جامعة أكلي محند اولحاج – البويرة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة ماستر قانون

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبين:

- شوبان محمد
- أكساس اسماعيل

تحت إشراف:

البروفيسور لونيسي علي

لجنة المناقشة

1:.....رئيسًا

2: البروفيسور لونيسي علي.....مشْرِفًا ومقرّرًا

3: .....ممتحنا

السنة الجامعية

2026/2025

بسم الله الرحمن الرحيم

شــكر وتقديــر

بحمد الله وشكره أولا، الذي وفقنا وأعاننا على إتمام هذا العمل، نحمده حمدا كثيرا على نعمه التي لا تعد ولا تحصى.

أما بعد، فنتقدم بخالص الشكر والتقدير لدكتور "**لونيسي علي**"، الذي قبل الإشراف علينا بكل صدر رحب، وكان خير دليل وموجه، لم يبخل علينا بالنصح والتوجيه والدعم طوال فترة إنجاز هذه المذكرة.

كما نتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى عضوي لجنة المناقشة، لتكرمهما بقبول مناقشة هذه المذكرة، وإثرائها بالملاحظات القيمة.

ونوجه شكر خاص للأستاذة "**أحلام مشروك**"، على مساعدتها القيمة لنا، وعلى كل ما قدمته من دعم وتوجيه ونصائح، كان لها أثر جميل في إنجاز هذه المذكرة، فجزاها الله عنا كل خير.

كما نتوجه بجزيل الشكر لكل من ساعدنا من قريب أو بعيد، وساندنا بكلمة طيبة أو نصيحة صادقة أو تشجيع كان له أثر جميل في مواصلة هذا الطريق حتى النهاية.

إلى كل من كان جزءا من هذه الرحلة، لكم منا كل الامتنان والتقدير.

شوبان محمد - أكساس اسماعيل

إهداء

بفيض من الفخر والامتنان، وبقلب يملؤه السرور بعد رحلة من التعب والاجتهاد، أضع ثمرة هذا الجهد المتواضع إهداء إلى أغلى من سكنوا القلب ورافقوا خطوات نجاحي.

إلى تلك التي كانت دعواتها تسبق خطاي، وصبرها يرمم تعبي كلما أوشكت على السقوط، إليك يا نبض القلب وطمأنينة الروح، أمي الغالية...أهدي لكم هذا العمل المتواضع لكي، فأنت البداية التي منها انطلقت، والنور الذي لا ينطفىء في أيامي.

إلى الرجل الذي علمني أن الكرامة تعب، وأن النجاح لا يهدى بل ينتزع بالصبر، إليك يا سند العمر وظله الجميل، إليك يا أبي العزيز...أهدي ثمرة هذا الطريق، عرفانا بما غرسته في داخلي من قوة وأمل.

إلى سندي في الحياة، ورفاق دربي، الذين شاركوني الفرح ووقفوا معي في الشدائد، إلى أخي "**عماد**"، وأخواتي المؤنسات الغوالي...أهدي لكم هذا العمل بكل حب وامتنان، عرفانا بوجودكم الذي يضيء حياتي ويمنحها معنى أجمل.

إلى رفيقة الدرب التي شاركتني التعب قبل الفرح، وآمنت بي حين كان التعب أكبر من الكلام، إليك يا دفء الأيام وهدوء الروح، إليك يا شريكة حياتي، زوجتي غالية...أهدي لكي هذا الإنجاز، لأن وجودك كان دائما أجمل أشكال الدعم.

إلى ضحكاتي الصغيرة التي كانت تمنحني القدرة على الاستمرار، إليكم يا أجمل أحلام العمر، إليك يا قرة عيني ابنتي سيليا...وفلذات كبدي أبنائي عبد المعز وعبد الرحمن...أهدي لكم هذا العمل ليبقى شاهدا أن التعب يصبح جميلا حين يكون من أجل من نحب.

وإلى كل قلب صادق ساندني بكلمة طيبة أو دعوة خالصة...أهدي لكم هذا العمل بكل امتنان ومحبة.

محمد

شوبان

إهداء

بكل مشاعر الاعتزاز والسرور، وبعد مسيرة امتزج فيها السعي بالأمل، يطيب لي أن أهدي هذا العمل القيم إلى من كانوا سندا ودافعا لي في طريق الوصول.

إلى أمي الحبيبة، نبع الحنان، وصاحبة الدعوات الصادقة التي أنارت دربي في عتمة الليالي، أمي الغالية أطال الله في عمرك...أهدي لكي هذا العمل بكل حب وامتنان.

إلى أبي الغالي، إلى السند الذي لا يميل...أهدي لكي هذا العمل بكل فخر وامتنان.

إلى الروح الطاهرة التي غادرتنا بلا رجعة وبقيت في قلوبنا ذكرى من الذكريات الجميلة، إلى الذي كان نبعا للنصح والسند، خالي العزيز "**عيساوي مصطفى رحمة الله عليك**"...أهدي لك هذا العمل لعله يسعدك ويسعد روحك الطاهرة، كما أهدي هذا العمل إلى ابنتك العزيزة التي كانت ولا تزال الأخت والرفيقة في كل محطات الحياة الدكتورة "**عيساوي حسيبة**".

إلى رفيقة الدرب، إلى من شاطرتني السهر والتعب، إلى التي كانت خير معين في جميع مجالات مسيرتي، إلى زوجتي الحبيبة...أهدي لكي هذا العمل بكل حب وامتنان.

إلى أجمل ما وهبني الله عزوجل، إلى البسمة التي تضيء أيامي في لحظات التعب، وإلى الأمل الذي يجعل لكل جهد معنى، إلى فلذات كبدي، أبنائي الأعزاء إسحاق، زكرياء، آدم...أهدي لكم هذا العمل بكل حب وفخر، ليكون شاهدا على أنكم كنتم دائما الدافع الأجمل في رحلتي.

إلى كل أفراد العائلة والأحبة والأصدقاء كل بإسمه ومقامه...أهدي لكم هذا العمل القيم.

أكساس اسماعيل

مقدمة

كان ولا يزال نظام الأسرة، عبر مختلف العصور، يشكل حجر الأساس في بناء المجتمعات، لما يؤديه من دور محوري في تكوين أفرادها، ابتداءً من مرحلة الطفولة التي تعد من أهم مراحل حياة الإنسان، حيث يتشكل فيها النمو الجسدي والنفسي والعاطفي للطفل .ومن ثمّ، يتعين أن يحظى الطفل بجميع أوجه الرعاية الجسدية والنفسية والتربوية والاجتماعية، ضمانًا لتكوين شخصية سوية قادرة على المساهمة الإيجابية في بناء المجتمع والأمة .وفي المقابل، فإن أي إهمال أو سوء معاملة من شأنه أن يؤدي إلى اختلال في النمو والتطور، لا سيما على المستوى النفسي والتربوي والاجتماعي.

ومن هذا المنطلق، فإن استقرار الأسرة وتماسكها ينعكسان بصورة مباشرة على تنشئة الأطفال، إذ يظل استقرارها مرهونًا بمدى الانسجام والتعاون بين الزوجين في أداء الحقوق وتنفيذ الالتزامات الأسرية التي أقرتها الشريعة الإسلامية وتبناها المشرع الجزائري في قانون الأسرة.

غير أن الوضع يختلف في حالة انحلال الرابطة الزوجية، سواء بوفاة أحد الزوجين أو بانفصالهما عن طريق الطلاق أو الخلع، وما يترتب عن ذلك من تنصل من المسؤوليات الملقاة على عاتقهما، وتجاوزات تمس الأبناء باعتبارهم الحلقة الأضعف.

فالطفل يعد أكثر الأطراف تأثرًا بالخلافات والصراعات الناتجة عن انحلال الرابطة الزوجية وما يترتب عنها من آثار سلبية، ونظرًا لتعدد حاجياته المادية والمعنوية، وعلى رأسها الرعاية والتربية السليمتان، أقر المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة نظام الحضانة للتخفيف من حدة الآثار السلبية المترتبة عن انحلال الرابطة الزوجية من جهة، وضمان حقوق الطفل من رعاية وسكن وملبس ومأكل من جهة أخرى.

إلا أن تنفيذ الالتزامات الناشئة عن إقرار نظام الحضانة قد يصطدم بتجاوزات ومخالفات لأحكام الحضانة المنصوص عليها قانونًا والمقررة قضائيًا، الأمر الذي استوجب الاستعانة بالقواعد الجنائية لضمان تنفيذ هذه الأحكام وتطبيق الجزاء على كل من يتعدى على حقوق المحضون أو يخالف أحكام الحضانة، وهو ما يعرف بـ الحماية الجنائية للمحضون، وهي الحماية التي

كرسها المشرع الجزائري في نصوصه القانونية بمختلف تدرجاتها، بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

وتكتسي دراسة هذا الموضوع أهمية بالغة، تتجلى في ما يكفله المشرع الجزائري من حقوق للطفل المحضون، بما يضمن له الرعاية والتنشئة السليمة، استنادًا إلى ما نص عليه قانون الأسرة الجزائري فيما يتعلق بأحكام الحضانة، بالإضافة إلى ما منحه للقضاء من سلطة تقديرية في الفصل في منازعات الحضانة، يكون ضابطها الأساسي والوحيد هو مصلحة المحضون.

كما تتجلى أهمية الدراسة في حماية حقوق الطفل المحضون باعتباره الحلقة الأضعف عند تفكك الأسرة، وذلك من خلال تجريم السلوكيات التي من شأنها الإضرار به أو التعدي على حقوقه، وتوقيع الجزاء على مرتكبيها.

أما أسباب اختيار هذا الموضوع، فتتمثل في أسباب ذاتية وأخرى موضوعية.

فمن بين الأسباب الذاتية:

الميل الشخصي لدراسة هذا الموضوع، باعتباره يتناول جانبين مهمين من القانون، ومدى التكامل والتفاعل بينهما، حيث يتعلق الجانب الأول بقانون الأسرة، بينما يرتبط الجانب الثاني بالقانون الجنائي.

ارتباط موضوع الدراسة بفئة حساسة في المجتمع، وهي فئة الأطفال، وما تتطلبه من مختلف صور الحماية.

أما الأسباب الموضوعية التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع، فتتمثل فيما يلي:

الرغبة في التعرف على حقوق المحضون وما تستلزمه من حماية جنائية تحول دون التعدي عليها، خاصة في ظل الانتشار الملحوظ لظاهرة المساس بحقوق المحضون المكفولة بقوة القانون وبالأحكام القضائية.

الرغبة في إبراز خصوصية الحماية الجنائية، لاسيما في جانبها الإجرائي، بما يتوافق مع مصلحة المحضون ويراعي ما تبقى من العلاقات الأسرية.

أما عن أهداف الدراسة، فإننا نسعى من خلالها إلى تقديم بحث نحاول فيه إبراز ما يتضمنه نظام الحضانة من شروط وآثار تترتب عن إقرارها لفائدة المحضون، إلى جانب بيان الأساس القانوني للحماية الجنائية للمحضون من خلال مختلف النصوص القانونية التي تحول دون التعدي على حقوقه وتوقع الجزاء على مرتكبيها، فضلًا عن توضيح مضمون القواعد القانونية الموضوعية والإجرائية التي تجسد آليات الحماية الجنائية للمحضون.

وفيما يتعلق بالدراسات السابقة، فقد اطلعنا على عدد من الدراسات ذات الصلة بالموضوع أو بأحد جوانبه، من بينها أطروحة الدكتوراه للأستاذ فخار حمو بعنوان الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، والتي تناولت الحماية الجنائية للطفل بصفة عامة، سواء كان ضحية أو جانحًا، دون تخصيص الطفل المحضون بالدراسة المستقلة.

كما اعتمدنا على رسالة الماجستير للأستاذ بلقاسم سويقات الموسومة بـ الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري، إلى جانب أطروحة الدكتوراه للأستاذة فوزية هامل بعنوان الحماية الجنائية للطفل ضحية جرائم الاختطاف.

أما موضوع دراستنا، فيتميز بتركيزه على الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريع الجزائري، من خلال إبراز مظاهر هذه الحماية بشقيها: الموضوعي، المتمثل في السلوكيات التي تشكل مخالفة لأحكام الحضانة، والإجرائي، الذي يتجلى في خصوصية الإجراءات المتعلقة بحماية المحضون.

وفي هذا السياق، نطرح الإشكالية الآتية:

ما هي مظاهر الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري؟

أما عن مناهج الدراسة، فقد تم الاعتماد على المنهج الوصفي لعرض المفاهيم المتعلقة بالطفل والحضانة والحماية الجنائية، كما اعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالحضانة والقواعد القانونية الموضوعية والإجرائية ذات الصلة بالحماية الجنائية للمحضون.

ولمعالجة الإشكالية المطروحة، قسمنا الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول بعنوان الطفل محل الحماية، نتناول فيه المقصود بالطفل المحضون من خلال تعريف الطفل والحضانة وبيان ضوابطها في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فنخصصه لمفهوم الحماية الجنائية وبيان أساسها القانوني في التشريع الجزائري.

أما الفصل الثاني، فقد عنوناه بـ آليات الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري، حيث خصصنا المبحث الأول للإطار القانوني للحماية الجنائية الموضوعية للمحضون وبيان الجرائم الناتجة عن مخالفة أحكام الحضانة، بينما خصصنا المبحث الثاني للإطار الإجرائي للحماية الجنائية للمحضون، من خلال عرض الوساطة الجزائية في هذا المجال، بالإضافة إلى خصوصية المتابعة المتعلقة بهذه الجرائم.

الفصل الأول

الطفل محل الحماية الجنائية

تعد الحضانة وما يتعلق بها من أمور، من المسائل المهمة التي تواجه الأسرة، بعد وفاة أحد الأبوين، أو بعد انفصالهما بالطلاق.

وتعتبر الجزائر من الدول التي تولي اهتماما كبيرا بالطفل بصفة عامة، والطفل المحضون بصفة خاصة. وهذا لما للحضانة من أهمية بالغة في حياة الطفل، فنجد المشرع الجزائري قد أقر مجموعة أحكام تنظم الحضانة لصون وتنظيم وحماية حقوق المحضون وحفظها من جهة، ومن جهة أخرى إقرار جزاءات على مخالفة هذه الأحكام كنوع من الحماية القانونية، والتي تبرز من خلال أحد أهم صور الحماية المكفولة للمحضون ألا وهي الحماية الجنائية، حيث جرم الأفعال التي من شأنها أن تلحق الأذى به وتعتدي على حقوقه باعتباره الحلقة الأضعف عند تشتت العائلة.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى مدلول الطفل المحضون في التشريع الجزائري **(مبحث أول)**، وعرض مدلول الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري **(مبحث ثان)**.

المبحث الأول

مدلول الطفل المحضون في التشريع الجزائري

يعتبر الطفل من أهم الأولويات التي يجب رعايتها وحمايتها في جميع الأحوال وتتجلى هذه الرعاية والحماية خاصة بعد انحلال الرابطة الزوجية، ولهذا تم إقرار الحضانة التي حرص المشرع الجزائري على تنظيمها من خلال وضع مجموعة شروط وضوابط.

وعليه، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتطرق فيه أولا إلى مفهوم الطفل المحضون **(مطلب الاول)**، ثم نتطرق ثانيا إلى ضوابط الحضانة **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول

مفهوم الطفل المحضون

قصد الإلمام بمفهوم الطفل المحضون لابد من التعرف على المقصود بالطفل وهذا من خلال التعرض لتعريف الطفل لغويا واصطلاحا وقانونيا، هذا من جهة ومن جهة أخرى التعرض لمفهوم الحضانة.

وعليه، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين الأول يتضمن تعريف الطفل **(فرع أول)**، والثاني يتضمن تعريف الحضانة **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: تعريف الطفل

قصد الوصول إلى تعريف دقيق والإلمام بالمعنى المقصود للطفل، سوف نتطرق إلى تعريف الطفل لغة **(أولا)**، ثم اصطلاحا **(ثانيا)**، ثم في القانون **(ثالثا)**، فيما يلي:

أولا: تعريف الطفل لغة

يقال طفل: الطَّفْل: البنان الرخص، المحكم، الطَّفل بالفتح: الرخص الناعم ويقال طَفُل طَفَالَةٌ، وطفولة، ويقال: جارية طفلة إذا كانت رخصة.

والطِّفل والطِّفلة: الصغيران، والطّفل: الصغير من كل شيء بيّن[1].

وقال أبو الهيثم: الصبي يدعى طَفلا حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم، وجارية طفلة إذا كانت صغيرة، ورقيقة البشرة الناعمة.

الطِّفل والطِّفلةُ: الحديثة السن، وطفَّل الليل: دنا وأقبل بظلامه[2].

والطفل اسم بكسر الطاء وتسكين الفاء جمعه أطفال وهو الصغير في كل شيء، فيقال هو يسعى لي في أطفالي الحاجات أي في ما صغر منها وقد يكون الطفل واحدا وجمعا لأنه اسم جنس[3].

ثانيا: تعريف الطفل اصطلاحا

تبنى فكرة تحديد مفهوم الطفل في الاصطلاح على تحديد المرحلة العمرية الأولى من حياة الإنسان وهو ما تحدث عنها القرآن في أكثر من موضوع بذكر مصطلح الطفل، أو ذكره بألفاظ أخرى وهي على سبيل الحصر(الصبي)، الغلام، الفتى والولد[4].

ومن الآليات التي ربطت مفهوم الطفل بالمرحلة العمرية هي قوله تعالى: "وَإِذَا بَلَغَ اَلاَطْفَالُ مِنكُمُ اَلْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُواْ كَمَا اَسْتَأْذَنَ اَلذِينَ مِن قَبْلِهِمْ كَذَلِكَ يُبَيّنُ اَللَّهُ لَكُمُ اَيَاتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمُ حَكِيمٌ"[1].

[1] ابن منظور أبو الفضل جمال الدين، لسان العرب، مادة "طفل"، مجلد11، دار بيروت للطباعة، بيروت، ص401.

[2] ابن منظور أبو الفضل جمال الدين، مرجع نفسه، ص403-404.

[3] المنجد في اللغة والإعلام، طبعة جديدة ومنقحة طبعة 41، دار المشرق، بيروت، 2005 ، ص467.

[4] حمو فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية2014/2015 ، ص18.

أما في علم النفس فإن لفظ الطفل يشمل المرحلة التي يكون هو مازال جنينا في بطن أمه التي تنتهي بالبلوغ الجنسي الذي تختلف مظاهره والعلامات الدالة عليه من الذكر للأنثى[2].

أما في علم الاجتماع ورغم الاتجاهات المختلفة في تحديد مفهوم لمصطلح الطفل بناء على الاختلاف في تحديد المرحلة العمرية، إلا أنهم يشتركون مع علماء النفس في المراحل التي تمر بها فترة الطفولة فقد اعتبروا أن مرحلة الطفولة تبدأ منذ الولادة وليس في المرحلة الجنينية[3].

فالاتجاه الأول تبنى في رأيه أن مرحلة الطفولة منذ الولادة لبلوغ سن الرشد والذي تحدده بدوره القوانين، أما الاتجاه الثاني فقال بأن احتساب مرحلة الطفولة إلى غاية سن الثانية عشر بغض النظر عن القوانين وهذا على خلاف الاتجاه الثالث والذي حدد مرحلة الطفولة بداية من الولادة من الولادة إلى سن البلوغ، كما يرى علماء الاجتماع أن الطفولة هي تلك المرحلة التي يبقى فيها الطفل معتمد على والديه حتى النضج الاقتصادي[4].

ثالثا: تعريف الطفل في القانون

سنتطرق في هذا الفرع لتعريف الطفل في المواثيق الدولية من جهة ومن جهة أخرى إلى نصوص القوانين الداخلية على غرار القانون المدني والقانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل.

---

[1] القرآن الكريم، سورة النور، الآية57.

[2] عمامرة مباركة، الحماية القانونية للطفل ضحية إهمال الأسرة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، السنة الجامعية 2017/2018، ص15.

[3] فورية هامل، الحماية الجنائية للطفل ضحية جرائم الاختطاف، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، ص25.

[4] فورية هامل، مرجع نفسه، ص25.

1 – تعريف الطفل في المواثيق الدولية: الملاحظ يرى اهتمام القانون الدولي العام بحماية الطفل وحقوقه، إلا أن غالبية المواثيق الدولية لم تتعرض لتعريف الطفل بل اكتفت بالنص على حقوقه وحمايتها إلى غاية صدور اتفاقية حقوق الطفل للأمم المتحدة في 20 أوت 1989 وهذا في مادتها الأولى حيث نصت بأن الطفل: " كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه"[1].

غير أن هذه المادة في صياغة مشروعها أثارت خلافا وتعارضا فيما بين بعض الدول الأعضاء فيما يتعلق بتحديد بداية ونهاية المرحلة العمرية للطفل، وفي مقابل هذا بعض الدول قامت بالتوفيق بين المعارضين، أين تم الإبقاء على سن الثامنة عشر (18) سنة كنهاية لمرحلة الطفولة، مع الأخذ بعين الاعتبار القوانين التي تنتهي فيها مرحلة الطفولة هذا السن[2].

أما بالنسبة للميثاق الإفريقي لحقوق الطفل فقد تناول تعريف الطفل من خلال نص المادة الثانية منه: " كل إنسان يقل عمره عن 18 سنة"، ومن مضمون النصين نرى أن كليهما جعل من سن الثامنة عشر (18) سنة هو الحد الأقصى للمرحلة العمرية للطفل[3].

2 – تعريف الطفل في القانون الجزائري: هناك العديد من القوانين التي تناولت تحديد سن الرشد والتي نذكر منها نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري[4]، والتي حددت سن الرشد 19سنة، وهو السن الذي يصبح فيه الشخص مسؤول عن تصرفاته، وفي نفس السياق نصت المادة 7 من قانون الأسرة: "تكتمل أهلية الرجل في الزواج بتمام21 ، والمرأة بتمام 18 سنة ... "، بالتالي حددت السن القانوني للزواج.

---

[1] ثابت دنيازاد، حقوق الطفل في خطر وآليات حمايته في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات في حقوق الإنسان، العدد02، جامعة تبسة، الجزائر، جوان2018، ص82.

[2] جمال غريسي، الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريع الجزائري، مجلة تحولات، جامعة ورقلة، المجلد03، العدد 01، ماي2020، ص84.

[3] ثابت دنيازاد، مرجع سابق، ص82.

[4] أمر رقم 75–58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 موافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، عدد 78، معدل ومتمم.

أما في قانون الإجراءات الجزائية فقد تضمنت المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية النص على سن الرشد الجزائي: "يكون ببلوغ سن الرشد الجزائي في تمام 18 سنة"[1].

يعتبر القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل نقلة نوعية في الاهتمام بشؤون الطفل هذا ما أكدته النصوص الدستورية وأخرها التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث نصت المادة 2 من القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل النص صراحة على المقصود بالطفل على النحو التالي: "كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر سنة كاملة"[2].

فحتى وإن جاء هذا النص في الظاهر على أنه يتضمن تعريف للطفل إلا أنه اكتفى في هذا التعريف بتحديد الحد الأقصى للمرحلة العمرية للطفولة، وهذا للتماشي مع اتفاقية حقوق الطفل المصادق عليها، هذا الذي خالف ما جاءت به المادة الأولى من الأمر 72-03 المؤرخ في 10 فيفري 1972 والتي حددت مرحلة الطفولة بـ 21 سنة.

الفرع الثاني: تعريف الحضانة

تعتبر الحضانة من الأمور المهمة للطفل لما توفره له من رعاية واهتمام في هذه المرحلة العمرية الحساسة وهذا الاهتمام والرعاية بقدر ضرورته أثناء قيام الرابطة الزوجية تزداد أهميته في حال انقضاء وحل الرابطة الزوجية ولهذا أحاطها المشرع بجملة من الأحكام لضمان تحقيق الغاية من الحضانة.

[1] أمر 66-155 مؤرخ في 18 صفر 1386 موافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، عدد 48، مؤرخ في10 يونيو 1966 ، معدل ومتمم.

[2] قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان 1436 موافق لـ 15 يوليو 2015 يتعلق بحماية الطفل، ج.ر.ج.ج، عدد39 ، مؤرخ في 19 جويلية 2015.

وعليه، سنتطرق في هذا الفرع تعريف الحضانة **(أولا)**، ببيان مدلولها لغة واصطلاحا وكذا في القانون الجزائري إضافة إلى بيان خصائصها **(ثانيا)**.

أولا: تعريف الحضانة

لبيان مدلول الحضانة لابد من التعرض لتعريفها لغة واصطلاحا وبيان معناها في القانون.

1 – تعريف الحضانة لغة: الحضانة لغة بفتح الحاء وكسرها مأخوذة من الحضن، وهو الضم إلى الجنب واحتضان الشيء ووضعه في الحضن، وهو ما دون الإبط إلى الكشح فاحتضان الشيء جعله في حضنه تحضن المرأة أولادها، وكذلك يقال حضن الطائر بيضه ضمه إلى نفسه تحت جناحه.

فالحضانة تعني لغة "تربية الطفل وتدبير شؤونه فيقال اهتمت بحضانة ولد، أي عملت الحاضنة مهمتها كما يقال دار الحضانة فهي مؤسسة للعناية بالأطفال"[1].

2– تعريف الحضانة اصطلاحا: المقصود بالحضانة في الاصطلاح عند الفقهاء حضن الصغير فالحاضنة تضم الطفل إلى جنبها، وتعتني به، وتقوم على شؤونه، كما عرفها بعض الفقهاء على أنها حفظ الصغير، أو الصغيرة وحمايته والتعهد بما يصلح له وتربيته جسميا ونفسيا حتى يقوى على متاعب الحياة، فرغم اتفاق الفقهاء حول معنى الحضانة إلا أنه ظهر اختلافهم في تحديد مدتها والتي تختلف من الذكر للأنثى[2].

[1] المنجد في اللغة العربية المعاصرة، دار المشرق، بيروت،2001 ، ص 298.

[2] بجقينة، الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري مذكرة ضمن متطلبات شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، السنة الجامعية2017/2018 ، ص16.

3 – تعريف الحضانة في قانون الأسرة الجزائري: باستقراء المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا[1].

يتبين لنا من هذا التعريف أن الحضانة هي تربية الطفل على أحسن وجه حتى يبلغ أشده، ممن له الحق فيها، المدة التي لا يستغني فيها عنه.

فأساس الحضانة هو مصلحة الطفل التي توجب وضعه عند من هو أقدر على الاهتمام به والعناية بشؤونه في كل فترة من فترات حياته.

حاول قانون الأسرة الجزائري هنا تعريف الحضانة من زاوية محددة، وهي اهتمامه بالتربية العقلية للطفل، ثم اهتمامه بالجانب الروحي والعقائدي له، وأخيرا اهتمامه بالتربية الجسدية له، فنراه يحاول تقوية الجانب العقلي على الجانب الجسدي، لذلك ركز في تعريفه لها على أسبابها وأهدافها والمتمثلة في رعاية الطفل، وتعليمه، وتربيته على دين أبيه، والسهر على حمايته خلقيا وصحيا.

كما أراد أن يلفت الحاضن إلى رعايته تجاه المحضون وأهليته لذلك، إذ يحتاج إلى ذوي أهلية، وعليه فإن المشرع من خلال هذه المادة 62 حدد نطاق الحضانة ووظائفها التي لا تتم إلا بوضعه الجوانب أساسية لتهيئة شخصية المحضون.

يرى الأستاذ عبد العزيز سعد أن التعريف الوارد في المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري يعتبر أحسن تعريف للحضانة على الرغم من احتوائه على أهداف الحضانة وأسبابها، وذلك لشموله على أفكار لم يشملها غيره من القوانين العربية كالقانون المغربي والتونسي والسوري

[1] قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 رمضان 1404 موافق لـ 09 يوليو 1984 يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.ج، عدد24 ، مؤرخ في 12 يوليو1984 ، معدل ومتمم.

مثلا، حيث أنه تعريف جمع في عمومياته كل ما يتعلق بحاجيات الطفل الدينية والصحية والخلقية والتربوية والمادية[1]، وهي بطبيعة الحال الأهداف المرجوة من الحضانة.

ثانيا: خصائص الحضانة في التشريع الجزائري

يتميز نظام الحضانة بمجموعة خصائص تجعل لها طابع خاص فيما يتعلق بتنفيذ أحكامها والتزام الأطراف بها وتتمثل هذه الخصائص في:

1 – الحضانة من النظام العام: ومفاد هذه الخاصية أنه ليس للوالدين وإن كان لهما الحق في الحضانة الاتفاق على تغيير وتحريف القواعد التي تحكم الحضانة، فإذا اتفقت الأم والأب على التخلي على حضانة ابنها لأي سبب فإن الحضانة لا تسقط عنها ما دامت قد استوفت كل الشروط، لأن المعيار الوحيد الذي يحكم إسناد الحضانة هو مصلحة المحضون هذه العبارة التي تكررت أكثر من مرة في نصوص المواد المتضمنة نظام الحضانة، حيث أن المشرع لم يحدد ويضبط مصلحة المحضون لأن هذه الأخيرة قاعدة من القواعد الفقهية التي يصعب إفراغها في مادة قانونية شأنها شأن قواعد النظام العام والآداب العامة[2].

2 – الحضانة حق مشترك: الحضانة تظهر بشقيها كونها حق وواجب في نفس الوقت فالحكم بإسنادها يكون بناءا على كونها حق كفله القانون لمن أسندت له وحق ثابت ومحمي قانونيا للمحضون، لأنها النظام الوحيد الذي يضمن رعاية الطفل والاعتناء به، أما في كونها واجب فهي ترتب مجموعة التزامات والتي تشكل في مجملها واجب، لأجل هذا أعطى المشرع الجزائري

[1] عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2009 ، ص293.

[2] هلتاتي أحمد، استحقاق الحضانة في التشريع الجزائري بين ترتيبات النصوص القانونية ومحاذير المنح، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، سبتمبر2018 ، ص383.

السلطة التقديرية للقاضي في تقدير مصلحة المحضون عند إسناد الحضانة، وهذا ما يعكس التلازم بين حق الطفل في إسناد الحضانة وحق الحاضن في طلب الحضانة[1].

3 – الحضانة غير قابلة للتجزئة: يقصد بتجزئة الحضانة أن يطالب أحد الوالدين بحضانة جنس دون الآخر كأن تطالب الأم بحضانة الإناث دون الذكور، أو العكس، أو يتم اختيار الطفل المحضون على أساس السن فيختار الحاضن الطفل الأصغر سنا.

المطلب الثاني

ضوابط الحضانة في التشريع الجزائري

بالرجوع إلى أهمية الحضانة بالنسبة للطفل فلا بد من توافر شروط في من أسندت لهم الحضانة بالإضافة إلى ضبط وبيان الحقوق الناتجة عن إسنادها.

وعليه سوف نقسم هذا المطلب لفرعين نتطرق أولا إلى شروط الحضانة في قانون الأسرة الجزائري **(فرع أول)**، لنتطرق بعدها على ترتيب المستحقون للحضانة من النساء والرجال في قانون الأسرة الجزائري **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: شروط الحضانة في قانون الأسرة الجزائري

كلف المشرع الجزائري الحاضن ليقوم على شؤون الطفل المحضون من خلال الرعاية والقيام على شؤونه أين اشترط شروط عامة يشترك فيها الرجال والنساء **(أولا)**، وشروط تخص النساء لوحدهن **(ثانيا)**، وأخرى تخص الرجال لوحدهم[2] **(ثالثا)**.

---

[1] بعاكية كمال–حبار آمال، الحضانة وشروطها بين الشريعة الإسلامية والقانون الأسرة الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد06،جامعة وهران 01، الجزائر، ص419.

[2] عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، طبعة 01، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 356.

أولا: شروط عامة في النساء والرجال

هي عبارة عن شروط مشتركة في الرجال والنساء وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- البلوغ، وذلك ببلوغ 19 سنة كاملة فلا حضانة للصغير، لأنع عاجز عن رعاية شؤون نفسه.
- العقل، فلا حضانة للمجنون والمعتوه، لأنهما في حاجة إلى من يرعى شؤونهما فضلا عن رعاية شؤون غيرهما[1].
- القدرة على تربية المحضون، وهي الاستطاعة على صون المحضون في صحته وخلقه، فلا حضانة للعاجز لكبر
- سن، أو مرض، أو شغل.
- الأمانة، فلا حضانة لغير أمين على تربية الولد وتقويم أخلاقه، كالفاسق رجلا، أو امرأة من سكير، أو مشتهر بالزنا، أو اللهو، أو الحرام.
- الإسلام، أي أن يربا الطفل على دين أبيه ولا فرق بين مسلمة وغير مسلمة في مسألة الحضانة[2]، وهو شرط عند الشافعية والحنابلة فلا حضانة لكافر على مسلم، ولأنها ربما فتنة عن دينه، ولم يشترط الحنفية إسلام الحاضنة[3].

ثانيا: الشروط الخاصة بالنساء

إضافة إلى الشروط العامة التي ينبغي توفرها في المرأة للممارسة الحضانة، نجد بعض الشروط في جانب النساء التي يجب أن تتوفر حتى تمنح لهن الحضانة ونوردها فيما يلي:

[1] المادة 85 من قانون الأسرة، مرجع سابق.

[2] المادة 62 من قانون الأسرة، مرجع نفسه.

[3] حدوين عبد القادر، التدخل الجنائي لحماية مصلحة المحضون، مذكرة ماستر في القانون تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، 2021/2020، ص 11.

1 – ألا تكون متزوجة بأجنبي عن الصغير، أو بقريب غير محرم منه: وهو ما تناولته المادة 66 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: " يسقط حق الحضانة بالتزوج بغير قريب محرم وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون ".

استنادا إلى نص المادة أعلاه، يسقط حق الحاضنة بمجرد زواجها من أجنبي حيث يفهم من نص المادة أن زواجها من القريب محرم لا يسقط حقها في الحضانة وهذا لما قد يقوم به القريب من اعتناء والوقوف على شؤون المحضون بحكم صلة الرحم[1].

وما تجدر الإشارة له، هو أن للقاضي السلطة التقديرية في تقدير مصلحة المحضون وعليه مراعاة هذه المصلحة كما أن هناك استثناءات لسقوطك الحضانة بزواج الحاضنة بغير قريب محرم[2].

2 – أن تقيم الحاضنة في بيت لا يبغض فيه المحضون: وهو ما تناولته المادة70 من قانون الأسرة بقولها تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم، وجاء هذا الشرط ليتماشى ومصلحة المحضون ويعني المقصود من الحضانة وهو وجود الاهتمام والرعاية اللازمين للطفل المحضون[3].

3 – **أن لا تكون قد امتنعت عن حضانته مجانا والأب معسرا:** ويتوفر هذا الشرط في الحالة التي يكون فيها امتناع الأم من الحضانة لودها والأب معسرا حيث يسقط حقها في الحضانة، لأن عدم الامتناع يبقى شرط من شروط الحضانة ،فإذا كان الأب معسرا لا يستطيع دفع أجرة الحضانة وقبلة أخرى تربية الطفل مجانا سقط حق الأولى في الحضانة[4].

---

[1] عمر دربالي – رضوان قسيمة، حماية الطفل المحضون في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السيسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020–2021، ص 13.

[2] صليحة بوجادي، الحماية القانونية لحق الطفل في الحضانة في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 01، جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج، الجزائر، 2020، ص 263.

[3] لزرق بشرى، الطفل المحضون في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن باديس مستغانم، 2021–2022، ص 20.

[4] لزرق بشرى، مرجع نفسه، ص 21.

ثالثا: الشروط الخاصة بالرجال

يشترط في الرجل الحاضن خاصة ما يلي:

1 – أن يكون الحاضن محرما للمحضون الأنثى وذلك تفاديا للخلوة بها.

2 – اتحاد الدين بين الحاضن والمحضون لأن حق الحضانة للرجال مبني على الميراث ولا توارث بين المسلم وغير المسلم[1].

الفرع الثاني: ترتيب المستحقون للحضانة من النساء والرجال في قانون الأسرة الجزائري

رتب المشرع الجزائري مستحقي الحضانة من خلال المادة 64 من قانون الأسرة والتي تضمنت ما يلي: الأم أولى بحضانة ولدها ثم الأب ثم الجدة للام ثم الخالة ثم العمة ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك.

والملاحظ، أن المشرع الجزائري في هذه المادة وعلى غرار الكثير من المواد المتعلقة بأحكام الحضانة فقد منح للقاضي السلطة التقديرية معتمدا في ذلك مراعاة مصلحة المحضون وهذا ما قد يستند عليه القاضي في المفاضلة بين مستحقي الحضانة من درجة واحدة[2].

وما تجدر الإشارة له، في هذا المقام أن إسناد الحضانة ليس مرتبط بفك الرابطة الزوجية فقد يطرح إسنادها في حال وفاة أحد الوالدين، أو الوالدين معا وعيه سنوضح ترتيب استحقاق الحضانة على النحو التالي[3]:

[1] العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص 136.

[2] صليحة بوجادي، مرجع سابق، ص 265.

[3] مجدوب نوال، آلية تكريس مصلحة المحضون على ضوء قانون الأسرة الجزائري والاجتهادات القضائية، مجلة النوازل الفقهية والقانونية، العدد 02، المركز الجامعي مغنية تلمسان، الجزائر، أفريل 2018، ص 40.

1 – الحضانة للأم ولا يجوز حرمان الأم متى طالبت بممارسة حق الحضانة وفق الشروط المذكورة أعلاه.

2 – الحضانة للأب.

3 – الحضانة للجدة من جهة الأم.

4 – الحضانة للجدة من جهة الأب.

5 – الحضانة للخالة[1].

الفرع الثالث: آثار الحضانة في قانون الأسرة الجزائري

يتناول هذا المبحث أحكام الحضانة في قانون الأسرة الجزائري والتي تتمثل في: إبراز نفقة المحضون وأجرة حضانته، ثم سكنه وحالة الانتقال من بلد إلى آخر، وكذا حق زيارته ومصيره بعد انتهاء مدة الحضانة والأمور المسقطة لها وكل ذلك من خلال قانون الأسرة الجزائري.

وعليه، سوف نتطرق إلى نفقة المحضون **(أولا)**، ثم إلى سكن الحضانة **(ثانيا)**، ثم إلى حق زيارة المحضون **(ثالثا)**، ثم إلى مصير الطفل المحضون بعد انتهاء مدة الحضانة تسليم الصغير إلى عاصبة **(رابعا)**.

أولا: نفقة المحضون

ذكرت المادة 78 من قانون الأسرة العناصر المشكلة للنفقة وهي الغذاء والكسوة والعلاج والسكن وأجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة أما فيما يتعلق على من تجب ومن خلال استقراء نص المادة 75 فان نفقة الأولاد سواء في حالة انحلال الرابطة الزوجية أو

[1] مجذوب نوال، مرجع سابق، ص 40.

بقائها تبقى على عاتق الأب والنفقة على الذكور إلى بلوغ سن الرشد والإناث إلى الدخول وبالنسبة للأطفال ذوي العجز والإعاقة الدائمتين فان النفقة تستمر عليه[1].

وما تجدر الإشارة له أن قيمة النفقة غير محددة وهذا ما جعلها من الموضوعات التي تثير نقاشات عميقة بالقضاء الأسري نظر لطابعها المرتبط بالواقع الاجتماعي والاقتصادي لأطراف النزاع وما لها من ارتباط وثيق بتوفير حياة كريمة للمحضون ولهذا أحاط المشرع الجزائري هذا الحق بحماية جنائية في حال الامتناع عن أدائها من قبل المحكوم عليه رغم قدرته[2].

ثانيا: سكن الحضانة

من الحقوق الضرورية للمحضون الحق في السكن غير أن المشرع لم يعرف سكن الحضانة بل اكتفى بالإشارة إليه من خلال نص المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري فلابد أن يكون سكن ملائم للحاضنة والمحضون طبعا مع مراعاة وضعية الأب وحالته الاجتماعية.

وما تجدر الإشارة له أن ملائمة السكن أن لا يكون في اختياره قصد الإضرار بالحاضنة كأن يتواجد في مكان معزول بعيدا عن العمران، أو داخل بناية غير أمنة، بالإضافة إلى توفر هذا السكن على أدنى ظروف المعيشة من نظافة وصحة[3].

هذا الذي أكدته المحكمة العليا في قراراتها بالاعتبار السكن البعيد عن أهلها كثيرا غير ملائم[4].

---

[1] صليحة بوجادي، مرجع سابق، ص 266.

[2] عبد الكريم نذير، الحضانة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 06، العدد 02، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ديسمبر 2021، ص 477.

[3] فضيلة شاكر، النظام القانوني للحضانة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2016-2017، ص 19.

[4] قرار رقم 722151 المؤرخ في 2013/01/10 صادرة عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا غير منشور.

وفي حال عدم توفير السكن من قبل الأب للمحضون فنكون هنا أمام إلزامية دفع بدل ايجار مسكن ملائم لممارسة حضانة ابنه[1].

ثالثا: حق زيارة المحضون

انطلاقا مما جاء في نص المادة 64 فان الحق في الزيارة حق مرتبط ومقابل لحق إسناد الحضانة حيث ألزم المشرع الجزائري القاضي عند الحكم بإسناد الحضانة أن حكم يقضي بحق الزيارة.

حتى وإن لم يحدد المشرع مدة الزيارة ومكانها تاركا ذلك للاتفاق الرضائي بين الأطراف فإن القضاء في الجزائر استقر على حق الزيارة في العطل والأعياد والمناسبات الدينية والوطنية وحق الزيارة من الحقوق التي رتبها المشرع في حال مخالفتها وفق سلوكيات معينة عقوبات جزائية من خلال النص على ذلك في قانون العقوبات[2].

رابعا: مصير الطفل المحضون بعد انتهاء مدة الحضانة تسليم الصغير إلى عاصبة

بمجرد إنتهاء فترة حضانة النساء (الأم)، تنتقل الحضانة إلى الرجال (الأب)، ثم إلى الأقربون درجة من النساء والرجال ويكون ذلك بانتهاء مدة الحضانة حيث نصت المادة65 من قانون الأسرة الجزائري في قولها: " تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أمًّا لم تتزوج ثانية على أن يراعى في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون ".

[1] بن حرز الله بن مجغاية – محمود زيطوط، الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2023-2024، ص 19.

[2] طوبال سميرة – بن بحة هدياة، حماية الطفل المحضون في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، 2021-2022، ص 28.

بالنسبة للذكر تنتهي مدة الحضانة عند بلوغه سن 10 سنوات والأنثى حتى زواجها ويجوز للقاضي تمديدها بالنسبة للذكر عند بلوغه سن 16 سنة إذا كانت الحاضنة أما ولم تتزوج ثانية مع مراعاة مصلحة المحضون دائما[1].

[1] بن حرز الله بن مجغاية – محمود زيطوط، مرجع سابق، ص 20.

المبحث الثاني

مدلول الحماية الجنائية للمحضون

يعتبر موضوع الطفل وحمايته من المواضيع الجديرة بالاهتمام والتي أولتها التشريعات الوضعية أهمية كبيرة وعناية خاصة باعتبار أن سلامة وحماية الطفل هي مصلحة يحميها القانون، ونظرا للاعتداءات التي تقع على الطفل والانتهاكات لحقوقه، فقد منحته التشريعات ومنها التشريع الجزائري حماية قانونية متمثلة في الحماية الجنائية[1].

وعليه، سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم الحماية الجنائية **(مطلب أول)**، ثم إلى الأساس القانوني للحماية الجنائية للمحضون **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول

مفهوم الحماية الجنائية

لا يوجد تعريف شامل لمصطلح الحماية الجنائية، إلا أن هناك تعريفات من الناحية الإجرائية.

وعليه، سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الحماية الجنائية وخصائصها **(فرع أول)**، ثم التطرق إلى صور الحماية الجنائية وأهميتها **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: تعريف الحماية الجنائية وخصائصها

سوف نتطرق إلى تعريف الحماية الجنائية **(أولا)**، ثم إلى خصائص الحماية الجنائية **(ثانيا)**.

[1] جمال غريسي، مرجع سابق، ص 78.

أولا: تعريف الحماية الجنائية

الحماية الجنائية هي كلمة مركبة من لفظين، لفظ الحماية، ولفظ الجنائية والحماية الجنائية يقصد بها المناهج والآليات التي اعتمدها المشرع في مختلف أقسام القانون الجنائي من أجل حماية القواعد القانونية، أو من أجل التصدي للمشاكل الداخلية والاعتداءات الخارجية التي تهدد استقرار الطفل والدفاع عنه، ووقايته من أجل ضمان سلامته[1].

وتعد الحماية الجنائية من أكثر وسائل الحماية القانونية فعالية، ويرجع ذلك إلى القانون الجنائي الذي يمثل أداة المجتمع الأكثر فعالية لتوفي الحماية لكل فرد أو قيمة يرى المجتمع استحقاقها لتلك الدرجة من الحماية[2].

ثانيا: خصائص الحماية الجنائية

طبيعة القاعدة الجنائية مقارنة بباقي قواعد النظام القانوني العام والخاص، تضفي على نوع الحماية التي تقدمها خصائص تميزها عن غيرها من أنواع الحماية القانونية وتظهر أساسا في:

1 – طبيعة الجزاء المقرر فيها: الجزاء الجنائي هو العقوبة التي يخصصها المشرع لكل مرتكب سلوك يعد جريمة حيث يتم النص عليها في قانون العقوبات ويتم تحديدها تحديدا دقيقا، فالقاعدة الجنائية تتضمن عنصرين هما التكليف والجزاء.

فأما التكليف هو الخطاب الموجه إلى كافة الناس والذي يحدد الأفعال التي تمثل سلوك إجرامي وفي الوقت ذاته يتضمن هذا الخطاب الابتعاد عن هذه الأفعال المجرمة، أما الجزاء فيتضمن إنزال العقاب على كل من يتجرأ على مخالفة هذه الأوامر و يقترف هذه الأفعال المجرمة.

---

[1] عبلة بن عمر، الحماية الجنائية للطفل المرتبطة بحق الحضانة، مذكرة ماستر تخصص قانون الأسرة، جامعة الوادي، 2015-2016، ص 10.

[2] أشرف رمضان، النظرية العامة والنظم الإجرائية لحماية الأسرة في القانون والفقه، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2008، ص 13.

وبالتالي فالقاعدة التي لا تتضمن النص على الجزاء تبقى مجرد قاعدة أخلاقية حيث يعرف الفقه الجزاء الجنائي بأنه: " عبارة عن إجراء يقرره القانون ويوقعه القاضي علي شخص ثبتت مسؤوليته عن جريمة "[1].

2 – طبيعة المصلحة المحمية جنائيا: تبقى حماية المصالح جنائيا محور وغاية السياسة الجنائية والتي ما هي إلا إنعكاس لحاجات الجماعة ومصالحها وقيمها لذلك نجد أن الحماية الجنائية لتلك المصالح، كي تكون لها فعاليتها لابد وأن تشمل كل الأفعال التي تضر بها، أو تهددها بالضرر، وطبيعي للوصول إلي حماية هذه المصالح الأساسية.

إذن فالحماية الجنائية نوع من أنواع الحماية القانونية تعبر فيها إرادة المشرع في صورة جزاء صارم يحافظ علي المصالح والحقوق العامة والخاصة بشكل دقيق وفعال، وبالتالي فحماية المصالح جنائيا هي جوهر الحماية الجنائية وأساسها التي تبني عليه قواعدها[2].

الفرع الثاني: صور الحماية الجنائية وأهدافها

سوف نتطرق إلى صور الحماية الجنائية **(أولا)**، ثم إلى أهداف الحماية الجنائية **(ثانيا)**.

أولا: صور الحماية الجنائية

تتمثل الحماية الجنائية في نوعين: الحماية الموضوعية، والحماية الاجرائية، نتطرق لهم فيما يلي:

1 – الحماية الموضوعية: تتعلق هذه الحماية بقواعد التجريم والعقاب إذ تأخذ عدة أشكال، فأحيانا تكون حماية المصلحة عن طريق التجريم، وذلك بإضفاء صفة عدم المشروعية على كل أنماط السلوك التي تضر بهذه المصلحة، كتجريم الاعتداء على حق الطفل في الحضانة.

[1] عبد الرحمن خلفي، القانون الجنائي العام – دراسة مقارنة، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 190.

[2] بوشاشية شهرزاد، الإطار المفاهيمي الحماية الجنائية والملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة ايليزا للبحوث والدراسات، المجلد 05، العدد 01، جامعة محمد بن أحمد وهران، الجزائر، ص 44.

وأحيانا أخرى يحمي المصلحة عن طريق الإباحة وذلك بإزالة صفة عدم المشروعية عن الفعل الذي يحقق حماية هذه المصلحة رغم أنه يشكل في الأصل جريمة، كاستعمال الأب حقه في تأديب أبنائه[1].

2-الحماية الإجرائية: تتعلق هذه الحماية بالوسائل والأساليب التي تنظم كيفية اقتضاء حق الدولة في العقاب من الجاني[2]، وذلك ببيان ومعرفة جهات القضاء واختصاصاتها، والكشف عن الجريمة والقبض على مرتكبها ومحاكمتهم والفصل في الادعاء المدني وغيره وتشكل الحماية الإجرائية ميزة أقرها المشرع في قانون الاجراءات الجزائية خروجا عن كل، أو بعض القواعد الاجرائية الجنائية العامة، وذلك حماية لمصلحة معتبرة وتحقيقا لغاية معينة[3].

وعليه فإن الحماية الجنائية بنوعيها الموضوعية والاجرائية تمثل صمام الآمان القانوني للحماية الجنائية الحقيقية لحقوق الطفل، وذلك بما يكفله القانون الجنائي من قواعد وإجراءات لحماية مختلف حقوق الطفل عن طريق ما يقرره من عقوبات في حالة وقوع اعتداء، أو انتهاك[4].

ثانيا: أهداف الحماية الجنائية

يبقى هدف الحماية الجنائية من خلال تطبيق العقوبات هو تحقيق مطلب عام هو المحافظة على المصالح الخاصة والعامة وحمايتها ويتجلى ذلك في ضرورة تحقيق العدالة أولا، ثم السعي للوصول للردع العام والردع الخاص.

[1] أشرف رمضان، مرجع سابق، ص 13-14.

[2] أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، طبغة 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 97.

[3] أشرف رمضان، مرجع سابق، ص 14.

[4] أحمد عبد الحميد الدسوقي، مرجع سابق، ص 96.

1 – الوظيفة المعنوية: من المتعارف عليه أن العقوبة تفرض باسم المجتمع، لأنها قُررت لحماية أمن المجتمع وضمان استقراره، ولحماية الفرد بكبح النوازع الإجرامية الموجودة في داخله، إذ هو مقرر لصالح المجتمع وليس مقررا لمصلحة المجني عليه، أو المضرور من الجريمة ويترتب على ذلك أن المجتمع هو صاحب الحق في العقاب يطالب به بواسطة الأجهزة التي مع وجود استثناءات على هذه القاعدة والتي لا تخرج عن الصالح العام للمجتمع[1].

2 – الوظيفة الردعية: يقصد بالردع إنذار الناس وتحديدهم بوجوب الابتعاد عن الجريمة والردع نوعان: ردع عام وردع خاص.

أ – الردع العام: كما وسبق وأن ذكرنا أن الهدف من تطبيق العقوبة هو تحقيق العدالة كهدف معنوي في إطار الوظيفة الأخلاقية للحماية الجنائية، فإن الردع العام وظيفة نفعية فالردع العام هو ذاك الخطاب الموجه لكافة الناس والذي يتضمن التوعد بالعقاب لمرتكبي تلك الأفعال حتى يبتعد أكبر عدد ممكن من المخاطبين عن اقتراف هذه الافعال والسلوكيات المجرمة، حيث أن الردع العام وتحقيقه للغاية المرجوة منه مرتبط بمدى قسوة وشدة العقوبة.

ولكن سرعان ما تغيرت هذه النظرة فقد أظهرت الدراسات في علم الإجرام والعقاب المتعلقة بموضوع الردع العام انه بقدر ما يكون ثابتا ومؤكدا أن العقوبة ستطبق على مرتكب الجريمة بقدر ما ينخفض حجم الإجرام في الدولة[2].

ب – الردع الخاص: يستهدف الفرد الجاني وإيلامه، ويعاقب الأفراد بحيث يمنعهم من القيام بذلك مرة أخرى لأن العقوبة سوف تمنع من ارتكاب الجريمة من جديد وهكذا يؤدي الردع

[1] بوشاشية شهرزاد، مرجع سابق، ص 46.

[2] زهرة غضبان، تعدد أماط العقوبة وأثره في تحقيق الردع الخاص للمحكوم عليهم، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012–2013، ص 18.

الخاص دورا تربويا ونفسيا في تقويم اعوجاج الجاني الذي يتأذى بألم العقوبة فيمتنع عن الإجرام مستقبلا[1].

المطلب الثاني

الأساس القانوني للحماية الجنائية للطفل المحضون

تعتبر حماية حقوق الطفل مهمة الجميع من دولة ومجتمع، لكون الطفل مستبقل الدولة وأملها، فإذا ضاعت حقوقه وانتهكتُ ر ذلك سلبا على المجتمع لذا كان من الضروري توفير الحماية القانونية له، إذ تعتبر الحماية الجنائية إحدى أهم أنواعها[2]، والتي أصبحت من أولويات واهتمامات كل التشريعات سواء على المستوى الدولي بواسطة كل المواثيق الدولية وكذلك على مستوى التشريعات الداخلية باختلاف تدرجاتها[3].

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى أساس الحماية الجنائية للطفل المحضون في الإعلانات والاتفاقيات الدولية **(فرع أول)**، ثم إلى أساس الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريعات الداخلية **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: أساس الحماية الجنائية للطفل المحضون في الإعلانات والاتفاقيات الدولية

تعتبر المواثيق الدولية من أهم المصادر التي تجد حماية حقوق الطفل أساسا لها فيها، ولهذا فستعرض في هذا العنصر لأهم الإعلانات والاتفاقيات الدولية التي تضمنت حماية لحقوق الطفل.

[1] بن حرز الله بن مجغاية – محمود زيطوط، مرجع سابق، ص 25.

[2] جمال غريسي، مرجع سابق، ص 80.

[3] بن حرز الله بن مجغاية – محمود زيطوط، مرجع سابق، ص 25.

وعليه، سوف نتطرق إلى حقوق الطفل في إعلان جنيف 1924 **(أولا)**، ثم إلى حقوق الطفل في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 **(ثانيا)**، ثم إلى اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 **(ثالثا)**، ثم إلى الميثاق الإفريقي لحقوق وتحسين أحوال الطفل الإفريقي **(رابعا)**.

أولا: حقوق الطفل في إعلان جنيف 1924

يمثل إعلان جنيف الإعلان النموذجي في مجال الاهتمام بالطفولة على المستوى الدولي وتبرز هذه الحماية من خلال الديباجة والمبادئ الخمسية[1].

- وجوب تمتع الطفل بكافة الوسائل اللازمة لنموه المادي والروحي أي حقه في الغذاء والدواء والرعاية النفسية والاجتماعية.
- يجب أن يحصل الطفل على الغذاء والعلاج والمأوى والرعاية.
- يجب حماية الطفل من كافة صور الاستغلال والمعاملة السيئة.

فرغم أهمية هذا الإعلان من حيث المحتوى وما تضمنه، إلا أنه يؤخذ عليه أنه لم يصدر باسم الدول الأعضاء في عصبة الأمم ولم يوجه إليها، بل تم توجيهه إلى رجال ونساء العالم في صورة وثيقة اجتماعية، هذا الذي أفقده القوة الإلزامية في حقل الدول[2].

ثانيا: حقوق الطفل في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948

فعلى، غرار ما نص عليه هذا الإعلان من حقوق الإنسان والتي تشمل حتما حقوق أطفال فيما تضمنته المادة 25 في فقرتها الأولى أشار وبصفة خاصة في الفقرة الثانية من نفس المادة على الحقوق الخاصة: " للأمومة والطفولة الحق في مساعدة ورعاية خاصيتين..."[3].

---

[1] سيليني نسيمة، حقوق الطفل في المواثيق والاتفاقيات الدولية وآليات حمايتها، مجلة أكاديميا للعلوم السياسية، المجلد 06، العدد 03، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، 2020، ص 21.

[2] سيليني نسيمة، مرجع نفسه، ص 21.

[3] جمال غريسي، مرجع سابق، ص 81.

ولقد تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان النص على عشرة مبادئ أساسية تهتم بحماية الطفولة والتي سنذكر منها ما يتعلق، أو ما يترتب عنه حماية جنائية في حال المسمى بهذه الحقوق، وهي[1]:

- وجوب منح الطفل حماية خاصة وتوفير كل الوسائل والفرص والتسهيلات اللازمة لإقامة نموه الجسمي والعقلي والخلقي والروحي والاجتماعي نموا طبيعيا سليما في جو من الحرية والكرامة.
- عدم جواز فصل الطفل عن أمه ضمانا لتمتعه بالحب والعناية اللازمة، مع إيلاء العناية للأطفال المحرومين من الأسرة والفقراء.
- الحماية من جميع صور الإهمال والقسوة والاستغلال ويخطر الاتجار به، أو تشغيله حتى بلوغه السن الأدنى.

فبعد إعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 جاء إعلان الأمم المتحدة لحقوق الطفل 1959 والذي اعتبر امتدادا وتوسيعا لما جاء في إعلان جنيف سنة1924 ، حيث تضمن هذا الإعلان تقريبا نفس المبادئ السالف ذكرها، والتي بعده حقوق الطفل في العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واللذين صدرا عن العامة للأمم المتحدة في 1996-12-16 ، حيث تناولت المادة 33 و 24 فقط حقوق الطفل، فالمادة 33أكدت على ضرورة وجود عائلة للطفل حتى نشأ نشأة سليمة وصحية أما المادة 24 فقد نصت على إجراءات الحماية التي يستوجبها مركزه كعاصر[2].

[1] غبوبي منى – بوسعدية رؤوف، الحماية القانونية للطفل في المواثيق الدولية وآليات للرقابة عليها، مجلة العلوم القانونية والإدارية، المجلد 04، العدد 02، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، جوان 2019، ص 189.

[2] سيليني نسيمة، مرجع سابق، ص 22.

ثالثا: اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989

تعتبر من الاتفاقيات الخاصية المعنية والتي تعني بحقوق الطفل فهي من المواثيق الدولية المهمة التي تحدد حقوق الطفل المدنية والسياسية والاقتصادية والثقافية، تم اعتمادها بموجب: قرار الجمعية العامة رقم25/44 : المؤرخ في 20 نوفمبر 1989 بدأ نفادها في 20 سبتمبر 1990، حيث صادقت كل دول العالم على هذه الاتفاقية عدا دولة الولايات المتحدة الأمريكية[1].

وقد تناولت الاتفاقية مجموعة حقوق للطفل فمنها وما يتقاطع ويشترك مع الحقوق العامة للإنسان ومنها مجموعة حقوق يختص بها لوصفه طفلا. حيث تكلمت هذه الحقوق وآليات حمايتها من انتهاكها والاعتداء عليها.

وتناولت اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 عدة مبادئ وتمحورت أهم المبادئ التي تستند إليها الاتفاقية وهي[2]: مبدأ عدم التمييز المادة 02، ومبدأ رعاية الصالح العام للطفل المادة 03، وحق الطفل في الحياة والبقاء والنمو المادة 06، ومبدأ التعاون الدولي المادة 04.

ومن أهم ما تميزت به هذه الاتفاقية هو تعريفها للطفل من خلال تحديد المرحلة العمرية، إضافة إلى معالجتها ونصها على حقوق الطفل في جميع الحالات سواء كانت في حالة الحرب، أو السلم[3].

رابعا: الميثاق الإفريقي لحقوق وتحسين أحوال الطفل الإفريقي

وهي من الاتفاقيات التي صادقت عليها الجزائر سنة 2003، وتضمن هذا الميثاق على حقوق وواجبات الطفل الإفريقي بطبيعة الحال بما يتلاءم ويتوافق والخصوصيات الاجتماعية

[1] قاسم محجوبة، الحماية الدولية لحقوق الطفل على ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 01، جامعة لونيسي علي العفرون البليدة، الجزائر، ص 31.

[2] سيليني نسيمة، مرجع سابق، ص 23.

[3] بن حرز الله بن مجغاية – محمود زيطوط، مرجع سابق، ص 28.

لمكونات المجتمع الإفريقي، ولعل أهم ما تضمنه هو تدخل الدولة في حال عجز الأسرة عن أداء واجباتها[1].

الفرع الثاني :أساس الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريعات الداخلية

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى النصوص القانونية بمختلف تدرجاتها في النظام القانوني في الجزائر، والتي تناولت الحماية الجنائية للطفل المحضون بصفة مباشرة، أو غير مباشرة. بحيث نتطرق إلى الحماية الدستورية للطفل في الجزائر **(أولا)**، ثم إلى الحماية الجنائية للطفل المحضون في القانون 15-12 **(ثانيا)**، ثم إلى الحماية الجنائية للطفل المحضون في قانون العقوبات الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية **(ثالثا)**.

أولا: الحماية الدستورية للطفل في الجزائر

من المتعارف عليه أن الدستور هو الذي يضع المبادئ العامة و الأساسية التي تبني عليها مختلف القواعد القانونية للقوانين الأقل درجة كما يتضمن ويكفل حماية الحقوق والحريات، أين لا تتكفل باقي القوانين بتنظيم ممارستها وضمان احترامها من خلال توفير الحماية اللازمة.

وللكلام عن الحماية الدستورية للطفل في الجزائر، يجب تقسيم ذلك إلى مرحلتين، مرحلة ما قبل التعديل الدستوري لسنة 2016، ومرحلة ما بعد التعديل الدستوري لسنة 2016.

1 - مرحلة ما قبل التعديل الدستوري لسنة 2016: بالرجوع إلى دستور 1963 باعتباره أول دستور للجزائر المستقلة، لا يمكننا أن نستشف حماية دستورية للطفولة، إلا من خلال النص

[1] قادري توفيق، الحماية الجنائية الدولية لحقوق الطفل، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 01، المركز الجامعي يحي فارس المدية، الجزائر، نوفمبر 2007، ص 13.

على حماية الأسرة وهذا من خلال نص المادة 17، والتي أكدت على أن للأسرة أهمية كبيرة على اعتبارها الخلية الأساسية في المجتمع[1].

أما دستور 1976 فقد جاء بنوع من التفصيل حيث أوكل للدولة حماية الطفولة وهذا ما يفهم من خلاله توفير الحماية الجنائية للطفل كأحد أهم صور الحماية للطفل والتي تحمي الطفل المحضون خاصة من كل أنواع التعدي. وجاء نص المادة 65 من دستور 1976 على النحو التالي: " الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتحظى بحماية الدولة والمجتمع.

تحمي الدولة الأمومة والطفولة والشبيبة والشيخوخة بواسطة مؤسسات ملائمة "[2].

فنص هذه المادة بين توجه الدولة في سياسية إنشاء مؤسسات ملائمة لحماية الطفولة، وهو ما يؤكد التوجه نحو انتهاج كل السبل التي من شأنها توفير الحماية في المر القانونية للطفل والدفاع عن مصلحته[3].

أما دستور 1989 ودستور 1996 فقد سارا في نفس النهج في حماية الأسرة وبصورة ضمنية حماية الطفل والسير في كل ما يضمن هذه الحماية[4].

2 – مرحلة ما بعد دستور 2016: يعتبر دستور 2016 أول النصوص الدستورية الجزائرية الذي نص صراحة على حماية حقوق الطفل بصفة مباشرة وليست ضمنية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 72: " تحمي الأسرة والمجتمع والدولة حقوق الطفل "[1].

---

[1] عبد الرحمان بن جيلالي، قصور الحماية الدستورية للطفل في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 09، العدد 04، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، ديسمبر 2016، ص 459.

[2] دستور 1976 صادر بموجب أمر 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.ج، عدد 94، مؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

[3] زهية عيسى، الضمانات الدستورية لحماية الأسرة كآلية لحماية الطفل في دساتير دول المغرب العربي، مجلة المجلس الدستوري، العدد 15، جامعة بومرداس، الجزائر، 2020، ص 128.

[4] بن حرز الله بن مجغاية – محمود زيطوط، مرجع سابق، ص 29.

كما نص ذات الدستور على ضمانات دستورية تتجلى في قمع العنف ضد الأطفال، كما أقر التكفل بالأطفال المتخلى عنهم، أو مجهولي النسب.

أما التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد جاء بالجديد فيما يتعلق بالحماية الجنائية للطفل بصفة عامة ومن خلاله الطفل المحضون لأنه يدخل في المدلول العام للطفل المحمي جنائيا حيث جاء في نص المادة 71 من التعديل الدستوري لسنة 2020[2] فيما يتعلق بحماية الطفل ذكر عبارة تحت طائلة المتابعة الجزائية وهو ما يعني أن المؤسس الدستوري لم يكتفي بالإشارة للحماية الجنائية للطفل كما سبق ذكره في الدساتير المتعاقبة.

ثانيا: الحماية الجنائية للطفل المحضون في القانون 15-12

أعطى المشرع الجزائري على غرار ما تم ذكره في النصوص الدستورية من مبادئ لحماية الطفل أهمية بالغة للطفل وحمايته في النصوص التشريعية الأخرى، فعلى رأس هذه النصوص التشريعية القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل، وأهم ما جاء في هذا الأخير النص على تعريف الطفل في مادته 02 صراحة على النحو التالي: " كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر سنة كاملة ". بالإضافة إلى النص على صور الحماية الجنائية في شقها الإجرائي من خلال تناول الوساطة الجزائية وحماية الحدث في جميع مراحل المحاكمة[3].

كما نصت المادة 04 من هذا القانون على أهمية الأسرة بالنسبة للطفل فلا يمكن إبعاده عن الأسرة إلا إذا كانت مصلحته تقتضي ذلك وهذا ما يتطابق وأحكام الحضانة في ما يتعلق بمصلحة المحضون، أما المادة 06 فقد أكدت على أن الدولة تكفل حماية الطفل من كل أشكال الضرر والإهمال هذا الذي يمثل الإطار العام للطفل المحضون جنائيا.

---

[1] تعديل دستوري لسنة 2016 صادر بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، عدد 14، مؤرخ في 07 مارس 2016.

[2] تعديل دستوري لسنة 2020 صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-242 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، عدد 82، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

[3] قانون رقم 15-12 يتعلق بحماية الطفل، مرجع سابق.

ثالثا: الحماية الجنائية للطفل المحضون في قانون العقوبات الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية

أما قانون العقوبات الجزائري فقد تناول الحماية الجنائية للطفل المحضون في شقها الموضوعي بصفة مباشرة من خلال إفراد نصوص قانونية تناولت أحكام الجرائم المترتبة عن مخالفة أحكام الحضانة مثلا جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم النفقة المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري[1]، والأمر ذاته بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية والذي تضمن وبصفة مباشرة الحماية الجنائية المحضون في شقها الإجرائي هذا الذي تجلى خاصة بعد تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 15-02 المؤرخ 23-07-2015، والذي استحدث نظام الوساطة الجزائية بموجب نص المادة 37 مكرر، كبديل للمتابعة وحل النزاعات وديا في جرائم مخالفة أحكام الحضانة[2].

[1] أمر 66-156 مؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، عدد 49، مؤرخ في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

[2] أمر 15-02 مؤرخ في 23 يوليو 2015، يعدل ويتمم أمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، عدد 40، صادر في 23 يوليو 2015.

ملخص الفصل الأول:

تُعدّ الحضانة من أهم النظم القانونية التي أقرّها المشرّع لضمان رعاية الطفل وحمايته بعد انحلال الرابطة الزوجية، سواء كان ذلك نتيجة الطلاق، أو وفاة أحد الوالدين، أو كليهما، حيث يهدف هذا النظام إلى توفير البيئة المناسبة لنشأة الطفل القاصر وصون مصالحه المادية والمعنوية، باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة الأسرية والأكثر حاجة إلى الرعاية والاهتمام.

أولى المشرّع الجزائري عناية خاصة لهذا النظام، حيث نظّمه من خلال جملة من الأحكام الواردة في نصوص قانون الأسرة، محددًا بموجبها ترتيب الأشخاص الذين يثبت لهم حق الحضانة، ومبينًا الشروط القانونية الواجب توافرها في الحاضن حتى يكون أهلًا للقيام بهذه المهمة، إضافة إلى توضيح الآثار القانونية المترتبة عن إسناد الحضانة للطفل القاصر وما يترتب عنها من حقوق والتزامات.

وانطلاقًا من حرص المشرّع على حماية مصلحة الطفل المحضون وضمان التنفيذ الفعلي للأحكام القضائية الصادرة في شأن الحضانة، فقد أقرّ منظومة متكاملة من قواعد الحماية في مختلف النصوص القانونية، وبمستويات متعددة، تتصدرها الحماية الجنائية المقررة للطفل المحضون. وتظهر هذه الحماية بوجه خاص في الحالات التي يتم فيها مخالفة، أو عرقلة تنفيذ أحكام الحضانة، حيث تدخل المشرّع بنصوص تجريمية تهدف إلى ردع كل سلوك من شأنه المساس بحقوق الطفل، أو الإخلال بالنظام القانوني للحضانة.

وبذلك تشكل الحماية الجنائية إحدى الآليات الأساسية التي اعتمدها القانون لضمان صيانة حقوق الطفل المحضون والحفاظ على استقراره الأسري والنفسي.

الفصل الثاني

آليات الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري

إن إقرار نظام الحضانة يكفل للطفل الرعاية الجيدة في هذه المرحلة العمرية الحساسة، ولضمان حقوق المحضون كان لزاما توفير كل مظاهر الحماية، هذا ما أكده المشرع الجزائري من خلال نصوص قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وبعض النصوص الأخرى وعلى رأسها قانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل، فتم تجريم كل اعتداء على حقوق المحضون وبيان أساليب المتابعة مراعيا في ذلك مصلحة المحضون والحفاظ على ما بقي من روابط أسرية في آن واحد.

وعليه لبيان مضمون وآليات الحماية الجنائية للمحضون في شقها الموضوعي والإجرائي قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، نتطرق إلى الإطار الموضوعي للحماية الجنائية للمحضون **(مبحث أول)**، ثم إلى الإطار الإجرائي للحماية الجنائية للمحضون **(مبحث ثان)**.

المبحث الأول

الإطار الموضوعي للحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري

كما سبق وان تناولنا فان المعيار الذي على القاضي مراعاته عند النطق بالأحكام والقرارات القضائية المتعلقة بنظام الحضانة هو تقدير مصلحة المحضون بالدرجة الأولى وهذا تجسيدا لحمايته وتوفير الرعاية اللازمة له فتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الفاصلة فيما تعلق بالحضانة لابد أن تحترم وتنفذ وفق ما يفرضه القانون آليات الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري وإلا تعرض مخالفها لمتابعات جزائية حماية لمصلحة المحضون.

وعليه سنتناول في هذا المبحث الجرائم الناتجة عن حرق ومخالفة أحكام الحضانة في مطلبين، نتطرق إلى جريمة عدم تسليم قاصر في شان حضانته بحكم قضائي **(مطلب أول)**، ثم إلى جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم النفقة و حكم الزيارة **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول

جريمة عدم تسليم قاصر فصل في شأن حضانته بحكم قضائي

إن أول ما يفصل به القاضي بعد فك الرابطة الزوجية هو مسألة الحضانة إذ يتم إسناد الحضانة إلى الحاضن وبالتالي لا بد أن يوضع الطفل المحضون تحت ولاية ورعاية من أسندت له الحضانة وكل من يخالف مثل هذه الأحكام يكون قد ارتكب جريمة ما.

لقيام جريمة عدم تسليم قاصر فصل في شأن حضانته بحكم قضائي طبقا لنص المادة 328 من قانون العقوبات لابد من توافر شروط أولية بالإضافة إلى أركانها وهو نتعرض له فيما يلي:

الفرع الأول: شروط وأركان الجريمة

تقوم جريمة اختطاف المحضون بتوافر ركن شرعي وهو النص القانوني الذي يحدد الفعل المكون للجريمة وكذلك يحدد العقوبة المقررة لذلك، إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، والركن الشرعي لهذه الجريمة يتمثل في المادة 328 من قانون العقوبات.

أولا: الشروط الأولية لقيام الجريمة

تتمثل هذه الشروط في كون الطفل المحضون قاصرا، وأن يكون قد صدر حكم قضائي، إضافة إلى توافر شرط الحضانة:

1-القاصر:

يشترط لقيام هذه الجريمة أن يتعلق الأمر بقاصر، ومادام الأمر يتعلق بالحضانة فالمرجع يكون لقانون الأسرة لتحديد مفهوم القاصر استنادا على انقضاء مدة الحضانة[1]، وبالرجوع إلى قانون الأسرة المادة 65 منه، فإن مدة حضانة الذكر 10 سنوات قابلة للتمديد إلى 16 سنة شرط أن تكون الأم غير متزوجة ثانية، أما مدة حضانة الأنثى فتنقضي ببلوغ سن الزواج أي 19سنة، ومنه فالقاصر الذي يقصده المشرع من خلال قانون الأسرة في المادة 65 منه هو من لم يبلغ سن 16 عشرة من عمره إذا كان ذكرا، ومن لم تبلغ سن الزواج بالنسبة للأنثى[2].

2-صدور حكم قضائي:

أما ثاني عنصر يتطلبه القانون لقيام جريمة الامتناع عن تسليم قاصر إلى حاضنه فهو العنصر المتمثل في ضرورة وجود حكم سابق صادر عن القضاء يتضمن إسناد حق الحضانة

[1] عماري سناء، الآليات القانونية والقضائية لحماية المحضون قي قانون الأسرة الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2021-2022، ص 86.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الاموال، طبعة 10، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 178.

أو حق الزيارة، وأن يكون هذا الحكم إما حائز لقوة الشيء المقضي به ، وإما مشمولا بالنفاذ المعجل وإما قابلا للتنفيذ الفوري بقوة القانون أو بقوة مضمون الحكم، كما يجب أن يكون هذا الحكم صادرا عن القضاء الوطني وتم تبليغه رسميا إلى المعني أما إذا كان صادرا عن جهة من جهات القضاء الأجنبي فلا يجوز الإستناد إليه إلا إذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية[1].

وبالتالي إذا تعلق الأمر بحكم غير مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم مستأنف فلا تقوم الجريمة، والطعن بالنقض لا يبرر رفض الزوج تسليم الطفل لمن قررت له الحضانة إذ ليس للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أي أثر موقف ، وهكذا حكمت المحكمة العليا بعدم قيام الجريمة لكون الحكم القاضي بإسناد حضانة الولدين لأمهما غير مشمول بالنفاذ المعجل وغير نهائي كونه محل إستئناف[2].

وقد يكون حق الحضانة الذي أسندته المحكمة لأحد الزوجين عند الفصل في موضوع دعوى طلاق، وعليه فالفصل في مسألة الحضانة في مثل هذه الحالة يكون فصلا في دعوى تبعية، كما قد يكون الحكم على إثر دعوى مستقلة خاصة بمسألة الحضانة فيكون الفصل في دعوى أصلية[3].

أما في حالة وفاة الحاضن أو سقوط الحضانة لسبب من الأسباب فإنه يتعين على من يرغب في استصدار حكم يقضي له بالحضانة تقديم عريضة كتابية موقعة منه إلى رئيس كتابة الضبط يوضح فيها قرابته من المحضون ويبين فيها الأسباب والمبررات التي دفعته إلى طلب الحضانة.

[1] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، طبعة 02، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 175-176.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 178.

[3] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، طبعة 02، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 351.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري عالج مسألة في غاية الأهمية تتمثل في وضع حق الحضانة مابين إقامة دعوى الطلاق وصدور حكم بات فيها وجعل إسنادها يكون ممكنا مؤقتا بناءا على تدابير مستعجلة يؤول الإختصاص فيها لقاضي الأمور الإستعجالية[1].

3-الحضانة:

تأخذ هذه العبارة مدلولا واسعا ليشمل حق الزيارة ومن ثم تطبق أحكام المادة 328 حتى في حالة عدم احترام حكم يتعلق بحق الزيارة[2]، وهي الرعاية التي يمنحها القاضي لأحد الزوجين إثر دعوى الطلاق، فقد يمنحها القانون للأم كما هو الحال غالبا وقد يمنحها للأب متى توفر ما يبرر ذلك في ملف الطلاق، لكن من المعمول به قضاءا أن يمنح حق الزيارة للزوج الذي يحرم من الحق في الحضانة، وهذا الحق يتمثل عادة في أخذ الطفل أيام العطل الأسبوعية وفي الأعياد الوطنية والدينية من الساعة التاسعة صباحا إلى الساعة السادسة مساءا[3].

ثانيا: أركان الجريمة

تتمثل أركان جريمة عدم تسليم طفل قضي في شأن حضانته بحكم قضائي في ركن مادي يأخذ عدة صور وركن شرعي وركن معنوي يتمثل في القصد الجنائي في ارتكاب الجريمة:

1-الركن الشرعي:

وهو شرط وجود نص قانوني يجرم الفعل الإجرامي ويعاقب عليه ، إذ لا جريمة بغير قانون، فالنص القانوني هو الذي يحدد مواصفات الفعل الذي يعتبره القانون جريمة، وبدون النص

[1] عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، طبعة 02، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 367.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 179.

[3] محمد صبحي نجم، محاضرات في قانون الأسرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 33.

القانوني يبقى الفعل مباحا، والركن الشرعي لجريمة عدم تسليم طفل قضي في شأن حضانته بحكم قضائي نص المادة 328 من قانون العقوبات السابقة الذكر[1].

2-الركن المادي للجريمة:

تتجلى صور الركن المادي بالنسبة لهذه الجريمة في الامتناع ذاته وإن كان يعتبر موقفا سلبيا من الممتنع إلا أنه مع ذلك يعتبر أهم عنصر ولولاه لما أمكن قيام هذه الجريمة، كما يجب أن يحصل فعل الامتناع بشكل متعمد وواضح وبعد أن يكون الممتنع المتهم قد علم فعلا بوجود حكم يمنح الطرف الآخر حق المطالبة بالمحضون وبعد الاستظهار بمحضر الامتناع وبشهادة شهود تقبل شهادتهم، وإلا فلا يمكن اعتباره ممتنعا عن تسليم الطفل لحاضنه ولا متابعته أو تسليط عقاب عليه[2].

أما إذا امتنع المحضون عن تنفيذ الحكم القاضي بالزيارة دون منع من الحاضن فتقوم جريمة عدم تسليم قاصر قضي بشأن حضانته بحكم قضائي[3]، فعلى الحاضن أن يقنع المحضون ويحثه على الزيارة ويبذل قصارى جهده في ذلك بأي وسيلة من الوسائل قد تؤثر في المحضون[4].

أما إذا كان عدم تسليم المحضون لمن له الحق بالمطالبة به بمقتضى أمر قضائي فهنا تنتفي صفة التجريم وهذا ما جاء في قرار المجلس الأعلى بتاريخ1984/06/26 .

---

[1] سعيد بوعلي، دنيا رشيد، شرح قانون العقوبات الجزائري، طبعة 02، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 61.

[2] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، مرجع سابق، ص 175.

[3] عماري سناء، مرجع سابق، ص93.

[4] محكمة عليا، غرفة الجنح، قرار بتاريخ2006/04/26 ، ملف رقم 323122 ، مجلة المحكمة العليا،2007 ، عدد2 ، ص 563.

3-الركن المعنوي:

تقتضي هذه الجريمة توافر قصد جنائي يتمثل في علم الجاني بالحكم القضائي ونية معارضة تنفيذ، و تطرح هذه المسألة عدة إشكالات فكثيرا ما يتمسك من يمتنع عن تسليم الطفل المحضون بعدم قدرته على التغلب على عناد الطفل وإصراره على عدم مرافقة من يطلبه وبالرجوع هذا الحكم للقضاء الجزائري فإننا لا نجد لذلك إجابة لعدم وجود قرارات بهذا الشأن[1].

ويقوم الركن المعنوي للجريمة على الإرادة الآثمة التي وجهت سلوك الجاني المخالف للقانون، والتي تعتبر حلقة وصل بين الجريمة كواقعة مادية وبين الشخص الذي صدرت منه ، والركن المعنوي الجريمة عدم تسليم طفل انتهاكا لحكم قضائي هي جريمة عمدية يشترط لقيامها علم الجاني بصدور حكم قضائي يمنعه من حضانة الطفل وإصراره رغم ذلك على عدم الامتثال إليه[2].

وخلاصة في هذا المجال إذا توافرت كل هذه العناصر المتمثلة في الامتناع الفعلي عن تنفيذ حق الحضانة أو حق الزيارة، وفي توفر وجود حكم قضائي مع إثبات حق الحضانة أو حق الزيارة للمشتكي أو المدعي، وفي وجود الطفل تحت سلطة المشكو منه أو المدعى عليه فإنه يمكن للقاضي الحكم بتطبيق المادة 328 من قانون العقوبات مع إبراز عناصر الجريمة وإلا فإن حكمه سيكون مشوبا بالتقصير في التسبيب ويمكن إلغاؤه[3].

الفرع الثاني: إجراءات المتابعة والجزاء

سوف نتطرق فيما يلي إلى مجموعة الإجراءات التي تتم من أجل متابعة الجريمة **(أولا)**، ثم إلى العقوبات التي قررها القانون ضد مرتكب الجريمة **(ثانيا)**.

---

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 180.

[2] عماري سناء، مرجع سابق، ص 94-95.

[3] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، مرجع سابق، ص 176.

أولا: إجراءات المتابعة

اشترط المشرع الجزائري رفع شكوى من أجل مباشرة الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق المادة من قانون العقوبات الجزائري حيث جاء فيها: " لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق المادة 328 إلا بناءا على شكوى، ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية"، ومنه لا يمكن مباشرة إجراءات المتابعة من أجل هذه الجريمة إلا بناءا على شكوى إذ يجب عليه أن يفصح عن نيته في متابعة الجاني جزائيا بسبب عدم تسليم القاصر، ومادامت المتابعة الجزائية معلقة على شكوى فإن سحب الشكوى يضع حدا للمتابعة الجزائية، ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة التي تحكم الدعوى العمومية[1].

كما مكن المشرع الجزائري لمن له الحق في المطالبة بالمحضون بالاستفادة من إجراءات الاستدعاء المباشر لسرعة المتابعة القضائية ووضع حد لتصرفات المتهم[2]، وهذا حسب نص المادة 334 من قانون الإجراءات الجزائية حسب تعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية، وعليه فالمشرع راعى مصلحة المحضون في تلقي الرعاية من طرف الشخص المخول له قانونا حق الحضانة أو الزيارة، كما راعى مصلحة الضحية في الاستفادة من اجراءات الاستدعاء المباشر والتي تتم بمجرد تقديم الشكوى يقوم وكيل الجمهورية بدراسة الملف وتسجيله لدى سجلات المحكمة، وتحدد جلسة لمحاكمة المتهم عن فعله وتوقيع العقاب عليه متى ثبتت إدانته وتوافرت أركان الجنحة[3].

كما تعتبر جريمة عدم تسليم قاصر قضي بشأن حضانته بحكم قضائي من الجرائم المستمرة وليست من الجرائم الوقتية، وذلك لان شأن تنفيذها قابلا بطبيعته للامتداد فترة من الزمن طالما

[1] عماري سناء، مرجع سابق، ص 96.

[2] عبد الباقي بوزيان، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2009-2010، ص 93.

[3] عماري سناء، مرجع سابق، ص 97.

أراد فاعلها ذلك، ولكون الالتزام بالتسليم لا ينقضي في لحظة واحدة وإنما يظل قائما طيلة الوقت الذي يبقى فيه المحضون محبوسا عن صاحب الحق في تسليمه[1].

ثانيا: الجزاء المترتب عن الجريمة

إذا كان الطفل محل الحضانة أو محل الزيارة موجودا عند شخص معين وتحت سلطته كأن يكون هو والده أو عمه أو جده، وإنما قد صدر قرار قضائي يمنح حق حضانة هذا الطفل وحق الزيارة إلى شخص ثاني مثل أمه أو جدته أو خالته وعند القيام بإجراءات تنفيذ هذا الحكم امتنع عن تسليم هذا الطفل لمن له الحق في حضانته دون أي مبرر قانوني فإنه سيعرض نفسه إلى ارتكاب جريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له الحق بالمطالبة به كان قد قضي في شأن حضانته بحكم نهائي أو مشمول بالنفاذ المعجل وسيعاقب بالحبس من شهر إلى سنة و بغرامة من 20000 إلى 200000 دج علاوة على العقوبات التكميلية الاختيارية المقررة للجنح، وقد تصل عقوبة الحبس إلى 03 سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني[2]، وذلك تطبيقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 328 من قانون العقوبات.

وما يلاحظ أن القضاء الجزائري لم يعتبر الامتناع عن تسليم المحضون سببا من أسباب إسقاط الحضانة بالرغم من أن مرتكبه يعاقب على امتناعه جزائيا[3]، وهذا ما قضى به المجلس الأعلى في قراره الصادر في1969/05/14 [4].

---

[1] تشوار زكية حميدو، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة " دراسة مقارنة "، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2004-2005، ص 205.

[2] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، مرجع سابق، ص 177.

[3] عماري سناء، مرجع سابق، ص 98.

[4] مجلس أعلى لقضاء، غرفة مدنية، قرار بتاريخ 1969/05/14 ، مجموعة الأحكام ، ج1 ، ص277 ، نشرة سنوية ، 1969، ص48 ، نقلا عن: العربي بلحاج، قانون الأسرة مع تعديلات الأمر 02/05 ، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،2007 ، ص 348.

المطلب الثاني

جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة والامتناع عن تسديد النفقة

لقد كفل المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة مجموعة حقوق ناتجة عن إقرار الحضانة ومن بينها حق الزيارة وحق النفقة حيث أن التعدي عليها والإخلال بها يشكل جريمة متى توافرت شروطها وأركانها وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة

من خلال المادة 64 و كما سبق وان تعرضنا للآثار الحضانة فان حق الزيارة ملازم للإسناد الحضانة عن الحكم به والإخلال بهذا يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون وعليه سنحاول عرض هذا من خلال:

أولا: الأساس القانوني لجريمة عدم تنفيذ حكم الزيارة

في حال قام الطرف الحاضن بمنع الطفل للقاء من له حق الزيارة نكون أمام جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة وهو ما نصت عليه المادة 7 من الاتفاقية المتعلقة بأبناء الزواج المختلط وهي الاتفاقية التي صادقت عليها الجزائر لحماية مصالح المحضون بعد انفصال الأبوين، ويتعين على وكيل الجمهورية المختص إقليميا أن يباشر هذا الحق قد منح للوالد الأجر بمقتضى قرار قضائي، إجراءات المتابعة الجزائية ضد مرتكب المخالفة بمجرد تسليمه الشكوى من الوالد الآخر، فلاتفاقية أحالت إجراءات المتابعة وتوقيع الجزاء من خلال النصوص الداخلية المادة 328 و 329 من قانون العقوبات الجزائري[1].

[1] خديجة حاج شريف، الحماية القانونية للمحضون في القانون الدولي الخاص، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2020-2021، ص 204.

ثانيا: الشروط الأولية لقيام جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة

وهي الشروط التي بدونها يرفع التجريم عن فعل الامتناع هذا وهي:

1-وجود حكم قضائي:

وهو الحكم المشمول بالنفاذ المعجل أو حائز على قوة الشيء المقضي فيه فالحكم بالزيارة كما سبق وإن ذكرنا هو حكم ملازم لحكم إسناد الحضانة، وعليه فإن طبيعة حكم الزيارة تتكون موافقة لطبيعة حكم اسناد الحضانة من حيث النفاذ المعجل أو كونه حكم نهائي.

2- أن يكون الامتناع عن تسليم المحضون إلى من له حق الزيارة ثابت بموجب محضر يحرره القائم بالتنفيذ كما قد يتم إثباته بشهادة الشهود أو في حال اعتراف الممتنع عنه[1].

ثالثا: أركان جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة

لقيام هذه الجريمة لابد من توافر أركانها وهي الركن المادي والركن المعنوي والركن الشرعي والتي نبينها على النحو التالي:

1-الركن الشرعي للجريمة:

تستمد هذه الجريمة ركنها الشرعي كما سبق وإن ذكرنا من المادة 7 من الاتفاقية الموقعة بين الجزائر وفرنسا بشأن الزواج المختلط التي أحالت من يقوم بمنع من لهم الحق بالزيارة بموجب حكم للقوانين وهذا ما تضمنته المادة 328 والتي تناولت عقوبة جريمة الامتناع عن تسليم الطفل وهي ذات العقوبة المقررة لجريمة الامتناع عن تمثيل حكم الزيارة.

[1] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر01، 2017-2018، ص 269.

2-الركن المادي:

ويتمثل في سلوك الامتناع عن تسليم الطفل لمن له حق الزيارة بموجب حكم قضائي يقضي بحق الزيارة فالامتناع وعدم تسليم المحضون لمن له حق الزيارة رغم أن فيه انتهاك وعدم امتثال لنفس الحكم الذي قرر الحضانة فهو اعتداء صارخ على مصلحة المحضون فليس من مصلحة الطفل المحضون أن يحرم من احد والديه[1].

يمكن أن ينظر في قضايا الزيارة القاضي الاستعجالي وذلك حسب ما جاء به نص المادة 57من قانون الأسرة ويكون هذا النظر بصفة مؤقتة في حال امتنع احد الوالدين عن تسليم الطفل لمن له حق الزيارة وهذا لتعسفه في استعمال حق الحضانة[2].

3-الركن المعنوي للجريمة:

كما سبق وأن ذكرنا في جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه وفق للمادة 328 من قانون العقوبات على أنها من الجرائم العمدية فكذلك الحال بالنسبة لجريمة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له حق الحضانة.

فإذا امتنع الطرف الذي أسندت له الحضانة بحكم قضائي عن الامتثال للحكم الذي يقضي بحق الزيارة للطرف الثاني، وبالتالي فعدم تمكينه من ممارسة هذا الحق وفق ما تقتضيه الأحكام المنظمة لمكان وزمان الزيارة يشكل الجريمة سابقة الذكر ولكن قد يمتنع المحضون عن رؤية

[1] حيرش الزهرة، الجرائم المتعلقة بمخالفة أحكام الحضانة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسات لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2016-2017، ص 64.

[2] أمينة ونوعي، حماية الطفل المحضون في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة نهاية الدراسات لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2015، ص88.

أبيه أو غيره ممن يهمه الأمر ودون تدخل من الحاضن فهنا وفي هذه الحالة لا تقوم الجريمة لأن الحاضن لم يتعمد ذلك[1].

رابعا: الجزاء المقرر لجريمة عدم تنفيذ حكم الزيارة

وهو نفس الجزاء المقرر لجريمة عدم تسليم الطفل القاصر لحاضنه وهو ما تناولته المادة 328.

الفرع الثاني: جريمة عدم تسديد النفقة

من أعظم الحقوق التي يجب أن تكفل للمحضون الحق في النفقة، وهي من أهم الحقوق، التي تصان بها حياته وتوفر له الأمن المادي ، وحرصا على توفير الرعاية المادية اللازمة والملائمة للمحضون أحاطها المشرع بنصوص قانونية من شأنها ردع الإخلال بها فجريمة الامتناع عن تسديد النفقة من الجرائم التي تتعلق بالتخلي عن الالتزامات التي تفرضها العلاقة الزوجية أو القرابة، وذلك بتهرب الملزم من تحمل أعباء المسؤولية المالية أو التملص من القيام بالواجب و الاستهتار بحقوق الغير[2].

وعليه فإن الامتناع عن القيام بهذا الواجب يرتب آثار سلبية، وللحد من هذه الآثار تدخل المشرع الجزائري ورتب جزاءات على من يتخلف عن دفع النفقة المقدرة في ذمته، فجريمة عدم تسديد النفقة المقررة قضاء المراد بها التخلي عن الالتزامات التي تفرضها آثار انحلال العلاقة

[1] بجقينة سليمة، بوجملين مريم، الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسات لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014-2015، ص 70.

[2] عماري سناء، مرجع سابق، ص 104.

الزوجية[1]، وسنتطرق في هذا الفرع إلى الشروط والأركان التي تقوم عليها جريمة عدم تسديد النفقة **(أولا)**، ثم إلى إجراءات المتابعة والجزاء المترتب عنها **(ثانيا)**.

أولا: شروط وأركان قيام جريمة عدم تسديد النفقة

والمقصود بها النفقة المقررة قضاءا وفقا لأحكام قانون الأسرة لصالح الطفل أو الأطفال المحضونين بعد فرقة الوالدين، كذلك النفقة المحكوم بها مؤقتا في حالة رفع دعوى طلاق، والنفقة المحكوم بها للمرأة المطلقة[2]، فمتى تقررت النفقة أصبحت واجبة ويشكل الإمتناع عنها جريمة تطرق إليها المشرع الجزائري في المادة 331 من قانون العقوبات[3].

1-الشروط الأولية:

جريمة الامتناع عن دفع النفقة طبقا المادة 221 من قانون العقوبات تتعلق بعدم تنفيذ دين مالي ذي طابع غذائي قررته العدالة، وعليه لتسليط عقوبة جزائية على المدين لابد من توافر شرطين، وجود دائن بالمال أي النفقة الغذائية يستمد حقه من حكم قضائي[4].

أ-قيام دين غذائي:

ويمتاز الدين الغذائي بالخصائص التالية:

[1] غالي ربيعة، الإهمال العائلي، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية ،الجزائر، 2019-2020، ص29.

[2] قانون رقم 15-01 مؤرخ في 04 يناير 2015 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، ج.ر.ج.ج، عدد 01، صادرة في 07 يناير 2015.

[3] غالي ربيعة، مرجع سابق، ص 30.

[4] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأموال العامة والخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 179.

أ-1-دين مالي:

تتحدث عنه المادة 221 من قانون العقوبات عن النفقة الغذائية ومن ثم يكون المشرع الجزائري قد حصر الدين المالي في النفقة الغذائية دون سواه[1]، علما أن النفقة كما هو منصوص عليها في المادة 24 من قانون الأسرة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، كما أن القضاء يطلق عليها النفقة الغذائية.

كما أن بدل الإيجار يعتبر ضمن الدين المالي[2]. على عكس المنح العائلية التي لا تعتبر من مشمولات النفقة[3].

والجدير بالذكر أن المادة 331 من قانون العقوبات السالفة الذكر في نسختها الفرنسية حصرت الدين المالي في النفقة الغذائية، بينما في نسختها العربية فيشمل الدين المالي النفقة حسب ماهي معرفة في المادة 78 من قانون الأسرة، وتشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، إلا أن المحكمة العليا في قراراتها الصادرة في هذا الشأن قد اعتمدت على النص باللغة العربية واستقرت على ذلك في معظم قراراتها، ماعدا بعض القرارات التي اتخذت فيها مذهبا مغايرا حين حصرت النفقة الغذائية في النفقة المحددة نقدا[4].

أ-2-المستفيد من الدين:

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 160.

[2] قرار محكمة عليا، غرفة جنح، بتاريخ2006/04/26 ، في الملف380958 ، مجلة محكمة عليا ،2007 ، ع2، ص 585.

[3] محكمة عليا، غرفة جنح، قرار بتاريخ01/2005/06 ، الملف ،302917، مجلة محكمة عليا،2006 ، ع01 ، ص 589.

[4] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 160-161.

قد يكون هذا الدين ناتجا عن رابطة عائلية مازالت قائمة أو ناتجا عن فك الرابطة الزوجية، ففي الحالة الأولى يكون المستفيد من الدين الزوجة والأصول والفروع عملا بأحكام المواد 74 إلى 80 من قانون الأسرة، إذ نصت المادة 75 على أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها، كما نصت المادة 75 على أن نفقة الولد تجب على والده مالم يكن له مال، وتستمر بالنسبة للذكور إلى سن الرشد، وإلى الدخول بالنسبة للإناث وتنص المادة 77 من نفس القانون على أن نفقة الأصول تحب على الفروع.

أما في الحالة الثانية أي عند فك الرابطة الزوجية فيكون المستفيد من النفقة الزوجة والأولاد القصر، وذلك عملا بالمواد74 ، 75و 61 من قانون الأسرة ، فتنص المادة 74 على أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها وتستمر إلى يوم التصريح بفك الرابطة الزوجية، كما تنص المادة 61 على أن للزوجة المطلقة الحق في النفقة الغذائية في عدة الطلاق، ومدة العدة محددة في المادة 58 من قانون الأسرة بالنسبة لغير الحامل هي ثلاثة قروء، واليائس من المحيض ثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق، وفي المادة 60 من قانون الأسرة بالنسبة للحامل هي أن تضع حملها وأقصى مدة الحمل 10 أشهر من تاريخ الطلاق، كما تنص المادة 75 من نفس القانون على أن نفقة الولد تحب على والده، مالم يكن له مال وتستمر بالنسبة للذكور إلى سن الرشد وإلى الزواج بالنسبة للإناث.

ب–وجود حكم قضائي:

تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة وجود حكم قضائي يأمر المدين بأداء نفقة غذائية للمستفيد منها ويشترط أن يكون هذا الحكم حائزا للصيغة التنفيذية.

ب-1-ضرورة صدور حكم قضائي:

إن ثاني عنصر من عناصر قيام جريمة عدم تسديد النفقة المقررة قضاءا هو أن يكون منطوق حكم الممتنع عن تنفيذه اشتمل على نفقة واجب دفعها إلى الزوجة أو أحد الفروع أو الأصول[1].

وفي هذا الصدد تأخذ عبارة حكم مفهوما واسعا ليشمل الحكم الصادر عن المحكمة الإبتدائية أو القرار الصادر عن المجلس القضائي أو الأمر الصادر عن رئيس المحكمة أو عن رئيس قسم من أقسامها[2].

وقد يكون هذا الحكم صادرا عن جهات قضائية أجنبية وممهورا بالصيغة التنفيذية وفقا للأشكال والشروط المبينة في المادة 605 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والادارية[3]، كذلك الأحكام الصادرة عن القضاء الإستعجالي وذلك مانصت عليه المادة 57 من قانون الأسرة[4]، أين يجوز للقاضي الفصل على سبيل الاستعجال بموجب أمر على عريضة في جميع التدابير المؤقتة ولاسيما ما تعلق منها بالنفقة والحضانة والزيارة والمسكن، لأنه غالبا ما تطول إجراءات دعوى الطلاق وتستمر في فترات طويلة وفي معظم الأحيان تغادر الزوجة بيت الزوجية أو تجبر على ذلك وتلجأ إلى أهلها بعد النزاع، وأثناء إجراءات الدعوى تحتاج إلى مال تنفقه على نفسها وأولادها.

[1] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأموال العامة والخاصة، مرجع سابق، ص 180.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 163.

[3] قانون 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 موافق ل 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21، معدل ومتمم.

[4] المادة 57 من قانون الأسرة، مرجع سابق.

ومن هنا كان لها الحق في اللجوء إلى قاضي الاستعجال من أجل استصدار أمر على ذيل عريضة يتضمن القضاء لها ولأولادها المال كنفقة تشمل الغذاء والكسوة وغيرهما من مستلزمات الحياة ريثما يصدر حكم نهائي في موضوع الطلاق[1].

وعندما يتحقق قاضي الاستعجال من جدية دعوى الطلاق ومن مبررات الطلب أن يصدر أمرا إستعجاليا اتجاه الزوج بأن يقدم إلى الزوجة مبلغا معينا كنفقة مؤقتة لها أو لأولادها تستمر إلى غاية صدور الحكم[2]، وللوصول إلى ذلك يتعين على الزوجة طالبة النفقة أن تقدم طلبا بذلك ضمن عريضة مبررة وموقعة منها أو من محاميها أمام المحكمة المختصة التي يوجد بدائرة اختصاصها موطن الدائن بالنفقة.

كما قد يكون أساس متابعة المتهم بجنحة عدم تسديد النفقة هو حكم صادر عن ابتدائية واستأنف في المدة المحددة قانونا، وبالرجوع للمادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والادارية[3]، نجد أن آجال الاستئناف قد حددها المشرع بشهر واحد ابتداءا من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته[4].

وقد يكون هذا الحكم صادرا عن محكمة أجنبية وممهورا بالصيغة التنفيذية وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 605 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والادارية، ومن ثم لا يؤخذ هذا الحكم إلا إذا قضت إحدى جهات القضاء الجزائرية بتنفيذه، وإذا ماقضت جهة قضائية وطنية بتنفيذ حكم صادر عن جهة قضائية أجنبية قضي في فرنسا بأن الطعن الذي يرفعه المحكوم عليه في هذا القرار لا يوقف التنفيذ[5].

---

[1] سناء عماري، مرجع سابق، ص 109.

[2] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، الجزائر، 1995، ص 157.

[3] المادة 605 من قانون 09-08، مرجع سابق.

[4] سناء عماري، مرجع سابق، ص 110.

[5] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 163.

ب-2-حكم نافذ:

إن قيام جريمة الامتناع عن تسديد النفقة أو الإعانة المقررة قضاءا يتطلب أن يتوفر فيها شرط هام وهو وجود حكم قضائي قابل للتنفيذ، ومعنى كونه قابلا للتنفيذ هو أن يكون هذا الحكم الممتنع عن تنفيذه قد بلغ للمحكوم عليه تبليغا صحيحا وحاز قوة الشيء المقضي فيه وأصبح نهائيا دون أن يقبل أية طريقة من طرق الطعن ثم إمهاره بالصيغة التنفيذية ، أو أن يكون قد تضمن أمرا بالنفاذ أو التنفيذ المعجل طبقا لنص المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

أما إذا صدر أمر مسبق يقضي بالنفقة ثم تبعه حكم في الموضوع بعد فترة يقضي بإلغائها لإسقاط المادة 331 من قانون العقوبات التي كان ملاحقا من أجلها ذلك أن الحكم الثاني كان نافذا هو حكم تأسيسي ينشئ حقا أو يسقطه ولكن بدون اثر رجعي في ما فاته من قيام الجريمة[2].

وتبقى النفقة واجبة إلى غاية صدور حكم قضائي يقضي بإلغائها مالم يزل سببها كما لو بلغ الابن سن الرشد أو تزوجت البنت ، وهكذا قضي في فرنسا بأن الحكم القاضي على الوالد بأداء نفقة غذائية لفائدة إبنه القاصر تظل سارية في حالة عدم تحديد أجل لأدائها إلى حين الحكم بإلغائها.

ب-3-حكم قضائي مبلغ للمعني بالأمر:

يتعين أن يصل الحكم إلى علم المدين عن طريق التبليغ حسب الأشكال ووفق الشروط المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فيجب أن يبلغ هذا الحكم أو القرار تبليغا

[1] عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، مرجع سابق، ص180.

[2] مكي دردوس، القانون الجنائي الخاص ، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، الجزائر، 2005 ، ص 134.

صحيحا للمعني بالأمر[1]، أي أن يكون المدين الملزم بتسديد النفقة على علم بصدور حكم يلزمه بالنفقة عن طريق التبليغ بالدفع من طرف المحضر القضائي محددا له آجال الوفاء بالدين، والهدف من التبليغ هو الإعلام بالحكم من جهة ومن جهة أخرى يكون له حق الاعتراض في آجال محددة[2].

أما التبليغ الرسمي فقد عرفته المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه التبليغ الذي يتم بواسطة المحضر القضائي بناءا على طلب الشخص المعني أو ممثله القانوني، ويتعلق التبليغ الرسمي إما بعقد قضائي أو غير قضائي أو أمر أو حكم أو قرار، ويجوز التبليغ الرسمي بتسليم نسخة منها للمعني بالأمر أينما وجد[3].

2-أركان جريمة عدم تسديد النفقة:

تقوم جريمة عدم تسديد النفقة على ركن شرعي يتمثل في نص المادة331 العقوبات والتي تحرم هذا الفعل، إضافة إلى ركن مادي وركن معنوي.

أ-الركن المادي للجريمة:

يقوم الركن المادي لجريمة عدم تسديد النفقة على عنصرين مهمين يتمثلان في عدم دفع المبلغ كاملا ومرور مدة تتجاوز شهرين:

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 164.

[2] قادري عبد القادر، الإهمال العائلي في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، الجزائر، 2018-2019، ص 35.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 164.

أ-1-عدم دفع المبلغ كاملا:

يلزم المشرع المدين بدفع مبلغ النفقة المحكوم بها كاملا، ومن ثم فإن دفع جزء منه لا يحول دون قيام الجريمة[1]، وذلك ما نستخلصه من نص المادة 331 من قانون العقوبات، وعليه فإن سلوك الجاني في هذه الجريمة سلبي يتحقق في امتناعه تسديد مبلغ النفقة المحكوم بها عليه لمد تتجاوز شهرين[2]، وقد أوجب المشرع الجزائري أن يتم الوفاء بكامل قيمة النفقة المحكوم بها، فالوفاء الجزئي لا ينفي وقوع الجريمة وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح بتاريخ 1982/06/01[3]. وفي قرار آخر للمحكمة العليا بتاريخ1990/01/23 [4]، وعليه فالتذرع بالإعسار لا ينفي جريمة الامتناع عن دفع النفقة[5].

أ-2-انقضاء مهلة شهرين :

يشترط لقيام جريمة الامتناع عن تسديد قيمة النفقة المقررة قضاءا ابتداءا من تاريخ استحقاق هذه النفقة، فمن الواجب تحديد معالم هذه المدة الزمنية وذلك من حيث بدأ سريانها وكذلك من حيث تواصلها وانقطاعها كذلك من حيث تأثير ظهور عناصر جديدة بعد انقضاء المهلة[6].

---

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 164.

[2] عماري سناء، مرجع سابق، ص 114.

[3] قرار محكمة عليا، غرفة جنح، صادر بتاريخ 1982/06/01 ، ملف رقم 59472 ، غير منشور، نقلا عن العربي بلحاج، قانون الأسرة مع تعديلات الأمر02/05 ، د .ج ، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007 ، ص 437.

[4] قرار محكمة عليا، غرفة جنح، صادر بتاريخ1990/01/23 ، ملف رقم59472 ، مجلة قضائية، 1992 ، ع03 ، ص 230.

[5] سناء عماري، مرجع سابق، ص 114.

[6] سناء عماري، مرجع نفسه، ص 115.

أ-2-1-بدأ سريان المهلة:

فيما يخص بدأ سريان المهلة فقد جرى على أنه يجب تبليغ الحكم الملزم بأداء النفقة إلى المحكوم عليه والتبليغ المقصود هو التبليغ الذي يقوم به المحضر القضائي طبقا لنص المادة 612 الاجراءات المدنية والادارية والتي تنص على أن القائم بالتنفيذ يقوم بتبليغ المحكوم عليه بالحكم محل التنفيذ ويكلفه بتسديد النفقة في مدة عشرين يوما، ويبدأ حساب شهرين عمليا من يوم الامتناع الصريح أو الضمني، وأن إثبات الامتناع أو تاريخ بداية الامتناع سيكون بموجب محضر امتناع يحرره المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ بعد أن يكون المحكوم عليه قد تم تسليمه نسخة من الحكم أو القرار التنفيذي ومضى أكثر من شهرين بعد إعذاره ومنحه لمهلة 15 يوما للتنفيذ الطواعي وانتهت دون جدوى[1].

وبالتالي يبدأ سريان المهلة بمضي عشرين يوما من تاريخ تبليغ الحكم النهائي القاضي بالنفقة الغذائية على يد المحضر القضائي، ولا يكون الحكم نهائي إلا إذا بلغ في مرحلة أولى وانتهت مهلة الاستئناف فيه أو المعارضة وهي محددة بشهر بالنسبة للحكم و 15 يوما بالنسبة للأمر القضائي[2].

ونستخلص من ذلك أنه لا يمكن اعتبار جريمة الإمتناع عن دفع الإعانة أو النفقة المقررة قضاء قائمة وثابتة إلا بعد مرور أكثر من شهرين كاملين وبعد يكون المكلف بالتنفيذ قد أمهله مدة 20 يوما كاملة ليقوم بالتنفيذ التلقائي، وبعد إثبات الإمتناع بموجب محضر امتناع يحرره العون المكلف بالتنفيذ[3].

[1] عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، مرجع سابق، ص 115.

[2] مكي دردوس، مرجع سابق، ص 135.

[3] عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، مرجع سابق، ص 181.

أ-2-2-تواصل المهلة وانقطاعها:

أما فيما يخص تواصل المهلة وانقطاعها، إذا كان المدين يؤدي النفقة بانتظام ثم توقف عن أدائها يثار تساؤل حول ما إذا كان من اللازم أن تكون مهلة الشهرين متصلة أو أنه من الجائز أن تكون متقطعة والمشرع قد التزم الصمت حيال هذه المسألة.

يرى بعض الفقهاء أن مهلة الشهرين المطلوبة لا يشترط فيها أن تكون متواصلة ولا أن تكون متقطعة ففي الحالتين تقوم الجريمة مثل مسألة احتساب مدة الشهرين من تاريخ تقديم الشكوى أم من تاريخ المتابعة، لم يجب القضاء الجزائري على هذه الاستفسارات أما القضاء الفرنسي فقد تطور موقفه إزاءها حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بادئ الأمر بأن تاريخ تقديم الشكوى هو الذي يؤخذ بعين الاعتبار وليس تاريخ المتابعة القضائية ثم تراجعت عن هذا الموقف واستقرت على أن مهلة الشهرين يبدأ حسابها من يوم المتابعة القضائية وليس من تاريخ تقديم الشكوى[1].

وفي كل الحالات تقوم الجريمة بانقضاء مهلة شهرين ولا يهم بعد ذلك إن صدر حكم جديد يقضي بإلغاء الدين أو كون المدين استأنف التسديد أو كون الدائن بالنفقة قد تنازل عنها أو كون الطرفان الدائن والمدين قد تصالحا فيما يخص النفقة ، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1998/02/17 [2]، وعليه فتقديم محضر يثبت بقاء الأولاد مع أبيهم لا يؤثر على قيام جريمة عدم دفع النفقة[3].

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 166.

[2] قرار محكمة عليا، غرفة جنح، صادر بتاريخ1998/02/17 ، ملف رقم144741 ، نقلا عن نبيل صقر وعز الدين قمراوي، مرجع سابق، ص150.

[3] سناء عماري، مرجع سابق، ص 118.

أ-2-3-المستجدات التي تحدث بعد انقضاء المهلة:

الأصل أن المستجدات التي تحدث بعد انقضاء مهلة الشهرين لا يكون لها أثر، ومن قبيل هذه المستجدات تسديد المدين للنفقة كاملة بعد انقضاء المهلة أو صدور حكم قضائي يترتب عليه إلغاء النفقة كما لو صدر حكم يقضي بإبطال الزواج، كذلك تنازل المستفيد من النفقة أو حصول صلح بين المتهم والمستفيد من النفقة أو الطعن في النسب، إلا أنه أصبح صفح الضحية بعد دفع المبالغ حدا للمتابعة الجزائية.

ب-الركن المعنوي لجريمة:

تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة المقررة قضاءا توافر القصد الجنائي[1]، ويتمثل في اتجاه إرادة النفقة الجاني إلى عدم دفع مع علمه بصدور الحكم القضائي الواجب تنفيذه وفي الأجل المحدد[2]، وهذه الجريمة هي جريمة عمدية تقتضي قصدا جنائيا يتمثل في الامتناع عمدا عن دفع النفقة لمدة تتجاوز الشهرين، غير أن عدم الإلتزام بما قضي به يقتضي أن يكون الحكم القاضي بالنفقة قد بلغ إلى المعني تبليغا صحيحا، على أن يتم التبليغ حسب الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وسوء النية في جنحة عدم تسديد النفقة عنصر مفترض.

وذلك كما تبين خلال من الفقرة الثانية المادة 331 قانون العقوبات، وكما يبدو أيضا من قلب عبء الإثبات إذ لا يقع على عاتق النيابة العامة إثبات توافر سوء النية وإنما يتعين على المتهم إثبات حسن نيته، والإعسار هو السبب الوحيد الذي يمكن قبوله فعلا مبررا لعدم تسديد النفقة ومن ثم لإثبات حسن نية المتهم أن يكون الإعسار كاملا[3]، وفي نفس السياق قد رفض

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 168.

[2] سناء عماري، مرجع سابق، ص 118.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 118.

القضاء دفوع كان يبرر إعساره عن دفع النفقة بكونه كان يعيش هو نفسه عالة على أهله وكذلك دفوع من كان يحتج بأعباء إضافية ترتبت على إعادته الزواج ثانية[1].

وخلاصة القول في هذا المجال أن المشرع الجزائري لم يجعل من عنصر العمد في هذه الجريمة عنصرا واجب الإثبات وإنما جعله عنصر مفترض لا لزوم لقاضي النيابة العامة ولا لقاضي الحكم البحث عن وجوده وتوفره لتحقق الامتناع لقيام جريمة عدم تسديد النفقة المقررة قضاءا[2].

ثانيا: إجراءات المتابعة والجزاء

إن الامتناع عن أداء النفقة الشرعية عمدا يعتبر جريمة ضد الأسرة متمثلة في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة، وهي نوع من الإهمال العائلي الذي يرتكبه الشخص ضد أسرته، إلا أن المشرع الجزائري كان له بالمرصاد من خلال توقيع الجزاءات على مرتكبي هذه الجنحة[3].

1-إجراءات المتابعة:

سنتطرق إلى إجراءات المتابعة عن طريق تحديد المحكمة المختصة بالفصل في جنحة عدم تسديد النفقة ثم شرط تقديم الشكوى من عدمه، ثم تحديد طبيعة هذه الجريمة، ثم إلى إثباتها:

أ-المحكمة المختصة بالفصل في الدعوى:

إن المحكمة المختصة بالفصل في جنحة الامتناع عن تسديد النفقة حسب الفقرة الثالثة من المادة 331 من قانون العقوبات هي موطن أو محل إقامة المقرر له قبض النفقة، وهو خروج

[1] مكي دردوس، مرجع سابق، ص 136.

[2] عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، مرجع سابق ، ص 181.

[3] سناء عماري، مرجع سابق، ص 119.

عن القواعد العامة بحيث يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها الجريمة أو التي يوجد فيها مقر إقامة المتهم أو التي ألقي فيها القبض عليه[1].

كما للمستفيد من الإمتياز الذي جاءت به الفقرة الثالثة من المادة 331 من قانون العقوبات، وحده الحق في التمسك دون سواه أي بمعنى آخر لا يجوز لأحد غير المستفيد من النفقة الدفع بعدم الاختصاص إذا توبع المدين أمام موطنه[2]، وعلى كل حال فالاختصاص الذي تشير إليه المادة331 من قانون العقوبات لا يعمل به إلا ما إذا كان الدائن يقيم بالجزائر، أما إذا كان يقيم خارجها فإن الأحكام المستمدة المادة 323 من قانون الإجراءات الجزائية هي الأولى بالتطبيق[3].

ب–تقديم الشكوى:

لا يشترط في المتابعة تقديم شكوى من طرف الدائن بالنفقة بل يصح لوكيل الجمهورية مباشرة إجراءات المتابعة تلقائيا، بل تعدى الأمر بالمشرع إلى اعتبار أن سحب الشكوى أو التنازل عنها في جنحة عدم تسديد النفقة لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية بإعتبار أن الشكوى ليست شرطا للمتابعة الجزائية[4]، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في أحد قراراتها بتاريخ1998/07/21 [5].

كما يصح للطرف المضرور أن يتأسس طرفا مدنيا للدعوى طبقا للأحكام العامة للمطالبة بالتعويض عن كافة الأضرار التي لحقته من جراء امتناع مدينه عن التسديد[6].

---

[1] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، المرجع السابق ، ص 108.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 170.

[3] مكي دردوس، مرجع سابق، ص 137.

[4] سناء عماري، مرجع سابق، ص 121.

[5] قرار محكمة عليا، غرفة جنح، صادر بتاريخ 1998/07/21، ملف 164848، مجلة قضائية، 1998، عدد 02، ص 150.

[6] مكي دردوس، مرجع سابق، ص 137.

ج-طابع الجريمة:

تكتسي هذه الجريمة طابع الجريمة المستمرة الذي يجعلها تختلف عن الجريمة التي سبقتها والتي صدر فيها حكم وهكذا قضت المحكمة العليا بأن جنحة عدم تسديد النفقة جنحة مستمرة ومن ثم فإن المتهم الذي تماطل في تسديد النفقة المحكوم بها قضاءا لصالح زوجته و أولاده يبقى مرتكبا لهذه الجنحة إلى حين الوفاء التام بالدين الواجب الأداء[1].

د-إثبات الجريمة:

لإثبات جريمة الامتناع عن تسديد النفقة بقصد متابعة المحكوم عليه وتسليط العقاب عليه يجب تحقق العناصر التي حددها القانون وعي:

وجود نسخة من حكم قضائي وطني أو أجنبي حائز لقوة الشيء المقضي فيه وكذلك نسخة من محضر تبليغ المعني ومنحه مهلة عشرين يوما ما لم يكن الحكم معجل النفاذ، وهذا ما ذهبت إليه الممارسات القضائية، إضافة إلى محضر الامتناع محرر من طرف محضر قضائي يثبت فيه مرور مدة شهرين أو أكثر من تاريخ استحقاق الدفع، بحيث اعتبرت المحكمة العليا أن خلو الملف من الامتناع يؤدي إلى بطلان المتابعة، ووجوب تقديم وثيقة مستخرجة من كتابة الضبط لدى المحكمة التي أصدرت الحكم تتضمن بيانا بعدم الطعن في هذا الحكم بالمعارضة أو الإستئناف[2].

وعليه متى توافرت هذه الشروط أصبحت تشكل دليل إثبات للامتناع عن دفع النفقة المقررة قضاءا، وتستوجب إدانة المتهم والحكم عليه وفقا لما هو منصوص عليه في القانون[3].

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 169.

[2] عبد الباقي بوزيان، مرجع سابق، ص 177.

[3] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الاسرة، مرجع سابق، ص 27-28.

هـ-تنفيذ حكم الوساطة كإجراء لانقضاء الدعوى العمومية:

الوساطة هي وسيلة لحل النزاعات، والتي تؤسس على فكرة التفاوض بين الشاكي والمشتكى منه على الآثار المترتبة بعد وقوع الجريمة، وهي من أهم البدائل عن الملاحقة القضائية التي تعنى بالسياسة الجنائية للحد من ظاهرة العقاب، وتنفيذ حكم الوساطة يعد سبب من أسباب إنقضاء الدعوى العمومية وفقا للمادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية.

والملاحظ أن الوساطة باعتبارها وسيلة بديلة لحل النزاعات الجزائية قد أسندها المشرع لوكيل الجمهورية وأضاف له فصل مكرر ضمن المادة37 مكرر من نفس القانون، وبالرجوع لمجمل هذه المواد فإن القانون قد اقتصر فقط على تحديد أطراف الوساطة والجهة المؤهلة لإجرائها كما حدد القانون نطاق الوساطة من حيث الموضوع[1].

و-صندوق النفقة كآلية بديلة لإستحقاق النفقة:

جاء في القانون 01/15 الذي يتضمن إنشاء صندوق النفقة الذي عرضه وزير العدل حافظ الأختام على أعضاء المجلس الشعبي الوطني أن فكرة إنشاء هذا الصندوق كان بسبب المشاكل والعراقيل التي تعاني منها المطلقات في تحصيل النفقة بسبب امتناع الزوج عن دفعها، والغاية الأساسية من إنشاء هذا الصندوق هو حماية الحقوق الأساسية للطفل في حالة تفكك الرابطة الزوجية وضمان العيش الكريم.

باستقراء المواد الأولى والثانية والثالثة من القانون 01/15 السالف الذكر نستشف على أنه صندوق احتياطي يتولى دفع مستحقات النفقة للطفل المحضون تقبضه الحاضنة بعد تعذر التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي الملزم بالنفقة بسبب امتناع المدين عن دفعها أو عجزه عن ذلك أو لعدم معرفة محل إقامته، أما عن الإجراءات المتبعة للإستفادة من المخصصات

[1] محمد الديب، جريمة عدم تسديد النفقة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر،2018-2017 ، ص 38.

المالية لصندوق النفقة فقد نظمها المشرع الجزائري بمقتضى المواد من 04 إلى 09 من القانون 15-01المتضمن إنشاء صندوق النفقة[1].

2-الجزاء المترتب على ارتكاب الجريمة:

عقوبة الجاني في جريمة الامتناع عن تسديد قيمة النفقة المحكوم بها قضاءا هي عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000 دينار جزائري، وعلاوة عن ذلك يمكن الحكم على المتهم بعقوبة تكميلية كالحرمان من الحقوق الوطنية وذلك من سنة إلى خمس سنوات وذلك حسب ما ورد في نص المادة 332 من قانون العقوبات، ويجوز الحكم علاوة عن ذلك بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة إلى خمس سنوات.

أما فيما يتعلق بتشديد العقوبة فإنه من الواجب الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم عقوبة العود والمنصوص عليها في المواد 54 مكرر وما يليها من قانون العقوبات[2].

وبخصوص تقادم الدعوى أو سقوطها فإن جريمة الامتناع عن تسديد النفقة المقررة قضاءا تعتبر من الجرائم المتجددة التي يتكرر قيامها بتكرر الامتناع عن تسديد النفقة خلال الأجل المناسب[3].

ولبسط حماية أكثر لصالح المحضون قضت المحكمة العليا بمنح المحضون صفة التقاضي بصورة مباشرة بعد بلوغه سن الرشد وذلك بتقديم شكوى طبقا لأحكام المادة 337 من قانون الإجراءات الجزائية وتكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة[4].

[1] محمد الديب، مرجع سابق، ص 47.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 170.

[3] عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، مرجع سابق، ص 188.

[4] سناء عماري، مرجع سابق، ص 124.

المبحث الثاني

الإطار الإجرائي للحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري

الحماية الجنائية للمحضون في شقها الإجرائي هي ما أقره قانون الإجراءات الجزائية من قواعد تجسيدا لما تضمنته قواعد الحماية الجنائية الموضوعية للمحضون بما يتناسب ومصلحة المحضون من كل النواحي وذلك من خلال اعتماد نظام الوساطة الجزائية أو تحريك الدعوى العمومية وصولا إلى مراعاة مصلحته عند تنفيذ الأحكام القضائية وهذا ما سوف نتناوله في مطالب هذا المبحث حماية المحضون عن طريق الوساطة الجزائية **(مطلب أول)**، ثم إلى حماية الطفل المحضون أثناء وبعد تحريك الدعوى العمومية **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول

حماية الطفل المحضون عن طريق الوساطة الجزائية

تعتبر الوساطة الجزائية من الآليات التي استحدثها المشرع الجزائري وتبناها خاصة في الجرائم الأسرية بما فيها الجرائم المترتبة على مخالفة أحكام الحضانة فالوساطة من أهم الآليات التي توفر الحماية الجنائية للمحضون وتحافظ على ما تبقى من روابط أسرية في نفس الوقت وعليه سنقسم هذا المطلب إلى تعريف الوساطة الجزائية وأطرافها **(فرع أول)**، ثم إلى نطاق وشروط الوساطة الجزائية في جرائم مخالفة أحكام الحضانة **(فرع ثان)**، ثم إلى مراحل الوساطة الجزائية **(فرع ثالث)**، ثم إلى الآثار المترتبة عن إجراء الوساطة الجزائية **(فرع رابع)**.

الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائية وأطرافها

سنحاول من خلال هذا العنصر بيان المقصود بالوساطة الجزائية ثم تحديد أطرافها.

أولا: تعريف الوساطة الجزائية

نتطرق إلى تعريف الوساطة لغة، ثم تعريف الوساطة الجزائي قانونا.

1-الوساطة لغة:

مأخوذة من كلمة وسط بفتح الواو والسين فيقال وسط الشيء يعني ما بين أطرافه.

2-الوساطة الجزائية قانونا:

بالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، لم يعرف الوساطة الجزائية بل اكتفى بالإشارة إليها وذكرها كمصطلح من خلال بيان أحكامها الموضوعية والإجرائية من المادة 37مكرر إلى المادة 37 مكرر 9 حيث جاء في نص المادة 37 في فقرتها الثانية " ... تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية"[1].

ولكن بالرجوع إلى القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل نجده عرف الوساطة الجزائية في مادته الثالثة على انه آلية قانونية تهدف إلى إبرام إتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة وبين الضحية أو ذوي الحقوق من جهة أخرى وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل[2].

وبالتالي يمكن تعريف الوساطة الجزائية على أنها اتفاق مكتوب يخول بمقتضاه النيابة من جهة الوساطة وفق إجراءات محددة وبموافقة الأطراف الاتصال بالجاني والمجني عليه بوضع حد لأثار بعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر بنص القانون وجبر الضرر و تعويض الضحية[3].

[1] أمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

[2] قانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل، مرجع سابق.

[3] زيدان عبد النور، طحطاح علال الوساطة الجزائية في الجرائم الأسرية بين العموم والخصوص، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 07، العدد02 ، جوان 2022، ص 839.

وهناك من عرفها بأنها آلية قانونية مستحدثة وبديلة عن ممارسة الدعوة العمومية عن طريق إبرام اتفاق مكتوب يقوم به وكيل الجمهورية بين الأطراف(الجاني والمجني عليه)، بهدف حل النزاعات بجبر الضرر وتعويض الضحية ووضع حد لآثار الجريمة وفق شروط وإجراءات محددة[1].

ثانيا: أطراف الوساطة الجزائية

انطلاقا من نص المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية فإن إجراء الوساطة الجزائية يكون بمبادرة من وكيل الجمهورية أو بناء على طلب الضحية كما يمكن أن يكون من قبل المشتكي منه وعليه فإن أطراف الوساطة الجزائية. وهم ثلاثة:

1 –الوسيط.

2 –الجاني (المشتكي منه).

3 –المجني عليه (الضحية).

1–الوسيط:

يعتبر الوسيط همزة وصل بين الجاني والمجني عليه حيث له الدور الفعال والمهم في تقريب وجهات النظر وإدارة النقاش بينهما وهذا من أجل الوصول إلى حل يرضي الطرفين وحددت المادة 111 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل الأشخاص المخول لهم القيام بدور الوسيط وهم وكيل الجمهورية أو وكيل الجمهورية المساعد وضابط الشرطة القضائية[2].

[1] ورغي مصطفى بن شهرة الشول، أحكام الوساطة الجزائية على الجرائم الأسرية في تشريع الجزائري ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار تليجي الأغواط، الجزائر، المجلد 08 ، العدد1 ، 2024 ، ص953.

[2] إخلاص بن عبيد نسرين مشتة، الوساطة الجزائية ودورها في حل النزاعات الأسرية في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، جامعة باتنة 01 ، الجزائر، مجلد06 ، العدد 02 ، جويلية2021 ، ص 1017.

2-**الجاني:**

وهو مرتكب الجريمة محل الوساطة الجنائية ويستوي في ذلك كونه فاعلا أصليا أو شريكا.

3-**المجني عليه:**

وهو الشخص الذي تم التعدي على مصالحه المحمية قانونا بارتكاب الأفعال المجرمة من طرف الجاني وما تجدر الإشارة إليه أنه من حق المجني عليه برفض الوساطة أو قبولها.

الفرع الثاني: نطاق وشروط الوساطة الجزائية في جرائم مخالفة أحكام الحضانة

نتناول في هذا الفرع الجرائم الناتجة عن مخالفة أحكام الحضانة والإخلال بها والتي يشملها نظام الوساطة الجزائية ثم نبين الشروط اللازمة لتطبيق نظام الوساطة الجزائية.

أولا: نطاق الوساطة الجزائية

في جرائم مخالفة أحكام الحضانة بالرجوع إلى نص المادة 37 مكرر 02 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري عمد المشرع إلى ذكر الجرائم التي يشملها نظام الوساطة الجزائية على سبيل الحصر فحصر الوساطة الجزائية في الجرائم التي تدخل في تصنيف الجنح والمخالفات دون الجرائم التي تأخذ وصف الجنايات وفي الوقت ذاته خص نظام الوساطة الجزائية بجرائم محددة ومذكورة على سبيل الحصر ومن هذه الجرائم الناتجة عن مخالفة أحكام الحضانة، وهي:

1-**جريمة عدم تسديد النفقة:**

وهي من الجرائم التي يتم فيه التخلي عن الالتزامات الأسرية المادية فالإنفاق هو من أهم الواجبات التي تقع على عاتق الوالد للمحضون.

2-جريمة عدم تسليم طفل لحاضنه:

وهي الجريمة التي نصت عليها المادة 328 من قانون العقوبات كما سلف الذكر.

ثانيا: شروط الوساطة الجزائية

لإعمال نظام الوساطة الجزائية في جرائم مخالف أحكام الحضانة لابد من استيفاء مجموعة شروط تضمنتها مواد الأمر 15-02 المؤرخ في 2015 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، هذه الشروط التي نذكرها على النحو التالي:

1-الشروط الشكلية:

وتتمثل هذه الشروط الشكلية لنظام الوساطة الجزائية فيما يلي:

أ-الأهلية الجزائية:

وهي الخاصية المعترف بها لشخص والتي تسمح له بالدفاع عن حقوقه وكما سبق وان ذكرها فان القانون الجزائري حدد الأهلية الجزائية بسن ثمانية عشر (18)، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة02 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل وما تجدر الإشارة له أن عدم بلوغ هذه السن لا يمنع من تطبيق الوساطة الجزائية فيتولى ولي أمر المجني عليه (المحضون) مباشرة إجراءات الوساطة[1].

ب-الرضا:

حرية الإرادة من الشروط الجوهرية التي يقوم عليها نظام الوساطة حيث يجب أن تبتعد عن أي شيء يعيب صحة الرضا من إكراه أو وقوع في الغلط أو التدليس، فقبول إطراف الوساطة

[1] ورغي مصطفى، مرجع سابق، ص 964.

الضحية والمشتكي منه (الجاني) شرط لابد منه بغض النظر عن كون هذا الرضا شفهي أو مكتوب أمام وكيل الجمهورية[1].

ج-محضر الوساطة:

بالرجوع إلى نص المادة 37 مكرر فان إجراء الوساطة يتم إفراغه في محضر مكتوب و بطبيعة الحال يتضمن هوية وعناوين الأطراف كما تفرغ فيه الالتزامات وكذلك آجال الوفاء بها.

2-الشروط الموضوعية:

نورد هذه الشروط الموضوعية للوساطة على النحو التالي:

أ-وجود نص قانوني:

بطبيعة الحال حتى يتم اللجوء لنظام الوساطة الجزائية لابد أن تكون الجريمة محل الوساطة الجزائية من الجرائم المذكورة في قانون الإجراءات الجزائية وبالنسبة للجرائم الناتجة عن الإخلال بأحكام الحضانة هيمن الجرائم التي شملتها الوساطة الجزائية جريمة (عدم تسليم طفل لحاضنه وجريمة عدم تسديد النفقة)، كما سلف وان تناولنا.

ب-الملائمة:

استنادا إلى نص المادة 36 الفقرة 05 والمادة 37 مكرر نجدها خولت لوكيل الجمهورية عند تصرفه في نتائج البحث والتحري أن يقرر إجراء الوساطة في جريمة عدم تسليم طفل لحاضنه وجريمة عدم تسديد النفقة ويكون إجراء الوساطة تلقائي بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي منه وهذا في حال كان من شان الوساطة الجزائية وضع حد لإخلال الناتج عن

[1] باعزيز أميرة، بوينو أحلام، الوساطة الجزائية في الجرائم الأسرية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2021-2022، ص 48.

الجريمة أو لجبر الضرر المترتب عنها، هذا الذي يعني خضوع هذه المسالة لتقدير مدى تحقيق الوساطة للأهداف المرجوة منها ويرجع ذلك لسلطة وكيل الجمهورية المختص[1].

الفرع الثالث: مراحل الوساطة الجزائية

لتطبيق نظام الوساطة الجزائية في الجرائم الناتجة عن خرق أحكام الحضانة بطريقة صحيحة لابد من المرور بمراحل وفق تسلسل إجرائي وفق ما ستشف من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وما يليها فيما تعلق بالوساطة الجزائية.

وعليه سنذكر هذه المراحل على النحو التالي:

أولا: مرحلة اقتراح الوساطة

انطلاقا مما تضمنته المادة 37 مكرر[2]، فإنه في حال تأكد وكيل الجمهورية أن الجريمة المرتكبة تدخل ضمن الجنح المذكورة على سبيل الحصر في المادة 37 مكرر 02 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أجاز له القانون أن يغير من تلقاء نفسه أو بطلب من الضحية أو بطلب من الجاني اللجوء إلى إجراء الوساطة إذا ما كان هناك إمكانية للتوصل إلى اتفاق بين الطرفين (الضحية والجاني)[3].

ففي حال اقتراح الوساطة من ممثل النيابة العامة **(وكيل جمهورية أو وكيل جمهورية مساعد)** لابد من إخطار بإمكانية إجراء الوساطة وفي حال كانت المبادرة بطلب من احد الطرفين لابد من إخطار الطرف الثاني بهذا الإجراء، وتبقى مهمة الوسيط **(ممثل النيابة)** ان الاستمرار في هذا الإجراء من عدمه موقوف على موافقة الطرفين.

[1] ورغي مصطفى، بن شهرة الشول، مرجع سابق، ص 965.

[2] الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

[3] باعزيز أميرة، بوينو أحلام، مرجع سابق، ص 59.

ثانيا: مرحلة التفاوض

تمثل هذه المرحلة أرضية الوساطة الجزائية لأن نجاح هذه الأخيرة يتوقف على ما يبديه أطراف النزاع من تفاهم وتوافق من اجل الوصول إلى حل ودي للنزاع، حيث يسعى وكيل الجمهورية من خلال هذه المقابلات المتضمنة التفاوض التأكد من موافقتهم للاستمرار في الوساطة، وتكون مرحلة التفاوض في البداية بعقد جلسات فردية من طرفي النزاع لتقريب وجهات النظر وامتصاص الشحناء التي قد توجد بين الطرفين والتعرف على طلباتهم لتأتي بعدها الجلسات أو الجلسة التي يجتمع فيها الطرفين[1].

ثالثا: مرحلة إبرام اتفاق الوساطة

وفي هذا الصدد نصت المادة 37 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: " يتضمن اتفاق بين الوساطة على الخصوص ما يأتي :إعادة الحال إلى ما كانت عليه – تعويض مالي أو عيني عن الضرر ، كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف"[2].

وبالتالي فنتائج الاتفاق هي إحدى صور التعويض التالية:

1-إعادة الحال إلى ما كانت عليه:

وهو التزام يتضمن إرجاع الحال لما كان ذلك ممكنا ومثال ذلك في جريمة عدم تسليم طفل لحاضنه يكون إرجاع الحال لما كانت عليه بإرجاع الطفل المحضون لحاضنه.

2-تعويض مالي أو عيني:

[1] إخلاص بن عبيد، نسرين مشتة، مرجع سابق، ص 1027.

[2] أمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

ويكون ذلك في حالات تستلزم بطبيعتها إقرار تعويض مالي أو عيني و خاصة في حال استحالة إرجاع الحال لما كان عليه في كثير من الجرائم.

الفرع الرابع: الآثار المترتبة عن إجراء الوساطة الجزائية

ينتج نظام الوساطة الجزائية آثار ترتبط بنجاح أو فشل هذه الآلية، ففي حال اتفاق الأطراف لابد من الالتزام بالآجال المحددة لتنفيذ البنود هذا التنفيذ الذي تنقضي معه الدعوة العمومية وتحفظ أوراقها، أما في حال عدم تنفيذ بنود اتفاق الوساطة يترتب على ذلك تحريك الدعوة العمومية ضد المشتكي منها إضافة إلى المتابعة بتهمة التقليل من شان الأحكام القضائية[1]، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل فيما يلي:

أولا: الآثار المترتبة عن تنفيذ محضر الوساطة

يترتب على محضر الوساطة آثار قانونية نذكرها على النحو التالي:

1-حفظ ملف الدعوة العمومية:

أول الآثار وأهمها المترتب على تنفيذ الاتفاق الوساطة الجزائية في جرائم مخالفة للأحكام الحضانة هو انقضاء الدعوة العمومية هذا الذي يسعي المشرع الجزائري لتحقيقه من خلال إقرار الوساطة الجزائية وهذا النوع من الجرائم كما يظهر هذا الأثر في ثلاثة أبعاد ترجع بالنفع على الأطراف وهي إنهاء المتابعة الجزائية ضد المشتكي منه بعد تحسيسه بالمسؤولية وتعويض الضحية على الضرر الذي لحق به ووضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة[2].

وبالتالي فاعتبار تنفيذ اتفاق الوساطة سبب من أسباب الدعوة العمومية بقوة القانون وليس مجرد سبب من أسباب للأمر بحفظ الأوراق ، هذا الذي يترتب عنه عدم إمكانية فتح هذه

[1] ورغي مصطفى، بن شهرة الشول، مرجع سابق، ص 969.

[2] محمد طاهر بلمهوب، الوساطة القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 01، 2016-2017، ص 230.

القضية من جديد رجوعا لسلطة الملائمة لسبق الفصل فيها حيث يبقى على ممثل النيابة العامة المختص القيام بالوساطة التأكد من تنفيذ الالتزامات التي يضمنها الاتفاق ويبقى على ممثل النيابة العامة إصدار قرار انقضاء الدعوة العمومية بالنسبة للمشتكي منه بعد تنفيذه لاتفاق الوساطة[1].

وهذا ما نصت عليه المادة 6 من قانون إجراءات الجزائية الجزائري: " تنقضي الدعوة العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة"[2].

وهو ما نصت عليه المادة 115 في فقرتها الأولى من قانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل والتي تنص " أن تنفيذ محضر الوساطة ينهي المتابعة الجزائية"[3].

2-وقف سريان تقادم الدعوة العمومية:

استناد إلى نص المادة 37 مكرر 07 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فان الآجال الممنوحة لتنفيذ بنود اتفاق الوساطة توقف سريان تقادم الدعوة العمومية

ثانيا: آثار عدم تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية

ان عدم تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية يرتب آثار هي:

1-إجراءات المتابعة:

لممثل النيابة العامة في الوساطة الجزائية السلطة التقديرية في حال عدم تنفيذ اتفاق الوساطة فيما يخص التصرف في الدعوة العمومية بشان الجرائم المترتبة عن خرق أحكام الحضانة محل الوساطة الجزائية وفق لإجراءات المتابعة التي يراها مناسبة لطبيعة الجريمة المقترفة وظروف

[1] باعزيز أميرة، بوينو أحلام، مرجع سابق، ص 65.

[2] أمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

[3] قانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل، مرجع سابق.

ارتكابها حيث نصت المادة37 مكرر 08 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق في الآجال المحددة يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشان إجراءات المتابعة"[1].

ويفهم من ذلك أن وكيل الجمهورية يقوم بإحالة ملف الوقائع إلى القسم المختص للفصل في قضايا الجنح.

2-المتابعة بجرم التقليل من شأن الأحكام القضائية:

إن امتناع وتخلف المشتكي منه **(الجاني)** عن تنفيذ محضر الوساطة الجزائية يؤدي إلى متابعة تضاف إلى المتابعة في الجريمة الأصلية محل الوساطة الجزائية وهو ما نصت عليه المادة 147 الفقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري حيث تأخذ جريمة التقليل من شان الأحكام القضائية وصف الجنحة ويعاقب عليها القانون بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات بغرامة من 100.000دج إلى 500.000 دج أو بإحداهما وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أعطى للاتفاق الوساطة أهمية بالغة كونها سند تنفيذي من جهة ومالي هذه الوساطة من أهمية كونها بديلا لحل النزاعات الأسرية بالطريق الودي من جهة أخرى[2].

المطلب الثاني

حماية المحضون أثناء وبعد تحريك الدعوى العمومية

إن من أهم ما أقره قانون الإجراءات الجزائية تجسيدا لحماية الطفل هو تحريك الدعوى العمومية من أفراده لبعض الأحكام الخاصة من جهة وخصوصية تنفيذ الأحكام لصالح الطفل من جهة أخرى، هذا ما يتناوله من خلال:

[1] أمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

[2] زيدان عبد النور، طحطاح علال، مرجع سابق، ص 843.

الفرع الأول: حماية المحضون أثناء تحريك الدعوى العمومية

إن تحريك الدعوى العمومية لصالح الطفل هو تجسيد لما تتضمنه الحماية الجنائية في شقها الموضوعي وبالتالي فهي الخطوة الأولى لحماية حقوق الطفل القانونية وبتحريكها تأخذ عدة أشكال وهي:

أولا: الشكوى

ويقصد بالشكوى في مفهومها القانوني هي البلاغ أو الطلب الذي تتقدم به الضحية للسلطات القضائية بطلب تحريك الدعوى العمومية ويتأسس مدنيا[1].

إن الحق في الشكوى هو قيد على استئثار النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، هذا الحق الذي أقره المشرع الجزائري في بعض الجرائم على سبيل الحصر، حيث العلة من إقرار هذا الحق بالدرجة الحفاظ على العلاقات الأسرية وصلات الرحم، والتعديلات الأخيرة لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية خاصة القانون23-06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 جسدت ما سلف ذكره بزيادة تقييد النيابة العامة فيما يتعلق بتحريك الدعوى العمومية، أين مكن المجني عليه من الحق في تقديم شكوى كما مكنه من الحق في التنازل عنها[2].

هذا الذي يتبين من خلال النص على جنحة الامتناع عن تسليم قاصر أسندت حضانته بحكم قضائي.

[1] بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010-2011، ص 26.

[2] عبد الرحمان خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائي والمقارن (اتجاه جديد نحو خوصصة الدعوى العمومية)، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد 09، ص 12.

ثانيا: الإدعاء المدني

خروجا عن القاعدة العامة والقاضية بأن تحريك الدعوى العمومية من إختصاص النيابة العامة كلما وقعت جريمة في المجتمع، أقر القانون للأشخاص (سواء كانوا طبيعيين أو معنويين) المتضررين من الجريمة تحريك الدعوى العمومية عن طريق الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني أمام قاضي التحقيق المختص طبقا للمادة 376 من قانون إجراءات جزائية.

تبقى النيابة العامة صاحبة الاختصاص في مباشرة الدعوى العمومية ممثلة للحق العام.

لكن إستعمال هذه الطريقة من خلال الممارسة القضائية محصور جدا بحيث لا مجال للمقارنة بين عدد الملفات المحالة إلى التحقيق بهذه الطريقة وعدد الملفات المحالة إليه بواسطة الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق.

ثالثا: التكليف المباشر بالحضور

يملك المدعي المدني حقا في مباشرة عمل إجرائي معين هو تحريك الدعوى أو الجنائية بالطريق المباشر أمام المحكمة المدعي المدني يتمتع بهذا الحق بصفة احتياطية لإقامة التوازن مع الحق الأصيل المقرر للنيابة العامة في تحريك الدعوى المباشرة أو عدم تحريكها في إطار الملائمة، ومن ناحية أخرى بأن هذا الحق له طابع مختلط (جنائي ومدني)، فتحريك الدعوى يرمي إلى هدفين في وقت واحد هما عقاب الجاني وتعويضالمجني عليه.

وعليه منح المشرع الجزائري للمدعي المدني آلية لتبسيط الإجراءات والتحقيق في الجريمة المرتكبة ضده وذلك عن طريق تقديمه أمام وكيل الجمهورية شكوى مع التكليف بالحضور المباشر[1].

[1] بلقسام سويقات، مرجع سابق، ص 29.

ومن خلال المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية فقد حصر المشرع الجزائري موضوع التكليف المباشر بالحضور في خمس جرائم كلها مصنفة كجنح وهي:

1-ترك الأسرة.

2عدم تسليم الطفل.

3-انتهاك حرمة المنزل.

4-القذف.

5-إصدار شيك بدون رصيد.

وبالتالي فقد إستبعد المشرع التكليف المباشر بالحضور في الجنايات والمخالفات أما في ما عدا هذه الجرائم إذا إختار المدعي المدني " الادعاء مباشرة أمام جهة الحكم وهذا في الجنح والمخالفات فقط فعليه الحصول على ترخيص مسبق من وكيل الجمهورية.

وحتى لا يساء استعمال الحق في التكليف المباشر أمام القضاء الجنائي فقد اعتبره المشرع الجزائري حقا شخصيا، وقد يكون المتضرر شخصا طبيعيا أو معنويا، ولا يشترط أن يكون المضرور هو المجني عليه بحد ذاته في الجريمة فقد يكون الابن القاصر أو الزوجة مثلا[1].

الفرع الثاني: تنفيذ الأحكام لصالح الطفل

إذا اكتسبت الأحكام قوة الشريء المقضي فيه كمبدأ عام تكون قابلة للتنفيذ وهذا ما يعني وضع مقتضيات الحكم محل التنفيذ بإتباع إجراءات عملية حتى ينتج آثاره المادية والقانونية في حق المحكوم عليه، وتتولى هذه العملية الدولة عن طريق سلطتها التنفيذية بأجهزتها المختلفة ويبقى للنيابة العامة الدور المهم[2].

[1] بلقاسم سويقات، مرجع سابق، ص 30.

[2] بلقاسم سويقات، مرجع نفسه، ص 32.

غير أن لهذه القاعدة إستثناءات مردها إلى مراعاة حقوق الأطفال وخصوصية المرحلة العملية لهم، فإنه يمكن تأجيل تنفيذ بعض الأحكام أو التعجيل في تنفيذها مراعاة لمصلحة الطفل وفق الضوابط التي ينص عليها القانون وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

أولا: تأجيل التنفيذ لصالح الطفل

نصت المادة 16 من قانون تنظيم السجون على ما يلي " : يجوز منح المحكوم عليه نهائيا، الاستفادة من التأجيل المؤقت لتنفيذ الأحكام السالبة للحرية في الحالات الآتية:

-إذا كان زوجه محبوسا أيضا، وكان من شأن حبسه هو الآخر إلحاق ضرر بالغ بالأولاد القصر أو بأي فرد من أفراد العائلة الآخرين المرضى منهم أو العجزة.

-إذا كانت امرأة حاملا أو كانت أما لولد يقل سنه عن أربعة وعشرين(24) شهرا[1].

نستنتج من هذا النص أن المشرع الجزائري انطلاقا من المبدأ الدستوري القاضي بحماية الأطفال وضمان رعايتهم أعطى للمحكوم عليهم الحق في طلب تأجيل الأحكام السالبة للحرية المحكوم بها ضد الوالدين، حيث أن هذا الحق مكفول حتى اللجنة في أرحام أمهاتهم والوضع نفسه للولد الذي يحتاج إلى الرضاعة وهذا انطلاقا من ذكر المشرع لعبارة " الولد الذي يقل سنه عن أربعة وعشرون" شهر وهي المدة المقررة للرضاعة، هذا على غرار الحماية المكفولة للأطفال القصر[2].

ومهما يكن الحال فإن التأجيل محدود المدة بالمادة 17: من نفس القانون على النحو

1-في حالة الحمل وإلى ما بعد الوضع يكون التأجيل شهران كاملان إذا ولد الجنين ميتا ويكون التأجيل أربعة وعشرين (24) شهرا إذا ولد الطفل حيا.

[1] قانون رقم 05-04 مؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 موافق ل 26 فبراير 2005 يتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج.ر.ج.ج، عدد ، مؤرخ في 13 فبراير 2005.

[2] فخار حمو، مرجع سابق، ص 288.

2-أما في الحالة الثانية فلا يتجاوز التأجيل مدة ستة (06) أشهر.

حيث منح المشرع لقاضي تطبيق العقوبات الحق في توقيف تنفيذ العقوبة أي تأجيل تنفيذها و هذا بعد أخذ رأي لجنة تطبيق العقوبات، ويكون ذلك بقرار مسبب على أن لا يكون باقي العقوبة المحكوم بها يزيد عن سنة واحدة، ولا يكون هذا التأجيل في تنفيذ العقوبة إلا لأربعة أسباب نذكر ما يهمنا في دراستنا وهو أن يكون زوج المحبوس هو أيضا محبوس و بقاؤه في الحبس قد يلحق الضرر بالأولاد القصر[1].

وإضافة إلى ذلك نجد أن المادة 155 من قانون تنظيم السجون قد نصت على ما يلي: " كما لا تنفذ عقوبة الإعدام على الحامل أو المرضعة لطفل دون أربعة وعشرين (24) شهرا...أي أنه لا يجوز تنفيذ حكم الإعدام على المرأة الحامل أو المرضعة التي يقل عمر وليدها عن أربعة وعشرين (24) شهرا.

فتنفيذ حكم الإعدام على امرأة حامل يعني قتل الجنين ، وهو أمر يخالف مبدأ قانونيا واضحا هو مبدأ شخصية العقوبة كما أنه لاعتبارات قانونية وإنسانية يمنع توقيع العقوبة بامرأة مرضعة[2].

ثانيا: تعجيل التنفيذ لصالح الطفل

النفقة من أهم الحقوق المالية المكفولة للمحضون بقوة القانون وتقع كإلتزام واجب الوفاء على الأب استنادا لأحكام المادة 75 من قانون الأسرة، حيث حددت المادة 78 من ذات القانون مشتملات النفقة من غذاء وكسوة وعلاج وسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.

[1] المادة 130 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، مرجع سابق.

[2] فخار حمو، مرجع سابق، ص 289.

ولهذا فإن الحكم الصادر بشأنها من القضاء يأخذ صفة النفاذ المعجل رغم الطعن فيه بالمعارضة والاستئناف وهذا ما نصت عليه المادة 323 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بقولها: " يوقف تنفيذ الحكم خلال آجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته.

باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون، يؤمر بالنفاذ المعجل، رغم المعارضة أو الاستئناف عند طلبه في جميع الحالات التي يحكم فيها بناء على عقد رسمي أو وعد معترف به أو حكم سابق حاز قوة الشريء المقضي به، أو في مادة النفقة أو منح مسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة..."[1].

وتبقى النفقة مستحقة للفترة التي صدر فيها الحكم حتى وإن صدر حكم قضائي لاحقا ويقضي بإلغائها أو التخفيض من مبلغها، ذلك أن مثل هذا الحكم ليس له أثر رجعي[2].

عليه يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد أعطى الأولوية لحماية الطفل وسد حاجاته فأوجب تعجيل تنفيذ الأحكام الصادرة بخصوص النفقة ولا يوقف تنفيذها الطعن بالمعارضة أو الاستئناف، وتبقى واجبة الأداء إلى أن يزول سببها أو يصدر حكم بإلغائها.

[1] قانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 161.

ملخص الفصل الثاني:

تتجسد آليات الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري في صورتين أساسيتين؛ تتمثل الصورة الأولى في الحماية الجنائية الموضوعية للمحضون، وذلك من خلال تجريم بعض السلوكيات التي تشكل اعتداءً على حقوقه ومساسًا بأحكام الحضانة المقررة بموجب القانون والأحكام القضائية، كحق إسناد الحضانة، وحق الزيارة، وحق النفقة، وهي الأفعال التي جرمها المشرع بموجب المواد 328 و 331من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

أما الصورة الثانية فتتمثل في الحماية الجنائية الإجرائية للمحضون، والتي تشمل جملة من الأحكام التي ترمي إلى حماية الطفل من خلال المحافظة على ما تبقى من الروابط الأسرية، وذلك بإقرار نظام الوساطة في الجرائم المتعلقة بمخالفة أحكام الحضانة، وهو ما نصت عليه المواد 37 مكرر إلى 37 مكرر 09 من قانون الإجراءات الجزائية .ومن جهة أخرى، أقر المشرع أحكامًا خاصة من شأنها خدمة مصلحة المحضون وصونها، لا سيما فيما يتعلق بتحريك الدعوى العمومية وتنفيذ الأحكام القضائية.

خاتمة

في ختام هذا البحث، نخلص إلى أن المشرع الجزائري قد تبنّى، من خلال قانون الأسرة، نظام الحضانة وأحاطه بجملة من الشروط والضوابط التي من شأنها مساعدة القاضي في الفصل في منازعات الحضانة، مع تقييده بمعيار أساسي يتمثل في مصلحة المحضون .وحمايةً لهذه المصلحة، لم يكتفِ المشرع بإقرار حق الحضانة فحسب، بل حرص أيضًا على توفير حماية جنائية للطفل المحضون، من خلال تجريم الأفعال المخالفة لأحكام الحضانة والضارة بالمحضون، وذلك بالنص عليها في قانون العقوبات، فضلًا عما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية من أحكام خاصة تتعلق بإجراءات متابعة هذه الجرائم.

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع، توصلنا إلى النتائج الآتية:

- منح المشرع الجزائري القاضي سلطة تقديرية واسعة عند إسناد الحضانة أو إسقاطها، مع إلزامه بمراعاة مصلحة المحضون، رغم أن المادة 64 قد نصت على ترتيب مستحقي الحضانة.
- لم يعتمد المشرع الجزائري سنّ رشد موحدًا على مستوى مختلف فروع القانون، كما أن المعيار المعتمد في تحديد سن إسقاط الحضانة، واختلافه بين الذكر والأنثى، لا يزال غير واضح، وهو ما قد يزيد من الإشكالات التي يتعرض لها المحضون.
- يوجد اختلاف بين قانون الأسرة وقانون العقوبات في تحديد مضمون ومشتملات النفقة، إلى جانب التباين الواضح في الصياغة بين النص العربي والنص الفرنسي لقانون العقوبات.
- اشترط المشرع، من خلال الركن المادي لجريمة الامتناع عن تسديد نفقة المحضون، أن يستمر الامتناع مدة تتجاوز شهرين متتاليين دون انقطاع، وهي مدة تعد طويلة، خاصة إذا كانت الحاضنة معسرة الحال وتعتمد على النفقة لإعالة طفلها.
- نصت المادة 328 من قانون العقوبات على أربعة سلوكيات تقوم بها جريمة عدم تسليم المحضون لمن أسندت له الحضانة، وهي :الامتناع، أو خطف القاصر، أو إبعاده، أو

حمل الغير على خطفه. وهذه الأفعال تختلف فيما بينها من حيث الضرر اللاحق بالمحضون، إذ قد يعرض إبعاد القاصر الطفل لأخطار أشد من تلك الناتجة عن مجرد الامتناع.

- يُعد استحداث نظام الوساطة الجزائية آلية قانونية لحماية الطفل المحضون، باعتبارها وسيلة أقرها المشرع لحل النزاعات وديًا، حفاظًا على مصلحة المحضون والحد من التأثيرات السلبية لهذه الجرائم عليه، فضلًا عن المحافظة على ما تبقى من الروابط الأسرية.

واستنادًا إلى ما سبق، ارتأينا لتقديم بعض التوصيات، نذكرها فيما يلي:

- إعادة النظر في ترتيب مستحقي الحضانة، من خلال تأخير مرتبة الأب بعد الجدة لأم والجدة لأب، باعتبارهما غالبًا الأصلح لحضانة القاصر، خاصة في حال إعادة زواج الأب، إضافة إلى عدم قدرته عمليًا على التفرغ لجميع جوانب الرعاية الخاصة بالمحضون.
- اقتراح توحيد سن الرشد وتحديده بثمانية عشر (18) سنة في كل من قانون الأسرة، والقانون المدني، وقانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجزائية.
- نقترح إعادة صياغة المادة 331 من قانون العقوبات في جانبين:

تحقيق التوافق بين نص قانون العقوبات ونص المادة 78 من قانون الأسرة، بحيث تشمل النفقة جميع المبالغ الضرورية، وليس فقط المبالغ ذات الطبيعة الغذائية، باعتبارها من مستلزمات الطفل المحضون.

فيما يتعلق بشرط استمرار الامتناع عن دفع النفقة لأكثر من شهرين، نقترح تقليص هذه المدة مع تحديد بداية سريانها وكيفية حسابها بدقة.

- فيما يخص جريمة الامتناع عن تسليم قاصر لحاضنه، نقترح الإبقاء على صورة واحدة من صور هذه الجريمة في صياغة المادة328 ، وهي صورة سلوك الامتناع، أما الصور الأخرى، والمتمثلة في خطف القاصر، أو إبعاده، أو حمل الغير على خطفه، فيُستحسن إدراجها في مادة مستقلة، باعتبارها تشكل جريمة مختلفة عن جريمة الامتناع.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

***المصادر:**

1-القرآن الكريم.

***المراجع:**

أولا: الكتب

1-ابن منظور أبو الفضل جمال الدين، لسان العرب، مادة "طفل"، مجلد11، دار بيروت للطباعة، بيروت.
2-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الاموال، طبعة 10، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
3-أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، طبغة 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
4-أشرف رمضان، النظرية العامة والنظم الإجرائية لحماية الأسرة في القانون والفقه، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2008.
5-العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.
6-العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، طبعة 02، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

7-المنجد في اللغة العربية المعاصرة، دار المشرق، بيروت،2001 .

8-المنجد في اللغة والإعلام، طبعة جديدة ومنقحة طبعة 41، دار المشرق، بيروت، 2005 .

9-سعيد بوعلي، دنيا رشيد، شرح قانون العقوبات الجزائري، طبعة 02، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

10-عبد الرحمن خلفي، القانون الجنائي العام – دراسة مقارنة، دار بلقيس، الجزائر، 2016.
11-عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأموال العامة والخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 179.

12-عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، طبعة 02، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
13-عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، طبعة 02، دار هومة، الجزائر، 2009.
14-عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، الجزائر، 1995.
15-عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، طبعة 01، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
16-محمد صبحي نجم، محاضرات في قانون الأسرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
17-مكي دردوس، القانون الجنائي الخاص ، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، الجزائر، 2005.

ثانيا: أطروحات ومذكرات التخرج

-دكتوراه:

1-تشوار زكية حميدو، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة " دراسة مقارنة "، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2004-2005.
2-حمو فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية2014/2015 .

3-خديجة حاج شريف، الحماية القانونية للمحضون في القانون الدولي الخاص، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2020-2021.

4-عماري سناء، الآليات القانونية والقضائية لحماية المحضون قي قانون الأسرة الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2021-2022.

5-عمامرة مباركة، الحماية القانونية للطفل ضحية إهمال الأسرة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، السنة الجامعية.2017/2018

6-غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر01، 2017-2018.

7-فورية هامل، الحماية الجنائية للطفل ضحية جرائم الاختطاف، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر.

8-محمد طاهر بلمهوب، الوساطة القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 01، 2016-2017.

-ماجيستر:

1-بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010-2011.

2-زهرة غضبان، تعدد أماط العقوبة وأثره في تحقيق الردع الخاص للمحكوم عليهم، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012-2013.

3-عبد الباقي بوزيان، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2009-2010.

-ماستر:

1-أمينة ونوعي، حماية الطفل المحضون في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة نهاية الدراسات لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2015.

2-باعزيز أميرة، بوينو أحلام، الوساطة الجزائية في الجرائم الأسرية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2021-2022.

3-بجقينة سليمة، بوجملين مريم، الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسات لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014-2015.

4-بجقينة، الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري مذكرة ضمن متطلبات شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، السنة الجامعية2017/2018.

5-بن حرز الله بن مجغاية – محمود زيطوط، الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2023-2024.

6-حدوين عبد القادر، التدخل الجنائي لحماية مصلحة المحضون، مذكرة ماستر في القانون تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، 2020/2021.

7-حيرش الزهرة، الجرائم المتعلقة بمخالفة أحكام الحضانة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسات لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2016-2017.

8-طوبال سميرة – بن بحة هدياة، حماية الطفل المحضون في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، 2021-2022.

9-عبلة بن عمر، الحماية الجنائية للطفل المرتبطة بحق الحضانة، مذكرة ماستر تخصص قانون الأسرة، جامعة الوادي، 2015-2016.

10-عمر دربالي – رضوان قسيمة، حماية الطفل المحضون في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السيسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020-2021.

11-غالي ربيعة، الإهمال العائلي، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية ،الجزائر، 2019-2020.

12-فضيلة شاكر، النظام القانوني للحضانة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2016-2017.

13-قادري عبد القادر، الإهمال العائلي في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، الجزائر، 2018-2019.

14-محمد الديب، جريمة عدم تسديد النفقة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر،-2017 2018.

ثالثا: المقالات العلمية

1-إخلاص بن عبيد نسرين مشتة، الوساطة الجزائية ودورها في حل النزاعات الأسرية في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، جامعة باتنة 01 ، الجزائر، مجلد06 ، العدد 02 ، جويلية2021 .

2-بعاكية كمال-حبار آمال، الحضانة وشروطها بين الشريعة الإسلامية والقانون الأسرة الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد06،جامعة وهران 01، الجزائر.

3-بوشاشية شهرزاد، الإطار المفاهيمي الحماية الجنائية والملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة ايليزا للبحوث والدراسات، المجلد 05، العدد 01، جامعة محمد بن أحمد وهران، الجزائر.

4-ثابت دنيازاد، حقوق الطفل في خطر وآليات حمايته في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات في حقوق الإنسان، العدد02، جامعة تبسة، الجزائر، جوان2018.

5-جمال غريسي، الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريع الجزائري، مجلة تحولات، جامعة ورقلة، المجلد03، العدد 01، ماي2020.

6-زهية عيسى، الضمانات الدستورية لحماية الأسرة كآلية لحماية الطفل في دساتير دول المغرب العربي، مجلة المجلس الدستوري، العدد 15، جامعة بومرداس، الجزائر، 2020.

7-زيدان عبد النور، طحطاح علال الوساطة الجزائية في الجرائم الأسرية بين العموم والخصوص، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 07، العدد02 ، جوان 2022.

8-سيليني نسيمة، حقوق الطفل في المواثيق والاتفاقيات الدولية وآليات حمايتها، مجلة أكاديميا للعلوم السياسية، المجلد 06، العدد 03، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، 2020.

9-صليحة بوجادي، الحماية القانونية لحق الطفل في الحضانة في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 01، جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج، الجزائر، 2020.

10-عبد الرحمان بن جيلالي، قصور الحماية الدستورية للطفل في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 09، العدد 04، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، ديسمبر 2016.

11-عبد الرحمان خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائي والمقارن (اتجاه جديد نحو خوصصة الدعوى العمومية)، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد 09.

12-عبد الكريم نذير، الحضانة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 06، العدد 02، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ديسمبر 2021.

13-غبوبي منى – بوسعدية رؤوف، الحماية القانونية للطفل في المواثيق الدولية وآليات للرقابة عليها، مجلة العلوم القانونية والإدارية، المجلد 04، العدد 02، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، جوان 2019.

14-قادري توفيق، الحماية الجنائية الدولية لحقوق الطفل، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 01، المركز الجامعي يحي فارس المدية، الجزائر، نوفمبر 2007.

15-قاسم محجوبة، الحماية الدولية لحقوق الطفل على ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 01، جامعة لونيسي علي العفرون البليدة، الجزائر.

16-لزرق بشرى، الطفل المحضون في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن باديس مستغانم، 2021-2022.

17-مجدوب نوال، آلية تكريس مصلحة المحضون على ضوء قانون الأسرة الجزائري والاجتهادات القضائية، مجلة النوازل الفقهية والقانونية، العدد 02، المركز الجامعي مغنية تلمسان، الجزائر، أفريل 2018.

18-هلتاتي أحمد، استحقاق الحضانة في التشريع الجزائري بين ترتيبات النصوص القانونية ومحاذير المنح، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، سبتمبر 2018 .

19-ورغي مصطفى بن شهرة الشول، أحكام الوساطة الجزائية على الجرائم الأسرية في تشريع الجزائري ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار تليجي الأغواط، الجزائر، المجلد 08 ، العدد1 ، 2024 .

رابعا: النصوص القانونية

-دساتير:

1-دستور 1976 الصادر بموجب الأمر 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.ج، العدد 94، المؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

2-التعديل الدستوري لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، العدد 14، المؤرخ في 07 مارس 2016.

3-التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-242 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، العدد 82، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

-القوانين:

1-القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق لـ 09 يوليو 1984 يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.ج، العدد24 ، المؤرخ في 12 يوليو1984 ، المعدل والمتمم.

2-القانون رقم 05-04 المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 الموافق ل 26 فبراير 2005 يتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج.ر.ج.ج، العدد ، المؤرخ في 13 فبراير 2005.

3-قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 21، المؤرخ في 23 أفريل 2008.

4-القانون رقم 15-01 المؤرخ في 04 يناير 2015 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، ج.ر.ج.ج، العدد 01، الصادرة في 07 يناير 2015.

5-القانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 21، المعدل والمتمم.

6-القانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق لـ 15 يوليو 2015 يتعلق بحماية الطفل، ج.ر.ج.ج، العدد39 ، المؤرخ في 19 جويلية 2015.

-الأوامر:

1-الأمر 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، العدد48 ، المؤرخ في10 يونيو 1966 ، المعدل والمتمم.

2-الأمر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، العدد 49، المؤرخ في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم.

3-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 78، المعدل والمتمم.

4-الأمر 15-02 مؤرخ في 23 يوليو 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، العدد 40، الصادر في 23 يوليو 2015.

خامسا: القرارات القضائية

1-المجلس الأعلى للقضاء، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 1969/05/14 ، مجموعة الأحكام ، ج1 ، النشرة السنوية ،1969 .

2-قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح، صادر بتاريخ 1982/06/01 ، ملف رقم 59472 ، غير منشور.

3-قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح، صادر بتاريخ1990/01/23 ، ملف رقم59472 ، المجلة القضائية، 1992 ، عدد03.

4-قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح، صادر بتاريخ1998/02/17 ، ملف رقم144741 .

5-قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح، صادر بتاريخ 1998/07/21، ملف 164848، المجلة القضائية، 1998، عدد 02.

6-المحكمة العليا، غرفة الجنح، قرار بتاريخ01/2005/06 ، الملف ،302917، مجلة المحكمة العليا،2006 ، عدد 01.

7-المحكمة العليا، غرفة الجنح، قرار بتاريخ2006/04/26 ، ملف رقم323122 ، مجلة المحكمة العليا،2007 ، عدد 02.

8-قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح، بتاريخ2006/04/26 ، في الملف380958 ، مجلة المحكمة العليا ،2007 ، عدد 02.

9-القرار رقم 722151 المؤرخ في 2013/01/10 الصادرة عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا غير منشور.

الفهرس

كلمة الشكر

إهداء

مقدمة.....أ

الفصل الأول: الطفل محل الحماية الجنائية.....1

المبحث الأول: مدلول الطفل المحضون في التشريع الجزائري.....3

المطلب الأول: مفهوم الطفل المحضون.....3

الفرع الأول: تعريف الطفل.....3

أولا: تعريف الطفل لغة.....4

ثانيا: تعريف الطفل اصطلاحا.....4

ثالثا: تعريف الطفل قانونا.....5

الفرع الثاني: تعريف الحضانة وخصائصها.....7

أولا: تعريف الحضانة.....8

ثانيا: خصائص الحضانة في التشريع الجزائري.....10

المطلب الثاني: ضوابط الحضانة في التشريع الجزائري.....11

الفرع الأول: شروط الحضانة في قانون الأسرة الجزائري.....11

أولا: شروط عامة في النساء والرجال.....12

ثانيا: الشروط الخاصة بالنساء.....12

ثالثا: الشروط الخاصة بالرجال.....14

الفرع الثاني: ترتيب المستحقون للحضانة من النساء والرجال في قانون الأسرة الجزائري.....14

الفرع الثالث: آثار الحضانة في قانون الأسرة الجزائري.....15

أولا: نفقة المحضون.....15

ثانيا: سكن الحضانة.....16

ثالثا: حق زيارة المحضون.....17

رابعا: مصير الطفل المحضون بعد انتهاء مدة الحضانة تسليم الصغير إلى عاصبة.....17

المبحث الثاني: مدلول الحماية الجنائية للمحضون.....19

المطلب الأول: مفهوم الحماية الجنائية.....19

الفرع الأول: تعريف الحماية الجنائية وخصائصها.....19

أولا: تعريف الحماية الجنائية.....20

ثانيا: خصائص الحماية الجنائية.....20

الفرع الثاني: صور الحماية الجنائية وأهدافها.....21

أولا: صور الحماية الجنائية.....21

ثانيا: أهداف الحماية الجنائية.....22

المطلب الثاني: الأساس القانوني للحماية الجنائية للطفل المحضون.....24

الفرع الأول: أساس الحماية الجنائية للطفل المحضون في الإعلانات والاتفاقيات الدولية.....24

أولا: حقوق الطفل في إعلان جنيف 1924 25

ثانيا: حقوق الطفل في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 25

ثالثا: اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 27

رابعا: الميثاق الإفريقي لحقوق وتحسين أحوال الطفل الإفريقي.....27

الفرع الثاني: أساس الحماية الجنائية للطفل المحضون في التشريعات الداخلية.....28

أولا: الحماية الدستورية للطفل في الجزائر.....28

ثانيا: الحماية الجنائية للطفل المحضون في القانون 15-12.....30

ثالثا: الحماية الجنائية للطفل المحضون في قانون العقوبات الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية.....31

ملخص الفصل الأول.....32

الفصل الثاني: آليات الحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري.....34

المبحث الأول: الإطار الموضوعي للحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري.....35

المطلب الأول: جريمة عدم تسليم قاصر فصل في شأن حضانته بحكم قضائي.....35

الفرع الأول: شروط وأركان الجريمة.....36

أولا: الشروط الأولية لقيام الجريمة.....36

ثانيا: أركان الجريمة.....38

الفرع الثاني: إجراءات المتابعة والجزاء.....40

أولا: إجراءات المتابعة.....41

ثانيا: الجزاء المترتب عن الجريمة.....42

المطلب الثاني: جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة والامتناع عن تسديد النفقة.....43

الفرع الأول: جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة.....43

أولا: الأساس القانوني لجريمة عدم تنفيذ حكم الزيارة.....43

ثانيا: الشروط الأولية لقيام جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة.....44

ثالثا: أركان جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة.....44

رابعا: الجزاء المقرر لجريمة عدم تنفيذ حكم الزيارة.....46

الفرع الثاني: جريمة عدم تسديد النفقة.....46

أولا: شروط وأركان قيام جريمة عدم تسديد النفقة.....47

ثانيا: إجراءات المتابعة والجزاء.....58

المبحث الثاني: الإطار الإجرائي للحماية الجنائية للمحضون في التشريع الجزائري.....63

المطلب الأول: حماية الطفل المحضون عن طريق الوساطة الجزائية.....63

الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائية وأطرافها.....63

أولا: تعريف الوساطة الجزائية.....64

ثانيا: أطراف الوساطة الجزائية.....65

الفرع الثاني: نطاق وشروط الوساطة الجزائية في جرائم مخالفة أحكام الحضانة.....66

أولا: نطاق الوساطة الجزائية.....66

ثانيا: شروط الوساطة الجزائية.....67

الفرع الثالث: مراحل الوساطة الجزائية.....69

أولا: مرحلة اقتراح الوساطة.....69

ثانيا: مرحلة التفاوض.....70

ثالثا: مرحلة إبرام اتفاق الوساطة.....70

الفرع الرابع: الآثار المترتبة عن إجراء الوساطة الجزائية.....71

أولا: الآثار المترتبة عن تنفيذ محضر الوساطة.....71

ثانيا: آثار عدم تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية.....72

المطلب الثاني: حماية المحضون أثناء وبعد تحريك الدعوى العمومية.....73

الفرع الأول: حماية المحضون أثناء تحريك الدعوى العمومية.....74

أولا: الشكوى.....74

ثانيا: الإدعاء المدني.....75

ثالثا: التكليف المباشر بالحضور.....75

الفرع الثاني: تنفيذ الأحكام لصالح الطفل.....76

أولا: تأجيل التنفيذ لصالح الطفل.....76

ثانيا: تعجيل التنفيذ لصالح الطفل.....78

ملخص الفصل الثاني.....80

الخاتمة.....81

قائمة المصادر والمراجع.....85

الفهرس.....96