جامعة أكلي محند أولحاج البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الحماية الجنائية للطفل (دراسة حالة الطفل المتروك)

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصصالقانون الجنائي والعلوم الجنائية.

من إعداد الطالبتين:

-بوستة وردة

- مقداد زينب

تحت إشراف:

الدكتورة ربيع زهية

لجنة المناقشة:

الأستاذ(ة):.....سي يوسف قاسي.....رئيسا

الدكتورة:.....ربيع زهية.....مشرفة ومقررة

الأستاذ(ة):.....لوني نصيرة.....ممتحنا

تاريخ المناقشة:2019/10/03

اهداء:

اهدي هذا العمل الى من رعوني في المهد صبيا، وهنا على وهن، تضحية بتضحية، بريق من الأمل أن أبلغ أعلى درجات العلم والنجاح.
إلى من ولدت، ربت، ضحت، عملت، تعبت من أجل يوم تقف بشموخ وافتخار وعزة، أن هذه الثمرة من جوفي، أمي أطال الله في عمرها.

إلى أبي، فإذا كانت الجنة تحت أقدام الأمهات، فأبي درجة من الجنة، من زرع فيا الأصالة والعزة، من ضحى براحته لأتنعم فيها أنا، دعمني وشجعني وبعث في القوة والإرادة لأصل إلى ما أنا عليه، أطال الله في عمرك وجعلك تاجا على رأسي.

إلى أعز ما منحتني الحياة سندي و جداري المتين إخوتي "ف ، س" و أخواتي "ح، س، ص، س، ف، أ".

إلى بسمتي "ريمة" صغيرتي.

إلى رفيق دربي ومؤنسي" زوجي".

إلى كل عائلة "سعدي، بوستة، مسعودي".

إلى الرفقة الطيبة" زينب، صابرينة، ليديا، فؤاد".

وفي الأخير أختم كلمتي بشكر خاص ل"مزيان فارس" من كان لي سندا في مشواري، ربما يكون الشكر غير كاف وواف، إلا أن كلماتي المتواضعة أصدق من أن تكون نابعة من القلب، بل من كل جزء من اللحظات التي كنت فيها سندا و عونا.....شكرا.

وردة بوستة

اهداء:

أهدي ثمرة جهدي الى أقرب الناس الى قلبي وروحي أمي الغالية وأبي العزيز.قدوتي ومعلمي ومثلي الأعلى،كما أهديها الى أخي الوحيد سندي في هذه الحياة، والى صغيراي الحبيبين يحيا وأيوب وجميع أفراد عائلتي، جدي وجدتي أطال الله في عمرهما، أعمامي وأخوالي، عماتي وخالاتي، أحبابي وأصدقائي وأخص بالذكر: وردة، صابرينة، ليديا، فؤاد، رمزي، حنان، وابنة عمتي مريم. وكل من ساهم في مساعدتنا في هذا العمل من قريب أو من بعيد.

زينب مقداد

شكر وعرفان:

بعد الحمد والشكر لله عز وجل الذي وفقنا في انجاز هذا العمل المتواضع،

نتقدم بشكرنا الجزيل وامتناننا الى المشرفة الفاضلة الدكتورة ربيع زهية على قبولها الإشراف على مذكرتنا هذه وكذا متابعتها الدائمة وتوجيهاتها القيمة التي أفادتنا كثيرا في إنجاز هذا البحث" فجزاها الله خير جزاء"

كما نتقدم بخالص الشكر الى أعضاء اللجنة على قبولهم مناقشة مذكرتنا،

ولا ننسى أن نتقدم بشكرنا الجزيل لكل أساتذة كلية الحقوق كل باسمه ومقامه على العلوم التي أنارواعقولنا بها.

قائمةالمختصرات:

1. **ق ع ج**.....قانون العقوبات الجزائري
2. **ق ا ج**.....قانون الإجراءات الجزائية
3. **ص** .....صفحة
4. **ص ص** ..... من الصفحة الى الصفحة
5. **د ب ن**.....دون بلد نشر
6. **د س ن**.....دون سنة نشر
7. **م** .....المادة

مقدمة

المقدمة:

الأطفال هم النواة الأساسية لبناء المجتمع وزينة حياة الدنيا، فأطفال اليوم هم رجال ونساء المستقبل وثروة الأمة وأملها في غد أفضل، ويكفي لبيان أهميتهم أن لله سبحانه وتعالى قد أقسم بهم في سورة البلد حيث قال "لا أقسم بهذا البلد وأنت حل بهذا البلد ووالد وما ولد".[1]

وإيمانا بالأهمية الكبرى للطفولة فقد أولتها الشرائع السماوية والتشريعات والقوانين العضوية وكذا النظم الاجتماعية على مدى التاريخ اهتمامها ورعايتها، وقد تجسد من خلال الحفاظ على حقوق الأطفال في مراحل نموهم وحتى بلوغهم النضج سواء بالنسبة لمسؤولية الوالدين أو المجتمع تجاه الالتزام بهذه الحقوق وحمايتها ومساءلة غير المحافظين عليها.

مبدئيا فإن الاهتمام بحقوق الأطفال يعود الى قوانين قديمة كقانون حمورابي وكذا الشرائع السماوية[2] التي أقرت للطفل مجموعة من الحقوق كالحق في الحياة، النسب، الحق في الاسم، الرضاعة، الحضانة والإرث، الى غير ذلك من الحقوق وهذا ما يدل على أن هذه القضية أحدثت جدلا واسعا حيث أن احتواء حقوق الإنسان وتأكيدها والحفاض عليها عدت شيئا يلازم أدميته وكرامته.

أما في إطار المجتمع الدولي فقد تضافرت الجهود مع المعطيات العلمية والاجتماعية والخبرات الوطنية لتقدم للبشرية العديد من الوثائق المعنية بالطفولة والتي باتت مصدرا ومرجعا للجهود الوطنية في هذا المجال.

وهذه الأخيرة قد ظهرت تدريجيا بداية من إعلان جنيف لحقوق الطفل عام [3] 1924 يليه إعلان الأمم المتحدة لحقوق الطفل عام [4] 1959 ومن ثم جاءت اتفاقية حقوق الطفل في1989/11/20[5] لتضمن للطفل حقوقه وتساهم في حمايته لضعف مركزه ونقص الإدراك والتمييز لديه.

---

[1] سورة البلد، الآية 01.

[2] حاج علي بدر الدين، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الاجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ص02.

[3] اعلان جنيف لحقوق الطفل، المؤرخ في 26 سبتمبر عام 1924، اعتمده المجلس العام للاتحاد الدولي لإغاثة الأطفال في جلستها بتاريخ 23 فبراير 1923، وتم التصويت عليه من قبل اللجنة التنفيذية في جلستها بتاريخ 17 مايو 1923 والموقع عليه من أعضاء المجلس العام في فبراير 1924.

[4] اعلان الأمم المتحدة لحقوق الطفل، المؤرخ في 20 نوفمبر 1959، بقرار من الجمعية العامة.

[5] اتفاقية حقوق الطفل، اعتمدتها الجمعية العامة بقرارها 44/25 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989، بدأ تنفيذها في 02 سبتمبر 1990 بموجب المادة 49 منها.

المقدمة:

وقد تطور الاهتمام التشريعي لاحقا بحيث أصبح ينظر لحقوق الطفل على أنها كل متكامل يستدعي طرقا عديدة من الحماية القانونية، التي لم تعد مفردة بل مزدوجة ومتعددة، جنائية، مدنية وإدارية.

وتستقل الحماية الجنائية للطفل من دون أنواع الحماية القانونية الأخرى، بفعالية متميزة ما جعلها تلقى القبول والاطمئنان من جانب التشريعات الحديثة فخصصت جانبا منها لحماية الأطفال من الانتهاكات التي تصدر من بعض أفراد المجتمع ضدهم والتي تصدر منهم ضد المجتمع، ولتحقيق هذا الهدف كيفت قواعد القانون الجنائي الموضوعي والإجرائي بشكل يسهم في حماية الطفل، تربيه وإصلاحه، بما في ذلك الطفل المتروك.

يكتسي موضوع ترك الطفل وتعريضه للخطر أهمية كبيرة، لكون هذا الطفل رجل المستقبل فاذا تمت رعايته والاعتناء به بالشكل المطلوب فسيكون فردا فاعلا في المجتمع أما إذا تم اهماله وعدم مراعات أبسط حقوقه ألا وهي حب الوالدين والعيش في كنف أسرته، فهذا قد يؤدي الى أن يصبح الطفل شخصا عدوانيا وربما مجرما أو مستغلا من طرف العصابات الى غير ذلك من أخطار. ولذلك فإن محاولة ابراز الحماية التي تتمتع بها هذه الفئة من الأطفال سواء أكانت الطفل ضحية أو جانحا هي أهم نقطة .

أسباب اختيار الموضوع:

تحددت أسباب اختيارنا واهتمامنا بهذا الموضوع الإنساني الذي هو جزيئة هامة في عالم الطفولة في دوافع ذاتية الا وهي:

- المساس بحرمة هذه الفئة سواء بحياتهم أو شرفهم.
- تعرض هذه الفئة الى كل أنواع الاضطهاد والاستغلال الجنسي والاقتصادي.
- تهميش هذ الفئة من طرف العامة.
- سوء النظرة لهذه الفئة.

الدوافع الموضوعية:

- الانتشار الواسع لظاهرة التخلي والتحريض على ترك الطفل بشتى صورها في عصرنا الحالي.
- عدم وجود نصوص قانونية كافية تجرم وتشدد على جريمة التخلي عن الأطفال.

المقدمة:

أهداف الدراسة:

تعالج هذه الدراسة إشكالية نجاعةالحماية الجنائيةللطفل بصفة خاصة الطفل المتروك أو المتخلى عنه، التي تعد من أبرز الإشكاليات المطروحة خاصة مع تزايد ظاهرة رمي الأطفال وهجرانهم بغير ذنب، نتيجة لعلاقات غير شرعية وتزايد الانحطاط الأخلاقي، مما دفع بالمشرع الجزائري لوضع حد لهذه الظاهرة بوضع إصلاحات وسن قوانين ردعية تحمي وتصون من خلالها الطفل بصفة عامة، و من أهمها قانون 15-12 المتضمن حماية الطفل ومنه نتساءل:
-الى أي مدى وفق المشرع الجزائري في الإصلاحات المستحدثة لحماية الأطفال المتروكين؟

اعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي لملائمة طبيعة الموضوع المعالج ولوقوفه على ابعاد وخصوصياته، تحليله وتفسيره للظاهرة، تعريفه ببعض المفاهيم القانونية التي تبقى نسبية بحسب مدلولاتها وفلسفة تشريعاتها كالحد من التجريم والعقاب، وكذا الاعتماد على المنهج الإحصائي لتشخيص واقع الطفولة وتبرير الموقف من مسالة قانونية، وهذه بناءا على بيانات إحصائية معينة.

للإلمام بالموضوع ارتأينا تقسيم الدراسة الى فصلين، حيث تطرقنا الى الحماية الجنائية الموضوعية للطفل المتروك (الفصل الأول).

أما من الجانب الموالي من الدراسة فتطرقنا فيه الى الحماية الجنائية الإجرائية للطفل المتروك (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الحماية
الموضوعية للطفل

تتعلق الحماية الجنائية الموضوعية للطفل بقواعد القانون الجنائي الموضوعي سواء وردت في القانون العقوبات أو في أي قانون عقابي خاص آخر، وهي تقوم على أساس تتبع الأنشطة والتصرفات ذات العلاقة بحقوق الحدث ومصلحته بالاعتماد على أساليب متعددة كتجريم السلوك الذي يستهدف مصلحة الطفل وتعريضه للخطر.

ولأن الطفل المتروك أو المتخلى عنه من ضمن الأطفال المعرضين للخطر فقد أولته التشريعات الدولية ومن بينها التشريع الجزائري أهمية كبيرة وذلك لتجريم ترك الطفل وتعريضه للخطر.

وللخوض في سرد أوجه الحماية الجنائية الموضوعية بالنسبة للطفل المتروك نتعرض الى الإطار المفاهيمي لجريمة ترك الطفل (المبحث الأول)، والتجريم والعقاب على الاخلال بحق الحدث المتروك في البقاء (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الإطارالمفاهيمي لجريمة ترك الطفل

تحتل الطفولة مكانة هامة في المجتمعات، فهي رمز الحياة واستمرارها، ويعرف الطفل على أنه صغير السن الذي لم يشتد عوده بعد.[1]

وقد عرفه المشرع الجزائري في قانون حماية الطفل على أنه الشخص الذي لم يبلغ سن 18 سنة، كما قد جاء في نفس القانون بمصطلح الطفل في خطر والذي تكون صحته، أخلاقه، تربيته وأمنه في خطر أو عرضة له.[2]

يعتبر الطفل المتروك من بين فئة الأطفال المعرضين للخطر والذي تم التخلي عنه من طرف والديه في الوقت الذي كان فيه بحاجة الى الرعاية والحماية، فهي جريمة شنيعة في حقه، ولمعرفة ماهية هذه الجريمة والدوافع التي أدت للقيام بها والعقوبة المترتبة عنها فلا بد من التعرض الى المقصود بجريمة ترك الطفل (المطلب الأول)، ودوافع هذه الأخيرة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المقصود بجريمة ترك الطفل

تعد جريمة ترك الطفل من جرائم السلوك الممتد، وهي في جملتها سلبية من النوع المسمى بجريمة الحدث المحظور، أي الذي وقع وكان يجب العمل على تفاديه. حيث من شأنها المساس بحق القاصر في الحياة وسلامة جسمه، وما يميزها أن صورة الحماية الجنائية فيها ذات طابع وقائي، ولفهم هذه الجريمة بشكل أفضل يجب معرفة من هو الطفل المتروك حسب ما جاءت به التشريعات المختلفة(الفرع الأول) وكذا الاحاطة بالشروط التي يجب توفرها لتحقق جريمة الترك(الفرع الثاني)،

[1] غضبان مبروكة, حقوق الطفل المحظور في ضوء القضاء الجزائري, أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص, جامعة الجزائر 1, الجزائر, 2018, ص 02.

[2] المادة 02 من القانون 15–12 المؤرخ في 15 يوليو 2015، ويتعلق بحماية الطفل، جريدة رسمية عدد 39، الصادر بتاريخ 19 يوليو 2015.

الفرع الأول: تعريف الطفل المتروك

اختلفت التشريعات في تعريفها للطفل المتروك كما اختلفت تقسيماتها له فعلى خلاف التشريع الفرنسي الذي أطلق عليه مسمى l'enfant abandonné، فالتشريع المصري ألقى عليه مسمى الطفل اللقيط اضافة الى الطفل المتروك، وكذا التشريع المغربي الذي سماه الطفل المتروك والمتخلى عنه، أما بالنسبة للتشريع الجزائري فقد اختلفت تسميته له باختلاف القوانين.

أولا: تعريف الطفل المتروك في التشريع المقارن

من التشريعات التي جاءت بتعريف للطفل المتروك:

1. التشريع الفرنسي:

عرف المشرع الفرنسي الطفل المتروك على أنه الطفل الذي تم التخلي عنه دون النظر الى الشخص الذي تخلى عنه ودون النظر أيضا الى مكان التخلي عنه ما إذا كان خاليا أو مأهولا بالناس، وقد حددت المادة 1-227 من قانون العقوبات الفرنسي المعدل سن الطفل عناية بلوغه سن 15.كما نصت نفس المادة على أن عقوبة من يترك طفلا أقل من خمس عشرة سنة بالسجن سبع سنوات إضافة الى غرامة مالية قدرها 100.000 أورو إلا إذا لم ينتج عن ترك الطفل ضرر على صحته وسلامته.[1]

2. التشريع المصري:

تنص المادة 285 من قانون العقوبات المصري على أنه: " كل من عرض طفلا لم يبلغ سبع سنين كاملة وتركه في مكان خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين". من خلال نص هذه المادة يتبين لنا أن المشرع المصري قد عرف الطفل

[1] المادة 227-1 من قانون العقوبات الفرنسي (pdf) www.amazon.fr على الساعة 11:30 في 21/09/2019 .

المتروك على أنه الطفل الذي تم تركه في مكان خال من الناس وعرضه للخطر وهذا الطفل لم يتجاوز سن السابعة.[1]

كما أطلق على الطفل المتروك مسمى الطفل اللقيط الحديث العهد بالولادة والذي تم تركه من طرف أهله في الطريق أو في مكان عام بقصد الفرار من تهمة الزنى أو بسبب الفقر أو غيره.[2]

3. التشريع المغربي:

عرف المشرع المغربي الطفل المتروك بأنه ذلك الطفل الذي تخلى عنه والده بمعنى إرادتهما أو من يقومون برعايته وقد صنفته ضمن الأطفال المهملين حسب ما جاء في نص المادة الأولى من القانون المغربي رقم 01-15[3] والتي تنص على أنه: «يعتبر مهملا الطفل كل من كلا الجنسين الذي لم يبلغ سنه ثماني عشر سنة شمسية كاملة إذا وجد في إحدى الحالات الآتية:

- إذا ولد من أبوين مجهولين، أو ولد من أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه بمحض إرادتها.
- إذا كان يتيما أو عجز أبواه عن رعايته وليست له وسائل مشروعة للعيش.
- إذا كان أبواه منحرفين، ولا يقومان بواجبهما في رعايته وتوجيهه من أجل اكتساب سلوك حسن كما في حالة سقوط الولاية الشرعية، أو كان أحد أبويه الذي يتولى رعايته بعد فقد الآخر أو عجزه عن رعايته منحرفا ولا يقوم بواجبه المذكور إيزاءه»[4]

ويتضح من خلال نص هذه المادة أن سن الطفل المتروك يكون أقل من ثماني عشرة سنة.[1]

---

[1] المادة 285 من قانون العقوبات المصري، طبقا لأحدث التعديلات بالقانون 95 لسنة 2003، قانون رقم 58 سنة 1937، الصادر بتاريخ 1956، www.coursdroitarab.com في 2019/09/21 على 11:05.

[2] خالد رمول، الفكر البرلماني، مجلة متخصصة في القضايا و الوثائق البرلمانية، العدد الثامن عشر، ديسمبر 2007، ص97.

[3] وداد العيدوى، كفالة الأطفال المهملين في التشريع المغربي، مجلة الطفولة العربية، الرابع والأربعون، ص32

[4] المادة الأولى من القانون رقم 01-15 المؤرخ في 13 يونيو 2002، الجريدة الرسمية عدد 5031، الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 2002، www.lejuriste.ma في 2019/09/22 على 22:35.

ثانيا: تعريف الطفل المتروك في التشريع الجزائري

اختلفت تسمية المشرع الجزائري للطفل المتخلى عنه باختلاف القوانين فقانون الأسرةقد جاء بمسمى الطفل اللقيط مجهول النسب.[2]

وبالرجوع إلى قانون العقوبات في نص المادة 314 منه في فقرتها الأولى" كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية والعقلية أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس أو حمل الغير على ذلك يعاقب لمجرد هذا الطفل بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات"[3]. يتضح جليا أن المشرع في قانون العقوبات قد جاء بمسمى الطفل المتروك والذي عرفه حسب نص المادة على أنه الطفل الذي يتم تركه أو تعريضه للخطر في مكان خال من الناس وهو غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية والعقلية.

والملاحظ أن المشرع الجزائري بعكس التشريعات المقارنة لم يحدد سنا معينا للطفل المتروك، إنما حدد فقط سنا للطفل حسب ما نص عليه القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل.[4]

الفرع الثاني: شروط تحقق جريمة ترك الطفل

لا يمكن إدانة أي شخص أو متابعته في جريمة ترك الطفل إلا إذا تحقق فيها شروط معينة لذلك وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

أولا: ترك الطفل وتعريضه للخطر

يعد أول شرط من شروط هذه الجريمة أن يكون فعل الترك في نقل الطفل من مكان آمن إلى آخر خال من الناس أي لا يوجد به أي إنسان وتركه فيه وبالتالي تعريضه للخطر بهذا الفعل.

---

[1] عبد العزيز سعد، الممرجعالسابق،ص48.

[2] خالد رمول، المرجع السابق، ص101.

[3] المادة 314من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 37، المعدل والمتمم لاسيما بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يوليو 2016.

[4] القانون رقم 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

وبمجرد الانتهاء من هذه العملية (النقل والترك) يتم تكوين هذا العنصر دون حاجة إلى إثبات تصرف آخر،[1]ودون حاجة إلى البحث عن الحالة التي كان عليها الضحية ولا عن الوسيلة التي يتم نقله بواسطتها[2].

ثانيا: أن يكون التارك أحد الوالدين

يقصد بهذا يكون الطفل المتروك أيضا شرعيا لمن تركه أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس لأن فقدان صفة الأمومة والأبوة الشرعية للطفل المتروك وتعرضه للخطر يفقد هذه الجريمة أحد عناصر تكوينها وبالتالي لا يمكن تطبيق أحكام المادة 315 من قانون العقوبات الجزائري بشأنها، وترك المجال لتطبيق أحكام المادة 114 من قانون العقوبات أو أية مادة أخرى يمكن أن تتطبق على الوقائع المفترضة[3].

ثالثا: أن يكون الطفل في مكان خال من الناس.

يعد ثالث شرط من شروط تحقق هذه الجريمة ترك الأبناء في مكان خال وتعريضهم للخطر ويتعلق هذا الشرط بإثبات وقوع الطفل الضحية قد وضع وترك في مكان خال لا يوجد فيه الناس ولا يذهبون إليه عادة، ولا يتوقع وجود أي شخص فيه إلا نادرا وهذا ما يعزز احتمال هلاك الطفل دون أن يعثر عليه من يسعفه أو يجده ليقوم بإيجاده وتقديم المساعدة إليه من اليه من الخطر الذي يمكن أن يودي بحياته أو يعرضه لضرر جسيم.[4]

رابعا: أن يكون الطفل غير قادر على حماية نفسه

آخر شرط من شروط هذه الجريمة التي نصت عليها المادة 314 من ق ع هو أن يكون الطفل المتروك أو المعرض للخطر في مكان خال من الناس عاجز عن حماية نفسه وذلك لصغر سنه أو وجود عيب أو عاهة في جسمه كأن يكون معطل استعمال اليدين أو الرجلين أو

[1]بلجبل عتيقة، الحماية الجنائية للطفل الضحية في أسرته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر ، ص .131

[2] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة،الطبعة الثانية ، دار هومه للنشر، ، الجزائر، 2014، ص48

[3]بلجبل عتيقة، المرجع السابق، ص 131

[4]عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص48.

العينين، وإما بسبب خلل في عقله يكون مجنونا مطبقا لا يميز بين ما يضره وما ينفعه ولا يستطيع إنقاذ نفسه من أي خطر قد يتعرض إليه.[1]

المطلب الثاني: دوافع جريمة ترك الطفل

تعد المهمة الأساسية للوالدين في مد الحنان والعطف وكل العناية اللازمة لأطفالهم، فإذا صدر عن هؤلاء أي تعسف أو تقصير، فلا بد أن يكونا محل متابعة جزائية وعلى هذا الأساس يعاقب التشريع الجزائري على وقائع ترك الطفل وتعريضه للخطر لصغر سنه وهشاشة وضعه البدني والعقلي الذي لا يمكنه من الحفاظ على حقه في البقاء على قيد الحياة بنفسه بصورتين أو دافعين ويتمثلان في دافع الترك بغرض الإهمال وتعريض الوالدين على التخلي عن الطفل.

وتعد كلا منهما جريمة من جرائم الترك، جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال (الفرع الأول)، جريمة تحريض الوالدين على التخلي عن أبنائهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال

تعد جريمة ترك الطفل بغرض الاهمال جريمة عمدية يعاقب عليها ق ع ج في نص المادة 314 منه، وتتحقق هذه الجريمة بتوافر ركنين أساسيين، الركن المادي المتمثل في الترك والتعريض للخطر، أما الركن المعنوي فيتمثل في القصد من الترك والغرض منه وهو الاهمال.

أولا: أركان جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال

تتطلب جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال توافر الركنين المادي والمعنوي.

1. **الركن المادي:** يتمثل الركن المادي لجريمة ترك الطفل بغرض الإهمال في عنصر الترك و التعريض للخطر الذي يكفي لقياسها [2]، ويقصد بالترك التخلي عن الطفل دون أن يتأكد أن

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري، الجرائم ضد الأشخاص ضد الأموال، الجزء الأول،الطبعة الخامسة عشر دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2013،،ص103.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص103.

أحدهم حضنه أو اعتنى به، أي التخلي نهائيا عن رعاية الطفل وجعل مصيره في كنف القدر ورهن المصادفات.[1]

أما التعريض للخطر فيراد به انتزاع الطفل من مكان وجود المسؤولية عن رعايته، ووضعه في مكان آخر لا يوجد فيه من يعتني بأمره.[2]

وبالتالي مجرد الانتهاء من عملية النقل والترك يكفي لقيام الجريمة دون الحاجة الى اثبات أي تصرف آخر ودون حاجة إلى البحث على الحالة التي عليها الطفل الضحية ولا على الوسيلة التي تم نقله بواسطتها[3]، وتبعا لذلك تقوم هذه الجريمة في حق من يترك طفا في مكان ما ولو تم ذلك على مرأى من الناس.[4]

ويمكن وصف هذه الجريمة بأنها تهرب من الالتزام بحضانة الطفل، مثلما قامت به أم في فرنسا وذلك بقيامها بترك طفلها الصغير عند أحد الأشخاص وادعائها بأنها ستعود في وقت لاحق لأخذه لكنها اختفت بعد ذلك ولم تعد لأخذ صغيرها.[5]

2. الركن المعنوي:

يعاقب المشرع على جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال باستناده إلى نظرية القصد

الاحتمالي لأن الشخص الذي يعرض طفلا للخطر ويتركه في مكان خال من الناس لا يقصدبذلك إحداث جرح له أو عاهة مستديمة أو يقصد قتله، ولكن يعلم طبيعة فعله الإجرامي،[1]

---

[1] لين صلاح مطر، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص للعلامة– رئيهغارو– المجلد الخامس، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2003،ص 251.

[2] رمسيس بهنام، بعض الجرائم المنصوص عليها في المدونة العقابية منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، دون تاريخ، ص 831.

[3] حاج علي بدر الدين، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2010، ص 37.

[4] بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الجنائي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2010، ص70.

[5] حاج علي بدر الدين، المرجع السابق،ص37.

وتتجه إرادته الحرة الى تعريض الطفل للخطر والتخلي عنه، وتكون هذه الإرادة أحيانا وقد يعيب على الإرادة أحيانا وقد يعدمها أحيانا أخرى.[2]

إن القصد الجنائي في جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال يكمن في نية الجاني بعدم القيام بالعيانة التي تفترضها حراسة الطفل أو الرضيع، إن فعل الترك والتعريض للخطر إذا ارتكبت بنية جعل الطفل يختفي تكون بصدد إخفاء الطفل، أما إذا حص ذلك بنية قتله وذلك عبر حرمانه من العيانة يشكل الفعل عندئذ قتلا مقصودا أو شروعا في قتل الطفل.[3]

لكن ما يجدر أن يتوضح هو ان النتيجة التي تترتب عن فعل الترك بغرض الإهمال هي من يتحكم في العقوبة التي تنتج عنها وليس القصد الجنائي الذي لا يحدث أثرا على درجة العقوبة[4]. وبالتالي تختلف عقوبة الترك والتعريض للخطر باختلاف مكان الجريمة وصفة الجاني[5]حسب ما ورد في نصوص المواد من 314 إلى 317 من ق ع ج.

ثانيا: الجزاء المترتب عن جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال

إن الجزاء في هذه الجريمة يتغير بعدة معايير وتتمثل في مكان ارتكاب الجريمة وكذلك النتائج المترتبة عنها، اضافة إلى صلة الجاني بالضحية.[6]

1. **ترك الطفل في مكان خال من الناس:** تتحكم في تحديد المكان عدة عوامل، وتتمثل في العامل الجغرافي والظروف المحيطة بالطفل وكذا حظوظ إنقاذه.[7]

---

[1] حماس هديات، الحماية الجنائية للطفل الضحية " دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبوبكربلقايد تلمسان، الجزائر، 2015، ص44.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص203

[3] لين صالح مطر، المرجع السابق، ص 254

[4] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 203

[5] بلقاسم سويقات، المرجع السابق ص 74

[6] بلقاسم سويقات، المرجع نفسه، ص 37

[7] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 203

إن عبارة مكان خال من الآدميين لا تعني أن يكون المحل خاليا من الناس في جميع الأوقات كجزيرة مهجورة مثلا. وإنما المقصود به أن يكون خاليا من الناس في الوقت الذي حصل فيه الترك والتعريض للخطر، ولو كان من شأنه في غير هذا الوقت أن يكون أهلا بهم، كالشارع العمومي الذي يخلو من المارة في ساعة متأخرة من الليل، ولو كان المسير لا ينقطع منه مطلقا أثناء النهار.[1]

تعاقب المادة 314 من ق ع ج في فقرتها الأولى على ترك الطفل في مكان خال من الناس حيث تنص على أنه: "كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية أو عرضه للخطر في مكان خال من سنة الى ثلاث سنوات".

أما الظروف المشددة للعقاب فقد نصت عليها المادة السالفة الذكر في فقرتها الثانية والثالثة و الرابعة والتي تنص على أنه:

أ. فإذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز عشرين يوما فيكون الحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

ب.وإذا حدث للطفل أو العاجز بتر أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة هي السجن من خمس الى عشر سنوات.

ج. وإذا تسبب الترك أو التعريض للخطر في الموت فتكون العقوبة هي السجن من عشر سنوات الى عشرين سنة.[2]

والمادة 315 من ق ع ج تنص على العقوبة المسلطة على الأصول [3] في حالة ترك الطفل أو العاجز وتعريضه للخطر والتي تنص على أنه:" إذا كان مرتكب الحادث من

---

[1] حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعا وقضاء في مائة عام، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1994، صص 1147–1148.

[2] المادة 314 من الأمر رقم 66–156 المتضمن قانون العقوبات.

.

[3] أصول الطفل: يقصد بأصول الطفل الأب، الأجداد، الجدات ولا يشمل الإخوة ولا الأعمام والأخوال ولا العمات والخالات، بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص63.

أصول الطفل أو العاجز أو من لهم سلطة عليه أو من يتولون رعايته فتكون العقوبة كما يلي:

- الحبس من سنتين الى خمس سنوات في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 314.
- السجن من خمس الى عشر سنوات في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة المذكورة.
- السجن من عشر سنوات الى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة.
- السجن المؤبد في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الرابعة من المادة المذكورة.[1]

من الملاحظ أن المشرع الجزائري قد شدد العقوبة على الأصول عند تركهم للطفل في مكان خال من الناس، وذلك لأن الأصول مكلفون برعايته فهم في الأصل محل ثقة واطمئنان للطفل ومسؤوليتهم الاعتناء به منذ ولادته إلى غاية أن يكبر ويصبح قادرا على حماية نفسه بنفسه، ومع ذلك يقترفون هذه الجريمة في حقه وبالتالي فالمادة 315 من ق ع ج قد شددت العقوبة بحجم خطورتها من جنحة الى جناية.

2. الترك في مكان غير خال من الناس:

نصت عليه المادة 316 و317 من ق ع ج ولا تختلف جريمة الترك في مكان غير خال من الناس عن الجريمة السابقة من حيث صفة الجاني أو المجني عليه ولا من حيث الركن المادي والمعنوي فالاختلاف الوحيد الموجود بينهما ينحصر في محل الجريمة إذ يختلف عن الجريمة السابقة في كون أن ترك الطفل في هذه الحالة يكون في مكان غير خال من الناس.

ويؤثر هذا الاختلاف في تحديد العقوبة فمما لا شك فيه أن ترك الطفل في مكان خال أكثر خطورة على الطفل من تركه في مكان معمور، ففي هذه الحالة من المحتمل جدا العثور عليه و مساعدته، كأن تكون الأم أو الأب قد وضع طفله أمام باب مسجد أو مستشفى أو

[1] المادة 315 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات.

على حافة الطريق الذي يسلكه الناس عادة وفي أوقات معلومة، فإن العقوبة تكون أخف قليلا،[1] حيث تنص المادة 316 من ق ع ج على أنه:" كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية أو عرضه للخطر في مكان غير خال من الناس أو حمل الغير على ذلك يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة.

- إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز عشرين يوما فيكون الحبس من سنة إلى سنتين.
- وإذا حدث للطفل أو العاجز بتر أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة هي السجن من سنتين إلى خمس سنوات.
- وإذا أدى ذلك إلى الوفاة فتكون العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات."[2]

مضمون هذه المادة هو أنه كل من يعرف الطفل أو العاجز للخطر أو يتركه في مكان غير خال من الناس فيعاقب بما نصت عليه المادة السابقة في فقرتها الأولى، أما الظروف المشددة فقد جاءت في الفقرات الثانية و الثالثة والرابعة، وكلما ازداد الخطر على الطفل كلما ازدادت العقوبة وتغيرت من جنحة إلى جناية.

أما فيما يخص أصول الطفل فقدت نصت على جزائهم المادة 317 من ق ع ج والتي تنص على أنه: "إذا كان مرتكب الحادث من أصول الطفل أو العاجز أو من يتولون رعايته فتكون العقوبة كما يلي:

- الحبس من ستة أشهر الى سنتين في الحالة المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 316،
- الحبس من سنتين إلى خمس سنوات في الحالة المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة المذكورة،

[1] حماس هديات، المرجع السابق، صص 45-46.

[2] المادة 316 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات.

– السجن من خمس سنوات الى عشر سنوات في الحالة المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة المذكورة."[1]

يلاحظ أن العقوبات في الحالة المنصوص عليها في حالة ترك الطفل في مكان غير خال جاءت مخففة مقارنة مع سابقتها المقررة لترك الطفل في مكان خال، فإن كانت هذه التفرقة تجد ما يبررها في فلسفة القانون إلا أن الواقع يحتم أن تشدد العقوبات وذلك سدا للباب في وجه من تحول له نفسه المساس باستقرار الطفل الذي هو تحت وصايته أو ولايته.[2]

يجدر الإشارة الى أن المشرع الجزائري قد نقل حرفيا ما نص عليه المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الصادر في 1998/04/08 فيها يتعلق بجريمة ترك الطفل وتعريضه للخطر، حيث لم يقم المشرع الجزائري بالتدخل لإحداث أي تغيير في نصوص المواد المرتبطة بهذه الجريمة، في حينأن المشرع الفرنسي ومنذ صدورقانون العقوبات الفرنسي الجديد في سنة 1994 لم يعد يستعمل مصطلح التعريف للخطر بل اكتف فقط "بفعل الترك le délaissement "، ولم يعد يميز في طبيعة المكان سواء كان خاليا أو مأهولا بالناس.[3]

الفرع الثاني: تحريض الوالدين على التخلي عن أبنائهم

تختلف جريمة تحريض الوالدين على التخلي عن أولادهم عن سابقاتها في أن العقوبة تسلط على المحرض الذي يحرض الوالدين على التخلي عن صغيرهما.

ولهذا التحريض ثلاثة صور تختلف كل واحدة منها عن الأخرى، ويعاقب مرتكب هذه الجريمة حسب ما نصت عليه المادة 320 من ق ع ج.

أولا: صور جريمة تحريض الوالدين على التخلي عن أبنائهم

تتمثل صور تحريض الوالدين على التخلي عن أبنائهم في ثلاثة أشكال وهي:

[1] المادة 317 من الأمر رقم 66–156 المتضمن قانون العقوبات.

[2] بدر الدين حاج علي، المرجع السابق، ص40.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص ص161–162.

1. الصورة الأولى:

تتمثل الصورة الأولى لجريمة تحريض الوالدين على التخلي عن أبنائهم في تبني الجاني جميع الوسائل والأساليب التي يقصد من ورائها الحصول على منفعة.[1]

ونية الحصول على منفعة هي الغاية الجرميةوالهدف الأساسي الذي يبتغيه المحرض وهو العنصر أو الركن المعنوي لهذه الجريمة ويكمن فيها لقاضي الموضوع أن يستخلصه من كل الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة موضوع المتابعة.[2]

وتتفق هذه الصورة في بعض جوانبها مع جريمة حمل الغير على ترك الطفل المنصوص عليها في المادة 314 من ق ع ج، وما يميزهما عن بعضهما هو نية الحصول على فائدة التي لولاها لذابت الأولى في الثانية، [3] أما الميزة الثانية فتتمثل في كون هذه الصورة غير مقصودة على الطفل المولود وإنما تعني أيضا الطفل الذي سيولد، [4] والميزة الثالثة والأخيرة تتمثل في وجود علاقة بنوة شرعية بين الطفل المتخلى عنه وبين أحد الوالدين الذي كان محلا للإغراء أو التحايل عليه من أجل تخليه عن طفله الصغير، [5]والاشكال هنا لا يطرح بالنسبة للأم العزباء أو المرتكبة لجريمة الزنا حيث ينطبق عليها النص الجنائي مادام هذا الأخير جاء في عامل في عباراته.[6]

ويجدر الإشارة أيضا الى أنه يعاقب المحرض في هذه الجريمة على التحريض في ذاته، إذا لم يتطلب القانون لقيام الجريمة، على تحريض الوالدين أو أحدهما على التخلي عن الطفل حدوث نتيجة إجرامية.[7]

---

[1] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص52.

[2] شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص134.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص206.

[4] بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص77.

[5] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص53.

[6] حاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص40.

[7] شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص134.

2. الصورة الثانية:

تتمثل هذه الصورة في أن يحصل شخص أو يشرع في الحصول على وثيقة مكتوبة من أحد الوالدين أو من كليهما يتعهدان فيها بالتخلي عن طفلهما الذي لم يولد بعد، [1] وما يميز هذه الصورة على الصورة الأخرى هو غياب نية الحصول على مقابل أو فائدة.[2] وما يمكن ملاحظته في هذا المجال هو أن وقائع حيازة الوثيقة التي تتضمن تعهدا كتابيا من الوالدين أو من أحدهما، ووقائع استعمال هذه الوثيقة أو الشروع في استعمالها كافية وحدها كعنصر مادي لقيام الجريمة إذا صاحبتها العنصر المعنوي وهو علم الجاني أو المستعمل بمحتواها أو بالغرض من تحريرها.[3]

والصورة الأقرب إلى هذه الجريمة هي الأم البديلة، حيث يتم حمل الطفل عن طريق التلقيح الاصطناعي على أن تتنازل عنه الأم عند ولادته لامرأة أخرى أو شخص آخر.[4]

وبالرجوع الى قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع قد منع التلقيح الاصطناعي على الأم البديلة حتى لا تتحول الأمومة الى سلعة تأجر وتستأجر لأنها ليست فقط علاقة بيولوجية بمعنى الأمومة وإنما يكمن في الحمل أساسا، لذلك قال تعالى: « ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن »[5]، وقال أيضا: «حملته أمه كرها ووضعته كرها وحمله وفصاله ثلاثون شهرا»،[6] ربط القرآن الكريم بين الحمل و الأمومة فالتي تحمل هي الأم وليس من تصنع البويضة لغيرها لقاء أجر معين فتعين من باب سد الذرائع وردا للمفسدة يمنع الأم البديلة مهما كان في هذه الطريقة من مصلحة آتية لأن المفسدة فيها أكبر.[7]

3. الصورة الثالثة:

[1] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص54.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص207.

[3] بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص78

[4] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص207.

[5] سورة لقمان، الآية 14.

[6] سورة الأحقاف، الآية 15.

[7] حاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص41.

تعد هذه الصورة توسطا للحصول على الطفل وذلك من أجل الحصول على فائدة،[1] أي أن يقوم الشخص بالوساطة بين الأبوين أو بين أحدهما وبين شخص ثالث قصد إيصالها الى بعضهما وقياس بالمساعي التمهيدية أو التنفيذية لجلل الأطراف يتفقون ويتواعدون على التخلي عن الطفل الذي ولد أو الذي سيولد مستقبلا من أجل تحقيق منفعة للوسيط بغض النظر عن نوعها أو مقدارها، وعمن يتحصل عليها من أطراف العقد أو الوعد.[2]

وعليه تستلزم هذه الصورة توافر عنصر الوساطة التي يقوم بها شخص بنية الحصول على منفعة عن طريق إغواء الوالدين بدفعهما على التخلي عن ابنهما الذي سيولد وهو يدفع بالقول أن العنصر المعنوي يتحقق بتوافر هذه النية.[3]

أما بالنسبة للشروع في هذه الجريمة فهو معاقب عليها وذلك لوجود نص صريح يعاقب الوسيط على الشروع في جريمة تحريض الأبناء على التخلي عن الأبناء.[4]

ثانيا: جزاء جريمة تحريض الوالدين على ترك أطفالهم.

تنص المادة 320 من ق ع ج على أنه: " يعاقب بالحبس من شهرين الى ستة أشهروبغرامة من 500 الى 20.000 دينار:

- كل من حرض أبوين أو أحدهما على التخلي عن طفلهما المولود أو الذي سيولد وذلك بنية الحصول على فائدة.
- كل من تحصل من أبوين أوأحدهما على عقد يتعهدان بمقتضاه بالتخلي عن طفلهما الذي سيولد أو شرع في ذلك وكل من حاز مثل هذا العقد أو استعمله أو شرع في استعماله.
- كل من قدم وساطته للحصول على طفل بنية التوصل الى فائدة أو شرع في ذلك.[1]

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص206.

[2] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص ص55،56.

[3] حاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص42.

[4] المادة 320 فقرة 3 من الأمر رقم 66–156 المتضمن قانون العقوبات.

تختلف الجنحة عن غيرها من الجرائم من حيث العقوبة التي لا تسلط على الأب والأم بسبب تخلي أحدهما عن طفله للغير وإنما تسلط على شخص آخر غيرهما سيلعب دورا إيجابيا وفعالا في دفعهما أو دفع أحدهما الى التخلي عن ولده لمصلحة هذا الغير، [2] فتتم هذه الجريمة باستعمال إحدى الطرق التي أشارت اليها المادة المذكورة أعلاه، مع الملاحظة أن كل صورة من الصور السابقة تشكل كيانا مستقلا بذاته في نظرية التجريم.[3]

وما يلاحظ أن هذه الجريمة ولو أنه تم النص عليها في ظل قانون العقوبات الفرنسي الصادر في 1994 إلا أنها في تلك الفترة كانت تعتبر غريبة نوعا ما ونادرة خاصة في بلادنا.[4]

لكن هذه الجريمة عرفت امتدادا لها في السنوات الأخيرة وفي كل دول العالم لهذا لقد عينت مختلف الدول الى مواجهة هذه الجريمة، وأصبح يطلق عليها مصطلح الاتجار بالأطفال والتي سوف ندرسها لاحقا.[5]

المبحث الثاني: التجريم والعقاب على الاخلال بحق الحدث في البقاء

تتجسد حقوق الطفل في أن ينعم بالحياة، وأن يصان بدنه من أي اعتداءات ولم تقتصر التشريعات حمايتا لحق الطفل في الحياة على تجريم القتل في حد ذاته فقط، بل بادرت بتجريم كل ما من شأنه تعريض حياته للخطر أو المساس بصحته، [6] وأمام الاهتمام الكبير سواء على المستوى الدولي أو الداخلي بحقوق الطفل في هذا المجال كان متوقعا أن يحظى هذا الأخير بعناية خاصة على نقيض ما كان عليه في الأزمة السابقة. خاصة إذا تعلق الأمر بالجرائم

[1] المادة 320 فقرة 3 من الأمر رقم 66–156 المتضمن قانون العقوبات.

[2] حاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص42.

[3] حاج علي بدر الدين، المرجع نفسه، الموضع نفسه.

[4] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص206.

[5] حماس هديات، المرجع السابق،ص52.

[6] محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، الطبعة الأولى، الرياض، 1999،ص28.

الماسة بحياة الطفل وسلامة حياته (المطلب الأول)، كما ان الاعتداء على إرادة الطفل المتروك له أثر بالغ على سيرورة حياة القاصر (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الجرائم الماسة بحياة الطفل المتروك وسلامته.

بادرت الجزائر من خلال المرسوم الرئاسي رقم 461/92 المتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية على اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989 بالتعهد بأن تكفل لكل طفل حقا أصيلا في الحياة [1]، وأن تضمن الى حد أقصى بقاء الطفل ونموه،[2] إذ أشارت المادة 19 من هذا المرسوم على أن تتخذ الجزائر جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية لحماية الطفل، ما سنحاول تبيانه في هذا المطلبمعالجتنا لكافة أشكال العنف والضرر والإساءة البدنية والعقلية التي من أجلها أن تودي بحياة الحدث واستمراره.

الفرع الأول: جريمة الاتجار بالأعضاء والأنسجة البشرية للطفل

الانسان من الكائنات التي كرمها الله، وتخفيضه من شخص إلى مجرد جسم وتحويله الى موضوع للاستغلال والتجارة، فهذا يعد من أخطر الأفعال التي تمس بحرمة الجسم البشري، خاصة جانب الأطفال، التي للأسف أصبحت تتخذ مصدر للثراء الفاحش، وبناءا على ذلك نجد أن المشرع الجزائري تدخل بتطبيق لمعاهدات دولية وتنصيب تشريعات وطنية لتوفير الحماية لهذه الحرمة وهذا من خلال عدة تجريمات التي هي محل هذه الدراسة التي من شأنها ايضاح الأركان والصور والعقوباتالتي لا تسمح أن يكون الجسم البشري محل اتفاق إلا بغرض سلامته وصيانته.

أولا: قمع جريمة الاتجار بالأطفال

1. قمع بيع أو شراء طفل أو التوسط من أجل ذلك

[1] المرسوم الرئاسي رقم 461/92 المؤرخ في 19 ديسمبر 1992 المتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية على اتفاقية حقوق الطفل، والتي صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر 1989، 1992، ع.91

[2] المادة 06 من المرسوم السابق الذكر.

أدخل المشرع الجزائري بمقتضى قانون 14-01 المادة 319 مكرر من قانون العقوبات الجزائري قوانين وتوجيهات خاصة لحماية الطفل من البيع والشراء [1] وهذا من خلال عناصر تستلزم الجريمة والمتمثلة في:

أ. **فعل البيع:** يعتبر البيع أو الشراء حجر الزاوية، والمركز الذي يدور حوله التجريم. فقد عرفت المادة 351 من القانون المدني [2] عقد البيع على أنه <عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي >وعرفه المشرع الفرنسي في المادة 1582 قانون مدني < أنه اتفاق بين شخصين بموجبه يلتزم أحدهما بتسليم شيء والآخر يدفع ثمنه>[3] والمقصود هنا أن يكون كل فعل بمقتضاه يتم نقل طفل من جانب أي شخص أو مجموعة أشخاص إلى شخص آخر لقاء مكافأة وحتى يكون محل العقد صحيح يجب أن يتمثل في ملكية شيء أو حق مالي والجسم البشري لا يمكن أن يكون موضوعا للملكية لذا يكون العقد باطلا ومجرم لما يتعلق بطفل دون سن 18 وفي نفس الوقت جرم فعل الشراء فالمتعاقدان كلاهما مشمولين بنص التجريم.[4]

ب. **الوساطة:**

ألحق المشرع الجزائري في عقابه للمتعاقدين، الوسيط الذي يتمثل دوره في ربط علاقة بين أشخاص والمشرع اعتبر الوسيط كفاعل أصلي يعامل معاملة البائع والمشتري.[5]

ج. **التحريض:**

---

[1] القانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فبراير سنة 2014 يعدل وتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات.

[2] القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 يعدل الأمر رقم 75-58 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الباب السابع، العقود المتعلقة بالملكية.

[3] المادة 1582 المؤرخ في 06 مارس 1804 المعدل في 16 مارس 1804 من القانون المدني الفرنسي الفصل الأول، الطبيعة القانونية لعقد البيع.

[4] لنكار محمود: علي لعور سامية، الحماية الجنائية لحرمة التجار بالجسم البشري، مجلة البحوث والدراسات الانسانية، العدد 14 ، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2017 ص 302.

[5] بن خليفة إلهام، الاتجار بالأعضاء البشرية في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد السادس، جامعة الوادي، الجزائر، يناير 2013، ص54.

يتمثل في إغراء ودفع الأطراف الى القيام بعملية بيع وشراء الطفل سواء كان طبيعيا أو معنويا بغض النظر عن قيام الوسيط بهذا العمل مجانا أو بمقابل وبهذا فالمشرع هنا لا يعاقب على الجريمة التامة فقط بل أيضا عاب الشروع فيها وهذا من أجل الردع وتدعيم الوقاية.[1]

د. الركن المعنوي:

هذه الجريمة كغيرها من الجرائم تتطلب توفر لدى الجاني النية الإجرامية، والتي تتمثل في قصد بيع أو شراء الطفل محل الرعاية، والمشرع لم يشترط القصد الخاص في هذه الجريمة، إذ لا تهم نية الجاني من هذا التصرف هل كان يقصد من فعله استعماله في أغراض الدعارة، أو استغلاله جنسيا، أو استرقاقه، أو استعباده، أو استغلاله في السخرة أو الخدمة قسرا، حيث يكفي توافر إرادة وعلم الجاني بمحل الجريمة وهو الشخص أو الأشخاص الذين ينقلهم، كما تجدر الإشارة إلى الدور الوسيط،الذي وسع من نطاق التجريم لقيامه بعملية الوساطة بين البائع والمشتري في هذه الجريمة، بل ذهب أبعد من ذلك، إذ عاقب على مثل هذه الأفعال بمجرد الشروع فيها المادة 319 مكرر فقرة 02 ق ع ج.[2]

2. العقوبة المترتبة على بيع الأطفال:

بالرجوع إلى المادة 319 مكرر من ق ع ج، نجد أنها تنص على أن < يعاقب بالحبس من 5 سنوات الى 15 سنة وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.500.000 دج كل من باع أو اشترى طفلا دون سن الثامنة عشر 18 لأي غرض من الأغراض وبأي شكل من الأشكال ويعاقب بنفس العقوبات كل من حرض أو توسط في عملية بيع الأطفال>.

أما بالنسبة لظروف التشديد فقد نصت عليها المادة السالفة الذكر التي جاء فيها < أذا ارتكبت الجريمة جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية تكون

[1] سعدي ظريفة، تغريبيت مفيدة، فكرة الاتجار في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، 2015–2016، ص336.

[2] تفاوت فضيلة، الإطار القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، رسالة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، ، ديسمبر 2007،ص175.

العقوبة السجن من 10 سنوات إلى 20 سنة وغرامة من 1000.000 إلى 2000.000 دج ويعاقب على الشروع بنفس عقوبات الجريمة التامة>[1]

وعاقب المشرع المصري بالسجن كل من عرض للبيع طفلا لم يبلغ سنه 16 سنة بنفسه أو بوساطة غيره،[2] وإذا وقعت الجريمة من الأهل أو ممن له الولاية أو وصاية على الطفل تكون العقوبة السجن المؤبد حسب المادة 291 مكرر من قانون العقوبات المصري.[3]

ثانيا: جريمة الحصول على الأعضاء والأنسجة والخلايا لجسم الطفل

1. صور جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية:

وضع المشرع الجزائري في قانون الصحة 18-11 [4]الإطار القانوني الذي يتم من خلاله نقل وزرع الأعضاء وبمقتضى القانون 09-11 تحرك وأدخل في قانون العقوبات القسم الخامس مكرر 1 توجيهات وقوانين لقمع بهذه الأعضاء.

أ. **الاتجار بالعضو البشري بموافقة صاحبه:**لتحقق هذه العملية يجب توافر شروط:

-**الفعل:** الفعل الحصول أو الانتزاع أو التوسط من أجل ذلك وطبق للمادة 161 من قانون الصحة أنه <لا يجوز انتزاع أعضاء الانسان ولا زرع الأنسجة أو الأجهزة البشرية إلا لأغراض علاجية أو شخصية حسب الشروط المنصوص عليها في هذا القانون>.

[1] المادة 319 مكرر من الامر 66-156 المتضمن قانون العقوبات.

[2]المشار اليه في مرجع سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة باجتهادات قضائية وفقهية، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008 ص13.

[3] القانون رقم 64 سنة 2010 مكافحة الاتجار بالبشر المادة 291 مكرر من قانون العقوبات المصري.

[4] القانون 18-11 مؤرخ في 02 يوليو 2008 يتعلق بالصحة.

-**الحصول:** المادة 161 تكملت بشكل صريح على الحصول وليس الزرع، بمجرد الحصول على المادة الجسمية يكفي قيام الجريمة، لذا لم تحدد المادة صفة معينة للجاني، فقد يكون شخصا طبيعيا مثل المريض الذي يسعى للحصول على عضو، وقد يكون شخصا معنويا يتاجر بصورة سرية بهذه الأعضاء.[1]

-**الانتزاع:** هو فعل الفصل للعضو أو للنسيج أو للخلية من جسم الشخص، وبما أن هذه العملية تحتاج لعلم ودراية، فإن الذي يقوم بها هم الأطباء والجراحون أصحاب الاختصاص مقابل المال وهذا الانتزاع حتى يكون مجرما لا بد أن يتم من جهة أولى من شخص على قيد الحياة، وحتى من ميت، وأن يتم من جهة ثانية بطريقة غير شرعية المادة 303 مكرر 16 ق ع.[2]

-**التوسط:** جرم المشرع فعل الوسيط الذي يتوسط بين المعطي والآخر، أن يقوم بالتشجيع والتسهيل لعملية الحصول أو الانتزاع، ولا يهم في مسؤولية الوسيط الجزائية أن يقوم بهذه الوساطة مجانا أو بمقابل، لذلك فالوسيط في هذه الجريمة ليس شريكا فيها بل هو فاعل أصلي[3] المادة 303 مكرر 18 الفقرة 02 ق ع ج.

-**المحل:** حتى تتكون جريمة ارتكاب الفعل المادي لا بد أن ينصب هذا الفعل على محل معين من جسم معين من جسم الإنسان، عضو أو نسيج أو خلايا أو مواد جسمية. بالرغم من أن المشرع لم يتطرق لهذه المصطلحات بالتعريف رغم أن الخلط فيها يؤدي بالضرورة إلى الخلط في التكييف وبالتالي إلى اختلاف في الآثار القانونية.[4]

---

[1] ادريس عبد الجواد عبد الله، الأحكام الجنائية المتعلقة بعمليات نقل و زراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2009 ص185.

[2] محمد سامي الشوا، مسؤولية الأطباء و تطبيقاتها في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 2003،ص204 ص205.

[3] مسرية عايد الديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، دار الثقافة والتوزيع، عمان، الأردن، 1999، ص153.

[4] بشير صالح، الحدود الدولية لمكافحة الاتجار بالبشر، ورقة مقدمة لمؤتمر مكافحة الاتجار بالبشر، وزارة الداخلية، أبو ظبي،24-2005/05/25، ص11.

-**المقابل:** يتمثل في المقابل المالي وهذا العنصر مخالف للمادة 303 مكرر 16 التي تكرس مبدأ حرمة الاتجار في الجسم البشري، لذلك تستلزم هذه الصورة من الجريمة ليس فقط فعل الحصول على عضو أو نسيج بل أيضا المقابل وهي المنفعة التي يحصل عليها صاحب الجسم.[1]

ب. الاتجار بالعضو البشري دون موافقة صاحبه

تقوم هذه الصورة من الجريمة مثل سابقتها على فعل الانتزاع لعضو أو نسيج لكن يختلفان طبقا لنص المادتين 303 مكرر 17 و303 مكرر 19 في عنصر الموافقة.

-ضرورة الموافقة المسبقة بعد تبصير المتبرع بكافة الأخطار المحتملة:

من خلال نص المادة 303 مكرر 17 و 19 تحت طائلة المسؤولية الجزائية كل شخص يقوم بانتزاع عضو من أعضاء شخص آخر بضرورة تبصيره بكافة الأخطار المحتملة التي يمكن أن تسببها عملية الانتزاع [2] وقد صرحت بهذا الفقرة الثانية من المادة 162 [3]من قانون الصحة < لا يجوز للمشرع أن يعبر عن موافقته إلا بعد أن يخبره الطبيب بالأخطار الطبية المحتملة التي قد تسبب فيها عملية الانتزاع>.

-الشروط القانونية للموافقة: حتى تكون شرعية لا بد من شروط:

- ✓ أن تتم الكتابة أمام شاهدين حسب نص المادة 162 الفقرة الاولى من قانون حماية الصحة.
- ✓ أن تكون الموافقة من شخص مميز فالرضا لا يكون صحيحا إلا إذا صدر عن شخص قادر على التعبير عن إرادة معتبرة قانونا وهذا لن يتحقق في شخص ناقص الأهلية [4] أو فاقدها حسب نص المادة 163 من قانون الصحة.

---

[1] ادريس عبد الجواد عبد الله، المرجع السابق، ص187.

[2] بلحاج العربي، الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الانسان في ضوء القانون الطبي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص124.

[3] المادة 162 من قانون رقم 18-11 المتضمن المؤرخ في 02 يوليو 2008 المتضمن قانون الصحة.

[4] عبد السميع أسامة السيد، مدى مشروعية التصرف في جسم الآدمي في ضوء التشريعات الاسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، 1998، ص176.

- ✓ أن تكون الموافقة حرة أي غير مشوبة بأي إكراه أو تدليس بمعنى أن يكون الحصول على الرضا التام من شخص مستنير متبصر، حر في إرادته أو إرادة ممثله الشرعي بما لا يتعارض مع القوانين السارية المفعول.[1]

2. الركن المعنوي:

تعد جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية للطفل جريمة عمدية، التي تتوافر بمجرد انصراف إرادة الجاني الى تحقيق الجريمة بجميع اركانها، مع علمه بأن القانون ينص عن ذلك ويعاقب عليه، فالعامد هو من يحصل على عضو أو جزء من جسم الطفل بمقابل أو دون رضاه.[2]

3. عقوبة جريمة الحصول على عضو أو نسيج أو خلايا جسم قاصر أو انتزاعها.

يمكن القول إن المشرع الجزائري رصد لمجابهة جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية للإنسان عامة والطفل خاصة عقوبات صارمة متعددة، ولم يتساهل مع مرتكبي هذه الجرائم، سواء أكان الشخص المقترف لهذه الجريمة شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، حيث تعاقب المادة 303 مكرر20 بالسجن من 05 سنوات الى 15 سنة وبغرامة مالية من 500.000 الى 1500.000 دج كما تطبق الفقرة الأمنية [3]، على مرتكبي هذه الجريمة وفقا لما نصت عليه المادة 303 مكرر ق ع ج 29< تطبق أحكام المادة 60 مكرر المتعلقة بالفقرة الأمنية على الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم>.

أما إذا كان الجاني شخصا معنويا فإن العقوبة المقررة عليه تكون على النحو المذكور في المادة 18 مكرر ق ع ج وهي تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص122.

[2] سعد أحمد محمود، زرع الأعضاء بين الخطر والاباحة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص55.

[3] بالرجوع الى المادة 60 مكرر من الأمر 14-01 المؤرخ في 04 فبراير 2014 نجده بين مفهوم الفترة الأمنية التي يقصد بها حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة والوضع في الورشات الخارجية أو البيئية المفتوحة وإجازات الخروج والحرية النصفية والافراج المشروط.

قانونا للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي، ومن ثم تصير الغرامة ما بين 1.000.000 دج (وهو الحد الأقصى المقرر لجنحة انتزاع عضو من شخص على قيد الحياة أو من شخص ميت دون الحصول على الموافقة مثلا) و 5.000.000 دج (وهو ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى)، وهذا فضلا عن العقوبات التكميلية المقررة في نفس المادة.[1]

الفرع الثاني: جريمة عمالة الأطفال

يشكل عمل الأطفال هاجسا أمام الرأي العام العالمي والمحلي، فرغم مجموعة الاتفاقيات، المعاهدات والقوانين المنصوص عليها، والتي صادقت عليها الجزائر كجزء من المجتمع الدولي، من منع تشغيل الأطفال دون سن 15 سنة وحظر تشغيلهم بالأعمال الخطيرة قبل سن 18 سنة، إلا أن هذا الاستغلال يبقى متصدرا لقائمة جرائم الطفولة غاضين النظر عن نتائجها ضد الحدث، الأسرة و المجتمع ككل، لذا يبقى السعي في وضع استراتيجيات للقضاء على ظاهرة تشغيل الأطفال سواء أثناء الانخراط في العمل أو أثناء ممارسته ومحاولة الحد منه وذلك بوضع عقوبات على الفاعل أو المستغل، ما سنحاول في هذا الفرع بدراسته بأكثر دقة.

أولا: الجرائم المتعلقة بحماية الحدث عند الانخراط في العمل.

يتعرض الحدث للاستغلال أثناء انخراطه في العمل لجهله للقوانين ما يترتب عنها ارتكاب جرائم في حقه المتمثلة في:

1. الجرائم المقررة في قانون العمل:

أ. جريمة تشغيل الطفل دون السن القانونية:

تناول المشرع بموجب المادة 15 من قانون العمل منع المستخدم من قبول الطفل الذي يقل عن ستة عشر عاما في أي عمل والمستخدم حسب المادة 02 من قانون العمل قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، عام أو خاص وتشترط المادة 15 أن يحصل المستخدم على رخصة من الولي أو النائب القانوني للقاصر قبل تنصيبه، أما عقود التمهين فقد استثنى واشترط لقبول المترشح أن يبلغ 15 عاما على الأقل المادة 12 من القانون المتعلق بالتمهين عند تاريخ

[1] المادة 18 مكرر من قانون رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات.

امضاء عقد التمهين والذي يتلقى بموجبه تدريبات مهنية أولية تسمح له بممارسة مهنة معينة بعدد دخوله مجال النشاط الاقتصادي، المادة02 السالفة الذكر.[1]

ب. جريمة تشغيل القاصر دون سن التاسعة عشر في الأعمال الخطرة:

تعرف الأعمال الخطيرة على أنها الأعمال النى من شأنها أن تنال من صحة الطفل أو سلامته البدنية بسبب عدم ملائمتها لقدراته العضلية [2] حسب ما تقرره في المادة 15 الفقرة الثانيةمن قانون العمل [3]والمشرع اكتفى بالإشارة الى طابع الخطر للأعمال دون وضع بيان رسمي بأنواع الأنشطة المحضورة على القصر على الرغم من أن الجزائر وقعت على العديد من الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بظروف الشغل وأمام هذا الوضع فالطفل العامل يستفيد في هذا المجال من الحماية التي تكلفها النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالقواعد المطبقة في حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل، والحماية من المواد والمستحضرات الخطيرة والوقاية الصحية في البناء والأشغال العمومية والري والسلطة التقديرية في تقدير الخطر على الأطفال يرجع للقاضي.[4]

ج. جريمة الاخلال بواجب الفحص الطبي:

الحق في الفحص الطبي ينشأ للعامل عند ابرام عقد العمل ويستمر ذلك بشكل دوري أثناء ممارسة العمل[5] وقد جاء في المادة 17 من القانون المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.[6] «يخضع وجوبا كل عامل أو ممتهن للفحوص الطبية الخاصة بالتوظيف وكل الفحوص الدورية الخاصة أو المعلقة باستئناف العمل ». وعليه يخضع القاصر العامل دون 18 سنة لفحوصات دورية مرتين على الأقل خلال سنة، والغاية هي التأكيد على أهلية

[1] عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحولات الاقتصادية، القصبة للنشر، الجزائر، 2003، ص73.

[2] شيماء الميلجي، عمالة الأطفال المشاكل والحلول، مجلة الأمن والحياة، العدد 367، مصر، ص24.

[3] المادة 15 من القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل.

[4] سعيد أبو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الطبعة الثانية،عين مليلة ، ، الجزائر، ، 1993، ص227.

[5] ياسر عبد الجواد، الحقوق القانونية للطفل، جمعية التنمية الصحية والبيئة ، مداخلة في الحماية القانونية للطفل في المغرب، المغرب، 2014/06، ص19.

[6] قانون رقم 90–11 مؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية عدد 17 صادر بتاريخ 25 أفريل 1990.

القاصر في أداء العمل والتأكد من ملائمة مناصب العمل الممنوحة للأطفال مع قدراتهم ولحمايتهم من الأمراض المهنية.

2. العقوبات المقررة لحماية الطفل عند الانخراط في العمل:

أ. تشغيل الطفل دون السن القانونية:

معاقب عليها بموجب المادة 140 من قانون العمل وعقوباتها في الحالة العادية هي الغرامة من 1000 الى 2000 دينار وتشدد في حالة العود الى الحبس من 15 يوما الى شهرين والغرامة المضاعفة من 2000 الى 4000 دج.

ب.**تشغيل القاصر دون سن التاسعة عشر في الأعمال الخطرة:**

معاقب عليها بموجب المادة 141 من قانون العمل على اعتبار أنها ترتكب بالمخالفة للأحكام المتعلقة بتشغيل القصر، وعقوبتها الغرامة من 2000 الى 4000 دج للجريمة البسيطة وفي حالة العود سواء.

ج. عدم اجراء الفحص الطبي:

معاقب عليها بموجب المادة 38 من القانون المتعلق بالوقاية الصحية وطب العمل التي قررت لها في الحالة البسيطة الغرامة من 500 الى 1500 وتشدد في حالة العود الى الحبس الذي لا يزيد عن ثلاث أشهر والغرامة من 2000 الى 4.000 دينار.[1]

العقوبات المقررة لا تعادل الضرر الذي يلحق بالقاصر العامل ولا يعادل الكسب الذي يجنيه المستخدم من التشغيل خلال الأطر القانونية، كما أن هذه العقوبات لا تتماشى مع اتفاقيتين دوليتين صادقت عليهما الجزائر سنة 2000 وسنة 2006 المتمثلتان في:

-اتفاقية رقم 182 لحظر أسوأ أشكال عمل الأطفال سنة 1999:

[1] المادة 38 من قانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

تتكون من 15 مادة توضح أسوأ أشكال وأخطر عمل الأطفال، إذ شملت على الأعمال التي تضر بصحة الأطفال أو سلوكهم الأخلاقي المادة 03. أما المادة 07 أكدت على تنفيذ الاتفاقية بشكل فعال عند الاقتضاء وتطبيقها.[1]

-**البروتوكول الاختياري الملحق بالاتفاقية حقوق الطفل عام 1989:** تتضمن بيع الأطفال وبغاء الأطفال والمواد الإباحية على الأطفال الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرار 263 تاريخ 25 ماي 2006 ودخل حيز التنفيذ في 18 جوان2002.[2]

ثانيا: الجرائم المتعلقة بحماية الطفل أثناء ممارسة العمل:

1. أهم الجرائم المقررة في قانون العمل:

أ. جريمة تشغيل القاصر دون التاسعة عشر في الأعمال الليلية:

هذه الجريمة مقررة بموجب المادة 28 من قانون العمل بالنسبة للقصر من الجنسين، التي عرفت القانون العملي الليلي وقد أورد استثناء على مبدأ المنع الذي جاء في المادة 27 من نفس القانون«يعتبر كل عمل ينفذ بين الساعة التاسعة ليلا والساعة الخامسة صباحا عملا ليليا ». وتناولت المادة 29 من قانون العمل الاستثناء على مبدأ المنع حيث يجوز لمفتش العمل المختص إقليميا أن يمنح رخصا خاصة لتشغيل العاملات بما فيهم القاصرات في أعمال ليلية عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصية منصب العمل.

ب. تشغيل القاصر دون سن التاسعة عشر في الأعمال التي تضر أخلاقيته:

قانون العمل في المادة 15 اكتفى بالإشارة الى غرض الاضرار بالأخلاق، مثال ما نصت عليه المادة 02 من القانون المتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات الكحولية التي جاء فيها

[1] المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 17 يونيو 1999 نفاذ الاتفاقية في 19 تشرين الثاني نوفمبر 2000 مفوضية حقوق الانسان www.wikipedia.org في 2019/08/23 على 16:34.

[2] البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء والمواد الاباحية أعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 263 الدورة 54 المؤرخ في 25 مايو 2000 دخل حيز التنفيذ في 18 يناير 2002.

«لا يجوز للقاصر... أن يمارسوا بأنفسهم مهنة بائعي المشروبات ». وجاء في المادة السادسة 06 بعدها منع استخدام النسوة وحكمهم القاصرات في أماكن بيع المشروبات المستهلكة في عين المكان باستثناء بائع المشروبات.[1]

ج. الامتناع عن إعداد الدفاتر والسجلات الخاصة بالعمال أو الامتناع من تقديمها لمفتش العمل للرقابة عليها:

اكتفى قانون العمل من خلال الفقرة الأولى من المادة 156 و 157 بالإشارة إلى هذه الدفاتر والسجلات الخاصة التي يمسكها المستخدمون وحددها في المادة 02 منه في دفاتر الأجور، سجل العطل مدفوعة الأجر، سجل العمال، سجل الأجانب، سجل الفحص التقني للمنشآت وتجهيزات الطباعة، سجل الصحة والأمن وطب العمل.[2]

المادة السادسة من قانون العمل يتعين على المستخدم المراجعة الدائمة لسجل العمال وأن يوضح فيه طبيعة علاقة العمل، حركة العمال، أضاف العمال خاصة القصر والعمال الممتهنين، فضلا عن اسم كل عامل واللقب، الجنس، تاريخ الميلاد ومكانه، العنوان، منصب العمل المشغول، تاريخ التوظيف، تاريخ انتهاء العمل وأسبابه، رقم التسجيل في الضمان الاجتماعي وصفة العامل بعبارة <قاصر> أو <ممتهن>وبعد هذا السجل لتقديمه للرقابة عند الاقتضاء.

2. العقوبات المقررة لحماية الطفل أثناء ممارسة العمل:

أ. العمل الليلي للقصر:

[1] محمد عبد الرحمان، الحماية الجنائية للأحداث، رسالة دكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، الدفعة 2011، ص336.

[2] رشيد زوزو، رابح بن عيسى، عمالة الأطفال في الجزائر، الأسباب والانعكاسات والحلول، مجلة علوم الانسان والمجتمع، العدد 21، جامعة بسكرة، 2016/12، ص26.

يعاقب عليها بموجب المادة 141 من قانون العمل على اعتبار أنه مخالف لظروف تشغيل القصر بالغرامة من 2000 إلى 4000 دينار للجريمة البسيطة وفي حالة العود سواء.[1]

ب. العمل المضر بأخلاق القاصر:

يعاقب عليه بموجب المادة 5 من قانون العمل الأمر 75-26 المتعلق بمحلات بيع المشروبات[2] بالغرامة من 500 إلى 10 آلاف دينار في الحالة البسيطة وبالغرامة من 10 آلاف الى 20 ألف دينار والحبس من 10 أيام إلى شهرين في حالة العود على اعتبار أن العمل في محلات بيع المشروبات الكحولية يمثل احدى تطبيقات صورة الاضرار بأخلاق الحدث المنصوص عليها بالمادة 15 من قانون العمل.

ج. عدم مسك الدفاتر والسجلات أو عدم تقديمها للرقابة عليها:

يعاقب على هذه الجريمة في صورتيها بالغرامة من 2000 الى 4000 دينار في الحالة البسيطة وبالغرامة من 4000 الى 8000 دينار في حالة العود المادة 154 قانون العمل. وتنطبق على هذه العقوبات نفس الملاحظات بحيث أنها لا تستجيب لمتطلبات حماية الجدث في سوق الشغل بالنظر إلى خطورة الانتهاكات التي يتعرض لها.[3]

المطلب الثاني: الجرائم الماسة بالاعتداء على إرادة الطفل المتروك.

تشمل الاعتداءات الجنسية جميع الممارسات الطبيعية وغير الطبيعية التي تهدف الى تحقيق الاشباع الجنسي وكذلك سائر الأفعال التي تخدش الحياء وبترجمة هذه الأفعال والممارسات إلى لغة القانون نجدها تدل على العديد من الجرائم الأخلاقية التي قرر المشرع للحدث حماية خاصة ضدها، وبالنظر الى اختلاف هذه الجرائم من حيث طبيعة الاعتداء فيها. فسوف نعرض من خلال هذه الفروع الجرائم المرتبطة بالاعتداءات الجنسية وكيفية حماية الحدث منها.

---

[1] المادة 141 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

[2] الأمر 75-26 مؤرخ في 29 أفريل سنة 1975 قمع السكر العمومي وحماية الأسر من الكحول، من القانون المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

[3] حاج سودي محمد، التنظيم القانوني لتشغيل الاطفال، دراسة مقارنة، دراسة نيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان الجزائر، 2016/2015، ص87.

الفرع الأول: جرائم الاستغلال الجنسي

يعتبر الاستغلال الجنسي من أبشع مظاهر انتهاك حق الطفل في البقاء إذ يمارس في إطار جزئي معزول كما يمكن أن يكون في إطار واسع ومنظم تشرف عليه عصابات دولية، وهذا النوع الأخير أخطر لأنه يجعل من هذه الجرائم تجارة وصناعة للجنس لها هياكل وضحايا في الغالب من الأطفال، لذلك فالتنامي المفزع لهذه الظاهرة جعل مكافحتها والوقاية منها إحدى القضايا الملحة على المستوى الدولي والوطني خاصة فالمشرع رغم عدم استعماله لعبارة "الاستغلال الجنسي" في صلب قانون العقوبات إلا أنه أوردها في سياق الجرائم الأخلاقية وذلك في المادة 333 ق ع.

أولا: جريمة التحريض على الفسق وفساد الأخلاق.

1. مفهوم جريمة التحريض على الفسق وفساد الأخلاق وأركانها:

- ✓ **التعريف:** نص المشرع الجزائري على جريمة تحريض القصر على الفسق في مادة 1/342 ق ع ج والتي تعاقب كل من حرض قاصرا لم يكمل الثامنة عشر سنة على الفسق أو فساد الأخلاق أو تشجيعه عليه أو تسهيله له ولو بصفة عرضية.[1]

2. أركان الجريمة: تقوم على:

أ. الركن المفترض:

يتمثل في سن الضحية والذي كان قد حدده المشرع الجزائري قبل صدور تعديل 2014 بعدم بلوغ 19 سنة بالنسبة لجريمة التحريض الاعتباري، أو عدم بلوغها سن 16 بالنسبة الى جريمة التحريض العرضي، وهنا يكفي أن يقع الفعل مرة واحدة، باعتبار أن الطفل بحاجة إلى حماية قانونية تقف في طريق كل من أراد تحريض هؤلاء الأطفال على الفساد.[2]

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص96.

[2] أحمد عبد العزيز سليمان، مليون طفل وطفلة ينضمون سنويا لطابور الدعارة، مجلة عالم الاعاقة، العدد20، المغرب، مايو 2001 ص 09.

لاسيمابعد صدور تعديل قانون العقوبات في 2014، فقد جرم فعل التحريض على الفسق وفساد الأخلاق في حالة ما إذا ارتكب على قاصر لم يكمل 18 سنة ولو بصفة عرضية أي أن المشرع لم يعد يقر حماية خاصة للقاصر البالغ دون 16 سنة ولم يعد يشترط الاعتياد.

ب. **الركن المادي:**

ويتضمن إما صورة التحريض، أو تزيين أو ترغيب الفعل لضحية باستعمال أية وسيلة من وسائل التحريض كتقديم الهدايا أو الوعود أو غيرها من الوسائل المؤثرة في نفسية الفتى أو الفتاة،[1] ويتوفر هذا الركن بمجرد وقوع فعل التحريض سواء حصلت النتيجة أم لم تحصل، وقد يتخذ صورة التشجيع أي يحاول الجاني أن يعزز له الفعل ولو بصفة عرضية [2] فيصف له المحاسن لحمله على ارتكابه لكن دون أن يرقى الى استعمال وسائل التحريض المادة 342 من ق ع ج.

أما الصورة الأخيرة التي ذكرها المشرع هي التسهيل، أي تيسير الفعل وتذليل العقبات أمام الجاني بقصد تمكينه من ممارسة أفعال الفسق، ولا يشترط وقوع الجريمة بناءا على هذا التسهيل كما أن الشروع في هذه الجريمة يعتبر كالجريمة التامة.

ج. الركن المعنوي:

يتحقق بتوفر القصد العام المستخلص من علم المتهم بأن ما يقوم به فيه تحريض للطفل على الفسق وفساد الأخلاق، والخطأ في سن الضحية لا يعتد به وبالتالي لا يعدم الركن المعنوي.

3. الجزاءات المقررة:

من خلال الأمر 75–26 [3]منع المشرع الجزائري أصحاب محلات بيع المشروبات الكحولية من استقبال القصر البالغ أقل من 18 سنة، إلا إذا كان مصحوبا بولي أو وصي أو بأي شخص

[1] دليلة لبطوش، تحريض القصر على الفسق في التشريع الجزائري وآثاره، جامعة قسنطينة 01، مداخلة جامعية، ص81.

[2] نصيف فهمي، أطفالنا في خطر، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009،ص180.

[3] الأمر رقم 75–26 المتضمن قمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول.

يزيد عمره عن 21 سنة سيتولى رقابته، نظرا لما لهذه الأماكن من تأثير خطير على أخلاق الطفل وسلوكه.

لذا فالعقوبات المقررة فيالمواد 14-16-20 من الأمر السالف الذكر لهذا الفعل هو الحبس من خمس الى عشر سنوات وبغرامة من 20.000 الى 200.000 دج. ولقد أفر المشرع الفرنسي طبقا للمادة 227-22 من قانون العقوبات عقوبة خمس سنوات حبس لمرتكبي هذه الجريمة.

كما طبقت نفس العقوبة على كل من يقوم بعقد أية لقاءات جنسية يشارك أو يحضر فيها الطفل. وترفع العقوبة الى سبع سنوات إذا ارتكبت الجريمة على الطفل يبلغ 15 سنة من عمره.[1]

كما أجاز المشرع الجزائري أيضا على مرتكب الجريمة بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الواردة في المادة 09 و م09 مكرر و م 09 مكرر 01، وبالحكم عليه بالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.[2]

ثانيا: جريمة التحريض على أعمال الدعارة.

1. مفهوم جريمة التحريض على أعمال الدعارة.

أ. تعريف جريمة التحريض على أعمال الدعارة:

قام المشرع الجزائري بخص قسم بأكمله من أجل التصدي لجرائم تحريض القصر على الفسق والدعارة في المواد 342 الى غاية المادة 349 مكرر1 من ق ع ج ويقصد بدعارة الأطفال، عرض جسم الطفل سواء كان ذكر أو أنثى على الغير لإشباع شهواتهم الجنسية بمقابل، وتأخذ الجريمة شكل استخدام أو استدراج أو اغواء الطفل على احتراف الدعارة أو الفسق [3]، وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 343 فقرة 05 ق ع.

[1] بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص86.

[2] حماس هديات، المرجع السابق، ص 181.

[3] مجدي محمد حافظ، جرائم العرض، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، مصر، 1993، ص301.

ب. أركان جريمة التحريض على أعمال الدعارة:

-الركن المفترض:

وهو سن الضحية، بحيث اشترطت المادة 344 ق ع أن ترتكب الجنحة ضد قاصر لم يكمل 19 سنة.

-الركن المادي: ويتحقق عن طريق الصور التالية:

- ✓ **استخدام أو استدراج الطفل في أعمال الدعارة** : والملاحظ أن النص القانوني يعاقب على الاستخدام لذاته، دون أي اعتبار لوقوع الدعارة فعلا أو عدم وقوعها، ودون أي اعتبار لرضاء الضحية المستخدمة أو عدم رضائها.[1]
- ✓ **اغواء الطفل لتعاطي الدعارة:** لم يحدد النص القانوني مفهوم الإغواء ولقد تصدى الفقه له بالتعريف على أنه «ترغيب الشخص في ارتكاب الفجور أو الدعارة، وتهيئته لتقبل هذا العمل».[2]

ويعتبر الشروع في مثل الجريمة مثل القيام بالفعل نفسه وذلك بنص صريح المادة 344 الفقرة الأخيرة من قانون العقوبات الجزائري.

-الركن المعنوي: ويقصد منه النية الإجرامية في الفعل وهكذا فإن الاجتهاد في تقدير سن الضحية القاصر لا يعدم العنصر المعنوي، فمن يدفع بجهله لسن الضحية أو وقوعه في خطأ نطر لكبر قامة القاصر أو بدانته فإن هذا الدفع لا يعتد به.[1]

[1] بوعزة ديدن، حماية الطفل في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإدارية،العدد 04، 1997، ص166.

[2] مادي نسيمة– لونيس كريمة، الحماية الجزائية لقاصر في ظل قانون 14–01 المتضمن تعديل قانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014، ص63.

2. الجزاء:

العقوبات المقررة في نص المادة 344 من قانون العقوبات الجزائري ترقى بالفعل الى مستوى الجناية، إلا أن المشرع اعتبرها جنحة وذلك بنصه في ذيل المادة على أن الشروع في هذه الجنحة يعد كالجنحة نفسها. وعليه فإن الفاعل يعاقب بالحبس من 05 الى 10 سنوات وبغرامة مالية من 10.000 الى 100.000 د ج، مع جواز الحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات الجزائري، وبالمنع من الإقامة من سنة الى خمس سنوات على الأكثر وبتطبيق أحكام المادة 60 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: جرائم البغاء

يعتبر الحق في صيانة العرض من أسمى الحقوق التي أولاها المشرع اهتماما وذلك حرصا منه على تنشئة الطفل تنشئة أخلاقية قوية تضمن له بناء شخصية متوازنة، لذا سنتطرق الى الجرائم الماسة به، وأخطرها هي جريمة هتك العرض، وجريمة الفعل، المحل بالحياء.

أولا: مفهوم جريمة هتك العرض

1. تعريف جريمة هتك العرض:

حسب نص المادة 336 ق ع المشرع الجزائري عبر عنه بلفظ " هتك العرض" والأصح هو الاغتصاب الذي يعد أخطر جرائم العرض وأبشعها.[2]

لم يعط المشرع الجزائري تعريفا دقيقا لجريمة هتك العرض وأركانها، لكن اصطلاحا تعتبر " مواقعة رجل لإمرأة بغير رضاها" وهو التعريف المكرس في التشريعان المصري المادة [3] 267 ق.ع والتونسي المادة[1] 227 ق.ع. أما القضاء الفرنسي بعد تطور الأمر من عدم التعريف الى

[1] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، 81.

[2] نبيل صقر، صابر جميلة، الأحداث في التشريع الجزائري، دار النهضة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008،ص302.

[3] المادة 267 من قانون رقم 58 لسنة 1937 المتضمن قانون العقوبات المصري الباب الرابع هتك العرض وافساد الأخلاق.

تعريف استقر عليه القضاء سنة[2] 1980. فقد عرف على النحو التالي: «كل فعل ايلاج جنسي مهما كانت طبيعته ارتكب على ذات الغير بالعنف أو لإكراه أو التهديد أو المباغتة».[3]

2. أركان الجريمة:

أ. فعل الوقائع:

الوطئ الطبيعي بإيلاج الجاني عضو التذكير في فرج الأنثى [4] ومنه نستنتج أنه: لايقع هتك العرض في القانون الجزائري إلا من رجل على امرأة، أما فرنسا أصبح جائزا حتى على الذكر.

- لا يتم هتك العرض في القانون الجزائري إلا بإيلاج عضو التذكير في فرج المرأة، و لذا فإن وضع الإصبع أو قضيب أو أي شيء آخر في فرج المرأة لا يعد هتكا.
- يعد هتك عرض إيلاج عضو التذكير في أجزاء الجسم الأخرى غير فرج المرأة ومن ثم لا يشكل هتك عرض إيلاج عضو التذكير في فم المرأة أو اتيانها من الخلف(الدبر).
- لا يهتم إن كانت المجني عليها بكرا أو فاقدة لبكرتها فقد تكون بغية أو فاجرة وتقوم الجريمة.
- لا تعد المواقعة هتك عرض إلا إذا كانت غير شرعية.

ب. **استعمال العنف:** يعتبر العنف جوهر الجريمة و يتوافر ذلك كلما وقع الفعل بغير رضا الضحية، وقد يكون ماديا أو معنويا.

- **الفعل المادي:** يتحقق باستعمال القوة الجسدية أو أية وسيلة مادية لإكراه المجني عليها على الصلة الجنسية ولا تقوم الجريمة إلا إذا اثبت أن المجني عليها تصدت لجاني وقاومته مقاومة مستمرة طوال الفعل الإجرامي.

---

[1] المادة 227 من قانون 15 لسنة 1958 مؤرخ في 04 مارس 1958 ثم نقح بالقانون 21 سنة 1969 مؤرخ في 27 مارس 1969 وبالقانون 23 سنة 1989 مؤرخ في 27 فيفري 1989 الباب الرابع الفصل 227 مكرر جرائم هتك العرض قانون العقوبات التونسي.

[2] أحمد محمد أحمد، الجرائم المخلة بالأداب العامة، دار الفكر والقانون، مصر، 2009، ص32.

[3] النص 222-23 الى 222-26 جريمة هتك العرض، القانون الفرنسي.

[4] عبد الحميد الشواربي، جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 1996، ص89.

-**العنف المعنوي " الإكراه"** : يتحقق بالتهديد مثلا: القتل، بفضيحة، مثال: فضح أمره ومتابعه قضائيا إن لم تمكنه من نفسها فاستسلمت له خوفا من الفضيحة.[1]

ج. **حالات انعدام الرضا:** ينعدم الرضا في حالتي الجنون وعدم التمييز و التمييز يكون منعدما بالنسبة للقاصر إذا لم يبلغ 13 سنة كما جاء في المادة 42 من القانون المدني المعدل بقانون 2006.06.20.[2]

وينعدم الرضا أيضا بالغفلة وكذا بالمكر والخديعة.

د. **اثبات هتك العرض:** عدا الحالات التي يعترف فيها الجاني بفعله من تلقاء نفسه أو يضبط وهو في حالة تلبس، تثبت جريمة هتك العرض بواسطة فحص طبي يقوم به ذوي الاختصاص تحرر إثره شهادة طبية تظهر أن الوقائع حديثة وتبرز آثار العنف إن وجدت.[3]

هـ. **محاولة هتك العرض:** تخضع محاولة هتك العرض للقواعد العامة للمحاولة المقررة في الفصل الخاص بها في قانون العقوبات وتحديدا في المادة 30 منه وطبقا لهذه القواعد تقتضي المحاولة توافر المحاولة توافر ركنين أساسيين: البدء في التنفيذ وعدم العدول الاختياري.[4]

3. العقوبات المترتبة على جريمة هتك العرض:

أ. **العقوبات الأصلية:** يتعرض الجاني لعقوبة السجن من 5 الى 10 سنوات المادة 336 الفقرة الأولىق ع ج.

تشدد العقوبة في حالات:

-إذا كانت الضحية قاصرة لم تتجاوز السادسة عشر، ترفع العقوبة لتصبح السجن من 10 الى 20 سنة المادة 336 الفقرة الثانية ق ع ج.

[1] محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن ديوان المطبوعات الجامعية، دط، الجزائر 1989، ص36.

[2] عبد الحكم فودة، جرائم اعرض في قانون العقوبات المصري، الإسكندرية، 1997، ص99.

[3] محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للطفولة، ط 1، دار النهضة العربية، مصر،1998، ص305.

[4] إيهاب عبد المطلب، جرائم العرض، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ص 27.

- إذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة التي لها سلطة على الضحية ترفع العقوبة في هذه الحالة الى السجن المؤبد المادة 337 ق ع ج.
- إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر، ترفع العقوبة كذلك الى السجن المؤبد المادة 337.

ب. **العقوبات التكميلية:** تطبق على المحكوم عليه عقوبات تكميلية إلزامية وعقوبات تكميلية اختيارية في حالة الحكم بعقوبة جنائية: الحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر وذلك لمدة 10 سنوات على الأكثر والحجر القانوني المنصوص عليه في المادة 9 مكرر، وذلك أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية.[1]

ثانيا: جريمة الفعل المخل بالحياء

1. مفهوم جريمة الفعل المخل بالحياء:

هي كل فعل يمارس على جسم الإنسان، سواء مان ذكرا أو أنثى ويكون من شأنه أن يشكل إخلال بالآداب، وسواء كان ذلك علينا أو في الخفاء.[2]

2. أركان جريمة الإخلال بحياء الطفل:

يقتضي قيامها توافر ركنين:

أ. **الركن المادي:** بناءا على ما ورد في المادة 335 ق ع ج يتبين لنا أن صفقة الضحية هو القاصر دون السادس عشر سنة " على قاصر لم يكمل السادس عشر" وهذا الفعل يقع على الذكر كما يقع على الأنثى، إذا لم يفرق المشرع فيهما وتجدر الإشارة هنا الى ما تضمنه المادة 334 الفقرة الثانية من نفس القانون في حالة ارتكاب الجريمة من أحد أصول الطفل، أين زاد المشرع من سن الضحية بقوله: " ولو تجاوز السادس عشر من عمره ولم يصبح بعد راشد بالزواج".

[1] أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007-2008، ص189.

[2] مجدي محب حافظ، المرجع السابق، ص301.

وتأخذ هذه الجريمة صور ثلاثا، هي المساس بجسم المجني عليه، أو كشف عورته، أو تصوير ومشاهدة عورته خلسة.[1]

ب. **الركن المعنوي:** تعد هذه من الجرائم العمدية، مع اتجاه إرادة الجاني من خلال فعله الى المساس بحياء المجني عليه.

3. **الجزاءات المقررة لجريمة الفعل المخل بالحياء:**

نصت المادة 335 من قانون العقوبات الجزائري أنه يعاقب بسجن المؤقت من 05 الى 10 سنوات كل من ارتكبت فعلا مخلا بالحياء ضد إنسان ذكر أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك، وإذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشر يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرين سنة.

أ. **شروط التشديد:**

- ان كانت الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة ترفع العقوبة لتصبح من 10 الى 20 سنة.
- إدا كان الجاني من أصول أو من الفئة الذي له سلطة على الضحية وكان موظفا أو من رجال الدين ترفع العقوبة الى السجن المؤبد.
- إذا كان إنسان الفاعل بشخص أو أكثر ترفع العقوبة الى السجن المؤبد.

ب. جزاء الفعل المخل بالحياء المرتكب بلا عنف:

يجرم المشرع الفعل المخل بالحياء الواقع على قاصر ولو بدون عنف وذلك حسب سنالضحية بخاصيتين، قاصر 13 سنة لم يتجاوز 16 سنة، قاصر تجاوز 16 سنة ولم يبلغ سن الرشد 19 سنة.[2]

[1] خالد بن مسعود البشير، الأفلام الإباحية والعنف وعلاقتها بالجريمة، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2005، ص35.

[2] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص86.

- ✓ ضحية قاصر بلغ سنة تميز 13 ولم يتجاوز 16 سنة إنه فعل جنحة حبس من 1 الى 10 سنوات المادة 334 ق.ع ج وترفع الى سجن مؤقت من 10 الى 2 سنة حال توفر ظروف منصوص عليها في م 337 ق ع ج.
- ✓ ضحية قاصر تجاوز 16 سنة ولم يبلغ سن الرشد 19 سنة جاني من الأصول يعد الفعل جناية يعاقب حسب 334 ف 2 ق.ع.ج من 5 الى 10 سنوات تطبقالعقوبة على شروع وجريمة تامة على حد السواء، بالإضافة الى الفترة الأمنية المنصوص عليه في م 60 مكرر وحقه شروط المادة 341 مكرر ق.ع.ج.

الفصل الثاني

الحماية الجنائية الإجرائية للطفل المتروك

انتشرتفي الأعوام الأخيرة ظاهرة اجتماعية ، مست فئة مهمة و حساسة في المجتمع تؤدي دورا رياديا في المستقبل وتساهم في نهضة وتقدم المجتمع و تطوره، متى منحت الرعاية والتربية الإيجابية والتوجيه والتقويم الفعال لها، مما يبعدها عن التردي في مهاوي الجريمة، وتتمثل هذه الظاهرة في انحراف فئة القصر والمراهقين التي تقل أعمارهم عن 18 سنة.

نظرا لتفاقم هذه الظاهرة فإن التشريعات الجنائية المعاصرة جاءت بمبدأ التمييز بين المجرمين في الأعمار والأفعال سواء قبل وأثناء المحاكمة.

وعلى غرار ذلك كفل المشرع الجزائري للطفل المتروك حماية اجتماعية عن طريق عقد الكفالة (المبحث الأول)، وفي حالة الجنوح كفل له حماية اجرائيةتهدف إلى حماية حريته الشخصية وحقوقه في الدفاع من خلال مختلف مراحل الدعوى وأن تضمن له مركزا إجرائيا متميزا يلائم خصوصيته بالاعتماد على طرق تتوضح معالمها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الحماية المقررة للأطفال المتروكين بموجب النصوص المنظمة بعقد الكفالة

الكفالة عبارة عن عدة أساليب يتم من خلالها تقديم الرعاية للأطفال المعترف بهم في الشريعة الإسلامية أو غير المعترف بهم، إذ يعد نظام الرعاية بديلة لهذه الفئة حماية لها من التشرد والانحراف، من خلال هذا المبحث نحاول التطرق الى مفهوم الكفالة والشروط الواجبة في الكافل والمكفول، خصائصها والإجراءات التي تمر بها (المطلب الأول)، والقوانين المختصة بالكفالة في الجزائر وبعض الدول العربية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية كفالة الطفل المتروك "الشروط و الاجراءات":

عرف المشرع الجزائري الكفالة في المادة 116 قانون الأسرة الجزائري على أنها " التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية و رعاية قيام الأب بابنه و تتم بعقد شرعي يتضمن الشروط الواجبة في الكافل والمكفول (الفرع الأول)والإجراءات اللازم الاقتياد بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الواجبة في عقد الكفالة

يتوقف إبرام عقد الكفالة على توافر مجموعة من الشروط في كل من الكفيل والمكفول، وسنبينها فيما يلي:

أولا: الشروط الواجبة في الكفيل والمكفول:

يتم عقد الكفالة من طرف زوجين أو زوج واحد، يسمى الكافل يتولى أمر طفل قاصر يسمى المكفول بغية رعايته دون أن ينتسب له، حيث يتوقف ابرام هذا العقد على توفر مجموعة من الشروط في كل من الكافل والمكفول والتي سنبينها فيما يلي:

1- الشروط الواجبة في الكفيل:

أ- شرط الإسلام :نصت عليها المادة 118 من قانون الأسرة[1] الذي أوجب الإسلام كشرط في الكافل المسلم حتى يتمكن من التكفل بالطفل، و أساس ذلك راجع إلى كونه سيمارس الولاية على

[1] المادة 118 من القانون 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الاسرة المعدل والمتمم.

نفس المكفول و يتولى أموره، [1] و في هذا الأمر يمكن الاستدلال يقول تعالى:{ الذين يتخذون الكافرين أولياء من دون المؤمنين أيبتغون عندهم العزة فإن العزة لله جميعا}.[2]

ب- شرط العقل: أوجبت المادة118 العقل شرطا أساسيا في الكافل، إذ لا يمكن لفاقده التكفل بشخص آخر، خاصة إن كان قاصرا، فإذا كان هو في الأصل لا يمكنه التكفل بشؤونه و بحاجة إلى من يرعاه، فكيف له أن يقوم برعاية غيره.

ج- شرط الأهلية: معناه أن يكون الكفيل بالغا راشدا غير محجور عليه لسبب ما، كالجنون أو العته، فإذا ثبتت عدم أهليته رفض طلبه، لأن المسألة من النظام العام.

د- شرط القدرة: مفاد هذا الشرط هو أن يكون الكفيل قادرا ماديا و معنويا على التكفل بطفل قاصر، فأي عجز يكون مصابا به يمكن أن يقف كحاجز بينه و بين تكفاه بالقاصر على أحسن وجه.[3]

2- الشروط الواجبة في المكفول:

أ. يجب أن يكون الطفل المكفول قاصرا و ذلك طبقا لنص المادة 116 سالفة الذكر، و القاصر، هو كل شخص ذكر أم أنثى لم يبلغ سن الرشد القانوني، و هو ما يفهم من خلال المادة 40 من القانون المدني الجزائري [4]،على أنه " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، و سن الرشد تسعة عشر سنة كاملة " فكل طفل لم يبلغ 19 سنة يكون محلا للكفالة، كما أن المشرع لم يشترط أن يكون المكفول من جنس معين و لم يشترط الجنسية الجزائرية.

ب.تنص المادة 119 من قانون الأسرة الجزائري على ما يلي: " الولد المكفول إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب " وطبقا لهذا النص فإن عقد الكفالة قد ينصب على طفل مجهول الأبوين أو مجهول الأب، كما قد تنصب على معلوم النسب، بمعنى يكون

---

[1] بلقاسم عقيلة، رباحي احمد، تنازع القوانين بشأن كفالة الأطفال المهملين، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 04،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، نوفمبر 2017، ص136.

[2] سورة النساء، الآية 139.

[3] بوعشة عقيلة، الكفالة في قانون الأسرة والشريعة الإسلامية، مذكرة نهاية التكوين، المعهد الوطني للقضاة، الدفعة 12، 2004، ص 21.

[4] القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل و يتمم الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 1975/09/26، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 44، الصادرة في 26 يونيو 2005.

ولد لأبوين معروفين، فإن كان على قيد الحياة يتعين رضاهما بالكفالة، و إذا توفي أحدهما أو كان عاجزا عن التعبير عن إرادته فتتم الكفالة بموافقة الطرف الثاني.

ثانيا: الخصائص المميزة لعقد الكفالة

تتميز الكفالة بجملة من الخصائص نذكرها فيما يلي:

1 -**عقد الكفالة يبرم بين ثلاثة أطراف:** يبرم عقد الكفالة بين ثلاثة أطراف الكافل و المكفول و الجهة التي تبرم العقد مع الكفيل، إذ أن الكفالة لا تكون صحيحة ما لم تتم أمام الجهات القضائية المعينة، وفقا لما نصت عليه المادة 117 من قانون الأسرة الجزائري،[1] و في هذا الصدد يمكن القول إن الكفالة إذا تمت أمام المحكمة أو الموثق فإن الكافل يكتسب الولاية القانونية على المكفول، و هذه الولاية تجعل للكفيل الحق في المنح العائلية نصت عليه المادة 121 من قانون الأسرة، و كذلك المنح المدرسية التي يتمتع بها الولد الأصلي لتكون حق للولد المكفول، كما أنه عقد تبرعي، مضمونه القيام بعمل أو الالتزام بشئ بدون مقابل، حيث تضع الطفل المكفول في مرتبة الابن الشرعي، الذي يتمتع بالحقوق و يتحمل الالتزامات في حدود الأحكام التي تحكم علاقة الأب بابنه.[2]

2 -**الكفالة حافظ للأنساب و الحقوق الميراثية:**

أ -**حافظ و تحمي الأنساب:** إذ أن المكفول لا ينسب غلى الأسرة الكافلة، و هو ما نصت عليه المادة 120 من قانون الأسرة الجزائري " يجب أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان معلوم النسب و إن كان مجهول النسب تطبق عليه المادة 64 من قانون الحالة المدنية".

[1] المادة 117 من قانون 84-11المتضمن قانون الأسرة تنص على " يجب أن تكون الكفالة أمام المحكمة أو أمام الموثق، وأن تتم برضا من له أبوان" .

[2] أحمد نصر الجندي شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009 ص 198.

ب – **الكفالة تحمي الحقوق الميراثية:** بمعنى أنه تمنع التعدي على حقوق التركة، إذ لا يكون للمكفول نصيب في الميراث، و يكون له في المقابل الحق في الحصول على الهبات و الوصايا، وهو ما نصت عليه المادة 123 من قانون الأسرة الجزائري.[1]

الفرع الثاني: الإجراءات القانونية لكفالة الأطفال المتخلى عنهم:

سندرس من خلال هذا الفرع الجهات التي تبرم أممها الكفالة والوثائق المطلوبة في هذا العقد سواء للمقيمين داخل الوطن أو خارجه.

أولا: الجهات المختصة بتلقي طلب عقد الكفالة:

توجد ثلاث جهات مختصة بقبول طلب عقد الكفالة وتتمثل في:

1 -الجهات القضائية:

عملا بأحكام المادة 117 من قانون الأسرة [2] والمادة 423 الفقرة 04 من قانون الإجراءات المدنية والادارية، قسم شؤون الأسرة، فإن المحاكم هي الجهة القضائية المختصة بإبرام عقد الكفالة، كونها صاحبة الولاية العامة للنظر في جميع القضايا، إذ يجب على طالب الكفالة أن يقدم طلبه إما إلى قاضي شؤون الأسرة أو إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن طالب الكفالة، بعد ذلك يقوم القاضي أو رئيس المحكمة بدراسة الملف جيدا مراعاة لمصلحة الطفل المراد كفالته، ثم يصدر أمرا أو حكما يقضي إما بإسناد الكفالة في حالة قبول الملف، أو يقضي بعدم إسنادها في حالة الرفض.[3]

2 -**الموثق:** يجوز للموثق بناء على طلب ذوي الشأن تحرير عقد الكفالة، وذلك بعد إجراء تحقيق أمامه، مراعيا لمدى توافر الشروط الواجبة في كلا الطرفين، وتصبح لهذا العقد بمجرد تحريره الصيغة التنفيذية كالحكم القضائي دون حاجة إلى المصادقة عليه من قبل القاضي.

3 – **البعثات الدبلوماسية في الخارج:**

---

[1] تنص المادة 123 من الأمر 05-02 المتعلق بقانون الأسرة مؤرخ في 27 فبراير 2005 يعدل ويتمم بالقانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984الجريدة الرسمية عدد 15 الصادر في 27 فبراير 2005 (يجوز للكافل أن يوصي أو يتبرع للمكفول بماله في حدود الثلث، وإن أوفى أو تبرع بأكثر من ذلك بطل ما زاد عن الثلث إلا إذا أجازه الورثة).

[2] القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، الفصل السابع.

[3] طلبة مالك، التبني والكفالة، مذكرة نيل إجازة القضاة، المدرسة العليا للقضاة، الجزائر دفعة 14، 2001 – 2004 ص22.

خول القانون لهذه الجهات الحق في إبرام عقد الكفالة بالنسبة للأشخاص المقيمين بالخارج من الجالية الجزائرية، إذ يقوم ذوي الشأن بتقديم طلب الكفالة غلى المصالح القنصلية في نسختين، بالإضافة إلى الوثائق المطلوبة بالنسبة للقاطنين بالتراب الوطني.[1]

ثانيا: الوثائق المطلوبة في ملف الكفالة:

تتم وفقا للمواد 492 الى غاية المادة 497 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]:

1-الوثائق المطلوبة بالنسبة للمقيمين داخل الوطن: يرسل أو يودع الملف في نسختين لدى مديرية النشاط الاجتماعي والتضامن للولاية و يتكون من:

- طلب خطي تحفيزي ممضى من قبل الزوجين
- تقرير يتضمن التقييم النفسي الاجتماعي منجز بصفة مدققة، ويحمل رأيا صريحا و إمضاء المساعد الاجتماعي و المختص في علم النفس و مدير النشاط الاجتماعي و الضامن للولاية المختصة إقليميا.
- شهادة عائلية للحالة المدنية
- كشف السوابق العدلية لكلا الزوجين
- شهادة عمل لكلا الزوجين
- كشف الرواتب للأشهر الثلاثة الأخيرة للطرفين
- شهادتان طبيتان للزوجين تثبت الحالة الصحية حاملة لإمضاء وختم الطبيب المعالج للزوجين
- وثيقة تبرز وضعية السكن شهادة ملكية عقد إيجار وصل الكراء
- صورتان شمسيتان للزوجين

2-الوثائق المطلوبة بالنسبة للمقيمين خارج الوطن:

يرسل أو يودع الملف لدى المصالح القنصلية أو السفارات (وزارة الشؤون الخارجية) في نسختين ويتضمن الملفما يلي:

---

[1] الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008 ص 171.

[2] القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتعلق بالإجراءات المدنية والادارية.

– تقرير يتضمن التقييم النفسي والاجتماعي منجز بصفة مدققة من طرف المصالح القنصلية أو السفارات المؤهلة حاملا التوقيع وختم ذات المصالح.

– نسخة طبق الأصل من البطاقات ووثائق التعريف القنصلية للزوجين مصادق عليه.

– تقرير يتضمن التقييم النفسي الاجتماعي منجز بصفة مدققة من طرف المصالح الاجتماعية لبلد إقامة المعنيين وختم هذه المصالح بالنسبة للجزائريين مزدوجي الجنسية.

– شهادة الميلاد الأصلية لكلا الزوجين.

– شهادة عائلية للحالة المدنية.

– كشف السوابق العدلية للزوجين.

– شهادة عمل و كشف الرواتب.

– شهادتان طبيتان تثبت الحالة الصحية حاملة لإمضاء و ختم الطبيب المعالج لكلا الزوجين.

– وثيقة تبرز وضعية السكن.

– صورتان شمسيتان[1].

المطلب الثاني: القانون المختص بمسألة كفالة الأطفال المتروكين

يعتبر موضوع الكفالة من بين مسائل الأحوال الشخصية المنظمة بموجب قانون الأسرة، فكانت محلا لاهتمام المشرع بموجب تعديل القانون المدني لسنة 2005 فخصها بضابط إسناد يطبق من قبل القاضي المعروض عليه النزاع، في حين أن بعض الدول لم تأخذ بهذا النظام و أقرت نظام التبني. و من أجل ذلك سنبين ضابط الإسناد في مسألة الكفالة بالنسبة للقانون الجزائري(الفرع الأول) ثم نبين القانون المتعلق بالمسألة نفسها في كل من المغرب و مصر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القانون الذي يحكم الكفالة في القانون الجزائري.

تنص الفقرة 1 من المادة 13 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري على "يسري على صحة الكفالة قانون جنسية كل من الكفيل و المكفول وقت إجرائها، و يسري على آثارها قانون جنسية الكفيل" ما يلاحظ على هذه المادة أن المشرع قد قسم نظام الكفالة حيث اعتمد في تحديده للقانون الواجب التطبيق على الكفالة الضابط المألوف في الأحوال الشخصية و هو ضابط

[1] وزارة التضامن الوطني و الأسرة وقضايا المرأة بتاريخ 2016/12/27، بتاريخ 20019/08/25، على الساعة: 23:42، نقلا عن الموقع www.msnfc.gov.dz.

الجنسية ،و هي نظام قانوني تضعه الدول لتحدد به ركن الشعب فيها، و يكتسب الفرد صفة تقيد انتسابه اليه[1]، وفي تحديده للقانون المختص راعى الشرع:

أولا: التطبيق الموزع للقوانين:

وهو يعني تطبيق قانون جنسية كل طرف، استوفاء كل واحد منها جميع الشروط المنصوص عليها في قانون الوطني، فمثلا لو أ برم عقد كفالة ما بين جزائري فهنا يتم تطبيق قانون الجنسية الجزائرية عليهما ،أما لو أبرم ما بين جزائري و مغربي فيتم تطبيق قانون الجنسية الجزائرية على الطرف الجزائري المادة 6 و المادة 7 من القانون المدني، و يتم تطبيق قانون الجنسية المغربية على الطرف المغربي ، و ذلك لأن الأمر يتعلق بإنشاء علاقة قانونية بين طرفين تتمثل في عقد الكفالة ، وحتى تكون صحيحة لابد من الرجوع إلى قانون جنسية كل طرف في العقد، إذا ليس من المعقول الاعتماد على التطبيق الجامع للقوانين بسبب اختلاف مضمونها من دولة إلى أخرى [2]لا سيما أن الكفالة تنتمي إلى الأحوال الشخصية التي تعد موضوعا للنظام العام و المرتبط بالسيادة الوطنية للدولة.

ثانيا: مراعاة مسألة التنازع المتحرك:

1 **اعتبارات الزمان و المكان:**

تنظيم العلاقات القانونية يخضع لاعتبارات الزمان و المكان ،مما يقتضي تحديد وقت نشؤ العلاقات و مكانها ،و تكمن هذه الأهمية في تعيين القانون المطبق حسب قواعد القانون الانتقالي، و يمكن تصور مشكل التنازع المتحرك أمام القاضي الجزائري في موضوع الكفالة متى قام أحد الطرفين "الكفيل أو المكفول" بتغيير جنسيته، فيكتسب بموجب هذا التغيير جنسية القاضي ،أو يتخلى عنها ، لذلك راعى المشرع المسألة التي يمكن أن تثار عند تطبيق قانون جنسية الطرفين[3]،و اشترط المشرع وقت إجراء الكفالة وهو المعيار الزمني الذي يتطلب الرجوع

[1] أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الثاني، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجنسية، دار هومة الجزائر، 2005، ص120.

[2] سامي بديع منصور، الوسيط القانوني الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار العلوم العربية للطباعة، لبنان، 1994، ص394.

[3] كمال آيت منصور، إشكالية القانون الواجب التطبيق على الانفصال الجسماني والتبني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني مجلة سداسية، العدد 2، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص153.

إلى تطبيق قانون الجنسية التي كان يتمتع بها كل طرف وقت إجراء التصرف القانوني المادة 9 و المادة 10 من القانون المدني.

2 آثار الكفالة:

التي يقصد بها ما يترتب عنها، سواء بالنسبة للكفيل فيكون له الولاية علي نفس و مال المكفول ،كما يلتزم بالنفقة عليه، وقبض المنح الخاصة به، و كذلك يقع عليه واجب ترتيب و العناية به، و أما آثارها بالنسبة للمكفول فتتمثل في الحق في احتفاظه بنسبة بنسبه الأصلي إذا كان معلوم النسب من جهة الوالدين معا أو من جهة الأم فقط، و تجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز لضابط الحالة المدنية أن ينسب الطفل المكفول إلى الزوجين ،إلا أنه يمكن تغيير أو مطابقة لقب الطفل المكفول بلقب الكفيل ،فيحق لهذا الأخير أن يمنح لقبه العائلي إلى الطفل المكفول.[1]

3 التبني في القانون الجزائري:

نصت الفقرة 2من المادة 13 مكرر 1 على "و تطبق نفس الأحكام على التبني" و لقد تم إضافة هذه المادة بموجب تعديل القانون المدني، فكان الغرض من وضع ضابط إسناد خاص بالتبني لا يفهم منه الإقرار بهذا النظام ،و ذلك ما نصت عليه المادة 46 من قانون الأسرة الجزائري[2] كونه متعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ،و إنما القصد من النص عليه ضمن قواعد التنازع هو إرشاد القاضي الجزائري الى القانون الأجنبي المختص بالنسبة للمنازعات ذات العنصر الأجنبي التي تطرح عليه.[3]

الفرع الثاني: القوانين المختصة بالكفالة في بعض الدول العربية(المغرب ومصر):

من خلال هذا الفرع نحاول أن نبين بعض القوانين التي تحكم مسألة كفالة الأطفال المتخلى عنهم في كل من المغرب ومصر على النحو التالي:

---

[1] امحمدي بوزينة آمنة، محاضرات في قواعد الاسناد في الأحوال الشخصية نخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2016–2015، ص114.

[2] تنص المادة 46 من الأمر 05–02 المتعلق بقانون الأسرة الموافق ل 27 فبراير 2005 يعدل ويتمم القانون 84–11 الموافق ل 09 يونيو 1984، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، الصدر في 27 فبراير 2005، أنه" يمنع التبني شرعا وقانونا"

[3] زيروتي الطيب، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول تنازع القوانين، دراسة مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي في ضوء القانون رقم 05–10 المؤرخ في 2005/06/05 مطبعة الفسيلة، 2008، ص193.

أولا: القانون المختص بالكفالة في المغرب

1 الكفالة في التشريع المغربي:

لم يرد في القانون المغربي أي قاعدة إسناد صريحة بشأن القانون الواجب التطبيق في الكفالة، حتى في القانون المنظم لكفالة الأطفال المهملين ،بالرغم من أن المشرع المغربي قد منح للأجنبي حق التكفل بالطفل المتروك ،لذا وجب إخضاع هذه المسألة للقانون الوطني ،و بما أن الكفالة من بين مواضيع الأحوال الشخصية قد طبق عليه هذه القاعدة [1] و البيان السابق يعني أن القاضي المغربي إذا عرضت عليه مسألة تتعلق بكفالة طفل مهمل و كان كلا الطرفين مغربيين فيطبق في هذه الحالة قانون الجنسية المغربية عليهما، أما إذا كان أحدهما أجنبيا فإنه يطبق عليه قانون بلده.

2 -**التبني في التشريع المغربي:** أما بخصوص مسألة التبني في القانون المغربي فنجد المادة 149 من مدونة الأسرة [2]، تنص على الآتي" يعتبر بالتبني باطلا و لا ينتج عنه أي أثر من آثار النبوة الشرعية" و يظهر في النص السابق أن توجه المغرب يقضي ببطلان نظام التبني على الإطلاق ، ويعتبر الطفل المتبني أجنبيا عن الأسرة المتبنية ،و بالتالي فهو لا يتمتع بأي حق من الحقوق المترتبة عن النبوة الحقيقية.

ثانيا: القانون المختص بالكفالة في مصر:

لم يبين المشرع المصري ضابط الإسناد فيما يتعلق بمسألة الكفالة أو حتى التبني، مما أدى إلى الاختلاف حول تحديد القانون الواجب التطبيق، ولقد كانت المادة 34 من المشروع التمهيدي للقانون المدني' تنص على أنه 'يسري قانون كل من المتبني والمتبنى على المسائل الخاصة بصحة التبني، أما الآثار التي تترتب على التبني فيسري عليها قانون المتبنى" وكان قد ورد في المذكرة الإيضاحية في تبرير هذا النص على أنه "قد روعي في ذلك أن التبني تصرف من نوع خاص فيجب أن ينعقد صحيحا وفقا لقانون كل من الطرفين.... بيد أن آثار التبني لا يمكن أن تخضع إلا لقانون واحد وقد أثر المشرع قانون المتبنى" غير أن هذا النص تم حذفه من قبل

[1] موسى عبود، الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، المركز الثقافي العربي، الطبعة الأولى، المغرب، 1994، ص260.

[2] القانون رقم 03-07 بمثابة مدونة الأسرة الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، العدد 5184، بتاريخ 14 ذو الحجة 1424، 2004/02/05، ص418.

لجنة المراجعة بمجلس الشيوخ مبررة أن هذه المادة تعالج نظاما لا يعرفه القانون المصري ، و لقد إ تجه جانب من الفقه المصري إلى وجوب إعمال حكم المادة 34 المشار إليها أعلاه فيما يتعلق بنشأة التبني، أما الشروط الشكلية اللازمة لصحة التبني باعتباره تصرفا قانونيا فهي تخضع للمادة 20 من القانون المدني التي تتضمن القاعدة العامة لتنازع القوانين فيما يتعلق بشكل التصرفات القانونية[1] ،أما فيما يتعلق بآثار التبني فقد اختلف الآراء بشأنها:
فذهب البعض إلى ترجيح إخضاع آثار التبني لقانون كل من الطرفين، بينما ذهب آخرون إلى ترجيح تطبيق قانون الطفل المتبنى، باعتبار أن التبني يمس حالته الشخصية أكثر مما يمس حالة من تبناه، وما بين تطبيق قانون الشخص المتبني باعتباره رب الأسرة، ويظهر الرأي الثاني هو الرأي الراجح والأولى بالقبول.[2]

المبحث الثاني:الطفل المتروك الجانح بين المسؤولية الجزائية والحماية الإجرائية

يعد الطفل الجانح ذلك الطفل الذي ارتكب فعلا مجرما وعمره لا يقل عن 10 سنوات، وارتكابه لهذا الفعل يختلف عن ارتكاب الفعل للشخص البالغ، فالطفل الذي لم يبلغ سن الرشد 18 سنة غير مدرك ولا مميز لما قد ينجر عن الفعل الذي ارتكبه ولهذا فإن مسؤوليته وعقوبته تختلف، كما أن له حماية إجرائية تحميه في كل مرحلة سواء قبل أو بعد الحكم عليه بالعقوبة التي نتجت عن الفعل الذي ارتكبه.

ولان الطفل المتروك عرضة للجنوح فإن له نفس المسؤولية الجزائية (المطلب الأول) ونفس الحماية الإجرائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للطفل المتروك

[1] صلاح الدين جمال الدين، القانون الدولي الخاص، الجنسية وتنازع القوانين، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص435.

[2] صلاح الدين جمال الدين، المرجع السابق، ص436.

يقصد بالمسؤولية الجزائية تحمل الشخص لتبعات أفعاله المعاقب عليها قانونا، إلا أن المسؤولية هنا تختلف بالنسبة للطفل الجانح عن الشخص البالغ وذلك لعدم اكتمال النمو العقلي لهذا الطفل.[1]

وقد اختلفت التشريعات في تحديد المسؤولية الجزائية للطفل على اختلاف المعايير التي تصنف على أساسها هذه المسؤولية وأهمها سن الطفل، والعبرة من حساب سن الطفل هي لحظة ارتكابه الفعل المجرم لا غير، ومهمة إثبات ذلك يقع على عاتق النيابة العامة، ويكون تقدير السن طبقا للتقويم الميلادي لأنه أصلح للمتهم، ومن خلال ما سبق قسمنا المطلب إلى فرعين الفرع الأول يتعلق بتدرج المسؤولية الجزائية للطفل المتروك في القانون الجنائي، الفرع الثاني يتعلق بمراحل المسؤولية الجزائية للطفل المتروك في التشريع الجزائري.

الفرع الأول: تدرج المسؤولية الجزائية للطفل المتروك في القانون الجنائي.

اعتبرت التشريعات صغر السن قرينة على فقدان الإدراك والتمييز والتشريعات العربية تتفق جميعا على اشتراط توافر الإدراك والإرادة سواء صراحة أو ضمنيا لدى الشخص لإمكان قيام المسؤولية الجزائية، لذلك يمكن تقسيم مراحل المسؤولية الجزائية إلى ثلاثة أقسام.

أولا: مرحلة انعدام المسؤولية.

في مرحلة انعدام المسؤولية لا يستطيع الطفل أن يفرق بين نفسه والكائنات المحيطة به، وهذا ما يسميه علماء النفس وعلماء الاجتماع بمرحلة تعبير التصادق الطفل بنفسه[2].

وهذه الفترة تمتد من يوم ولادة الطفل إلى غاية بلوغه سن التمييز، وهنا المسؤولية الجزائية لا تقوم عليه، كما لا يجوز إقامة الدعوى ضده إذا ما ارتكب سلوكا مخالفا للقانون فهو في هذه المرحلة غير مميز للفعل الذي قام به والعواقب المترتبة عنه[1].

[1] بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص21.

[2] طه أبو الخير ومنير العصرة، انحراف الأحداث في التشريع العربي والمقارن، الإسكندرية, 1961، ص 72.

ثانيا: مرحلة المسؤولية المخففة.

تعد هذه المرحلة مرحلة التكوين الذاتي، وذلك لأن الطفل يبدأ الاتصال بالعالم الخارجي

وإدراك بشخصيته والعلم بما يفعله إلا أنه لا يتمتع بالقدرة والتجربة الكافية لفهم موقفه ايزاء القانون وتقدير نتائج أعماله، وبالتالي يكون مسؤولا مسؤولية مخففة.

وتطبيق عليه إجراءات وتدابير تهذيبية يرمي المشرع من خلالها إصلاحه، ولا ينشأ عن ارتكاب الجريمة أي التزام بتحمل العقوبة[2].

ثالثا: مرحلة العقوبة المخففة.

يكتمل النضج الاجتماعي والنفسي للطفل في هذه المرحلة حسب علماء النفس والاجتماع.

حيث يصل الطفل إلى السن التمييز فيها ويصبح قادرا على معرفة عواقب ونتائج أفعاله المستحقة للعقاب، وبالتالي لا يمكنه التذرع بجهله للقانون.

فالعقوبة التي تسلط على الطفل تكون مخفضة مقارنة بالشخص البالغ، فقد استبدلها المشرع بالتدابير الإصلاحية، كما استبعد عنه كل من عقوبة الإعدام والسجن المؤبد[3].

الفرع الثاني: مراحل المسؤولية الجنائية للطفل المتروك في التشريع الجزائري.

لقد تناول المشرع الجزائري المسؤولية الجنائية للطفل قانون العقوبات [4]، والتي يبن من خلالها السن الذي يتحمل فيه الطفل مسؤولية أفعاله والسن الذي تنعدم فيه المسؤولية الجنائية للطفل.

---

[1] بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص 20.

[2] علي محمد جعفر، حماية الأحداث المخالفين للقانون والمعرضين لخطر الانحراف دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت,2004، ص 151.

[3] بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص21.

[4] المادة 49 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات.

أولا: مرحلة من 0 إلى 10 سنوات:

تنص المادة 56 من القانون 15-12 على أنه:" لا يكون محلا للمتابعة الجزائية الطفل الذي لم يكمل العشرة (10) سنوات يتحمل الممثل الشرعي للطفل المسؤولية المدنية عن الضرر الذي لحق بالغير [1].حسب ما نصت عليه المادة فإن الطفل لم يبلغ سن العشر سنوا لا يتحمل المسؤولية الجنائية عن الأفعال لأنه مميز لخطورتها والضرر الذي تتسبب به.

لكن الممثل الشرعي يتحمل المسؤولية المدنية وذلك بتقديم تعويض للمتضرر من الفعل الذي قام به الطفل.

ثانيا: مرحلة من 10 إلى 13 سنوات.

تنص المادة 57 من القانون 15-12 على أنه:" لا يكون الذي يتراوح سنة من عشر 10 سنوات إلى أقل من ثلاث عشرة 13[2]سنة عند تاريخ ارتكابه الجريمة إلا محل تدابير الحماية والتهذيب بالنظر لما جاء به نص المادة 57 من قانون حماية الطفل فإن الذي بلغ سن العشر سنوات ولم يبلغ بعد سن الثالثة عشر سنة يتعرض لتدابير الحماية والتهذيب فقط عند ارتكابه لجريمة معاقب عليه قانونا وبالتالي استبعد المشرع الجزائري فرض عقوبات جزائية على الطفل في هذه الفترة العمرية.

ثالثا: مرحلة من 13 إلى 18 سنة.

في هذه المرحلة تقدم المسؤولية الجنائية على الطفل , إلا أنها تكون مخففة وذلك باعتبار الطفل غير معنى من المسؤولية الجزائية كاملة ولا يتحملها بصفة كاملة, كما منع وضع الطفل في هذا السن في المؤسسة العقابية إلا إذا اقتضى الأمر ذلك وهذا حسب ما جاء في نص المادة 58 ف 2من القانون 15-12 والتي تنص على أنه:" ويمنع وضع الطفل البالغ من العمر ثلاث

[1]المادة 56 من القانون رقم 15-12،المتضمنقانون حماية الطفل.

[2] المادة 57 من القانون رقم 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

عشر (13) سنة إلى ثماني عشرة (18) في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة, إلا إذا كان هذا الإجراء ضروريا واستحال اتخاذ أي إجراء أخر, وفي هذه الحالة, يوضع الطفل بمركز لإعادة التربية وإدماج الأحداث أو بجناح خاص بالأحداث في المؤسسات العقابية عند الاقتضاء"[1].

المطلب الثاني: حماية الطفل المتروك في حالة الجنوح.

عرف المشرع الجزائري الطفل الجانح في قانون حماية الطفل في نص المادة 2 فقرة3 علة أنه الطفل الذي يرتكب فعلا مجرما ويكون عمره عشر سنوات فما فوق ويحدد هذا السن بيوم ارتكابه للجريمة[2], ويعود سبب جنوح الطفل إلى عدة عوامل, ففي حالة الطفل المتروك فإن جنوحه قد يعود إلى تخلي عائلته عنه وعدم وجود من يقوم برعايته وحمايته, مما يؤثر سلبا على نفسيته ويدفعه لارتكاب أفعال مجرمة قانونا, ومادام أن كل جريمة تستوجب العقاب فإن الطفل هنا يتحمل تبعات أفعاله, إلا أنه ولصغر سنه لا يتعرض لنفس العقوبات التي يتعرض إليها الشخص البالغ, وبالتالي فإن المشرع قد فرض حماية خاصة لفئة الأطفال الجانحين والتي نتعرف عليها في حماية الطفل الجانح قبل المحاكمة (الفرع الأول), حماية الطفل الجانح في مرحلة المحاكمة (الفرع الثاني), حماية الطفل الجانح داخل المراكز للمخصصة للأطفال (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حماية الطفل الجانح قبل المحاكمة.

[1] المادة 58 من القانون 15-12 المتضمنقانون حماية الطفل.

[2] المادة 2-3 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل تنص على أنه" الطفل الجانح، الطفل الذي يرتكب فعلا مجرما والذي لا يقل عمره عن عشر (10) سنوات".

قبل أن يحاكم الطفل عند ارتكابه لفعل مجرم قانونا، يتم إتباع أمور وإجراءات خاصة به عن طريق الضبطية القضائية, بداية بالبحث والتحري للتأكد من الفعل المرتكب, وبعدها إحالة الملف لقاضي الأحداث للقيام بالتحقيق القضائي الذي يخضع لتدابير خاصة بالطفل.

أولا : مرحلة البحث والتحري.

تتولى الضبطية القضائية مهمة البحث والتحري في الجرائم المرتكبة من طرف الطفل المتروك, من إجراءات الاستدلال, الانتقال لمكان الجريمة ومتابعته, وإثبات الحالة وتحرير المحاضر وسماع أقوال المشتبه فيه حسب ما نصت عليه المادة 63 ق إ ج[1], وعند التحقيق من ارتكاب الطفل الجانح للجريمة هذا يعني متابعته جزائيا وإمكانية توقيفه للنظر لكن وفق شروط وإجراءات خاصة[2] .

1-شروط التوقيف للنظر.

تتمثل هذه الشروط في الأحكام التي نصت عليها المادتين 48 و9 من القانون 15-12:

- جاء في نص المادة 48 أنه لا يكون الطفل الذي يقل سنة عن 13 سنة محلا للتوقيف للنظر إذا كان مشتبها في ارتكابه أو محاولة ارتكابه لجريمة ما[3].

جاء في نص المادة 49 الشرط التالية:

- تقديم تقرير فوري من قبل ضباط الشرطة القضائية لوكيل الجمهورية في حالة توقيف الطفل الذي لا يقل سنة عن ثلاث عشرة سنة عند الاشتباه بارتكابه أو محاولة ارتكابه لجريمة.

---

[1] حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة, 2015، ص 345.

[2] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحظور في ضوء القضاء الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 1, الجزائر, 2018, ص 194.

[3] المادة 48 من القانون 15-12 المتضمنقانون حماية الطفل.

– لا يمكن تجاوز مدة التوقيف للنظر 24 ساعة لسماع الطفل أمام الشرطة أو وكيل الجمهورية، ولا يتم ذلك إلا في الجنح والجنايات التي تشكل إخلال ظاهرا بالنظام العام.

– لا يمكن تجاوز مدة التوقيف للنظر 24 ساعة لسماع الطفل أمام الشرطة أو وكيل الجمهورية، ولا يتم ذلك إلا في الجنح والجنايات التي تشكل إخلال ظاهرا بالنظام العام.

– إذا استدعى الأمر تمديد مدة التوقيف بعد سماع الطفل، يجب أن يكون التمديد بإذن كتابي من وكيل الجمهورية، ولا يمكن أن يتجاوز تمديد التوقيف للنظر 24 ساعة في كل مرة.

– يجوز بصفة استثنائية حسب وضعية الطفل منح الإذن بالتمديد بقرار مسبب، دون تقديم الطفل إلى وكيل الجمهورية.

– يتعرض ضباط القضائية للعقوبة بالحبس التعسفي، إذا أنتهك الأحكام المتعلقة بآجال التوقيف للنظر المذكور في المادة 49 من القانون 15-12[1].

2-الحقوق المقررة للطفل أثناء التوقيف للنظر:

في حالة توقيف الطفل الجانح للنظر فإنه يتمتع مجموعة من الحقوق وهي:

– يجب على ضباط القضائية بمجرد توقيف الطفل للنظر إخباره بحقوقه الواردة في المادتين 50و 54 من القانون 15-12 [2]، ويشار إلى ذلك في محضر سماعه.

– إخطار ممثله الشرعي بكل وسائل الاتصال فورا بتوقيف الطفل، وفي حالة الطفل المتروك قد يكون كافلة أو المؤسسة المكلفة برعايته.

– وضع تحت تصرف الطفل كل الوسائل التي تمكنه من الاتصال بممثله الشرعي وبمحاميه وتلقي زيارتهما.

[1] المادة 49 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[2] المادة 50 و54 من القانون 15-12 المتضمنقانون حماية الطفل.

– يجب إعلام الطفل في طلب فحص طبي عند بداية ونهاية مدة التوقيف للنظر من قبل طبيب يمارس نشاطه في دائرة اختصاص المجلس القضائي يعينه ممثله الطفل الشرعي، وإذا تعذر ذلك يعينه ضباط الشرطة القضائية.

– يمكن لوكيل الجمهورية من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أن يطلب طبيبا لفحص الطفل, ويجب أن ترفق شهادات الفحص الطبي الإجراءات وإلا كانت باطلة وهذا طبقا لأحكام الفقرة الثالثة والرابعة من المادة 51 من القانون 15–12[1].

3– البيانات الواجب توافرها في محضر سماع الطفل الموقوف للنظر:

طبقا لأحكام المراد 52و 53و 54و 55 من القانون 15–12 تتضمن محاضر القضائية مجموع ما قامت به من بحث وتحريات تجاه الطفل الجانح، ويتعين إخطار وكيل الجمهورية بها دون تمهل إذا تعلق الأمر بجناية أو جنحة، ويجب أن تتوفر هذه المحاضر على البيانات التالية:

– سماع الطفل بحضور ممثله الشرعي أو محاميه[2]

– يجب أن يدون في محضر التوقيف المحرر من طرف الشرطة القضائية الأسباب التي استدعت توقيف الطفل،ومدة سماعه، وفترات راحته, والساعة واليوم الذين أطلق سراحه فيهما, أو قدم أمام القاضي المختص, وكذلك الأسباب التي أدت إلى توقيف الطفل.

– يجب أن يوقع على هامش المحضر بعد تلاوة هذا الأخير على الطفل وممثله الشرعي أو مندوب الولائي عند الاقتضاء، وفي حالة امتناعهما يشار إلى ذلك في المحضر.

---

[1] المادة 51–3 و4 من القانون 15–12 المتضمن قانون حماية الطفل تنص على:" ويمكن وكيل الجمهورية، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه، أن يندب طبيبا لفحص الطفل في أي لحظة أثناء التوقيف للنظر، يجب أن ترفق شهادات الفحص الطبي بملف الإجراءات تحت طائلة البطلان".

[2] المادة 54 من القانون 15–12 المتضمنقانون حماية الطفل، المادة 55 من نفس القانون والتي تنص على أنه:" لا يمكن ضابط الشرطة القضائية أن يقوم بسماع الطفل إلا بحضور ممثله الشرعي إذا كان معروفا".

– يجب أن تقيد هذه البيانات في السجل خاص ترقم وتختم صفحاته ويوقع عليه من طرف وكيل الجمهورية، ويجب أن يكون هذا السجل على مستوى كل مركز للشرطة القضائية يحتمل أن يستقبل طفلا موقفا للنظر، وهذا نظرا لخاصية تبعية جهاز الشرطة القضائية في عملها الشبه القضائي لإدارة وكيل الجمهورية الذي يجب إخطاره بكل محاضر التحري والمتابعة دون تأخير وعلى سبيل السرعة لحماية الطفل المعرض للخطر أو الجنوح.

– يجب على الشرطة القضائية توقيف الطفل في أماكن لائقة يراعي فيها احترام كرامة الإنسان و خصوصيات الطفل و احتياجاته، و أن تكون مستقلة عن تلك المخصصة للبالغين ، ويكون ضابط الشرطة القضائية مسؤولا على ذلك, لأن معاملة الطفل في التوقيف تختلف عن معاملة الشخص البالغ.

– يجب على وكيل الجمهورية وقاضي الأحداث المختصين إقليميا زيارة أماكن التوقيف دوريا وعلى الأقل مرة واحدة كل شهر لمراقبة مدى حماية الطفل في هذه الأماكن من طرف المشرفين عليهم.

– تقيد البيانات المذكرة في المادة 52 من القانون 15–12 في السجلات الإقرارات لدى الهيئات والمصالح التي يلزم فيها ضباط الشرطة القضائية يمسكها، وتنسخ البيانات وحدها في المحضر الذي يرسل للسلطة القضائية[1].

ثانيا: مرحلة التحقيق.

يخضع الطفل الجانح في مرحلة التحقيق إلى تدابير وإجراءات خاصة:

1–تولي قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف بالأحداث مهمة التحقيق:

[1] تنص المادة 53 من القانون 15–12 المتضمنقانون حماية الطفل على أنه:" تقيد البيانات والتأشيرات المنصوص عليها في المادة 52 من هذا القانون في سجلات الإقرار ولدى الهيئات أو المصالح التي يلزم فيها ضباط الشرطة القضائية بمسكها، وتنسخ البيانات وحدها في المحضر الذي يرسل إلى السلطة القضائية".

- يتولى قاضي التحقيق سلطة التحقيق مع الطفل الجانح حيث يكون في كل محكمة قسم للأحداث يختص بالنظر في الجنح والمخالفات التي يرتكبها[1].
- – يفصل في الدعاوى المرفوعة الجزائي هو يوم ارتكاب الجريمة وليس يوم تقديمه للمحكمة.
- كما يحدد الاختصاص الإقليمي لقسم الأحداث بالمحكمة التي ارتكبت الجريمة بدائرة اختصاصها أو التي بها محل إقامة الطفل أو ممثله الشرعي، أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الطفل أو المكان الذي وضع فيه، وهذا طبقا لأحكام المادة 60 من القانون 15-12.

ويتم تعيين قاضي الأحداث أو أكثر فإن كل محكمة مقر المجلس القاضي بقرار من وزير العدل، أما في المحاكم الأخرى فإن قضاة الأحداث يعينون بموجب أمر من رئيس المجلس القاضي لمدة 3 سنوات ويختار قضاة الأحداث من بين القضاة الذين لهم رتبة نائب رئيس محكمة على الأقل وهذا طبقا لأحكام الفقرة الثالثة من المادة 61 من القانون 15-12.

وحتى وأن كان لابد من تعيين في كل محكمة قاضي تحقيق أو أكثر، بموجب أمر من رئيس المجلس القضائي يكلفون بالتحقيق في الجنايات المرتكبة من قبل الأطفال، إلا أن هذا لا يعني

دم إمكان ممارسة قاضي الأحداث جميع صلاحيات قاضي التحقيق المنصوص عليها في القانون الإجراءات الجزائية، طبقا لما ورد في المادة 69 من القانون 15-12[2].

2-صلاحيات قاضي الأحداث:

يمكن لقاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف بالأحداث صلاحيات اتخاذ إحدى التدابير التالية:

[1] تنص المادة 59 من القانون 15-12 المتضمن قانونحماية الطفل على أنه:" يوجد في كل محكمة قسم للأحداث، يختص بالنظر في الجنح والمخلفات التي يرتكبها الأطفال".

[2] غضبان مبروكة، المرجع السابق، ص 199.

أ-التدابير المؤقتة:

تنص المادة 70 من القانون 15-12 على أنه" يمكن قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف بالأحداث اتخاذ تدبير واحد أو أكثر من التدابير المؤقتة الآتية:

- تسليم الطفل إلى ممثله الشرعي أو إلى شخص أو العائلة جديرين بالثقة.

- وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.

- وضعه في مركز متخصص في حماية الطفولة الجانحة.

ويمكنها عند الاقتضاء، الأمر بوضع الطفل تحت نظام الحرية المراقبة، وتكليف مصالح الوسط المفتوح بتنفيذ ذلك.

تكون التدابير المؤقتة قابلة للمراجعة والتغيير[1].

ب-الرقابة القضائية:

حسب ما جاء في نص المادة 71من القانون 15-12 فإن قاضي الأحداث يبدأ بالإجراءات ذات الطابع التربوي العلاجي قبل أن يقرر اتخاذ الإجراءات الجزائية، ولهذا لجأ لإخضاع الطفل إلى الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية إذا كانت الأفعال المنسوبة له قد تعرضه إلى عقوبة الحبس، وترك المؤقت كأخر إجراء يتخذه الطفل [2].

ج-الحبس المؤقت:

[1] المادة 70 من القانون 15-12 المتضمن قانونحماية الطفل.

[2] تنص المادة 71 من القانون 15-12 المتضمن حماية الجنائية للطفل على أنه:" يمكن لقاضي الأحداث أن يأمر بالرقابة القضائية وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، إذا كانت الأفعال المنسوبة للطفل قد تعرضه إلى عقوبة الحبي".

أكد المشرع في نص المادة 72 ف 1 من القانون 15-12 أنه:" لا يمكن وضع الطفل رهن الحبس المؤقت إلا استثناء وإذا لم تكن التدابير المؤقتة المنصوص عليها في المادة 70 من تقنين الطفل غير كافية في هذه الحالة يتم الحبس المؤقت وفقا للأحكام المنصوص عليها في المادتين 123 و123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون".

ويحدها نص في الفقرة 2 من نفس المادة على عدم إمكانية وضع الطفل الذي يقل سنة عن 13 سنة رهن الحبس المؤقت[1]، ثم قام بتحديد فئة الأطفال الذين يجوز حبسهم مؤقتا في نص المادة 73 من القانون 15-12[2].

الفرع الثاني: حماية الطفل المتروك الجانح في مرحلة المحاكمة.

يختص قسم الأحداث بالفصل في شؤون الأطفال سواء كانوا معرضين للخطر أو جانحين، وهو يختلف عن الأقسام الأخرى سواء في تشكيلته أو طبيعة الأحكام الصادرة عنه حيث يتخذ إجراءات وتدابير مختلفة.

أولا: إجراءات محاكمة الأحداث.

تتمثل إجراءات محاكمة الأحداث حسب ما نصت عليه قانون حماية الطفل في:

- سرية الموافقة حسب ما نصت عليه المادة 82 ف 1 من القانون 15-12.

---

[1] المادة 72 من القانون 15-12 المتضمن قانونحماية الطفل.

[2] تنص المادة 73 من القانون 15-12 المتضمن الحماية الجنائية للطفل على انه:" لا يمكن في مواد الجنح، إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هو الحبس أقل من ثلاث (3) سنوات أو يساويها، إيداع الطفل الذي يتجاوز سنة ثلاث عشر (13) سنوات أو يساويها، إيداع الطفل الذي يتجاوز سنة ثلاث عشر (13) سنة رهن الحبس المؤقت وإذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا هو الحبس أكثر من ثلاث (3) سنوات فإنه لا يمكن إيداع الطفل الذي يبلغ سن ثلاث عشر(13) سنة إلى أقل من سن عشرة (16) سنة رهن الحبس المؤقت إلا في الجنح التي تشكل إخلال خطيرا وظاهرا بالنظام العام أو عندما يكون الحبس ضروريا بالحماية الطفل لمدة شهرين (2) غير قابلة للتجديد.
ولا يجوز إيداع الطفل الذي يبلغ سن ستة عشرة 16 سنة إلى أقل من ثماني عشرة (18) سنة، رهن الحبس المؤقت إلا لمدة شهرين (2) قابلة للتجديد مرة واحدة".

– يفصل قسم الأحداث في كل قضية على حدة دون حضور باقي المتهمين حسب ما جاء في نص المادة 83 ف 1 من القانون 15-12.

-لا يحضر للمحكمة للسماع إلا الطفل وممثله الشرعي والضحايا والشهود، ويجوز لقاضي الأحداث سماع الفاعلين الأصليين في الجريمة أو الشركاء البالغين على سبيل الاستدلال حسب ما نصت المادة 82 ف 2من القانون 15-12.

– تقرير حق الدفاع وجوبي ومساعدة الدفاع للطفل إجباري، ويمكن لقاضي الأحداث إعفاء الطفل من حضور الجلسة إذا اقتضت مصلحته ذلك، وينوب عليه ممثل الشرعي بحضور المحامي ويعتبر الحكم حضوري حسب نص المادة 82 ف 3 من القانون 15-12.[1]

– لا يسمح بحضور المرافقة إلا للممثل الشرعي للطفل ولأقاربه إلى الدرجة الثانية، وشهود القضية والضحايا والقضاة وأعضاء النقابية الوطنية لمحامين وعند الاقتضاء ممثل الجمعيات والهيئات المهتمة بشؤون الأطفال، ومندوبي حماية الطفولة المعنيين بالقضية حسب المادة 83 ف 2 من القانون 15-12.

– يمكن للرئيس أن يأمر في كل وقت بانسحاب الطفل في كل المرافعات أو في جزء منها.

– إذا تبين لقسم الأحداث أن الجنحة المراد الفصل فيها في الحقيقة جناية يجب أن يحيلها إلى القسم الموجود بمقر المجلس، وقبل البث فيها يأمر بإجراء تحقيق تكميلي من طرف قاضي التحقيق المكلف بالأحداث حسب نص المادة 82 ف 5من القانون 15-12[2].

– أن تبين أن الجريمة غير مسندة للطفل بعد المرافعة بحكم قسم الأحداث ببراءته حسب 84 ف1 من القانون15-12.

[1] المادة 82 و83 من قانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[2] المادة 82 و 83 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

– في حالة الحكم بالإدانة يخضع الطفل لتدابير الحماية والتربية أو العقوبات السالبة للحرية أو الغرامة وفقا للكيفيات المنصوص عليها في المادة 84 ف 2 من القانون 15–12.

– يمكن أن يكون الحكم القاضي بتدابير الحماية والتهذيب مشمولا بالنفاذ المعجل رغم المعارضة أو الاستئناف حسب المادة 84 ف 3 من القانون 15–12[1].

– يتم النطق بالأحكام بخصوص الجرائم المرتكبة من قبل الطفل في جلسة علنية حسب المادة 89 فـ1 من القانون 15–12[2].

– يجوز الطعن في الأحكام الصادرة في الجنح والجنايات المرتكبة من قبل الطفل أمام غرفة الأحداث بالمجلس حسب المادة 90 فـ1 من القانون 15–12.

– يجوز استئناف الحكم الصادر في المخالفات المرتكبة من قبل الطفل أمام غرفة الأحداث بالمجلس طبقا لأحكام المادة 416 من ق إ ج , ويجوز الطعن في هذا الحكم بالمعارضة حسب المادة 90 فقرة2 من القانون 15–12.

– تطبق عن التخلف عن الحضور والمعارضة للأحكام المنصوص عليها في المواد من 407 إلى 415 من ق إ ج حسب المادة 90 فقرة 4 من القانون 15–12[3].

– يعاقب في القانون حماية الطفل كل من ينشر ما يدور في الجلسات أو مرافعات الجهات القضائية للأحداث، وكذلك كل ما هو وارد في الأوامر والأحكام والقرارات الخاصة بهذه الفئة في الكتب أو في كل وسائل الإعلام حسب ما نصت عليه المادة 137 من القانون 15–12[4].

ثانيا: تدابير حماية الطفل المتروك الجانح في المرحلة المحاكمة.

[1] المادة 84 من القانون 15–12 المتضمن قانونحماية الطفل.

[2] المادة 89 من القانون 15–12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[3] المادة 90 من القانون 15–12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[4] المادة 137 من القانون 15–12 المتضمن قانون حماية الطفل.

نصت المادة 85 من القانون 15-12 على أنه:" لا يمكن في مواد الجنايات والجنح أن تتخذ ضد الطفل إلا تدبير واحد أو أكثر من تدبير الحماية والتهذيب الآتية:

- تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرة بالثقة، وفي هذه الحالة يتعين غلى قسم الأحداث أن يحدد الإعانات المالية اللازمة لرعاية الطفل وفقا للأحكام المنصوص عليها في القانون الطفل.

- وضعه عليها في قانون الطفل.

- وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.

- وضعه في مركز متخصص لحماية الطفولة الجانحة.

- يجوز لقاضي الأحداث عند الاقتضاء، وضع الجانح تحت نظام حرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بالقيام به، ويكون هذا النظام قابل للإلغاء في أي وقت.

وفي جميع الأحوال يكون الحكم بالتدبير المذكور أعلاه لمدة محددة لا تتجاوز التاريخ الذي يبلغ فيه الطفل سن الرشد الجزائي أي 18 سنة كاملة[1].

الفرع الثالث: حماية الطفل داخل المركز المخصصة للأطفال.

لا ينتهي عمل قاضي الأحداث بإصدار الحكم في القضية بل يتبع الحدث في المراكز المخصصة لوضعه ويشرف على هذه المراكز. والتكلم عن حماية الطفل تقتضي معرفة حقوقه داخل هذه المراكز سواء تلك المتعلقة بحماية الطفولة أو المتعلقة بإعادة التربية والإدماج.

أولا: حقوق الطفل داخل مراكز حماية الطفولة:

[1] المادة 85 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

نصت على حقوق الطفل داخل المراكز المتخصصة في حماية الطفولة كل من المادة 120 إلى غاية المادة 127 من القانون 15-12 وتتمثل في:

- تلقي الطفل برامج التعليم والتكوين والتربية والأنشطة الرياضية والترفيهية التي تتناسب مع سنه وجنسه وشخصيته، والاستفادة من الرعاية الصحية والنفسية المستمرة حسب نص المادة 120 من القانون 15-12[1].

- مراقبة مدير المركز الدائمة للطفل في تكوينه المدرسي أو المهني خارج المركز والسهر على تنفيذ الشرط المنصوص عليها في عقد التمهين، وإخبار لجنة العمل التربوية بتطور تكوين الطفل.

- الإذن للطفل بالخروج لمدة 3 أيام بطلب من الممثل الشرعي وبموافقة قاضي الأحداث.

- إمكانية منح الطفل وبصفة استثنائية إذن بالخروج من طرف مدير المركز بمناسبة وفاة ممثله الشرعي أو أحد أفراد عائلته أو أحد أقاربه إلى الدرجة الرابعة وهذا لا يشمل الطفل المتروك[2].

-يمنح الأطفال عطلة سنوية لا تتجاوز 45 يوما بموافقة لجنة العمل التربوي[3].

- يمنح المركز نفقات الطفل عند حصوله على الإذن بالخروج أو على العطلة السنوية[4].

- يمكن وضع الطفل الذي كان موضع إيواء خارج المركز بموجب مقرر من لجنة العمل التربوي لمزاولة تكوين مدرسي أو مهني ويتم إيواؤه في هذه الحالة، من قبل مسؤول التكوين في نفس المؤسسة أو لدى شخص أو عائلة جديرين بالثقة تحت مراقبة مصالح الوسط المفتوح.

[1] المادة 120 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[2] المادة 121 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[3] المادة 122 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[4] المادة 123 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

– يجب أن يحرر عقد التمهين وأن يتضمن مبلغ الأجر المؤدي للطفل في حالة ممارسته لنشاط مهني داخل هذه المؤسسات وفقا للتشريع المعمول به[1].

– لا يمكن لمدير المركز الذي عهد إليه الطفل أن يتخلى عن استقباله، غير أنه يمكنه أن يقدم فوريا إلى الجهة القضائية المختصة بقصد تعديل التدبير المقرر التي يذكر فيه أسباب استحالة استقبال الطفل[2].

– يجب إبلاغ قاضي الأحداث فورا من قبل مدير المركز عن حالة الطفل لا سيما دخوله المستشفى في حالة المرض أو شفائه أو هروبه أو وفاته[3]

– قبل انقضاء شهر لمدة الوضع يجب إعلام قاضي الأحداث المختص بموجب تقرير يتضمن رأي مدير المركز المسبب ورأي لجنة العمل التربوي بشأن ما يجب تقريره في نهاية مدة التدبير[4].

ثانيا: حماية الطفل داخل مراكز إعادة التربية وإدماج الأحداث

نصت على حماية الأطفال الجانحين داخل مراكز إعادة التربية والإدماج كل من المادة 128 إلى غاية المادة 132 والتي جاء فيها أنه:

– يتم إيداع الطفل المحكوم عليه بعقوبة مالية للحرية في مراكز إعادة التربية والإدماج والمخصصة للأحداث وعند اللزوم في أجنحة مخصصة للأحداث بالمؤسسات العقابية وذلك تفاديا للاختلاط مع المجرمين البالغين[5].

[1] المادة 124 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.
[2] المادة 125 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.
[3] المادة 126 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.
[4] المادة 127 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.
[5] المادة 128 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

– يجب توفر الخبرة و الكفاءة لدى الموظفين العاملين مع الأطفال داخل المراكز والأجنحة المذكورة في نص المادة 128, كما يجب أن يتلقوا تكوينا خاصا بكيفية التعامل مع الأطفال داخل هذه المراكز[1].

– يتم إعلام الطفل فور دخوله للمركز أو الجناح بحقوقه وواجباته[2].

– يجب أن يستفيد الطفل داخل هذه المراكز أو الأجنحة من الترتيبات التي تستهدف تحضيره للعودة إلى حياته الطبيعية.

– كما يجب أن يتلقى برامج التعليم والتكوين والتربية والأنشطة الرياضية والترفيهية المناسبة لسنة وجنسه شخصيته[3].

خضوع مراكز إعادة التربية وإدماج الأحداث بالأحكام قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[4].

[1] المادة 129 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[2] المادة 130 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[3] المادة 131 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

[4] المادة 132 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

الخاتمة

الخاتمة:

على ضوء ما تقدم، وفي إطار ما تناوله البحث من استعراض تشريعي للقوانين المتعلقة بحماية الطفل المتروك يتبين لنا من خلال هذه الدراسة أن حقوق الطفل قد حظيت باهتمام خاص بدءا من الشرائع السماوية الى اتفاقيات دولية ووطنية بما فيهم الجزائر، وذلك كونه الخلية الأساسية التي تبنى منها أي حضارة أو دولة كانت، لتعبر هذه الاتفاقيات على وجوب حماية الطفل، احترام حقوقه واعطائه الاهتمام المطلق لضمان نشأته في بيئة آمنة.

كما لمسنا أيضا الجهود الدولية الدؤوبة في الاهتمام بهذه الفئة الضعيفة ورأينا كيف تدرج هذا الاهتمام من مجرد الإعلانات والتصريحات الى تبني الاتفاقيات الدولية ونص قوانين معاقبة لأي هتك وتعدي على سلامة الطفل، حيث أن هذه الأخيرة كانت ثمرة طيبة من ثمار العمل لهدف مشترك تحت شعار "حماية الحدث أو طفولة تستغيث النجدة".

أما على مستوى نطاق البحث الذي تمحور حول مدى الحماية الجنائية للطفل كان لا بد من تدخل بإقرار موقف بغرض حماية الطفولة، فما كان على المشرع الجزائري الا أن أقر بحقوق الطفل والتعبير عن هذا الاهتمام بسياسة جنائية وعقابية منسجمة الى حد كبير مع المواثيق والاتفاقيات الدولية هدفها تحقيق نفس الغرض.

وقد تراء للعيان، أن أبرز مظاهر الحماية للطفل تظهر من ناحية جميع صور الايذاء البدني او النفسي التي قد يتعرض لها الطفل، واستهلنا في ذلك تجريم المشرع هجر الحدث دون السن القانوني، وما ذاك الا رغبة منه في اخضاع الفعل للقواعد العامة والتي يكون الجزاء فيها غالب الإعدام.

كما لاحظنا أن الطفل في قانون العقوبات قد لاق حماية من صور الايذاء العمدي أو أي شكل من أشكال العنف الذي قد يعرض حياته أو أمنه للخطر، لذلك جرم المشرع ما يمس بالحدث من استغلال له سواء اقتصاديا أو جنسيا، وذلك لقضاء مصلحة شخصية أو اشباع غريزة شهوانية، وهذا التجريم نص بغية الحفاظ على الاستقرار الأسري للقاصر وضمان سلامته من أي تعدي يهدد حياته وذلك تماشيا مع ما نصت عليه المادة 19 من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل.

الخاتمة:

لكن رغم هذه الجهود والاعترافات بضرورة حماية الطفل الا أن الجانب المظلم لهذه القضية يلاحظ أن ما زال الحدث يعيش تحت وطأة الاستغلال من خلال نصوص متعلقة بجرائم دعارة الأطفال حيث أنها في تزايد مستمر أمام سكوت الأهل عن الجريمة باعتبارها فضيحة في نظر المجتمع الجاهل الذي يعتبر تجاوز الطابوهات تمرد في حق المبادئ المقدسة لذا يكون تجاوز هذا الأخير واجب بحق الطفولة.

ومن خلال دراستنا لموضوع الحماية الجنائية للطفل الجانح والمعرض للخطر المعنوي، لاحظنا خصوصية الإجراءات المتبعة امام قضاء الاحداث، وكيف أن المشرع قد أفرد جزاءات مناسبة تقوم على أساس وجوب تطبيق التدابير الملازمة لشخصية الحدث من إعادة توجيه وتربية للطفل، وقوام ذلك يعود الى ضرورة الى ضرورة ابعاد الحدث قدر المستطاع عن دائرة العقاب التقليدي المتسم بالردع و الزجر.

ولا يسعنا في ختام هذه المذكرة سوى التنويه الى نظام التكفل بالأحداث والأطفال المعرضين للانحراف بما فيهم الأطفال المتخلى عنهم باعتبارهم أكثر فئة حساسة ومعرضة ومهددة للخطر، فرغم جهود الدولة في خلق مراكز ومؤسسات متخصصة في الرعاية والتربية والتوجيه الا أن الجرائم ضد الطفولة تبقى متصدرة للجرائم ضد الإنسانية، للنقص والقدم الذي تعاني منه هذه المؤسسات تحت إشراف مدراء غير مؤهلين ودون كفاءة حيث يكون مشجعا لتزايد هذه الظاهرة وعاملا أساسيا في تفاقمها، لذا بات من الضروري أن يتم النظر الى هذه الفئة التي تعتبر شبه منسية ومنبوذة، بصفة أكثر خصوصية وتلقى اعتبارا أوفى وذلك بوضع استراتيجيات وحلول ونص عقوبات أكثر صرامة إن أمكن في تطلع لمستقبل مزهر وأكثر أمان لعيش طفولة بيومها و لحظتها، في إصلاحات تقوم بها الدولة فلا ننسى أن الدولة العثمانية بنيت بهم وكانت منهم" اللقيط".

الاقتراحات:

- يستلزم على المشرع أن ينطلق في إطار حماية الطفل من مبدأ عام عنوانه "المصلحة الأسمى للطفل "ازاء المعالجة لكل المشاكل التي تعترض هذا الأخير.
- نرى أنه لابد من إعادة النظر في العقوبات المسلطة على ترك الطفل في قانون العقوبات وذلك بإضافة غرامة مالية كتعويض للطفل على الضرر الذي حدث له وذلك في حالة عدم وفاته، وذلك لأن السلبة للحرية غير كافية نظرا لخطورة هذه الجريمة التي تمس بسلامة الطفل.
- لم يولي المشرع الجزائري اهتماما بفئة الأطفال المتروكين في قانون حماية الطفل بما أن هذا القانون يختص بالحماية الجنائية للأطفال، لذا من المستحسن إضافة مواد قانونية تحمي هذه الفئة سواء أكانت هذه الحماية إجرائية أو موضوعية.
- يجدر على المشرع أن يسلط العقوبة على الأشخاص الذين يرون طفلا متروكا في مكان خال أو غير خال من الناس دون تقديم المساعدة له وتجاهل وجوده.
- ضرورة إنشاء مؤسسات خاصة لرعاية وتأهيل الأطفال الضحايا عوض إحالتهم على نفس المؤسسات التي تهتم بالحدث الجانح أو من هو في حالة الخطر المعنوي.
- نقترح حضور محامي في مرحلة البحث التمهيدي مهما كان نوع الجريمة.
- نقترح إحداث مؤسسة وسيطة لإجاد حلول بديلة لقضايا الأحداث كالصلح والوساطة والتوفيق.
- نظرا لأهمية مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية للطفل نقترح تقرير تدابير التربية على هذه الفئة من أجل تحقيق المصلحة العليا وحماية المجتمع من خطورتها لتركها بدون إشراف ورعاية.

في الأخير نقترح وضع تشريع خاص بالطفل حيث تجمع فيه كل النصوص الخاصة بالحماية الاجتماعية والنصوص الخاصة بالحماية الجنائية للطفل في قانون موحد على أن يكون القانون شاملا لكافة الجوانب المتعلقة بالطفل تجنبا للعارض والتكرار.

قائمة المصادر و المراجع

أولا: المصادر

-القرآن الكريم.

ثانيا: المراجع

أ. الكتب:

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري، الجرائم ضد الأشخاص ضد الأموال، الطبعة الخامسة عشر الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2013.
2. أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007-2008،
3. أحمد محمد أحمد، الجرائم المخلة بالأداب العامة، د ط، دار الفكر والقانون، مصر د س ن.

4. أحمد نصر الجندي شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، الجزائر، د س ن.
5. أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الثاني، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجنسية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
6. ادريس عبد الجواد عبد الله، الأحكام الجنائية المتعلقة بعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2009.
7. إيهاب عبد المطلب، جرائم العرض، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، د.س.ن.
8. بلحاج العربي، الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الانسان في ضوء القانون الطبي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2011.
9. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعا وقضاء في مائة عام،الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1994
10. خالد بن مسعود البشير، أفلام العنف والباحة وعلاقتها بالجريمة، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2005
11. رمسيس بهنام، بعض الجرائم المنصوص عليها في المدونة العقابية منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، د س ن.
12. زيروتي الطيب، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول تنازع القوانين، دراسة مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي في ضوء القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/05 مطبعة الفسيلة، الطبعة الأولى، د ب ن، 2008.
13. سعد أحمد محمود، زرع الأعضاء بين الخطر والاباحة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1986.
14. سامي بديع منصور، الوسيط القانوني الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار العلوم العربية للطباعة، لبنان، 1994

15. سعيد أبو الشعير، النظام السياسي الجزائري، الطبعة الثانية، دار الهدى، عين مليلة،، الجزائر،1993.
16. سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة باجتهادات قضائية وفقهية، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008
17. صلاح الدين جمال الدين تنازع القوانين، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007،
18. شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 2001،
19. طه أبو الخير ومنير العصرة، انحراف الأحداث في التشريع العربي والمقارن،الإسكندرية، مصر، 1961.
20. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
21. عبد الحكم فودة، جرائم العرض في قانون العقوبات المصري، الإسكندرية، 1997.
22. عبد الحميد الشواربي، جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة، منشأة المعارف الاسكندرية، 1996.
23. عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحولات الاقتصادية، القصبة للنشر، الجزائر، 2003.
24. عبد السميع أسامة السيد، مدى مشروعية التصرف في جسم الآدمي في ضوء التشريعات الاسلامية والقانون الوضعي،دار النهضة العربية، مصر، 1998.
25. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، دار هومه للنشر، الطبعة الثانية، الجزائر، 2014.
26. علي محمد جعفر، حماية الأحداث المخالفين للقانون والمعرضين لخطر الانحراف دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت,2004،

27. الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
28. لين صلاح مطر، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص للعلامة–رنيهغارو– المجلد الخامس، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2003،
29. محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، الجزائر 1989.
30. محمد سامي الشوا، مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 2003.
31. محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للطفولة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، د.ب.ن،1998.
32. مجدي محمد حافظ، جرائم العرض، دار الفكر الجامعي،الاسكندرية،مصر، 1993.
33. مسرية عايد الديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، دار الثقافة والتوزيع، عمان، الأردن، 1999.
34. محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، الطبعة الأولى، الرياض، 1999،
35. موسى عبود، الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، الطبعة الأولى، المركز الثقافي العربي، ، المغرب، 1994،
36. نبيل صقر، صابر جميلة، الأحداث في التشريع الجزائري، دار النهضة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008،

ب.الأطروحات والمذكرات:

❖ الأطروحات:

1. حاج سودي محمد، التنظيم القانوني لتشغيل الاطفال، دراسة مقارنة، دراسة نيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، 2015–2016،

2. حماس هديات، الحماية الجنائية للطفل الضحية " دراسة مقارنة" ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر ،بلقايد تلمسان، الجزائر، 2015،
3. حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن, رسالة لنيل دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون جنائي, جامعة محمد خيضر, بسكرة, 2015,
4. غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحظور في ضوء القضاء الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 1، الجزائر, 2018,

❖ **المذكرات:**

1. بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الجنائي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2010.
2. بوعشة عقيلة، الكفالة في قانون الأسرة والشريعة الإسلامية، مذكرة نهاية التكوين، المعهد الوطني للقضاة، الدفعة 12، 2004.
3. تفاوت فضيلة، الإطار القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، رسالة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
4. حاج علي بدر الدين، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2010.
5. سعدلي ظريفة، تغرييت مفيدة، فكرة الاتجار في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، 2015-2016.
6. طلبة مالك، التبني والكفالة، مذكرة نيل إجازة القضاة، المدرسة العليا للقضاة، الجزائر دفعة 14، 2001 – 2004.

7. مادي نسيمة–لونيس كريمة، الحماية الجزائرية لقاصر في ظل قانون 14–01 المتضمن تعديل قانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014–2015.

ج. المقالات:

1. أحمد عبد العزيز سليمان، مليون طفل وطفلة ينضمون سنويا لطابور الدعارة، مجلة عالم الاعاقة، العدد 20 مايو.
2. بلجبل عتيقة، الحماية الجنائية للطفل الضحية في أسرته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع، جامعة بسكرة، الجزائر، د س ن.
3. بلقاسم عقيلة، رباحي احمد، تنازع القوانين بشأن كفالة الأطفال المهملين ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 04،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2017.
4. بن خليفة إلهام، الاتجار بالأعضاء البشرية في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد السادس، جامعة الوادي، الجزائر، 2013.
5. بوعزة ديدن، حماية الطفل في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإدارية، الجزء 35–1997 العدد 04
6. خالد رمول، الفكر البرلماني، مجلة متخصصة في القضايا والوثائق البرلمانية، العدد الثامن عشر، 2007،
7. رشيد زوزو، رابح بن عيسى، عمالة الأطفال في الجزائر، الأسباب والانعكاسات والحلول، مجلة علوم الانسان والمجتمع، العدد 21، جامعة بسكرة، 2016.
8. شيماء الميلجي، عمالة الأطفال المشاكل والحلول، مجلة الأمن والحياة، العدد 367، د س ن.
9. كمال آيت منصور، إشكالية القانون الواجب التطبيق على الانفصال الجسماني والتبني، المجلة الأكاديمية للبحث القانونين مجلة سداسية، العدد 2، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010،

10. لنكار محمود: علي لعور سامية، الحماية الجنائية لحرمة التجار بالجسم البشري، مجلة البحوث والدراسات الانسانية، العدد 14، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2017
11. وداد العيدوى، كفالة الأطفال المهملين في التشريع المغربي، مجلة الطفولة العربية، الرابع والأربعون، د س ن.

د. المداخلات:

12. بشير صالح، الحدود الدولية لمكافحة الاتجار بالبشر، ورقة مقدمة لمؤتمر مكافحة الاتجار بالبشر، وزارة الداخلية، أبو ظبي،24-2005/05/25.
13. دليلة لبطوش، تحريض القصر على الفسق في التشريع الجزائري وآثاره، جامعة قسنطينة 01، مداخلة جامعية، 2010.
14. نصيف فهمي، أطفالنا في خطر، المكتب الجامعي الحديث، 2009.
15. ياسر عبد الجواد، الحقوق القانونية للطفل، جمعية التنمية الصحية والبيئة، المغرب.

هـ. النصوص القانونية:

❖ الأوامر:

1. الأمر 75-26 المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1975 الموافق ل 29 أفريل 1975، قمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول.
2. الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
3. الأمر 05-02 المتعلق بقانون الأسرة مؤرخ في 27 فبراير 2005 يعدل ويتمم بالقانون رقم 84-11 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 الجريدة الرسمية عدد 15 الصادر في 27 فبراير 2005.

4. الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، الصادر بتاريخ 10يونيو 1966، المعدل والمتممملاسيما بالقانون رقم16–02 المؤرخ في 19 يوليو 2016.
5. الأمر رقم 66–155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، عدد 48، الصادرة بتاريخ 10 يونيو 1966 المعدل والمتمم لاسيما بالقانون رقم 18–13 المؤرخ في 11 يوليو 2018.

❖ **القوانين:**

1. القانون المدني الفرنسي المؤرخ في 06 مارس 1804 معدل في 16 مارس 1804 المتضمن الطبيعة القانونية لعقود البيع.
2. القانون رقم 58 سنة 1937 قانون العقوبات المصري.
3. القانون عدد 15 سنة 1958 المؤرخ في 27 مارس 1969 يعدل القانون عدد 23 1989 المؤرخ في 27 فيفري 1989.
4. القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم.
5. القانون 14–01 المؤرخ في 04 فبراير 2014 يعدل ويتمم الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 08 يوليو 1966 ق ع ج.
6. قانون رقم 90–11 مؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية عدد 17 صادر بتاريخ 25 أفريل 1990.
7. القانون 01–15 المؤرخ في 1423 الموافق ل 13 يونيو 2002، الجريدة الرسمية، عدد 5031 بتاريخ 19 أكتوبر 2002.
8. قانون العقوبات المصري طبقا لأحدث التعديلات بالقانون 95 لسنة 2003، القانون رقم 58، سنة 1937، صدر في جمادى الأول سنة 1956.

9. القانون رقم 03-07 بمثابة مدونة الأسرة، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، عدد 5184، بتاريخ 14 ذو الحجة 1424، الموافق ل 05-02-2004.
10. قانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 13 جمادي الأول 1426 الموافق ل 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-85 المؤرخ في رمضان 1395 الموافق ل 26-09-1975، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الدمقراطية الشعبية، العدد 44، الصادرة في 19 جمادي الأول 1426 الموافق ل 26 يونيو 2005.
11. القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتعلق بالإجراءات المدنية والادارية.
12. قانون رقم 12 سنة 1996 المعدل بالقانون رقم 126 لسنة 2008 قانون العقوبات المصري.
13. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.
14. القانون رقم 64 لسنة 2010 قانون العقوبات المصري المتضمن مكافحة الاتجار بالبشر.
15. القانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق ل 15 يوليو 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، عدد 39.
16. قانون 18-11 مؤرخ في 02 يوليو 2008 المتضمن قانون الصحة.
17. قانون العقوبات الفرنسي حسب آ خر تعديل 29-05-2019.

❖ **المراسيم:**

1. المرسوم الرئاسي رقم 461/92 المؤرخ في 19 ديسمبر 1992 المتضمن المصادقة على اتفاقية حقوق الطفل مع التصريحات التفسيرية، التي صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر1989،الجريدة الرسمية العدد 91 ، 1992.

و. الاتفاقيات الدولية:

2. منظمة اليونيسف، اتفاقية حقوق الطفل الاعلان لبقاء الطفل وحمايته ونمائه وخطة العمل كما أقرها مؤتمر القمة العالمية من أجل الطفل، عمان،1990.

ز. المواقع الالكترونية:

3. وزارة التضامن الوطني والأسرة وقضايا المرأةwww.msnfef.gov.dz

ح.المحاضرات:

1. محمدي بوزينة آمنة، محاضرات في قواعد الاسناد في الأحوال الشخصية تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2016-2015.

الفهرس

العنوان	الصفحة
الإهداء	أ
شكر وعرفان	ب
قائمة المختصرات.	ث
مقدمة	1
الفصل الأول: الحماية الموضوعية للطفل المتروك.	06
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة ترك الطفل.	08
المطلب الأول: مفهوم جريمة ترك الطفل.	08
الفرع الأول: تعريف الطفل المتروك في التشريع الجزائري والمقارن.	09
الفرع الثاني: شروط تحقيق جريمة ترك الطفل.	11
المطلب الثاني: دوافع جريمة ترك الطفل.	13
الفرع الأول: جريمة ترك الطفل بغرض الإهمال.	13
الفرع الثاني: جريمة تحريض الوالدين على التخلي عن أبنائهم.	19
المبحث الثاني: التجريم والعقاب على الإخلال بحق الحدث في البقاء.	24
المطلب الأول: الجرائم الماسة بحياة الطفل المتروك وسلامته.	24
الفرع الأول: جريمة الإتجار بالأعضاء والأنسجة للطفل.	24
الفرع الثاني: جريمة عمالة الأطفال.	31
المطلب الثاني: الجرائم الماسة بالاعتداء على إرادة الطفل المتروك.	37
الفرع الأول: جرائم الاستغلال الجنسي.	37
الفرع الثاني: جرائم البغاء.	42
الفصل الثاني: الحماية الجنائية الإجرائية للطفل المتروك.	47
المبحث الأول: الحماية المقررة للأطفال المتروكين بموجب النصوص المنظمة لعقد الكفالة.	49
المطلب الأول: ماهية كفالة الطفل المتروك.	49
الفرع الأول: الشروط والخصائص المميزة لعقد الكفالة.	49

الفرع الثاني: الإجراءات القانونية لكفالة الأطفال المتروكين	**50**
المطلب الثاني: القانون المختص بمسألة كفالة الأطفال المتروكين.	**52**
الفرع الأول: القانون المختص بمسألة الكفالة في القانون الجزائري.	**55**
الفرع الثاني: القانون المختص بالكفالة في بعض الدول كل من المغرب ومصر.	**57**
المبحث الثاني: الطفل المتروك الجانح بين المسؤولة الجزائية والحماية الإجرائية.	**59**
المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للطفل المتروك.	**59**
الفرع الأول: تدرج المسؤولية الجزائية للطفل المتروك في القانون الجنائي.	**60**
الفرع الثاني: مراحل المسؤولية الجنائية للطفل المتروك في التشريع الجزائري.	**61**
المطلب الثاني: حماية الطفل المتروك في حالة الجنوح.	**63**
الفرع الأول: حماية الطفل الجانح قبل المحاكمة.	**64**
الفرع الثاني: حماية الطفل المتروك الجانح في مرحلة المحاكمة.	**71**
الفرع الثالث: حماية الطفل المتروك داخل المراكز المخصصة الأحداث.	**74**
خاتمة.	**78**
الاقتراحات	**81**
قائمة المراجع	**82**
الفهرس	**92**

-