

ملاحظات بشأن القانون الجزائري الجزائي

المتعلق بالحماية القانونية للطفل

Notes on the Algerian Penal Code on the Legal Protection of Children

الأستاذ: بن جبارة عباس¹

أستاذ محاضر "ب" بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة الجيلالي اليابس-سيدي بلعباس

الملخص:

لقي موضوع حماية الطفل المدنية والجنائية صدى كبير على المستويين الدولي والوطني، نظرا لضعف الإدراك ونقص الأهلية لهذه الفئة من المجتمع، وعدم استطاعة الطفل على حماية نفسه من المخاطر والآفات الاجتماعية، لذا كان بحاجة إلى رعاية أفضل من غيره وأهلا لحماية قوية.

لذلك سعت الجزائر إلى تكريس هذه المساعي من خلال التصديق على اتفاقية حقوق الطفل 1989 وقانون الصحة وتعديل قانون العقوبات وانتهاءً بإصدار قانون 12/15 المؤرخ في 15 جويلية 2015 المتعلق بحماية الطفل، إضافة إلى تبنيها مجموعة من الآليات التي تضمن حماية حقوق الطفل جنائياً.

الكلمات المفتاحية: الطفل القاصر؛ حديث العهد بالولادة؛ الحماية الجنائية، قانون العقوبات؛ قانون حماية الطفل.

Abstract:

The issue of civil and criminal child protection has been echoed internationally and at the national level, due to the lack of awareness and lack of competence of this group of society and the inability of the child to protect himself from social dangers and pests, so he needs better care than others.

Algeria therefore sought to devote these efforts through the ratification of the 1989 Convention on the rights of the child, the Health Act, the amendment of the Penal Code and the enactment on Law 15/12 of 15 July 2015 on the protection of children, as well as the adoption of a number of mechanisms to guarantee the child's criminal rights.

Keywords: Child minor; newly born; criminal protection; penal code; child protection law.

¹ البريد الإلكتروني: benjbaraabbes@gmail.com

مقدمة:

تتقاسم الدول المسؤولية مع منظمات المجتمع المدني في رفع درجة الوعي حول أهمية حفظ كرامة الإنسان وسلامته الجسدية من خلال تكريس حقوق الإنسان وحمايتها.

الكلام عن حماية حقوق الإنسان تبدأ بحماية حقوق الطفل خاصة، نظرا لعدم نضجه الجسمي والعقلي، ولهشاشته وضعفه البدني في حماية نفسه وكذا عدم اكتمال الإدراك والتمييز لديه مما يجعله فريسة سهلة للاعتداء عليه. لذلك فقد كان لزاما أن يدعو المنتظم الدولي الدول إلى تحصين الحقوق التي تم إقرارها لصالح الطفل بنصوص جنائية خاصة لحمايته من جرائم إساءة المعاملة.

ولما كان القانون الجنائي من الأدوات الأكثر توظيفاً من طرف الدولة وذلك لحماية المراكز القانونية للأشخاص وحماية حقوق الإنسان من الاعتداءات المحتملة، وإيماننا من المشرع الجزائري بأهمية الزجر والعقاب في حماية الأطراف الضعيفة داخل المجتمع كالطفل مثلا، فقد تضمنت الترسنة القانونية الجزائرية مقتضيات زجرية هامة تجرم كل فعل أو امتناع قد يترتب عنه شكل من أشكال الإيذاء للطفل.

تجلت هذه الحماية والمساعدة من خلال تخصيص الكتاب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية بقواعد خاصة بالأحداث الجانحين وإحداث مراكز لإعادة التربية وإدماج الأحداث، وكذا المصادقة على الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل التي اعتمدها جمعية الأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989، وصادقت عليها الجزائر بتاريخ 19 ديسمبر سنة 1992 بموجب مرسوم تنفيذي، صادر بتاريخ أبريل 1993.

في إطار تكييف الدولة الجزائرية لمنظومتها القانونية الوطنية لحماية حقوق الطفل مع المنظومة القانونية الدولية والإقليمية لحماية حقوق الطفل التي انضمت إليها، قامت الجزائر بإصدار قوانين جديدة، كما عدلت، وألغت قوانين أخرى في

بمجال حماية حقوق الطفل. وفي هذا السياق أصدرت الجزائر القانون رقم 15-12 الصادر بتاريخ 15 يوليو 2015، المتضمن قانون حماية الطفل. وكلها تركز مساعي المشرع إلى توفير بيئة حامية وداعمة لحقوق الطفل لاسيما وأن المهرم السكاني في الجزائر يقوم على قاعدة فتيّة.

كانت الجزائر قد احتلت المرتبة السادسة والستين (66) عالميا، والمرتبة العاشرة عربيا في مؤشر حقوق الأطفال لسنة 2016، وهو ما يؤكد الجهود التي بذلتها لتكييف إطارها القانوني والتنظيمي مع الإطار الذي حدّدته اتفاقية حقوق الطفل وبروتوكولها المصادق عليهما، وهو التقدم الذي رُصد من خلال تقارير الجزائر المرفوعة إلى لجنة حقوق الطفل الدولية بموجب الاتفاقية.

لكن، حسب ما تقدّمت به اللّجنة الدولية لحقوق الطفل في ملاحظاتها الختامية لسنة 2012 حول جهود الجزائر، فإن الحماية القانونية للطفل الجزائري مازالت دون المستوى الذي قرره الصكوك الدولية، لا سيما من حيث النصوص التشريعية². لذلك فإن الإشكال الذي يطرح في هذه الورقة البحثية هو: ما مدى كفاية وفعالية نصوص التشريع الجنائي في حماية حقوق الطفل في القانون الجزائري؟

الإجابة عن هذا الاستفهام تتوقف على عرض النصوص القانونية المختلفة التي جسدت حماية حقوق الطفل مع بيان المآخذ والعيوب التي من شأنها تعطيل الغاية المرجوة من صياغة هذه النصوص القانونية.

² - تقرير لجنة حقوق الطفل الدولية منشور على الرابط التالي : www.ohchr.org تاريخ الاطلاع 05 مارس 2016.

المبحث الأول: مظاهر حماية القاصر في قانون العقوبات

لقد ضمنت القوانين الوضعية خاصة الحديثة منها أيضاً جانباً آخر من الحماية لا يقل أهمية عن الجانب الحقوقي، وهو الجانب الجزائي، لأن الديمومة والاستمرار لا يمكن أن تتحقق بالحماية في الجانب الحقوقي وحده بل لابد من مكمل لها وهو الحماية في الجانب الجزائي. فالطفل مثلما قد تقع منه أفعال تعد في حكم القوانين جرائم تعرض فاعلها للمسؤولية والعقاب، فإنه وبسبب ضعفه قد يكون مجنياً عليه³ الأمر الذي جعل القوانين الوضعية الحديثة تتولاه بالحماية والرعاية والتي سبقتها إليها الشريعة الإسلامية في إحكامها.

لذا سيتم عرض بعض النصوص القانونية التي كفل فيها المشرع الجزائري حماية للقاصر مع الوقوف والتركيز على المآخذ والعيوب التي تكتنف هذه النصوص.

المطلب الأول: جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة

جاء في المادة 259 من قانون العقوبات ما يلي: "قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد الولادة". سيتم بيان أركان هذه الجريمة قبل عرض الملاحظات والمآخذ.

الفرع الأول: أركان جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة

تقوم جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة على ركنين: الركن المادي والركن المعنوي.

أولاً-الركن المادي: ويشمل العناصر التالية:

- 1- السلوك الإجرامي الذي تأتبه الأم: قد يكون إيجابياً كما قد يكون سلبياً كعدم ربط الحبل السري أو الامتناع عن إرضاع الطفل.

³ - أنظر: رشا جليل عبد ، جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت ، مجلة الفتح ، عدد 27، سنة 2006 ، ص 11.

2- أن يولد الطفل حيا : وبذلك فإن أي مظهر يدل على الحياة كصراخ الطفل الوليد لحظة ولادته يكفي لجعل الاعتداء عليه بقصد إزهاق روحه. فإذا ولد ميتا فإن الجريمة لا تقوم أصلا ويقع على النيابة العامة إثبات أن الطفل ولد حيا. و لا يؤثر في قيام الجريمة الحالة الصحية للطفل الوليد إذ يستوي أن يكون بصحة جيدة أو معتلا، وما دام أنه ولد حيا فهو يصلح أن يكون ضحية جريمة قتل.

3- أن يقع القتل على مولود حديث العهد بالولادة: ويكون قتل الطفل من طرف الأم نتاج لحظة اضطراب وانزعاج عاطفي سواء أثناء عملية الولادة أو بعدها. فإذا انتهى انزعاج الأم استردت حالتها النفسية المعتادة، انتهت العلة من تخفيف العقاب.

4- أن تكون الجناية أم الطفل المجني عليه: على خلاف الشريعة الإسلامية والتي تمد العذر المخفف إلى الوالدين، وبغض النظر عن الباعث وعن سن الطفل، فإن المشرع الجزائري قرر في المادة 2/261 من قانون العقوبات على أن تستفيد الأم لوحدها من ظروف التخفيف، ولا ينصرف إلى غيرها من فاعلين أصليين أو شركاء⁴.

ثانيا- الركن المعنوي:

يتمثل القصد العام في انصراف إرادة الأم إلى ارتكاب الجريمة مع علمها بكافة عناصر الجريمة، أما بالنسبة للقصد الخاص فهو أن تتجه إرادة الأم إلى إزهاق روح الطفل الوليد، وبناء عليه إذا كانت وفاة الطفل قد نجمت عن قلة احتراز فإن الأم لا تسأل إلا عن جنحة القتل الخطأ ذلك كمن كانت في حالة إرهاق شديد أدى لنومها نوما عميقا، أ وكانت تحت تأثير المخدر ونامت على طفلها⁵.

⁴ - مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن و الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 73.

⁵ - أكثر تفصيل راجع: أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح قانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، جرائم الأموال والأشخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 16، 2013، ص 132.

الفرع الثاني: مآخذ جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة

يعاب على هذه المادة ما يلي:

أولا- ما المقصود بحديث عهد بالولادة؟

المشروع الجزائري لم يبين الحد الزمني الذي تنتهي به معنى حديث العهد بالولادة فهو لم يحدد النطاق الزمني لحداثة الولادة، وذلك على خلاف بعض التشريعات المقارنة كقانون العقوبات البلجيكي الذي حدد هذه الفترة بيوم واحد وهناك من حددها ب خمسة يوما كالتشريع المصري، وبلغت هذه الفترة الزمنية أقصى حد لها في التشريع الإنجليزي الصادر عام 1952 حيث اعتبر الطفل حديث الولادة ما لم يتم عامه الأول.

يذهب أغلب الشراح الجزائريين⁶ إلى القول أن الأمر بتحديد الحد الزمني متروك للسطة التقديرية للقاضي وهذا التبرير في غير محله، لاسيما وأن الأمر يتعلق بنص جنائي (لا عقوبة ولا جريمة) كما أن نجد بهذه الفترة الزمنية تلعب دور كبير في تمييز جنائية قتل طفل حديث العهد بالولادة عن جنائية القتل العمدي.

لذا نناشد المشروع بضرورة تحديد هذه المدة وجعلها تساوي المدة القانونية المحدد لتسجيل الطفل بسجلات الحالة المدنية مثلا 05 أيام طبقا للمادة 62 من قانون الحالة المدنية .

ثانيا- طبيعة السلوك الإجرامي:

المادة 259 جاءت عامة في تجريم قيام الأم بقتل طفلها، ولا يبين عما إذا كان يستوي في ذلك أن يكون السلوك الإجرامي للأُم إيجابيا أم سلبيا. يشير البعض أنه

⁶ - منهم : مروك نصر الدين ، المرجع السابق، ص 81. و إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات، جنائي خاص، في جرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 87.

يتوجب تفسير نص هذه المادة على نحو يؤدي إلى شموله لكل من الفعل والامتناع وأوجبا ضرورة اعتماد فكرة التفسير الضيق لنص المادة 259.

هذا بالنسبة لنا غير صحيح لأننا لو سائرنا ذلك سوف يخرج عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بدليل أنه لا يوجد نص في قانون العقوبات يساوي بين الفعل الإيجابي والسلبي، كما أن المشرع الجزائري أورد نصوصا خاصة للعقاب لحالات معينة عن الإمتناع كسلوك سلمي وهذا دليل حاسم على أن المادة 259 لا تشمل السلوك السلمي. ثم أن إمتناع الأم عن الإرضاع طفلها وأدى ذلك إلى وفاته لا يمكن أبدا تفسيره بحكم المادة 259 وأنها يأخذ وصف القتل الخطأ المشار إليه في المادة 288.

ثالثا- ما المقصود بالطفل هنا هل هو نتاج علاقة شرعية أم غير شرعية ؟

هل يقصد به الطفل الشرعي الذي حملت به الأم نتاج زواج شرعي أم هو طفل طبيعي ناتج عن علاقة محرمة؟

الإجابة لأول وهلة هي أن الطفل لكلا العالقتين ولا علاقة بهما إذا كان نتاج علاقة جنسية شرعية أم غير شرعية. كما يمكن الاستدلال على هذا بما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا والذي قضى: "إن قتل الأم عمدا لولدها حديث العهد بالولادة يشكل الجنائية المنصوص عليها بالمادتين 259 و 261/2 من قانون العقوبات، لذلك يجب أن تستظهر الأسئلة المتعلقة بالإدانة عناصر الجريمة وعلى الخصوص صفة الأمومة للجانبة، وكون القتل طفلا حديث عهد بالولادة⁷.

نقول هذا الكلام لأن قيام الأم بقتل طفلها لعلاقة غير شرعية يختلف بكثير في ظروف قيامها بقتله لو كان لعلاقة شرعية فهذه الأخيرة أشد من الأولى. بيد أن التشريعات اعتمدت على ذلك فقد اتجه كل من التشريع السوري والكويتي واللبناني إلى اعتبار أن القتل بواسطة الأم هو عذر قانوني متى كان اتقاء للعار. بينما ذهب

⁷ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 98.

التشريع الفرنسي من خلال المادة 302 الفقرة 2 من قانون العقوبات الفرنسي إلى تخفيف العقاب على الأم أيا كان غرضها، في حين لم يعتبر المشرع المصري القتل بواسطة الأم عذر قانوني مهما كان الغرض.

المطلب الثاني: جريمة الإيذاء العمد على قاصر

جاء في المادة 269 من قانون العقوبات: " كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا يتجاوز سنه 16 سنة أو منع عنه عمدا الطعام أو العناية إلى حد يعرضه صحته للضرر، أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي فيما عدا الإيذاء الخفيف (1) سنة إلى (05) سنوات."

الفرع الأول: أركان جريمة الإيذاء العمد الواقعة على الطفل

إن قراءة نص المادة 269 من قانون العقوبات تفيد أن عناصر هذه الجريمة تتمثل في:

أولا-الركن المادي:

وفقا لنص المادة 269 من قانون العقوبات فإن جريمة الإيذاء العمد الواقعة على الطفل تأخذ أربعة صور وهي على النحو التالي:

1-الجرح: لم يضع القانون تعريفا محددًا لمعنى الجرح، وقد عرفه جانب من الفقه الجزائري بأنه: " يقصد بالجرح كل مساس بجسم الإنسان يؤدي إلى إحداث قطع فيه أو تمزيق لأنسجته فليس كل مساس بجسم الإنسان يعد جرحا، وإنما ينبغي أن يتخذ المساس صورة إحداث قطع في الجسم وتمزيق لأنسجته"⁸، ولا عبء بالوسيلة المستخدمة في إحداث الجرح فقد تكون آلة من أي نوع كالعصي أو سلاح ناري.

⁸ - فتوح عبد الله شادلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،

القاهرة، مصر، 2002، 133.

2-الضرب: ويعرف على أنه "كل ضغط على أنسجة الجسم لا يؤدي إلى تفريقها".
أو "كل مساس بأنسجة جسم الإنسان ولو لم يترك أثرا أو تطلب علاجاً كاللطم بالكف أو بقبضة اليد وكالركل بالرجل والقرص" ففعل الضرب بهذه الصورة يختلف عن الجرح في كونه لا يؤدي إلى تمزيق خلايا الجسم.⁹

3- منع الطعام عن الطفل: وهو ما يترتب عنه تعريض صحة الطفل للخطر أضعف إلى ذلك أن عبارة المنع والحرمين الواردة في نص المادة 269 تشير ولو ضمناً بأن الجاني هو من الأشخاص الذين يفرض عليهم القانون واجب تلبية حاجيات الطفل.
ثانياً- الركن المعنوي:

جريمة الإيذاء العمد الواقعة على الطفل هي من الجرائم التي يستلزم فيها توافر القصد الجنائي بنوعيه العام والخاص. ويتمثل القصد العام في انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة، أي إلى المساس بالسلامة الجسدية للطفل، بينما يشتمل الركن الخاص على نية الجاني تحقيق النتيجة التي قد تتباين على حسب درجة الضرر الحاصل.

الفرع الثاني: ملاحظات بشأن جريمة الإيذاء العمد الواقعة على الطفل

إن ما يعاب على هذه المادة المآخذ التالية :

أولاً-تحديد سن القاصر :

المادة تتحدث عن سن القاصر بأن لا يتجاوز 16 سنة، لكن رجوعاً للاتفاقية حقوق الطفل التي صادقت عليها الجزائر، في 16 أبريل 1992 فإن سن القاصر حدد ب 18 سنة طبقاً للمادة الأولى من الاتفاقية. والحال أنه كان يجب أن تمتد الحماية إلى غاية هذه السن، و ذلك إعمالاً بالمادة 132 من الدستور التي تنص على

⁹ -إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق ، 83.

أن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية تسمو على القانون، حسب الشروط المنصوص عليها .

ثم أن المادة 269 تخاطب القاصر لا يتجاوز 16 سنة، بمفهوم المخالفة القاصر الذي يتراوح سنه بين 16 سنة و 18 سنة لا ينطبق عليه نص المادة 269 بالرغم من أن هذه الفترة العمرية هي الأنسب في حمايته من الإعتداء.

ثانيا-عدم تحديد جرائم العنف العمدية:

تحدث المشرع الجزائري عن أعمال العنف العمدية دون حصرها والحال كان يتوجب عليه تعداد أعمال العنف الأخرى، و هذا لتفادي التأويل والقياس. كما يلاحظ أنه استثنى الإيذاء الخفيف. وفي هذا يرى البعض من الشراح الجزائريين أن ما قصده المشرع من وراء هذا الاستثناء هو ذلك الفعل الذي لا يعرض حياة الطفل وصحته للخطر كحق العائلة أو المجتمع ككل في ممارسة ما يسمى بالتأديب الجسماني. غير ما يجب التنويه هنا أنه بات من الضروري إعادة النظر في مفهوم تربية الأطفال بناء على التجاوزات التي من شأنها أن تحول دون نمو الطفل و ازدهار شخصيته .

المطلب الثالث: جريمة إبعاد القاصر

تنص المادة 326 من قانون عقوبات على ما يلي: " كل من خطف أو أبعده قاصرا لم يكمل الثامنة عشرة وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك فيعاقب بالحبس لمدة من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2000 د.ج. وإذا تزوجت القاصرة المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في إبطال الزواج ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله."

الفرع الأول: أركان جريمة إبعاد القاصر

تقوم هذه الجريمة على الأركان التالية :

أ- **الركن المادي:** ويتمثل في فعل الخطف، وهو إبعاد القاصر عن المكان الذي يوجد فيه ونقله إلى مكان آخر، وسواء كان الإبعاد عن الوسط يعيش فيه أو حتى المكان الذي من المعتاد أن يجلس فيه الطفل، حيث استقر القضاء على قيام الجريمة في حق من قام بإبعاد قاصر عن مكانة الإقامة أو عن مكان التواجد المعتاد¹⁰.

ب- **الركن المعنوي:** يشترط أن تتجه إرادة الجاني في إتيان فعله بإرادة حرة في فعل الخطف أو الإبعاد، ولا يشترط لقيام الجريمة حصول الاعتداء الجنسي على الضحية كما لا يمكن أن يحتج الجاني بعدم علمه لسن الضحية¹¹.

الفرع الثاني : ملاحظات بشأن جريمة إبعاد القاصر

ما يعاب على هذه المادة ما يلي :

1- المشرع الجزائري لم يحدد مدة لإبعاد وهل يكفي الإبعاد لساعة لقيام الجنحة أم يتطلب الأمر أكثر من يوم؟ فتحديد مدة الإبعاد لها من الأهمية البالغة في تكريس أحد ضمانات المتهم من جهة وتحقيق محاكمة عادلة من جهة أخرى، لذا فإن نؤكد أنه من الأهمية تحديد هذه المدة بنص صريح دون الاكتفاء بترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي لأنه من شأن ذلك أن يؤدي إلى عدم استقرار الاجتهاد القضائي¹².

¹⁰ - عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 2001، ص 51.

¹¹ - أكثر تفصيلاً راجع: فوزية هامل، ظاهرة اختطاف الأطفال في المجتمع الجزائري : أعراضها وعوامل انتشارها مجلة الدراسات القانونية، جامعة منتوري قسنطينة، العدد الأول، 2013، ص 211.

¹² - احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 186.

2- المشرع الجزائري قيد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في جرائم معينة لاعتبارات خاصة ومن بين هذه الجرائم جنحة إبعاد قاصر فبمجرد تزوج القاصرة المبعدة بالجاني الخاطف يضع حدا للمتابعة معتبر إياها من بين أحد أسباب انقضاء الدعوى العمومية، لذا في تعطل المتابعة الجزائية وتضع حدا لها، لكن هل يكفي لقيام هذا الزواج كأحد أسباب انقضاء الدعوى العمومية موافقة القاصرة بالزواج من خاطفها وقبول هذا الأخير فقط ؟ أم يشترط قيام الأركان الأخرى المشار إليها في المادة **09** من قانون الأسرة لأن المادة ذكرت عبارة "تزوجت" وليس "زوجت".

وأمام هذا الغموض فالظاهر من متن نص المادة 326 من قانون العقوبات أن ما يشترط في انقضاء الدعوى العمومية هو تراض الزوجين أي الخاطف والمبعدة بالرغم أن عقد الزواج لا يكتمل إلا باستجماع أركانه كلها وهو ما ثبت في الحياة العملية ذلك أن القاضي الجزائري يطلب استحضار نسخة من عقد الزواج. مما يفيد تأكيد الطرح الثاني وهو عدم الاكتفاء برضا الزوجين فقط.

المطلب الرابع: جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال

تكريسا للمادة 34 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989¹³ جرم المشرع الجزائري أفعال الاستغلال الجنسي للأطفال، كتجرمه لفعال تحريض الطفل على الفسق وفساد الأخلاق المنوه والمعاقب عنه في المادة 342 من قانون العقوبات ، وكذا جريمة تحريض الأطفال على أعمال الدعارة المشار إليه في المواد 343 و 344 الفقرة الأولى من ذات القانون¹⁴.

¹³ - اتفاقية حقوق الطفل قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25/44 المؤرخ في 1989/11/20 التي صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 461/92 المؤرخ في 19 ديسمبر 1992 ، ج ر عدد 91 صادرت في 1992/12/23.

¹⁴ - حول شرح هذه المواد راجع: محمد رشا المتولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989 ، ص 199. وكذا أحمد بوسقيعة، المرجع السابق، ص 63.

غير أن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه قصر تجريم فعل الاستغلال الجنسي للأطفال فقط الذي يتم عبر الوسائل التقليدية¹⁵، في حين لم يعالج الاستغلال الجنسي الذي يتم باستخدام الوسائل الحديثة و التكنولوجيا المتطورة¹⁶ وخاصة الانترنت. وان كان البعض يرى خلاف ذلك على أساس المادة 333 مكرر 01 من ذات القانون الا أن هذه المادة بينت الركن المادي فقط دون ذكر الوسيلة التي يستعملها الجاني في عرض ونشر صور القاصر الإباحية، على خلاف المشرع الفرنسي الذي استحدثت الجريمة في المادة 227-23 من التقنين الفرنسي 1992.

شبكة الانترنت أتاحت أفضل الوسائل لتوزيع الصور الفاضحة والأفلام الخليعة بشكل علني فضلا على سهولة الولوج إليها من طرف الأطفال الأمر الذي يسهل عملية استغلالهم، كما أن هذا النوع من الأساليب في تزايد مستمر و رهيب بسبب الإقبال الكبير على هذا النوع من الوسائل الاتصال في مقابل ضعف رقابة الأولياء لأطفالهم.

المطلب الخامس: جريمة تسهيل القاصر على الاستعمال غير المشروع للمخدرات أو المؤثرات العقلية

تنص المادة 13 من قانون رقم 18/04 الصادر في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار الغير المشروعين لهما. على ما يلي: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشرين سنة وبغرامة

¹⁵ - هو بن ابراهيم فحار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2014-2015، ص 341.

¹⁶ - رشا جليل عبد، المرجع السابق، ص 38.

100.000 دج إلى 500.000 دج كل من يسلم أو يعرض بطريقة غير مشروعة مخدرات أو مؤثرات العقلية على الغير بهدف الاستعمال الشخصي.
يضاعف الحد الأقصى للعقوبة إذا تم تسليم أو عرض المخدرات أو المؤثرات العقلية حسب الشروط المحددة في الفقرة سابقا على قاصر...."

الفرع الأول: أركان الجريمة

أولا- الركن المادي:

يتجلى الركن المادي في تسهيل تعاطي المخدرات، والمقصود بالتسهيل هو تمكين الغير بدون حق باستهلاك المخدر بمقتضى نشاط الجاني، و لولا هذا الأخير ما استطاع الطفل الإدمان عليها¹⁷.

ثانيا- الركن المعنوي:

يتجلى هذا الركن في علم المتهم بأن المادة التي هي في حيازته أو محل تصرفه هي من المواد المخدرة الممنوعة قانونا أو من المؤثرات العقلية، واتجاه إرادته إلى تسليم أو عرضها على قاصر، ولا يقبل من المتهم الدفع بأن المادة ليس لها تأثير ما دام الثابت أن المادة وقت ارتكاب الفعل كانت تعتبر مادة مخدرة. أي مدرجة ضمن قائمة المواد المخدرة المنوه عنها في المادة 02 من قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين لهما¹⁸.

الفرع الثاني: ملاحظات بشأن جريمة تسهيل القاصر على الاستعمال غير المشروع للمخدرات أو المؤثرات العقلية

يعاب على نص المادة 13 من قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية

المآخذ التالية :

¹⁷ - نبيل صقر، جرائم المخدرات في التشريع الجزائري، دار الهدى ، الجزائر، 2006، ص 94.

¹⁸ - حسين طاهري، جرائم المخدرات و طرق محاربتها ، دار الخلدونية ، الجزائر، 2012، ص 35.

01 - المشرع لم يحدد في الفقرة الثانية سنا معينة للطفل كما فعل ذلك في قانون قمع السكر، إذ اكتفى بعبارة قاصر و حسب اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 فالطفل هنا هو من لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره، والغريب أن المشرع الجزائري مد هذه السن في قانون قمع السكر إلى 21 سنة فهل هذا يعني أن **خطر المخدرات أقل من خطر الكحول**؟ فإذا كان المشرع قد خشى بتأثير وخطورة الخمر على القاصر بان رفع السن إلى 21 سنة فمن باب الاولى ان يحدد هذه السن في المادة 13 ب واحد و عشرين (21 سنة) كذلك . لأن العبرة بالمفعول لا المادة المستعملة ذلك أن تجريم هذا الفعل كان لمدى تأثير السليبي والخطورة التي تلحق القاصر ونتائجها على تصرفاته وأخلاقه وانعكاس ذلك على المجتمع ككل لذا كان يتوجب على المشرع توحيد سن معينة .

02- المشرع الجزائري اكتفى بفعل التسهيل دون بيان لصور هذا التسهيل، حيث اكتفى بالنص على أنه.. " يسلم أو يعرض بطريقة غير مشروعة .." وكان على الأقل يعددها كما فعل في المادة 244 من قانون حماية الصحة و ترفيته حيث بين بوضوح صور التسهيل وحددها في:

- تسهيل استهلاك المخدرات للأطفال بمقابل؛
- تسهيل استهلاك المخدرات للأطفال بدون مقابل .
- تقديم وصفات طبية مخدرة يعلم الجاني أنها وهمية أو تواطئية..

المبحث الثاني: مظاهر حماية القاصر في قانون 12/15

يجمع الكثير من الشراح على أن المشرع الجزائري أولى الكثير من الحماية القانونية للحدث أثناء متابعته جزائيا بدء من تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها مرورا

بالتحقيق الابتدائي ثم القضائي، والحرص على تحديد اختصاص قاضي الأحداث انتهاء بصدور الحكم وطرق الطعن فيه .

غير أن هذا الاهتمام والحرص الذي يتجلى في نصوص قانونية يشوبه بعض الغموض والقصور جمعناها فيما يلي:

المطلب الأول: توقيف الحدث تحت النظر

جاء في المادة 49 قانون 12/15"إذا دعت مقتضيات التحري الأولي ضابط الشرطة القضائية أن يوقف للنظر الطفل الذي يبلغ سنه ثلاثة عشرة (13) سنة على الأقل، ويشتبه أنه ارتكب أو حاول ارتكاب جريمة، عليه أن يطلع فوراً وكيل الجمهورية ويقدم له تقريراً عن دواعي التوقيف للنظر...".

هذه المادة تحدث عن إمكانية توقيف تحت النظر للطفل المشتبه فيه الذي يتجاوز سنه 13 سنة وعلى أن لا يتجاوز 24 ساعة¹⁹ (قصرت مدة عن تلك المشار إليها في 5/ق/ج).

بالرغم من هذه المساعي في تطبيق حالي توقيف تحت النظر والحبس المؤقت، إلا أننا نبدي الملاحظات التالية :

1- بالنسبة للتوقيف تحت النظر المطلوب هو أن لا يتم في مراكز الشرطة لما يولد ذلك من انعكاسات نفسية. ومن الأفضل استبعاد هذه الإجراءات والأوامر واستبدالها بالرقابة القضائية على الأقل لأن من شأن حبس المؤقت والتوقيف تحت النظر أن يؤثر على نفسية القاصر الحدث ليبعده عن الوسط العائلي²⁰ أو اللجوء إلى السوار الإلكتروني كحل بديل أفضل للحدث.

¹⁹ - بن يوسف القنيبي، الحماية الجنائية للأحداث على ضوء قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل ، مجلة

الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ، الجزائر، المجلد 07، العدد 01 سنة 2018، ص 38.

²⁰ - بن يوسف القنيبي، المرجع نفسه، ص 38.

2- تحديد سن الحدث محل التوقيف تحت النظر بثلاثة عشر سنة غير ملائمة وغير مناسبة لذا يتوجب رفعها إلى سن التمييز المدنية أي 16 سنة، لاسيما وان التوقيف تحت النظر قد ينعكس سلبا على نفسية الطفل نظرا لحدثة سنه.

3- المشرع لم ينص على إجراءات التمديد التوقيف للنظر وتركها لقانون الإجراءات الجزائية بشرط أن لا تتجاوز التمديد لأكثر من 24 ساعة في كل مرة كما انه أغفل مسألة جوهرية تتعلق بتوقيت احتساب مدة التوقيف للنظر، هل من يوم إصدار الأمر بالإيداع أو من تاريخ تنفيذه ام من تاريخ إيداعه في المؤسسة العقابية.

المطلب الثاني: ملاحظات بشأن المادة 54 من قانون حماية الطفل

جاء في الفقرة الأخيرة من نص المادة 54 من ذات القانون ما يلي "... إذا كان سن المشتبه به ما بين 16 و18 سنة وكانت الأفعال المنسوبة إليه ذات صلة بجرائم الإرهاب والتخريب أو المتاجرة بالمخدرات أو بجرائم مرتكبة في إطار جماعة إجرامية منظمة، وكان من الضروري سماعه فورا لجمع أدلة أو الحفاظ عليها أو للوقاية من وقوع إعتداء وشيك على الأشخاص، يمكن سماع الطفل وفقا لأحكام المادة 55 من هذا القانون دون حضور محام وبعد الحصول على إذن وكيل الجمهورية."

هذه المادة تسمح لضابط الشرطة القضائية الاستغناء عن حضور المحامي عندما يتم سماع الطفل المشتبه فيه بشأن جرائم معنية (كالتى توصف بجرائم الإرهاب و التخريب و المتاجرة بالمخدرات و جرائم المنظمة)، فهنا يمكن لضابط الشرطة عند سماع القاصر الحدث يتراوح سنه بين 16 و18 الموقوف تحت النظر أن يتم ذلك دون حضور المحامي !!.

وهذا أمر خطير وغريب ولا ندري ماهية الاعتبارات التي دفعت بالمشرع الى صياغة مثل هذا الحكم، فإذا كان حضور المحامي وجوبي عند كل مراحل المتابعة للقاصر المشتبه فيه طبقا للمادة 67 وذلك لضمان حقوقه في جرائم بسيطة فمن

باب الأولى يكون حضور أولي في جرائم الإرهاب والمتاجرة بالمخدرات وهي جرائم أشد خطورة²¹، وكان مناط الحضور الوجوبي للمحامي في متابعة القاصر الحدث ليس في طبيعة الجريمة بل نظرا لسن الطفل وضعف همته وقلت حيلته .

المطلب الثالث : ملاحظات بشأن المادة 02 من قانون حماية الطفل

جاء في الفقرة الثانية من المادة 02 ما يلي: "تعتبر من بين الحالات التي

تعرض الطفل للخطر :

- فقدان الطفل لوالديه وبقائه دون سند عائلي.
- تعريض الطفل للاهمال أو التشرذ.
- المساس بحقه في التعليم.
- التسول بالطفل أو تعريضه للتسول .
- عجز الأبوين أو ما يقوم برعاية الطفل عن التحكم في تصرفاته التي من شأنها أن تؤثر على سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية.
- التقصير البين لاسيما بتعريضه للتعذيب والاعتداء على سلامته البدنية أو احتجازه أو منع الطعام عنه أو اتيان أي عمل ينطوي على القساوة من شأنه التأثير على توازن الطفل العاطفي أو النفسي .
- إذا كان الطفل ضحية جريمة من ممثله الشرعي.
- إذا كان الطفل ضحية جريمة من أي شخص آخر إذا اقتضت مصلحة الطفل حمايته".

ما يلاحظ في هذا النص أن المشرع الجزائري لم يفرق بين حالة الخطر التي يكون فيها الطفل معرضا لها وحالة الجنوح كما انه لم يضبط بشكل سليم كلا من

²¹ - محو بن ابراهيم فخار ، المرجع السابق ، ص 466.

المصطلحين حتى تراءى للشراح انه يساوي بين الأمرين، بالرغم من انه هناك فروق بين الخطورة الاجتماعية و الخطورة الاجرامية.

هذا فضلا على ان المشرع قام بتعداد الحالات التي يعتبر فيها الطفل معرضا للخطر في المادة الثانية على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، الأمر الذي يفيد فسح المجال أمام السلطة التقديرية للقاضي في تحديد هذه الحالات، وهو ما يتعارض مع مبدأ القائل بان الأصل في الأفعال هو الإباحة والاستثناء هو التحريم، ولا يرد الاستثناء إلا على سبيل الحصر.

كما نوه هنا أنه بالرغم من ان المشرع ميز بين المراكز المخصصة لاستقبال الأحداث الجانحين عن تلك المخصصة للأطفال المعرضين للخطر المعنوي، رغم انه من الناحية العملية والواقعية يقع الخلط بينهما، بحيث أصبحت كل المراكز السابقة الذكر تستقبل كلا من الفئتين رغم اختلاف وضعيتهما وطرق التكفل بكل واحد منهما، فضلا عن خطورة الدمج بينهما ومدى تأثير الفئة الجانحة على تلك التي معرضة للخطر²².

المطلب الرابع: الجمع بين سلطة قاضي التحقيق وقاضي الأحداث

من خلال قراءة المواد 32 و48 من ذات القانون نجد أن المشرع الجزائري أوكل مهمة الفصل في التدابير الوقائية المتخذة للطفل في خطر إلى قاضي الأحداث الذي قد يكون قاض تحقيق وقاض حكم في نفس الوقت، غير أن ذلك لا يستقيم مع مبدأ الطلب وحياد القاضي.

لان ذلك يجعل القاضي الفاصل في دعوى الحماية للحدث الجانح المعروضة عليه لديه خلفية وتصور أولي عن الموضوع يجسد في ذهنه حكما مسبقا نتيجة التحقيق الذي قام به. كما أننا نجد قاضي الأحداث قد يحرك الدعوى ويفصل فيها

²² - هو بن ابراهيم فخار، المرجع السابق، ص 457.

كما قد يتدخل فيها من تلقاء نفسه دون طلب لأي ان القاضي يقدم لنفسه عريضة
نفسه ثم يفصل فيها؟؟ و هو ما يشكل خروجاً على مبدأ الطلب.
في نفس السياق، وفي سبيل تحقيق ضمانات قوية وكافية لمصلحة الطفل كان
على المشرع الفصل بين سلطتي قاض الأحداث وقاض الحكم في قسم الأحداث
طبقاً لما هو معمول به بالنسبة للبالغين²³.

الخاتمة:

ما يمكن استخلاصه من خلال هذه الملاحظات ان المشرع الجزائري لم يوفق
نوعاً ما في توظيف السياسية الوقائية للطفل للحدث ويتوجب عليه تدارك جملة من
النقائص السابق بيانها لأجل تحقق الغرض المنشود من القوانين التي خصصت لحماية
الطفل والحدث ذلك أنه يجد أن ينظر إلى جنوح الأحداث على أنها ظاهرة اجتماعية
تتطلب إصلاحاً وعلاجاً ولا ينظر إليها على أنها ظاهرة إجرامية تستوجب العقاب،
ولا يتحقق ذلك إلا بضرورة تكريس نظام إجرائي ذا خصوصية يتمتع في ظلها الطفل
بمرونة أكبر في التعامل. لذا نقترح ما يلي :

- عدم الجمع بين سلطة قاضي الأحداث وقاضي الحكم .
- الضبط الدقيق للمصطلحات المتعلقة بقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.
- الحضور الاجباري تحت طائلة البطلان في كل مراحل التحقيق الابتدائي
أوالقضائي وفي جميع الجرائم دون استثناء.
- تجريم الاستغلال الجنسي للأطفال متى تم باستخدام الوسائل الحديثة
والتكنولوجيا المتطورة .

²³ - بلقاسم سويقات، الحماية الجزائرية للطفل في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد
الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 167.

- تعديل نص المادة 269 من قانون العقوبات ورفع السن الى 18 سنة بدلا من 16 سنة.

قائمة المراجع:

1-الكتب :

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح قانون الجزائري الخاص ، الجزء الاول ، جرائم الاموال و الاشخاص، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2005.
- إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1988
- محمود سليمان موسى ، قانون الطفولة الجانحة والمعاملة الجنائية للاحداث، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2006.
- محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، ط1 ، الرياض، 1999 .
- نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى ،الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003 .
- فتوح عبد الله شادلي ، جرائم الاعتداء على الاشخاص و الاموال ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، القاهرة ، مصر ، 2002،
- حسين طاهري، جرائم المخدرات و طرق محاربتها ، دار الخلدونية ، الجزائر، 2012.
- نبيل صقر ، جرائم المخدرات في التشريع الجزائري، دار الهدى ، الجزائر، 2006.
- عبد العزيز سعد ، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع ، 2001.

2-الرسائل:

- حمو بن ابراهيم فخر، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن رسالة دكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2014-2015
- ونزاري صليحة، الأفعال الماسة بالسلامة الجسدية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002 .
- بلقاسم سويقات، الحماية الجزائرية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق، جامعة قاصدي مرباح - ورقلة -
- تقرير اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها "قائمة أهم الصكوك الدولية والجهوية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صادقت عليها الجزائر"، فيفري 2014 الجزائر.

3-المقالات:

- بن يوسف القنيعي، الحماية الجنائية للأحداث على ضوء قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ، الجزائر، المجلد 07 العدد 01 سنة 2018
- رشا جليل عبد، جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت، مجلة الفتح، عدد 27، سنة 2006.
- فوزية هامل، ظاهرة اختطاف الأطفال في المجتمع الجزائري: أعراضها وعوامل انتشارها، مجلة الدراسات القانونية، جامعة منتوري قسنطينة، العدد الأول، 2013.

4- المواقع الالكترونية:

- لجنة حقوق الطفل الدولية منشور على الرابط التالي: www.ohchr.org تاريخ الاطلاع 05 مارس 2016.

5 - التشريعات:

أ- التشريعات الدولية :

- اتفاقية حقوق الطفل قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25/44 المؤرخ في 1989/11/20 التي صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 461/92 المؤرخ في 19 ديسمبر 1992، ج ر عدد 91 صادرة في 1992/12/23.

ب- التشريعات الداخلية :

- الأمر رقم 155/66 الصادر في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المعدل والمتمم جريدة رسمية 49 الصادرة بتاريخ 1966/06/10.
- الأمر رقم 156/66 الصادر في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل و المتمم جريدة رسمية 49 الصادرة بتاريخ 1966/06/10.
- القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادرة بتاريخ 19 يوليو سنة 2015.
- القانون رقم 18/04 الصادر في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار الغير المشروعين لهما. الجريدة الرسمية عدد 83، صادرة في 2004/12/26.