الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون تيارت

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة تخرج لنيل متطلبات شهادة ماستر تخصص القانون الجنائي

موسومة بعنوان

دور القرابة العائلية في الجزاء الجنائي

من إعداد الطالب:

- شتوان محمد

تحت إشراف الأستاذ:

-أ.د : بوشي يوسف

أعضاء لجنة المناقشة

أ.د : بن عطية بوعبد الله.....رئيساً

أ.د :بوشي يوسف.....مشرفاً

أ.د : شامي أحمد.....مناقشاً

أ.د :عابدي عبد الله.....مدعواً

الموسم الجامعي: 2022/2023

الإهـداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى من أفنت العمر في العطاء إلى من كانت قنديل حياتي

إلى من غمرتني بعطفها وحنانها أمي.

أدامك الله تاجا فوق رأسي

إلى من زرع المبادئ بالأخلاق الطيبة إلى من حرم نفسه ليعطيني

إلى والدي العزيز أطال الله في عمره.

إلى إخوتي وأخواتي وإلى كل العائلة الكريمة وإلى كل الأساتذة الموقرين والمحترمين

وإلى كل الزملاء والزميلات والأحباب.

وشكرا لجميع الأساتذة الكرام.

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الدراسة:

يتناول هذا البحث التأثير الذي تلعبه العلاقات العائلية في عمليات التقاضي الجنائي والعقاب في الجزاء الجنائي ويسلط الضوء على تأثيرها في عملية اتخاذ القرارات القضائية. ويشير إلى أن وجود علاقات قرابة قوية بين المتهم والضحية أو بين المتهم والشهود يمكن أن يؤثر على نتائج القضية وعقوبة المتهم. تُظهر العديد من الدراسات أن القرابة العائلية يمكن أن تؤدي إلى تخفيف العقوبة المفروضة على المتهمين. يمكن أن ينتج عن وجود علاقات قرابة قوية مع المتهم أو حتى مع الضحية أو الشهود إحساس القضاة والمحلفين بتعاطف أو انحياز نحو المتهم. يعتقد البعض أن هذا التعاطف يعود إلى العواطف والروابط القوية التي قد تؤثر على قراراتهم. ومع ذلك، يجب الانتباه إلى أن تأثير القرابة العائلية في الجزاء الجنائي قد يكون مزدوجًا. فعلى الرغم من أنها قد تؤدي إلى تخفيف العقوبة في بعض الحالات، إلا أنها قد تؤثر أيضًا في زيادة العقوبة في حالات أخرى. لتجنب هذا التأثير، تتبنى بعض النظم القانونية قوانين تقيّد دور القرابة العائلية في الجزاء الجنائي. في الختام، فإن دراسة دور القرابة العائلية في الجزاء الجنائي تسلط الضوء على تحديات تواجه النظم القضائية في تحقيق العدالة. على الرغم من أن القرابة العائلية يمكن أن تؤثر على قرارات العقاب، يجب أن يتم التعامل معها بحذر وتوخي العدالة والمصلحة العامة في المقام الأول.

مقدمة

مقدمة:

القانون الجنائي أو قانون العقوبات هو فرع من فروع علم القانون التي لها صلة بالجريمة، ويمكن أيضا تعريفها بأنها مجموعة القوانين التي تضعها الدولة إزاء السلوك المجَرم ، بحيث يهدد الامن والسلامة العامة ويعرضها للخطر، وتسن العقوبات من أجل حماية السلامة العامة والأمن العام من منتهكيها، حيث ينظم كيفية معاقبة كل من خالف قاعدة قانونية ويفرض العقوبة القانونية عليه ويحدد الأفعال المباحة والممنوعة ويوجب لكل جريمة جزاء.

وحفاظا على الروابط العائلية فقد خص المشرع الجزائري بعض الجرائم الواقعة بين الأقارب بقواعد إجرائية خاصة، أما في العقاب فنجد أن المشرع الجزائري لا يوجب الفعل الصادر من القريب على قريبه العقوبة نفسها التي يوجبها على نفس الفعل عند صدوره من أجنبي فقد يخفف أو يشدد العقوبة بسبب هذه القرابة وحسب الفعل.

وتأتي أهمية هذه الدراسة من الناحية النظرية في التعرف على الجرائم التي تهدد الأسرة ومدى خطورتها ودور الروابط والقرابة الأسرية في تحديد الجزاء على هذه الجرائم، أما من الناحية العملية حاولت أن أبين من خلال هذه الدراسة كيف تعامل الفقه الاسلامي والمشرع الجزائري مع الجرائم التي ترتكب بين الأقارب.

و تهدف هذه الدراسة إلى مدى أهمية الروابط الأسرية في الجزاء في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، والدور الهام لقانون العقوبات بالمساهمة في الحفاظ على هاته الروابط الأسرية والاجتماعية من خلال التعرف على هذا النوع من الجرائم.

أما أسباب اختياري لهذا الموضوع فتكمن في كون هذا الموضوع لم يحظ بالاهتمام الكبير من الباحثين رغم أهميته العلمية والاجتماعية فمن الناحية العلمية هو مهم نظريا لأنه يبين الآليات القانونية التي اعتمدها المشرع لتكريس المبدأ الدستوري الذي يقضي بوجوب حماية الدولة للأسرة باعتبارها الخلية

الأساسية لبناء المجتمع، ومهم علميا كونه بمثابة أداة قانونية في يد القاضي تمكنه من التكييف الصحيح للوقائع والتقييم الحقيقي للجزاء الذي يستحقه الجاني.

وكثيرا ما نجد الفعل مجرم من جانب القريب ويكون من غير القريب مباحا كما قد يباح من جانب القريب ويجرم من جانب الأجنبي.

أما من الناحية الاجتماعية فإن للموضوع أهمية بالغة لا سيما أن المجتمع الجزائري يدين بالدين الاسلامي وهو الذي جعل الاحسان بالوالدين إحسانا وحث على صلة الرحم والقربى.

و يوجد بعض الدراسات السابقة التي تناولت موضوع البحث أهمها:

1_ مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ،للباحث الطالب القاضي سمير العماري تحت عنوان "تأثير القرابة على الجرائم و العقوبات " (دراسة تحليلية لأحكام قانون العقوبات الجزائري) الدفعة الثانية عشر 2001-2004

حيث قسمها ثلاث أقسام القسم الأول لدراسة تأثير على سلطة النيابة في المتابعة و القسم الثاني لدراسة تأثير القرابة على قيام الجريمة ،و القسم الثالث تأثير القرابة على سلطة القاضي في تقدير الجزاء

2_ دراسة عبد الباقي بوزيان 2010 بعنوان "الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري " رسالة ماجستير ،جامعة أبو بكر بلقايد –تلمسان –

حيث تناوت هذه الدراسة ظاهرة الجرائم الواقعة على الأسرة وبَيَنَ فلسفة المشرع الجزائري الجنائي في حماية الروابط الأسرية ، وتم ذلك من خلال تصنيف الجرائم إلى جرائم ماسة بقواعد بناء الأسرة و جرائم الإخلال بالإلتزامات الأسرية والجرائم الماسة باعتبار الأسرة، وتناول الباحث أيضاً الحماية الجزائية للأسرة من خلال إجراءات المتابعة ، كما تناول قواعد الإختصاص و تحريك الدعوى العمومية وفق إجراءات الإستدعاء المباشر، كما تناول في الفصل الثاني مرونة المشرع الجزائري في حماية نظام لأسرة من حيث إغفال النصوص التي تتعلق بالأسرة و منح القاضي السلطة التقديرية، وعالج الثغرات القانونية في جريمة زواج القاصر دون ترخيص قضائي.

إلا أن موضوع دراستي يختلف عن هذه الدراسات في كوننا إعتمدنا على القانون الجزائري فقط وبعض المراجع الخاصة بالتشريع أو قانون العقوبات الجزائري و الفقه الإسلامي وكانت دراسي هاته تحتوي على دور القرابة العائلية في التجريم و الجزاء بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري.

ومن هنا يطرح البحث الإشكالية الآتية:

ماهو أثر القرابة العائلية في التجريم و الجزاء ؟

وعدة تساؤلت تتفرع عنها من بينها :

1_ ما هو مفهوم القرابة العائلية ؟

2_ كيف تأثر صلة القرابة العائلية على التجريم ؟

3_ كيف تأثر صلة القرابة العائلية على الجزاء الجنائي ؟

4_ ما هو أثر القرابة على جريمة القتل بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري ؟

5_ ما هو أثر القرابة على تقدير العقوبة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري ؟

ولإجابة على هذا الإشكال فقد إنتهجت في دراستي المنهج الوصفي لدراسة الجرائم من خلال التعريف بالمسائل و الجرائم التي تطرقت لها كما إعتمدت المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية و المنهج المقارن للمقارنة بين القانون و الفقه الإسلامي و قمت بوضع الخطة التالية تكونت خطة موضوع بحثي هذا من فصلين وكان لكل فصل ثلاثة مباحث حيث تناولت في الفصل الأول دور القرابة العائلية في التجريم فكان في المبحث الأول مفهوم القرابة ، أما المبحث الثاني فقدمت تأثير القرابة العائلية على الجرائم المرتكبة ضد الأسرة، اما المبحث الثالث فقدمت فيه تأثير القرابة على الجرائم الواقعة ضد الأطفال .

أما الفصل الثاني فخصصته لدور القرابة العائلية في تقدير الجزاء الجنائي حيث قسمته الى ثلاثة مباحث، المبحث الأول درست فيه الروابط الأسرية و أثرها على جريمة القتل، و المبحث الثاني فدرست

فيه الروابط الأسرية و أثرها على تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي ،أما المبحث الثالث فدرست فيه الروابط الأسرية و أثرها على تقدير العقوبة في القانون الجزائري.

الفصل الأول: دور القرابة العائلية في التجريم

حظيت الأسرة باهتمام خاص بجل الشرائع السماوية والقوانين الوضعية باعتبارها الخلية الأساسية في المجتمع؛ واللبنة الأساسية لتطوره وتماسكه وصلاحه؛ وعلى هذا الأساس حرصت التشريعات على إرساء قواعد خاصة لتتنظيم العلاقات بين أفراد الأسرة الذين تجمع بينهم صلة الزوجية والقرابة؛ وهذا حفاظا على قيمها وتماسكها.

كانت الأسرة تعتمد في حياتها على الترابط والتكافل فإن المشرع حرص على بقاء المقومات التي تحول دون الأفعال المجرمة التي تحصل بين أفراد الأسرة الواحدة ومن خلال هذا لابد من معرفة مفهوم القرابة وأنواعها في المبحث الأول و تأثير القرابة على الجرائم المرتكبة ضد الأسرة في المبحث الثاني و تأثير القرابة على الجرائم الواقعة ضد الاطفال و بعض جرائم العرض في المبحث الثالث .

المبحث الأول: مفهوم القرابة

تعتبر الأسرة الخلية الأساسية في المجتمع؛ والتي تنشأ من علاقة زوجية على الوجه الشرعي الذي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون؛ وهي تتكون من أشخاص تجمع بينهم روابط مختلفة ومصالح مشتركة؛ والصلات بين أفرادها والتي من أهمها صلة القرابة.

وفي هذا المبحث سأبين معنى القرابة وأنواعها في المطلبين التاليين بحيث سأتناول في المطلب الأول تعريف القرابة أما المطلب الثاني سأدرس أنواعها .

المطلب الأول: تعريف القرابة

سأتناول في هذا المطلب تعريف القرابة وذلك من خلال تعريفها في اللغة والاصطلاح في الفرع الأول أما الفرع الثاني سأعرفها في القانون الجزائري وذلك كالتالي:

الفرع الأول: تعريف القرابة لغة واصطلاحا.

أولا: تعريف القرابة لغة: الدنو في النسب، والقربى في الرحم وهو في الأصل مصدر[1]، وفي التنزيل العزيز: "والجار ذي القربى"[2]، نقول بينهما قرابة وقرب وقربى ومقربة بفتح الراء وضمها، وقربة بسكون الراء وضمها، وهو قريبي، وذو قرابتي، وهم أقربائي وأقاربي، والعامة نقول هم قرابتي وهم قراباتي.[3]

1 – ابن منظور، لسان العرب، ج1، دار صادر، بيروت، دون طبعة، دون سنة، ص655

2 – سورة النساء، الآية 07.

3 – محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكاتب العربي، بيروت، 1986، ص 220.

وأقارب الرجل ، وأقربوه عشيرته الأدنون، وفي التنزيل العزيز: "وأنذر عشيرتك الأقربين"[4]، والتقرب: التدني إلى الشيء والتوصيل إلى انسان بقبة أو بحق.[5]

اختلف الفقهاء في تعريف القرابة؛ وفي اختلاف معناها في كل موضوع عن الآخر، فقد استعمل الفقهاء لفظ القرابة بمعنى النسب تارة وبمعنى العصبة تارة أخرى؛ وبمعنى الرحم وبمعنى العاقلة ثم بمعنى المصاهرة وهذا حسب طبيعة كل حالة.

1- **النسب**: النسب واحد الأنساب، والنسب والنسبة اشتراك من جهة أحد الأبوين؛ وذلك ضربان: نسب بالطول كالاشتراك من الآباء والأبناء» ونسب بالعرض كالنسبة بين بني الإخوة وبني الأعمام؛[6] قال تعالى: "فجعله نسبا وصهرا"[7].

2- **العصبة**: عصبة الرجل بنوه وقرابته لأبيه؛ سمو بذلك لأنهم عصبوا به بالتخفيف أي أحاطوا به والأب طرف والإبن طرف والعم جانب والأخ جانب؛ والعصبة من الرجال ما بين العشرة إلى الأربعين.

- **والعصبة**: هو الذين يرثون الرجل عن كلالة من غير والد ولا ولد.

3- **الرحم**: لقد عرف غالبية العلماء الرحم بالقرابة؛» وذلك استنادا للمعنى اللغوي الذي أظهر مدى التقارب في المعنى بين اللفظين ومن أبرز هذه التعريفات ما يلي:

قال القرطبي: "الرحم اسم لكافة الأقارب من غير فرق بين المحرم وغيره".

والرحم: يطلق على الأقارب؛ ويقع على كل من يجمع بينك وبينه نسب؛ ويطلق في الفرائض على الأقارب من جهة النساء.

4 – سورة الشعراء، الآية 214.

5 – ابن منظور، المرجع السابق، ص662.

6 – أبو القاسم الحسين بن محمد، الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ج1، مكتبة نزار مصطفى الباز، بدون سنة طبع، ص، 633.

7 – سورة الفرقان، الآية 54.

4- **العاقلة:** المقصود بالعاقلة العصبة والأقارب من قبل الأب الذين يعطون دية قتيل الخطأ وهي صفة جماعة عاقلة وأصلها اسم؛ فاعله من العقل وهي من الصفات الغالبة. ومنه الحديث: "الدية على العاقلة".

5- **المصاهرة:** الصهر هو اسم لما بين المرء وقرابة زوجه. وأقاربه من العلاقة ويسمى أيضا مصاهرة لأنه يكون من جهتين وهو آصرة اعتبارية تقوم بالإضافة إلى ما يضاف ، فصهر الرجل قرابة إمرأته» وصهر المرأة قرابة زوجها ؛ والختن كل قريب من قبل المرأة كالأب وفي العرف: هو زوج الابنة، [8] والمعنى الإصطلاحي لا يختلف كثيرا عن المعنى اللغوي فقد قال الكفوي: " الصهر القرابة الحاصلة بسبب المناكحة".

ويرجع سبب اختلاف الفقهاء في تعريف القرابة إلى أمرين هما:

1- أن القرابة لفظ عام صالح لكل هذه المعاني ومن ثم يشمل كل قريب؛ كما أن الأقارب ليسوا على درجة واحدة بل درجات ومراتب متفاوتة.

2- أن الأحكام التي تثبت للقريب من النسب غير الأحكام التي تثبت للقريب من الرضاعة؛ فالقرابة التي توجب الميراث غير القرابة التي تثبت حرمة المصاهرة؛و يسمى قرابة؛ فكان استعمال لفقهاء لمعنى من معاني بحسب طبيعة البحث .

بهذا يمكن تعريف القرابة بأنها: صفة شرعية تثبت للشخص بسبب شرعي ويترتب عليها آثار شرعية.

الفرع الثاني: تعريف القرابة في القانون الجزائري

لم يعرف المشّرع الجزائري القرابة وإنما ترك الأمر إلى اجتهادات شُرّاح القانون ولم يأتي في القانون المدني نص يبين تعريف القرابة تحديدا وإنما اكتفى ببيان أنواعها والذي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 33 من القانون المدني الجزائري.

8 – أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير، ج2، المطبعة الأميرية، القاهرة، ط5، 1922، ص211.

ويطلق على القرابة في القانون المدني الحالة العائلية ويقصد بها الحالة المدنية للشخص من حيث علاقته بأسرته؛ وعلاقته بدولته واعتقاده في أحد الأديان السماوية أو تكره لها.[9]

ويقصد أيضا بالحالة العائلية مركز الشخص في أسرة معنية كعضو فيها تربطه بباقي أعضائها رابطة وثيقة من قرابة النسب ووحدة الأصل وقد تربطه بأعضاء أسر أخرى كذلك رابطة من قرابة المصاهرة.[10]

ومن هنا يمكن القول بأن القرابة يقصد بها: علاقة الشخص بأفراد الأسرة التي ينتمي إليها.

من خلال ما سبق ذكره في التعريفين اللغوي والاصطلاحي للقرابة يمكن القول بأن:

التعريف اللغوي لهذا اللفظ يقصد به الدنو في النسب؛ وهذا التعريف يتوافق مع العرف الاصطلاحي السائد؛ كما نلاحظ من خلال التعريف الإصطلاحي الفقهي والقانوني للقرابة لم يعرفاها تعريفا واضحا ودقيقا، وإنما اكتفوا بتعريفها وفقا للألفاظ ذات الصلة بها النسب؛ العصبة العاقلة والمصاهرة هذا في الاصطلاح الفقهي أما في الاصطلاح القانوني يقصد بها الحالة العائلية للشخص.

ومنه يمكن القول أن القرابة: علاقات العائلة والزواج والمصاهرة فالقرابة هي علاقة دموية (علاقة الأب بابنه) والمصاهرة هي علاقة زواجية (علاقة الزوج بزوجته)[11].

المطلب الثاني: أنواع القرابة

للقرابة أنواع مختلفة في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري وسأبين ذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: أنواع القرابة في الشريعة الإسلامية

القرابة في الأصل نوعان هما:

9 – اسحاق ابراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ط10، 2008، ص223.

10 – حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة الناشر للمعارف، ص25

11 – المحمل غرابي ، الزواج القرابي وعلاقته بالاستقرار الأسري، مذكرة ماجستير، باتنة، الجزائر، 2008، ص65.

1- **قرابة الرحم**: تطلق على الأقارب وهم من وبين الآخر نسب؛ سواء أكان يرثه سواء كان ذا محرم أم لا".

2- وأقسام قرابة الرحم قسمين:

أ- **قرابة محرمة للنكاح**: وهم من لو كان أحدهما ذكرا والأخرى أنثى حرم نكاحه تحريما مؤيدا كالعمات والخالات.[12]

ب- **قرابة غير محرمة للنكاح**: كبني الأعمام؛ والعمات وبني الأخوال والخالات.

ج- **قرابة الولادة**: هي قرابة الوالد والولاء وهي منشأ لقرابة الرحم؛ لأن الإنسان إنما يتصل به أفرياؤه بواسطة اتصالهم بالوالدين.[13]

هذا وقد ذهب بعض المتأخرين إلى تقسيم القرابة إلى قسمين: قريبة وبعيدة.

أولا: القرابة القريبة تشمل يلى:

1- **قرابة الدم**: تتحقق بالمشاركة في الدم؛ وتتقسم إلى نوعين:

أ- **قرابة بالنسب**: تطرقت سابقا إلى تعريف النسب فى اللغة لذلك سوف نعرفه في الاصطلاح. فالنسب هو البنوة والأبوة والإدلاء بأحدهما عن طريق تغليب الأبوة عن الأمومة.[14]

والقرابة لفظ يشمل كل من بينك وبينه قرابة؛ قربت أو بعدت؛ أو من جهة الأب أو من جهة الأم. وقرابة النسب تشمل أنواع هي:

الأصول: هم الآباء والأمهات والأجداد والجدات وإن علو سواء اكانوا من جهة الأب أو من جهة الأم.[15]

12 – ابن الأثير، المرجع السابق، ص210.

13 – عبد العزيز بن محمد بن عبد الله السليمان، أثر القرابة في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير ، جامعة نايف العربية، 2005، ص

14 – وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، ج8، دار الفكر، ط2، 1985، ص247.

15 – ا لرحبي الماردیني البقري، الرحبية في علم الفرائض بشرح بسط الماردیني وحاشية البقري، (تحقيق مصطفى ديب البغا)، دار القلم،ط8 ،1998.ص: 32.

الفروع: هم أولاد الشخص وأولاد أولاده وإن نزلوا ذكورا كانوا أو إناثا هم الأولاد وأولاد البنين وإن نزلوا.

الحواشي: هم الأخوة وبنوهم وإن نزلوا والأعمام وإن علوا وبنوهم وإن نزلوا".

ب- **قرابة بالرحم**: هي كل من بينك وبينه قرابة؛ فالأخوة والأخوات وأولادهم رحم والأعمام والعمات وأولادهم رحم؛ والأخوال والخالات وأولادهم رحم.

ويطلق على كل من يجمع بينك وبينه نسب ويطلق في الفرائض على الأقارب من جهة النساء.

ج- **قرابة المصاهرة**: وهي القرابة الناشئة بسبب الزواج ؛ كما يفهم من كلام الفقهاء على أسباب الميراث وعلى محرمات النكاح.

د- **قرابة الرضاع**: الرضاع هو مص الرضيع اللبن من ثدي إمرأة آدمية في زمان مخصوص، قال الله تعالى:". والوالدات يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُن حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِم الرضَاعَةَ".[16]

ثانيا: قرابة بعيدة

عندما تنعدم القرابة القريبة أو الصلة الدموية فإن ما يحدد القرابة حينئذ النصرة والتحالف بين الجماعة وهو ما نسميه القرابة البعيدة وهي تتضمن قرابة الولاء، قرابة العمل والديوان وقرابة الدين والإسلام.

1- **قرابة الولاء**: الولاء لغة " الواو والالم والياء أصل صحيح يدل على قرب ومن ذلك الولي: القرب والولاء أيضا: ولاء المعتق ..."[17]

ويطلق شرعا على: عصوبة سببها نعمة المعتق مباشرة أو قرابة أو شرعا كعتق أصله وفرعه، وفيه يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "الولاء بمنزلة النسب".[18]

2- **قرابة الديوان**: المارد بالديوان الموضع الذي يحفظ فيه كل ما يتعلق بحقوق السلطنة من أعمال وأموال، ومن يقوم بها من الجيوش والعمال، وأول من وضع الدواوين سيدنا عمر- رضي الله عنه، وهو أشبه ما يكون اليوم بالوزارت أو النقابات العمالية، واختلف العالم في اعتبار الديوان

16 - سورة البقرة، الآية 233.

17 - ابن فارس، المرجع السابق، ص141.

18 - أخرجه البيهقي، مصدر سابق، كتاب الولاء، باب من أعتق مملوكا له، ص496.

عاقلة، ويروى أن الخليفة عمر رضي الله عنه أول من أثبت الدواوين، أي رتب الجرائد التي يدون فيها أسماء القضاة والولاة والجنود، ويسمون بأهل الرايات، فهؤلاء يوجد بينهم تناصر لأنهم اختصموا بحماية القبائل أو البلاد من العدوان عليها، فكأنهم متحالفون فيما بينهم على النصرة ودفع الظلم، فالمعنى الموجود بين قرابة الدم وهو النصرة والتحالف نجده موجود بين أهل الديوان.[19]

أوضح كليهما كالتالي:

- **أولا: قرابة النسب:** يقصد بقرابة النسب الصلة القائمة بين الأشخاص على دم مشترك، لاشتراكهم في أصل واحد فيعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل مشترك، وقرابة النسب إما أن تكون قرابة مباشرة أو قرابة حواشي.[20]

1- **قرابة مباشرة:** هي الصلة بين الأصول والفروع وتقوم على تسلسل عمودي بين من تجمعهم وحدة الأصل أي من نزل بعضهم على بعض مباشرة؛ وذلك كالصلة بين الجد والأب والإبن.[21]

فالأصول هم: الآباء والأمهات وإن علو؛ وهم أصول الإنسان من جهة أبيه وأمه؛ أما الفروع يقصد بهم فروع الشخص؛ وهو من تفرعوا منه ذكورا وإناثا وفروعهم أيا كانوا.

وبالرجوع إلى المادة 34 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: يراعى في ترتيب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند صعود للأصل ما عدا هذا الأصل".

من خلال المادة يراعى في حساب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصل بخروج هذا الأصل وعلى ذلك يعتبر الابن في الدرجة الأولى من القرابة لأبيه وأمه؛ لأن الإبن فرع و هذه درجة ويعتبر الأب أو الأم أصلا فلا يحسب درجة.

قرابة الحواشي: هي الرابطة التي تربط ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهما فرعا للآخر فيجري احتساب درجة القرابة بعد الأشخاص الذين ينحدر منهم الشخص حتى الأصل المشترك ثم يعد بعد ذلك الأشخاص الذين تحدروا من هذا الأصل إلى الشخص

19 – حسن السيد حامد، مرجع سابق، ص 24.

20 – توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1981، ص228.

21 – محمد حسين المنصور، المرجع السابق، ص30.

الذي يراد معرفة درجة قرابته فدرجة القرابة بين ابن الأخ والعم هي الدرجة الثالثة لأن بينهم الأب الذي هو أخو العم ثم الجد وهو الأصل المشترك ثم العم نفسه فصاروا جميعا أربعة وحيث لا يحتسب الأصل وهو الجد وفي درجة القرابة صار العم من حيث قرابته لابن أخيه في الدرجة الثالثة وعلى هذا الترتيب كذلك تكون درجة قرابة ابن العم هي الدرجة الرابعة.[22]

- **ثانيا: قرابة المصاهرة:** قرابة المصاهرة هي التي يكون أساسها الزواج وهي تقوم بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر كما أن قرابة المصاهرة تربط بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر فهي لا تقوم بين أقارب أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر.[23]

وقد نصت المادة 35 من القانون المدني الجزائري على أنه:" يعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة لزوج الآخر".

كما نصت المادة 34 في الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري على أنه"عند ترتيب الحواشي نعد صعودا من الفرع للأصل المشترك ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر وكل فرع في ما عدا الأصل المشترك يعتبر درجة".

فمن خلال هذه المادة تكون العبرة بدرجة قرابة النسب بين أحد الزوجين وأقاربه فأخ الزوجة يعتبر إليها من الحواشي من الدرجة الثانية؛ والقرابة بينهما قرابة نسب ويعتبر كذلك بالنسبة إلى الزوج من الحواشي من الدرجة الثانية؛ ولكن القرابة هنا قرابة مصاهرة.

المبحث الثاني: تأثير القرابة على الجرائم المرتكبة ضد الأسرة

تعد القرابة شرطا لقيام بعض جائم الأسرة؛ المتمثلة في الجرائم المرتكبة ضدٌ كيانها والجرائم المرتكبة ضدٌ أفرادها فعلى ضوء هذا قسمت هذا المبحث إلى مطلبين ، المطلب الأول خصصته للقرابة كركن في الإعتداء على كيان الأسرة ، و المطلب الثاني خصصته لدراسة القرابة كركن في جرائم الإعتداء على افراد الأسرة .

22 – عباس الصراف، جورج حزيون، المدخل إلى علم القانون، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2003، ص175.

23 – عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص417.

المطلب الأول: القرابة ركن في الاعتداء على كيان الأسرة

اعتبر المشرع الجزائري القرابة ركن في بعض الجرائم الاعتداء على كيان الأسرة، كجريمة ترك مقر الأسرة وجريمة عدم تسديد النّفقة؛ والتي سيتم التطرّق إليها فيما يلي:

الفرع الاول: جريمة ترك مقر الأسرة

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى هذه الجريمة في المادة 330 من ق.ع، حيث نستنتج منها أن تخلي أحد الزوجين عن التزاماته مثل تركه لمقر الزّوجية لمدة تتجاوز مدة الشهرين دون سبب جدّي أو شرعي يشكل جريمة،[24] وسندرس هذه الجريمة من حيث أركانها وإجراءات المتابعة فيها كالآتي:

أولا: أركان جريمة ترك مقر الأسرة

لقيام الجريمة يتطلّب توفّر الركن المادّي و الرّكن المعنوي.

1- **الركن المادي جريمة ترك مقر الأسرة:** من خلال المادة 330 يتبيّن لنا أن الركن المادي لجريمة ترك مقر الأسرة يتمثل فيما يلي:

أ- **الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة:** لكي تقوم هذه الجريمة يجب أولا توفّر عقد زواج صحيح بين الطرفين[25]؛ ويقوم أحد الزوجين بالابتعاد جسديًا عن مقرّ الأسرة المعتاد أي محل الإقامة الأسري للأولاد والزّوجين وبقاء الطرف الآخر بمقرّ الزوجية؛ ويشترط في محل الإقامة أن يكون حقيقيًا أو فعليا وفي حالة توجّه الزوجة رفقة أولادها إلى بيت أهلها في حالة ابتعاد الزّوج عن المنزل الأسري وترك محل الإقامة خاليًا فإنّه لا مجال لقيام الجريمة؛ وكذلك الأمر إذا بقي الزّوجان بعد زواجهما يعيش كل منهما في بيت أهله وقيام الزوجة برعاية أولادها في بيت أهلها، فإن مقر الأسرة يكون والمقصود بالابتعاد الجسدي لأحد الزوجين هي الجريمة التي تقع على الأب أو الأم دون تمييز بينهما.[26]

24 – عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص15.

25 – قرار المحكمة العليا، غ ج، قرار رقم 23622 مؤرخ في 09/11/1982، المجلة القضائية، العدد 02، 1983، ص78.

26 – أحمد بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص وضد الأموال، ج1، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص145.

تعتبر الغاية من تجريم المشرّع لهذه الجريمة هي تلك الآثار المترتّب عنها والمتمثّلة في تشرّد الأولاد وإلحاق الأذى والضّرر بإحدى الزوجين بمجنّدٍ تخلّي الزوج الآخر عن مقر الزوجيّة".[27]

ب- ترك مقرّ الأسرة لمدة أكثر من شهرين:

بالإضافة. إلى ترك مقر الأسرة يتطلّب المشرّع تركها لمدّة أكثر من شهرين دون سيجدّي وتتمّ الجريمة من يوم ترك الزّوج للمنزل الأسري إلى تاريخ تقديم الشكوى, ولم يحدّد القانون شكل ومضمون تلك الشكاية حيث يكفي أن تكون في ورقة عاديّة ومنظّمة مع الإشارة إلى هويّة الشاكي والمتهم مع ذكر مدة الهجر.

ومدّة الشُهرين تعني التخلي عن الالتزامات كلّها أو بعضها؛ وعدم التّواصل مع عائلته لكن لا تعتبر جريمة في حالة ما إذا ابتعد الزّوج عن مقر الأسرة لكنّه يقوم بالتّواصل مع عائلته ويقوم بالإنفاق عليهم؛ لأن تلك العودة تعتبر استئناف للحياة العائليّة.

وتجدر الإشارة إلى أن أدلة إثبات مرور مدة الشهرين عن مقر الأسرة؛ والتّخْلّي عن الالتزامات العائليّة تقع على عاتق الشاكي ووكيل الجمهوريّة عن طريق وسائل الإثبات؛ وفي حالة عدم حصول القاضي على جميع أدلة الإثبات المقنعة والماديّة، لا تترتّب قيام الجريمة ولا تقبل شكوى الزوج المضرور[28].

ج- التخلي عن الالتزامات الزوجية:

تقوم هذه الالتزامات على عاتق كلّ من الأب والأم تجاه أولادهما لأنّها التزامات متبادلة. لكن بما أنّ الأب صاحب السلطة الأبويّة وبالتالي تقع عليه الالتزامات على أبنائه وزوجته؛ فالتخلي عن بعض أو كل التزاماته تترتب عنه جريمة تتسب إليه.

27 – محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص71.

28 – عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، المرجع السابق، ص14.

الأم فباعتبارها صاحبة الوصاية القانونيّة على أولادها بعد وفاة زوجها؛ والإخلال أو التفريط في التزاماتها فإنه يترتّب على أفعالها جريمة تنسب إليها،[29] وقد تكون الالتزامات ماديّة أو أدبيّة؛ ويكفي التخلي ولو جزئيا لتقع الجريمة.

1- الالتزامات الأدبية:

أولى المشرّع الجزائري الاهتمام للالتزامات الأدبيّة لما لها من تأثير عل التكوين النّفسي والعاطفي على الفرد فهذه الأحداث إحداث التفكك والتّصدع الأسري وهي تلك الالتزامات التي من الأخلاق والقيم الإسلاميّة والتقاليد الاجتماعيّة المتداولة؛ والمتمثّلة في رعاية الولد والسّهر على حفظ خلقه وتربيّته وتعليمه؛ وتنتقل الالتزامات إلى الأم الحاضنة في حالة انحلال الرابطة الزوجية؛ وكان الأب حيا،[30] وتكون الأم ملزمة بهذه الالتزامات إلى غاية انقضائها، فتكون بالنسبة للذكر ببلوغ سن العشر سنوات (10سنوات)؛ ويمكن لها أن تبقيه عندها وتحت رعايتها بحكم قضائي إلى غاية ستة عشرة سنة (16سنة) في حالة عدم الزواج مرة ثانيّة؛ أما بالنسبة للأنثى فتكون ببلوغها سن الزواج وهو ثمانية عشر سنة (18 سنة).

2- الالتزامات المادية:

هي التي ألزمها القانون في تنظيمه لحقوق وواجبات الزّوجين نحو بعضهما وتّجاه أولادهما، والمتمثلة بصفة خاصّة في الثقة وفقا لأحكام قانون الأسرة في مادته 78 وتمثّل تلك النّفقة في العلاج، السكن، التّعليم؛ الكسوة والغذاء. ولكنّها تختلف باختلاف سن وجنس الأولاد؛ فبالنسبة للذكور تكون ببلوغهم سن الرّشد ألا وهي تسعة عشر سنة (19 سنة) ، وهذا ما أشارت إليه المادّة 40 الفقرة 2 من بالنسبة للإناث فتكون بالدخول وفي حالة قدرة الأولاد على كسب رزقهم تسقط تلك الالتزامات ولكن يمكن أن تستمرّ في حالة ما إذا كان الأولاد من ذوي العاهات الخاصة.[31]

1- **الركن المعنوي لجريمة ترك مقر الأسرة:**

29 – أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص146.

30 – محمد عبد الحميد مكي، جريمة هجر العائلة، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص25.

31 – تنص المادة 40، من القانون المدني، كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه، يكون كامل الأهلية مباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد 19 سنة كاملة.

تعتبر هذه الجريمة إراديّة يتَّخذْ الركن المعنوي صورةٍ القصد الجنائي حيث تتّحقق الجريمة بتوجيه نيّة المتهم إلى التهرب والإخلال بالالتزامات الماديّة والمعنويّة.

إن صدور هذا التهرب وعدم المسؤوليّة في الالتزامات التي تقع على عاتق الزوجين تقتضي أن تكون صادرة على علم ووعي؛ ودراية تامّة بخطورة ما يقومان به والنتيجة المتحصّل عن هذا السّلوك؛ هي ضياع البيت الأسري.

غير أن الزّوج الذي يتخلّى عن مقرٌ أسرته بسبب جدّي، فإنّ ذلك يؤدّي إلى عدم قيام الجريمة كأن يكون الترك من اجل أداء الخدمة الوطنية.

ثانيا: المتابعة والجزاء لجريمة ترك مقر الأسرة

1- المتابعة لجريمة ترك مقر الأسرة:

لا تتخذ إجراءات المتابعة إلى بناء على شكوى الزوج المتروك وتترتب على ذلك قيام النيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية، وما لحقة مرتكب هذه الجريمة دون شكوى المضرور تعتبر إجراءاتها باطلة، حيث لا يجوز لغير المتهم إثارتها وبالتالي فإن المتابعة تقوم على أساس الشكوى وتنازل المتهم عن هذه الأخيرة يضع حدا لها، ومنه مهما كانت المدة التي ابتعد عنها الزوج عن المقر الأسري ومهما كانت جسامة التخلي عن واجباته لا يمكن للنيابة العامة أن تتحرك بمحض إرادتها إلا على أساس الشكوى ألا أنه وان قامت النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية ومتابعة المتهم، والتقدم بتلك الدعوى إلى المحكمة فإنه يمكن للمتهم طلب إلغائها على أساس بطلان الاجراءات.[32]

2- الجزاء لجريمة ترك مقر الأسرة

أعطى المشرّع جريمة ترك مقرٌ الأسرة وصف جنحة؛ ولقد أقرٌ لها عقوبة لكل مخالفيها وهي عقوبة سالبة للحريّة تكون من شهرين حبس إلى سنة؛ وبغرامة ماليّة من 25000 د.ج إلى 100000 دج طبقا لنصٌ المادة 330 من قانون العقوبات كما يمكن للقاضي الحكم على المتهم بعقوبات تكميليّة؛

32 – دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع، ج2، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص127.

والمتمثلة في الحرمان من بعض الحقوق الوطنيّة والمدنيّة من سنة على الأقلّ إلى خمسة سنوات (5 سنوات) على الأكثر طبقا لنصّ المادة 332 من ق.ع.[33]

الفرع الثاني: جريمة عدم تسديد النّفقة

منذ تكوين العقد الشرعي بين الزوجين تنشأ وتتولد حقوق والتزامات بينهما ومن بينها: الالتزام بالنفقة والتي تجد ثبوتها في القرآن الكريم في قوله تعالى" وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف".

ولقد أقرّ المشرّع كذلك هذا الالتزام في المواد 74 إلى 80 من قانون الأسرة وقام بتجريم ومعاقبة الطّرف المخلّ به في المادّة 330 من ق.ع.

وتشمل النفقة ما يصرفه الزوج على زوجته من طعام وكسوة؛ ومسكن وما يعتبر من الضروريّات حسب العرف والعادة؛ وسأتطرّق إلى هذه الجريمة من حيث أركانها، وعقوبتها، ومتابعتها كالآتي :

أولا: أركان جريمة عدم تسديد النفقة

يعتبر الغرض من تجريم الامتناع عن تسديد النفقة بحكم قضائي هو ضمان التكافل بين أفراد المجتمع وخاصّة بين أفراد الأسرة الواحدة؛ وردع و معاقبة كلّ من تسوّل له نفسه بالاستهانة بالأحكام القضائيّة وعدم الامتثال لها[34]؛ ولقيّام هذه الجريمة يستلزم توفّر ركنيها المادّي والمعنوي.

1- الركن المادي لجريمة عدم تسديد النفقة:

يقوم الركن المادّي لجريمة الامتناع عن تسديد النفقة على مجموعة من العناصر التي يمكن استخراجها من خلال استقراء نصّ المادّة 331 من ق.ع؛ والمتمثّلة في صدور حكم قضائي يقضي بالنفقة وأن يكون مضمون حكم بالالتزام بأداء النفقة مع الامتناع عن أدائها، واستمرار الامتناع لمدة تتجاوز الشهرين على النحو التالي:

أ: صدور حكم قضائي يقضي بالنفقة:

33 – أنظر المادة 330من قانون العقوبات.

34 – عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال الخاصة والعامة، ط4، دار هومة، الجزائر، 2007، ص176.

لقيام جريمة عدم تسديد النفقة يجب أن تكون هذه الأخيرة صادرة عن حكم قضائي نهائي ممهور بالصّيغة التنفيذية وهي عبارة عن مبالغ مقرّرة قضاء لإعالة أسرة المدين.

1- طبيعة النّفقة المحكوم بها:

ولقد حصرها المشرّع الجزائري في النفقة الغذائيّة رغم أن المادة 78 من ق.ع؛ أشارت إلى أنها تشمل كل من الغذاء؛ والكسوة؛ والعلاج؛ والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضّروريّات من العرف والعادة.

بالتالي إذا كان منطوق الحكم مقابل دين قديم على المتهم؛ كأن يكون تسديد مبلغ الصّداق للزوجة فإنّ هذا الأخير لا يدخل ضمن مشتملات النفقة من هنا لا مجال لقيام الجريمة[35].

2- الأشخاص المستفيدون من النفقة:

إنّ الأشخاص المستفيدين من قيمة النفقة قد حددتهم المادّة 331 من ق.ع بنصّها:"...وعن أداء قيمة كامل النّفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه..." فقد تكون النفقة ناتجة عن رابطة عائلية مازالت قائمة أو ناتجة عن فك الرابطة الزوجيَّة؛ ففي الحالة الأولى يكون المستفيدون منها هم الزوجة والأصول والفروع، عملا بأحكام المادّة 37 والمواد 74 إلى77 من ق.ع، أما إذا كانت النفقة ناتجة عن فك الرابطة الزّوجيَّة فإن المستفيدون منها هم الزّوجة المطلّقة في عدّة طلاقا والأولاد القصر.

3- طبيعة الحكم:

لقيام جريمة عدم تسديد النفقة يستوجب حكم نهائي يلزم الأب بتسديدها ويكون صادر عن جهة قضائية مختصّة وعلى مستوى الدرجة الأولى أو الدرجة مع علم المحكوم عليه بذلك وفقا للشروط المحدّدة قانونا، ويستلزم أيضا لقيامها وجود محضر الإنذار بالدّفع ومحضر عدم الامتثال وهذا ما أكّدته المحكمة العليا في قرارها الصّادر عن غرفة الجنح والمخالفات حيث جاء فيه يلي:

35 – عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص180.

"إن القضاء بإدانة المتّهم بدفع النفقة الغذائيّة للمطعون ضدّها دون توفّر محضري الإلزام بالدّفع وعدم الامتثال بالملف يعد خطأً في تطبيق القانون".[36]

ويتعيّن الحكم أن يكون حائز لقوّة الشّيء المقضي فيه أي غير قابل لأي طريقة من طرق الطّعن العاديّة أو غير العاديّة؛ لكنّ هناك استثناء وهو في حالة ما إذا أمر القاضي بالنفاذ المعجّل أو في حالة وجود حكم صادر عن هيئة قضائيّة أجنبيّة ومضفى بالصّيغة التنفيذية [37]

ب- الامتناع عن تسديد كامل النّفقة لمدّة تتجاوز شهرين

لقد أشارت المادة 331 من قانون العقوبات إلى هذا الشرط حيث نصت على ما يلي: "...من امتنع عمدا ...عن أداء كامل قيمة النفقة[38]".

وباستقراء المادّة نستنتج أن المشرّع اشترط في مبلغ النّفقة أن يكون كليا أي كاملا وفي حالة دفع جزء من النّفقة المقرّرة على عاتقه فإن ذلك لا يعني إعفائه من الجزاء.[39]

تعتبر هذه الجريمة جنحة مستمرة لأنّ الدّين يبقى على كاهل المتهم إلى حين سداد ديونه هذا ما أكّدته المحكمة العليا في قرارها الصّادر بتاريخ 1981/06/30 ملف رقم 21601 في قسم الغرفة الجنائيّة الثانية؛ ويجب أن يكون الامتناع المتعمّد قد اكتملت فيه مدّة الشهرين؛ أي أنه رغم صدور حكم قضائي إلا أنه تعمّد على الاستهزاء والتّماطل للاستجابة لهذا الحكم دون سبب جدّي[40].

أما فيما يخصّ حساب مهلة الشهرين فقد استقرّ القضاء على أن هذه المدّة تبدأ من يوم تبليغ الحكم القاضي بأداء مبلغ النفقة إلى المحكوم عليه.[41]

36 – المحكمة العيا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم، 229680 مؤرخ في 18/02/2000، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 20001، ص364.

37 – نبيل صقر، الوسيط في الجرائم ضد الأشخاص، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص245.

38 – انظر المادة 331 من قانون العقوبات.

39 – إسحاق ابراهيم، شرح قانون الاحوال الشخصية، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص135.

40 – عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، المرجع السابق، ص27.

41 – المجلس الأعلى، غ.ج، مؤرخ في 23/11/1982، ملف رقم 23194، المجلة القضائية، 1989، عدد1، ص325.

2- الركن المعنوي لجريمة عدم تسديد النفقة:

تعتبر هذه الجريمة عمديّة متوفرة على القصد الجنائي وهو علم المحكوم عليه بالحكم القضائي النّافذ لأنه ورغم ذلك تماطل واستهان به وقام بتجاهله عمداء ويفترض أن عدم الدّفع يثبت سوء نيّة المتهم لذا فعبء الإثبات يقع على عاتقه وليس على النيابة.[42]

إن الشّيء الوحيد الذي يمكن للمتهم أن يتذرّع به لإثبات عدم سوء النية هو إثبات إعسارهِ وهذا الأخير غير ناتج عن إدمان في المخدرات أو مشروبات كحوليّة؛ أو في سوء إنفاق وإسراف ماله؛ أو عدم قدرته على كسب أجره بسبب كسله لأنّ ذلك لا يعفيه من العقاب؛ ولكي يتجنّب المتهم المتابعة والعقاب يجب أن يقدّم دليل مقنع ويثبت حسن سلوكه.[43]

ثانيا: المتابعة والجزاء

1- المتابعة لجريمة عدم تسديد النفقة

لا تخضع جريمة عدم تسديد النفقة لأي قيد لأنّ الشكوى ليست شرطا لازما للمتابعة؛ حيث تقوم النيابة العامة بمباشرة الدعوى دون شكوى الطرف المضرور؛ أي أن العامة متى رأت أن كل الظروف متوفرة في تلك الدعوى باشرتها تلقائيا.[44]

بالتالي يعتبر الصُلح النّاتج عن الضحيّة لا يؤثر على المتابعة مهما كانت صلته بالمتهم؛ ولا يضع حدًا للمتابعة؛ ويبقى المبلغ مستحقًا؛ وهذا ما أكّدته المحكمة العليا في قرارها الصّادر يوم 21 يناير 1969. ويضع صفح الضَّحيّة بعد دفع المبالغ المستحقة جدا للمتابعة.

2- الجزاء لجريمة عدم تسديد النفقة:

تعتبر جريمة الامتناع العمدي عن أداء النّفقة لإعالة الأسرة رغم صدور حكم ضدّه جنحة؛ ولقد

---

42 – محمد بن وراث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، القسم الخاص، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص131.

43- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص182.

44 – كمال بوشايق، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة (مذكرة قضاء) المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2002، ص216.

قرّر المشرّع الجزائري عقوبة لمن يخالف ويمتنع عن أداء ما عليه من دين في المادة 331 من ق.ع والتي تنصّ في عقوبة سالبة للحريّة في عقوبة الحبس من ستة أشهر(6 أشهر) إلى ثلاثة سنوات (3سنوات) وغرامة ماليّة من 50000 إلى 300000 دج كما يمكن للقاضي أن يحكم على المتهم بعقوبة تكميليّة تتمثل في الحرمان من بعض الحقوق الوطنيّة الواردة في المادة 14 من ق.ع، لمدة سنة على الأقل إلى خمسة سنوات (05سنوات) على الأكثر وذلك طبقا لنصّ المادة 332 من ق.ع.[45]

المطلب الثاني: القرابة ركن في جرائم الاعتداء على أفراد الأسرة

اعتبر المشرّع الجزائري القرابة ركن في بعض جرائم الاعتداء على أفراد الأسرة كجريمة الإهمال المعنوي للأولاد وجريمة إهمال الزوجة الحامل.

الفرع الأول: جريمة الاهمال المعنوي للأولاد

يستلزم النظام الأسري على الزّوجين المحافظة على الروابط الأسريّة والتّعاون والمشاركة في الواجبات الزوجيّة خاصّة رعاية الأولاد وحسن تربيّتهم؛ لكن في الكثير من الأحيان أين يصعب على الأبوين التّمييز بين التأديب الذي يدخل في مصلحة أولادهما وبين الإساءة التي تدخل في تعريضهم للخطر[46]؛ لذا عاقب المشرّع الجزائري في المادة 330 الفقرة 03 من ق.ع؛ على الإهمال المعنوي للأولاد حيث نصت على أن أحد الوالدين الذي يعرّض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرّض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم..."

أولا: أركان جريمة الإهمال المعنوي للأولاد

من خلال استقراء مقتضيات أحكام المادة 330 من ق.ع يتبيّن لنا أركان هذه الجريمة والتي تتمثل في ما يلي:

1- **الركن المادي لجريمة الإهمال المعنوي للأولاد:**

ولقيام هذا الركن يستلزم توفّر مجموعة من العناصر وهي:

45 - أنظر المواد 331 – 332 من قانون العقوبات.

46 - عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص21

- صفة الأب أو الأم.

-أعمال الإهمال المبيّنة في المادة 330 الفقرة 03 من ق.ع.

- النتائج الجسيمة المترتّبة عن الإهمال.

أ- صفة الأب أو الأم:

إن عبارة أحد الوالدين الواردة في المادة 330 الفقرة 03 تعني أنه لقيام جريمة الإهمال المعنوي تستلزم توفر صلة الأبوّة والبنوّة بين الضحيّة والمتهم؛ بحيث يجب أن تكون تلك القرابة شرعيّة[47]؛ معنى هذا أن يكون الأولاد ثمرة زواج مبني على عقد صحيح وشرعي معترف به قانونا، وتكون الضحيّة ابنا شرعيا للمتهم أو المتهمة.

ب-أعمال الإهمال المبينة في المادة 330 الفقرة 03 من ق.ع.

لقد أشارت المادة 330 الفقرة 03 من ق. ع على مجموعة من السلوكات التي تنفر منها النفس والتي تمارس من طرف أحد الوالدين اتجاه أولادهم؛ والتي تتمثل في أعمال الإهمال ذات طابع مادي وأعمال ذات طابع معنوي[48].

1- أعمال الإهمال ذات طابع مادي:

وتتمثّل في سوء المعاملة؛ كالإسراف في ضربهم؛ وتعذيبهم؛ خاصّة في الأماكن الحساسة كالوجه والبطن والرأس أو عن طريق تعريض صحتهم للخطر كتركهم دون علاج أو عدم شراء الدواء.[49]

47 - دردوس مكي، المرجع السابق، ص130.

48 - كمال بوشليق، المرجع السابق، ص165.

49 - عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، المرجع الاسبق، ص23.

2- أعمال الإهمال ذات طابع أدبي:

تعتبر الحالة التي يكون فيها الأب أو الأم مثالا سيئا وذلك عن طريق القيام بسوء السّلوك العلني؛ كالإدمان على السكر، وتعاطى المخدرات؛ وعدم الإشراف عليهم وتركهم دون رعاية ولا مراقبة؛ وممارسة أعمال مخلّة ومنافية للأخلاق والآداب علانية أمامهم.[50]

ولقيام هذه الجريمة اشترطت المادة 330 فقرة 03 أن تكون هذه الأفعال معتادة ومتكررة حيث تنتج آثار جسيمة تضرُّ بأولادهم كانهيار الأخلاق وتدهور صحّتهم وأمنهم.

3- النتائج الجسيمة المترتبة عن الإهمال:

لقيام هذه الجريمة ومعاقبة فاعليها يجب أن تترتب من تلك السلوكات نتائج وآثار سلبيّة أكثر مما هي إيجابية قد لحقت بالضّحية.

وأهم الآثار الناتجة عن هذه الجريمة؛ انطباع الأبناء بطبع آباءهم أي انتهاج نفس السلوك والمنهج؛ وإنشاء جيل من الأبناء يغلب ويسيطر عليه طابع العنف والوحشيّة؛ وكذلك بناء شخصيّة مليئة بالحقد والضغينة؛ يعيش من أجل الإجرام وإيذاء الآخرين وليس العيش من أجل تكوين مستقبل مبهج لنفسه؛ خاصة إذا لم يستوعب ولم يتفهّم الأسباب والواقع الأسريّة التي أدّت إلى إهماله. ومن النتائج السلبية أيضا تكوين شخصيّة ضعيفة مليئة بالخوف والرّهبة من مواجهة أفراد المجتمع وعدم قدرته على اتّخاذ قرارات إيجابية[51].

2- الركن المعنوي لجريمة عدم تسديد النفقة :

لا يشترط القانون في هذه الجريمة توفّر القصد الجنائي؛ وإنّما تقتضي أن يكون الجاني واع بخطورة تقصيره في أداء واجباته العائلية،[52] وتقتضي أيضا صدور هذه التصرفات عن إرادة وعلم

50 – حسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص153.

51 – بلقاسم سويقات، الجماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2011، ص88.

52 – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص155.

تام بأنّها تؤدّي إلى نتائج وخيمة؛ وهي تعريض أمن أولادهم للخطر.

ثانيا: المتابعة و الجزاء لجريمة عدم تسديد النفقة

1- المتابعة لجريمة عدم تسديد النفقة :

إن هذه الجريمة لا تخضع لأي قيد أو شرط؛ وباعتبار النيابة العامة وكيلة على المجتمع؛ وحماية لهذا الأخير تقوم بمباشرة الدعوى العمومية بإسمها تلقائيا، حيث تطالب القضاء بالنّظر فيها وتوقيع أقصى عقوبة على مرتكبيها.[53]

2- الجزاء لجريمة عدم تسديد النفقة :

لقد نصت المادة 330 ق.ع؛ على العقوبة المقررة لكل من تسوّل له نفسه ممارسة أفعال خارجة عن نطاق التربية على أولادها؛ والمتمثلة في الحبس من شهرين(2) إلى سنة(1) وبغرامة من0 دج إلى 00.000 1دج.

الفرع الثاني: جريمة إهمال الزوجة الحامل

نصّ المشرّع على هذه الجريمة في المادّة 330 الفقرة 02 من ق.ع على أنْ: " الزوج الذي يتخلّى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لغير سبب جدي" ويتبيّن لنا من هذه المادة أنّ الجريمة تتطلّب أركان ويقابلها عقوبات ومتابعة وهي كالاتي:

أولا: أركان جريمة إهمال الزّوجة الحامل

1- الرّكن المادي لجريمة إهمال الزّوجة الحامل

يتبيّن لنا من خلال نص المادّة 330 الفقرة 2 أن الركن المادّي يتمثل في:

أ- قيام العلاقة الزوجية:

53 - عبد الرحمن خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائري، دط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، 2010، ص89.

لقيام علاقة زوجيّة صحيحة يجب أن تبنى على أساس صحيح ألا وهو_العقد الرّسمي أو الشرعي؛ ويستلزم لإضفاء الرّسميّة فيه أن يكون مقيّدٍ في سجلات الحالة المدنية حيث يعتبر هذا العقد أحد أهم شروط قيام جريمة إهمال الزّوجة الحامل؛ حيث لا يمكن لأيّ امرأة حامل أن تذهب وتلجأً إلى القضاء لرفع دعوى الإهمال على أي رجل ما لم يكن زوجها، وبذلك العقد تثبت صحّة كلامها أمام القاضي.

ويشترط لقيام هذه الجريمة واستمراريتها قيام العلاقة الأسرية وبقائها، حيث أن هذه الصفة كافية لقيام الجريمة؛ ولا عبرة لوجود مجموعة من الأولاد داخل المنزل الأسري؛ أو قيام الزّوج بالإهمال المادي والمعنوي تجاه أولاده.[54]

ب – ترك مقر الزوجيّة لأكثر من شهرين:

يعتبر غياب الزوج عن زوجته الحامل وتركها دون سند لمدة تفوق الشُهرين ومع العلم بحملها إحدى عناصر قيام جريمة إهمال الزوجة الحامل؛ ويشترط في تلك المدة أن تكون مثاليّة ودون انقطاع؛ أي عدم قيام الزوج بالاتّصال لمعرفة حالها، أن الترك الذي يتخلّله انقطاع بالعودة إلى مقر الزوجية يوحيب الرغبة في استئناف الحياة المشتركة؛ وبالتّالي يزيل عليه وصف الجريمة.[55]

ج– حمل الزوجة :

يعتبر الشك من حملها عدم وقوع الجريمة على الزوج؛ لأنْ المشرّع اشترط أن يكون الحمل حقيقيا لا وهميا أو مفترضا ويجب أن يبلغ حمل الزوجة إلى علم زوجها صراحة دون استعمال عبارات تفيد الشك.

وعليه يجب أن يكون حمل الزوجة مثبتا بشتّى الوسائل؛ ومنها الطرق الطبيّة حيث تعتبر كدليل قاطع لتقديم الشكوى أمام القضاء.

1– الركن المعنوي لجريمة إهمال الزوجة الحامل :

54 – محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص111.

55 – محمد بن وارث، المرجع السابق، ص112.

رغم تأكد الزوج بحمل زوجته إلا أنه قام بالتّخلي عنها قصد الإضرار بها وأقدم دون سبب جدي بالإخلال بالتزاماته الزوجية؛ والمتمثلة في تقديم المساعدة بكل أنواعها ؛ ومساندتها خلال شهور حملها و مرضها، حيث يستلزم عليه أيضا تعاونها لإستقرار نفسيتها لما تعانيه من تقلبات؛ بالتالي مادام توفر لدى الجاني هذا السلوك العمدي؛ فهي جريمة عمدية.

ثانيا: المتابعة و الجزاء لجريمة إهمال الزّوجة الحامل

1- المتابعة في جريمة إهمال الزّوجة الحامل :

لا تعتبر جريمة إهمال الزوجة الحامل من النظام العام؛ ومعنى ذلك أنه لا يمكن للنيّابة العامة القيام بتحريك الدّعوى العمومية؛ إلا بناء على تقديم الشكوى من طرف الزوجة المهملة؛ وهذا ما نصت عليه المادة 330 من ق.ع: "...لا تتّخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المتروك" ويضع صفحها حداً للمتابعة.

2- الجزاء في جريمة إهمال الزّوجة الحامل:

لقد وضع المشرّع الجزائري لجريمة إهمال الزوجة الحامل عقوبات أصلية وأخرى تكميليّة فالأولى تتمثل عقوبة سالبة للحريّة والحبس من شهرين إلى سنة(1)؛ بالإضافة إلى غرامة مالية من 25.000 دج إلى 100.000 دج؛ حسب ما ورد في المادّة 330 من ق.ع، أما الثانية فهي الحرمان من الحقوق الوطنيّة الواردة في نصّ المادة 14 من ق.ع .من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وهذا بموجب نص المادة 332 من ق.ع.

المبحث الثالث: تأثير القرابة على الجرائم الواقعة ضد الأطفال.

إن الاعتداء على الطفل قبل ولادته أو بعدها يمسّ بصفة مباشرة استقرار الأسرة وتماسكها لهذا أعطى المشرّع الجزائري حماية خاصة للطفل منذ أن يكون جنينا، من خلال تجريم فعل الإجهاض؛ مرورا بحمايته عند ميلاده بتجريم عدم التصريح بالميلاد؛ وتستمر حماية الطفل إلى بلوغه سن الرشد من خلال تجريم المشرّع لكل الأفعال التي يقوم بها الوالدين والتي من شأنها المساس بصحة الطفل وحمايته.

وفي إطار تأثير القرابة على الجرائم الواقعة على الأسرة قمت بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناولت في المطلب الأول أثر القرابة على الجرائم الواقعة على حياة و صحة الطفل ؛ بينما في المطلب الثاني فقد خصصته للجريمة الفاحشة بين المحارم .

المطلب الأول: أثر القرابة على الجرائم الواقعة على حياة وصحة الطفل

لقد نظم المشرع الجزائري جريمة إجهاض المرأة لنفسها في المادتين 309 و442 على التوالي من قانون العقوبات الجزائري؛ بالإضافة إلى الأمر 70/20 المعلق بالحالة المدنية والذي نص على الأشخاص المكلفون بالتصريح والمهلة المحددة لذلك في المادتين 62 و61.[56]

الفرع الأول: جريمة إجهاض المرأة لنفسها

انّ المشرّع الجزائري لم يعرف الإجهاض إلا أنّ بعض الفقه عرّفه بأنّه إخراج الجنين عمدا من الرحم قبل موعد ولادته الطبيعيّة؛ أو قتله عمدا في الرّحم؛ أي تعمّد إنهاء حالة الحمل بطريقة غير تلقائية.[57]

أولا: أركان جريمة إجهاض المرأة لنفسها

1- الركن المادي لجريمة إجهاض المرأة لنفسها:

يتمثل الركن المادي في جريمة إجهاض المرأة لنفسها في الفعل الَّذِي يصدر من الحامل والذي من شأنه إنهاء حالة الحمل؛ وفصل الجنين عن أمه قبل الموعد الطبيعي؛ بغضّ النّظر عن الوسيلة المستعملة كما جاء في نص المادّة 309 من قانون العقوبات والتي نصت على ما يلي: "من أجهض امرأة حامل أو مفترض

56 – أنظر المواد 61 و 62 من قانون العقوبات.

57 – أحمد أبو الروس، الموسوعة الجنائية، جرائم الاجهاض والاعتداء على العرض والشرف، ط4، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 1997، ص13.

حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو يستعمل طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق ..." وتجدر الإشارة الى أن يعتبر استعمال أساليب منع الحمل، أيا كانت صورتها أو تأثيرها من قبيل الإجهاض[58].

2- الركن المعنوي لجريمة إجهاض المرأة لنفسها:

يكمن الرّكن المعنوي في هذه الجريمة في القصد الجنائي الخاص؛ يتحقّق بانصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل مع العلم أن ذلك معاقب عليه قانونا،[59] أي أنّه يجب على المرأة أن تعلم مسبقا أنّها حامل أو مفترض حملها؛ ومع ذلك تريد الاعتداء على الجنين بتناولها أدوية أو مشروبات أو عقاقير من شأنها إيذاء ذلك الجنين؛ بهدف تحقيق النتيجة والتي تتمثّل في قتله؛ وهي النتيجة التي يجرمها القانون في الإجهاض بصفة عامّة وفي إجهاض المرأة لنفسها على وجه الخصوص.

وتطبيقا لذلك فإنّ القانون لا يأخذ بالبواعث الدّافعة لارتكاب المرأة جريمة الإجهاض على نفسها، إذا ما تحقّق القصد الجنائي؛ أيّ أنه لا تؤثّر نوعيّة الدافع على الإجهاض في العقوبة"[60].

ثانيا: الجزاء لجريمة إجهاض المرأة لنفسها:

لقد نصّ المشرع الجزائري على عقوبة جريمة إجهاض المرأة لنفسها في المادة 309 من ق.ع؛ حيث اعتبرها جنحة معاقب عليها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة ماليّة 20.000 دج إلى 100.000دج.

الفرع الثاني: جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

58 – فتوح عبد الله الشاذلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2010، ص 119.

59 – رمسيس بهنام، القسم الخاص في قانون العقوبات العدوان على أمن الدولة الداخلي، العدوان على أشخاصهم وأموالهم، دط، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1982، ص121.

60 – فتح عبد الله ، المرجع نفسه، ص121.

نظرا لأهميّة الحضانة في تربية الأولاد على النّحو الصّحيح حرص المشرّع الجزائري على توفير حماية جنائيّة لهذا الحق فاعتبر مخالفة الحكم القضائي المتعلق بالحضانة جريمة معاقب عليها في المادة 328 من ق.ع.

أولا: الشروط الأولية لقيام جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

وتتمثل هذه الشروط في شرط القاصر وتوفّر حكم قضائي سابق وشرط الحضانة.

1- شرط القاصر

بالرجوع الى نصّ المادة 40 من ق.م نجد من على سن الرّشد وهي 19 سنة كاملة ومن ثم فمن لم يبلغ هذه السّن يعدّ قاصرا، ولكن مادام الأمر يتعلّق بحضانة طفل فيجب أن نرجع إلى ما نّصت عليه أحكام قانون الأسرةٍ لكي نتمكّن من تحديد مفهوم القاصر بالاعتماد على مسألة انقضاء الحضانة؛ لذلك نجد أن المادة 65 منه على ما يلي: " تنقضي مدة الحضانة ببلوغ الذكر16 سنة كحدٌ أقصى وببلوغ الأنثى سنٌ الزّواج أي 18 سنة"[61].

2- شرط توفر حكم قضائي سابق:

ويتضمّن هذا الحكم إسناد حق الحضانة إلى من يطالب بتسليم الطفل إليه؛ وقد يكون هذا الحكم مؤقتا أو نهائيا، ولكن يجب أن يكون نافذا أو قابلا للتنفيذ كالأحكام أو القرارات أو الأوامر القضائية المشمولة بالنّفاذ المعجل أو قابلا للتنفيذ فورا بقوة القانون أو بقوة مضمون الحكم؛ كما يجب أن يكون الحكم صادرا عن القضاء الوطني أما إذا كان صادرا عن جهة من جهات القضاء الأجنبي فإنه لا يجوز الإسناد عليه إلّا إذا كان قد كسى بالصيغة التنفيذية[62].

3- شرط الحضانة:

61 - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص174.

62 - محمد زكي شمس، الموسوعة العربية للاتجاهات القضائية الجزائية، ج6، دط، منشورات حلب الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص6482.

إن هذه العبارة لها مدلول واسع فيتّسع ليشمل حق الزيارة ومن ثم تطبيق حكم المادة 328 من ق.ع؛ ففي حالة عدم احترام حكم يتعلّق بحق الزيارة مستندا في ذلك على قرار محكمة النّقض الفرنسيّة الصّادر بتاريخ 1935/10/19 وبالتّالي فكل أب أو أمّ يرفض تسليم الطفل المحضون للطّرف الآخر الّذي منح له حكم قضائي يعتبر مذنبا حسب نص المادّتين 345 و354 من ق.ع الفرنسي القابلين للتّطبيق في الجزائر"[63].

ثانيا: أركان جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

1- الركن المادي لجريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

و يأخذ الرّكن المادي لهذه الجريمة شكلين و هما:

أ- الشكل الأول:

امتناع من كان الطفل موضوعا تحت رعايته من تسليمه إلى من أوكلت إليه حضانته بحكم قضائي فإنّ هذا الكل يعتبر موقفا سلبيا من الممتنع والّذي هو الأب أو الأم أو أحد أقرباء الطفل الذين أعطى لهم القانون الحق في الحضانة؛ إلا أنّه مع ذلك يكون أهم عناصر هذه الجريمة؛ حيث أنه يجب أن يحصل الامتناع بشكل واضح ومقصود وبعد أن يكون الممتنع قد علم فعلا بوجود الذي يمنع الطالب حق المطالبة بالمحضون وإلّا فلا يمكن اعتباره ممتنعا عن تسليم الطفل إلى حاضنه .

ب- الشكل الثاني:

يكمن في إبعاد القاصر حيث أنه يتحقّق بشأن من استفاد من حق الزيارة أو من حضانة مؤقتة فينتهز وجود القاصر معه لاحتجازه؛ أمّا إذا كان الطفل محل الحضانة موجودا عند شخص معين وتحت سلطته كأن يكون هو أبوه أو عمّه أو جدّه ؛ وأنّه قد صدر قرار قضائي يمنح حق حضانته إلى شخص ثاني وهو أمّه مثلا أو جدّته أو خالته؛ وعند القيام بإجراءات تنفيذ الحكم؛ اعترض الأب أو العمّ أو الجدّ على تنفيذ

63 - رينه غارو، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص، ترجمة لابن صلاح مطر، دط، المجلد السابع، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003، ص274.

هذا الحكم؛ وامتنع عن تسليم الطفل إلى حاضنته دون مبرّر شرعي، فإنّه سيكون متهما بارتكاب جريمة الامتناع عن تسليم طفل.[64]

2- الركن المعنوي لجريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي:

يقوم الزكن المعنوي لجريمة الامتناع عن تسليم طفل محكوم بحضانته على عنصرين:

- علم أي من الوالدين أو الجدّين بأن الطفل الموجود لديه قد صدر قرار واجب النّفاذ من جهة القضاء بشأن حضانته.

- اتّجاه إرادة الوالدين أو الجدين إلى فعل عدم تسليم الطفل لصالح من يطلب حضانته.

ومنه فإنّ هذه المسألة تتطلّب توافر قصد جنائي يتمثل في علم الجاني بالحكم القضائي و نيّة معارضة تنفيذ هذا الحكم.

ثانيا: إجراءات المتابعة والجزاء لجريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي:

1- إجراءات المتابعة لجريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي:

يتم تسليم قاصر بوجه عام في مسكن الشّخص الذي من حقه المطالبة به أو في المكان المحدّد في الحكم؛ ومنه قضى في فرنسا بأن هذا المكان هو مكان الجريمة؛ وبالتالي فلا تحرّك الدّعوى العموميّة ولا تتخذ إجراءات التحقيق فيها إلا بناء على شكوى شفهيّة أو كتابيّة من المجني عليه وهو الأب أو الأم أو أحد أقرباء الطفل أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامّة أو إلى أحد مأموري الضّبط القضائي؛ و لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي وتنقضي الدّعوى العموميّة بهذا التنازل.

2- الجزاء في جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي:

تعاقب المادة 328 من قانون العقوبات على جريمة عدم تسليم قاصر قضي في شأن حضانته بالحبس من شهر إلى سنة و بغرامة من 20.000 دج إلي 100.000دج.

64 - قرار المحكمة العليا، بتاريخ 19/07/1996 ملف رقم 1306911، المجلة القضائية، 1997، العدد الأول، ص153.

وتصل عقوبة الحبس إلى ثلاثة سنوات (3 سنوات) في حالة إسقاط السلطة الأبويّة.

وبما أن جريمة الامتناع عن تسليم طفل لمستحق حضانته من الجرائم المستمرّة متتابعتا فَإن الحكم الصادر فيها لا يمنع من الحكم فيها مرّةٍ أخرى بعد الحكم ولا يجوز للجاني أن يحتجُّ بتسبيق الحكم فيها و هذا ما أخذ به القضاء المقارن.

المطلب الثاني :جريمة الفاحشة بين المحارم

نص عليها المشرع في المادة 337 مكرر من ق.ع، حيث نصّت على: تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسيّة ألتي ترتكب بين : [65]

- الأقارب من الفروع أو الأصول.
- الإخوة والأخوات الأشقاء؛ من الأب أو الأم.
- الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنة أو مع أحد آخر من فروع.
- والد الزوج أو الزوجة و الأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد أخر من فروعه.
- أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت.

الفرع الأول: أركان جريمة الفاحشة بين المحارم

تقوم هذه الجريمة على ثلاث أركان وهي:

أولا: الركن المادي لجريمة الفاحشة بين المحارم:

يتمثل الفعل المادي لهذه الجريمة بوقوع علاقة جنسيّة طبيعيّة تامّة بين الرجل والمرأة استنادا إلى رضائهما الصَريح والمتبادل دون استعمال العنف أو الغش أو أيٍ شكل من أشكال الإكراه المادي أو المعنوي من أحد الطرفين ضد الآخر الذي هو أحد أقاربه حتّى الدّرجة الرابعة،[66] وتفترض أيضا في جريمة الفحشاء مساس مباشر بجسم المجني عليه ويخرج من نطاقها الأفعال التي يرتكبها الجاني على جسمه أمام نظر المجني عليه مهما كانت درجة فحشاه ومهما بلغ تأثيره عليه.

65 – قرار المحكمة العليا، المرجع السابق، ص177.

66 – عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص76

ضف إلى ذلك أنّه لا يشترط لوجود الركن المادي؛ الوطء الطّبيعي الذي سيحصل بإيلاج عضو الذكري في فرج الأنثى؛ وإنّما يشمل كل إيلاج جنسي ولا يهم إن كان الجاني ذكرا أو أنثى من ثم تشمل العلاقة الجنسيّة اللواط.[67]

ويشترط أيضا لقيام هذه الجريمة وجود صلة قرابة أو نسب أو مصاهرة بين مرتكبي الجريمة؛ أو وجود أحد أو بعض أسباب التّجريم المنصوص عليها في المواد 24 إلى30 من قانون الأسرة،[68] وأما مسألة الرّضاع فنطبّق عليها قاعدة "يحرم من الرّضاع ما يحرم من السب "مع حصر التّجريم على

الطفل الرّضيع وحده دون إخوته وأخواته .

ثانيا: القصد الجنائي لجريمة الفاحشة بين المحارم:

والمراد بالقصد في جريمة الفاحشة بين المحارم هو القصد العام الذي يتوفُر بمجرد علم كلا المتّهمين بأنّ الشخص الآخر الذي يقوم بممارسة أو تنفيذ فعل الجنس معه من ذوي محارمه أما إذا كان الفاعلان لا يعلمان أو ليس في مقدرة أحدهما أو كلاهما، العلم بصفة الحرمة أو بسبب التحريم أنتفي القصد الجنائي وبالتالي لا وجود لأية جريمة.

أمّا إذا كان أحدهما لا يعلم فإنّ العقاب يسلط فقط على من كان يعلم، وتبقى الإشارة إلى أن الأنثى التي ترضى وتسمح بارتكاب الفاحشة معها مع أحد أصولها أو فروعها؛ مع علمها بالقرابة وتكون فوق سن السادسة عشر(16 عشر) تعد مرتكبة لجريمة وطء المحرمات كفاعل أصلي لأن الرّضا الصّادر من هذه الجريمة لا يعتبر سببا مبرّزا أو مبيحا لهذه الجريمة.[69]

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء لجريمة الفاحشة بين المحارم

أولا: المتابعة في جريمة الفاحشة بين المحارم

67 – عبد القادر القهواجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، دط، منشورات حلب الحقوقية، لبنان، 2001، ص509.

68 – أنظر المواد 24 إلى 30 من قانون الأسرة.

69 – محمد صبحي نجم، رضى المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دط، ديون المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص264.

تخضع جريمة الفاحشة بين المحارم في المتابعة إلى القواعد العامّة في تحريك النيّابة العامّة للدّعوى العموميّة؛ ومباشرتها باسم المجتمع بخلاف جريمة الزنا بين الزوجين التي تتطلب شكوى الطرف المضرور؛ ذلك أن جريمة الفاحشة بين المحارم تمسّ بكيان المجتمع أكثر مما تمسّ بالفرد.

تجدر الإشارة إلى أنه تثبت هذه الجريمة بشهادة الشهود أو بالإدانة الشفويّة.

ثانيا: الجزاء لجريمة الفاحشة بين المحارم

إذا رجعنا بتمعّن إلى نص المادة 337 مكرّر من قانون العقوبات فإننا نجد أنّها تضمنت ثلاثة أنواع من عقوبات:

- العقوبة الجنائية لفعل ذي وصف جنائي عقوبته من 10 إلي 20 سنة سجنا وهي جناية فعل الفاحشة بين الأصول و الفروع وبين الإخوة و الأخ.
- العقوبة الجنائية لجريمة ذات وصف جنحي بين 5 إلى 10 سنوات حبس وهي جنحة فعل الفحش بين الأقارب و هم:
  - شخص و ابن أحد أخواته أو إخوته أو أحد فروعه.
  - بين الأم أو الأب و الزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة أبنه أو أحد أخر من الفروع.
  - والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الأخر.
  - عقوبة الجنحة المرتكبة من أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت هي الحبس من سنتين إلى خمسة سنوات (من 2 إلى 5 سنوات).

أما إذا ارتكبت الفاحشة من شخص راشد على شخص قاصر، فإنَ العقوبة المفروضة على الرّاشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر.

الفصل الثاني: دور القرابة في تقدير الجزاء الجنائي

إن الشريعة الإسلامية قد جاءت بأكثر وأعظم القواعد التي تدعو إلى المحافظة على الروابط العائلية والإجتماعية بين الأصول والفروع؛ وإلى توثيق صلات القرابة والتعاون فيما بينهم ولقد حث الشارع الحكيم على ذلك في العديد من الآيات القرآنية مثل قوله تعالى: "ووصينا الانسان بوالديه إحسانا"[70]

كما أن السنة النبوية قد حثت هي أيضا على توطيد العلاقات داخل العائلة أو الأسرة خصوصا الوالدين، ولكن أواصر القرابة قد تتشنج وتتحول تلك المحبة إلى بغضاء؛ وتسود الكراهية بينهم العداوة؛ مما قد يؤدي أحيانا إلى التنافر في ما بينهم أو حتى الوصول إلى وقوع جرائم بين أفراد الأسرة الواحدة. لذلك فإن التشريع الإسلامي قد وضع أحكام خاصة للجرائم التي تقع بين الأقارب استثناء من الأحكام العامة؛ وكذلك القانون الجزائري خصص بعض الأحكام التي تراعي هذا الجانب الإجتماعي وتكفل حماية أوسع للأسرة من جهة؛ والمصلحة العليا للمجتمع من جهة أخرى.

وبهذا سوف أقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث سأتناول في الأول الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل، أما المبحث الثاني سأتناول فيه الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي، أما المبحث الثالث سأتناول فيه الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة في القانون الجزائري .

70 – سورة الاحقاف، الآية 15.

المبحث الأول: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل.

لقد حرمت الشريعة الإسلامية الاعتداء على حياة الإنسان وجعلته من أكبر الكبائر حيث قال الله تعالى: "من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا."[71]

وقد أولى المشرع الجزائري أيضا اهتماما كبيرا بهذه الجريمة وقد تناول في قانون العقوبات القسم الخاص بعنوان: الجرائم ضد الأشخاص؛ مما يبين استنكار جريمة القتل العمد وما ينتج عنها من آثار ضد الأفراد والمجتمع خصوصا أفراد الأسرة الواحدة؛ أو بين الأقارب؛ وهذا هو موضوع بحثي في هذا المبحث بحيث قسمته إلى مطلبين الأول سأتناول فيه الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل في الفقه الإسلامية أما الثاني فخصصته لدراسة الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل في القانون الجزائري.

المطلب الأول: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل في الفقه الاسلامي

سأقدم في هذا المطلب مدى تأثير القرابة على محو وصف الجناية أو تخفيفها، وأثرها في تجريم الفعل المباح الواقع من القريب على قريبه في ثلاث فروع.

الفرع الأول: أثر القرابة في محو وصف الجناية في الفقه الإسلامي.

المقصود بأثر القرابة في محو وصف الجناية أن تكون القرابة سبب في محو وصف الإعتداء الواقع على النفس؛ ويتحقق ذلك بأن يكون الفعل الصادر من القريب على قريبه مباح شرعا في حين أنه محظور على الأجنبي، ويكون السبب في إباحته القرابة أي كون الجاني قريبا للمجني عليه.[72]

وفي الفقه الإسلامي لا تؤثر القرابة بنفسها في محو وصف الجناية على النفس؛ مهما كانت درجة القرابة؛ ولكن يكون للقرابة هذا الأثر متى اقترن بها حق آخر كالتأديب؛ والدفاع الشرعي؛ فاستعمال هذه الحقوق مبيح في حد ذاته للفعل ولكنه مع القريب أكثر تأثيرا وسوف أبين ذلك في إستعمال حق التأديب الثابت بالقرابة؛ سواء قرابة النسب والزوجية في محو وصف الجناية وأثر قرابتي المحارم والزوجية في محو وصف الجناية في الدفاع الشرعي.

71 – سورة المائدة، الآية 32.

72 – حسن السيد حامد حطاب، المرجع السابق، ص76.

أولا: أثر التأديب الثابت بقرابتي النسب والزوجية في محو وصف الجناية

اتفق الفقهاء على أن تأديب الأولاد حق مثبت للأب والجد والأم؛ أما الوصي والمعلم فلا يحق لهما تأديب الأولاد إلا بإذن معتبر ممن يعتبر إذنه؛ كما يحق للزوج تأديب زوجته إذا لم تطعه فيما أوجبه الله عليها من طاعته؛ ويشترط في التأديب أن يكون مراع للضوابط الشرعية وأن يكون غير مبرح سواء كان التأديب للأولاد أو الزوجة.[73]

فالقرابة قد أباحت قدرا من العقوبات لكل من الأب ومن في حكمه ومن الزوج؛ وهو الضرب ولكن إذا أدى ضرب الوالد أو الزوج لمن هو في ولايته إلى تلف نفس المولى عليه أو عضو من أعضائه؛ فهل يعد فعله هذا عفوية موجبة للضمان أو يكون للقرابة أثر على الجناية، أو اختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

- **القول الأول**: ذهب أبو حنيفة؛ والمالكية في رواية؛ والشافعية إلى أنه لا أثر للقرابة على الجناية على النفس وما دونها في تجاوز الأب أو الزوج في إستعمال حق التأديب؛ وأن التلف الناشئ عن الضرب يعد جناية موجبة للضمان ولو لم يتجاوز في الضرب؛ لأن التلف دليل على تجاوز الحد المشروع.[74]
- **القول الثاني**: ذهب الحنابلة؛ إلى أن القرابة لها أثر في محو الجناية على النفس وما دونها الحاصلة بسبب التأديب المشروع من ذي الولاية؛ إذ لا يعد الفعل الصادر من ذي الولاية في التأديب جناية موجبة الضمان؛ وأن أدى إلى تلف النفس أو عضو من أعضائها فلا ضمان مادام لم يسرف في التأديب.
- **الرأي الراجح**: هو ما ذهب إليه أبو حنيفة والشافعية ومن وافقهم؛ أنه لا أثر للقرابة في محو وصف الجناية على النفس أو ما دونها الحاصلة بسبب تأديب الأب والزوج ومن في حكمها ذلك لحرمة الدماء وتقديمها لحق الله تعالى في حفظ النفوس على حق القرابة في التأديب ونحوه.[75]

---

73 – حسن السيد، المرجع السابق، ص52

74 – أحمد بن سلامة القليوبي، أحمد البرلسي، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج4، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر ط3، 1956، ص 208.

75 – أحمد بن سلامة القليوبي، المرجع السابق، ص209.

ثانيا: أثر قرابتي المحارم والزوجية في محو وصف الجناية في الدفاع الشرعي.

الأصل في الشريعة الإسلامية أن الأفعال المحرمة محظورة على الكافة بصفة عامة؛ ومع ذلك استثنى المشرع من هذا الأصل حالات خاصة أباح فيها الأفعال المحرمة لبعض الأشخاص لصفة معينة فيهم تقتضي هذه الإباحة؛ فالقتل مثلا محرما على الجميع لكنه مباح إذا كان دفاع عن النفس أو العرض أو المال ولا يعد فعل الشخص جناية بالمعنى العام أو الخاص. قوله صلى الله عليه وسلم: "من قتل دون ماله فهو شهيد".[76]

ولقد اختلف الفقهاء في الحكم بين الدفاع الشرعي عن النفس والأقارب وبين الدفاع عن الأجانب(أي غير الأقارب) إلى رأيين:

– الرأي الأول: ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة في رواية إلى أن للقرابة أثر في محو والدفاع عن الأجنبي جائز، ويدفع عن القريب بما يستطيع بلا تدرج وإن هلك صائل فلا ضمان عليه؛ ويدفع عن الأجنبي بالتدرج فلا يدفع بالأشد مع امكان دفعه بالأخف سواء كان صائلا على النفس أو العرض وعلة التفريق بينهما أن الدفاع عن الغير من باب تغيير المنكر باليد أما إذا كان في القرابة فهو من باب الدفاع بحق؛ أي دفع الإعتداء على النفس أو البضع.[77]

الرأي الثاني: ذهب الشافعية إلى أن القرابة ليس لها أثر في محو وصف الجناية على النفس أو ما دونها في الدفاع الشرعي مطلقا على النفس أو العرض أو المال؛ فلا يختلف الدفاع الشرعي إذا كان المصول عليه قريبا أو أجنبيا، فهو جائز مطلقا متى قصدها المسلم؛ فإن قصد الاعتداء على النفس واجب في الدفاع

الرأي الراجح: هو رأي الحنفية ومن معهم القائل بتأثير القرابة في حال الدفاع الشرعي لأن الصائل وإن كان متعديا إلا أنه ينبغي دفعه يلزم دون تجاوز خاصة وإن الإعتداء على غير القريب يجعل الإنسان المدافع أكثر تماسكا وتقديرا للموقف؛ بخلاف الاعتداء على القريب الذي يثير حفيظة المدافع مما يجعله معرضا لتجاوز حدود الدفاع الشرعي.[78]

76 – أخرجه البخاري، كتاب المظالم، باب من قتل دون ماله، رح: 2480، ص600.

77 – علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، الانصاف في معرفة الراجح في الخلاف، تحقيق محمد حامي الفقي، ج10، مطبعة السنة المحمدية، 1956، ص603.

78 – علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، المرجع السابق، ص305.

الفرع الثاني: أثر القرابة في تخفيف وصف الجناية في الفقه الاسلامي

يقصد بتخفيف وصف الجناية وجود صلة القرابة بين الجاني والمجني عليه تخفف وصف الجناية من عمد إلى شبه عمد أو خطأً ويتحقق ذلك فيما لو قتل الأصل فرع قتلا عمداء فإن الفقهاء اختلفوا في هذا القتل هل يعد كالقتل الحاصل من الأجنبي أم لا؟ وذلك على رأيين:

1- **الرأي الأول**: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القرابة لا تؤثر على وصف الجناية بالتخفيف إذا قتل الوالد ولده قتلا عمدا، فالجناية عمد طالما توافرت فيها الشروط المقررة للقتل العمد؛ واختلفوا في وجوب القصاص إلى قولين:

أ- **القول الأول**:[79] ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة، إلى أن قتل الوالد ولده عمدا لا يوجب القصاص مطلقا فالقرابة تخفف جناية العمد في القصاص لا الوصف؛ لأن القصاص يجب عند تكامل الأركان للشبهة لوفور شفقة الأب وهي تؤثر على ركن العمد فاختل معنى الجناية.

أ- **القول الثاني**: ذهب بعض المالكية إلى أن قتل الوالد ولده عمدا يوجب القصاص فلا فرق بين كون الجاني أبا أو أجنبيا.

2- **الرأي الثاني**: ذهب الإمام مالك في رواية وتبعه أكثر المالكية إلى أن القرابة لها أثر في تخفيف جناية العمد إلى شبه عمد إذا قتل الوالد ولده قتلا فيه شبهه كما لو حذفه بسيف فجرحه وأدى الجرح إلى موته؛ فالوالد هنا لا يعد قاتلا عمدا وإنما يكون لقرابة الأصول أثر في تخفيف الجناية من عمد إلى شبه عمد أوشبه عمد أو خطأ صدر مثل هذا الفعل من أجنبي فإنه يكون قتلا عمدا.[80]

الفرع الثالث: أثر القرابة في تجريم الفعل المباح الواقع من القريب على قريبه.

اتضح مما سبق أن القرابة في محو وصف الجناية أو تخفيفها ولكن لها أثر مخالف للآثار السابقة وهو عكسها وهو أن يتحول الفعل المباح مع الأجنبي إلى مجرم مع القريب؛ فقد أباح الله سبحانه بعض الأفعال المحرمة في أحوال معينة إذا كان في ارتكابها تحقق أحد الأمرين التاليين:

79 – شمس الدين أبي عبد الله بن مفلح، الفروع، بيت الأفكار الدولية، عمان، 2004، ص1469.

80 – محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، دار إحياء الكتب العربية، مصر، ص242.

1- أن يكون في استعمالها حق قرره الشارع للحفاظ على المصالح الضرورية للمجتمع كالدفاع عن النفس أو العرض أو الدين أو العقل أو المال[81].

2- أن يكون في استعمالها قيام بواجب شرعي كما في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وقتال المشركين[82].

أولا: أثر القرابة في تجريم قتل القريب لقريبه في القتال المشروع.

شرع الله سبحانه وتعالى قتال المشركين والبغاة في كثير من الآيات والأحاديث النبوية؛ وفي هذا البحث سأوضح إن كان قتل القريب لقريبه ضمن هذه القاعدة فيحل له قتله أم أنه يستثنى منها ويعد قتله هنا جرما. وقد اختلف الفقهاء في ذلك على رأيين:

الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز للإبن قتل أحد أبويه في البغي أو الجهاد بالمباشرة إلا إذا أراد الباغي أو الكافر قتل العادل ، فله حينئذ قتله دفاعا عن نفسه ولا شيء عليه .

الرأي الثاني: ذهب بعض المالكية والإمام أحمد في رواية إلى أنه لا بكره للرجل أبيه الباغي أو الكافر ، وكذا باقي الأقارب من باب أولى ، وان كان الأفضل ألا يعمد الشخص إلى أبيه أو قريبه خاصة ليقتله[83].

ثانيا: أثر القرابة في تجريم قتل القريب لقريبه المتلبس بالمنكر.

إن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجب ديني فرضته الشريعة على كل مسلم ، ولما كان الأمر بالمعروف نصيحة في الدين وهداية لم يشترط فيه شروط خاصة؛ أما النهي عن المنكر فهو تغير ، وله مراتب في دفعه يجب مراعاتها حسب كل حالة على حدة وهذه المراتب هي:

_تعريف المخطيء بالمنكر الذي يرتكبه.

_ وعظ مرتكب المنكر.

81 – عبد القدر عودة ، مرجع سابق ، ص : 490.

82 – عبد العزيز سليمان الحوشان ، مرجع سابق ، ص : 109.

83 – محمد عرفة الدسوقي ، مصدر سابق ، ص : 300.

_ التغليظ في القول.

- تهديد مرتكب المنكر.

_ التخويف و الضرب ، و القتل عند البعض.

وإذا كان من الجائز تخويف المتلبس بالمنكر وضربه وقتله كما أجاز البعض؛ فهل يجوز للولد دفع والديه عن فعل المنكر بالتهديد والضرب والقتل؟.

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز للولد دفع والديه عن فعل المنكر بالتعنيف ولضرب أو القتل وكل ما يحق له في هذا الشأن هو مراتب دفع المنكر الأخرى من التعريف والوعظ برفق[84]

وعلى هذا فإن القرابة لها أثرها في تجريم الفعل المباح وذلك مراعاة لحرمة فليس على الإبن مع أبويه إلا أن يدفعهما برفق وببذل لهما النصيحة من غير تعنيف في القول ولا تغليظ ، ويستغفر لهما لعل الله يهديهما[85].

المطلب الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل في القانون الجزائري.

سأتناول في هذا المطلب الجرائم التي تقع بين أفراد الأسرة الواحدة وذلك من خلال تطرقي إلى جريمة قتل الأصول والفروع وقتل الأم لوليدها وقتل الأزواج في حالة تلبس أحدهما بجريمة الزنا وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: جريمة قتل الأصول.

إن جريمة القتل الواقعة على أحد الأصول لها خاصية تميزها عن جريمة القتل العمد عندما يكون المجنى عليه شخص من غير الأصول؛ هذه الخاصية هي صلة النسب بين الجاني والمجني عليه[86].

وقد عرف المشرع الجزائري هذا الفعل الشنيع بقوله: " قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين"؛ وهذا في المادة 258 من قانون العقوبات.

84 - أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي القرافي ، ج4 ، دار النوادر ، الكويت ، 2010 ، ص : 255.

85 - أبو حامد الغزالي ، إحياء علوم الدين ، ج2 ، مطبعة كرياط فوترا ، أندونيسيا ، دون طبعة؛ دون سنة طبع ، ص: 314.

86 - نشأت أحمد نصيف ، مرجع سابق ، ص: 70

وتعتبر أركان هذه الجريمة هي نفسها أركان جريمة القتل بصفة عامة؛ يكفي لوقوعها توفر القصد العام والذي يتمثل في إنصراف إرادة الجاني لإزهاق روح إنسان حي أما صفة الأصل فيها فهي مجرد ظرف مشدد لا يتحقق إلا حين يعلم الجاني بأن الشخص المقصود بالقتل هو أحد أصوله[87].

ولقد طرحت محكمة الجنايات سؤال يتمثل في أنه في حالة قتل الأصول هل أن المتهم إرتكب جناية قتل أبيه أو أمه أو أحد من أصوله؟ هذا السؤال يعد ظرفا مشددا يتضمن أحد عناصر الجريمة أي يعاقب عليها القانون بقسوة بحيث أنه لا يمكن تطبيق الأعذار ولو من الناحية الواقعية متواجد؛ إلا أن القانون صريح في مادته 282 من قانون العقوبات التي تنص على أنه: " لا عذر إطلاقا لمن يقتل أباه أو الأم أو أحد أصوله ".

ومعنى ذلك أن نص هذه المادة يطبق في حالات إزهاق روح الأب أو الأم أو أحد الأصول الشرعيين ، أي أنها تطبق في حالة إزهاق روح الأصول وإن علو.

وبمفهوم المخالفة لا تتطبق على قتل الإخوة والأخوات أو أولاد العم أو غيرهم من الأقارب ولا تتطبق على قتل زوج الأم أو زوجة الأب لأنهم ليسو أصول شرعيين[88].

الفرع الثاني: جريمة قتل الفروع.

بعد تعرضي لقتل الأصول وتبييني الأحكام المتعلقة به والعلة في تشديد هذا الوصف من جريمة القتل العمد سأتطرق إلى قتل الفروع كصورة نظيرة للوصف الأول.

من خلال نص المادة 258 من قانون العقوبات نلاحظ أن التشريع الجزائري من التشريعات الجزائية التى إتجهت حيال هذا الظرف المشدد المبني على أساس صلة القرابة إلى تضييق في مدلول القرابة وإقتصر التشديد على قتل الأصول دون الفروع.

وفي هذه الحالة نص قانون العقوبات الجزائري على أنه يجب التفريق بين حالتين:

87 – المرجع نفسه ، الصفحة نفسها .

88 – فريجة حسين ، المرجع السابق؛ ص77.

-الحالة الأولى: أنه إذا كان الفرع قد تجاوز 16 سنة وهنا تطبق عقوبة السجن المؤيد؛ وقد تكون الإعدام إذا توفر ظرف مشدد.[89]

-**الحالة الثانية**: وهي عندما لا يتجاوز الفرع 16 سنة وقت ارتكاب الجريمة طبقا لنص المادة 269 التي تنص على أنه" كل من جرح أو ضرب عمدا قاصراً لا يتجاوز سن السادس عشرة سنتة....."؛ والفقرة الرابعة من المادة 271 من قانون العقوبات التي تنص على أنه" إذا وقع الضرب أو الجرح أو العنف أو التعدي أو الحرمان بقصد إحداث الوفاة .... " ، وتنص المادة 272 من قانون العقوبات الفقرة الرابعة إذا كان أحد الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهم من الأصول الشرعية أو أي شخص آخر له سلطة على الطفل أو يتولى رعايته وذلك إذا نتج عن ذلك التعدي وفاة الحدث.

أي أن المادة 272 من قانون العقوبات تضمنت شروط التشديد والتي تتمثل في أنه يجب أن تقع جريمة القتل بأركانها الثلاثة؛ ثم أنه يجب أن يرتكب القتل من طرف الأصل أو أحد الأشخاص الذين عدتهم المادة ثم أخيرا يشترط أن يكون الفرع هو المجني عليه[90].

الفرع الثالث: قتل الأم لوليدها حديث العهد بالولادة.

جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة هي تلك التي تقوم بها الأم بقتل ولدها إما إتقاء العار أو خوفا من الفضيحة أو لأي سبب آخر سواء كان الإبن شرعي أو ابن زنا.

والمقصود من نص المادة 259 من قانون العقوبات هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة نتيجة لنشاط مادي سواء كان إيجابيا أو سلبيا ، وأن يكون فعل القتل قد إرتكبته أم الطفل ، سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة وهذا حسب نص المادة 261 من قانون العقوبات في فقرتها الثانية.

وهذه الجريمة لا تختلف من حيث أركانها العامة عن أي جريمة قتل عمد فركنها المادي يتمثل في فعل إجرامي إيجابي كان أو سلبي يؤدي إلى إزهاق روح إنسان حديث العهد بالولادة ، أما ركنها

89 - المرجع نفسه، ص 78

90 - إسحاق إبراهيم منصور ، مرجع سابق ، ص : 42.

المعنوي يتمثل في قصد إزهاق روح إنسان؛ يضاف إلى ذلك عناصر أخرى خاصة بجريمة طفل حديث العهد بالولادة وهي صفة الجاني وصفة المجني عليه وعنصر الزمن[91].

وحكمة المشرع من هذا التخفيف هي أن الأم بطبعها تحنو على وليدها بالغ الحنان فهي لا ترتكب هذه الجريمة الشنعاء إلا تحت وطء ظروف قاسية ومريرة ؛ قد تكون نفسية جراء الطلق والمخاض؛ وقد تكون ظروف عائلية؛ كما قدر المشرع تلك الآلام التي تتعرض له الأم بعد فقدان وليدها وتضل تقاسي منها طول حياتها[92].

الفرع الرابع: القتل بين الأزواج في حالة التلبس بالزنا.

هناك عدة مشاكل تقع بين الأزواج ومن أخطرها مشكلة الخيانة الزوجية؛ وهي تختلف بين الفقه والقانون من حيث أركان ثبوتها وعقوبتها وإن كانا متفقين على تعريفها في الجناية أنها اقتراف جريمة الزنا التي تعني كل إتصال جنسي أو معاشرة جنسية بين شخص متزوج وشخص آخر أيا كان هذا الشخص.

وتعتبر هذه الحالة عذر قد نص عليه المشرع الجزائري لاعتبارات عائلية وشخصية تتصل بدرجة الإثارة التي تتوافر من شخص الجاني عندما يقدم على فعل يشكل بطبيعته جرما معاقب عليه؛ إلا أن إقدامه على هذا الفعل كان نتيجة مفاجأته لشخص وثيق الصلة به في وضع تأباه القيم الدينية و الإجتماعية والخلقية؛ ويثير الإشمئزاز ويهدم العلاقات العائلية و الأسرية .

وقد خول التشريع الجزائري الزوج والزوجة في حق الإستفادة من هذا العذر، ولم يشترط أن تقع جريمة الزنا في بيت الزوجية بل أن شرط العذر المخفف يقوم في جريمة القتل أيا كان مكان وقوع إرتكاب الجريمة؛ فيستوي أن يكون منزل الزوجية أو منزل الشريك أو أي محل خاص أو عام أو أي مكان آخر[93].

91 – نشأت أحمد نصيف ، مرجع سابق ، ص: 76.

92 – بلخير سديد؛ **الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**؛ دار الخلدونية؛ الجزائر؛ ط1 ، 2009 ، ص:197.

93 – فريجة حسين ، مرجع سابق ، ص ص: 92-91.

وقد نص المشرع الجزائري بقوله:"يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا إرتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة التلبس بالزنا"[94].

ويعتبر المشرع الجزائري أن مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بالزنا من الأمور الإستفزازية التي تولد غيظا في نفس الجاني وتجعله خارجا عن إرادته؛ وتتملكه حالة من الغضب والهياج النفسي متأثرا بهول ما شاهده فيفقد توازنه فيندفع إلى الإعتداء على الزانية وشريكها في الزنا[95].

المبحث الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي.

لقد اهتم الإسلام بصيانة النفس البشرية وإعتبرها من الكليات الخمس؛ فَجَرَمَ أي مساس بها أو تعدي عليها ، وكذلك القانون الجزائري اهتم بحياة الإنسان وعاقب كل شخص يؤدي إلى إزهاق روح إنسان آخر ، و عَدَ فعله من أكبر الجرائم؛ فالشريعة الإسلامية عاقبت القاتل بالقصاص أو الدية أو العفو وعاقبه القانون بالإعدام ولكن هناك حالات قد تخفف هذه العقوبة أو تشدد لوجود مانع يمنع إقامة هذه العقوبة؛ كما لو وجدت رابطة أبوة أو أمومة أو رابطة الزوجية؛ وهذا ما يعنيني في هذا البحث.

ولهذا قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب سأتناول فيهم أثر القرابة على عقوبة القصاص و الدية في المطلب الأول و أثر القرابة على عقوبة الكفارة في المطلب الثاني و أثر القرابة على عقوبة الحرمان من الحقوق في المطلب الثالث .

المطلب الأول: أثر القرابة على عقوبة القصاص و الدية في الفقه الإسلامي.

سأقسم هذا المطلب الى فرعين أثر القرابة على القصاص في الفقه الإسلامي في فرع و أثر القرابة على عقوبة الدية في الفقه الإسلامي في فرع .

الفرع الأول: أثر القرابة على عقوبة القصاص في الفقه الإسلامي.

سأتناول هي هذا الفرع أربع نقاط هي:

94 – المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري.

95 – نشأت أحمد نصيف ، مرجع سابق ، ص : 77.

أولا: أثر قرابة الأصول على عقوبة القصاص.

1- قتل الأب لولده.

اتفق الفقهاء على وجوب القصاص في النفس؛ وكذلك القصاص من كل قاتل لقوله تعالى : (يَا أَيُهَا الذين آمنوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ القِصَاصُ فِي القَتْلَى)[96].

ولكنهم اختلفوا فيما إذا قتل الوالد ولده هل يقتص منه أم لا؟ على ثلاثة أقوال هي:

- ✓ **القول الأول**: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الأب إذا قتل ولدِه لا يقتل به[97].و قد استدلوا بالقرآن الكريم و السنة النبوية و المعقول .

استدلوا بالقرآن الكريم والسنة النبوية والمعقول.

- من القرآن الكريم: قوله تعالى: (وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ إِحْسَٰنًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا...)[98].
- من السنة النبوية : عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول : " لا يقاد الوالد " [99].
- من المعقول: أن الأب سبب وجود الإبن فلا يكون الإبن سببا في عدم وجود الأب ولأن الأب مصدر الشفقة والمحبة للولد؛ فلا يقتل الوالد بالولد إلا نادرا أو خطاء فتكون شفقته وحبه لأبنائه شبهة سقوط القصاص عنه إذا قتل ولده.

- ✓ **القول الثاني**: قول ابن نافع وابن عبد الحكم بن المنذر أن الأب إذا قتل ولده يقتل به.[100]

واستدلوا بالقرآن الكريم والسنة النبوية والقياس.

---

96 - سورة البقرة ، الآية: 178.

97 - عزت حسنين، المرجع السابق، ص 88.

98 - سورة الأحقاف، الآية 15.

99 - ابن ماجه، المرجع السابق، ص 674.

100 - فخر الدين عثمان، بن علي الزريعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج6، المطبعة الكبرى الأميرية، مصدر 1315هـ، ص105.

- من القرآن الكريم: قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى".[101]
- من السنة النبوية: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله كل المؤمنون تتكافأ دماؤهم؛ وهو يد على من سواهم.
- **من القياس:** لأنهما حران مسلمان من القصاص فوجب أن يقتل كل واحد منهما بصاحبه كالأجنبيين؛ ولأنهما شخصان متكافئان في الدين والحرمة؛ فكان القصاص جاريا بينهما كالأجنبي.

✓ **القول الثالث:** قول الإمام مالك رحمه الله أن الأب إذا قتل ولده لا يقتل به إلا إذا تحقق قصد القتل لا التأديب كما لو أضجعه وذبحه أو شق بطنه أو نحو ذلك فيقتل به، واستدل الإمام مالك بسقوط القصاص عن الوالد إذا حذف ولده بسيف ونحوه فقتله لأن فعله محتمل عدم قصد قتله بل تأديبه وذلك يورث الشبهة التي يدرأ بها القصاص لأن شفقة الأب تمنع قصد القتل.

✓ **القول الراجح:** هو ما ذهب إليه الإمام مالك الذي جمع بين قول الفقهاء بعد القصاص والقصاص إذا كان القتل عمدا وهو حكم رادع لهذا الأب الآثم؛ خاصة إذا قتل الأب ابنه انتقاما لنفسه.[102]

2- قتل الأجداد والجدات لولد الولد

اختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

✓ **القول الأول:** ذهب أكثر مسقطي القصاص عن الأب إلى أن الجد وإن علا كالأب سواء كان من قبله أو من قبل الأم والجدات مثله ، واستدلوا بالسنة النبوية :

101 – محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص387.

102 – عبد العزيز بن محمد أحمد المنصوري، جرائم الأب نحو أبنائه بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، مذكرة ماجستير، الرياض، 2001، ص29.

- **من السنة النبوية:** ما روى عبد الله بن عباس – رضي الله عنهما – قال: سمعت رسول الله يقول: " لا تقام الحدود في المساجد، ولايقاد الوالد بولده.[103]

فإسم الوالد هذا مطلقا، يتناول كل والد وإن علا وإسم الولد مطلق فيتناول كل ولد وإن سفل ذكرا كان أو أنثى.

وأن الأجداد والجدات لهم في وجود والد الولد فلا يكون قتلهم لولد الولد سببا في إفنائهم كالأبوين.

- ✓ **القول الثاني:** أن الجد يقتل بولد ولده، وذهب إلى هذا الحسن بن علي رضي الله عنه ، وقد استدل بأدلة القاتلين بقتل الأب لولده مطلقا.
- ✓ **القول الراجح:** هو ما ذهب إليه الجمهور وهو سقوط القود على الجد والجدة إذا قتلا.

3- قتل الأم لولدها

اختلف الفقهاء فيما إذا قتلت الأم ولدها هل يقتص منها أم لا؟ على قولين:

القول الأول: قول جمهور الفقهاء أن الأم إذا قتلت ولدها، لا تقتل به كالأب ، وقد إستكملوا بالقرآن الكريم والسنة النبوية والقياس والمعقول.

من القرآن الكريم: قوله تعالى: "ووصينا الإنسان بوالديه حسنا وَإِن جَاهداك لتشرك بِي مَا ليس لك به علم فلا تطعهما إلى مرجعكم فأنبئكم بما كنتم تعلمون"[104]

من السنة : عن همر بن الخطاب رضي الله عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "لا يقاد الوالد بالولد".

من القياس: قياس سقوط القصاص عن الام كالأب والجماع أن الأم تشاطر الأب في جميع أسباب سقوط القصاص عن الأب كالولادة.

103 – أخرجه البيهقي، المرجع السابق، ص69.

104 – سورة العنكبوت، الآية 08.

ثانيا: أثر قرابة الفروع على عقوبة القصاص

اتفق الفقهاء على أنه يقتص من الولد إذا قتل أبيه و أمه أو أجداده.[105]

- ✓ **القول الأول:** أن الولد إذا قتل والده فإنه يقتل به، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية ، وإستدلوا من القرآن الكريم والقياس والمعقول.
  - من القرآن الكريم قوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا كتبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالقيم والأنثى بالأنثى).[106]
  - **من المعقول:** أن الولد إذا قتل أجنبيا فإنه يقتل به قصاصا، فمن باب أولى إذا قتل الولد أباه يقتل به، لأنه أعظم حرمة وحقا من الأجنبي، فإن قتل الوالد جرم وكبيرة فهي أعظم أنواع العقوق، فإذا ما أقمنا على الولد القصاص فكأنما كافأناه يقتل أبيه، ولم يرتد على غيره.
  - **من القياس** قياس القصاص على حد القذف، بجامع أنهما عقوبتان مقدرتان من الله تعالى، فكما أن الولد يحد يقذف أبيه، فإنه يقتل به قصاصا إذا قتله كالأجنبي
  - **القول الثاني:** أن الولد إذا قتل والده فأنه لا يقتل به، وقال بهذا بعض العلماء وهو في الرواية الثانية للإمام أحمد ، وقد استكملوا بالسنة والمعقول.
  - **من السنة النبوية:** ما روي عن سراقة عن النبي قال: يفيد الأب من ابنه ولا يقيد الابن من أبيه.[107]
  - **من القياس:** أي قياس الإبن على أبيه في أنه لا تقبل شهادة كل منهما للآخر والأب لا يقتل بإبنه إذا قتله، فكذا الإبن لا يقتل بأبيه إذا قتله، فكما أن الأب لا تقبل شهادته لإبنه ولا يقاد فكذلك الإبن.

105 – عبد العزيز بن محمد أحمد المنصوري، المرجع السابق، ص45

106 – سورة البقرة، الآية 178.

107 – أبو عيسى بن سورة الترمذي، جامع الترمذي، بيت الأفكار الدولية، كتاب الديات، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا، رح، 1399، ص245.

- **الرأي الراجح:** هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء في القول بأن الولد يقتل بوالده، وذلك للحفاظ على المجتمع لأن عقوق الوالدين فيه مفسدة عظيمة على الفرد والمجتمع.

ثالثا: أثر قرابة المحارم على عقوبة القصاص

اتفق الفقهاء على أنه تقام عقوبة القصاص بين قرابة المحارم، فيقاد أخ من أخيه وعمه وعمته وخاله وخالته، والرجل من إبن عمه وإبن خاله وغيره.

أن العلة المانعة في القصاص بين الأصول والفروع غير متحققة في المحارم إن الشبهة المانعة من القصاص هي قرابة الأصول لفروعهم المطلق قرابة، حيث وفور شفقة الوصول على أبنائهم، وذلك لايوجد إلى في قرابة الأصول.

– فالأثر لقرابة المحارم في منع القصاص بينهم إلى إذا وجد مانع آخر كما لو كان إبن القاتل قد ورث القصاص، كما لو كان الجاني إبن عم القاتل فيكون المانع هو ملكية الفرع القصاص على أبيه القاتل ليس قرابة المحارم.[108]

رابعا: أثر قرابة الزوجية على عقوبة القصاص

إن عقد الزواج عقد مقدس ورغم قدسيته ومكانته يمكنني أن أتساءل هل العالقة التي تنشأ بين الزوجين من خلال هذا العقد يمكنها أن تكون مانعة لحد من حدود الله تعالى كالقصاص فيسقط بينها أم تشدد العقوبة بحقهما بإقامة القصاص دون اعتبار لعقد الزواج وهل ذلك مقيد بظروف مثال إذا كان لهما ولد أم لا، أو كان القتل في الظروف العادية أو في حالة التلبس بالزنا؟ وهذا ما سأتناوله في هذا الفرع.

- ✓ **قتل أحد الزوجين الآخر في الظروف العادية**

108 – محمد محمود محمد شريم، أثر القرابة في تشديد العقوبة وتخفيفها، مذكرة ماجستير، غزة، 2013، ص43.

اتفق جمهور الفقهاء على أنه يقتص من كلا الزوجين إذا قتل أحدهما الآخر ولكن ظهرت رواية أخرى تقول بأنه لا قصاص على الزوج إذا قتل زوجته، ويقتص من الزوجة إذا قتلت زوجها، وقد اختلف العلماء في ذلك على قولين:

- ✓ **القول الأول**: ذهب جمهور الفقهاء على أنه يقتص من كلا الزوجين إذا قتل أحدهما الآخر، واستدلوا بالقرآن الكريم والمعقول والقياس.
  - **من القرآن الكريم** : لقوله تعالى "وكنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كَفَّارَةُ لهُ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأَوْلِيكَ هم الظالمون"[109].
  - **من المعقول** قالوا بأنه يثبت القصاص بين الزوجين وذلك لعدم ثبوت شبهة ملك الزوج في عقد الزواج لزوجته يمنع من القصاص بينها.
  - **من القياس**: لأنهما شخصان متكافئان يحد كل واحد منهما بقذف صاحبه، فيقتل به كالأجنبيين.
- ✓ **القول الثاني**: ذهب إليه ابن شهاب الزهري والليث بن سعد بأنه لا قصاص على الزوج إذا قتل زوجته ويقتص من الزوجة إذا قتلت زوجها، وإستدلوا بأن عقد الزواج أثبت شبهة ملك الزوج على زوجته كالأمة إذ النكاح ضرب من الرق وهذه شبهة بدراً بها القصاص عن الزوج[110].
- ✓ **القول الراجح** : هو قول جمهور الفقهاء القائلين بأنه يقتص من كلا الزوجين إذا قتل ويتضح من خلال ما سبق أن العقوبة تشدد على كلا الزوجين إذا قتل أحدهما الآخر وذلك بإقامة القصاص عليهما والعذاب الشديد من الله سبحانه الذي أمر بحفظ النفس وتحريم قتلها بدون وجه حق ولما ستخلف هذه الجريمة من تفكك الأسر وضياع الأبناء.

✓ قتل أحد الزوجين الآخر في حالة التلبس بالزنا

109 – سورة المائدة، الآية 45.

110 – موفق الدين بن محمد بن قدامة المقدسي، المرجع السابق، ص489.

اتفق جمهور الفقهي على أنه يقتص من كال الزوجين إذا قتل أحدهما الآخر، ولكن ظهرت رواية أخرى تقول بأنه القصاص على الزوج إذا قتل زوجته، ويقتص من الزوجة إذا قتلت زوجها، وقد اختلف العلماء في ذلك على قولين:

- ✓ **القول الأول**: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه إذا أحضر الزوج زوجته في حال التلبس بالزنا وهل يحتاج لبيته لإثبات ذلك أم لا؟ وقد اختلفوا في ذلك قولين.
  - **من السنة النبوية:** عن أبي هريرة قال: قال سعد بن عبادة : يا رسول الله لو وجدت مع أهلي رجال لم أمسه حتى آتي بأربعة شهداء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : نعم "، قال : كلا والذي بعثك بالحق، إن كنت لأعجله بالسيف قبل ذلك.
- ✓ **القول الثاني**: قول الحنفية وقول عند الحنابلة قالوا بسقوط القصاص عن الزوج إذا قتل زوجته في حال التلبس بالزنا سواء أحضر بيئة أم لا، وقد استدلوا بالسنة النبوية والأثر والمعقول.
  - **من السنة النبوية** : عن أبي سعيد الخدري قال: سمعت رسول الله يقول:" من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقليه، وذلك أضعف الإيمان .
  - **من الأثر** : عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كان يوما يتغذى إذ جاء رجل يعدو وفي يده سيف ملطخ بالدم وورائه قوم يعدون خلفه فجاء حتى جلس مع عمر فجاء.[111]
- ✓ **القول الراجح**: الراجح هو المذهب الثاني القائلين بسقوط القصاص عن الزوج إذا وجد امرأته متلبسة بالزنا مع آخر سواء أحضر بيئة أم لا، ويمكن القول أن الزوج يعذر من القصاص مع وجوب الدية تخفيفا له لأنه لما فجاء من الغضب الذي سببه من الزاني يصير في حكم المغلوب الذي لا عقل له فتكون جنايته خطأ.

3 – قتل أحد الزوجين للآخر في حال كان لهما ولد

111 – أخرجه مسلم، المرجع السابق، ص210

اتفق الفقهاء على أن الزوجة إذا قتلت زوجها وليس ولي القدم ولدها اقتص منها لعموم النصوص الخاصة بالقصاص، وقد إنعقد الإجماع على ذلك. ولكن إختلفوا فيما إذا قتل الزوج زوجته أو الزوجة زوجها ولهما ولد ورث حق استيفاء القصاص، فهل له حق استيفاء القصاص أو المطالبة به أم لا وذلك على قولين:

- ✓ **القول الأول**: ذهب جمهور الفقهاء إلى سقوط القصاص عن الزوج أو الزوجة إذا كان لهما ولد سواء كان الولد ذكرا أو أنثى ، وقد استدلوا بالسنة النبوية.
  - **من السنة النبوية** :عن بن الخطاب قال: سمعت رسول الله يقول: "لا يقاد الوالد بالولد"
- ✓ **القول الثاني**: ذهب الإمام مالك رحمه الله إلى عدم سقوط القصاص عن الزوج أو الزوجة إذا كان لهما ولد فيحق له المطالبة باستيفاء القصاص من أحدهما إذا قتل الآخر [112] ، وقد استدل الإمام مالك في ذلك أنه أجاز قتل الوالد بولده إذا تحقق منه قصد القتل كما لو أضجعه وذبحه فهو بذلك يجيز القصاص من الوالد للولد ويترتب على ذلك إقامة القصاص على الأب إذا طالب به الإبن .
- ✓ **الرأي الراجح**: هو مذهب جمهور الفقهاء القائلين بسقوط القصاص عن الزوجين إذا قتل أحدهما الآخر ولهما ولد حيث لا يحق للولد بالمطالبة بالقصاص من والديه.

الفرع الثاني: أثر القرابة على عقوبة الدية الواجبة في الجناية في الفقه الاسلامي

تعتبر الدية من العقوبات المقدرة شرعا للجناية والعقوبات في الشريعة الإسلامية تتفاوت قوتها وضعفها بحسب نوع الجناية الموجبة لها. والجناية بين الأقارب تعد سببا من أسباب تغليظ الدية على رأي بعض الفقهاء، إلا أن ذلك لا يكاد يظهر إلا في حالتين:

- **الحالة الأولى**: حالة تغليظ في أسنان الإبل باشتراط أسنان خاصة في أصناف الإبل الواجبة في دية القتل بين الأقارب .

112 – أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، التلقين، ج2، مكتبة أبو نزار مصطفى الباز، الرياض، ص 183.

- **الحالة الثانية** هي تحمل القرابة للدية وهذه الحالة تختلف عن سابقتها، حيث لا يقتصر على كون الجنابة في دائرة القرابة ولكن متى ثبت على أحد الأقارب أنه جنى جناية موجبة للدية ابتداء يتحملون معه أداء الدية سواء كان المجني عليه قريبا أم لاء فلا يقتصر على قرابة الدم أو النسب بل يشمل القرابات الأخرى بحسب العرف أو القانون المنظم لذلك فتشمل قرابات العمل والهيئات والنقابات أو القرابة باسم الدين.[113]

يراد بأثر القرابة على وصف الدية أن تكون القرابة سببا في تغليظ أو تخفيف الدية الواجبة في جناية القريب على قريبه على صفة تختلف عن الدية الواجبة في جناية غير القريب. وقد أختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

- **القول الأول**: في رواية عن مالك والحنفية والحنابلة في رواية ذهبوا إلى أن القرابة ليست سببا في تغليظ الدية أو تخفيفها، وبالتالي لا أثر للقرابة على عقوبة الدية الواجبة في الجناية مطلقا سواء كانت الجناية على النفس عمدا أو خطأ أو الجناية فيما دون النفس أو على الجنين.
- **القول الثاني**: المالكية والشافعية والحنابلة في رواية إلى أن القرابة لها نوع من الأثر على وصف الدية الواجبة في الجنايات مطلقا، فالقرابة عندهم سبب من أسباب تغليظ الدية .

المطلب الثاني: أثر القرابة على عقوبة الكفارة الواجبة في الجناية على النفس.

لقد عرف الفقهاء الكفارة بأنها حق واجب على الحالف أو القاتل أو المظاهر بعد حدثه أو عودته، وهذا التعريف ليس قاصرا على كفارة القتل فقط، وإنما يشمل كفارة القتل وغيرها، وقد اختلف الفقهاء في الجناية العمد على النفس. هل توجب الكفارة أم لا؟ وذلك على ثلاثة أقوال:

- **القول الأول**: قال جمهور الفقهاء لا تجب الكفارة في القتل العمد، لأنه لا قياس في الكفارات وقد اقتصر النص القرآني على الكفارة في القتل الخطأ جبرا للذنب غير المقصود، أما القتل العمد

113 – محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج7، دار الكتاب العلمية، لبنان، 2003، ص350.

فجزاؤه جهنم لأنه كبيرة، ولم يوجب القرآن كفارة فيه، النص بمفهومه على أنه لا كفارة فيه، ولو كانت واجبة لبينها القرآن، لأن المقام يقتضي البيان.[114]

- **القول الثاني**: قال الشافعية تجب الكفارة في القتل العمد لأنها إذا وجبت في قتل الخطأ مع عدم الإثم، فلأن تجب في العمد أولى، وهم يرون وجوبها سواء عفي عن القاتل أو لم يعف ومعنى ذلك أنه يجب إخراجها من ماله إذا قتل بسبب جريمته.
- **القول الثالث**: أن الكفارة مستحبة في العمد وهو عند المالكية وبعض الحنفية ذهبوا إلى استحبابها في الجنين.[115]

ومن خلال ما سبق لنا أن القرابة لم يكن لها أي تأثير على عقوبة الكفارة سواء كان القتل عمدا أو خطأ أو كانت الكفارة واجبة أو مستحبة، كما ذهب المالكية وبعض الحنفية. وهذا لأن الكفارة حق خالص الله تعالى والقرابة لا تؤثر على حق الله تعالى ولذا لم يفرق الفقهاء بين القاتل لقريبه أو الأجنبي في إيجاب الكفارة.

المطلب الثالث: أثر القرابة على عقوبة الحرمان من الحقوق في الفقه الإسلامي

سأقسم هذا المطلب الى فرعين أثر القرابة على عقوبة الحرمان من الميراث في الفقه الإسلامي في فرع و أثر القرابة على عقوبة الحرمان من الوصية في الفقه الإسلامي في فرع .

الفرع الأول: أثر القرابة على عقوبة الحرمان من الميراث في الفقه الإسلامي

نظرا لمكانة وأهمية حياة الإنسان وحرمة المساس بهذا الحق، شرعت إلى جانب عقوبة القصاص والكفارة والدية عقوبات أخرى تعد بمثابة عقاب على سوء النية، فجاء الحرمان من الميراث معاملة للجاني بنقيض مقصوده، وقد اختلف الفقهاء في تأثير القرابة على إيجاب عقوبة خاصة بالقريب الذي قتل مورثه على رأيين:

- **الرأي الأول**: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القرابة تؤثر على عقوبة القتل فتوجب عقوبة خاصة بالقاتل لمورثه.

114 – أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن وراث الباجي، المنتقى، ج7 دار الكتاب الاسلامي، القاهرة، ط2، ص106.

115 – محمد شفيق سعادة، الكفارات في الفقه الاسلامي، مذكرة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 1995، ص343.

- **الرأي الثاني:** ذهب بعض الخوارج إلى أنه لا أثر للقرابة على عقوبات القتل وأن الوارث لا يمنع من الإرث مني ثبت كونه وارثا سواء كان قاتلا أم لا عن سعيد بن المسيب وآخرين واستدلوا على ذلك بعموم الأدلة الموجبة للميراث والتي لم تفرق في الإرث بين القاتل وغيره.

كما اختلف القائلون بتأثير القرابة على عقوبة الحرمان من الميراث في نوع القتل المانع من الميراث على ثلاثة أراء:

- **الرأي الأول:** ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن القتل المانع من الميراث هو القتل بغير حق وبلا شبهة عمدا كان أو خطأ بالمباشرة بشرط كون القاتل مكلفا فكل قتل يوجب قصاصا أو دية أو كفارة يمنع من الإرث، أما قتل الصبي والمجنون والمتسبب فلا يمنع من الميراث.[116]
- **الرأي الثاني:** ذهب المالكية إلى أن القتل المانع من الميراث هو القتل العمد العدوان بالمباشرة أو التسبب، وأسكلوا على ذلك بحديثه ليس تقاتل ميراث.
- **الرأي الثالث:** ذهب الشافعية في الصحيح إلى أن كل قتل مانع من الإرث، سواء كان بحق أو غير حق، علما أو خطأً، وذلك لأن القتل قطع المولاة وهي سبب الميراث. ولأنه لو ورث القاتل لم يؤمن أن يستعجل موت مورثه فاقتضت المصلحة حرمانه.[117]

116 – محمد بكر اسماعيل، الفقه الواضح من الكتاب والسنة على المذاهب الأربعة، دار المنار للنشر والتوزيع، القاهرة، 1997، ص 617.

117 – أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماحة، السنن، ج3، دار الرسالة العلمية، بيروت، 2009، رح2646، ص662.

الفرع الثاني: أثر القرابة على عقوبة الحرمان من الوصية في الفقه الإسلامي

وقد اختلف الفقهاء في اعتبار القتل مانعا من الوصية، اختلافهم في الميراث، فيذهب الحنفية إلى عدم جواز الوصية للقاتل بشرط أن يكون القتل مباشرة، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا وصية لقاتل .

ولأن القتل جناية تستدعي الزجر بالغ الوجوه وحرمان الوصية يصلح زاجرا كالميراث سواء أوصى له قبل الجناية أو بعدها، ولأنها تمليك فتقع وصية للقاتل.

أما المالكية فذهبوا إلى جواز الوصية للقاتل، وذلك إذا علم الموصي بالقاتل ، لقوله تعالى "ومن بعد وصية يوصى بها أو دين "[118] ، كما أن الوصية نقل الملك فينعقد سببه للقال بها كالبيع والهبة.

أما الشافعية فقد روي عن الشافعي قولان: أحدهما لا يجوز الوصية للقاتل لأنه مال يتحقق بالموت فمنع القتل منه كالميراث، وفي القول الثاني: تجوز الوصية للقاتل لأنها تمليك يفتقر إلى القبول، فلم يمنع القتل منه، كالبيع في حين يرى الحنابلة أن القتل المانع من الوصية هو القتل العمد ويغير حق.

المبحث الثالث: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة في القانون الجزائري

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام التشديد وأحكام التخفيف أو الإعفاء من العقاب ضمن نصوص قانون العقوبات، فحدد تلك الظروف والوقائع التي تحدث بين الأقارب. ونص عليه القانون وجعل من إقترانها بجريمة القتل سبب لتشديد العقوبة أو تخفيفها أو الإعفاء منها.

وذلك هو شأن القرابة التي جعلها المشرع عنصر مؤثر على القرابة بالشكل المحدد فهي إما تكون ظرفا مشدد وأما عذرا مخفف أو عذر معفي من العقاب.[119]

118 – سورة انساء، الآية 12.

119 – سمير العماري، تأثير القرابة على الجرائم والعقوبات، مذكرة لإجازة المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، ط12، 2004، ص48.

إذ يجب على القاضي عند تحديده للجزاء أخذ هذه الرابطة بعين الاعتبار ، وفي هذا المطلب سوف أتعرض لظروف التشديد وظروف التخفيف في جريمة القتل وأثر الروابط الأسرية في هذا التشديد أو التخفيف.[120]

المطلب الأول: الروابط الأسرية كظرف مشدد العقوبة القتل

سأعرض في هذا الفرع وضعين هما الحالة التي يكون فيها وضع الضحية أحد الأصول والوضع الثاني الذي يتعلق بكون محل الجريمة أحد الفروع الرابطة الأسرية ومعرفة درجة تشديد العقاب في حالة القتل.

الفرع الأول: قتل الأصول

نص المشرع الجزائري في المادة 258 من قانون العقوبات على أن قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعين، أي أن الجريمة قتل الأخوة والأخوات أو غيرهم من الأقارب ولا تطبق على زوج الأم أو زوجة الأب لأنهم ليسوا من الأصول الشرعيين .

وقد شدد على عقوبة قتل الأصول بالمادة 261 في فقرتها الأولى من قانون العقوبات بقوله: يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم " وسبب هذا التشديد هو الاعتقاد السائد بأن الولد الذي يرتكب هذه الجريمة يعتبر ولد عاقا وتفكر الروابط ولا يؤخذ في هذه الجريمة إلا بالعلاقة العائلية الشرعية، ولا تعتد بغيرها كما في حالة في حين لا يستفيد الجاني من الأعذار المخففة للعقوبة القتل العمدي في حالة قتل الأصول وهذا ما أكدته المادة 282 من قانون العقوبات بتأكيدها صراحة على عدم استفادة قتل الأصول من أي عذر قانوني يخفف العقوبة[121] .

لكن لابد من التفرقة بين الأفعال المبررة والأعذار في هذه الحالة بالذات، فالأفعال المبررة يمكن تطبيقها في قضايا قتل الأصول، كالدفاع الشرعي كذا في حالة إذن القانون ن قتل أباه دفاعا عن النفس

120 – بوزيان عبد الباقي، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، 2010، ص63.

121 – عبد العزيز سعد، الجرائم الاخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائري، ص88.

والمال مع ثبوت قطعي في ذلك، تطبق عليه الأفعال المبررة، وبالتالي لاجريمة ولا عقوبة على الابن مثلا الذي يقتل أباه أو أحد أصوله في حالة الدفاع الشرعي[122].

الفرع الثاني: قتل الفروع

هذه الحالة هي يكون فيها الأصل قاتل للفرع ويجب أن يكون الفرع لم يبلغ عمره وقت ارتكاب الجريمة ستة عشر سنة من عمره نجد المشرع قد شدد العقوبة فجعلها الإعدام بدل السجن المؤبد وذلك تطبيقا لنص المادة 272 من قانون العقوبات في فقرتها الرابعة إذا كان أحد الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهما من الأصول الشرعيين أو شخص آخر له سلطة على الطفل أو يتولى رعايته وذلك إذا نتج عن ذلك التعدي وفاة الحدث.

المطلب الثاني: الروابط الأسرية كظرف مخفف لعقوبة القتل العمد.

لقد قدر المشرع الجزائري بعض الحالات التي تكون سبب في تخفيف العقوبة على الجاني وقد نص عليها القانون في نص المادة 52 من قانون العقوبات على أنها حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية تخفيف العقوبة.

ولقد ميز القانون بين نوعين من الأعذار القانونية المخففة وأعذار الإستفزاز المنصوص عليها المواد 49 إلى 51 من قانون العقوبات الجزائري وقد قرن قيام العذر المخفف مع بعض المواد بتوفر رابطة القرابة بين الجاني والمجني عليه، كما هو الشأن بالنسبة للعذر القانوني المنصوص عليه في المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري والذي يستفيد منه الزوج الذي يقتل أو يضرب أو يجرح زوجه الآخر أو شريكه حال مفاجأته متلبسين بالزنا.

الفرع الأول: مفاجأة أحد الزوجين متلبس بالزنا

إن المشرع الجزائري منح الزوج الذي يقوم بقتل أو ضرب أو جرح زوجته أو شريكه أثناء مفاجأته لها في حالة تلبس بالزنا عذر مخفف للعقوبة المقررة لهذه الجريمة ، وهذا طبقا للمادة 279 من قانون العقوبات الجزائري بقوله: يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار المخففة إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا. ويمكن

122 – بن وارث محمد، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري القسم الخاص، دار هومة، ط4، 2009، ص76.

حصر الشروط الواجب توفرها للإستفادة من العذر المنصوص عليه في المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري كما يلي:

1- قيام الرابطة الزوجية:

يستفيد من العذر المقرر في المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري زوج المرأة الزانية أو امرأة الرجل الزاني ولا يستفيد من هذا العذر أي شخص مهما كانت درجة قرابته بالزاني كما أن المشرع الجزائري قد حقق المساواة بين الزوج والزوجة في منح الأعذار المخففة عند يضبط الزوج زوجته متلبسة بالزنا أو العكس وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حقق المساواة بين الزوجين في الاستفادة على أساس عذر الاستفزاز[123]، أي أن المشرع الجزائري قد إنفرد بإعطاء هذا العذر للزوجين مما يفهم منه على أنه نوع من المرونة التشريعية ويستلزم الاستفادة من هذا العذر أن تكون صفة الجاني زوجا للزوجة المجني عليه .

2- اشتراط توفر وضع أو حالة التلبس بجريمة الزنا:

يتطلب القانون لإستفادة الزوج أو الزوجة من تخفيف العقاب أن يفاجئ الزوج زوجته في حالة تلبس بالزنا أو تفاجئ الزوجة زوجها أيضا وهو متلبس بالزنا فلا يستفيد الزوج من تخفيف العقاب زوجته التي يعلم سوء سلوكها وارتكابها جريمة الزنا، ولا يستفيد من التخفيف إذا كان قتلها لشكه في سلوكها.[124]

3- ارتكاب فعل القتل في الحال:

الاستفادة من عذر التخفيف يشترط أن يرتكب الزوج فعل القتل فور مفاجأته لزوجته حال ارتكابه لفعل الزنا وقد نص المشرع الجزائري في المادة 279 بقوله: في اللحظة. التي يفاجئه فيها .....إذ يرتبط هذا الشرط بعلة التخفيف وهي حالة الوضع النفسي الذي يوجد فيه الزوج الذي يفاجئ زوجته المتلبسة بالزنا، فإذا زالت حالة الإنفعال وهدته نفسه لم يعد هناك مبرر للإستفادة من تخفيف العقاب إذا قتل الزوج زوجته التي كانت متلبسة بالزنا.[125]

123 – محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ط2، 1989، ص119.

124 – محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، مكتبة الصحافة، الاسكندرية، ط2، 1989، ص546.

125 – حسين فريجة، المرجع السابق، ص96.

الفرع الثاني: جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد من الولادة

لقد راعى المشرع صفة الأمومة في جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة. المنصوص عليها في المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري بقوله: قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة ، وحيث نص في المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري في الفقرة الثانية على عقوبة مخففة في حق الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة بل تطبق عليهم الظروف المشددة والأعذار المخففة في جريمة القتل العمد.

إن جريمة قتل الأم لوليدها لا تختلف من حيث أركانها العامة عن أية جريمة قتل عمد وهي تتمثل فيما يلي:

- أن يولد الطفل حيا.
- أن تقوم الجناية بفعل مؤدي حتما إلى وفاة المولود كعدم ربط الحبل السري.
- صفة الجناية، أن تكون أم المجني عليه.
- القصد الجنائي

وقد حدد المشرع الجزائري عقوبة الأم هنا بالسجن المؤقت حتى لو اقترفت جناية القتل بظروف مشددة للعقوبة.

ويلاحظ أن التخفيف المقرر للأم التي تقتل مولودها الحديث العهد بالولادة هو ظرف شخصي لا يصرف أثره لغيرها، سواء كانت فاعلة أم شريكة وبالتالي فإن أثره لا ينصرف إلى غير الأم من فاعلين أصليين مشاركين أو شركاء كالزوج والأم والطبيب والقابلة.[126]

الفرع الثالث: الحرمان من الحقوق

أولا: حالة الحرمان من الميراث

126 – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص33.

تطبق على جناية القتل العمد عقوبة أصلية وعقوبة تكميلية، ومن بين العقوبات التكميلية عقوبة الحرمان من الميراث التي نص عليها قانون الأسرة في المادة 135 بقوله: " يمنع من الميراث الأشخاص الآتية أوصافهم :

- قاتل المورث عمداً وعدواناً سواء كان القاتل فاعلا أصليا أو شريكا .
- شاهد الزور الذي أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه.
- العالم بالقتل أو تدبيره إذا لم يخبر السلطات المعنية.

قد نحى المشرع الجزائري منحى الشريعة الإسلامية، وأخذ برأي المالكية، فذهب إلى حرمان القاتل من الميراث القتل المانع هو القتل العمدي والعدواني، بغير حق ولا عذر قانوني، أما القتل الخطأ لا يمنع من الميراث، لأن القاتل ليس له القصد الجنائي.

ثانيا: الحرمان من الوصية

لقد أخذت معظم التشريعات في البلاد الإسلامية، بمذهب الإمام مالك في حرمان القاتل من الوصية ، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 188 من قانون الأسرة المتعلقة بالوصية بقولها: " لا يستحق الوصية من قتل الموصي عمدا. فمن قتل أو تسبب في قتل الموصي فاعلا أصلا أو شريكا يحرم من الوصية على أحكام الميراث، شريطة أن يكون القتل عمداً وهذا تطبيقا للقاعدة الفقهية " من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.[127]

127 - بلحاج العربي، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص63.

خـاتمـة

خاتمة:

يجب أن يتضمن القانون أحكاما لتأهيل أفراد الأسرة للعقاب على العنف الأسري ويشمل ذلك تقديم المساعدة الاجتماعية والنفسية والتربوية والقانونية لهم بهدف الوقاية من أسباب العنف الأسري وإعادة التأهيل والمساعدة بعد وقوع الجريمة، بالإضافة إلى ترسيخ وتعميق فهم المبادئ الدين الإسلامي الحنيف لأنها من لدن حكيم خبير، والتي تؤكد على نبذ العدوان في إطار تحقيق مقاصد الفكر الإسلامي وهو العدل.

فالمشرع يرى بأن مصلحة الأسرة ومن ورائها مصلحة المجتمع تقتضي أن يأخذ بعين الاعتبار صلة القرابة في التجريم والعقاب ولعل أهم النتائج المتواصل إليها من هذه الدراسة يوردها البحث كالآتي:

- رابطة القرابة تلعب دورا بارزا في التجريم والعقاب وبالدرجة الأولى القرابة المباشرة.
- الأحكام المتعلقة بالجرائم ذات الصلة بالقرابة وإن كان الهدف منها الحفاظ على تماسك الروابط الأسرية إلا أنها لم تكن رادعة لتلك الجرائم.
- علاقة القرابة المعتبرة والتي يكون لها أثر في التجريم والعقاب هي العلاقة الشرعية الصحيحة والقائمة وقت اقتراف الفعل المجرم كما هو الحال بالنسبة للعلاقة الزوجية واستبعاد حالة التبني.

أظهرت الدراسة أن لرابطة القرابة أثر على التجريم والعقاب لمن له صلة قرابة وحده دون أن يستفيد الشريك أو باقي المساهمين من تلك الأحكام.

إيلاء المشرع اهتمامه بصلة القرابة من خلال إتباع سياسة جنائية تراوحت بين الصرامة والمرونة ومن بين المقترحات التي يمكن إبداؤها :

- ضرورة تدخل المشرع بحزم الإقامة توازن أو توفيق بين المصلحة العامة ومصلحة الأسرة.
- إعادة النظر في السياسة العقابية الخاصة بتنظيم وتجريم الجرائم ذات الصلة برابطة القرابة وذلك بشكل يتلاءم مع الطبيعة الإجرمية لتلك الأفعال مع عقوبات متناسبة.
- التعامل مع تلك الجرائم من منطق الوقاية واعادة التأهيل لأفراد الأسرة وذلك باعتماد نصوص تهذيبية وإصلاحية تهدف إلى إصلاح الجاني وتمكينه من العودة إلى الأسرة بمفاهيم ضد الجريمة.

- ألاحظ أنه في كل من جرائم ترك مقر الأسرة، عدم تسديد النفقة، وإهمال الزوجة الحامل قد حدد المشرع مدة التخلي عن الالتزامات يجب أن تفوق الشهرين لقيام الجريمة فهي في الحقيقة مدة طويلة، يتعين على المشرع التقليص منها مراعاة لمصلحة الأولاد.

- فيما يتعلق بحصر المشرع الجزائري للنفقة في الغذاء في حين أن قانون الأسرة نص عليها بشكل أوسع فجعلها تشمل كل من الغذاء واللباس والسكن، لذلك كان من الأفضل على المشرع تدارك هذا النقص بهدف الوصول إلى التطابق بين نصوص قانون العقوبات وقانون الأسرة.

- أقترح بالنسبة لجرائم العرض وجب اعتبارها كظرف مشدّد وبالتالي يجب على المشرع تشديد العقوبة لتصل حد الإعدام كلما ارتكبت بين الأقارب حتى الدرجة الرابعة، لأن فعل الاغتصاب المرتكب من طرف الأصول تعتبر أكبر خيانة للرابطة الأسرية وتدمير لنفسية المجني عليها.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر :

- **أ- القرآن الكريم**
- **ب- القوانين و المراسيم**

1-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق ل 8 يونيو سنة 1966م المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم .

2- الأمر 20-70 المؤرخ في 19 فبراير سنة 1970م المتعلق بالحالة المدنية المعدل و المتمم .

3-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق 26 سبتمبر سنة 1975م المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

4-الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404هـ الموافق 9 يونيو سنة 1984م المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم.

- **المؤلفات العامة :**

1_ ابن منظور، لسان العرب، ج1، دار صادر، بيروت، دون طبعة، دون سنة.

2_ أحمد أبو الروس، الموسوعة الجنائية، جرائم الاجهاض والاعتداء على العرض والشرف، ط 4، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 1997.

3_ إسحاق ابراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ط10، 2008.

4_ إسحاق ابراهيم، شرح قانون الاحوال الشخصية، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

5_ بلحاج العربي، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.

6_ بلخير سديد؛ **الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؛** دار الخلدونية؛ الجزائر؛ ط1 ، 2009.

7_ توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1981.

8_ حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة الناشر للمعارف.

9_ رينه غارو، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص، ترجمة لابن صلاح مطر، دط، المجلد السابع، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.

10_ عباس الصراف، جورج حزيون، المدخل إلى علم القانون، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2003.

11_ عبد القادر القهواجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، دط، منشورات حلب الحقوقية، لبنان، 2001.

12_ محمد بن وراث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، القسم الخاص، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

13_ محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، مكتبة الصحافة، الاسكندرية، ط 2، 1989.

14_ محمد زكي شمس، الموسوعة العربية للاتجاهات القضائية الجزائية، ج6، دط، منشورات حلب الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.

15_محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

- **المؤلفات المتخصصة :**

1_ أحمد بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص وضد الأموال، ج 1، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

2_ محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ط2، 1989.

3_ محمد صبحي نجم، رضى المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دط، ديون المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

4_ محمد عبد الحميد مكي، جريمة هجر العائلة، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

5_ نبيل صقر، الوسيط في الجرائم ضد الأشخاص، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2009.

6_ بن وارث محمد، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري القسم الخاص، دار هومة، ط4، 2009.

7_ دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع، ج2، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

8_ رمسيس بهنام، القسم الخاص في قانون العقوبات العدوان على أمن الدولة الداخلي، العدوان على أشخاصهم وأموالهم، دط، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1982.

9_ عبد الرحمن خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائري، دط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، 2010.

10_ عبد العزيز سعد، الجرائم الاخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائري.

11_ عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 2002.

12_ عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال الخاصة والعامة، ط4، دار هومة، الجزائر، 2007.

13_ فتوح عبد الله الشاذلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2010.

- **مؤلفات الفقه الإسلامي :**

1_ أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير، ج2، المطبعة الأميرية، القاهرة، ط5، 1922.

2_ أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، كتاب المظالم، باب من قتل دون ماله، رح: 2480.

3_ شمس الدين أبي عبد الله بن مفلح، الفروع، بيت الأفكار الدولية، عمان، 2000.

4_ علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، الانصاف في معرفة الراجح في الخلاف، تحقيق محمد حامي الفقي، ج10، مطبعة السنة المحمدية، 1956.

5_ فخر الدين عثمان، بن علي الزريعي الحنيفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ،ج6، المطبعة الكبرى الأميرية، مصدر 1315هـ.

6_ محمد بكر اسماعيل، الفقه الواضح من الكتاب والسنة على المذاهب الأربعة، دار المنار للنشر والتوزيع، القاهرة، 1997.

7_ محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج7، دار الكتاب العلمية، لبنان، 2003.

8_ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكاتب العربي، بيروت، 1986.

9_ محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

10_ وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، ج8، دار الفكر، ط2، 1985.

11_ أبو القاسم الحسين بن محمد، الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ج1، مكتبة نزار مصطفى الباز، بدون سنة طبع.

12_ أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن وراث الباجي، المنتقى، ج7 دار الكتاب الاسلامي، القاهرة، ط2.

13_ أبو حامد الغزالي ، إحياء علوم الدين ، ج2 ، مطبعة كرياط فوترا ، أندونيسيا ، دون طبعة، دون سنة طبع.

14_ أبو عيسى بن سورة الترمذي، جامع الترمذي، بيت الأفكار الدولية، كتاب الديات، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا، رح، 1399.

15_ أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، التلقين، ج2، مكتبة أبو نزار مصطفى الباز، الرياض.

16_ أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماحة، السنن، ج3، دار الرسالة العلمية، بيروت، 2009، رح2646.

17_ أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي القرافي ، ج4 ، دار النوادر ، الكويت ، 2010 .

18_ أحمد بن سلامة القليوبي، أحمد البرلسي، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج4، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر ط3، 1956.

- **مذكرات الماجستير** :

1_ بلقاسم سويقات، الجماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2011.

2_ بوزيان عبد الباقي، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، 2010.

3_ عبد العزيز بن محمد أحمد المنصوري، جرائم الأب نحو أبنائه بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، مذكرة ماجستير، الرياض، 2001.

4_ عبد العزيز بن محمد بن عبد الله السليمان، أثر القرابة في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير جامعة نايف العربية، 2005.

5_ محمد شفيق سعادة، الكفارات في الفقه الاسلامي، مذكرة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 1995.

6– محمد محمود محمد شريم، أثر القرابة في تشديد العقوبة وتخفيفها، مذكرة ماجستير، غزة، 2013.

7_ المحمل غرابي ، الزواج القرابي وعلاقته بالاستقرار الأسري، مذكرة ماجستير، باتنة، الجزائر 2008.

- **البحوث** :

1_ سمير العماري، تأثير القرابة على الجرائم والعقوبات، مذكرة لإجازة المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، ط12، 2004.

2_ كمال بوشايق، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة (مذكرة قضاء) المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2002.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة.....1

الفصل الأول: دور القرابة العائلية في التجريم

المبحث الأول: مفهوم القرابة.....4

المطلب الأول: تعريف القرابة.....4

الفرع الأول: تعريف القرابة لغة واصطلاحا.....4

الفرع الثاني: تعريف القرابة في القانون الجزائري.....6

المطلب الثاني: أنواع القرابة.....7

الفرع الأول: أنواع القرابة في الشريعة الإسلامية.....7

المبحث الثاني: تأثير القرابة على الجرائم المرتكبة ضد الأسرة.....11

المطلب الأول: القرابة ركن في الاعتداء على كيان الأسرة.....12

الفرع الاول: جريمة ترك مقر الأسرة.....12

الفرع الثاني: جريمة عدم تسديد النّفقة.....16

المطلب الثاني: القرابة ركن في جرائم الاعتداء على أفراد الأسرة.....20

الفرع الأول: جريمة الاهمال المعنوي للأولاد.....20

الفرع الثاني:جريمة إهمال الزوجة الحامل.....23

المبحث الثالث: تأثير القرابة على الجرائم الواقعة ضد الأطفال.....26

المطلب الأول: ثر القرابة على الجرائم الواقعة على حياة وصحة الطفل.....26

الفرع الأول: جريمة إجهاض المرأة لنفسها.....26

الفرع الثاني:جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي.....27

المطلب الثاني :جريمة الفاحشة بين المحارم.....31
الفرع الأول: أركان جريمة الفاحشة بين المحارم.....31
الفرع الثاني: المتابعة والجزاء لجريمة الفاحشة بين المحارم.....32
الفصل الثاني: دور القرابة في تقدير الجزاء الجنائي
المبحث الأول: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل.....38
المطلب الأول: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل في الفقه الاسلامي.....38
الفرع الأول: أثر القرابة في محو وصف الجناية في الفقه الإسلامي.....38
الفرع الثاني: أثر القرابة في تخفيف وصف الجناية في الفقه الاسلامي.....41
الفرع الثالث: أثر القرابة في تجريم الفعل المباح الواقع من القريب على قريبه.....41
المطلب الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة القتل في القانون الجزائري.....43
الفرع الأول: جريمة قتل الأصول.....43
الفرع الثاني: جريمة قتل الفروع.....44
الفرع الثالث: قتل الأم لوليدها حديث العهد بالولادة.....45
الفرع الرابع: القتل بين الأزواج في حالة التلبس بالزنا.....46
المبحث الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي.....47
المطلب الأول: أثر القرابة على عقوبة القصاص و الدية في الفقه الإسلامي.....47
الفرع الأول: أثر القرابة على عقوبة القصاص في الفقه الإسلامي.....47
الفرع الثاني: أثر قرابة على عقوبة الدية في الفقه الإسلامي.....55
المطلب الثاني: أثر القرابة على عقوبة الكفارة الواجبة في الجناية على النفس.....56
المطلب الثالث: أثر القرابة على عقوبة الحرمان من الحقوق في الفقه الإسلامي.....57
الفرع الأول:أثر القرابقة على عقوبة الحرمان من الميراث في الفقه الإسلامي.....57

الفرع الثاني:أثر القرابقة على عقوبة الحرمان من الوصية في الفقه الإسلامي.....59

المبحث الثالث: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة في القانون الجزائري.....59

المطلب الأول: الروابط الأسرية كظرف مشدد العقوبة القتل.....60

الفرع الأول: قتل الأصول.....60

الفرع الثاني: قتل الفروع.....61

المطلب الثاني: الروابط الأسرية كظرف مخفف لعقوبة القتل العمد.....61

الفرع الأول: مفاجأة أحد الزوجين متلبس بالزنا.....61

الفرع الثاني: جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد من الولادة.....63

الفرع الثالث: الحرمان من الحقوق.....63

خاتمة.....66