وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جـــــــــــامــعة غـــــــــارداية

كلية الحقوق و العلوم سياسية

قسم الحقوق

العنوان

دور النيابة في الجرائم الواقعة على الأسرة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار: الحقوق، تخصص: قانون جنائي

إعداد الطالب: إشراف الدكتور:

بكاري محمد جبران د/ حاج امحمد قاسم

نوقشت و أجيزة بتاريخ:2015/06/10

أمام اللجنة المكونة من:

أ/زرباني عبد الله	رئيسا
أ/لخضاري إيمان	مناقشا
د/حاج امحمد قاسم	مشرفا
أ/حمودين داود	مشرفا مساعد

الموسم الجامعي:1435هـ/1436هـ- 2015/2014م

الإهـــــداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار .. إلى من علمني العطاء بدون انتظار .. والـــــدي العزيز

إلى ملاكي في الحياة .. إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني .. أمـــــي الحبيبة

إلى من رافقوني منذ أن حملنا حقائب صغيرة ومعهم سرت الدرب خطوة بخطوة وما زالوا يرافقوني حتى الآن

إخـــوتي إثراء ، الطيب ، إكرام

إلى الزهرة النرجسية التي تزين درب حياتي.....حنان....

إلى يبنوع الصدق الصافي و صندوق اسراري " إبن عمي إسحاق"

الى كل عائلة بكاري ، بوفالة ، نوني ، جدرة ، بوشنقة ، قويشيش صغيرا وكبيرا

إلى من ســــــاندوني في إنجاز هذا البحث

سعيدة ، مريم، جهيدة ،رحمة ،جمال و زوجته ، مباركة

إلـى كل زمـــلائي في تخصص جنائـي دفعة 2015

أهـدي هذا البحث

***** بكاري محمد جبـــران*****

الشكـــــــر

بسم الله الرحمن الرحيم

قَالَ تَعَالَىٰ: أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيۡطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ

﴿ وَقُلِ ٱعۡمَلُواْ فَسَيَرَى ٱللَّهُ عَمَلَكُمۡ وَرَسُولُهُۥ وَٱلۡمُؤۡمِنُونَ

وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَٰلِمِ ٱلۡغَيۡبِ وَٱلشَّهَٰدَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمۡ تَعۡمَلُونَ ﴿١٠٥﴾ ﴾ التوبة: ١٠٥

صدق الله العظيم

إلهي لايطيب الليل إلا بشكرك ولايطيب النهار إلى بطاعتك .. ولاتطيب اللحظات إلا بذكرك .. ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك .. ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك الله جل جلاله

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة .. ونصح الأمة .. إلى نبي الرحمة ونور العالمين.. سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى أساتذتـــــي الكرام من الطور الإبتدائي إلى الجامعة

و أخص بالذكر الدكتور: حاج امحمد قاسم

كما أشكـــر هذا الصرح العلمي الفتي

جامعـــــــــة غرداية

قَالَ تَعَالَىٰ: أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ

﴿ اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ﴿١﴾ خَلَقَ الْإِنسَانَ مِنْ عَلَقٍ

﴿٢﴾ اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ ﴿٣﴾ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ ﴿٤﴾

عَلَّمَ الْإِنسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴿٥﴾ ﴾ العلق: ١ - ٥

صدق الله العظيـــم

قـــائمة المختصرات

ج	جـــــــــزء
ص	صفحـــــــة
ق.ع	قـــانون العقـــوبات الجـزائـــري
ق.م	قـــــانـــون المدنـي الجـزائـــري
ق. أ	قـــــانـــون الأسـرة الجـزائـــري
ق.ح. م	قـــــانون الحالة المدنيـة الجـزائـــري
ق.إ.ج	قـــــانون الإجـــراءات الجـــزائية

إن المشرع الجزائري كغيره من التشريعات يسعى إلى تحقيق الأمن لأفراد المجتمع ولذلك فرض قوانين تنظيمية تنظم علاقة الأفراد فيما بينهم, والنيابة العامة هي الهيئة التي تعمل على الدفاع عن المصلحة العامة والتي تسهر على تطبيق القانون, وتتولى النيابة رفع الدعوى المرتبطة بالمصلحة العامة وتعتبر ممثلة للدولة في التطبيق السليم و الصارم للقانون. ومن أولويات المشرع الحفاظ على الأسرة التي بدورها تعتمد في حياتها على الترابط والتكامل وحسن المعاشرة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية فإن المشرع حرص على بقاء هذه المقومات من خلال تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بترابط الأسرة وتؤدي إلى تفككها.

الترجمة للغة الفرنسية:

Le législateur algérien, comme d'autres de loi vise à assurer la sécurité des membres de la communauté et pour l'imposition de lois réglementaires régissant la relation des individus entre eux, le ministère public est l'organisme qui travaille à défendre l'intérêt public et qui assure l'application de la loi, et d'assumer la poursuite des poursuites liées à l'intérêt public et sont considérés comme représentatifs de l'État dans application de la loi stricte et adéquate. Une priorité de la législature pour maintenir la famille qui dépend à son tour sur le fil de sa vie, l'intégration et la sociabilité et les bonnes manières et le rejet de maux sociaux, le législateur a tenu à la survie de ces ingrédients en criminalisant les actes pouvant compromettre l'interdépendance de la famille et de conduire à la Désintégration.

المقدمة

لقد تفردت الحضارة الإسلامية عن كافة الحضارات السابقة عليها كالحضارة الفرعونية و اليونانية و الحضارات المعاصرة لها ، و ذلك بجوانبها المادية كالعلم النافع قَالَ تَعَالَىٰ:أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ ﴿ فَتَعَالَى اللَّهُ الْمَلِكُ الْحَقُّ ۗ وَلَا تَعْجَلْ بِالْقُرْآنِ مِن قَبْلِ أَن يُقْضَىٰ إِلَيْكَ وَحْيُهُ ۖ وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا ﴿١١٤﴾ ﴾ طه: ١١٤

و قول الرسول صلى الله عليه و سلم " من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين".

كما برز دور الشريعة الإسلامية في الإهتمام بنظام الأسرة و أحسنها تنظيما للحياة الزوجية وحماية حقوق الابناء و لقد أوصت بوجوب احترام الوالدين و ضمان العناية بالابناء ، و ذلك في اكثر من آية من آيات القرآن الكريم و على سبيل المثال نذكر من بين هذه الآيات قَالَ تَعَالَىٰ:أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾ الروم: ٢١

قَالَ تَعَالَىٰ:أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴿٢٣﴾ وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا ﴿٢٤﴾ ﴾ الإسراء: ٢٣ ــ ٢٤

و لما كانت الأسرة تعتمد في حياتها على الترابط والتكامل وحسن المعاشرة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية ، ومن مقاصد الزواج إحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب وتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة إلا أن ضعف التربية الخلقية والوازع الديني من شانها تدمير الأسرة وقطع وصلات الرحم ، وباعتبار الأطفال ثمرة عقد

الزواج ويعيشون تحت سقف الأسرة وحمايتها فإن الاعتداء عليهم يمس بصفة مباشرة استقرار الأسرة و تماسكها لهذا أعطى المشرع حماية خاصة للطفل منذ أن يكون جنينا.[1]

وإن المشرع الجزائري على غرار التشريعات الوضعية المقارنة يتجلى إهتمامه بنظام الاسرة و يأتي في مقدمتها الدستور الدي تنص في المادة 58 منه على ان الأسرة تحظى بحماية الدولة و المجتمع .

كما تضمن كل من قانون الأسرة و قانون الحالة المدنية و القانون المدني قواعد لتنظيم و بناء الأسرة .

ولهذا فإن النيابة العامة هي الهيئة التي تعمل على الدفاع عن المصلحة العامة و التي تسهر على تطبيق القانون، و تتولى النيابة العامة رفع الدعوى المرتبطة بالمصلحة العامة أو مصلحة المجتمع في الحدود التي وضعها القانون، فالنيابة العامة هي الهيئة التي تمارس الدعوى باسم المجتمع أو للمصلحة العامة، و قد جعلها المشرع الجزائري سلطة الادعاء العامة التي تقوم بوظيفة الاتهام للحفاظ على حسن تطبيق القوانين و الدفاع عن المجتمع و حقوقه ، و باعتبارها ممثلة للدولة في التطبيق السليم و الصارم للقانون.

وهكذا فإنه بالإضافة إلى الاختصاص الأساسي للنيابة العامة و هو تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها وفقا للمادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية، فإنها تمثل أمام كل جهة قضائية المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية والإشراف على وظائف الضبط القضائي المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية، و مراقبة الأعمال الخاصة بالضبط القضائي و كيفية التصرف فيها المادة 18 و 1/36 من قانون الإجراءات الجزائية و تنفيذ القرارات والأحكام القضائية ، بالإضافة إلى اختصاصات أخرى في المجال الجزائي.

[1] –محاضرات بعنوان الجرائم الواقعة على الاسرة غير منشورة.

وأما قانون العقوبات فقد تضمن القواعد التي تكفل حماية الاسرة و تضمن احترام كافة حقوق افرادها و معاقبة كل من يعتدي على هذه و يخل بما يلزمه من واجبات .

و تتجلى أهمية اختيارنا لهذا الموضوع الإحصائيات التي إطلعنا عليه والتي سجلتها وزارة العدل الخاصة بقضايا متعلقة بالجرائم الماسة بالأسرة حيث نسب هذه القضايا تعدى نسب الجرائم الاخرى, وما مدى نجاعة التدابير الوقائية التي يسعى إليها المشرع الجزائري في الحد من تزايد معدل هذه الجرائم .

و الهدف من انجاز هذا البحث هو إثراء المكتبة بالمراجع, والرغبة في الإطلاع والبحث للإلمام بالموضوع الذي شغل الدارسين والفقهاء على السواء.

وما لقيناه من صعوبات في طريق انجازنا لهذا البحث ضيق الوقت و نقص المراجع في التخصص كوننا تطرقنا الى دراسة جزئية من بحث شامل.

و سلكنا في طرحنا لهذا الموضوع المنهج التحليلي والمنهج التفسيري والمنهج المقارن.

وإرتأينا التعرض للدور الذي تقوم به النيابة العامة في الجرائم الواقعة على الأسرة وذلك من خلال طرح الإشكاليات الآتية :

-كيف يجسد دور النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية؟

- ما هو دور النيابة العامة في الجرائم الإهمال العائلي و الجرائم الاخلاقية؟

-ما هو دور النيابة العامة في الجرائم الماسة بالأطفال والجرائم المتعلقة بالحالة المدنية؟

وللإجابة على هذه الإشكاليات إرتأينا لتقسيم البحث إلى ثلاثة فصول:

ففي الفصل الأول سنتعرض لدارسة النيابة العامة و الدعوى العمومية وفيه سنتطرق إلى عرض هيكلة جهاز النيابة العامة وخصائصها, والحق المخول لها في تحريك الدعوى العمومية وفي الأخير القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية.

وفي الفصل الثاني نبين فيه جرائم الإهمال العائلي و جرائم الأخلاقية والمتمثلة في عدة جرائم تكون إما بالإخلال المادي أو المعنوي تجاه الأسرة أو تمس بشرف الأسرة.

وأما في الفصل الثالث خصصناه أولا إلى الجرائم الماسة بالأطفال و حمايتهم القانونية, ومسؤولية أبائهم على تربيتهم و رعايتهم من كل مايعرضهم للخطر, وأما في الشطر الثاني تطرقنا إلى الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية و المتمثلة في نسب الطفل و تسجيله ضمن سجلات الحالة المدنية.

وهذا ما سنحاول دراسته من خلال إتباع الخطة الآتية :

الفصل الاول :النيابة العامة و الدعوى العمومية

المبحث الأول:النيابة العامة

المطلب الأول:هيكلة جهاز النيابة العامة

المطلب الثاني:خصائص النيابة العامة

المبحث الثاني:الدعوى العمومية

المطلب الأول:تحريك الدعوى العمومية و أطرافها

المطلب الثاني:القيود الواردة في تحريك الدعوى العمومية

الفصل الثاني:دور النيابة في جرائم الإهمال العائلي و جرائم الأخلاقية

المبحث الأول:دور النيابة في جرائم الإهمال العائلي

المطلب الأول:جريمة عدم دفع النفقة

المطلب الثاني:جريمة الإهمال المعنوي للأولاد

المطلب الثالث:جريمة ترك مقر الأسرة

المطلب الرابع:جريمة إهمال الزوجة الحامل

المبحث الثاني:دور النيابة في الجرائم الأخلاقية

المطلب الأول:جريمة الفحش بين ذوي المحارم

المطلب الثاني:جريمة الزنا

الفصل الثالث:دور النيابة في الجرائم الماسة بالأطفال و الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية

المبحث الأول:دور النيابة في الجرائم الماسة بالأطفال

المطلب الأول:جريمة الإجهاض.

المطلب الثاني:جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة.

المطلب الثالث:جريمة خطف و إبعاد قاصر.

المطلب الرابع:جريمة ترك الأطفال و تعريضهم للخطر.

المطلب الخامس:جريمة عدم تسليم طفل.

المبحث الثاني:دور النيابة في الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية.

المطلب الأول: جريمة عدم التصريح بالولادة

المطلب الثاني: جريمة تلقي عقد زواج إمرأة قبل نهاية العدة

المطلب الثالث: جريمة إستعمال و ثائق غير تامة

المطلب الرابع: جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل

الخاتمـــــــــة.

الفصل الأول:

النيابة العامة والدعوى العمومية

الفصل الأول: النيابة العامة والدعوى العمومية

يرجع الأصل التاريخي لفكرة حماية النظام العام والآداب من طرف النيابة العامة إلى نظام دعاوى الحسبة المعروف في الشريعة الإسلامية، ويقصد بالحسبة لغة حسن الحسبة أي يحسن التدبير، وقد تكون تعني الإنكار مثل احتسبت عليه أي أنكر عليه وقد تأتي بمعنى الكفاية. أما المقصود بها اصطلاحا فهي الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن منكر إذا ظهر فعله.

لقد بلغت دعاوى الحسبة أوج تطورها في الشريعة الإسلامية فلقد كانت تقوم أمام المحاكم الشرعية، وأساس هذه الدعوى هي قَالَ تَعَالَى:أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ ﴿ وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴿١٠٤﴾ ﴾ آل عمران: ١٠٤[1]

والحسبة فرض كفاية وهي تؤدى إما بتقديم شكوى إلى المحتسب أو إلى المظالم وإما برفع دعوى إلى القاضي أو بالشهادة أمامه في دعوى قائمة.

والحقوق التي تتعلق بها الحسبة عديدة إلا أن الضابط فيها هو الشرع،فكل ما نهت عنه الشريعة يكون محضورا وجب على المحتسب إزالته والمنع عن فعله،وما أباحته الشريعة أقر وابقي على ماهو عليه.والأمر بالمعروف منه:

- ما يتعلق بحق من حقوق الله تعالى كالإشراف على إقامة العبادات وتأدية الشعائر.
- ومنه ما يتعلق بحق من حقوق العباد العامة والخاصة، كالإشراف على دور المرافق العامة ومنع الظلم أو المماطلة بين الناس كأن يحث المدين على السداد والدائن على حسن الطلب.
- ومنه ما يعد خالصا للعباد فيمنع المحتسب أكل أموال الناس بالباطل، وكل ما يعد غشا أو تدليسا.
- ومنه ما يكون مشتركا بين الله والعباد كمنع التعرض لأهل الذمة أو كبار السن، كذلك هناك الأشياء التي تقبل عليها شهادة الحسبة مثل:

[1]- القرآن الكريم ، سورة آل عمران- الآية 104.

شهادة الحسبة لإثبات طلاق المرأة الحرة والأمة طلاقا بائنا،فلو كان رجعيا ترفض الشهادة، لأن الزوج يمكنه مراجعة زوجته.

كذلك تقبل شهادة الحسبة على الرضاع وعلى جرح الشاهد.[1]

إن الأعمال التي تباشرها النيابة العامة بوصفها أمينة على الدعوى العمومية إنما تبغي دائما المصلحة العامة في ضمان التطبيق السليم للقانون وحماية المجتمع من الأفعال التي تكون إعتداء على المصالح التي حماها المشرع الجنائي بنص في قانون العقوبات . ولذلك آان من الضروري أن يتمتع جهاز النيابة العامة بقدر كبير من الحرية آي يستطيع القيام بواجبه في أحسن الظروف وعلى وجه صحيح و دون أي تأثير عليه وبغض النظر عن أية اعتبارات أخرى.[2]

ويمكـــن القول إن النيابة العامة قضاء خاص قائم الــذات لدى كل محكمــة، يســـعى إلى تمثيل المجتمع والذود عن مصالحه العليا، فهي الخصم الشريف الذي يحرك الدعوى العمومية، ويباشرها، ويعمل ما في وسعه لحسن تطبيق القانون أمام القضاء، وتأكيد سيادته من خلال سهره على التطبيق والتنفيذ معا .والنيابة العامة من خلال هذا العمل ليست خصما عاديا في الدعوى العمومية وإنما تمارس وظيفة أسندت لها تشريعيا تخولها جانبا من السلطة العامة.

[1]--http://boubidi.blogspot.com/2013/09/blog 2015-04-26 15.30

[2]-بوحجة نصيرة,سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية,بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي,جامعة الجزائر,2002.ص10

المبحث الأول : النيابة العامة

إن النيابة العامة باعتبارها جهاز ينتمي إلى القضاء الجزائي أنيط بها القيام بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء فتنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية :"تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون "وهي تمثل أمام كل جهة قضائية. ويحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم ...".[1]

وعليه فإن لجهاز النيابة العامة مركز قانوني خاص في الدعوى العمومية يتمثل في أنها خصم ،و يقصد بالخصم هنا المفهوم الاصطلاحي جزائيا ، لأن النيابة لا تقصد من وراء الحصول على حكم تحقيق مصلحة خاصة لها. في حين أن مفهوم الخصم –كالخصم في الدعوى العمومية – هو كل من يسعى إلى تحقيق مصلحة شخصية من وراء سعيه للحصول على حكم قضائي بطلباته.[2]

ولقد اختلف الفقه و القضاء حول تعريف النيابة العامة و طبيعتها القانونية :

- الرأي الأول اعتبرها هيئة تابعة للسلطة التنفيذية باعتبارها سلطة إتهام، والإتهام يقصد به تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها لأنها تابعة لوزير العدل الذي يمثل السلطة التنفيذية.
- والرأي الثاني يعتبرها هيئة قضائية لأنها تشرف على أعمال ذات صبغة قضائية مثل الضبط القضائي والتصرف في محاضر جمع الاستدلالات و القيام ببعض إجراءات التحقيق في حالة التلبس، والتي هي أصلا من اختصاص قاضي التحقيق كما أنها هيئة تدخل في تشكيل المحكمة .
- الرأي الثالث يعتبرها هيئة قضائية تنفيذية و هذه الطبيعة القانونية للنيابة العامة في التشريع الجزائري، ومنه تم تعريف النيابة العامة على أنها: "جهاز في القضاء الجنائي أسندت إليها وظيفة الاتهام".[3]

[1] أحسن بوسقيعة،" قانون الإجراءات الجزائية"، ط 2011-2012, برتي للنشر, الجزائر, ص 16.

[2] عبد الله أوهايبية, "شرح قانون الإجراءات الجزائية", ط 2005, دار هومه, الجزائر, ص 55.

[3] منتديات ستار تايمز ,سعاد داودي,النيابة العامة واختصاصاتها في القانون الجزائري

المطلب الأول: هيكلة جهاز النيابة العامة:

يظم هيكل النيابة العامة او جهازها مجموعة من الاعضاء المكونين له لكل عضو فيه سلطاته و اختصاصه الإقليمي و النوعي و صلاحياته التي تتحدد وفق القواعد العامة المنظمة لإختصاصات هرم القضاء الجنائي بوجه عام و إختصاصات أعضاء النيابة بوجه خاص[1] أما بالنسبة لتمثيلها فيكون كالآتي :

أ- على مستوى المحكمة العليا :

من طرف نائب عام و هو يمثل النيابة العامة على مستوى مقر المحكمة العليا ، كما يساعده عدد من النواب المساعدين . وليس للنائب العام لدى المحكمة العليا أي سلطة رئاسة على النائب العام على مستوى المجلس القضائي لأن رئاسة وزير العدل للنيابة العامة تقوم مباشرة على النائب العام على مستوى المجلس القضائي.[2]

ب – على مستوى المجلس القضائي :

وحسب ما نصت عليه المادة 33 ق.إ.ج :"يمثل النائب العام النيابة العامة أمام المجلس القضائي و مجموعة المحاكم.و يباشر قضاة النيابة الدعوى العمومية تحت إشرافه. "

–وجاء في نص المادة 34 ق.إ.ج :"النيابة العامة لدى المجلس القضائي يمثلها النائب العام.يساعد النائب العام ,نائب عام مساعد أول و عدة نواب عاملين مساعدين."[3]

ج – على مستوى المحاكم :

و حسب ما نصت عليه المادة 35 من قانون الإجراءات الجزائية على انه : "يمثل وكيل الجمهورية النائب العام لدى المحكمة بنفسه أو احد بواسطة أحد مساعديه و هو يباشر الدعوى العمومية في دائرة المحكمة التي بها مقر عمله."

[1]-عبدالله اوهايبية .المرجع السابق –ص60

[2]-بوحجة نصيرة ، المرجع السابق-ص 25.

[3]-أنظر المادة 33- 34,أحسن بوسقيعة, قانون الإجراءات الجزائية الجزائري,برتي للنشر,الجزائر2012,ص18,17.

المطلب الثاني : خصائص النيابة العامة

تحكم النيابة العامة في ممارستها لوظيفتها مجموعة من الخصائص سنتطرق إليها على النحو التالي:

أولا- **وحدة النيابة العامة :**

أن النائب العام على مستوى المجلس القضائي يعتبر رئيسا لقضاة النيابة المعينين على مستوى المحاكم التابعة له و مساعديه على مستوى ذلك المجلس القضائي فيحق له تحريك و مباشرة الدعوى العمومية بنفسه أو يعهد بها لأحد مساعديه أو لوكيل الجمهورية على مستوى المحكمة وأن قضاة النيابة العامة بجميع اعضائها يعتبرون هيئة واحدة غير قابلة للتجزئة بمعنى ان كل عضو فيها يمكنه أن ينوب عن زميله الآخر في نفس الدعوى وفي نفس الجلسة لدى كل مجلس قضائي وأن يكمل الإجراءات التي سبق أن سار عليها زميله.

فالنيابة العامة تمثل شخصا معنويا واحدا هو الدولة تحت رئاسة وزير العدل على خلاف قضاة الحكم الذين لا يستطيعون أن يحلوا محل بعضهم البعض أثناء جلسة المحاكمة في دعوى جزائية واحدة تحت طائلة بطلان إجراءات المحاكمة.

ثانيا**– التبعية التدريجية :**

بمعنى تبعية اعضاء النيابة العامة لرؤسائهم بأن يخضع اعضاء النيابة العامة لقاعدة تسلسل السلطة و يتبعون أوامر وزير العدل و النائب العام ملزم بإتباع أوامر وزير العدل فيما يتعلق بتوجيه تعليماته على مساعديه ووكلاء الجمهورية في المحاكم التابعة لدائرة اختصاصه بشأن إقامة الدعوى العمومية أو عدم إقامتها و اتخاذ أي إجراء بشأنها كاستئناف أوامر قاضي التحقيق أو جهات الحكم و أن النائب العام باعتباره رئيس قضاة النيابة العامة بما فيهم مساعدي النائب العام على مستوى المجلس القضائي و وكلاء الجمهورية و مساعديه على مستوى المحاكم التابعة له ، له سلطة امرهم باتخاذ أي إجراء

من إجراءات الدعوى العمومية بشأن إقامة الدعوى العمومية او عدم إقامتها و اتخاذ أي إجراء بشانها كاستئناف أمر من أوامر قاضي التحقيق أو جهات الحكم و هو ما أشارت إليه المادتان 30و 31 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

فيما أنه بموجب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 31 من قانون الإجراءات الجزائية يصبح ممثل النيابة في جلسة يتمتع بمطلق الحرية في إبداء ملاحظاته الشفوية التي يراها ضرورية دون أن يتقيد فيها بالطلبات الكتابية التي كان قدمها بناءا على تعليمات كتابية واردة إليه من رؤسائه التدرجيين طبقا لمعنى القاعدة التي تقول "القلم عبد و لكن الكلام حر"

ثالثا- **استقلالية النيابة العامة :**

باعتبار النيابة العامة سلطة ادعاء فهي تستقل في مباشرة مهامها عن جميع السلطات الأخرى سواء كانت إدارية أو قضائية فهي لا تخضع للسلطة الإدارية في حدود ما يقرره القانون من سلطة لوزير العدل على جهاز النيابة العامة و هي كذلك يستقل قضاتها عن قضاة الحكم الذين تعمل معهم إذ لا يستطيع قضاة الحكم أن يوجهوا إلى قضاة النيابة العامة لوما أو ملاحظات بأي صورة كانت أو يراقبوا أعمالهم و لا أن يأمروهم برفع دعوى على شخص ما أو تكليفها باتخاذ إجراء معين و أن الجهة القضائية ملزمة بإجابة النيابة العامة عن طلباتها و هو ما أشارت إليه المادة 238 من قانون الإجراءات الجزائية و إذا ما لاحظت المحكمة سوء تصرف ممثلي النيابة العامة فليس لها سبيل إلا إخطار النائب العام الذي يجوز له وحده مساءلة عضو النيابة ، و إن جهة الحكم لا يجوز لها الحلول محل النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية و مباشرتها .

رابعا- **عدم جواز رد أعضاء النيابة العامة :**

وهو المبدأ الذي قررته المادة 555 من قانون الإجراءات الجزائية بحيث على خلاف قضاة التحقيق وقضاة الحكم فإنه لا يجوز تنحية قاضي النيابة لقيام سبب من أسباب الرد المتضمنة بالمادة 554 من قانون الإجراءات الجبائية لكون ما يقوم

[1]- محمد حزيط ، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، ط 04 دار هومة الجزائر2009,ص23.

به عضو النيابة العامة لا يعتبر حكما فيما و إنما هو خصم أصلي في الدعوى العمومية.[1]

خامسا- **عدم مسؤولية قضاة النيابة العامة :**

إن قاضي النيابة العامة على خلاف الطرف المدني الذي يفشل في إدعائه و شكواه فيحكم عليه بالمصاريف فإنه لا يمكن مطالبته بأي تعويض أو مصاريف بفعل ما قد يسببه أي إجراء يتخذه و قد يصل أحيانا إلى المساس بحرية الشخص كالأمر بالإحضار و الأمر بالإيداع في الجنحة المتلبس بها فعضو النيابة العامة غير مسؤول مدنيا و لا جزائيا عما يبدو منه أثناء الجلسات او جراء تحريكه و مباشرته الدعوى العمومية إلا إذا كان ما صدر منه يمثل خطأ مهنيا حينئذ قد يكون محل متابعة تاديبية إذا ما ثبت ضده ذلك وفقا لما تضمنه القانون الاساسي للقضاة فيما يخص الواجبات المفروضة عليها.

سادسا-**حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية :**

أي أن النيابة العامة تتمتع بحق تقدير مدى ملاءمة تحريك الدعوى العمومية و لحفظ حقوق الطرف الذي قد يرى نفسه متضررا من تصرف النيابة بعدم تحريك الدعوى العمومية يخوله المشرع حق المبادرة بنفسه بتحريك الدعوى العمومية بموجب إجراءات الشكوى المصحوبة بادعاء مدني امام قاضي التحقيق وفقا لنص المادتين 72 و 73 من قانون الإجراءات الجزائية أو بموجب إجراءات التكليف المباشر بالحضور للجلسة في الجرائم التي يسمح فيها القانون بذلك وفقا لنص المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية كما أن المشرع قيد في حالات معينة سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية كالحالات التي يتطلب فيها تحريك الدعوى العمومية شكوى الطرف المتضرر و الحالات التي تكون تحريك الدعوى العمومية فيها مقيدة بضرورة حصول إذن من السلطة المختصة كحالة متابعة أعضاء البرلمان.[2]

كما سمح قانون الإجراءات الجزائية للقاضي الذي يرأس الجلسة أثناء المرافعات أن يحرك الدعوى العمومية ضد كل من يرتكب جريمة تقع في جلسات المجالس والمحاكم،أو من يدخل بنظام الجلسات ،فالشخص الذي يخل بنظام الجلسات ولا

[1] - محمد حزيط ، المرجع السابق- ص 23-24
[2] -محمد حزيط ، المرجع السابق – ص 24-25

يمتثل لأوامر رئيس الجهة المنعقدة يجوز توجيه الإتهام له في نفس الجلسة،وقد نظم القانون هذه المسألة في الباب السابع من الكتاب الخامس تحت عنوان " في الحكم في الجرائم التي ترتكب في جلسات المجالس القضائية والمحاكم" في المادتين 295،296،والمواد 567-571 إجراءات جزائية فتنص المادة 295 في فقرتها الثانية " وإذا حدث في خلال تنفيذ هذا الأمر أن لم يمتثل له أو أحدث شغبا صدر في الحال أمر بإيداعه السجن وحوكم وعوقب بالسجن من شهرين إلى سنتين...." ،وتنص المادة 567 "يحكم تلقائيا او بناءا على طلب النيابة العامة في الجرائم التي ترتكب بالجلسة طبقا للأحكام الأتية البيان، مل لم تكن قواعد خاصة للإختصاص او الإجراءات وذلك مع مراعاة احكام المادة 237 " وبالرجوع لأحكام المواد567-571 نجد أوضاعا ثلاثة تستند في وجودها لما إذا كانت الجهة المرتكبة أمامها الجريمة جهة جنائية أو لا، وما إذا كانت الجريمة المرتكبة في الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة [1].

فالنيابـــــة العامة شعبة أصيلة من شعب السلطة القضائية، تملك بمقتضى القانون سلطات واسعة تمتزج فيها الوظيفة القضائية بالوظيفة الإدارية في تمازج يصعب إن لم أقل يستحيل الفصل بينهما .و بين هذه وتلك تظهر فطنة عضو النيابة العامة وحسن تصرفه وخطورة وظيفته من منطلق أن الإلمام بالدور الذي تلعبه النيابة العامة، هو في واقع الأمر إلمام بالآليات التي تحرك جهاز العدالة في كليته ، فضلا عن أن في عملها ذاك غير منقطعة الصلة بعدة هيئات ومؤسسات أخرى قضائية وغير قضائية.

[1]- عبد الله أوهايبيه،مرجع سابق، ص 92-93 .

المبحث الثاني : الدعوى العمومية

تعرف الدعوى العمومية بأنها مطالبة الجماعة بواسطة النيابة العامة القضاء الجنائي توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة هذا التعريف للدعوى هو الذي أوردته المادة الأولى من قانون الاجراءات الجزائية فتنص " الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء" و تعرف بأنها الوسيلة القانونية لتقرير مدى حق الدولة في العقاب توصلا لإستيفائه بمعرفة السلطة القضائية ، و تعرف ايضا بأنها الإلتجاءإلى السلطة القضائية لضمان إستيفاء الحقوق و يلاحظ ان هذين التعريفين تعريفان عامان يصدقان على الدعوى المرفوعة للقضاء بوجه عام مطالبة بإستيفاء الحق سواء كان قضاء جنائيا أو مدنيا ، و تعرف أيضا بانها المطالبة بتوقيع الجزاء عن جريمة وقعت تباشرها النيابة العامة ممثلة للجماعة أو هي المطالبة بالحق العام أمام القضاء الجنائي و تجمع هذه التعريفات كلها غاية واحدة و هي المطالبة بتوقيع الجزاء على المجرم بواسطة السلطات القضائية المختصة على ما اتاه من فعل أو أفعال يجرمها القانون. و تهدف الدعوى العمومية عامة لتطبيق قانون العقوبات بتوقيع عقوبة او تدبير أمن على كل من خالف النصوص التجريمية الواردة في قانون العقوبات و القوانين المكملة له و هي تهدف ايضا إلى إظهار الحقيقة حتى و لو كانت بتبرئة المتهم ، فتنص المادة 29 من ق.إ.ج " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية بإسم المجتمع و تطالب بتطبيق القانون ..." تحركها النيابة العامة ممثلة للجماعة دون ما حاجة إلى بلاغ أو شكوى من المجني عليه و الدعوى هي حق للجماعة في ملاحقة كل من يساهم في ارتكاب الجريمة لتوقيع الجزاء القانوني عليه و بصفة عامة فإن الدعوى العمومية تهدف لتطبيق أحكام قانون العقوبات و هي مطالبة النيابة العامة من القضاء الجنائي تطبيق القانون ، و عليه فإن إقامة الدعوى العمومية من طرف النيابة غايته تطبيق قانون العقوبات تطبيقا سليما.[1]

و منه الدعوى العمومية هي تلك الوسيلة القانونية التي تملكها النيابة العامة للمطالبة بتوقيع العقاب على مرتكب الجريمة أمام القضاء الجنائي و تتميز هذه الدعوى بعدة خصائص هي :

[1]-عبد الله أوهايبية,مرجع سابق ص49,48

خاصية العمومية : أي أنها ملك للمجتمع تحركها وتباشرها النيابة العامة باسم المجتمع .

خاصية الملائمة : بما أن النيابة العامة هي من تحركها و تمارسها باسم المجتمع فهي التي تتمتع بسلطة الملائمة هذا نلاحظه من المادة 5/36 من ق.إ.ج.

خاصية التلقائية : أي بمجرد وصول نبئ وقوع الجريمة إلى علم النيابة العامة تقوم هذه الأخيرة بتحريك الدعوى العمومية تلقائيا ما لم تكن الجريمة من الجرائم التي يشترط فيها القانون تقديم شكوى أو طلب أو ادن.[1]

خاصية عدم القابلية للتنازل عن الدعوى العمومية:

تتميز الدعوى العمومية بعدم قابليتها للتنازل أو الترك أو السحب من طرف النيابة التنازل عن الدعوى العمومية أو ترك الخصومة أمام القضاء الجنائي، ولا يجوز لها التنازل عن القيام بأي من إجراءاتها ،لأن الدعوى العمومية رغم سلطة الملاءمة التي تتمتع بها النيابة العامة، إذا حركتها أمام قاضي التحقيق أو رفعتها أمام قضاء الحكم بحسب الأحوال تصبح من اختصاص تلك الجهات القضائية المختصة ،فلا تملك النيابة إلا أن تقدم طلبات لتلك الجهات للبت فيها [2].

المطلب الأول: تحريك الدعوى العمومية و أطرافها

أ–تحريك الدعوى العمومية:

إن تحريك الدعوى العمومية يعني أول إجراءات إستعمالها أمام جهات التحقيق أو الحكم من قبل النيابة العامة أو الطرف المتضرر وهو ما أشارت إليه المادة الأولى من ق إ ج :" الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء و الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون ،كما يجوز للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون ".

[1]-منتديات المنير كوم,الدعوى العمومية والدعوى المدنية,2015/04/30 16:00
[2]-د .عبد الله اوهايبيه، مرجع سابق ،ص 49 .

وقد جعل المشرع الجزائري من النيابة العامة سلطة الإدعاء العام للحفاظ على حقوق المجتمع و معاقبة المجرمين وهو ما أشارت إليه المادة 29 ق إ ج .

على أن حق تحريك الدعوى العمومية غير مقصور على النيابة العامة فقط و إنما يجوز للطرف المتضرر من الجريمة أن يقوم بتحريكها أيضا عن طريق الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني أمام قاضي التحقيق وهو ما أشارت إليه المادة 72 من ق إ ج :" يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص" [1].

و يعتبر رفع الدعوى العمومية بدوره إجراء من إجراءات إقامة الدعوى العمومية أمام القضاء الجنائي[2] و هو أيضا تحريك لها إلا ان مضمونه يضيق عن مفهوم التحريك لأنه يقتصر على القيام بأول إجراء في الدعوى العمومية أمام جهة الحكم و هو لا يكون إلا أمام المحكمة في مواد الجنح و المخالفات أي رفع الدعوى مباشرة أمامها دون المرور بالتحقيق فيقوم وكيل الجمهورية في مواد الجنح و المخالفات عموما بتكليف المتهم بالحضور أمام محكمة الجنح و المخالفات طبقا لحكمي المادتين 333 ، 394 ق.إ.ج و هو رفع للدعوى يتعلق بالجنح التي لا يجب فيها التحقيق و المخالفات التي لا يرى وكيل الجمهورية داع للتحقيق فيها ، فتنص المادة 2/66 إ.ج "أما في مواد الجنح فيكون إختياريا ما لم يكن ثمة نصوص خاصة كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية " و إقامة المدعي المدني دعواه المدنية أمام المحكمة تطبيقا للمادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.[3]

ويقصد بمباشرة الدعوى العمومية جميع إجراءات الدعوى العمومية إبتداءا بأول إجراء فيها إلى حين إستصدار حكم نهائي فيها إن إذن يقصد بمباشرة الدعوى أو إستعمالها مجموع الإجراءات المتبعة عبر مراحلها المختلفة ابتداءا بتحريك الدعوى العمومية أو رفعها و تقديم الطلبات أمام قاضي التحقيق و الطعن في اوامره و تكليف المتهم بالحضور

[1]- محمد حزيط ، مرجع سابق ، ص 10 .
[2]-أحسن بوسقيعة,الوجيز في القانون الجزائي العام,ط-2002,الديوان الوطني للأشغال التربوية,الجزائر
[3]- عبدالله اوهايبيه –المرجع السابق –ص51.

أمام المحكمة و المرافعة في الدعوى و إبداء الطلبات و الدفوع و تقديم الطعون في الأحكام الصادرة فيها و متابعتها أمام الجهات المختصة لحين الفصل فيها بحكم نهائي غير قابل للطعن بأي طريق من الطرق المقررة قانونا و بعبارة أخرى أن إستعمال الدعوى العمومية يشمل جميع الإجراءات التي يتطلبها سيرها منذ تحريكها حتى تقديم الطعون في الاحكام و الفصل فيها بحكم نهائي غير قابل للطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن.[1]

ب-أطراف الدعوى العمومية :

أولا :ممن تمارس الدعوى العمومية

من حيث الأصل ان النيابة العامة من تملك الحق في ممارسة الدعوى العمومية لأنها هي من تمثل المجتمع ، و من حيث الإستثناء نجد:

*المضرور : و يكون إما بالإدعاء المدني أو عن طريق الإستدعاء المباشر

*رؤساء الجلسات: و ذلك للحفاظ على نظام السير لإجراءات المحاكمة

*غرفة الإتهام : يجوز لها ان توجه التهم إلى أشخاص لم يكونوا قد أحيلوا إليها في أمر الإحالة و هو ما يعرف بحالة التصدي و المقصود بهذا الأخير هو الحالات التي منح فيها القانون للجهات القضائية في تحريك الدعوى العمومية إستثناءا على خلاف الأصل العام.[2]

ثانيا : على من تمارس الدعوى العمومية:

إعتبارا لمبدئ شخصية العقوبة فإن الدعوى العمومية شخصية تمارس ضد مرتكب الجريمة سواءا كان فاعلا أصليا أو شريكا في إرتكابها ، و إذ كان يجوز تحريك الدعوى العمومية ضد مجهول في مرحلة التحقيق بقصد الوصول إلى معرفة

[1]-عبدالله اوهايبيه –المرجع السابق –ص 52.
[2]- عبدالقادر بن خليفة ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس في الحقوق –جامعة غرداية 2010.

الفاعل فإنه لا يجوز إحالة شخص غير معلوم للمحاكمة كما لا يجوز تحريك الدعوى العمومية ضد الورثة ضد وفاة الفاعل إعتبار لكون واقعة الوفاة سببا لإنقضاء الدعوى العمومية طبقا للمادة 06 من قانون الإجراءات الجزائيةو يترتب على المسؤولية الجزائية للشخص شخصية العقوبة و بالتالي لا تمارس الدعوى العمومية ضد المسؤول المدني للحدث.[1]

و إن التشريعات الحديثة في العديد من الدول اصبحت تأخذ بمبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي و بالتالي أصبحت معه فكرة تحريك الدعوى العمومية ضد الشخص المعنوي ممكنة بان تتم محاكمة الأشخاص المعنوية أمام المحاكم الجزائية كالشركات التجارية و الحكم عليها بالعقوبة الجزائية كالغرامة و الحل و هو ما أخذ به المشرع الجزائري بموجب المواد 18 مكرر و 18 مكرر 1 من قانون العقوبات ، و يكون تمثيل الشخص المعنوي امامها من طرف ممثله القانوني.[2]

المطلب الثاني: القيود الواردة في تحريك الدعوى العمومية

لم يشا المشرع أن يطلق يد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في كل الجرائم التي تقع بل هناك قيود على هذه السلطة[3] و هي قيود ذات طبيعة إجرائية إذ يجب توفرها لسير الدعوى العمومية وتتمثل في :

أولا: ضرورة تقديم شكوى :

إن بعض الجرائم تتميز بخاصية انها تقع في الأسرة و تكون أحيانا اخلاقيا و احيانا أخرى مالية و نظرا لإعتبارات متعلقة بحماية الاسرة و المحافظة على سمعة أفرادها ترك المشرع امر ملائمة تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لها إلى الطرف المتضرر نفسه في ان يطالب بمعاقبة الفاعل أو أن يتنازل عنها، وتتمثل هذه الجرائم في:

[1]-جيلالي بغدادي,الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية,الجزء الأول,ط 2000,الديوان الوطني للأشغال التربوية,الجزائر.
[2]-محمد حزيط ، المرجع السابق –ص11
[3]-محمد حزيط,المرجع السابق

1-السرقة بين الأقارب و الأصهار و الحواشي حتى الدرجة الرابعة:

و نصت عليها المادة 369 من قانون العقوبات و هي تأخذ نفس صورة الجريمة السابقة.[1]

2- النصب و خيانة الامانة و إخفاء أشياء مسروقة:

و التي تقع بين الأقارب و الحواشي و الأصهار حتى الدرجة الرابعة و هذا ما نصت عليه كل من المواد 369-373-377 و 389 من قانون العقوبات.[2]

3- جرائم التشريع الخاص بحركة تداول رؤوس الاموال:

و هي الجرائم المنصوص و المعاقب عليها بموجب الامر رقم 22-96 المتعلق بمخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الاموال من و إلى الخارج بأن نصت المادة 09 منه صراحة على أنه" لا تتم المتابعة الجزائية في مخالفات التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الاموال من و إلى الخارج إلا بناء على شكوى من الوزير المكلف بالمالية أو أحد ممثليه المؤهلين لذلك".[3]

4-الجنح المرتكبة من الجزائريين في الخارج:

و حيث نصت المادة 583 الفقرة 02 من قانون الاجراءت الجزائية على انه " فلا يجوز ان تجري المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد إلا بناء على طلب النيابة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو البلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت الجريمة فيه ".

[1]-أحسن بوسقيعة,قانون العقوبات,برتي للنشر ,الجزائر 2013

[2]-أحسن بوسقيعة, المرجع نفسه

[3]-محمد حزيط , المرجع السابق ص13

5-مخالفة الجروح الخطأ:

المنصوص عليها بالفقرة 2 من المادة 442 من قانون العقوبات بحيث اصبحت بموجب التعديل رقم :06-23 اشتراط تقديم شكوى من الضحية لتحريك الدعوى العمومية.[1]

ثانيا : ضرورة تقديم طلب او اذن اعتبارا لصفة الفاعل:

بموجب المادة 110 من الدستور لا تستطيع النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية ضد شخص متمتع بالحصانة النيابية إلا بالحصول على إذن من المجلس الشعبي الوطني بالنسبة للنواب و من مجلس الامة بالنسبة لأعضائه او بالتنازل الصريح منهم و في حالة تلبس عضو البرلمان بجناية او جنحة فإنه يطبق عليه المادة 111 من الدستور التي تنص على أنه " في حالة تلبس أحد النواب أو احد اعضاء مجلس الامة بجنحة او جناية يمكن توقيفه و يخطر بذلك مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الامة حسب الاحوال فورا.[2]

[1]- قانون الاجراءات الجزائية، المرجع السابق.
[2] -محمد حزيط ، المرجع السابق ص14

الفصل الثاني:
دور النيابة في
جرائم الإهمال
العائلي والجرائم
الأخلاقية

الفصل الثاني : دور النيابة في جرائم الإهمال العائلي و الجرائم الاخلاقية

ينص قانون الاسرة في المادتين الأولى و الثانية بأن الاسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع و تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية و صلة القرابة.[1]

وبالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري، الذي تم تعديله بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 نجده قد نص على إجراء إلزامي جديد يخص قضايا الأحوال الشخصية، وهو وجوب أن تكون النيابة العامة طرفا أصليا في جميع تلك القضايا، فجاءت صياغة المادة 3 مكرر من قانون الأسرة على النحو التالي: " تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون".

إن التطبيـــــق العملي لهذا النص واجه اختلاف وتناقض كبير خاصة في كيفية تبليغ النيابة العامة من طرف الخصوم وكذا من خلال تحديد طبيعة دور النيابة العامة في بعض المسائل والقضايا التي ليس لها ارتباط بفكرة النظام العام. [2]

و سنتطرق في هذا الفصل دراسة مبحثين : دور النيابة في جرائم الإهمال العائلي مبحثا أولا و دور النيابة في الجرائم الأخلاقية في المبحث الثاني.

[1]–قانون الأسرة في ضوء الممارسةالقضائية,برتي للنشر,2012,الجزائر,ص09.

[2]–الشيخ اسماعيل,دور النيابة في المسائل المتعلقة بالأسرة,مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء,2006,الجزائر.ص15

المبحث الأول : دور النيابة في جرائم الإهمال العائلي

تشترك جرائم الإهمال العائلي ايا كانت صورتها أي سواءا وقعت بترك الأسرة او بعدم دفع النفقة أو الإهمال المعنوي للاولاد أو بإهمال الزوجة الحامل[1] في عديد من الأركان و هي :

1- محل الجريمة

2- الركن المادي

3- الركن المعنوي

01) – محل الجريمة : يفترض لوقوع هاذه الجرائم رابطة زوجية رسمية أي عقد زوجي رسمي و قانوني صحيح .

02) – الركن المادي : إن جنح الاهمال المادي المذكورة في المواد 330ة 331 من ق ع تتكون من احد الافعال التالية و هي:

أ: ترح أحد الوالدين لمقر أسرته.

ب- او ترك الزوج زوجته و هي حامل.

ج-أو سوء معاملة أحد الوالدين لأولاده.

د-أو الإمتناع عمدا عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لاعالة اسرته أو عن اداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه الى زوجه او اصوله او فروعه و ذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليه.

[1]-نبيل صقر,الوسيط في جرائم الأشخاص,دار الهدى,عين مليلة,الجزائر.ص239.

03) الركن المعنوي :جرائم الاهمال العائلي جرائم يجب اثبات العمدية فيها فالمشرع حدد في المادة 330 من ق ع شرط ترك الاسرة بدون سبب جدي مع التخلي على الالتزامات المالية و الادبية و هي الالتزامات الشرعية و القانونية التي اوجبها قانون الاسرة ضمن تنزيمه لحقوق و واجبات الزوجين اتجاه بعضهما و اتجاه اطفالهما.[1]

و تلك الالتزامات التي اوجبتها الاخلاق الاسلامية و الاعراف و التقاليد الإجتماعية المتداولة فلا يعتبر ترك الاسرة للسفر او العمل او التكوين و يفترض أن عدم دفع النفقة عمدي ما لم يتبث العكس و لا يعتبر الإعسار الناتج عن الإعتياد على سوء السلوك او الكسل او السكر عذرا مقبولا من المدين في اية حالة من الاحوال.[2]

المطلب الأول : جريمة عدم دفع النفقة.

إذا كان قانون الأسرة و من قبله قواعد الشريعة الإسلامية قد قرروا إلزام الزوج بالإنفاق على زوجته و أولاده ، و إلزام الفرع بالإنفاق على اصوله ، و إلزام الأصل بالإنفاق على فروعه ضمانا لإحترام مبدأ التعاون و التكافل بين كامل أفراد الاسرة الذي أقرته الشريعة الإسلامية في الأية ونستخلص ذلك من قول الله عزوجل **قَالَ تَعَالَىٰ:**

أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيۡطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴿ لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ سَيَجۡعَلُ ٱللَّهُ بَعۡدَ عُسۡرٖ يُسۡرٗا ﴾[3] صدق الله العظيم.

[1]-نبيل صقر، المرجع السابق –ص240.

[2]- عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة- الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط 2- 2002 ص14.

[3]–القران الكريم,سورة الطلاق,الأية7.

و التخلي عن القيام بالإنفاق المطلوب يعتبر نوعا من التخلي عن الإلتزامات الزوجية و العائلية التي يستوجب الإثم و العقاب في الدنيا و في الآخرة و يشكل نوعا من الاعتداء على نظام الاسرة.

والمقصود بالنفقة : تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة .[1]

- و جريمة عدم دفع النفقة من الجرائم العمدية ، و هي تتكون من الاركان التالية :

- الركن المادي
- وجود حكم قضائي يقضي بدفع النفقة المقررة
- الركن المعنوي

1-الركن المادي :

- و يتكون الركن المادي بالإضافة لعدم دفع النفقة الشهرية كما هي موضحة في المادة 78 من قانون الأسرة لمدة شهرين أن الحكم هذا قد تم تبليغه للمتهم و لا يشترط وجود حكم بالطلاق أو الحضانة.

- **حكم قضائي :**

- تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة وجود حكم قضائي يأمر المدين بأداء نفقة غذائية للمستفيد ، و يشترط أن يكون هذا الحكم نافذا

- **الركن المعنوي :**

- تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة توافر قصد جنائي ، يتمثل القصد الجنائي هنا في الإمتناع عمدا عن آداء النفقة مدة أكثر من شهرين غير أن عدم الإلتزام بما قضى به يقتضي أن يكون الحكم القاضي بالنفقة قد بلغ إلى المعني تبليغا صحيحا ، على أن يتم التبليغ حسب الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية .

[1]-أنظر المادة:74 من قانون الأسرة الجزائري.ص38.

و سوء النية مفترض في جنحة عدم تسديد النفقة أو لا يقع على عاتق النيابة العامة إثبات توافر النية و إنما يتعين على المتهم إثبات أنه لن يكن سيء النية.[1]

– ولقد إعتبر المشرع المصري على خلاف المشرع الفرنسي ،أن جريمة الإمتناع عن دفع النفقة الغذائية المحكوم بها قضائيا , لايمكن إجراء متابعة جزائية بشأنها إلا بناء على شكوى من له الحق في المطالبة بها وهذا ما نصت عليه المادة 293 من قانون العقوبات المصري . في حين أن المشرع الجزائري إستبعدها من نطاق جرائم الشكوى.[2]

ملاحظة: منذ تعديل المادة 331 ق.ع بموجب قانون 20-12-2006 اصبح صفح الضحية يضع حدا للمتابعة بعد دفع المتهم للمبالغ المستحقة.[3]

المطلب الثاني: جريمة الإهمال المعنوي للأولاد

إن جريمة الإهمال المعنوي للأولاد ذات أثر خطير. و إنا لنتعجب من أناس يهتمون بتغذية أولادهم و توفير وسائل الترفيه و التسلية لهم ، ولكنهم لا يولون جانب التربية الروحية و الأخلاقية اهتماما يذكر.

و هذا ما فرض على المشرع الجزائري ترتيب إطار الأسرة في مجموعة من الواجبات، إذ نصت المادة 36 من قانون الأسرة أنه يجب على الزوجين المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة و التعاون على مصلحة الأسرة و رعاية الأولاد و حسن تربيتهم... و عليه فإن أي إهمال في تربية الأولاد و رعايتهم يؤدي إلى

[1] –عبد العزيزسعد,الجرائم الواقعة على نظام الأسرة, ,دار هومه,الجزائر2013.ص40

[2] -علي شملال,السلطة التقديريةللنيابة العامة في الدعوى العمومية–دراسة مقارنة–دار هومه,2009,الجزائر.ص126.

[3] –الأمر رقم 06-23 المؤرخ في 20ديسمبر2006,المعدل و المتمم لقانون العقوبات.

نتائج وخيمة على الأسرة، و انطلاقا من هذا المنظور رتب المشرع الجزائري جزاء على أحد الوالدين الذي يسيء معاملة أولاده، وهذا ما نصت عليه المادة 3/330 من قانون العقوبات[1]

ومن هذا سنتطرق إلى ذكر أركان هذه الجريمة و دور النيابة فيها .

1- الركن المادي :

-يقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر هي :

*صفة الأب و الأم : يشترط أن يكون الفاعل أب أو أم للضحية.

*أعمال الإهمال المبينة في المادة 330-3 من قانون العقوبات: و جاءت هذه الأعمال على سبيل المثال لا على سبيل الحصر نذكر منها مثلا الإدمان على السكر و تناول المخدرات ، القيام بأعمال منافية للاخلاق.

*النتايج الخطيرة المترتبة على الإهمال :

يجب أن تعرض سلوكات الأب و الأم صحة أولادهم و أمنهم لخطر جسيم[2]

2- الركن المعنوي :

بالرجوع لنص المادة 330-3 يتصح لنا أن القانون لم يشترط قصدا جنائيا لقيام الجريمة و هذا ما يلزم مرتكب هذا الفعل وعيه بخطورة تقصيره في اداء واجباته تجاه عائلته.

[1]-محضارات في الجرائم الواقعة على الأسرة,منتدى ستار تايمز.

[2]-عبد العزيز سعد,الرجع السابق ص35.

3– دور النيابة في جريمة الإهمال المعنوي للأولاد :

و يبرز لنا دور النيابة في هذه الجريمة في مرحلة التحريك الدعوى و متابعة إذ أن النيابة لا تخضع لأي قيد (كالشكوى مثلا) فللنيابة كامل الحرية في تحريك الدعوى العمومية متى وصل إليه العلم بتوفر أركان هذه الجريمة

.المطلب الثالث: جريمة ترك مقر الاسرة

إن مقر الاسرة لهو أول الدعائم التي تضمن للطفل نموا متزنا لذلك بادر المشرع على معاقبة أحد الوالدين الذي يتخلى عن كافة إلتزاماته الادبية أو المادية المترتبة على السلطة الابوية او الوصاية القانونية و ذلك بغير سبب جدي.

أ: أركان الجريمة:

1–الركن الشرعي:

تستمد جريمة ترك مقر الأسرة مشروعيتها من المادة 330 من قانون العقوبات.[1]

2–الركن المادي :

–عنصر تقديم الشكوى:

و لقد ورد هذا الشرط في الفقرة الاخيرة من المادة 330 من ق ع و التي مفادها أنه" لا تتخذ إجراءات المتابعة ضد أحد الزوجين إلا بناءا على شكوى الزوج الذي بقي بمقر الاسرة".[2]

–يجب توفر عقد زواج صحيح شرعي و قانوني.

[1] –أنظر المادة:330 ق.ع.

[2] -عبدالعزيز سعد –المرجع السابق ص19.

-توفر الترك لمدة أكثر من شهرين.

-التخلي عن الإلتزامات المادية (غذاء، وكساء و علاج).

-وجود ولـد.[1]

3-الركن المعنوي:

-توفر القصد الجنائي لأنه في حالة وجود سبب جدي كالبحث عن عمل في مكان بعيد أو أداء الخدمة الوطنية لا تقوم الجريمة.

ب-دور النيـــابة العامة:

ينعدم دور النيابة في جريمة ترك مقر الاسرة لأن الجريمة مقيدة بتقديم شكوى و هذا ما رجحه المشرع الجزائري و ذلك للحفاظ على الرابطة الأسرية و هذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 330 ق.ع و الصفح يضع حد للمتابعة.[2]

المطلب الرابع: جريمة إهمال الزوجة الحامل

أ-أركان الجريمة

1-**الركن المادي:** يقتضي توافر ثلاثة عناصر جاءت بها المادة 2/330 من قانون العقوبات و تتمثل في :

-قيام العلاقة الزوجية

[1]-عبد العزيزسعد,المرجع السابق ص 19.
[2]-أنظر المادة:330 ق.ع

-ترك محل الزوجية لمدة أكثر من شهرين

-حمل الزوجة

-أ-قيام علاقة زوجية :

تستوجب هذه الجريمة قيام عقد صحيح و رسمي مقيد في سجلات الحالة المدنية و عليه لا تقوم الجريمة في حالة الزواج العرفي.[1]

ب-حمل الزوجة :

يجب أن تكون الزوجة المتخلى عنها حاملا و بذلك وجب على الزوجة الشاكية أن تقدم ما يثبت وجود الحمل و علم الزوج بذلك و إثبات قيام الحمل يكون بكل الوسائل كالشهادة الطبية لمعاينة الحمل ، إلا أنه خلافا لجنحة ترك مقر الأسرة لا يشترط المشرع في هذه الجنحة عدم الوفاء بالإلتزامات العائلية.[2]

ج-ترك محل الزوجية :

و يكون ذلك بمغادرة الزوج لمحل الزوجية و يترك زوجته وحدها مع علمه أنها حامل و يجب أن يستمر التخلي عن الزوجة الحامل لمدة أكثر من شهرين.

2-الركن المعنوي: توفر القصد الجنائي ، و هو العلم بأن الزوجة حامل و التخلي عنها عمدا قصد الإضرار بها.

[1]-نبيل صقر ، المرجع السابق –ص 243.
[2]-نبيل صقر,مرجع نفسه ص 243

3-دور النيابة:

الشكوى تقيد النيابة في تحريك الدعوى العموميةو هذا للحفاظ على الاسرة.

المبحث الثاني : دور النيابة في الجرائم الاخلاقية

لا شك ان الجرائم ضد الاخلاق مهما تنوع وصفها القانوني تعتبر من قبيل الإعتداء على الاشخاص لأن محل الإعتداء فيها هو الجانب الأخلاقي من الشخصية الإنسانية ، فالعرض و الشرف من مقومات الشخصية بل و من أهمها ، و لما وقعت هكذا جرائم على الاسرة كان و لابد على المشرع الجزائري اتخاذ إجراءات خاصة لقمع الجرائم الأخلاقية عن طريق تخويل النيابة العامة مهمة تعقب مثل هذه الجرائم.[1]

المطلب الأول : جريمة الفحش بين ذوي المحارم

تعرف جريمة فعل فاحشة بين المحارم عند عبد العزيز سعد بأنها كل فعل جنسي طبيعي تام يقع بين شخص و أحد محارمه من أقاربه او اصهاره بتراض منهما صريح متبادل .

و لقد ورد النص على جريمة الفاحشة بين المحارم في المادة 337 مكرر من قانون العقوبات حيث نصت على انه تعتبر من فواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين :

1- الأصول و الفروع

2- الإخوة و الأخوات

3- بين شخص و إبن أحد إخوته أو أخواته من الاب او الام او مع احد فروعه.

[1]- منتدى الجلفة ,كلية الحقوق و العلوم السياسية ,بحث في الجرائم الأخلاقية.

4-الام او الاب و الزوج او الزوجة و الارمل او الارملة ابنه او مع احد اخر من فروعه .[1]

5- والد الزوج او الزوجة او زوج الام او زوجة الاب و فروع الزوج الاخر.

6-من اشخاص يكون احدهم زوجا لأخ أو أخت.

ولقيام هذه الجريمة يجب توفر أركانها الثلاثة و هي :

أ- عنصر الفعل المادي الفاحش :

يتوفرالفعل المادي لقيام جريمة الفحش بين المحارم بتوفر حالة وقوع علاقة جنسية طبيعية تامة بين رجل و إمرأة استنادا إلى رضائهما الصريح المتبادل دون استعمال أي عنف أو غش أو تهديد او إكراه مادي أو معنوي من احد الطرفين ضد الآخر ، نظرا إلى انه لو صاحب الفعل الجنسي أو سبقه تهديد او إكراه مثلا فإن الوصف الجرمي عندئد سيصبح جناية.[2]

ب- علاقة القرابة أو المصاهرة :

أن العنصر الثاني من العناصر او الأركان الخاصة التي يشترط القانون وجوب توفرها لقيام جريمة الفعل الفاحش بين المحارم هو العنصر المتمثل في وجود صلة قرابة أو نسب أو مصاهرة بين مرتكبي جريمة الفحش أو في وجود أحد أو بعض اسباب التحريم المذكورة في المواد من 24 إلى 30 من قانون الاسرة و المشار إليها ايضا في البنود من 1 إلى 6 من المادة 337 مكرر من قانون العقوبات ، لأن تخلف عنصرالقرابة او المصاهرة ينتج عنه عدم قيام هذه الجريمة و يجعلها كأن لم تكن ، مع جواز إمكانية وصف وقائعها بجريمة أخرى.[3]

[1]-أنظر المادة:337 مكرر ق.ع
[2]-عبد العزيز سعد, المرجع السابق –ص 108.
[3]- عبد العزيز سعد, المرجع السابق –ص 109.

ج– عنصر النية أو القصد الجرمي :

أما الشرط أو العنصر الثالث لقيام جريمة الفاحشة أو الفحش بين المحارم أو بين الأقارب و الأصهار فهو توفر القصد لدى أطراف الجريمة ، و المراد بالقصد هنا هو القصد العام الذي سيتوفر بمجرد توفر علم كلي المتهمين بأن الشخص الآخر الذي يقوم بممارسة أو تنفيذ الفعل الجنسي معه قريبة أو صهره أو من ذوي المحارم أو من الأشخاص المحرم عليه شرعا كل اتصال جنسي بينهم ، و في حالة عدم معرفة الطرفين بصفة الحرمة بينهما فإن عنصر النية غير موجود و الجريمة لم تعد قائمة .

و إذا كان أحدهما يعلم فالعقوبة تسلط عليه فقط ، و يعفى من كان يجهل صفة الحرمة بينهما .[1]

و لهذا بتوفر كل هذه العناصر و الشروط فإن جريمة فعل الفاحشة بين المحارم ستكون قد اكتملت ، وينال المتهمين العقاب .

اذا وقعت جريمة الفعل الفاحش بين المحارم بواسطة شخص راشد مع قاصر يجب أن تكون عقوبة الشخص الراشد أشد قوة من عقوبة الشخص القاصر.

و إذا وقعت هذه الجريمة بين أب إحدى بناته أو الأم و أحد أبنائها أو الوصي فهنا يلزم القانون عقوبة اسقاط الأبوية أو الوصاية .

– و يظهر جليا نهج المشرع المصري في اعتبار توافر صلة الاصول و الفروع بين الجاني و المجني عليه ظرفا مشددا للعقاب في جرائم العرض بصفة عامة.[2]

[1]-عبدالعزيز سعد ، المرجع السابق –ص109.
[2]-أشرف رمضان عبدالحميد، نحو بناء نظرية عامة جنائية –ط 1 دار النهضة -2006 – ص121.

المطلب الثاني: جريمة الزنا

قال الله تعالى:"ولاتقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا"[1]

دعا الإسلام إلى الزواج وحبب فيه ,لأنه هو أسلم طريقة لتصريف الغريزة الجنسية , وهو الوسيلة المثلة لإخراج سلالة يقوم على تربيتها الزوجان ويتعدانها بالرعاية وغرس عواطف الحب والطيبة و الشرف وعزة النفس ولكي تستطيع هذه السلالة أن تنهض بتبعاتها, وتسهم بجهودها في ترقية الحياة و إعلائها.

والزنا في الشريعة الإسلامية هو الوطء الطبيعي في غير حلال و ومن هنا فإن أي وطء بين رجل وامرأة يتم خارج نطاق العلاقة الزوجية التي تعترف بها الشريعة الإسلامية يكون محرما شرعا.

ومن حيث الجزاء في الشريعة الإسلامية فإن كان الجاني محصنا فحده هو الرجم حتى الموت و إن لم يكن محصنا فحده هو الجلد ".

وإذا كانت العقوبة تبدو قاسية ,فإن آثار الجريمة المترتبة عليها أشد ضررا على المجتمع. والإسلام يوازن بين الضرر الواقع على المذنب ,والضرر الواقع على المجتمع ,ويقضي بارتكاب أخف الضررين ,وهذه هي العدالة.[2]

وقد عرفها الفقه الفرنسي بأنها :"علاقة جنسية لشخص متزوج خارج إطار الزواج ,ويميز بين نوعين من الزنا :

- زنا بسيط و يرتكبه شخص متزوج مع شخص غير متزوج.

-زنا ثنائي و يرتكبه شخص متزوج مع شخص متزوج".[3]

[1]-سورة الإسراء,الأية 32.
[2]- حسن البنا,فقه السنة,نظام الأسرة,المجلد الثاني,دار الفكر,لبنان,1983.ص341.
[3]-نبيل صقر,الرجع السابق ص 305

أ-أركان الجريمة:

اولا – الركن الشرعي :

و لقد نص المشرع الجزائري على جريمة الزنا في المادة 339 من قانون العقوبات .

ثانيا – الركن المفترض :

و يشترط لقيام هذه الجريمة قيام رابطة زوجية صحيحة و هذا المقصود به أن يكون العقد مستوفي لجميع الشروط و الأركان الشرعية القانونية .[1]

ومما سبق يمكننا القول أن المشرع الجزائري ضيق من مفهوم جريمة الزنا و خص بها المتزوجين فقط ,وهذا ما يعاب عليه إذ أن المشرع اخذ هذا التفسير من التشريعات الغربية ومما لاحظناه أيضا أن التشريعات الغربية تعتبر تعدد الزوجات جريمة يعاقب عليها القانون ,فيجب على المشرع تدارك هذه الثغرة وتصحيحها و العودة إلى ما جاء في الشريعة الإسلامية السمحاء ,وهذا إستنادا إلى المادة الثانية من الدستور الجزائري و التي جاء في نصها أن:"الإسلام دين الدولة".

ثالثا– الركن المادي:

وقوع فعل غير مشروع وهو الوطء أي قيام علاقة جنسية بين رجل و المرأة.

رابعا – الركن المعنوي:

أي القصد الجنائي و يقصد توفر العلم و الإرادة لأنهما تؤثران على مركز المتهم و صفته.

[1]-عبد العزيز سعد,المرجع السابق,ص56.

ب–دور النيابة في جريمة الزنا

إن النيابة العامة ينعدم دورها في هذه الجريمة إذ أنها تنتظر تقديم الشكوى من الطرف المضرور.[1]

والمشرع أقر صراحة بهذا القيد من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 339ق.ع والتي جاء في محتواها:"ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور,وأن الصفح هذا الأخير يضع حد لكل للمتابعة " بل وجعل المشرع الجزائري الصفح يضع حد للمتابعة

و يبدو لنا أن هذا القيد ليس في محله كون هذه الجريمة ذات أبعاد و نتائج خطيرة على الفرد و المجتمع مما كان و لابد أن يتدارك المشرع الجزائري ويحذف شرط تقديم الشكوى ليسهل عليه محاربة مثل هذه الظاهرة. التي و للأسف تفشت في المجتمع الجزائري, وهذا نظرا لضعف الوازع الديني وضعف القانون الوضعي الذي تتخلله عدة نقائص

[1]-المادة339 الفقرة3 من ق.ع

الفصل الثالث:
دور النيابة في الجرائم الماسة بالأطفال والجرائم المتعلقة بالحالة المدنية

الفصل الثالث:دور النيابة في الجرائم الماسة بالأطفال والجرائم المتعلقة بالحالة المدنية

من أهم الحقوق التي تضمنتها قواعد الشريعة الإسلامية والقوانين الجزائية الوضعية حق الطفل في أن يتولى كفالته أبواه طوال مدة صغره وحاجته إليهما، وأن يسهرا منفردين أو مجتمعين على رعايته وتعليمه، وعلى حمايته من كل ما يضره أو يلحق به الأذى ولاسيما الأذى الذي يكون مصدره الأبوان أنفسهما مثل الترك و التسيب والضرب والقتل.

و لقد جاء قانون الحالة المدنية بقواعد لتنظيم الحالة الشخصية أو المدنية لأفراد الأسرة من يوم ولادتهم مرورا بمرحلة زواجهم إلى وفاتهم وكل مساس بهذه القواعد قد يؤدي إلى خلل في نظام الأسرة ومن خلالها النظام الاجتماعي لذا جاء قانون العقوبات بأحكام خاصة تتعلق بمعاقبة كل من يقوم بمخالفة قانون الحالة المدنية .

المبحث الأول: دور النيابة في الجرائم الماسة بالأطفال.

وفي هذا الإطار جاء قانون العقوبات ووضع قواعد عقابية من شأنها حماية الولد الصغير من كل عنف وجور أو اعتداء سواء على خلقه أو على جسمه، ومن شأنها أيضا أن تجازي أحد الوالدين الذي يتعمد الاعتداء على حقوق أولاده بالجزاء المناسب لذا فإننا سنتطرق في هذا المبحث إلى خمسة جرائم نص عليها قانون العقوبات الجزائري، حيث سنتناولها كالأتي :

-المطلب الأول: جريمة الإجهاض

-المطلب الثاني: جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة.

-المطلب الثالث: جريمة خطف أو إبعاد قاصر .

-المطلب الرابع: جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر.

-المطلب الخامس: جريمة عدم تسليم طفل.

المطلب الأول: جريمة الإجهـــاض

-الإجهاض هو إنهاء حالة الحمل بموت الجنين قبل خروجه من الرحم أو بإخراجه منه و لو حيا قبل الموعد الطبيعي للولادة.[1]

-إذا سقط الجنين حيا و لم يمت فلا تقوم بذلك جريمة إجهاض في الفقه الإسلامي لأنه لم يقم بعد إعتداء على حياة الجنين.[2]

-عرف الفقه الإنجليزي الإجهاض على أنه تدمير متعمد للحمل في الرحم أو ولادة سابقة لأوانها بقصد قتل الحمل.[3]

أ-أركان الجريمة:

1-الركن الشرعي

تستمد هذه الجريمة هذا الركن من المواد 304 ، 309، 310 و 313.

2-الركن المادي

سلوك يأتيه الجاني من شأنه إنهاء حالة الحمل قبل الأوان –نتيجة اجرامية تتمثل في إنتهاء حالة الحمل فعلا قبل الموعد الطبيعي للولادة –علاقة سببية بين السلوك و النتيجة.

كما تأخذ هذه الجريمة ثلاث صور :

1-إجهاض المرأة نفسها طبقا للمادة 309 ق ع.

2-إجهاض المرأة من قبل الغير طبقا للمادة 304 ق ع.

3-إجهاض التحريض على إجهاض طبقا للمادة 310 ق ع.

[1]-نبيل صقر –مرجع سابق –ص 193.
[2]- عبدالنبي محمد محمود أبو العينين ، الحماية الجنائية للجنين ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية -2006.ص92.
[3]-أميرة عدلي أمير، جريمة إجهاض الحامل في التقنينات المستحدثة .منشأة المعارف الإسكندرية -2006.ص126.

3-الركن المعنوي:

جريمة الإجهاض جريمة عمدية ، و ذلك ما يفرض توفر القصد الجنائي.

ب-دور النيابة العامة:

إن النيابة العامة غير مقيدة في هذه الجريمة و هذا ما يمكنها من مباشرة الدعوى العمومية متى توافرت أركان الجريمة.

المطلب الثاني : جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة

إنقسمت التشريعات الوضعية حول إعطاء طابع خاص لهذه الجريمة فبعضها لا تحتوي على أحكام خاصة بها و تطبق النصوص العادية الخاصة بالقتل أما الأخرى فتعطي لقتل الطفل طابعا خاصا و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري الذي سار على نهج المشرع الفرنسي.[1]

قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة: تنتفي صفة المولود حديث العهد بالولادة من يوم تسجيله في سجلات الحالة المدنية كما يعتبر قتل عمدي لطفل أثناء الولادة وتل الطفل حديث العهد بالولادة. فوفقا للمادة 261 يعاقب على قتل طفل حديث العهد بالولادة بالسجن المؤبد. غير أن الفقرة 2 من المادة 261 خصت عقوبة الأم إذا قتلت طفلها بالسجن المؤقت من 10 الى 20 سنة ولا تطبق على من ساهموا معها في الجريم.[2]

أ.أركان جريمة:

أولا: الركن المادي:

لقيام هذا الركن يجب توفر ثلاث عناصر:

1- السلوك الإجرامي.

2- أن يكون القتل وقع من الأم.

[1]-سليمان بارش,محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري,القسم الخاص,دار البعث,ط1,ص154

[2]-http://kawkebda3m.zforum.biz/t1384 - محاضرات في القانون الجنائي.

3- أن يكون المجني عليه طفل حديث العهد بالولادة.

1/السلوك الإجرامي: هو النشاط الذي يقوم به الفاعل لتحقيق النتيجة المعاقب عليها وقد يكون هذا النشاط إيجابي أو سلبي تترتب عليه وفاة الطفل و يأخذ مظهرين:

أ- مظهر إيجابي: يتمثل في فعل مادي يؤدي إلى الوفاة كالخنق، الإغراق أو استعمال أداة حادة.

ب- مظهر سلبي: يتمثل في اتخاذ موقف سلبي تجاه المولود من شأنه أن يؤدي إلى وفاته كالامتناع عن إرضاعه أو عدم ربط الحبل السري أو تعريضه للبرد.

-إلا أن قتل طفل حديث العهد بالولادة بالامتناع يبقى محل نظر في التشريع الجزائري الذي أفرد تجريما خاصا لمثل هذه الأفعال بعنوان ترك الأطفال والعاجزين المؤدي إلى الوفاة مع توفر نية إحداثها وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة 318 من قانون العقوبات في حين اعتبر القضاء أن هذا القتل قد يحصل بالامتناع إذ جاء في القرار الصادر بتاريخ 04 جانفي 1983 في ملف رقم 30100 أنه " لا يشترط القانون لتطبيق المادة 259من قانون العقوبات أن يكون السلوك الإجرامي للأم فعلا إيجابيا وإنما يمكن أن يكون امتناعا كعدم ربط الحبل السري للوليد وعدم الاعتناء به والإمتناع عن إرضاعه.[1]

2/- أن يكون القتل وقع من الأم: يستوجب القانون لقيام الجريمة توافد عنصر الأمومة إذ يجب أن يكون القتل وقع من الأم وهذا ما قررته المادة 2/261 من قانون العقوبات ولا يميز قانون العقوبات بين الولد الشرعي وغير الشرعي فالمرأة التي تقتل وليدها الناتج عن زواج شرعي تعاقب بنفس العقوبة التي تعاقب بها المرأة أو الفتاة التي تعتمد قتل وليدها الناتج من زنا أو علاقة جنسية غير شرعية[2] في حين تشترط بعض التشريعات

[1]-أحسن بوسقيعة ، قانون العقوبات في ظل الممارسة القضائية، برتي للنشر-الجزائر- 2013 -ص100.
[2]-عبد العزيز سعد,المرجع السابق,ص92

المقارنة أن يكون القتل قد وقع على وليد حملت به أمه سفاحا وان يكون القتل اتقاء العار لا غير كما ذهب إليه التشريع اللبناني.[1]

ولا نطبق أحكام المادة 259 من قانون العقوبات على غير الأم مهما ربطته بها علاقة كالزوج، الأخ ، الأب، الأخت ،العم، الخال....وذلك نتيجة للظروف النفسية والبيولوجية والإجتماعية التي تعيشها الأم عند وضعها للطفل خوفا من العار أو تحت تأثير أي دافع آخر.

وعليه يستوجب إظهار صفة الأمومة للجانية في الأسئلة المتعلقة بالإدانة.

3/- أن يكون الطفل حديث العهد بالولادة:

- لم يحدد المشرع المقصود بالطفل حديث العهد بالولادة وبذلك يدور التساؤل حول تحديد النطاق الزمني الذي يعتبر فيه الطفل حديث العهد بالولادة وتحديد اللحظة الزمنية التي ينتهي فيها عن المولود وصف الطفل حديث العهد بالولادة ويصبح الإعتداء عليه مشكل لجريمة قتل، باعتبار أن واقعة الميلاد هي الخط الفاصل بين الجنين الذي يعتبر قتله إجهاضا والإنسان الذي يعتبر إعدامه فتلا.[2]

- في الإجابة على هذا السؤال يتفق الفقه على أن تحديد لحظة إنتهاء العهدة بالولادة متروك لقاضي الموضوع لتحديدها وتأسيسا على علة المشرع من وضع تجريم خاص لهذا الفعل وهي الحالة النفسية والبيولوجية والإجتماعية التي تعيشها الأم عند وضعها للطفل كما أشرنا سابقا، أم إذا انتهى انزعاج الأم واضطرابها و استعادت حالتها النفسية المعتادة سقط القتل الواقع على المولود تحت قبضة النصوص العادية المجرمة للقتل، و قد قضي قي فرنسا أن هذه المهلة تنتهي بانقضاء أجل الثلاث أيام المقررة لإعلان الميلاد وهي خمسة أيام في

[1]-منتدى ستار تايمز,جريمة قتل الأطفال.
[2]-نبيل صقر,المرجع السابق,ص54.

قانون الحالة المدنية في الجزائر إذ بتسجيل المولود في سجلات الحالة المدنية تشيع ولادته ويستفيد عندئذ من الحماية القانونية ، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية أن الطفل حديث العهد بالولادة هو الذي لم تصبح بعد ولادته شائعة أو معروفة.[1]

- ولتحقق الجريمة يكفي أن يكون الطفل ولد حيا وليس من الضروري أن يكون قابلا للحياة إذا أن القانون الجنائي يحمي المولود خلال لحظات الحياة التي تمنح إليه ويكفي أن يكون الطفل قد عاش وعلى النيابة إثبات أن الطفل ولد حيا وقد تنفس خارج رحم أمه وعليه قضي أن ميلاد الطفل حديث العهد بالولادة حيا يعتبر عنصر لقيام جناية قتل طفل حديث العهد بالولادة من قبل أمه ، إذ جاء في القرار الجنائي الصادر بتاريخ 18 جانفي 1983 عن المجلس الأعلى أنه " تتحقق جناية قتل طفل حديث العهد بالولادة من قبل أمه بتوافر العناصر التالية:

- أن يولد الطفل حيا.

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

- أن تكون الجانية أم الطفل.

- القصد الجنائي.

كما جاء في القرار الصادر بتاريخ 21 أفريل 1987 ملف رقم 46163أن عدم العثور على جثة الطفل المقتول لا ينفي حتما قيام الجريمة طالما محكمة الجنايات اقتنعت أن الطفل ولد حيا وان أمه هي التي أزهقت روحه عمدا.[1]

[1]-نبيل صقر ، المرجع السابق-ص42.

ب-الركن المعنوي:

يجب توفر القصد الجنائي

ج-دور النيابة:

إن هذه الجريمة تعتبر من النظام العام و لهذا فلنيابة كامل السلطة في تحريك الدعوى العمومية متى وصل لعلمها وقوع الجريمة .

المطلب الثالث: جريمة خطف أو إبعاد قاصر

نصت المادة 326 من ق ع على مايلي"كل من خطف أو أبعد قاصرا لم يكمل الثامنة عشرة و ذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل ، أو شرع في ذلك فيعاقب بالحبس لمدة من سنة الى خمس سنوات و بغرامة من 500 الى 2000 دج.

و إذا تزوجت القاصرة المخطوفة او المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة ضد الاخير إلا بناء على شكوى الاشخاص الذين لهم صفة في ابطال الزواج و لا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله"[2]

بإستقراء هذه المادة نستنتج أن هذه الجريمة لقيامها وجب توفر مجموعة من الاركان:

أ-أركان الجريمة

قبل أن نتطرق لأركان هذه الجريمة يجب الاشارة أولا إلى أن هذه الجريمة لا تستلزم لقيامها أن يتم إبعاد القاصر من المكان الذي وضع فيه لرعايته كما تقوم الجريمة حتى في حالة مرافقة القاصر للجاني بمحض إرادته ،

[1]- منتدى الشؤون القانونية,الجرائم الواقعة على نظام الاسرة –خاص بالأكاديمية ج 7
[2]-أنظر المادة: 326 ق.ع

كما يشترط لقيام هذه الجريمة صفة القاصر الذي لم يكمل الثامنة عشر من عمره سواء ذكر او انثى, و على كل حال تتمثل أركان هذه الجريمة في ركنين أساسين مادي و معنوي.

1-الركن المادي:

يتحقق الركن المادي لجريمة خطف أو إبعاد قاصر بفعل الخطف أو الإبعاد بدون عنف أو تهديد أو تحايل.

*فعل الخطف أو الابعاد : يتحقق هذا الفعل بقيام شخص بتحويل اتجاهه القاصر كأن يأخذه بعيدا عن أهله فيسافر به إلى أي مكان بعيد أو قريب عن منزل أهل القاصر و الإبعاد هو أن يقوم الجاني بأخذ القاصر إلى مكان بعيد أو قريب و يوريه عن أنظار أهله ، فعندما ينتظر الجاني تلميذا قرب المدرسة التي يزاول فيها تعليمه و يرغبه في الذهاب معه إلى منزله أو إلى المنتزه أو أي مدينة أخرى و بصفة عامة إلى مكان غير منزل أهله[1] ، فيكون قد إرتكب جنحة إبعاد قاصر حسب مفهوم المادة 326 من ق ع.

كما اشترطت المادة 326 من ق ع أن يكون فعل الخطف أو الإبعاد بدون استعمال العنف و التهديد أو حيلة أو تحايل ،فإ قام الجاني بإبعاد قاصر أو قاصرة بإستعمال أية عبارات تهديد أو شهر وسائل التهديد أو أن يتحايل على القاصر أو القاصرة بأن يوحي له بأنه سيقدم له هدية ثمينة أو يلاقيه مع شخص عزيز عليها أو عليه فإن هذا الفعل يأخذ وصفا جزائيا آخر و يدخل ضمن التعدي على الحريات الفردية و لكن تتحقق جريمة خطف و ابعاد قاصر عندما يكون ذلك برضا القاصر مع العلم أن رضا القاصر لا يعتد به في المادة الجزائية فالمهم أن جريمة خطف أو إبعاد قاصر تتم عندما يطلب منه الجاني مرافقته فيقبل دون أن يقوم الجاني بأية مناورة عنيفة أو تحايل و في هذا الصدد صدر عن المحكمة العليا غرفة الجنح و المخالفات قرار بتاريخ 05-01-1971 جاء فيه أن الجريمة تقوم في حق من خطف أو أبعد قاصرا حتى و لو كان هذا الاخير

[1]-منتدى الشؤون القانونية,المرجع السابق ص213.

موافقا على إتباع خاطفه كما جاء في قرار آخر صادر بتاريخ 05-01-1988 ملف رقم 49521 مايلي " تشترط المادة 326 من ق ع لتطبيقها توافر فعل الخطف أو الإبعاد بحيث إذا ثبت أن القاصرة تعمدت الهروب من بيت والديها من تلقاء نفسها دون تدخل المتهم أو تأثير منه إنتفت الجريمة".[1]

أما بالنسبة للوسائل المستعملة فإن المادة 326 تجرم و تعاقب على فعل الخطف أو الإبعاد حتى و لو تم بدون عنف و لا تهديد و لا تحايل اما إذا تم الخطف أو الإبعاد بالعنف أو التهديد أو التحايل فإن وصف الجريمة يتحول من جنحة إلى جناية و تطبق عليه المادة 293 مكرر [2]

نظرا لكون هذه الجريمة لا تقتضي استعمال العنف او التحايل فإن بعض الفقهاء الفرنسيين تحدثوا عن جنحة الإغواء علما أن الإغواء فيه تضليل و خداع الأمر الذي يجعل التفريق بين الإغواء و التحايل أمر صعبا.

و رغم ذلك لم يتردد القضاء الفرنسي في اعتبار الخطف بالإغواء خطفا بدون تحايل ، كما قضي في فرنسا بقيام الجريمة حتى في حالة ما إذا هرب القاصر من منزل والديه و إلتحق من تلقاء نفسه بالجاني و حتى و إن كانت أخلاقه سيئة.

2-الركن المعنوي:

جريمة خطف أو إبعاد قاصر جريمة عمدية إذ تقتضي لقيامها توفر القصد الجنائي أي أن يقوم الجاني بإرتكاب فعله عن علم و إرادة و هو قصد جنائي عام و يلاحظ أنه لا يشترط توفر قصد جنائي خاص فلا يؤخذ بالباعث إلى إرتكاب الجريمة و عليه يجب أن يعلم الجاني أنه يقوم بخطف أو إبعاد قاصر أو يعلم بأن القاصر دون الثامن عشرة من عمره .[3]

[1]-أحسن بوسقيعة,المرجع السابق ص 50
[2]-أنظر المادتين 293مكرر,326 ق.ع
[3]-نبيل صقر,المرجع السابق ص238.

3-دور النيابة في المتابعة و الجزاء:

1-دور النيابة :

تخضع المتابعة في هذه الجريمة للقواعد العامة لتحريك الدعوى العمومية إذ لا يشترط القانون أيه شكوى لتحريك الدعوى العمومية فالأصل أن تباشر النيابة العامة الدعوى الجزائية فور علمها بإرتكاب الجريمة و ذلك طبقا لقواعد القانون العام و تبقى للنيابة العامة سلطة ملائمة المتابعة.

غير أن المادة 326 /2 أوردت حكم خاصا بالضحية الأنثى إذ تنص "إذا تزوجت القاصرة المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد هذا الاخير إلا بناء على شكوى الاشخاص الذين لهم صفة طلب إبطال الزواج" و أضافت الفقرة نفسها " و لا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله" و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 03-01-1995 ملف رقم 128928 جاء فيه أنه:"في حالة زواج المختطفة لا تقوم المتابعة إلا بعد إبطال الزواج و من ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا المتهم دون مراعاة الزواج الذي أبرمه مع الضحية بحجة أنه سجل في غير حضور ولي الزوجة و حتى هي نفسها قد أساءوا تطبيق القانون"

و هكذا فإن زواج القاصرة المخطوفة بخاطفها يعتبر حاجزا أمام المتابعة القضائية يحول دون معاقبة الجاني و يستفيد منه الشريك و لرفع هذا الحاجز أو القيد يجب توفر شرطين متلازمينهما :

*إبطال الزواج

* الشكوى المسبقة للأشخاص الذين لهم صفة إبطال الزواج.

المطلب الرابع :جريمة ترك الابناء و تعريضهم للخطر

إن من الجرائم الواقعة على نظام الأسرة في ق ع الجزائري جريمة ترك الأبناء في مكان خال من الناس و هي جريمة لا يمكن متابعة و إدانة أي شخص بشأنها إلا بعد التحقيق من توفر أركانها ، ومن هذا سنتطرق لذكر العناصر المادية للجريمة استنادا إلى ما نصت عليه المادة 314 ق ع و حسب الترتيب التالي :

1-القيام بترك الولد أو تعريضه للخطر:

إن أول عنصر من عناصر تكوين هذه الجريمة هو عنصر الفعل المادي المتمثل في نقل الطفل من مكان آمن و الذهاب به إلى مكان آخر خال تماما من الناس و لا يوجد به أي إنسان ثم تركه هناك و تعريضه للخطر ، و هو عنصر يتم تكوينه بمجرد الإنتهاء من عملية النقل و الترك دون حاجة إلى إثبات أي تصرف آخر و دون حاج إلى البحث عن الحالة التي كان عليها الضحية و لا عن الوسيلة التي تم نقله بواسطتها .

ويرى عبد العزيز سعد أن ترك الطفل في مكان خال يعد شرطا من شروط تكوين جريمة ترك الابناء و تعريضهم للخطر.[1]

إلا أن أحسن بوسقيعة لم يعتبر ترك الطفل سواء في مكان خال أم لا شرطا أو ركنا من أركان الجريمة, بل هي مجرد ظروف تاثر في العقوبة بالتشديد أو تخفيف.[2]

2-عنصر كون التارك أبا و أما للمتروك:

و إن ثاني عنصر من عناصر تكوين هذه الجريمة هو أن يكون الطفل المتروك ابنا شرعيا لمن نقله و تركه أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس لأن فقدان صفة الأمومة أو الأبوة الشرعية لمن حمل الطفل القاصر

[1]-عبد العزيز سعد,المرجع السابق ص 48
[2]-أحسن بوسقيعة,الرجع السابق ص 181.

وتركه أو عرضه للخطر يفقد هذه الجريمة أحد عناصر تكوينها و يمتنع على القاضي تطبيق أحكام المادة 315 ق ع بشأنها ، و يترك له فقط سلطة تطبيق أحكام المادة 314 من ق ع إذا توفرت شروط تطبيقها كاملة ، أو أية مادة أخرى يمكن أن تنطبق على الوقائع المقترفة.[1]

3-عنصر ترك الطفل في مكان خال:

أما ثالث شرط من شروط تكوين جريمة ترك الأبناء في مكان خال و تعريضهم للخطر فهو الشرط المتعلق بإثبات أن الإبن الضحية قد وقع وضعه و تركه في مكان خال لا يوجد فيه الناس و لا يطرقونه عادة و لا يتوقع ان يؤمه بنو الإنسان إلا نادرا و هو الحال التي تحتمل معها هلاك الولد دون أن يعثر عليه من يسعفه أو ينجده أو يقدم له أي مساعدة تقيه من الخطر الذي يمكن أن يداهمه أو الضرر الجسيم الذي يمكن أن يتعرض **له**.

4- عنصر أن يكون الابن غير قادر على حماية نفسه

وأما رابع عنصر من عناصر تكوين الجريمة المنصوص عليها في المادة 314 من ق.ع فهو شرط كون الابن أو الطفل المتروك أو المعرض للخطر في مكان خال من الناس غير قادر على حماية نفسه بنفسه, وذلك أما بسبب:

-صغر سن هذا الابن

أو بسبب عيب أو وعاهة في جسمه كأن يكون معطل استعمال اليدين أو الرجلين أو العينين

وأما بسبب خلل في عقله كأن أن يكون مجنونا لا يميز بين ما يضره وما ينفعه ولا يستطيع انقاد ننفسه من أي خطر قد يتعرض له.

[1]-عبد العزيز سعد,الرجع السابق ص 48.

وعليه فإذ توفرت كل هذه العناصر مجتمعة في فعل ما فان الجريمة ستكون قد تمت أركانها وعناصرها وأمكن إدانة المتهم بها ومعاقبته عليها وفقا لنص المادة 314 ق ع لمجرد وقوع هذا الفعل واجتماع هذه العناصر دون حاجة إلى البحث عن نية الفاعل وقصده حيث إن القانون لم يجعل من النية أو القصد الجرمي ركنا متميزا إلى جانب الأركان الأخرى وذلك ما دام لم ينتج عن هذا الفعل أية مضاعفات خطيرة ومادام لم يؤدي إلى إحداث مرض أو عجز أو عاهة بالضحية ا والى وفاته لان نشوء أية حالة من هذه الحالات على اثر عملية الترك او التعريض للخطر في مكان خال من الناس سيحدث ظرفا من ظروف التشديد,[1] وسيفرض لكل حالة عقوبة مناسبة لها وفقا للأوضاع المشار إليها في أواخر المادة 314 وفي المادة 315 م ق ع والتي سبق توضيح مضمونها.

ولكن إذا توفرت كل هذه العناصر مجتمعة وكان مكان ترك الولد مكان مؤهولا ومطروقا من الناس ومن المحتمل جدا العثور على الولد ومساعدته كان تكون الأم او الأب قد وضع طفله وأمام باب المسجد أو على حافة الطريق الذي يسلكه الناس عادة وفي أوقات معلومة فان العقوبة ستكون اخف قليلا من العقوبة المقررة للترك في مكان خال وذلك حسب ما ورد النص عليه في أواخر المادتين 316 و 317 م ق.ع.

وإذا وقع ترك الابن أو تعريضه للخطر سواء في مكان خال أو في مكان غير خال ونتجت عنه الوفات دون قصد إحداثها فان العقوبة المقررة للأم والأب ستكون هي السجن المؤبد في حالة الترك فالمكان الخالي والسجن من عشرة الى عشرين سنة في حالة الترك في المكان المؤهول أو المطروق عادة من الناس.

[1]-عبد العزيز سعد,المرجع السابق ص 49.

-وأما إذا كانت الوفاة الناتجة عن الترك أو التعريض للخطر مقرونة أو مصحوبة بنية أو قصد إحداثها فإن العقوبة ستتغير وستكون وفقا لإحدى الحالات المنصوص عليها بشأن العمد ضمن المواد من 259 إلى 263 من قانون العقوبات. [1]

ومن جهة أخرى أنه إذا حصل أن أدينت الأم و أدين الأب بارتكاب جريمة ترك الابن وتعريضه للخطر وان عوقب أحدهما للعقوبة المقررة للجنحة ضمن أحكام المادتين 314-317 ق.ع فانه يجوز للمحكمة إضافة إلى ذلك أن تحكم بحرمانه من سنة إلى خمس سنوات من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المشار إليها في المادة 08 م ق.ع والمحال عليها بموجب المادتين 314-319 منه كما يمكنها أن تحكم بسقوط السلطة الأبوية عن المدان منهما ، وضمن نفس الحكم المتضمن للإدانة والعقوبة كما نلاحظ أخيرا أن هذه العقوبات تشمل الأجداد والجدات من أصول الضحية ولا تشمل الأخوة ولا الأعمام ولا العمات من أقربائه وحواشيه. [2]

المطلب الخامس: جريمة عدم تسليم طفل

حماية للطفل المحضون و حماية للحق في الحضانة فقد أورد قانون العقوبات نصوصا قانونية تحمي هذا الحق و الإخلال بالحق الطبيعي و الأولوية الطبيعية في حضانة الطفل و التكفل به حتى و لو لم يصدر حكم قضائي بشان ذلك.

-إذ تعاقب المادة 327 من ق.ع كل من يرفض تسليم طفل إلى من له الحق في المطالبة به بعد أن وضع تحت رعايته بصفة مؤقتة

- كما تعاقب المادة 328 كل من يرفض تسليم طفل قضي في شان حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من صدر الحكم لصالحه.

[1]-أنظر المواد 259 إلى 263 ق.ع.
[2]-عبد العزيز سعد,المرجع السابق ص 51.

الفرع الأول : عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير

تنص المادة 327 من ق ع على "كل من لم يسلم طفلا موضوعا تحت رعايته إلى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة به ، و يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

-أركان الجريمة: تتكون هذه الجريمة بالإضافة للركنين المادي و المعنوي لركن مفترض

الركن المفترض:

وجود طفلا قاصرا غير مميز موكولا إلى الغير كما لو تم توكيله إلى مربية أو مرضعة أو إلى مدرسة داخلية أو حضانة و بالتالي :

هذه الجريمة لا تقوم في حق الوالدين[1] حتى و ان كانت الرابطة الزوجية منحلة ذلك أن الوالدين أصلا هما من يقوما برعاية أبنائهم و لا يعهد إليهما برعايتهم ، يجب أن لا يتجاوز سن الطفل سبع 07 سنوات قياسيا بما جاء في المادة 3/442 من ق ع رغم ان الفقرة الثانية من المادة 42 من القانون المدني تنص على سن التمييز هي 16 سنة حيث أنه في كلتا المادتان يوجد طفل تحت الرعاية الخاصة لشخص.

-الركن المادي :

و هو ينتج عن سلوك إيجابي يتمثل في المطالبة بتسليم الطفل و رفض التسليم المطالبة و تكون ممن له الحق في المطالبة به و هو الشخص الذي يتمتع بحق الحضانة سواء كان الأب أو الأم أو الوصي بغض النظر عما إذا كان الطفل قد وكل إلى المتهم بطريقة غير مباشرة أو بصفة مؤقتة.[2]

[1]-أحسن بوسقيعة,المرجع السابق.ص112.
[2]-نبيل صقر,المرجع السابق ص214.

عدم التسليم الطفل و يمثل الركن الاساسي للجريمة سواء عن طريق امتناع من أوكل إليه الطفل مؤقتا عن إرجاعه و رده أو إمتناعه عن تعيين مكان تواجده.

-الركن المعنوي:

حيث تتطلب هذه الجريمة توفر ركن العمد لدى الجاني لذا فلا تقوم الجريمة إلا في حالة تعمد الشخص الذي كان الطفل موضوعا تحت رعايته رفض تسليمه الى من له الحق في المطالبة به او إمتنع عن الإدلاء بالمكان الذي يوجد فيه الطفل.، و لقد قضى بفرنسا بعدم الجريمة في حق المتهم الذي و بسبب إهماله رعاية الطفل تمكن الطفل من الهروب و الفرار من منزل المتكفل الأمر الذي يجعل إمكانية تسليمها للطفل مستحيلة.[1]

الفرع الثاني :عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

تنص المادة 328من ق ع على مايلي " يعاقب بالحبس من شهر الى سنة و بغرامة من 20.000 إلى 100.000دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شان حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به".

- و تزاد عقوبة الحبس الى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الابوية عن الجاني.[2]

جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له حق حضانته شرعا هي من الجرائم المستمرة استمرارا متتابعا أو متجددا أي أنه يمكن متابعة الجاني كلما أعاد نفس الأفعال و هي عدم تسليم الطفل لمن يطلبه فلا يجوز له التمسك عند المحاكمة الثانية بسبق الحكم عليه " [3]

-و يتطلب لقيام هذه الجريمة وجود ركن مفترض بجانب الركن المادي و المعنوي للجريمة.

[1]-نبيل صقر,المرجع نفسه ص 214.
[2]-الفقرة من المادة:328 ق.ع
[3]-نبيل صقر,المرجع السابق ص215.

الركن المفترض

وجود طفلا في سن الحضانة و هو كما تنص عليه المادة 65 من قانون الأسرة[1] ، كما يجب ان يكون قد صدر حكم قضائي سابق صادر عن القضاء و يتضمن إسناد حق الحضانة إلى من يطالب بتسليم الطفل إليه و قد يكون هذا الحكم مؤقتا أو نهائيا و لكن يجب إن يكون نافذا أي قابلا للتنفيذ كالأحكام أو القرارات أو الأوامر القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل أو قابلة للتنفيذ فورا بقوة القانون.

و قد اعتبر عبدالعزيز سعد أن الإمتناع عن تنفيذ حكم الزيارة يشكل جريمة مستقلة مستنبطة من نص المادة 328 من قع و كذا نص المادة 64 من قانون الأسرة التي تنص: " على القاضي الذي يحكم بإسناد الحضانة إلى مستحقيها أن يحكم في الحكم نفسه بحق الزيارة للزوج الأخر".

و عليه فإنه يتوجب على القاضي إسناد حق حضانة الطفل إلى من يستحقها حاله فصله في قضية الطلاق ويجب أن يتضمن نفس الحكم حق الزيارة إلى الزوج الأخر و يحدد فيه زمان و مكان و كيفية ممارسة حق الزيارة.

-و لكن إذا قام الطرف المحكوم له بحق الحضانة بالامتناع عن تنفيذ الحكم و رفض تمكين الطرف الأخر من ممارسة حق الزيارة في الزمان و المكان و الكيفية التي حددها الحكم فانه يكون قد تصرف بشكل يؤدي الى اقتراف جريمة تمس بنظام الأسرة و يؤدي إلى متابعة الطرف الرافض و الممتنع و معاقبته وفقا للتشريعات الجزائية المتعلقة بجريمة الامتناع عن تسليم الطفل المحضون (المادة 328 من ق ع) و وفقا لنص المادة 07 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية المتعلقة بأطفال الزواج المختلط.[2]

[1]-المادة65:تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه10سنوات والأنثى ببلوغها سن الزواج.
[2]-نبيل صقر,المرجع السابق ص218.

و بمجرد ما يستلم وكيل الجمهورية المختص إقليميا شكوى الوالد الآخر المحكوم له بحق الزيارة يباشر المتابعة و الإجراءات القانونية ضد مرتكب الجريمة .[1]

الركن المادي :

أوضحت المادة 328 من ق.ع ان هذه الجريمة تقوم حتى و لو وقعت بغير تحايل و لا عنف يأخذ الركن المادي للجريمة خمسة أشكال و هي :

1-امتناع من كان طفل موضوعا تحت رعايته عن تسليمه الى من أوكل إليه حضانته بحكم قضائي أي من له الحق في المطالبة به.

2-امتناع من يوجد لديه المحضون الحاضن عن السماح للوالد الغير الحاضن بزيارة المحضون .

3-إبعاد القاصر : و يتحقق بشأن من استفاد من حق الزيارة أو من حضانة مؤقتة فينتهز وجود القاصر معه لإحتجازه.

4-خطف القاصر : و يتمثل في أخذ القاصر ممن أوكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها.

5-حمل الغير على خطف القاصر أو إبعاده.[2]

و بصفة عامة تنطبق هذه الجريمة على كل من كان القاصر موضوعا تحت رعايته و يمتنع عن تسليمه الى من وكل القضاء إليه حضانته كما تنطبق على المستفيد من الحضانة الذي يمتنع عن الوفاء بحق الزيارة او حق الحضانة المؤقتة التي منحها القضاء لغيره و في كل الأحوال يشترط القانون صدور حكم قضائي نهائي أو حكم مشمول بالنفاذ المعجل .

[1]-عبد العزيز سعد,المرجع السابق ص 128
[2]-أحسن بوسقيعة,المرجع السابق ص 175.

الركن المعنوي :

جريمة عدم تسليم طفل من الجرائم العمدية أي أن الجاني يجب أن يكون قد تصرف عن علم و إرادة أي يكون عن علم بالأمر أو القرار القضائي الذي بت نهائيا حول مسألة حضانة الطفل و بالتالي يقوم الركن المعنوي لجريمة الإمتناع عن تسليم طفل محكوم بحضانة أو حفظه على عنصرين:

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

*اتجاه إرادة الجاني لفعل عدم تسليم الطفل الصادر قرار واجب النفاذ من جهة القضاء بشان حضانته أو حفظه لصالح من يطلب استلامه. [1]

[1]-نبيل صقر,المرجع السابق ص221.

المبحث الثاني : دور النيابة في الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية

-يعتبر القانون الحالة المدنية في بلادنا من أهم القوانين ذات العلاقة بنظام الأسرة التي ظهرت بعد استرداد الاستقلال و جاء في أمر رقم 70-20 مؤرخ في 19فبراير سنة 1970 بهدف تنظيم الحالة الشخصية أو المدنية لكل فرد جزائري من حيث ولادته و وفاته و من حيث زواجه و طلاقه و نظم حالة الأسرة و لاسيما ما يتعلق باللقب العائلي من حيث اكتسابه بالنسب و من حيث الحفاظ عليه.

المطلب الأول : جريمة عدم التصريح بالولادة

من خلال نص المادة 61 من قانون الحالة المدنية حيث نصت قبل تعديلها:" يصرح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان وإلا فرضت العقوبات المنصوص عليها في المادة 442 من الفقرة الثالثة من قانون العقوبات " و نصت على أن كل من حضر ولادة طفل ولم يقدم عندها الإقرار المنصوص عليه في القانون خلال الموعد المحدد يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبالغرامة من 8.000 إلى ألف 16.000 دينار جزائري. "

ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن هناك أجلا معينا لوجوب التصريح خلاله بولادة الأطفال ، وفرضت مبدأ العقاب على كل من يتجاهل التصريح خلال هذا الأجل،وإحالتنا بشأن ذلك إلى نص المادة 442 من قانون العقوبات وهي المادة التي كانت قد حددت وقائع ووصف المخالفة وحددت أيضا نوع ومقدار العقوبة اللازمة لحماية تطبيق القانون تطبيقا سليما .

أما المادة 62 من قانون الحالة المدنية نصت على أنه يجب أن :" يصرح بولادة الطفل الأب أو الام وإلا فالأطباء و القابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة و عندما تكون الأم قد ولدت خارج منزلها فالشخص الذي ولدت الأم عنده. "

أما هذه الأخيرة فتشير إلى عدد وصفات الأشخاص الذين كلفهم القانون بمهمة القيام بالتصريح بولادة الأطفال إلى ضابط الحالة المدنية ، وهم الاب الأم عند غيابه و الطبيب و القابلة عندما يستقبل أحدهما الأم ويساعدها على الولادة في مصحته أو في المستشفى أو في أي مكان آخر والشخص الذي تكون الأم قد وضعت وليدها في مسكنه و أخيرا أي شخص غير من ذكر يكون قد حضر الولادة.

وعليه فإن الأب أو الأم أو أي شخص ممن ورد ذكرهم في نص المادة 62 تجاهل أو أغفل التصريح بولادة ذلك المولود إلى ضابط الحالة المدنية خلال الأجل القانوني المحدد فإنه يكون قد إعتدى على نظام الأسرة و سيعرض نفسه إلى العقوبة المقررة في المادة 442 من ق ع والعناصر المكونة لجريمة عدم التصريح بالولادة في الوقت المناسب.[1]

1–عنصر عدم التصريح بالولادة

يعتبر من العناصر الخاصة التي يتطلبها القانون لقيام جريمة عدم التصريح بالولادة ذلك التصرف السلبي الحاصل من الأب أو الأم أو من أحد الأشخاص المذكورين في نص المادة 62 من –ق.ح.م– على سبيل الحصر و المتمثل في سهو أحد هؤلاء الأشخاص أو إهماله أو إغفاله للتصريح أمام ضابط الحالة المدنية بالمولود وذلك دون أي مبرر شرعي أو قانوني

2– عنصر فوات الأجل المحدد

ويعتبر عنصر فوات الأجل المحدد في القانون و هو خمسة أيام بالنسبة إلى التصريح بولادة المواليد الذين تقع ولادتهم ضمن بلديات الوطن

وعشرة أيام إبتداءا من اليوم التالي ليوم الولادة بالنسبة إلى الأطفال الذين تقع ولادتهم ضمن بلديات إحدى الدول الأجنبية .

[1]- عبدالعزيز سعد المرجع نفسه – ص 186.

و60يوما بالنسبة إلى مهلة التصريح بولادة الأطفال المولودين ضمن إحدى بلديات ولايتي بشار و ورقلة بحدودهما السابقة .

3-عنصر توفر الصفة القانونية

ويقصد به توفر صفة واحدة على الأقل من الصفات المذكورة في المادة 62 من -ق.ح.م- و هي:

-صفة الأبوة أو الأمومة بالنسبة إلى المولود المطلوب بالتصريح بولادته لدى ضابط الحالة المدنية.

-أو صفة الطبيب أو القابلة الذين يتولى احدهما الإشراف على ولادة الأم.

-أو صفة من ولدت الأم في منزلها أو حضرت ولادتها.[1]

و إذا لم تتوفر لم تتوفر إحدى هذه الصفات في الشخص فلا يمكن اعتبار مسؤولا قانونيا عن التصريح بولادة أي طفل سواء داخل الأجل القانوني المحدد أو خارجه ، و لا يمكن متابعته جزائيا و لا تطبق المادة 442 من ق.ع بشأنه.[2]

المطلب الثاني: جريمة تلقي عقد زواج امراة قبل نهاية العدة

لقد نصت المادة 30 من قانون الأسرة على انه يحرم من النساء مؤقتا :

-المحصنة.

—المعتدة من طلاق او وفاة.

و نصت المواد(58 -59-60) [3]منه على الآجال المتخلفة للعدة أهمها :

-عدة المتوفي عنها زوجها و المفقود تقدر بأربعة أشهر و عشرة أيام .

-و عدة الحامل بوضع حملها .

[1] -أحسن بوسقيعة –قانون الحالة المدنية-برتي للنشر –الجزائر -2012.ص92.
[2] -عبد العزيز سعد,نظام الحالة المدنية في الجزائر-ط2,دار هومه,الجزائر.ص84.
[3] -أحسن بوسقيعة قانون الأسرة، برتي للنشر – الجزائر-2012.ص31.

-و عدة المدخول بها المطلقة غير الحامل بثلاث قروء.[1]

و نصت المادة 441 من ق.ع في فقرتها الأولى على أن ضابط الحالة المدنية الذي يتلقى زواج إمراة سبق زواجها قبل مضي الميعاد الذي حددته التشريع المدني و يعاقب بالحبس من عشرة ايام على الأقل إلى شهرين على الأكثر و بالغرامة من 8.000إلى 16.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

ولقيام هذه الجريمة يجب توفر مجموعة من العناصر سيأتي ذكرها كالآتي :

1-العنصر المادي لتلقي الزواج

هو الفعل الذي يقوم به ضابط الحالة المدنية و الذي يباشر بمقتضاه تحرير عقد زواج إمرأة سبق لها الزواج تحريرا رسميا تاما و يسجله في سجلات الحالة المدنية دون أن يتحقق من أن عدة الطلاق أو عدة الوفاة التي يجرم القانون إبرام عقد الزواج خلالها قد إنتهت و إنقضى أجلها.

2-عنصر عدم فوات الأجل

أما ثاني عنصر من عناصر المقرر وجوب توفرها لقيام هذه الجريمة هو عنصر عدم إنقضاء الأجل المقرر للعدة و هي الآجال التي سبق ذكرها و هو أجل ثلاثة شهور بالنسبة للمطلقة, و أربعة شهور و عشرة أيام بالنسبة للمتوفي عنها زوجها, و وضع الحمل بالنسبة للمرأة الحامل المطلقة, و المتوفي عنها زوجها.

-أما إذا وقع تلقي عقد الزواج بعد إنقضاء أجل العدة فإن هذا الركن سوف لا يكون قد تحقق.و إن الجريمة سوف لا تكون قد تكونت و يكون تلقي عقد الزواج في مثل هذه الحال و تسجيله في سجلات الحالة المدنية يشكل عملا قانونيا عاديا لا جرم فيه و لا عقاب عليه.[2]

[1]-ثلاثة قروء: أي ما يعادل ثلاثة اشهر تقريبا.
[2]-عبد العزيز سعد,المرجع السابق ص194.

3-عنصر توفر صفة ضابط الحالة المدنية

و يجب توفر صفة ضابط الحالة المدنية أو صفة أي شخص له سلطة تلقي عقود الزواج او المكلف قانونا بتحرير عقود الزواج و تسجيلها في سجلات الحالة المدنية .

و في حالة عدم توفر هذه الصفة في الشخص الذي يبرم عقد الزواج فإن الجريمة تنتفي.[1]

المطلب الثالث : جريمة إستعمال وثائق غير تامة

إن هذه الجريمة تقع على الدفتر العائلي و هو المستند الرسمي الذي أنشأ بموجب نص تشريعي ليجمع بين طياته وثائق أفراد الأسرة المتعلقة بحالتهم المدنية.

ولقد أسند القانون مسؤولية الحفاظ عليه إلى رب الأسرة فإذا طرأت حالة معينة وجب على رب الأسرة أن يدرج بيانا بذلك في الدفتر الذي تحت يده عن طريق ضابط الحالة المدنية .

وإذا تعمد رب الأسرة أو تهاون في إدراج البيان ضمن الدفتر العائلي فإنه سيعرض نفسه إلى المتابعة الجزائية بتهمة إرتكاب جريمة إستعمال وثائق إدارية يعلم أن البيانات المدونة فيها أصبحت غير صحيحة.[2]

و من هذا سنتطرق الى ذكر العناصر المكونة لهذه الجريمة :

1-عنصر النقص في الوثيقة الإدارية

فإذا حصل ان مات للزوجين طفل كان مسجلا في الدفتر العائلي و أهمل رب الأسرة تدوين بيان وفاته في الدفتر العائلي ثم ظل يستعمل هذا الدفتر و كأن الطفل لم يمت فإن عنصر النقص في الوثيقة الإدارية يكون قد تحقق و ان الجريمة تكون قد ثبتت.

[1]- عبدالعزيز سعد –الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ص 194.
[2]- عبدالعزيز سعد,المرجع نفسه,ص 196.

2-عنصر إستعمال الوثيقة الناقصة

و هذا العنصر يتمثل في إستعمال الدفتر العائلي أو إستخراج وثائق عنه و تقديمه أو تقديم تلك الوثائق إلى الجهات الإدارية بقصد الحصول على فوائد أو منافع قانونية أو غير قانونية.

المطلب الرابع: جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل:

-يعتبر حق النسب من الحقوق اللصيقة بالطفل ,إذ يحق لأي طفل أن ينسب لأبيه متى كان نتاج زواج صحيح.[1] وإن هذه الجريمة تقع بشكل خاص على حقوق الأبناء و لقد نصت المادة 321 من ق.ع على أنه: "يعاقب ..... كل من نقل عمدا طفلا أو أخفاه أو استبدل طفلا آخر به أو قدمه على أنه ولد لامرأة لم تضع و ذلك في ظروف من شأنها أن يتعذر التحقق من شخصيته."

- باستقراء هذه المادة نلاحظ أنه يتطلب لقيام هذه الجريمة أركان نتطرق إليها كالتالي:

1-أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة ركن مفترض و ركن مادي و ركن معنوي سنتناولهم فيما يلي:

أ- الركن المفترض:

و هو يتمثل في طفل مولود و يتوقف على تحديد العقوبة كون ان الطفل ولد حيا او ميتا .

ب-الركن المادي":

- و يتمثل هذا الركن حسب ما نصت عليه الماد 321 من ق ع فيمايلي:

[1]-حميش كمال,الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائري ج1 ,مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء,2004.ص64

-النقل: و هو تحويل الطفل من مكانه الاسري إلى جهة أخرى

-الإخفاء: و يقصد به إبعاد الطفل عن الأنظار و تربيته في السر حيث يتعذر معرفة نسبه.[1]

-الإستبدال:يكون بتغيير جنس الجنين و إيهام الوالدين أن الطفل المستبدل هو طفلهم الحقيقي.

ج-الركن المعنوي:

- تقتضي هذه الجريمة بصورتيها قصدا جنائيا و هو انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون، فالقصد الجنائي في هذه الجريمة هو التحايل لعدم التحقق من شخصية الطفل.

2-دور النيابة في المتابعة :

- تتم المتابعة في هذه الجريمة دون قيد أو شرط وللنيابة العامة القيام بإجراءات المتابعة بمجرد توافر عناصر و أركان الجريمة.وذلك متى وصل إلى علم المخول لهم قانونا تحريك الدعوى العمومية لأن هذه الجريمة تمس بالنظام العام.

3-: الجزاء:

تختلف العقوبة باختلاف صور الجريمة و هي إما جناية أو جنحة أو مخالفة.

- تكون جناية في حالة إخفاء نسب طفل حي و هي الحالة المنصوص و المعاقب عليها في الفقرة الأولى من المادة 321 من قانون العقوبات بالسجن من 05 إلى 10 سنوات .

[1]-نبيل صقر – المرجع السابق – ص233.

غير أن هذه الجريمة تتحول إلى جنحة في صورة تقديم طفل على أنه ولد لامرأة لم تضع حملا، و تكون العقوبة في هذه الحالة الحبس من 1سنة الى 05 سنوات طبقا لما ورد في تص المادة 321ق.ع.

- تكون جنحة أو مخالفة في صورة عدم تسليم جثة طفل.

- تكون جنحة إذا لم يثبت أن الطفل ولد حيا ، و هي الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 321 من قانون العقوبات ، عقوبتها الحبس من شهرين إلى خمس سنوات

- تكون مخالفة إذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا و هي الخالة المنصوص و المعاقب عليها بنص المادة 3/321 من قانون العقوبات بالحبس من شهر إلى شهرين.

-و ينتج عن تنظيم هذا التدرج في العقوبة أن النيابة العامة في حالة إخفاء نسب طفل حي عليها إثبات أن الطفل قد عاش إذا ما أرادت أن تتابع الفاعل بنص الفقرة الأولى من المادة 321 و للمتهم هذا إثبات أن الطفل لم يعش إذا ما أراد أن يخضع للعقوبة الأخرى المنخفضة و إذا لم يثبت إحدى هاتين الحالتين تكون في حالة الشك حول حياة الطفل المخفي.[1]

[1]- منتدى ستار تايمز, الجرائم الواقعة على الأسرة في القانون الجزائري .

الخاتمة

ومما يمكن إستخلاصه من هذا البحث هو أن المشرع الجزائري قد أولى أهمية كبيرة للحفاظ على المصلحة العامة و لهذا أوكل هذه المهمة لجهاز النيابة العامة و خول لها صلاحيات وسلطات محددة في متابعة كل من يخالف القانون بتحريك الدعوى العمومية طالبة من القضاء توقيع العقوبة المقررة.

وبالتالي فإن أساس إعتبار النيابة طرفا يخول له الحفاظ على الأسرة مرتبط بفكرة النظام العام في المجتمع فهو أساس قيامها بهذا الدور فالنيابة لا تهدف إلى تحقيق منفعة مادية و إنما تهدف إلى تحقيق الدفاع الاجتماعي بحماية القانون و الشرعية و مهمتها الوصول إلى الحقيقة و حسن سير العدالة و تطبيقا لذلك قيل أن النيابة العامة لا تكسب و لا تخسر الدعوى, كما حرص كل من المشرع والسلطة القضائية على حماية كيان الأسرة من كل اعتداء يؤدي إلى تفككه وانحلاله إلا أن الجرائم الواقعة على الأسرة تبقى من الجرائم الشائعة في جداول المحاكم والمجالس القضائية خاصة جرائم الإهمال العائلي التي تحتل الصدارة سيما المتعلقة بعدم دفع النفقة المحكوم بها قضائيا وهذا ماستنتجناه من إحصائيات التي إطلعنا عليها بمحكمة غرداية والتي حصرها المشرع في نص المادة331 من قانون العقوبات في النفقة الغذائية في حين أن النفقة بمفهوم قانون الأسرة تشمل الغذاء والكسوة والمسكن ، وعلى المشرع تدارك هذا النقص والمطابقة بين النصوص القانونية إذ غالبا ما يلجأ إلى هذا النقص للتحايل على أحكام المادة 331 من قانون العقوبات.

كما لاحظنا أن نسبة كبيرة من المتابعات تتخللها مصالحة بين الضحية والمتهم بعد دفع المبالغ المحكوم بها وسحب الشكوى من شأنه أن يضع حد للمتابعة الأمر الذي لا يمكن في ظل النص الحالي وهذا حفاظا على العلاقات الأسرية.

أما فيما يتعلق بالجرائم الأخلاقية فإنها شهدت تزايد مذهل نظرا للانحلال الخلقي الذي يعيشه المجتمع فإن ما يمكن ملاحظته في التشريع الجزائري أنه إباحي مقارنة بالأحكام التي قررتها الشريعة الإسلامية السمحاء.

إذ تبنى سياسة إجرامية لدول غربية جعل جريمة الزنا اعتداء على العلاقات الزوجية فحسب وعليه حصر عذر الاستفزاز في أحد الزوجين الذي يصادف الزوج الآخر متلبسا في جريمة الزنا دون غيرهم من الأقارب كالأب أو الابن أو الأخ وهذا ما يتعارض مع القيم الاجتماعية التي ينبغي أن تكون فلسفة المشرع مطابقة لها.

كما أن المشرع الجزائري قد أولى أهمية كبيرة للحفاظ على الطفل من يوم كونه جنين في بطن أمه الى يوم ولادته حتى بلوغه سن الرشد و تقع مسؤولية الحفاظ عليه على والديه أو الموكل إليه رعايته.

التوصيات:

- حبذ لو قام المشرع بحذف شرط الشكوى في الجرائم الواقعة على الأسرة.

- وحبذ لو أن القوانين المستحدثة لحماية الأسرة في الجزائر تتوافق مع عقيدتنا.

إشكاليات:

ومما يمكننا طرحه كإشكالات للبحث فيها مستقبلا:

-هل تقييد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم الواقعة على الأسرة يهدف فعلا لحمايتها؟.

-هل وفق المشرع في تعديلاته للقوانين لحماية كيان الأسرة ؟.

-هل إنشاء صندوق للمطلاقات يعتبر فكرة سديدة ؟.

-هل القوانين المستحدثة لحماية الاسرة في الجزائر تتوافق مع عقيدتنا ؟.

قائمة المصادر والمراجع

أولا– المـــــصادر:

1– القـــرآن الكريم

-سورة آل عمران الأية:104

-سورة الطلاق الأية:07

-سورة الإسراء الأية:32

ثانيـــا– المـــــراجع:

1–الكتب و المؤلفات

1-عبـد الله أوهـــايبيـــة, "شـــرح قـــانون الإجـــراءات الجـــزائية", ط 2005, دار هـــومه, الجزائـــر

2-محمـــد حـــزيط ، مـــذكرات في قـــانون الاجراءات الجزائية الجزائري، ط 04 دار هومة الجزائر2009

3- أحســن بوسقيعــة,الــوجيز في القــانون الجــزائي العام,الديوان الوطني للأشغال التربوية,الجزائر-2002

4- جيـــلالي بغـــدادي,الإجتهـــاد القضـــائي في المـــواد الجـــزائية,الجزء الأول, ,الديوان الوطني للأشغال التـــربـــويـــة,الجـــزائـــر- ط 2000.

5- نبيـــل صقـــر, الـــوسيـط في جـــرائم الأشخـــاص, دار الهـــدى, عيـــن مليلـــة , الجـــزائـــر.

6- عبـد العـــزيز سعـــد-الجرائـــم الواقعة على نظـــام الأســـرة- الديـــوان الوطـــني للأشغـــال التـــربـــويـــة، ط 2- 2002.

7- علي شمـــلال,السلـــطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية-دراسة مقارنة-دار هومه ط,2009 ,الجزائر.

8- عبـد العـــزيز سعد , الجـــرائم الـــواقعة على نظـــام الأســـرة , دار هـــومه , الجـــــزائر 2013.

9- أشـــرف رمضـــان عبدالحميـــد، نحوى بناء نظرية عامة جنائية –ط 1 دار النهضة -2006.

10-عبد النبي محمد محمود أوالعينين، الحماية الجنائية للجنين ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية -2006 .

11-أميرة عدلي أمير جريمة إجهاض الحامل في التقنينات المستحدثة ، منشأة المعارف الإسكندرية 2006.

12-سليمان بارش محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري ط 1 القسم الخاص ، دار البعث.دون سنة النشر

13-عبدالعزيز سعد نظام الحالة المدنية في الجزائر ، ط1، ط2 دار هومه الجزائر. دون سنة النشر

14- حسن البنا,فقه السنة,نظام الأسرة,المجلد الثاني,دار الفكر,لبنان,1983.

3- القـــوانيـــن:

-الدستـــــور الجزائـــري.

-الأمـــــر رقم 155/66 المؤرخ في 1966/06/08المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

-الأمـــــر رقم 156/66 المـــؤرخ في 1966/06/08المتضمن قانون العقـــوبات.

-الأمـــــر رقم 20/70 المـــؤرخ في 1970/02/19 المتضمن قانون الحالة المدنيـــة.

-الأمـــــر رقم 11/84 المـــــؤرخ في1984/06/09 المتضمن قـــانون الأســـــرة.

-الامـــــر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم:05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005.

4- المـــــذكـــرات:

1-بوحجة نصيرة, سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري, بحث لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر ،2002.

2-عبدالقادر بن خليفة,دور النيابة العامة في الدعوى العمومية في التشريع الجزائري, مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس في الحقوق ،جامعة غرداية -2010.

3-الشيخ إسماعيل ،دور النيابة في المسائل المتعلقة بالأسرة, مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ،الجزائر- 2006.

5-المواقع الالكترونية:

1 - http://boubidi.blogspot.com/2013/09/blog

2 –منتدى ستار تايمز سعاد داودي ، النيابة العامة و إختصاصاتها في القانون الجزائري.

3-منتديات المنير كوم ، الدعوى العمومية و الدعوى المدنية.

4-منتدى ستار تايمز ، محاضرات في الجرائم الواقعة على الأسرة.

5-منتدى الجلفة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، بحث في الجرائم الأخلاقية.

6-محاضرات في القانون الجنائي http://kawkebda3m.zforum.biz/t1384

7-منتدى الشؤون القانونية الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، خاص بالأكاديمية ، ج7.

فهرس

الفهـــــرس:

-الشكر و الإهداء.

-قائمة المختصرات.

-ملخص البحث.

المقدمة .....أ-ب-ج-د-هـ-و

الفصل الاول :النيابة العامة و الدعوى العمومية..... ص 08

المبحث الاول:النيابة العامة..... ص **10**

المطلب الاول: هيكلة جهاز النيابة العامة ..... ص **11**

المطلب الثاني:خصائص النيابة العامة..... ص **12**

المبحث الثاني:الدعوى العمومية... ..... ص **17**

المطلب الاول :تحريك الدعوى العمومية و أطرافها ... . ص **19**

المطلب الثاني:القيود الواردة في تحريك الدعوى العمومية ..... ص **22**

الفصل الثاني:دور النيابة في جرائم الاهمال العائلي و الجرائم الاخلاقية.... ص 27

المبحث الأول:دور النيابة في جرائم الإهمال العائلي..... ص **28**

المطلب الاول:جريمة عدم دفع نفقة..... ص **30**

المطلب الثاني:جريمة الإهمال المعنوي للأولاد..... ص 32

المطلب الثالث:جريمة ترك مقر الأسرة..... ص 34

المطلب الرابع:جريمة اهمال الزوجة الحامل..... ص 35

المبحث الثاني:دور النيابة في الجرائم الأخلاقية..... ص 37

المطلب الاول:جريمة الفحش بين ذور المحارم..... ص 37

المطلب الثاني:جريمة الزنا..... ص 40

الفصل الثالث: دور النيابة في الجرائم الماسة بالاطفال المتعلقة بالحالة المدنية ص 44

المبحث الاول :دور النيابة في الجرائم الماسة بالأطفال..... ص 45

المطلب الاول:جريمة الإجهاض..... ص 46

المطلب الثاني:جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة..... ص 47

المطلب الثالث:جريمة خطف أو إبعاد قاصر..... ص 51

المطلب الرابع:جريمة ترك الابناء و تعريضهم للخطر..... ص 55

المطلب الخامس:جريمة عدم تسليم طفل..... ص 59

المبحث الثاني:دور النيابة في الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية..... ص 65

المطلب الاول:جريمة عدم التصريح بالولادة..... ص 65

المطلب الثاني:جريمة تلقي زواج امرأة قبل نهاية العدة ..... ص **67**

المطلب الثالث:جريمة إستعمال وثائق غير تامة ..... ص **69**

المطلب الرابع:جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل..... ص **70**

الخاتمة ..... ص **74**