الدفع بصغر السن أمام القضاء الجزائي الجزائري

Defense of Underage Children before the Algerian Penal Judiciary

الدكتور/ فتحي محدة [2،1]

[1]**جامعة بسكرة، (الجزائر)**

[2]**المؤلف المراسل:** mehdafathi@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2022/02/01   تاريخ القبول للنشر: 2022/03/26   تاريخ النشر: 2022/04/28

❖❖❖❖❖❖❖

مراجعة المقال: اللغة العربية: د./ باجي بن عودة (المركز الجامعي البيض)   اللغة الإنجليزية: أ./ سارة الناصر (العراق)

ملخّص:

تعتبر دراسة الدفوع من المواضيع الهامة التي تسمح بتجسيد المحاكمة العادلة، واهتمام المشرع بفئة الأحداث من ناحية التشريع يجعل من الدراسات الفقهية المعالجة لموضوع الدفوع هي دراسات مكملة لها ومن أبرزها دراسة الدفع بصغر السن الذي يمكن أن نستخلص منه مجموعة من الدفوع التي تكون مؤثرة في مسار المتابعة الجزائية للحدث الجانح، وهو ماتوضحه الدراسة الحالية من خلال ما جاءت به المحكمة العليا من قرارات.

الكلمات المفتاحية: الدفع؛ حدث؛ صغر؛ السن؛ جانح؛ تدابير؛ حماية.

Abstract:

The study of defenses is considered a crucial issue that enables the realization of fair trials. The legislator's interest in the juvenile category in terms of legislation makes doctrinal studies concerned with the matter of defenses complementary studies. The most notable of which is the study of the defense of minor/underage children from which we can draw a set of defenses that are influential in the course of penal holding of a juvenile delinquent. This is illustrated by the current study through the examination of the Supreme Court's decisions.

***Key words**: Defense; juvenile; minor; age; delinquent; procedures; protection.*

مقدّمة:

يتجلّى اهتمام المشرع الجزائري بالطفل سواء كان جانحا أم ضحيّة من خلال مجموع النصوص القانونية المختلفة التي نظمت الجانب التجريمي والعقابي والإجرائي والإجتماعي للحدث، فانصبت أغلب الدراسات الفقهية على تفسير وتوضيح مختلف النصوص القانونية خاصة ماتعلق بموضوع الحماية الجزائية والإجرائية للحدث، وبما أن المنطق يفترض عدم استطاعة الحدث الدفاع عن نفسه بنفسه أمام

الجهات القضائية، فقد ألزم القانون وجوب حضور المحامي مع الحدث بالإضافة إلى وليه أو وصيه أو القائم عليه أثناء تطبيق الإجراء الجزائي، خاصة عن طريق نظام المساعدة القضائية، لذلك لا يجد المحامي أثناء الدفاع عن الحدث الأوجه المؤثرة والتي من خلالها يستطيع تحقيق الحماية الإجرائية للحدث خاصة أثناء المحاكمة.

لذلك ارتأيت توضيح مسألة الدفوع المثارة أمام قاضي الأحداث، وبما أنه يمكن إثارة أي دفع سواء كان إجرائيا أم موضوعيا كما عليه الأمر بالنسبة لمحكمة البالغين فقد ركز موضوع المقال على بيان أهم الدفوع التي لا نجدها في الغالب إلا أمام قاضي الأحداث.

وبذلك دار موضوع إشكالية الدراسة الحالية حول بيان أهم الدفوع الناتجة عن صغر سنّ الحدث الجانح، إرتأيت طرحه بشكل التساؤل التالي:

هل يمكن أن يشكل صغر سن الحدث الجانح دفعا مؤثرا في الدعوى الجزائية؟

يظهر في الوهلة الأولى أنه لا يمكن تصور وجود هذا الدفع في الجانب العملي نظرا للإجراءات المتخذة قبل المتابعة الجزائية، فدون الحاجة إلى إثارة هذا الدفع يتأكد ممثل حق المجتمع من سنّ المتهم، فإن كان صغيرا أحاله على محكمة الأحداث، وإن كان كبيرا أحاله على محكمة البالغين، وبالتالي لا تبقى للدفاع أو المتهم إمكانية إثارة الدفع لسبق الفصل فيه بحجة قاطعة ممثلة في وجود شهادة الميلاد في ملف الدعوى.

وتظهر أهمية هذا الدفع في أنه من الدفوع التي قد ترتب انعدام الإجراء إن صح الدفع، فهو من الدفوع الجوهرية، ولتوضيح ذلك اعتمدت الدراسة الحالية على تحليل النصوص القانونية بشكل كبير، وذلك لتوضيح مفهوم الدفع بصغر السن واستنباط هذه الدفوع بحسب سن الحدث، وما اتخذه في شأن ذلك المشرع الجزائري من إجراءات خاصة إلى وصوله لسن البلوغ، ثم بيان مدى رقابة المحكمة العليا على هذا الدفع.

المبحث الأول:
مفهوم الدفع بصغر السنّ

إنّ القراءة الصحيحة لمصطلح الدفع بصغر السن نجده متكون من مصطلحين منفصلين هما كلمة "دفع" وكلمة "صغير السن"، لذلك سنحاول من خلال هذا المبحث البحث حول التعريف الصحيح لمصطلح الدفع بما يتماشى مع طبيعة الموضوع، أي البحث في تعريف الدفع في الدعوى الجزائية ثم بيان مصطلح صغير السن وفق المنظور الجزائي، ثم ربط المفهومين معا.

المطلب الأول: تعريف الدفع

هي كلمة مشتقّة من فعل دَفَعَ، ويقال دفع عنه الأذى دَفْعًا ومَدْفَعًا (الزاوي، 1983، الصفحة 148)، ونظرا لثراء اللغة العربيّة في إطلاق هذا الفعل الثلاثي على عدة معاني فإننا نأخذ المعنى الأقرب إلى ما تضمنه موضوع الدراسة الحالي، فيقصد بالدفع لغة الرّد، فيقال دفعت القول أي رددته بالحجّة (قاسم، 2009، الصفحة 42).

ومن الناحية الفقهية نجد أن فقهاء القانون أعطوا للدفع تعريفات عديدة وأغلبها تتشابه مع بعضها البعض نذكر منها:

ما يُبدى من أوجه الدفاع الموضوعية والقانونية التي يعتبرها الخصم لتحقيق غايته من الخصومة في الدعوى (عبد العزيز، 2007، الصفحة 11).

كما عرّف الدفع على أنه أوجه الدفاع القانونية المتعددة التي ترمي إلى عدم الحكم على المتهم أو الخصم من قبل المحكمة المنظورة أمامها الدعوى والمتابع من أجلها المتهم (مولاي، 1992، الصفحة 409-410).

وهي أي الدفوع كل ما يبديه المتهم منصبًا على الأوجه القانونية لدفاعه، بحيث يوجه مباشرة إلى أدلة الدعوى الجنائية بقصد تفنيدها أو إهدارها (خميس، 2001، الصفحة 202).

والدفع هو مايوجّهه المتهم إلى الدليل الذي يستند إليه الخصم مباشرة بحيث يترتب عليه -لو اقتنعت به المحكمة- تفنيد هذا الدليل وعدم القضاء لخصمه بما يطلبه (سعد، 1998، الصفحة 356)، حيث يلاحظ على هذا التعريف أنه اعتبر الدفع كل ما اقتنعت به المحكمة من أدلة ينتج عنها عدم القضاء للخصم سواء كان ضحية أو النيابة عدم القضاء بما يطلبه هذا الخصم، فالنتيجة أنه لا يعتبر من الدفوع ما لا تستجيب له المحكمة وهو ما يعيب هذا التعريف.

وهناك من اعتبر الدفع وسيلة يجيب بها الخصم على دعوى خصمه بقصد تفادي الحكم لهذا الخصم بما يدعيه (فؤاد، 2002، الصفحة 14).

ورغم تعدد هذه التعريفات إلاّ أن أغلبها تجمع على أنها أوجه الدفاع القانونية التي يبديها الخصم لتحقيق غايته من الخصومة في الدعوى.

وقد حاولنا سرد هذه التعريفات مع أخذ التعريفات التي تتعلق بالجانب الجزائي فقط نظرا لطبيعة موضوع الدراسة.

المطلب الثاني: تعريف صغير السن

الصغير في الشريعة الإسلامية هو الشخص الذي لم يبلغ الحلم، فيكون طفلا الصبي حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم (محسن، 1997، الصفحة 67).

فيمر الطفل في الشريعة الإسلامية بأطوار ثلاث، تبدأ منذ ولادته إلى بلوغه سبع سنوات ويسمى الطفل غير المميز يكون فيها الطفل كالمجنون عديم الأهلية، أما الطور الثاني فهي الفترة بين سبع سنوات وبين ظهور علامات البلوغ أدناها تسع سنوات عند الفتاة وإثنتا عشرة سنة عند الغلام، والصبي أثناء هذه المرحلة حكمه حكم المعتوه في جميع الأحكام، وينتهي من كونه صبيا ببلوغه ويصبح مسؤولا مسؤولية جنائية كاملة.

فالشريعة الإسلامية جعلت الإحتلام هو الفارق بين الصغير والبالغ، وبذلك لم تضع سنا معينا يفرق من خلالها بينهما، فنجد أن الطفل قد يبلغ في سن مبكرة كما يمكن أن يتأخر في بلوغه بحسب تركيبته الجسمية وطبيعة المنطقة التي يعيش فيها أو العوامل الخارجية والمؤثرات التي تساهم كلها في وصول الطفل إلى مرحلة البلوغ (بهنسي، 1983، الصفحة 212-217).

وعلى العكس من ذلك تماما نجد أن القوانين الوضعية ومن بينها التشريع العقابي الجزائري حدد سنا معينا للبلوغ بغضّ النظر عن الاحتلام، ودون البحث في شخص الفاعل أو المنطقة التي يعيش فيها رغم اتساع رقعة الجزائر وتضمنها مناطق باردة ومناطق حارة قد تتسبب في بلوغ الشخص حتى قبل السن المحددة قانونا، وبهذا الشكل يمكن أن تطبق أحكام الأحداث على من كان بالغا في نظر الشريعة، كما يمكن تطبيق قواعد البالغين على من كان صغيرا في نظرها.

فقد عالج قانون العقوبات مسألة صغر السن في المادة 49 منه بقولها: "لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشر سنوات".

لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب. ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ.

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو العقوبات المخففة".

فقد قسم المشرع الجزائري المراحل التي يمر بها الحدث حتى يصبح بالغا وتكتمل مسؤوليته إلى ثلاث مراحل، الأولى يكون فيها الحدث غير مسؤول عن أي فعل يقوم به سواء كان مباحا أو مجرما تبدأ من يوم ولادته إلى أن يبلغ سن أقل من عشر سنوات، والثانية تبدأ من العشر سنوات كاملة إلى سن أقل من الثالثة عشر سنة فتوقع عليه تدابير الحماية أو التهذيب، والثالثة تبدأ من بلوغه ثلاث عشر سنة كاملة إلى ثمانية عشر سنة فيخضع خلالها الحدث الجانح إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو العقوبات المخففة.

فيلزم عند القضاء بأي عقوبة سواء كانت غرامة أو حبس بالنسبة للأحداث البالغين من العمر الأكثر من ثلاث عشر سنة أن يكون القرار القاضي بالعقوبة مسببا تسبيبا خاصا بهذه النقطة وفق ما أكده قرار المحكمة العليا رقم 44409 المؤرخ في 2000/06/13 (المجلة القضائية، 2001، الصفحة 223).

فإلى سنّ الثالثة عشر تنعدم بالنسبة للحدث إرادة ارتكاب الجريمة وبعد تجاوزه لها يكون مسؤولا عما يقوم به من جرائم إلا أن مسؤوليته تكون مخففة بالنسبة لتوقيع العقاب لكونه حدثا إلى أن يبلغ سن الثامنة عشر سنة.

ولا نقول أن الطفل إلى سن الثالثة عشرة يكون عديم الإرادة تماما بل له قدر منها، فمنذ ولادته تظهر له إرادة ذاتية فيحب ويكره ويرضى وويغضب ويستسلم ويقاوم، فيمكن أن يملك من الإرادة ما يملكه الإنسان البالغ إلاّ أن التعبير عن الإرادة مقيّد بقدراته المحدودة، وأحيانا نجد أن صلابة الإرادة لديه قد تتجاوز صلابة إرادة البالغ (رؤوف، 1974، الصفحة 300-301).

فبالنسبة للمشرع الجزائري فإنّ إرادة الشخص لارتكاب الأفعال المجرمة تنعدم تماما قبل سن الثالثة عشر، وتظهر الإرادة الجرمية باكتمال هذا السن، فنقول أن الركن المعنوي لارتكاب الجرائم ليس له وجود إذا لم يبلغ مرتكب الفعل سن الثالثة عشر فلا جريمة دون إكمال هذا السن، وتحسب كاملة بالتقويم الميلادي تبعا لما تبنته الدولة في الإعتماد عليه دون التقويم الهجري في تسجيل كل من يولد في سجلات الحالة المدنية، وما يعتمده القضاء في استخراج شهادة الميلاد لحساب السن.

المطلب الثالث: تعريف الدفع بصغر السن

من خلال ما تم توضيحه لمصطلح الدفع ومن خلال المراحل العمرية التي يمر بها الحدث حتى يبلغ سن تحمل المسؤولية يظهر جليا بأنّ كل ما يثار حول مسألة صغر سن الجاني من أوجه دفاع ترتبط بنفي الركن المعنوي للجريمة، فالدفع بصغر السن دون الثالثة عشر ينفي الركن المعنوي للجريمة، على اعتبار عدم توقيع أي عقوبة سواء كانت مخففة أم شديدة على الحدث الجاني أو كما يطلق عليه الحدث المخطيء، أما الدفوع المتعلقة بالأحداث فوق سن الثالثة عشر ودون الثامنة عشر فهي دفوع تتعلق بالتخفيف من العقوبة فقط، إذا ثبت ارتكاب الفعل المجرم طبقا لما هو واضح من الفقرة الثالثة من نص المادة 49 من قانون العقوبات، وأكده نص المادة 02 من قانون حماية الطفل عندما عرف الطفل الجانح بأنه الطفل الذي يرتكب فعلا مجرما ولا يقل سنه عن عشر سنوات (القانون رقم 15-12، 2015).

وينبغي الإشارة إلى مسألة هامة بالنسبة للحدث الذي بلغ سنه عشر سنوات إلى أقل من 13 سنة حول اعتباره مجرما جانحا كما أشار إليه المشرع في المادة 02 من قانون حماية الطفل أم أنّه لا يعتبر كذلك وبالتالي لا يمكنه ارتكاب جرائم بالمعنى الصحيح للجريمة، فالمشرع ومن خلال المادة 49 من قانون العقوبات والمادة 56 من قانون حماية الطفل، لم يجز إلا تطبيق تدابير الحماية أو التهذيب في حالة مخالفة الحدث للقواعد الجزائية، وبالتالي اعتبر الحدث ضحية بتوقيعه لهذه التدابير، فيعتبر الحدث في هذه المرحلة عرضة لحالة من حالات الإنحراف وأن التدابير الموقعة عليه هي رد فعل المجتمع الذي لا ينطوي على ألم (الشواربي، 2001، الصفحة 618)، وبذلك تبدأ مسؤوليته ببلوغه سن الثالثة عشر.

فالدفع بصغر السن هو كل مايثيره دفاع الحدث الجانح من أوجه دفاع من شأنها التأثير على سير الدعوى أو انتفاء الجريمة أو العقوبة لم يكن لتثار لو تجاوز الطفل سن الحداثة (بغدادي، 2001، الصفحة 323).

وبالتالي فإن المقصود بالدفع بصغر السن مجموع الدفوع التي لا نجدها إلا في محاكم الأحداث، ذلك أن هناك الكثير من الدفوع يشترك فيها الأحداث والبالغين كالدفع بالبراءة أو الدفع بالتقادم أو الدفع بوجود سبب من أسباب الإباحة، وبذلك فإن موضوع الدفع بصغر السن يضم فقط الدفوع المثارة في حالة عدم بلوغ الحدث سن البلوغ الجزائي.

المبحث الثاني:
أهم الدفوع الناتجة عن صغر السنّ

سبق الإشارة أن موضوع الدراسة يقودنا إلى البحث عن الدفوع التي لا تثار إلا في حالة المتهم الحدث وبالتالي نخرج جميع الدفوع الشكلية والموضوعية المشتركة بين البالغين والأحداث، وبالتالي سنحاول شرح أهم الدفوع الجوهرية التي يمكن إثارتها في حالة الحدث الجانح.

المطلب الأول: الدفع باحتساب سن الحدث على أساس وقت ارتكاب الجريمة

يمكن إثارة هذا الدفع في ثلاث مراحل عمرية يمر بها الحدث الجانح، وهي الدفع بعدم بلوغ الحدث سن العشر سنوات كاملة وقت ارتكاب الجريمة وبالتالي القضاء بعدم جواز متابعته، وكذلك الدفع بعدم

بلوغ الحدث سن الثلاث عشرة سنة كاملة عند وقوع الجريمة وبالتالي لا يجوز القضاء إلا بالتدابير التربوية، والدفع بعدم بلوغ الحدث سن الثمانية عشرة سنة كاملة عند وقوع الجريمة وبالتالي سيقضى ببطلان إجراءات المحاكمة إن حوكم أمام محكمة البالغين أو تكون العقوبة مخففة إن تمت محاكمته أمام محكمة الأحداث.

يعتبر هذا الدفع من الدفوع الهامّة (فخار، 2016، الصفحة 315) المستمدة من قانون حماية الطفل عندما نصت المادة الثانية منه على أن "العبرة في تحديد سنه في تحديد سنه بيوم ارتكاب الجريمة"، وبالتالي فإن تأسيس الدفع يصلح لأي مرحلة عمرية يكون عليها الحدث الجانح، فالعبرة بسن الحدث الجانح يوم وقوع الجريمة ليس تاريخ إقامة الدعوى، فبالنسبة للحدث من المهم كثيرا تحديد الساعة التي وقعت فيها الجريمة؛ لأن الفرق بين الحدث الذي لم يبلغ سن العشر سنوات والحدث الذي بلغ هذه السن من الأهمية في عدم جواز المتابعة للأول والمتابعة للثاني وتوقيع التدابير التربوية بالنسبة للثاني.

وقد أكدت المحكمة العليا في أحد قراراتها (المحكمة العليا، قرار) على وجوب الأخذ بيوم ارتكاب الجريمة عند إحالة الشخص على المحكمة وذلك من خلال قرار لها صادر في 20 مارس 1984 تحت رقم 26790: "إذ ثبت أن المتهم كان يبلغ من العمر يوم ارتكاب الجريمة أقل من ثمانية عشر سنة، وأنه أحيل خطأً إلى جهة مختصة بمحاكمة البالغين لا الأحداث كما تقتضيه نص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية والا كان الحكم الصادر باطلا بطلانا مطلقا" (المجلة القضائية، 1990، الصفحة 263).

كذلك الأمر بالنسبة للقرار الصادر في: 2000/02/22 رقم 238287 عندما اعتبر تحديد سن الرشد الجزائي بسن المجرم يوم ارتكاب الجريمة من المبادئ القانونية وأن تمسك قضاة الغرفة الجزائية لاختصاصهم في قضية متهم تبين أنه كان قاصرا يوم ارتكاب الجريمة فقد فصلوا في أفعال ليست من اختصاصهم وبذلك فإنهم أخطئوا في تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض (المجلة القضائية، 2001، الصفحة 362).

مع الإشارة إلى أن القواعد الخاصة بإجراءات متابعة الأحداث هي من النظام العام و يجوز إثارتها ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا و لو تلقائيا من طرفها (المجلة القضائية، 2001، الصفحة 362).

المطلب الثاني: الدفع بعدم القضاء إلا بتدابير الحماية أو التربية

ليس من المعقول من الناحية المنطقية أن يعامل الحدث كالبالغ إذا قام بأفعال تشكل جرائم وإن كانت خطيرة كالجنايات، فالشريعة الإسلامية لم تجز توقيع أية عقوبة جنائية في مرحلة الطفولة وأجازت التأديب فقط، لأنه في هذه المرحلة يحتاج إلى التأديب أكثر من احتياجه للعقوبة (المجلة القضائية، 1990، الصفحة 299)، وقد يؤثر التأديب أكثر من تأثير العقوبة؛ لأن الطفل غالبا ما لا يفرق بينهما ويطبق التأديب على طول مرحلة الطفولة إلى أن يبلغ الطفل الحلم.

لكن المشرع الجزائري قسم مرحلة الحداثة أو الطفولة إلى ثلاثة مراحل، وما يهمنا بالنسبة لهذا الدفع هو بلوغ الحدث سن العشر سنوات كاملة إلى أقل من ثلاث عشرة سنة فلا يجوز تطبيق أي عقوبات على الحدث الجانح وذلك بصريح المادة 49 من قانون العقوبات: "لا توقع على القاصر الذي

يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب "، فهذا الدفع مستمد من نص المادة وورد فيه نص واضح خاطب فيه المشرع الجزائري من يتولى الفصل في قضايا الحدث ويجوز للدفاع التنبيه إلى ذلك وجعله كدفع فعّال خاصة إذا أخطأت النيابة في طلب عقوبات باسم المجتمع على حدث لم يتجاوز سنه الثالثة عشر ويجوز كذلك إبداء هذا الدفع أمام جهة الإستئناف لحكم قاضي أحداث الدرجة الأولى في حالة القضاء على الحدث بعقوبة سواء كانت جسدية أو مالية، وهو من الدفوع الموضوعية التي يمكن إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا كون الإجراءات الخاصة بالمجرمين الأحداث هي من النظام العام.

ويدخل هذا الدفع ضمن حالات الخطأ في تطبيق القانون طبقا المادة 500 فقرة 07 من قانون الإجراءات الجزائية أو بالأحرى الخطأ في تطبيق نص المادة 49 من قانون العقوبات لوضوحها وعدم احتمال تفسيرها من قضاة الموضوع، يمكن تأسيس عريضة الطعن عليها ولو لم تثر هذه المسألة أمام قضاة الموضوع لتعلقها بالنظام العام.

وقد ذهبت المحكمة العليا إلى ذلك في قرار لها صادر في 20 مارس 1984 عند نصها: "متى كان من المقرر قانونا، أنه لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر من عمره، إلا تدابير الحماية أو التربية ومن ثم القضاء بما يخالف هذا المبدأ يُعد خرقا للقانون. إذا كان الثابت في قضية الحال أن جهة الاستئناف الخاصة بالأحداث قد عاقبت المتهم بالتوبيخ، في حين أن هذا الأخير لم يكن يبلغ سن الثالثة عشر عند ارتكابه الوقائع الملاحق بها، فإنها بهذا القضاء خرقت القانون وعرضت قرارها للنقض" (نواصر، 1991، الصفحة 27).

ورغم صدور هذا القرار قبل وجود التصنيف الجديد لمراحل الطفولة، فإنّه بالإمكان إثارة هذا الدفع حتى في المرحلة التي يتجاوز فيها الحدث سن الثالثة عشر لأن نص المادة جاء بلفظ " أو " وهي تفيد التخيير، لكن بشرط أن يثار هذا الدفع بشكل طلب أمام قاضي الموضوع، فلا يقوم هذا الأخير بالإجابة عليه لا بالقبول ولا بالرفض، عندها يمكن إثارته أمام المحكمة العليا.

ويؤسس الدفع في هذه الحالة على نص المادة 500 فقرة 5 في شكل وجه طعن متعلق بإغفال الفصل في وجه الطلب.

أما تدابير الحماية هي موضحة ضمن نص المادة 70 من قانون حماية الطفل هي: تسليم الطفل إلى ممثله الشرعي أو إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة، أو وضع الطفل في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة، أو وضعه في مركز متخصص في حماية الطفولة الجانحة، أو الأمر بوضع الطفل تحت نظام الجهة المراقبة، فيمكن للقاضي القضاء بأحد هذه التدابير أو القضاء بأكثر من تدبير إن رأى ضرورة لذلك.

وإذا قضى قاضي التحقيق قاضي الحكم في الأحداث، بتدبير مؤقت فلا رقابة للمحكمة العليا عليه؛ لأنها من المسائل الموضوعية تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الأحداث.

وهناك مسألة دقيقة فيما تعلق بالقضاء بتدابير الحماية للحدث الجانح الذي تجاوز سن الثالثة عشر فحسب نص المادة 49 من قانون العقوبات فإنه لايجوز القضاء بتدابير الحماية مع النطق بعقوبة

سواء كانت العقوبة بدنية أم مالية، فنص المادة جاء بلفظ " أو "وهي تفيد التخيير فإذا قضى الحكم بالقوبة فظاهر النص لا يسمح بالنطق بالتدبير، وهو ماذهبت إليه المحكمة العليا عندما قضت بنقض القرار إستنادا إلى ظاهر النص (بغدادي، 2001، الصفحة 325).

المطلب الثالث: الدفع بعدم توقيع الإكراه البدني

هذا الدفع مستمد من المادة 600 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثالثة التي لم تجز تطبيق الإكراه البدني على الحدث الذي لم يبلغ الثامنة عشر يوم ارتكاب الجريمة.

والإكراه البدني حسب ما أشارت إليه نص المادة 599 من قانون الإجراءات الجزائية هو حبس المحكوم عليه المدين، وهي وسيلة من وسائل الضغط على المدين حتى يفي بدينه ويتخلّص من الإكراه بمجرد تسديد ماعليه.

وأكّدت المحكمة العليا هذا الدفع في قرار لها صادر في 30 ديسمبر 1986 رقم: 45726 عندما نصت: "يكون مخالفا لنص المادة 600 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية ويتعرض للنقض قرار غرفة الأحداث القاضي بالإكراه البدني على القاصر لم يبلغ الثامنة عشر سنة يوم ارتكاب الجريمة المسندة إليه" (بغدادي، 2001، الصفحة 355).

ومن ذلك أيضا القرار الصادر في 15 ماي 1990 رقم 64780، عندما ثبت للمحكمة العليا أن قضاة الاستئناف قد حكموا بعقوبة الإكراه البدني على الطاعن الذي كان عمره حين ارتكاب الفعل المعاقب عليه لا يتجاوز ثمانية عشرة سنة، وبذلك قد خالفوا القانون (المجلة القضائية، 1992، الصفحة 234).

فيفهم من ذلك أن الإكراه البدني لا يطبق على الأحداث حتى ولم يبلغ الحدث سنّ الرشد عند محاكمته، فعلى من يتولى الدفاع عن المتهم أن يتنبه إلى ذلك، فالعبرة في تحديد سن الحدث تكون بيوم ارتكاب الجريمة وليس يوم المحاكمة.

لكن الإشكال الإجرائي في إثارة هذا الدفع أنه لا يظهر إلا بعد صدور الحكم، وبالتالي يمكن إثارته أمام جهة الإستئناف أو أمام المحكمة العليا ولو لأول مرة في شكل وجه طعن متعلق بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه طبقا للمادة 500 فقرة 7 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبحث الثالث:

رقابة المحكمة العليا على الدفع بصغر السنّ

لم تفرق المحكمة العليا من خلال قراراتها بين الحدث دون الثالثة عشر والحدث دون الثامنة عشر في بسط رقابتها على جميع الإجراءات المتبعة في قضايا ومتابعات الأحداث من ناحية الاختصاص إلى إجراء المحاكمة.

فعن طبيعة القواعد المتعلقة بالاختصاص اعتبرتها من النظام العام ويترتب على مخالفتها البطلان المطلق (قرار الصادر في 20 مارس 1984 ملف رقم : 26790) (المجلة القضائية، 1990، الصفحة 263).

أما عن محاكم الأحداث فجميع إجراءاتها خاصة تخضع لقواعد خاصة هي من النظام العام ويمكن إثارتها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو تلقائيا من طرف المحكمة العليا (قرار صادر في 14 مارس 1989 ملف رقم 54524) (المجلة القضائية، 1990، الصفحة 299).

كحضور المحامي مع الحدث أمر يرتب النقض في حالة عدم احترام ذلك فقد ألزمت المادة 54 من قانون حماية الطفل أثناء التوقيف للنظر وجوب حضور محامي لمساعدة الحدث، والمادة 67 من نفس القانون بإلزامية حضور المحامي أثناء مرحلتي التحقيق والمحاكمة، فعلى القرار الصادر من غرفة الأحداث أن يشير إلى اسم المحامي الذي قام بالدفاع عن الحدث القاصر وحضوره بجانبه وإلا ترتب على ذلك النقض (قرار صادر 05 ماي 1981 ملف رقم 22176) (بغدادي، 2001، الصفحة 353).

كما تُعدّ من النظام العام مسألة حضور المحاكمة، فلا يسمح إلا بحضور أقارب الحدث ووصيه ونائبه ومحاميه والشهود وممثلي الجمعيات والمصالح المهتمة بشؤون الأحداث ورجال القضاء (بغدادي، 2001، الصفحة 324)

كذلك الأمر بالنسبة لأهلية التقاضي، فلا يجوز التصريح بالطعن من شخص الحدث وأن ذلك يرتب عدم قبول الطعن شكلا.

الخاتمة:

بعد توضيح مفهوم الحدث وفقا للتشريع الجزائري وبيان مفهوم الدفع بصغر السن وأهم الدفوع الناتجة عن مسألة السن، نرى بأنه يمكن للمحامي إثارة ما يشاء من دفوع لكن بشرط التأكد من وقت إثارتها القانوني، فإن كان دفعا إجرائيا عليه إثارته قبل الدخول في الإستجواب في الموضوع أي بعد التأكد من هوية الحدث الجانح وتوجيه الإتهام، أما إن كان الدفع موضوعيا فيمكن إثارته بعد الإستجواب في الموضوع أو أثناء المرافعة بشرط التمسك به وأن يكون من الدفوع الجدية التي تغير من مسار الدعوى.

وبما أن الدفع بصغر السن يعتبر دفعا موضوعيا كما أسلفنا التوضيح إلا أنه من الدفوع الجوهرية الماسّة بالنظام العام (الشواربي، 2001، الصفحة 618)، وبذلك يمكن إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا، كما يمكن لهذه الأخيرة إثارته من تلقاء نفسها ولو لم يثره أطراف الدعوى.

فالدفع المتعلق باحتساب سن الحدث وقت وقوع الجريمة يمكن إثارته أمام قاضي الموضوع أثناء المحاكمة، أما الدفع بعدم القضاء إلا بتدابير الحماية أو الدفع بعدم توقيع الإكراه البدني فيمكن إثارتهما بعد طلب النيابة على اعتبار أن الكلمة الأخيرة لمحامي الحدث، أو إثارتهما أمام جهة الإستئناف بعد صدور الحكم القاضي بذلك. وإثارة الدفع بصغر السن أمام قاضي الموضوع قد تصرف النظر عن باقي الدفوع الأخرى خاصة ما تعلق منها بموضوع الجريمة، لتعلق هذا الأخير بالنظام العام.

الإحالات والمراجع:

1. الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس، الدار العربي للكتاب، ط 1983، ص 148.
2. قاسم محمد بني بكر، نظرية الدفع الموضوعي في الفقه الإسلامي والقانون وتطبيقاتها في القضاء الشرعي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص 42.
3. عبد العزيز سليم، الموسوعة الذهبية في الدفوع، جمهورية مصر العربية، 2007، ص 11.
4. مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص409 و410.
5. محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص 202.
6. سعد حماد صالح القبائلي، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1998، ص 356.
7. فؤاد عبد المنعم أحمد – الحسين علي غنيم – أحكام الدفوع في نظام المرافعات الشرعية السعودي، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2002، ص14.
8. عبد العزيز محمد محسن، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، 1997، ص67.
9. أحمد فتحي بهنسي، السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1983، ص من 212 إلى 217.
10. المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 2001، ص 223.
11. رؤوف عبيد، مبادئ علم الإجرام، طبعة ثالثة، دار الفكر العربي، 1974، ص 300 و301.
12. القانون رقم 15-12 مؤرخ في 15 يوليو سنة 2015.
13. عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2001، ص 618.
14. على اعتبار أن الحدث لا يستطيع الدفاع عن نفسه وبالتالي ألزم المشرع وفقا لنص المادة 54 و 67 من قانون حماية الطفل حضور المحامي جميع مراحل الدعوى بما في ذلك مرحلة المحاكمة والتي تثار فيها الدفوع، وهو من الدفوع الهامة التي ترتب نقض الحكم، والتأكد من حضور المحامي يتم عن طريق ذكر إسم المحامي الذي قام بالدفاع عن الحدث، قرار في 1981/05/05، جيلالي بغدادي، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص 323.
15. ويثبت سن الحدث بشهادة الميلاد بالنسبة للمواطنين المولودين بالجزائر وعن طريق القنصليات بالنسبة للمولودين خارج الوطن، أنظر حمو إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، نوقشت في 10 مارس 2016، ص 315.
16. قرار المحكمة العليا صادر قبل صدور قانون حماية الطفل وإلغاء الإجراءات المتعلقة به من قانون الإجراءات الجزائية.
17. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، سنة 1990، ص 263.
18. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، سنة 2001، ص 362.
19. قرار صادر في 14 مارس 1989، تحت رقم 54524، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث، 1990، ص299.

20. نواصر العايش، قانون العقوبات، مطبعة عمار قرفي، باتنة، 1991، ص 27.
21. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث، سنة 1992، ص: 234.
22. وعندما يتعلق الدفع بالنظام العام يجوز إثارته في أي مرحلة من الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا،كما يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه ولو لم يثره أطراف الدعوى.
23. تنص المادة 25 من الأمر رقم 57/71 المؤرخ في 05 أوت 1971 المتعلق بالمساعدة القضائية والمعدل بالأمر 02/09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 الصادر عن الجريدة الرسمية بتاريخ 2009/03/08 على أنه: "يتم تعيين المحامي تلقائيا في الحالات التالية: - لجميع القصر الماثلين أمام قاضي الأحداث أو أي جهة جزائية أخرى". كما تنص المادة 28 من نفس القانون على مايلي: "تمنح المساعدة القضائية بقوة القانون إلى :... القصر الأطراف في الخصومة...".
24. ويذهب الرأي الراجح في الفقه إلى أن رد فعل المجتمع في الجريمة المرتكبة من الحدث الذي يقل سنه عن السبع سنوات سوى توقيع التدابير التي تعتبر من قبيل التربية فقط، عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، مرجع سابق، ص 618.

الدفع بصغر السن أمام القضاء الجزائي الجزائري ـــــــ