مسؤولية الطفل الجزائية
في الشريعة الإسلامية والتقنينين الجزائري والليبي

أ/جدي الصادق
أستاذ مساعد مكلف بالدروس
كلية الحقوق، جامعة فرحـــات عبـاس - سطيف -

مقدمـــــة:

من المسلم به أن الأسـرة هـي الخليـة الأولى في المجتمـع، الـتي يترعـرع في أحضـانها طفـل المستقبل للمجتمع ومن ثمة كان لزاما على هذا الأخير توفير الوقاية والحماية اللاّزمتين لأبنائه لتجنيبهم مسلك الجنوح والانحراف، وإلا اكتوى بنارهم بدل الاهتداء بنورهم.

ومـن بـين الوسـائل الضـامنة لهـذه الحمايـة، وجـوب تحديـد مسـؤولية الحـدث الجزائيـة في القانون على أن يكون ذلك بحسب تدرجه في السن .

وهـذا مـا جعـل هـذا النـوع مـن المسـؤولية ينـال اهتمامـا وطنيـا ودوليـا، تبلـور في العديـد مـن التشريعات العقابية والمبادئ والوثائق المنبثقة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، وليس في هـذا غرابة لأن معاملة الصغار من الناحية العقابية، تختلف عن الراشدين، ممّا يجعل هـذه الفئـة تنفرد بالخضوع لأحكام خاصة في المسؤولية الجزائية لعدة اعتبارات أهمهـا:

- أن فئـة الأطفـال مازالـت طريـة وفي بدايـة مشـوارها التكـويني، فهـي قابلـة للتشـكيل والإصلاح بسرعة.

- أن المنحـرفين مـن الأطفـال في الغالـب هـم ضـحايا لآفـات وسـلوكيات اجتماعيـة ليسـوا مشاركين في نسجها أو إفرازها.

- إن قساوة العقوبة تحول دون سبيل التقويم والإصلاح وإعادة الإدماج.

ولقد كانت الشريعة الإسلامية سباقة في هذا المذمار منذ عهدها الأوّل، إذ وضعت معـالم مميزة بين مسؤولية الأطفال والكبار، فيصل التفرقة فيها هو العقل والإدراك، وهـي نفس

المعايير التي توقف عندها الفقه والقضاء والقوانين الوضعية مع بعض الاختلافات حول أمارات بدايتها واكتمالها، ودرجة المسؤولية المقررة لها.

أهميـــة البحث:

تعـود أهمية البحث في كونه يعالج أهم يد موجعة يمكن أن يمسك منها المجتمع، فإذا وجدت العناية والضمادة اللائقة، استقامت وصلح المجتمع باستقامتها، ولن تتوافر هذه العناية إلا إذا كانت القواعد السائدة أو التي يتلقاها الأطفال غير مخالفة للسلوكيات الأخلاقية والقيّم الاجتماعية التي ينعقد بشأنها إجماع العقلاء.

وما يدعم هذه الأهمية أن الفقه الإسلامي أعطى نموذجا فريدا في رعاية الأطفال وأوضح أن مسؤوليتهم في الغالب تتحدد على ضوء ما تلقاه الصّبي في مهده الأسري ومجتمعه، قال رسول الله ﷺ: " يولد الطفل على الفطرة وأبواه يهودانه، أو ينصرانه أو يمجسانه "، وهذا إبن خلدون يقول: "المرء ابن بيئته".

ثم أن سياسة التشريع الجنائي سواء على المستوى الوطني أو الدولي تتعامل بكيفية خاصة وحذرة كلما تعلق الأمر بالأحداث، بعدما تبيّن لها أن هذه المعاملة سبب من أسباب الوقاية وسبيل إصلاح، وعامل من عوامل القضاء على الجريمة.

ولهذه الأهمية سنعالج موضوع البحث ببيان انعدام ومسؤولية الحدث الجزائية في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري واللّيبي حسب الخطـــة التالية:

مبحث تمهيدي: تعريف الطفولة:

المبحث الأول: انعدام مسؤولية الطفل الجزائية في الفقه الإسلامي والتقنين الجزائري واللّيبي.

المبحث الثاني: مسؤولية الحدث الجزائية في الفقه الإسلامي، والتقنينين الجزائري واللّيبي.

المبحث التمهيدي: تعريف الطفولة:

لفظ الطفل يحمل عدة إطلاقات منها: الصبي، القاصر، صغير السن، النشء، والولد، الغلام، الحدث.

في ظل هذه الألفاظ المختلفة المبنى، المتقاربة المعنى، يتعيّن علينا قبل معالجة انعدام مسؤولية الطفل وقيامها في الفقه الإسلامي والتقنينين: الجزائري واللّيبي أن نعرف مفهوم الطفل ونقف على معيار حدود الطفولة، وذلك بتقسيم هذا المبحث التمهيدي إلى مطلبين:

- المطلب الأول تعريف الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجنائي الجزائري والليبي
- المطلب الثاني: معيار الطفولة.

المطلب الأول : تعريف الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجنائي الجزائري واللّيبي:

إنّ الشريعة الإسلامية التي أولت عناية فريدة للإنسان وكرّمته لم يغب عنها إعطاء مفاهيم واضحة وأحكاما لكل مرحلة يمر بها هذا المخلوق، وهو ما تكفل بتبيانه الفقه الإسلامي وما وقف عنده الفقه الوضعي ونتناوله في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف الطفل في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: تعريف الطفل في الفقه الوضعي والقانون.

الفرع الأول: تعريف الطفل في الفقه الإسلامي.

تعرف الطفولة في الفقه الإسلامي مرحلتين، مرحلة يكون فيها الطفل غير مميز، فالإنسان في هذا الفقه جنين مادام في بطن أمه، فإذا انفصل عن بطن أمه انفصالا تاما وحيّا، سمي صبيا أو صبية ويستمر بهذا الوصف في مرحلته الأولى إلى غاية 7 سنوات ولا يتصور منه قبلها تمييز ولكن إذا تجاوز هذه السن فقد يكون مميزا، وإذا نال الصبي حضا من التمييز انتقل إلى المرحلة الثانية من صباه ويطلق عليه الصبي المميز، وهو في هذا الفقه من يعرف مقتضيات العقود بالإجمالي ليعرف أن البيع يقتضي خروج المبيع من ملك البائع إلى ملك المشتري، وأن الشراء يقتضي دخول المبيع في ملك المشتري في نظير مال يدفعه، ولذلك يقول الفقهاء: أن من أمارات التمييز أن يعرف أن البيع سالب وأن الشراء موجب، بمعنى أن الشراء يدخل في ملكه شيئا وأن البيع يخرج من ملكه شيئا، ويستمر بهذه الحال إلى غاية البلوغ، ودخول مرحلة الشباب ثم الكهولة ثم الشيخوخة إلى آخر أيام حياته[1].

وأوّل تقدير للبلوغ عند الأطفال يعرف بظهور العلامات الطبيعية على مستوى أعضاء التناسل.

يرى الإمام السيوطي أن سن البلوغ يعرف بمظاهر الرجولة أو الأنوثة، وهي النبات والثبات[2].

يقول سبحانه وتعالى : ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾

وهذه الآية فيها ما يفيد أن النكاح علامة ترك الصّبا وانتهاء مرحلته، وإنّ لم تظهر الأمارات الدالة على تجاوز مرحلة الصّبا، فإن تقدير البلوغ يكون بالسّن، وهو عند الإمام مالك وأبي حنيفة رضي الله عنهما، إذا لم تظهر على الطفل العلامات الطبيعية، يكون

بتمام سن الثامنة عشر للفتى، والسابعة عشر للفتاة عند أبي حنيفة، وعند جمهور الفقهاء يقدر بخمس عشرة سنة، سواء كان الطفل ذكرا أو أنثى[3].

والخلاصة، في الفقه الإسلامي، يكون صبيا غير مميز من لم يبلغ سن السابعة، وصبيا مميزا من تجاوزها، ولم تظهر عليه علامات البلوغ الطبيعية، أو لم يستكمل مدة السن التقديرية.

الفرع الثاني: تعريف الطفل في الفقه الوضعي والقانون.

أولا : تعريف الطفل في الفقه الوضعي والمواثيق الدولية

أورد الفقه الوضعي عدة تعريفات للطفل منها : أنه الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد الجنائي[4]، " أنه إنسان في طور النمو "[5]، وعرفته المادة الأولى من إتفاقية حقوق الإنسان بأنه: " كل إنسان لم يجاوز الثامنة عشر ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه ."[6]

كما عرفته قواعد الأمم المتحدة النموذجية الخاصة بإدارة الأحداث المعروفة باسم: " قواعد بكين " بأنه الشخص صغير السن، تجوز مساءلته بموجب النظم القانونية عن جرم بطريق تختلف عن مساءلة البالغ[7].

ثانيا: تعريف الطفل في القانونين الجزائري والليبي:

لقد شاع استعمال لفظ الحدث في التقنينات الوضعية وقد حاولت البعض منها وضع تعريف للطفل [7]، والبعض الأخر تركه للفقه والقضاء.

أمّا المشرع الجزائري فقد أورد في العديد من نصوص قانون العقوبات عدة ألفاظ للطفل منها: القاصر[8]، الولد[9]، الطفل[10]، كما استعمل لفظ الحدث[11] في قانون الإجراءات الجزائية، ويبدو من سياق هذه النصوص القانونية أن مدلول هذه الألفاظ واحد، ووضع تعريفا للقاصر بأنّه: " كل من لم يكمل الثامنة عشر "[12]

أمّا المشرع اللّيبي، فقد عرّفه بأنّه: " من لم يبلغ سن الرشد وهو مميز وغير مميز " [13] ويستفاد من هذه التعريفات المذكورة ما يلي:

- أنّها لم تحدد بداية لسن الطفولة اعتقادا منها أن حياة الإنسان في هذه المرحلة تقدر من لحظة استهلاله صارخا من بطن أمه.

- أن المشرع قد أوجد قرينة قانونية على أن كل من لم يبلغ الثامنة عشر كحد أقصى، يعد طفلا غير مميز أو مميز، فهل هذا يعني أنها قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس؟ وأنه لا

يجوز لمن جاوز هذه السن إثبات انعدام تمييزه أو أنه مميز فقط؟ والجواب أنه لا يمكن الجزم بهذا طالما أنّه لكل قاعدة استثناء.

- أن المشرع قد غالى كثيرا في تحديد سن الطفولة بما دون الثامنة عشر، وكأنه لم يراع عوامل البيئة والتربية والتعليم والوسط الإجتماعي الذي يعيشه طفل اليوم، وهو وسط يساعد كثيرا على نمو الطفل من الناحية الجسمية والعقلية، ويمكن من اكتمال ملكة التمييز لديه قبل بلوغ هذه السن بكثير [14]، وما يزكي هذا النظر أن نسبة كبيرة من الجرائم ترتكب من قبل الأطفال بإحكام و بواسطتهم، فمحترفي الإجرام كثيرا ما يستغلونهم في ارتكاب جرائم الفساد والإرهاب والاتجار بالمخدرات وتسويقها، ولقد نصت قواعد بكين على عدم تحديد السن على نحو مفرط الانخفاض، مع الأخذ بالإعتبار حقائق النضج العاطفي والفكري [15]، وهذا ما يفيد مراجعة تحديد سن الطفل على نحو غير مبالغ فيه، ولعل هذا ما حدا بالمشرع الجزائري مؤخرا إلى خفض سن الطفل عديم التمييز في القانون المدني من ستة عشر سنة إلى ثلاثة عشر سنة وهو ما نصت عليه المادة 42 بقولها: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر السن، أو عته، أو جنون.

يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة ."

المطلب الثاني: معيار الطفولة.

لمساءلة الجاني بصورة عامة والحدث بصورة خاصة فإنه لابد من معرفة المعيار المقرر قانونا لمساءلته في النقاط الآتية:

أولا: وقت اعتبار سن الرشد الجزائي:

لقد ثار التساؤل حول الوقت الذي يمكن اعتماده كوحدة حسابية لمعرفة سن الفاعل، هل هو حدث أم بالغ؟ فهل يقدر ذلك بتاريخ رفع الدعوى أم بتاريخ الحكم عليه؟ أم بتاريخ اقترافه للواقعة المتابع بها ؟

والجواب أن حساب سن الحدث يكون من يوم ارتكاب الواقعة المنسوبة إليه وهو التاريخ الذي يعد فيصلا بين سن الحداثة والبلوغ، وعلى ضوئه تتحدد المساءلة الواجبة. جاء في المادة 443 من ق إ ج : " تكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائي بسن المجرم يوم ارتكاب الجريمة .". ويتم حساب سن الحدث بالتقويم الميلادي وهو المعمول به في القانونين الجزائري والليبي، جاء في المادة 03 من القانون المدني الجزائري:" تحسب الآجال بالتقويم الميلادي ما لم

ينص القانون على خلاف ذلك" ونصت المادة 13 من ق .ع .اللّيبي على أنه: " إذا رتب القانون الجنائي أثرا قانونيا على زمن، يحسب ذلك الزمن بالتقويم الميلادي ولا يدخل يوم البدء في حسبان المدة " .

ويلاحظ أن سلطة تحديد السن تخضع لقاضي الموضوع على اعتبار أنها من المسائل الموضوعية.

ثانيا: وسائل إثبات سن الرشد الجزائي في الشريعة والقانون:

1- وسائل إثبات سن الرشد الجزائي في القانون: يثبت سن الرشد الجزائي في التشريعين الجزائري واللّيبي بأية وثيقة رسمية تحمل هوية كاملة، والمقصود بالوثيقة الرسمية، شهادة ميلاده الأصلية أو المأخوذة من دفتره العائلي أو بطاقة تعريفه أو رخصة سياقته أو جواز سفره أو جواز سفر وليه، أو بطاقة حالته الشخصية أو البطاقة العائلية .

وفي حالة غياب الوثيقة الثبوتية فإنه يجوز للقاضي أن يقدر سن الحدث بنفسه، وله أن يستعين في ذلك بأهل الدراية والخبرة حتى يتمكن من اتخاذ التدبير الملائم للحدث، ويثور التساؤل في هذه المسألة عند ظهور وثيقة لإثبات سن الرشد الجزائي بعد تقديره من قبل القاضي بما له من سلطة تقديرية أو من قبل الخبير الطبي بما له من خبرة فنية، وتكون متعارضة تماما للتقدير المحدد من قبلهما، فما هو الحل؟

والجواب أنه إذا ظهرت وثيقة إثبات الهوية عند مباشرة الإجراءات أو أثناء المحاكمة وقبل صدور حكم نهائي في الدعوى فإنه للمحكمة أن تطرح جانبا سواء تقديرها الشخصي أو الخبرة الفنية وتعمل بالبيانات الواردة في الوثيقة المستظهر بها بعد التأكد من صحتها بمختلف الوسائل القانونية، أما إذا تم الاستظهار بوثيقة الثبوتية بعد صدور حكم نهائي في موضوع الدعوى، فإن مشرّعنا لم يعالج هذه المسألة مثلما فعل المشرع اللّيبي الذي أوجب بموجب المادة 329 قانون الإجراءات الجنائية اللّيبي إعادة النظر في الحكم النهائي من جديد .

2- إثبات سن البلوغ في الفقه الإسلامي: يثبت سن البلوغ الجزائي في الفقه الإسلامي بمظاهر الرجولة أو الأنوثة، كالنبات أو الثبات أي بتبيان الشعر في العانة أو الحلم وبلوغ الفتاة حد تحمل التبعات في الأقوال، وفي الأفعال، وإذا لم تظهر أمارات الرشد الطبيعية الدالة على مجاوزة حد الصبا، فإن بلوغ الفتى يحتسب ببلوغه سن الثامنة عشر حسب المذهب المالكي، وبعض المذاهب الأخرى تقرره بالخامسة عشر .

المبحث الأول: انعدام مسؤولية الطفل الجزائية:

من المسلم به لدى الجميع أن الإنسان يكون عاجزا عند انفصاله عن بطن أمه، إذ أنه ضعيف التكوين، ولا شك أن هذا الضعف الطبيعي لبنيته الجسمية يشمل إرادته ومداركه العقلية . ومع نمائه المتطور ينمو التمييز والإدراك إلى أن يبلغ حد النمو العقلي الكامل فيقال عن الإنسان أنه عاقل مدرك.

فالنمو العقلي وحتى الجسمي لدى الكائن البشري لا يتحقق طفرة واحدة كما هو الشأن في طبيعة المخلوقات بل يتدرج تكوينه واكتماله من مرحلة إلى أخرى.

وعلى ضوء هذا السلم التدرجي فإن العقل قد يكون منعدما أو ضعيفا أو كاملا وتبعا لذلك تكون المسؤولية متدرجة .

وهو الأمر الذي راعاه الفقه الإسلامي وأطلق عليه طور ما قبل سن البلوغ وسماه فقهاء القانون الوضعي بانعدام المسؤولية الجزائية .

وسنعالج في هذا المبحث بداية ونهاية انعدام المسؤولية الجزائية في الشريعة الإسلامية والتشريعين الجزائري والليبي من خلال المطالب التالية :

المطلب الأوّل: انعدام المسؤولية الجزائية للطفل.

المطلب الثاني: أساس انعدام مسؤولية الطفل .

المطلب الثالث: تدابير سن انعدام المسؤولية.

المطلب الأوّل: انعدام المسؤولية الجزائية للحدث .

سبق وأن بيّنا أن العقل لدى الإنسان يندرج بحسب نموه وقد يكون منعدما أو ضعيفا أو كاملا . بمعنى آخر فهو يتطور من مرحلة لأخرى حسب الإمكانات والظروف السائدة، وهو ما سنعالجه من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول: بداية مرحلة الطفولة.

الفرع الثاني: نهاية مرحلة الطفولة.

الفرع الأول: بداية مرحلة الطفولة:

تبدأ هذه المرحلة عند فقهاء الشريعة الإسلامية بمجرد الولادة ويسمى المولود صبيا غير مميز وقبل ذلك في بطن أمه يسمى جنينا[16].

واستقر الفقه الوضعي على أن طفولة الإنسان تبدأ بولادته حيا على أنهم اختلفوا في اللحظة التي تحسب منها مدة الحياة. فهل هي تبدأ من تاريخ نضج الجنين وتمتعه بحياة مستقلة عن أمه وتهيّئه للوضع والانفصال عن بطن أمه، ولو لم يتم ذلك في موعده لبعض الوقت لسبب من أسباب عسر الولادة ؟ أو أنها تقدر بمجرد ظهور بعضه جزئيا من سبيل أمه؟ [17]، والرّاجح أنها تعد من لحظة انفصاله حيّا عن بطن أمه انفصالا تاما[18].

أمّا قانون العقوبات الجزائري بشأن بداية حياة الطفل فقد أوجب حماية الجنين وهو في بطن أمه بتحريم فعل الإجهاض بأية وسيلة كانت والمعاقبة عليه [19] ما لم يكن ذلك لضرورة مشروعة[20]، بل وشدد في عقوبة الحماية في حالة اقتراف هذا الفعل من قبل المعتادين ومن لهم صلة بالطب والصيدلة[21].

كما جرّم قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة[22] وجعل جزاء ذلك الإعدام، ممّا يفيد أن حياة الإنسان لا تبدأ من لحظة خروجه من بطن أمه بل تبدأ في فترة الحمل.

وإذا كان القانون المدني الجزائري قد حدد بداية شخصية الإنسان بتمام ولادته حيّا فإن هذا التحديد لا يتماشى ومقصد الحماية الذي ينشده القانون الجنائي لاختلاف الحق المراد حمايته ولا يعد هذا من قبيل التعارض بين القانونين بل هو أمر مقبول.

أمّا المشرع اللّيبي فقد سوى بين حماية الجنين أثناء الولادة وقتل الطفل عند الولادة [23] ممّا يستشف منه أن لحظة الحياة تبدأ من فترة تأهب الجنين للانفصال عن رحم أمه[24].

والجدير بالملاحظة هنا أن الفقه الإسلامي قسم مرحلة انعدام المسؤولية الجزائية لدى الأطفال إلى طورين: الأول وهو طور ما قبل سن السابعة، ويعد الطفل فيه غير مميز، والثاني طور التمييز ويتواصل من تمام سن السابعة إلى غاية ثبوت البلوغ سواء بالعلامات الطبيعية المذكورة آنفا أو ببلوغ سن الثامنة عشر عند المالكية والأحناف والخامسة عشر عند المذاهب الأخرى.

وهذا التقسيم يفيد بيقين أن الفقه الإسلامي لم يعرّف المسؤولية الجنائية الناقصة وإن كان لا يلغي الحق في التأديب والتوجيه وما يؤكد هذا قوله عليه الصلاة السلام : " رفع القلم

عن ثلاث، عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يشفى " والقلم هنا بمعنى الجزاء .

ويبدو أن قانون العقوبات الجزائري قبض قبضته من نهج الفقه الإسلامي ، حينما حدد سن المسؤولية الجزائية بثمانية عشر سنة كاملة وهو في الغالب سن البلوغ الطبيعي الذي تبدأ معه المسؤولية العقابية للإنسان في الشريعة الإسلامية، وخالفه حينما اعتبر مرحلة انعدام مسؤولية الطفل مرحلة واحدة تبدأ منذ بداية لحظة حياته وتنتهي في سن ما د ون الثامنة عشر من عمره إذ لا يمكن توقيع العقوبة عليه إلا فيما يخص التربية والتهذيب كما انه اعترف بمسؤولية المميز الجنائية الناقصة والتي لم يعترف بها الفقه الإسلامي .

أما في قانون العقوبات الليبي فقد اعتبر هو الأخر مرحلة انعدام المسؤولية الجزائية للطفل مهلة واحدة تبدأ من لحظة انفصاله إلى ما دون سن الرّابعة عشر ولم يستثن تطبيق تدابير التهذيب.

الفرع الثاني: نهايـــة مرحلة الطفولة:

تنتهي مرحلة الطفولة في الفقه الإسلامي بمجرد البلوغ، وقد استدل الفقه الإسلامي في هذه المرحلة بظهور علامات مادية معينة كالإنبات والاحتلام والفركة الأنفية لدى الفتيان والحيض وبروز الثديين والحبل لدى الفتيات وفي غياب هذه العلامات احتكموا إلى عامل السن، ولكنهم اختلفوا في تحديده، فالشافعية والحنابلة قدروها بخمسة عشر سنة، والمالكية بثمانية عشر عاما، وعند الأحناف يكون بلوغ الفتى بثمان عشرة سنة، وبلوغ الفتاة سبع عشرة سنة ، وببلوغ هذه السن لدى الفتى أو الفتاة يزول مانع انعدام المسؤولية الجزائية .

أمّا المشرّع الجزائري فقد قرر عدم مسؤولية الصغير الذي لم يبلغ سن الثامنة عشر، ولا يجوز للقاضي أن يتخذ في شأنه إلاّ تدابير الحماية والتربية[25]، وهو ما سنعالجه في موضعه من هذا البحث .

المطلب الثاني: أساس انعدام مسؤولية الطفل الجزائية:

أقر الفقه الإسلامي ومن بعده التشريعات الجنائية انعدام المسؤولية الجزائية للطفل عديم التمييز مما قد يبدو منه من أفعال أو سلوكات أو تصرفات جرمها القانون .

فعدم التمييز لدى الولد يشكل قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على انعدام المسؤولية على الفعل المقترف من قبله قبل أن يخرج من سن الطفولة المعتمد شرعا أو قانونا، فما هو أساس انعدام هذه المسؤولية؟

وهذا ما سنتناوله في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: أساس انعدام مسؤولية الحدث في الفقه الإسلامي .

الفرع الثاني: أساس انعدام مسؤولية الحدث في التشريعين الجزائري واللّيبي .

الفرع الأول: أساس انعدام مسؤولية الطفل في الفقه الإسلامي:

إن مناط المسؤولية الجزائية لدى الإنسان هو الإرادة والإدراك من أجل ذلك أرجع فقهاء الشريعة الإسلامية عدم مسؤولية الصبي غير المميز إلى كونه مفتقد الإرادة فلا يملك أي قدر من الإدراك والاختيار والتمييز، فهو لا يدرك المسائل المعروضة عليه أو التي يواجهها أو حتى التي تحيط به ويشاهدها في مجتمعه ولا يفقه حتى البديهيات أو المسلمات، فقد قال الرسول عليه الصلاة والسلام في هذا المعنى: " رفع القلم عن ثلاث: الصبي حتى يحتلم، والمجنون حتى يعقل، والنائم حتى يستيقظ " والقلم هنا بمعنى العقوبة الجزائية، وعليه فالطفل ليس مكلفا لغياب التمييز لديه تماما، أو حتى في صورة وجوده وعدم اكتماله، ولا يقام عليه الحد أو القصاص إذا اقترف فعلا من الأفعال الموجبة للعقوبة .

وقد قال البخاري في حاشية فجر الإسلام: "إن الصغير في أحواله مثل المجنون، فيسقط عنه ما يسقط عن المجنون لأنه عديم التمييز..." .

فمناط المسؤولية الجزائية هو الإدراك الكامل والإرادة الحرة المختارة السليمة، فلا تقوم المسؤولية إلا إذا صدر الفعل المجرم على من يتمتع بهذه الصفات والمميزات المذكورة، وعليه فالتكليف في الفقه الإسلامي يكون على العاقل البالغ الرشيد، لا على مجرد التمييز فالصبي المميز وإن كانت له قدرة في الفهم يمتاز بها عن غير المميز إلا أنه لا يملك الإدراك الكامل والتام لحقيقة الأشياء مما يجعله في حكم ناقص الإدراك والتمييز، ومن في هذا المركز يهذب ولا يسأل جزائيا في الفقه الإسلامي الذي يعترف للطفولة بطورين : طور انعدام التمييز ويبدأ منذ الولادة إلى غاية سن السابعة، وطور التمييز يبدأ من تمام السابعة إلى سن البلوغ وهو سن الثامنة عشر .

وإذا كان الفقه الإسلامي قد أعفى الصبي من المسؤولية الجزائية، قال مالك في الصغير والكبير: "إذا قتلا رجلا عمدا، على الكبير أن يقتل قصاصا، وعلى الصغير نصف الدّية ولا قصاص عليه لرفع القلم عنه"[26]، ويعتبر الحنفية عمر المميز خطأ ذلك أنه لا يمكن أن يقصد الفعل قصدا صحيحا، فإذا لم يكن فعله مقصودا فهو خطأ[27].

وجاء عند الحنابلة: "وعمد الصبي والمجنون خطأ لا قصاص فيه"[28]، وجاء في المغني: "ولا خلاف بين أهل العلم في أنه لا قصاص على صبي ولا مجنون وكذلك كل زائل العقل بسبب يعذر فيه مثل النائم والمغمى عليه..و لأن القصاص عقوبة مغلظة فلم تجب على الصبي وزائل العقل... ولأنه ليس لهم قصد صحيح فهم كالقاتل خطأ"[29].

إلاّ أن الفقه الإسلامي وإن رفع العقوبة الجزائية عن الصبي فإنه لم يعفه من ضمان التعويض عن الأضرار التي يلحقها بالغير في النفس أو المال، وذلك في ماله حتى لا يضار هذا الغير بما يصدر عن الصبي من أفعال ضارة. قال فقهاء المالكية: "وضمان الصبي ولو غير مميز ما أفسده أي أتلفه في ماله."[30] ويضيفون في ذات المصدر: "الضمان في باب خطاب الوضع الذي لا يشترط فيه التكليف ولا التمييز".

ويساير بن حزم الظاهري جمهور الفقهاء في وجوب مساءلة عديم التمييز إذ يقول: "...فمن أخذ من مال أو صار إليه بغير ما ذكرنا، فإن كان عامدا أو غير مخاطب فلا إثم عليه، إلا أنهما سواءا في وجوب رد ذلك لصاحبه أو في وجوب ضمان مثله"[31].

الفرع الثاني: أساس انعدام مسؤولية الحدث في التشريعين الجزائري واللّيبي:

تجمع القوانين الوضعية في قواعدها القانونية على أن العقل والإدراك هما مناط المسؤولية الجزائية لدى الإنسان وتضع سنا معينّة للرشد الجزائي، وبذلك يعتبر الفرد الذي لم يبلغ السن المحددة، لم تكتمل لديه القدرات العقلية والإدراكية التي تزوده بفهم ماهية الأشياء والحكم عليها واستخلاص نتائجها أو توقع ما يمكن أن تنتهي إليه، ومن ثمة يظل غير مسؤول على أفعاله بسبب عدم تمييزه وإدراكه.

وهذا ما أخذ به كل من المشرّع الجزائري واللّيبي اللذين رفعا على عديم التمييز المسؤولية الجزائية، وأخضعاه فقط لتدابير التربية والحماية والتكوين، وقد قبضا بذلك قبضة بما هو مستقر عليه في الفقه الإسلامي في هذا الشأن، وعليه يكون أساس انتفاء المسؤولية في القانونين هو انعدام التمييز .

وكنتيجة منطقية لما أقره الفقه الإسلامي، والفقه والقضاء الوضعي، اتجهت التشريعات الحديثة إلى تقريرها في قوانينها بنصوص صريحة وإن كانت بصورة متفاوتة، فالمشرع الجزائري نص في المادة 125 ق م[32]: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا" .

وكذلك فعل القانون اللّيبي الذي أوجب مساءلة الطفل في ذمته.

وإذا كنّا قد انتهينا إلى أن عديم التمييز لا يسأل جزائيا، فهل يجوز تحريك الدّعوى العمومية ضده عند اقترافه لفعل يجرمه القانون ؟

إن منطق العقل والقانون يقود بداهة إلى عدم مباشرة الدّعوى العمومية ضد القاصر عديم التمييز طالما أنه لا يسأل جزائيا بالأصل، وبالرجوع إلى للمادة 49 من ق ع نجد أنها تنص صراحة على أنه: "لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر إلا تدابير الحماية أو التربية، ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلاّ للتوبيخ" .

وظاهر النص يفيد جواز رفع الدعوى الجزائية على القاصر عديم التمييز ما لم يستكمل سن الثالثة عشر إلا أنه أعفاه من توقيع العقوبة وأن يخضع فقط لتدابير الحماية أو التربية التي تخصه أو سلوكه في مواد الجنايات أو الجنح، أما في مواد المخالفات فإنه لا يكون محلا إلا للتوبيخ. ولعل مشرّعنا أراد من وراء جواز متابعة عديم التمييز، وهو قاصر، تسليط أعين القانون على الأفعال المجرمة المرتكبة من قبل هذه الفئة، واتخاذ التدابير الاحترازية بشأنها منذ البداية ولما لا، لفت أنظار المجتمع إليها بصورة غير مباشرة للاهتمام بها ومراقبتها في جميع الأحوال.

وقد خالف قانون العقوبات اللّيبي هذا النظر وانسجم مع المبدأ المنطقي فنص على أنه: " لا يجوز إقامة الدعوى الجنائية على الطفل الذي لم يبلغ السابعة عشر من عمره وقت ارتكاب الفعل".

وعليه لا يجوز للقاضي أن يوقع أي جزاء ولو كان تدبيرا وقائيا وإذا عرضت عليه دعوى جزائية من هذا النوع، فينبغي عليه الحكم بعدم سماعها أو التصريح بالبراءة[33]

المطلب الثاني: تدابير سن انعدام المسؤولية:

صحيح أن القاصر عديم التمييز لا يمكن أن يكون محلا للمساءلة الجزائية حتى وإن جاز مواجهته بالدعوى العمومية، وصحيح أيضا أن فكرة توقيع تدابير عليه لم تلق قبولا واسعا من قبل الكثير من التشريعات، فهناك تشريعات تقرر تدابير وهناك تشريعات لم تقر هذه التدابير [34]، وهذا ما نتناوله من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التدابير المقررة في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: التدابير المقررة في قانون العقوبات الجزائري واللّيبي.

الفرع الأول: التدابير المقررة في الفقه الإسلامي:

سبق القول بأن الصبي في الفقه الإسلامي ترفع عنه المسؤولية الجزائية ما لم يحلم ولا يعفى من المسؤولية المدنية، إلا أنه يمكن تحذيره في مرحلة التمييز، والتحذير المقصود يكون في صورة التوجيه والتربية والتقويم والتهذيب نحو الاستقامة بدلا من الانحراف، بتذكيره اجتناب السلوك السيّئ والأذى، والتعود على فعل الخير وإتيان التصرف المرضي الذي يوافق القيم الاجتماعية السائدة.

ولم يحدد الفقه الإسلامي صور التحذير والتأديب التي يمكن توجيهها للصبي المميز، ولكنها في الغالب الأعم ترد أمره لوليه على النفس، وكثيرا ما يكون والده الذي له أن يقدر ويمارس التهذيب المناسب على ابنه، سواء بالنصح والإرشاد وتبيانه عواقب السلوك وما ينجم عنه من خطورة، أو باللوم أو بالضرب غير المبرح أو بمراقبته بإبعاده عن قرناء السوء وأماكن الفساد أو منعه من مزاولة بعض الأنشطة الهابطة وهي كلها تدابير تقويمية، الهدف منها إصلاح ذات بين الصبي .

الفرع الثاني: التدابير المقررة في التشريعين الجزائري والليبي:

1- **تدابير مرحلة انعدام المسؤولية**: أقر قانون العقوبات الجزائري تدابير وقائية لفائدة الطفل الذي تقل سنه عن ثلاثة عشر سنة بنص المادة 49 من ق ع التي جاء فيها : " لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر إلا تدابير الحماية والتربية، ومع ذلك في مواد المخالفات لا يكون إلا محلا للتوبيخ " .

وظاهر النص يفيد أن الولد في مرحلة انعدام تمييزه إذا اقترف فعلا مجرما سواءا كان جناية أو جنحة أو مخالفة حسب التقسيم المعروف للجريمة، لا توقع عليه أية عقوبة مهما كانت طبيعتها ولكن النص لم ينف تحريك الدعوى الجزائية ضده والمقصود من ذلك عدم إهماله ورعايته بتدابير الحماية والتربية ورغم أن هذه الإجراءات هي من صميم صالح الطفل ولكن ما كان يجب أن تتخذ إجراءات الدعوى الجزائية في مواجهة عديمي التمييز لأنهم بالأصل في حاجة إلى الرعاية والتوجيه بعيدا عن الطابع الجنائي خاصة وأنه يمكن إفادتهم بالحماية الأسرية والاجتماعية ودون اللجوء لممارسة الدعوى الجزائية

أما قانون العقوبات الليبي الذي قسم هو الآخر الطفولة إلى مرحلتين:الأولى دون سن السابعة وهي فئة الصغار عديمي التمييز ولم يقرر بشأنها أي تدبير، والمرحلة الثانية فئة

الصغار المميزين وتمتد من سن السابعة إلى الرابعة عشر سنة وخصها بتدابير محددة في حالة ارتكاب المميز لجناية أو جنحة رغم أنه من جهة أخرى افرد الأحداث المشردين قانونا لحمايتهم واتخاذ التدابير والإجراءات الإصلاحية بشأنهم .

ويبدو في هذه المسألة أن المشرع الجزائري كان أشمل معالجة لوضعية الطفل عديم التمييز إذ ليس من المعقول أن يرتكب الطفل فعلا من الأفعال المجرمة ويضل أمره سائبا دون أن يكون هناك إطار قانوني تتدخل بموجبه الجهات المختصة للاضطلاع بالمسؤولية واتخاذ تدابير ملائمة اتجاه الصغير ولو كان عديم التمييز، إذ لا يعقل أن نحاول حماية الصغير المتشرد ونخصصه بقانون معين دون أن نقر له وسائل تقومه في حالة إقدامه على فعل الجريمة.

المبحث الثاني: مسؤولية الطفل الجنائية:

إذا كان قانون العقوبات الجزائري قد أعطى فئة من لم يبلغوا سن الثالثة عشر من كل مسؤولية جزائية وقرر في شأنهم تدابير الحماية والتربية، فإنه لم يهمل وضعهم أيضا حين يستكملوا هذه السن، على تقدير أن الطفل يكون قد وصل إلى قدر من التمييز والإدراك يؤهله لتحمل قدر من المسؤولية الجزائية يتناسب وهذه المرحلة من عمره وهو بذلك يخالف أحكام الفقه الإسلامي التي لا تعترف بمسؤولية الطفل حتى يحلم، ومع ذلك لا يغيب عن اذهاننا أن هذا الفقه يجيز التعزير في سن التمييز والتعزير وجه من أوجه العقوبة ،وسنعالج مسؤولية الطفل الجزائية في التشريعين الجزائري والليبي .

المطلب الأول:مسؤولية الطفل في التشريع الجزائري والليبي:

لقد أقر المشرع الجزائري مسؤولية الطفل في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وقسمها إلى مرحلتين، الأولى تشمل كل من لم يبلغ سن الثالثة عشر، والثانية تشمل كل من أكمل الثالثة عشر ولم يكمل الثامنة عشر، وخص تصرف كل مرحلة بمعاملة خاصة، فالأولى أوجب لعلاجها إلا تدابير الحماية والتربية، والثانية أجاز بشأنها توقيع العقوبات في حالة ارتكاب أفعال جرميه، ويجد تقرير المسؤولية الجزائية على الطفل تبريره في كونه أصبح يتمتع بقدر من العقل يجعله قادرا على التمييز بين الخير والشر بعد أن كان عديم تمييز فاقدا لكل اختيار.

لذلك قرر المشرع مسؤوليته، ولّما كانت مسؤولية ناقصة لأن قدراته العقلية والذهنية لم تتل النضج الكامل، وما زال طري العود والأمل في تقويمه، وإصلاحه أقوى من القسوة عليه .

من أجل هذا كله نص مشرّعنا في المادة 49 ق ع ف3 على أنه: "ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة " .

فالنص لم يوقف تدابير الحماية والتربية على الفئة الأولى من الذين أتموا سن الثالثة عشر، بل وسّع من نطاقها لتشمل الفئة الثانية البالغين سن الثامنة عشر، أملا في التقويم والإصلاح، ولم يستثن توقيع عقوبات جزائية مخففة.

ويبدو أن التدرج واضح في توقيع التدابير الملائمة على الطفل في هذه المرحلة من عمره وهي مرحلة نقص التمييز، فالقاضي ملزم قانونا باختيار التدبير الفعال والناجح لتوقيعه على الحدث الذي يرتكب فعلا مجرما بنص القانون.

أما التشريع الليبي فلم يقرر المسؤولية الجنائية للطفل الذي لم يبلغ سن الرابعة عشر، حيث أسقط المسؤولية الجنائية عن المرحلة التي يمر بها الطفل من سن السابعة إلى غاية الرابعة عشر، إلا أنه أجاز للقاضي إذا كان الطفل مميزا وارتكب فعلا يعد جريمة أن يتخذ إجراءات وقائية تلائمه[36]، وفي الفقه الإسلامي فإن الصغير الذي لم يبلغ الحلم لا يسأل جنائيا، حيث لا يقام عليه الحد لرفع العقوبة عليه وإن كان هذا لا يعفيه من التعزير المناسب كما ذكرنا سلفا .

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة على فعل الطفل:

يقول الفقيه إهرنج: "إن القاعدة القانونية بدون جزاء نار لا تحرق ونور لا يضيء " والجزاء في القاعدة العقابية هو الأثر الذي يرتبه المشرع على مخالفة القاعدة القانونية الجنائية لتحقيق الحماية التي يريدها القانون وتتحقق الحماية القانونية بوسيلتين جزائيتين هما التدابير والعقوبة.

وقد تباينت مواقف المشرعين في مدى تبنيها للتدابير والعقوبة إلا أن جل التشريعات العقابية لا تخلو من التدابير والعقوبة بشأن مساءلة الأحداث في مرحلة نقص الأهلية فالبعض اختارت اتخاذ التدابير الملائمة، والبعض الأخر تبنت التدابير بصورة أساسية، والعقوبة المخففة في الأحوال التي يكون فيها لزوما لذلك .

وهذا ما تبناه مشرعنا الجزائري والمشرع اللّيبي وهو ما سنتعرض له في حينه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التدابير.

الفرع الثاني: العقوبة.

الفرع الأول: التدابيـــر:

تعددت التدابير التي تعالج انحرافات ناقصي الأهلية أو من بلغوا سن التمييز سنتناول أهمها:

1- **تدابير التسليم:** لقد أقر المشرع الجزائري تدابير التسليم حينما أشار إلى تدابير الحماية والتربية والتسليم كصورة من صور التربية، وأعطاه المرتبة الأولى في المادة 444 من ق إ ج، ومعناه أن الحدث الذي ارتكب فعلا مخالفا للقانون وتمت متابعته به أمام قاضي الأحداث وثبتت مسؤوليته فيه فإن أول إجراء يمكن أن تختاره المحكمة هو تسليمه مؤقتا لأحد والديه.

2- **تدابير الإفراج والوضع تحت المراقبة:** يقصد بتدابير الإفراج والوضع تحت المراقبة أن تختار المحكمة للحدث الذي يرتكب فعلا في مواد الجنايات أو الجنح وضعه في بيئة ملائمة تحت الملاحظة والتوجيه والرعاية وفقا للواجبات التي يحددها الحكم الصادر بشأنه، وقد أقره المشرع الجزائري والليبي للحدث ناقص الأهلية الذي لم يبلغ سن الرشد الجنائي وهو 18 سنة كاملة في التشريعين.

ويجب أن لا تقل مدة المراقبة المحكوم بها عن سنه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك عند المشرع الليبي (م 135)، أما المشرع الجزائري فقد نص على أنه في جميع الأحوال يجب أن لا تتجاوز المدة المحكوم بها للوضع تحت المراقبة من التاريخ الذي يبلغ فيه القاصر سن الرشد الجزائي (م 444 ق إ ج) .

3 - **تدابير التكوين المهني:** يعد تدبير التكوين المهني من أهم التدابير نجاعة في تقويم سلوك الأطفال ووضعهم في قاطرة المجتمع الآمنة، من أجل ذلك حدد القانون للمحكمة بأن تعهد بالحدث إلى المراكز المخصصة أو المنظمات أو المؤسسات العامة أو الخاصة من أجل تدريبه وإعداده وتزويده بحرفة أو مهنة تكون له معينا في حياته وتنقذه من براثن البطالة والاتكال أو لمن له الولاية أو الوصاية عليه، فإن لم يكن له من هؤلاء أحد أو وجد ولكنه يفتقد لصلاحية القيام به ورعايته يسلم إلى شخص جدير بالثقة يتعهد بتربيته والسّهر على حسن سلوكه فإن لم يكن يعهد به إلى مركز إيواء مؤتمن للإشراف على شؤونه (م 455 ق إ ج الجزائري) .

ومن أجل إعطاء ضمانة أكثر لهذا التسليم نجد المشرع اللّيبي قد فرض غرامة مالية على من يسلم له الحدث متى تبين أن إهماله أو تقصيره في أداء الواجب المنوط به هو السبب في ارتكاب الحدث للفعل الجرمي (م 151 من ق ع الليبي) .

أما المشرع الجزائري فقد خلا من المساءلة في مثل هذه الأحوال وإن كان يحمل المسؤولية المدنية لمتولي رقابة الحدث كاملة فهو الملزم بالتعويض بل أنه قد يكون عرضة للتنفيذ عن طريق الإكراه البدني، في حالة الامتناع عن التنفيذ.

4- تدبير الإفراج والمراقبة: لعل المقصود بتدبير الإفراج والوضع تحت المراقبة هو وضع الحدث في بيئته الملائمة تحت الرّعاية والتوجيه والإشراف، وهو تدبير أقره التشريعان الجزائري واللّيبي، فالأول جعله علاجا للحدث الذي استكمل الثالثة عشر من عمره إلى ما دون الثامنة عشر، والثاني إلى ما دون الرابعة عشر .

5- تدبير الوضع في مؤسسة طبية أو طبية تربوية: لقد أقر المشرع الجزائري وضع الحدث المتهم بإحدى المؤسسات الطبية أو الطبية التربوية إما لعاهة عقلية أو نفسية أو لتسمم ناجم عن تعاطي المشروبات الكحولية والإدمان عليها أو تناول المخدرات أو لكونه أصم أبكم أو انه في حاجة إلى عناية مركزة بحسب الحالة التي هو عليها، وتخضع المدة المحكوم بها للوضع من أجل الاستشفاء لتدبير القاضي على أن لا تتجاوز في كل الأحوال التاريخ الذي يبلغ فيه القاصر سن الرشد المدني.

وهو نفس التدبير الذي أقره قانون العقوبات اللّيبي في متنه بنص المادة 149 منه لمدة لا تقل عن سنتين ما لم يكن الفعل المرتكب مخالفة أو جنحة خطيرة أو جريمة أخرى بما يقرر القانون العقاب عليها بغرامة أو عقوبة مقيدة للحرية لا يجاوز حدها الأقصى السنتين .

فمعلوم أن الحدث خلال هذه المدة يخضع للعلاج والفحص الدّوري ومتى تبين شفاؤه أخلي سبيله.

الفرع الثاني: العقوبة المقررة للحدث:

أجاز المشرع الجزائري للقاضي أن يحاكم الحدث الذي بلغت سنه 13 سنة ولم يبلغ 18 سنة وارتكب جناية، جزاؤها الإعدام أو السجن المؤبد، أو بعقوبة الحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة أما إذا كان الجزاء عن الفعل هو السجن والحبس المؤقت فإن العقوبة الواجب تسليطها عليه تساوي نصف المدة الواجب الحكم بها إذا كان بالغا .أما في مواد المخالفات فتكون العقوبة إما التوبيخ أو غرامة مالية .

وفي قانون العقوبات الليبي يسأل الحدث الذي أتم الرابعة عشر مسؤولية كاملة بشرط أن تكون لديه قوة الشعور والإرادة إلا أن المشرع خفض العقوبة لمن لم يبلغ سن الثامنة عشر في حدود ثلثها.

وعليه فمن بلغ سن الثامنة عشر في القانون الجزائري واللّيبي يخضع للعقوبة كاملة دون تخفيض.

الخاتمة والتوصيات:

نخلص من هذا البحث إلى أن المسؤولية الجنائية للطفل تتدرج بحسب نموه العقلي والإرادي ولكل مرحلة ما يناسبها من إجراء وجزاء.

ومسألة التدرج في المسؤولية عرفتها الشريعة الإسلامية منذ قرون حينما قررت عدم مسؤولية الطفل إذ كانت قد اعترفت بجواز تأديبه، وتقريرها مسؤولية البالغ وهذا البلوغ يثبت بظهور علامات طبيعية أو باستكمال سن الثامنة عشر .

أما عن موقف التشريعين الجزائري واللّيبي فقد حاولا الاستفادة ببعض من جوانب الشريعة الإسلامية وما توصل إليه الفقه والقضاء على النحو الأتي:

أولا بالنسبة لقانون العقوبات الجزائري:

إنه حدد سن المسؤولية الجنائية ببلوغ الثامنة عشر عملا بالمذهب المالكي الذي قرر سن البلوغ بظهور العلامات الطبيعية عند الذكر والأنثى وفي حالة تأخر ظهورها يحدد سن البلوغ بالثامنة عشر وهو سن المسؤولية الجنائية الذي أخذ به المشرع الجزائري وذلك من خلال نص المادة 442 ق إ ج : " يكون بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام الثامنة عشر " .

وإن اختلف عن الشريعة في كونه لم يعترف بالبلوغ الطبيعي كقرينة على تمام سن المسؤولية الجزائية.

كما أن مشرّعنا أعفى الحدث الذي لم يبلغ سن الثالثة عشر من أية عقوبة واكتفى باتخاذ تدابير التربية والتهذيب، وهو موقف مطابق لرأي الفقه الإسلامي الذي يجيز التهذيب لمن لم يستكمل سن البلوغ، ولكنه خالفها في إقراره لما يعرف بالمسؤولية الناقصة وهي أن ناقص الأهلية يسأل جزائيا مسؤولية مخففة تتماشى بقدر تمييزه وإرادته وخطورته وإن كان الأصل هو اتخاذ التدابير والعقوبة التهذيبية فقط .

ثانيا: بالنسبة لقانون العقوبات الليبي:

إنه حدد سن المسؤولية الجنائية ببلوغ الصغير سن الرابعة عشر وإن كان قد خفض من العقوبة لحد الثلث، ما لم يبلغ الحدث الثامنة عشر.

إن القانون اللّيبي قد قرر تدابير يتخذها القاضي لفائدة الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز .

وأخيرا فإن القانونين الجزائري واللّيبي حاولا الاستفادة قدر الإمكان بما توصل إليه الفقه الإسلامي لذا نرى أنه كان على القانونين العمل بما توصل إليه هذا الفقه فيما يخص سن البلوغ من حيث الاستدلال عليه بظهور العلامات الطبيعية، وعند غيابها أو تأخر ظهورها نحتكم لبلوغ الحدث سن الثامنة عشر، وهي كلها في النهاية قرائن قابلة لإثبات العكس فقد يستكمل الحدث هذه السن ولا ينال حظا من الرشد ويمكن الاستعانة في هذه الأحوال بأهل الدراية والاختصاص، وبهذا يزول الالتباس .

ومن كل ما تقدم يمكن أن نوصي بما يلي:

1- يجب على مشرّعنا تخصيص قانون خاص للأحداث الجانحين أو المشتبه في تعرضهم للانحراف بحيث يسهل الرجوع إليه وإلى أحكامه في معالجة أوضاعهم بدل من تناثرها في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، وهو الأمر الذي ينسجم مع الدراسات الجنائية الحديثة بشأن معاملة الأطفال.

2- يجب عدم التوقف في تحديد سن الرشد الجزائي بتمام الثامنة عشر، بل يجب العمل بقرينة ظهور العلامات الطبيعية الدالة على البلوغ مع إمكانية الاحتكام لرأي أهل الاختصاص وعليه نوصي للجهات المختصة بمراجعة هذا الموقف.

3- عدم متابعة الصغير عديم التمييز نهائيا إذا وقع منه فعل يجرمه القانون، إلا فيما يخص الجوانب المادية.

4- إعطاء الأولوية في توقيع التدابير إلى التدابير التهذيبية التقويمية ثم تليها التدابير المقيدة للحرية وأن تأتي التدابير السالبة للحرية في المرتبة الأخيرة على أن تراعى فيها خطورة الجريمة.

5- استحداث محاكم خاصة للأحداث مستقلة وبعيدة عن محاكمات الراشدين البالغين.

6- استحداث قضاء متخصص لفئة الأحداث.

7- استحداث ضبطية قضائية متخصصة في شؤون الأحداث ومتابعتها.

الهوامش

1- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، الجزء الثاني دار الطباعة، العامرة : 1357 هـ – ص 141

2- جلال الدين السّيوطي: الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، طبعة عيسى الحلبي، مصر العربية .

3- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 240.

4- د/ فوزية عبد الستار، معاملة الأحداث ،دروس القيت على طلبة الدراسات العليا، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1981 ص 1 .

5- عبد الحميد الشواربي، جرائم الأحداث، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1988 ص 9 .

6- اتفاقية حقوق الطفل ،1989 .

7- قواعد بكين.

8- عرف قانون الأحداث المصري رقم 31، 1971، الطفل في مادته الأولى بأنه : " من لم يتجاوز ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف "، وعرّفته المادة: 2 من قانون رعاية الأحداث: " بأنه كل ذكر أو أنثى دون الثامنة عشرة من العمر " .

9- المادة: 326 ق ع: "كل من خطف أو أبعد قاصرا... وإذا تزوجت القاصرة..." والعبارة واردة في عدة مواد منها 329، 333، 334، 335، 338، 342...الخ"

10- المادة:330 ف 2: "الوالد من الذي يعرض صحة أولاده.." والمادة: 321: "... غير أنه إذا قدم فعلا الولد على أنه..."

11- المادة: 327 ق ع وكل من لم يسلم طفلا موضوعا تحت رعايته ...."، والمادة: 321 من ق ع : ".... كل من نقل عمدا طفلا ...." "... وإذا ثبت أن الطفل لم يولد ..." .

12- المادة: 448 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية

13- انظر المادة: 326 من قانون العقوبات وما بعدها، والمادة 448 من قانون الإجراءات المدنية .

14- القانون الليبي رقم: 17 المتعلق بشأن تنظيم أحوال القصر .1992

15- يراجع في مذكرة لنا بعنوان، مسؤولية عديم الوعي مدنيا دراسة مقارنة، مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر سنة 1990، ص ..40

16- د/حمدي رجب عطية، المسؤولية الجزائية للطفل في التشريعين الليبي والمصري والشريعة الإسلامية، بحث منشور في مجلة مصر المعاصرة، العدد 462/461، السنة الثانية والتسعين، القاهرة، يناير، أفريل، 2001، ص.222 وما بعدها.

17- الأشباه والنظائر، المرجع السابق، ص.141

18- المادة 25 من القانون المدني.

19- انظر المادة 304 من قانون العقوبات.

20- انظر المادة 308 من قانون العقوبات.

21- انظر المواد 306/305 وما بعدها من قانون العقوبات.

22- انظر المواد 261/259 من قانون العقوبات.

23- انظر المادة 373 من قانون العقوبات الليبي.

24- حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص..231

25- انظر المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري.

26- الشيخ الزرقاني، شرح الموطأ للإمام مالك، الجزء3، القاهرة،1954،ص..33

27- أبو بكر الرازي المشهور بالجصاص، أحكام القرآن، الجزء2، مصر، 1347 هـ، ص:173

28- أبو النجا المقدسي، الاقتناع، ج1 وج4، صححه وعلق عليه عبد اللطيف محمد الشيلي، الطبعة الأولى، الأزهر، مصر العربية.

29- ابن قدامى المقدسي، المغني، ج7، الطبعة2، 1947، ص.169

30- محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، باب الحجر،ج3، على النسخة الأصلية، مصر، ص..296

31- ابن حزم الظاهري، المحلى،ج8، طبعة الإمام، مصر العربية، ص.156

32- أنظر المادة 125 من القانون المدني الجزائري.

33- الإمام محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص.409

34- حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص .236

35- القانون الليبي، المتعلق بالأحداث المشردين، الصادر بتاريخ1955./10/5

36- المادة 80 من قانون العقوبات الليبي .

37- الإمام محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص.437.