جامعة العربي التبسي – تبسة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

LARBI TEBESSI UNIVERSITY – TEBESSA
UNIVERSITE LARBI TEBESSI – TEBESSA-

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية
الشعبة: الحقوق
التخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

جرائم العرض في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر " ل.م.د "
دفعـــة: 2022

إعداد الطالب:
1- محمد الطاهر قدري

إشراف الأستاذ:
- د. ياسين جبيري

لـجنـة الـمـنـاقـشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
خذيري عفاف	أستاذ محاضر – أ-	رئيسا
جبيري ياسين	أستاذ محاضر – أ-	مشرفا ومقررا
فرحي ربيعة	أستاذ مساعد – أ-	عضوا ممتحنا

Université Larbi Tebessi - Tebessa

الـسنـة الـجـامـعـيـة : 2022/2021م

لا تتحمل الكلية أي مسؤولية عن ما يرد

في المذكرة من آراء

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

﴿ وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا ﴾ سورة طه (114)

صدق الله العظيم

شكر وتقدير

الحمد لله الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل المتواضع

نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساهم وساعدنا في إنجاز هذه المذكرة، سواء من قريب أو بعيد.

كما نشكر أستاذنا الفاضل " جبيري ياسين "على تقديم يد العون لنا وإسنادنا وإرشادنا في هذا العمل.

كما أتقدم بخالص شكري لأعضاء اللجنة الذين وافقوا على مناقشة هذه الرسالة وتحملهم عناء المطالعة والتدقيق لتقديم الملاحظات والتوجيهات التي سيكون لها الفضل في استدراك ما فاتني أو ما وقع مني من أخطاء.

والله في التوفيق

إهداء

إذا كان لا بد من إهداء صادق لكل من ساندني في إنجاز هذا البحث العلمي المتواضع ،فأهديه وبكل فخر لمن قال فيهما الرحمان :

" وبالوالدين إحسانا " .

أهدي لكما ثمرة عملي وجهدي يأغلى وأعز ما عندي

أبي الغالي أطال الله في عمره وحفظه ورعاه .

أمي الغالية أطال الله في عمرها في وحفظها ورعاها

محمد الطاهر

قائمة المختصرات:

ق. ع	قانون العقوبات
ق. إ. ج	قانون الإجراءات الجزائية
م	مجلد
ع	العدد
ط	الطبعة
ب، ط	بدون طبعة
ج	الجزء
ص	الصفحة
ص. ص	من الصفحة إلي الصفحة
ب. س. ن	بدون سنة نشر

مقدمة

مقدمة

تعتبر جرائم العرض من أخطر الجرائم الموجهة ضد المجتمع نظرا لما فيها مساس بالسلامة الجسدية والحرية الجنسية لأفرادها وما يترتب عنها من زعزعة الثقة بين افرادها والقضاء علي الفضيلة والأخلاق، بحيث تشمل هذه الجرائم كل التصرفات والافعال والسلوكيات التي تهدف إلي اشباع الرغبة الجنسية بطريقة غير شرعية.

ويعرف العرض بأنه الطهارة الجنسية، وكل فعل مخل بهذه الطهارة يعد مساسا بالعرض والعرض في القانون مدلول مختلف، فهو لا يرادف الفضيلة الاجتماعية وإنما يعني الحرية الجنسية فحسب، ومن ثم يعد الفعل اعتداء علي العرض إذا تضمن مساسا بهذه الحرية أو خروجا علي الحدود الموضوعية بها.

ويلعب قانون العقوبات دورا مهما في حماية الأعراض والأخلاق الجنسية، ويتمثل ذلك في حماية نوعين من المصالح الاجتماعية التي تمس الافراد، وهوما الحرية الجنسية والحياة العام.

وقد نص المشرع الجزائري علي جرائم العرض في القسم السادس والقسم السابع من قانون العقوبات الجزائري (المواد333الي 349مكرر)

1-أهمية الدراسة

تتجلى أهمية الموضوع في النقاط التالية

- ❖ استفحال هذا النوع من الجرائم في الآونة الأخيرة لانعدام الوازع الأخلاقي خاصة مما يحتم عليا معرفة موقف المشرع الجزائري من هذه الجرائم
- ❖ ندرة وقلة الدراسات لهذا الموضوع، مما يعطي لموضوع بحثنا قيمة علمية

ومن هنا جاء عنوان هذه الدراسة: جرائم العرض في التشريع الجزائري.

2-أسباب اختيار الموضوع

نميز في هذا الشأن بين أسباب ذاتية وأخرى موضوعية كما يلي:

2-1- الأسباب الذاتية

- أهمية الموضوع باعتباره جد حساس لأنه يتعلق بعرض وشرف الإنسان لأنه لا يوجد أهم وأعز من الشرف لدى الانسان.
- تزايد انتشار هذا النوع من الجرائم في مجتمعنا خاصة في السنوات الأخيرة مما أصبح يهدد الاستقرار والأمان.

2-2- الأسباب الموضوعية

- صعوبة ضبط واثبات هذا النوع من الجرائم وهذا راجع للسرية التي تكتنفها
- اعتبار جرائم العرض من الجرائم الخطيرة، ولا ترجع خطورتها الى ما تسببه من انعكاس سلبي علي المجني عليه فقط، وانما لخطورتها علي الراي العام نفسه وما تحدثه من قلق

3-أهداف الدراسة

يكمن السعي من وراء هذه الدراسة في محاولة الوصول الي عدة أهداف أهمها:

- التعرف علي بجرائم العرض في التشريع الجزائري؛
- العمل علي وضع دراسة تساهم قدر الإمكان في تقيم ما ورد في قانون العقوبات و لا سيما القسم الخاص بجرائم العرض.

4-صعوبات الدراسة

ما تجدر الإشارة اليه أن اي بح علمي لا يخلو من العقبات والصعوبات التي قد تواجه إعداده، حيث اعترضتنا صعوبات ومعوقات في هذه الدراسة ومنها :

- ندرة المراجع المتعلقة بموضوع جرائم العرض في جامعتنا؛
- قلة الدراسات السابقة لهذا الموضوع بالذات، حتي وان وجدت فأنها تخص جريمة من جرائم العرض؛

- صعوبة الحصول علي قرارات قضائية حول هذه الجرائم رغم محاولاتي العديدة مع الجهات المعنية
- التباين في المادة العلمية: نجد في بعض الجرائم مادة عليمة غزيرة حتي تسبب لنا مشكلة تفكيكها وتحليلها وترتيبها في حدود ما تقتضي هذه الدراسة لكن هناك العكس في بعض الجرائم حيث نجد ندرة في المادة العلمية.

5-الدراسات السابقة

✓ ليطوش دليلة جرائم العرض و انتهاك الآداب العامة في التشريعات لمغرب العربي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام فرع قانون عقوبات وعلوم جنائية جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 كلية الحقوق 2017.

✓ جهينة بنت خالد بن مبارك، سيف بن احمد بن محمد جريمة هتك العرض في القانون العماني دراسة تحليلية مقارنة رسالة ماجستير جامعة السلطان قابوس كلية الحقوق عمان 2019.

6-اشكالية الدراسة

استنادا لما سبق تبلورت اشكالية الدراسة حول:

ما لمقصود بجرائم العرض في التشريع الجزائري؟ وماهي العقوبات والاجراءات الردعية المقررة بشأنها؟ وكيف يتم اثباتها؟.

7-المنهج المتبع في الدراسة

من أجل اماطة الغموض الذي يشوب هذه الإشكالية ، وكما تتطلب جميع الدراسات القانونية من اتباع لمنهج معين ، فقد اتبعنا المنهج الوصفي والمنهج التحليلي

- المنهج الوصفي: والذي قوامه ذكر خصائص الشيء الموصوف، والمستخدم أساسا في ذكر تعريف الشيء وهو ما يقف عنده القاري في اكثر مرة في البحث.

- المنهج التحليلي: وذلك من خلال تحليل الحقائق الكلية لرجال الفقه والقانون، من اجل بناء الأفكار واستنباط النتائج التي يمكن الخروج بها.

8-عرض خطة الدراسة

لكي تكون المعالجة واقعية وتغطي جميع جرائم العرض ، تعين علينا تقسيم الدراسة إلى فصلين:

❖ **الفصل الأول: جرائم العرض غير الرضائية**

المبحث الأول: جريمة الاغتصاب وجريمة هتك العرض

المبحث الثاني: جريمة التحرش الجنسي وجريمة الفعل العلني المحل بالحياء

❖ **الفصل الثاني: جرائم العرض غير الرضائية**

المبحث الاول جريمة الزنا وجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم

المبحث الثاني جريمة الدعارة وجريمة الفعل لعلني المخل بالحياء

الفصل الأول: جرائم العرض بغير رضائية

المبحث الأول: جريمة الاغتصاب وجريمة هتك العرض

المطلب الأول: جريمة الاغتصاب

المطلب الثاني: جريمة هتك العرض

المبحث الثاني: جريمة التحرش الجنسي وجريمة الفعل المخل بالحياء

المطلب الأول: جريمة التحرش الجنسي

المطلب الثاني: جريمة الفعل العلني المخل بالحياء

الفصل الأول: جرائم العرض بغير رضائية

تمهيد

جرائم العرض بغير رضائية وهي جرائم تقوم على عدم رضا الضحية ويعتبر فيها رضا المجني عليه لصيقة بها وهي السمة التي تجمع الجرائم التي سوف يتناولها هذا الفصل، والحقيقة أن انعدام الرضى يكون لأسباب عديدة منها الاكراه او انعدام التميز او غير ذلك وهو عنصر جوهري في هذا النوع من الجرائم ولهذا كان تقسيمنا حسب هذا العنصر المهم لإبراز جملة الجرائم التي يعتمد فيها المشرع بعدم وجود رضا لقيام الجريمة والمعاقبة عليها وقد ضم هذا الفصل جرمتي الاغتصاب و هتك العرض في (المبحث الاول) وجرمتي التحرش الجنسي و الفعل العلني المخل بالحياء في

(المبحث الثاني)

المبحث الأول: جريمة الاغتصاب وجريمة هتك العرض

سنحاول في هذا المبحث التطرق لجريمتي الاغتصاب كمطلب اول وجريمة هتك العرض في المطلب الثاني.

المطلب الأول: جريمة الاغتصاب

سوف نحاول تحديد تعريف جريمة الاغتصاب في (الفرع الاول) وخصائصها في (الفرع الثاني) والاركان في (لفرع الثالث) واثباتها في (الفرع الرابع) والعقوبات المقررة لها في (الفرع الخامس)

الفرع الأول: تعريف جريمة الاغتصاب

قبل التطرق الى التعريف الفقهي والقانوني لجريمة الاغتصاب وجب الوقوف أولا عند المدلول اللغوي والاصطلاحي لها.

إن عبارة" جريمة الاغتصاب " مشكلة من كلمتين: جريمة الاغتصاب.

اولا جريمة لغة: من الفعل جرم الجرم القطع وشجرة جريمة أي مقطوعة، والجرمُ بضم الميم بمعنى التعدي، والجرم أي الذنب، والجمع اجرام وجروم وهو الجريمة، وأجرم فهو مجرم وجريم[1].

أما كلمة **الاغتصاب لغة:** فهي مشتقة من الفعل غصب والغصب هو أخذ الشيء ظلما غصب الشيء يغصبه غصبا، واغتصبه فهو غاصب، وغصبه على الشيء: قهره وغصبه منه.

[1] – ابن منظور: جمال الدين ابو الفضل محمد بن مكرم، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، المجلد الأول، باب الجيم، الجزء الثامن، ص1869.

وفى الحديث أنه غصبها نفسها: أراد انه واقعها كرها فاستعاره للجماع، وهذا المعنى الأخير هو الذي شاع استعماله حتى غلب في العرف فصار الاكراه على الجماع يسمى اغتصابا[1].

ثانيا الاغتصاب اصطلاحا: يعرف الاغتصاب اصطلاحاً الوطء بامرأة غير الزوجة دون مساهمة إرادية من جانبها.

الاغتصاب وقفا للتعريف الفقهي، هو إيلاج قضيب ذكر في المكان المخصص له في الأنثى دون رضاها، ولا يشترط فيه فض البكارة، إذ قد يتم الإيلاج دون أن يؤدي إلى الفض، وعليه لا يجوز للمحكمة أن تأخذ باعتراف المتهم وأقوال المجني عليها التي تتناقض مع الخبرة الفنية[2].

ثالث: التعريف القانوني لجريمة الاغتصاب:

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 336 ق ع

عرّفه الاستاذ فتوح عبد الله الشاذلي بأنه: "اتصال رجل بامرأة غير زوجته اتصالا جنسيا كاملا دون رضاء صحيح منها"[3].

أما المستشار عبد العزيز سعد فقد عرف الاغتصاب بانه: "فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع امرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه ودون رضاها" [4].

---

[1] – المرجع السابق: المجلد5، باب الغين، ج5، ص3262.

[2] – سعد علي بشير: الجرائم الواقعة على الأشخاص في ضوء، اجتهادات محكمة التميز، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2004، ص228.

[3] – لحسن بن الشيخاث ملويا: المنتقي في القضاء الجزائي، دار هومة، الجزائر، دون طبعة، 2010، ص109.

[4] – عبد العزيز سعد: الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الثانية، ص71.

تنص المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري أنه: "كل من ارتكب جناية هتك عرض (حسب النص الفرنسي جناية اغتصاب)، يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات وإذا وقع هتك العرض ضد قاصر لم تكمل السادسة عشر فتكون السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة"[1].

ويمكن القول بأن الاغتصاب هو اتصال رجل بامرأة غير زوجته اتصالا جنسيا كاملا دون رضاء صحيح منها بذلك[2].

الفرع الثاني: خصائص جريمة الاغتصاب

لكل جريمة خصائص تميزها وتفرقها عن الجرائم الأخرى، فجريمة الاغتصاب لها خصائص تميزها عن غيرها من الجرائم الشبيهة بها والتي سيتم التطرق إليها تبعا.

أولا: جريمة الاغتصاب من الجرائم المادية

جريمة الاغتصاب هي من الجرائم التي تحدث بطبيعتها نتيجة مادية محسوسة وضارة فالسلوك الإجرامي يتمثل في الحركات العضوية الإرادية للجاني، الذي يصدر عن الفاعل في شكل حركات غايتها إحداث أثار مادية معينة، فالجاني الذي يريد مواقعة أنثى بدون رضاها وذلك باستعمال كل الوسائل لإحداث النتيجة، فهذا الفعل يصدر عن الجاني في هذه الصورة في حركة عضوية من عضو أو عدة أعضاء جسم[3].

---

[1] – محمد رشاد متولي: جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والقانون المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص124.

[2] – فتوح عبد الله الشاذلي: جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط ، 2002، ص 185.

[3] – علي عبد الله حمادة: « تصنيف الجرائم على أساس الركن المادي للجريمة »، مقال الكتروني على الموقع: www.bara –sy.com الذي تم الاطلاع عليه في2022\02\20.

وفي الجرائم المادية حيث لا تتم الجريمة إلا إذا حدثت النتيجة الضارة التي هي غرض الفاعل فالشروع فيها ممكن ومتصور[1].

ثانيا : جريمة الاغتصاب من الجرائم العمدية

الجرائم العمدية هي تلك التي يتوفر فيها القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، ويقصد بالعلم أن الجاني يدرك تمام الإدراك أنه يقوم بسلوك يجرمه القانون لمخالفته له وللنظام العام والآداب، ويقصد بالإرادة أن الجاني قد ذهبت إرادته لإتيان هذا السلوك المجرم أي أنه قد قام به عمدا.

فالجاني في جريمة الاغتصاب يعلم أنه ما يمارسه من اتصال جنسي هو جماع غير مشروع وبدون رضاء صحيح، ويعتبر فعل إرادي بطبيعته فتكون الصفة الإرادية لهذا الفعل أكثر وضوحا حين يقترن بالإكراه المادي أو المعنوي أو عن طريق الحيلة والخداع والغش[2].

ولا عبرة بالبواعث، فيستوي أن يكون غرض الجاني مقصورا على قضاء شهوته، أو متجاوزا ذلك إلى انتقام من المجني عليها أو فض بكارتها أو إلحاق العار بأسرتها[3].

---

[1] – علي عبد الله حمادة: الموقع السابق.

[2] – علي عبد القادر القهوجي: جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص ص488، 489.

[3] – محمد عثمان محمد: الجرائم المخلة بالآداب (الزنا، الاغتصاب، هتك العرض، الفعل الفاضح، الدعارة)، دار السماح، المكتب الثقافي ودار مصر، مصر، دون سنة نشر، ص51.

الفرع الثالث: أركان جريمة الاغتصاب

وتتمثل اركان جريمة الاغتصاب فيما يلي

أولا: الركن الشرعي

يقوم هذا الركن على مبدأ وهو " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "[1] والمقصود بهذا المبدأ أن القيام بفعل معين أو تركه لا يعد جريمة إلا إذا أمرت به التشريعات الجزائية أو نهت عنه.

ثانيا: الركن المادي لجريمة الاغتصاب

الركن المادي هو السلوك المادي الخارجي الذي ينص عليه القانون على كونه جريمة وهو ما يدرك بالحواس حيث لا جريمة إلا به، فالركن المادي لجريمة الاغتصاب يتمثل في فعل مواقعة أنثى بدون رضاها و استعمال كل الوسائل لتحقيق النتيجة.

فعل المواقعة (فعل الوطء)

يتحقق فعل المواقعة بإيلاج الرجل عضو تذكيره في فرج المرأة باعتباره المكان الطبيعي في جسم المرأة في جسم المرأة المخصص لممارسة العملية الجنسية العادية، فإذا تحقق الإيلاج كان ذلك كافيا لتمام الجريمة سواء تم الإدخال الكلي أو الجزئي، تم تمزيق غشاء البكارة أو لا ويستوي أن يكون الإيلاج مرة واحدة أو عدة مرات[2].

لا يقع الاغتصاب إلا من رجل على امرأة، أما في فرنسا فقد تطور الأمر منذ صدور قانون 23-12-1980حيث أصبح الاغتصاب جائزا حتى على الذكر.

---

[1] – عودة عبد القادر: التشريع الجنائي الاسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، الجزء الأول، ط14، لبنان، 1422 هـ، ص12.

[2] – أحمد أبو الروس: جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997، ص32.

لا يعد اغتصابا ايلاج عضو التذكير في أجزاء الجسم الاخرى غير فرج المرأة، ومن ثم لا يشكل اغتصابا ايلاج عضو التذكير في فم المرأة أو اتيانها من الخلف الدبر.

لا يهم إن كانت المجني عليها بكرا أو فاقدة لبكريتها فقد تكون بغية أو فاجرة وتقوم الجريمة.

ولا تعد المواقعة اغتصابا إلا إذا كانت غير شرعية، أما الزوج الذي يكره زوجته على الصلة الجنسية فلا يرتكب اغتصابا[1].

انعدام رضا المجني عليه في جريمة الاغتصاب.

وينعدم الرضا إذا أكرهت المرأة إكراها ماديا أو معنويا، ويفترض الإكراه المادي العنف الذي يقع على جسم المرأة، أما الإكراه المعنوي فهو إرغام المجني عليها على قبول الاتصال الجنسي عن طريق تهديدها بشر أو أذى جسيم على نحو يشل إرادتها ويدفعها إلى الاستسلام، كما في حالة من يكره أنثى على التسليم في نفسها تحت ضغط باستعمال السلاح[2].

ينعدم الرضا أيضا بالغفلة، كالطبيب الذي يواقع أنثى على حين غفلة منها أثناء الكشف عليها، وكذا بالمكر والخداعة كأن يدخل رجل في سرير امرأة على صورة تجعلها تظنه زوجها.

وتبعا لذلك يرتكب جناية الاغتصاب من يواقع انثى غير مميزة أقل من 13 سنة ولو تم ذلك برضاها على اعتبار أن الرضا يعد مفقودا عند هذه السن.

[1] – أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2021، ص96.

[2] – نبيل صقر: الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر، ص 295.

وفي كل الحالات المذكورة لا يفترض استعمال العنف وإنما يجب اثباته من ذوي الاختصاص بحسب كل حالة غ ج2 قرار 19\12\2013، سالف الذكر[1].

وسوف نتعرض بالتفصيل لكل ما يعدم رضا المجني عليها على النحو التالي:

1:الإكراه المادي

يقصد بالإكراه المادي أعمال العنف التي توجه لجسم المجني عليها بهدف إحباط مقاوماتها

قد يتخذ العنف صور الضرب أو الجرح، أو التقيد بالحبال والإمساك بالأعضاء محل الحركة من المرأة للسيطرة عليها، ويجب أن يؤدي هذا العنف إلى شل مقاومة المجني عليها أو شل إرادتها، ولا يتطلب القانون أن يستمر الإكراه طوال فترة المواقعة بل يكفي أن يكون المتهم قد استعمل الإكراه ابتدءا للتغلب على مقاومة المجني عليها، أما إذا استسلمت حيث أصبحت لا تستطيع المقاومة، فلا يمكن القول بتحقق الإكراه، ولا يشترط أن يترك الإكراه أثر ماديا بجسم المجني عليها، ولا يشترط كذلك أن يرتكب فعل الوطء ذات الشخص الذي ارتكب الإكراه ويسأل الاثنان هنا عن جناية الاغتصاب، حتى ولو لم يواقع الشخص الأول المجني عليها لقيامه بدور رئيسي في الجريمة[2].

يقصد بالإكراه المادي ما يستعمله الجاني من قوة مادية للتغلب على مقاومة المجني عليها وهو يشمل كل أعمال العنف التي توجه لجسم المجني عليها بهدف احباط مقاومتها التي تعترض بها فعل الجاني، وكذا الأعمال التي من شأنها ارهاب المجني عليها حتى لا تبد أي مقاومة، والعبرة ليس بالقوة المستعملة وإنما بالأثر المترتب عليها، و قد يتخذ العنف صورة الضرب أو الجرح أو التقييد بالحبال أو الإمساك بالأعضاء محل الحركة من المرأة

[1] – أحسن بوسقيعة: مرجع سابق، ص100.

[2] – أحمد محمود خليل: جرائم هتك العرض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990، ص12.

للسيطرة عليها، و يجب أن يؤدي هذا العنف إلى شل مقاومة المجني عليها أو شل إرادتها، ولا يتطلب القانون أن يستمر الإكراه طوال فترة المواقعة بل يكف أن يكون المتهم قد استعمل الإكراه ابتداء للتغلب على مقاومة المجني عليها، فإذا فقدت المجني عليها قواها واستسلمت، حيث أصبحت لا تستطيع المقاومة تحقق الإكراه[1].

2:الإكراه المعنوي

يتحقق مل هذا العنف بالتهديد بشر كالتهديد بالقتل مثلا أو التهديد بفضيحة كما هو حال الشرطي الفرنسي الذي فاجئ امرأة مع رجل غريب عنها في مكان عمومي، فهددها بفضح أمرها ومتابعتها قضائيا إن لم تمكنه من نفسها فاستسلمت له خوفا من الفضيحة.

وقد يأخذ العنف صورا أخرى كاستعمال المواد المخدرة أو المنومة (غ ج2 قرار2013-12-19 سالف الذكر)[2].

يراد بالإكراه المعنوي تهديد الأنثى بشر جسيم يلحق بها أو بشخص عزيزا عليها، أو أي مصلحة تهمها اذا هي لم تقبل الاتصال الجنسي أو قاومت الجاني حال مباشرته بارتكاب فعله سواء كان موضوع التهديد مشروعا أم غير مشروع، ومن صور الإكراه المعنوي قيام الجاني بتهديد المجني عليها إن هي استمرت في المقاومة بقتلها أو الحاق الأذى بها، وذلك باستعمال سكين أو سلاح ناري فتذعن لرغبته وتستسلم إليه، أو قيام الجاني بقتل وليدها اذا لم تستجب لرغبته في مواقعتها، أو قيامه بتهديد المجني عليها بعدم تمكينها من

[1] – محمد سعيد نمور: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الأول، دار الثقافة الأردن، الطبعة الرابعة، 2011، ص208.

[2] – أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص ص99-100.

مغادرة المسكن إلا بعد مواقعتها فيتحقق الإكراه في حالة تهديد المجني عليها بالإبلاغ عن جريمة ارتكبتها فعلا إن لم تقبل الصلة الجنسية به[1].

3 ـ حالات أخرى لانعدام الرضا للمجني عليها في جريمة الاغتصاب

كما أنه قد توجد عوامل حكمية تأخذ حكم الإكراه، ومنه انعدام الرضا وهي:

✓ **السكر أو المخدر:**

يؤدي إلى غياب العقل و بالتالي إلى فقدان الإرادة والرضا، و في حالة ما إذا كانت الضحية سكرانة أو مخدرة على نحو فقدت معه القدرة على فهم ماهية الفعل تقوم بمواقعتها جريمة الاغتصاب، ويستوي أن يكون الجاني هو الذي أسكرها من أجل هذا الغرض أو لغرض آخر، أو أن يكون الذي أسكرها شخصا آخر غير المتهم أو كانت قد سكرت باختيارها و استغل الجاني حالة فقد التمييز التي صارت فيه[2].

✓ **انعدام التمييز:**

لا يتوافر الرضا إذا كانت المجني عليها معدومة التمييز، وانعدام التمييز يتمثل في الجنون و صغر السن.

فإذا واقع شخص امرأة و هي مجنونة فإنه يرتكب جريمة الاغتصاب لأن فاقدة الوعي أو التمييز يعد رضاها ليس له أي قيمة قانونية[3].

---

[1] – عادل يوسف عبد النبي الشكري: مقال بعنوان" جريمة الاغتصاب في ضوء سياسة التجريم والعقاب المعاصرة"، مجلة الكوفة، العدد 13، ص96.

[2] – أحمد أبو الروس: الموسوعة الجنائية الحديثة(4) المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون طبعة، 1997، ص36.

[3] – فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق، ص197.

وذلك بشرط التحقق من أن جنون المجني عليها قد أفقدها القدرة على فهم ماهية الفعل وقت إتيانه[1].

إذا كانت الضحية صغيرة السن ورضيت بفعل الجاني، فإن بعض الآراء تخرجه من نطاق الاغتصاب لتجعل منه فعل مخل بالحياء دون قوة أو تهديد، وسندها فيما يبدو أن هذا الرضا ينفي الاكراه الذي ينفي بدوره الاغتصاب.

وعيب هذه الآراء أنها اعتبرت الإكراه ركنا في الاغتصاب، وذلك ليس صوابا، فركن هذه الجريمة انتفاء الرضا الصحيح بالصلة الجنسية أيا كان مصدره، ولذلك كان هذا الركن متوفرا إذا رضيت الضحية بالفعل ولكن كان رضاها غير معتبر قانونا ولابد من التفرقة بين الصغيرة غير المميزة والصغيرة المميزة، فإن كانت غير مميزة فلا شك عندنا في قيام الجريمة على الرغم من رضاها بالفعل، ذلك أن إرادتها متجردة تماما من عندنا في قيام الجريمة على الرغم من رضاها بالفعل، ذلك أن إرادتها متجردة تماما من القيمة القانونية فلا يمكن أن يقوم بها رضا صحيح، ومن العسير تصور جريمة اغتصاب تامة بالنسبة لهذه الصغيرة، ولكن الشروع في هذه الجريمة محتمل، وتثور الصعوبة عند تحديد سن التمييز فلا يلتزم القاضي بأن يعتبر من جاوزت سنا معينة مميزة ومن كانت دونها غير مميزة، وإنما عليه أن يبحث كل حالة على حدة ويتحرى على فهم الضحية طبيعة الفعل الذي رضيت به، وهذه المقدرة على التمييز يختلف سن توافرها من شخص لآخر وترتبط بعديد من الظروف، وللقاضي أن يسترشد بالسن فقط إذا كانت ظروف الواقعة لا تأبى ذلك[2].

[1] – نهى القاطرجي: جريمة الاغتصاب في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص182.

[2] – مسعودي بركاه: جريمة الاغتصاب، مذكرة لنيل شهادة القضاء، دفعة 2005/2002، ص21.

أما إذا كانت الصغيرة مميزة فإن الرأي المجمع عليه يذهب إلى أن رضاها ينفي الاغتصاب، فتقتصر مسؤولية الجاني على فعل مخل بالحياء دون قوة أو تهديد، ونعتقد أن الشائع هو أن يستبعد من نطاق الاغتصاب الحالات التي يمكن القول فيها بأن المرأة قد اتجهت إرادتها اتجاها صحيحا إلى قبول الصلة الجنسية، ويفترض ذلك أن تكون هذه الإرادة معتبرة قانونا حتى يكون اتجاهها بدوره معتبرا من القانون، واذا كانت الضحية مميزة ولكنها لصغر سنها ما تزال قليلة الخبرة بالحياة سهلة الإغراء وليس في وسعها أن تقدر خطورة الفعل على سمعتها ومستقبلها، ومنه لا يمكن أن يقوم بها رضا صحيح ينفي جريمة الاغتصاب. وندعم هذا الرأي بملاحظة أنه من غير السائغ أن يسوى في المسؤولية والعقاب بين من واقع الصغيرة برضاها ومن اقتصر على الإخلال بحيائها في الصورة التي يقوم بها فعل مخل بالحياء، على الرغم مما بين فعليهما من فارق كبير من حيث الجسامة والدلالة على خطورة مرتكبة، وكذلك من غير السائغ اعتبار الوقاع مجرد فعل مخل بالحياء.

ونرى أن تحديد السن التي ينتهي عندها الصغر وتكتمل ببلوغها القيمة القانونية للإرادة هو من شأن قاضي الموضوع دون أن يكون مقيدا بسن معينة، ويسترشد القاضي في تحديد السن بظروف الضحية، ومدى دلالة هذه الظروف على الخبرة بالحياة والمقدرة على إدراك المخاطر الاجتماعية للفعل[1].

كما يرتكب جريمة الاغتصاب من يواقع صغيرة دون سن التمييز ولو رضيت بفعل الجاني[2].

فحدد القانون المدني الجزائري في المادة 42 منه سن التمييز بثلاث عشر سنة.

[1] – مسعودي بركاه: المرجع السابق، ص22 .

[2] – فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع لسابق، ص197.

ثالث الركن المعنوي لجريمة الاغتصاب

في صدد جريمة الاغتصاب يجب أن يعلم الجاني بأن ما يمارسه من اتصال جنسي أنما هو جماع غير مشروع وبدون رضا صحيح، ومع ذلك تتجه ارادته إلي ارتكاب هذا الفعل، معنى ذلك توفر علم الفاعل بأنه حينما كان يمارس العمل الجنسي إنما يمارسه مع امرأة دون رضاها وتجمعه بها رابطة شرعية تجعلها محرمة عليه كأن تكون أمه أو جدته مثلا.

الفرع الرابع: إثبات جريمة الاغتصاب

أولا: الوسائل المباشرة للإثبات الجنائي:

حالة التلبس في المفهوم الجنائي يعني الرابطة أو العلاقة المادية التي تربط بين طرفين أحدهما الجاني والثاني الجريمة[1].فحالات التلبس تتمثل في ما يلي:

1: اكتشاف الجريمة حال أو عقب ارتكابها:

ففيما يخص اكتشاف الجريمة حال ارتكابها فقد نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث تعد أكثر الحالات وضوحا لأن الركن المادي تم تحت أنضار ضباط الشرطة القضائية[2]، كأن يضبط ضابط الشرطة القضائية شخصا وهو يقترف جريمة الاغتصاب أو عند الشروع فيها.

فانه ليس شرطا أن تتم المشاهدة بالعين المجردة، فقد تكون بواسطة إحدى الحواس كالسمع والشم وغيرها كسماع صراخ الضحية[3].

[1] – محمد سليمان مليجي: جريمة الاغتصاب في القوانين الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص340.

[2] – نصر الدين هنوني، دارين يقدح: الضبطية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2022، ص 65.

[3] – المرجع نفسه، ص65.

2: متابعة العامة للمشتبه فيه بالصياح:

فلتحقق حالة التلبس لابد من هروب الجاني بعد ارتكابه للجريمة مباشرة ثم يتبعه العامة من الجمهور أو المجني عليها بالصياح، ويكفي أن يتبعه شخص واحد لتقوم الجريمة[1].

فاشترط المشرع الجزائري أن تكون الملاحقة بالصياح وهو شرط مرتبط بعامل الزمن والمكان المتصل بالجريمة، فإذا كان الجاني قد شوهد من طرف العامة عند ارتكابه الجريمة وتوبع بالصياح أو المطاردة عن طريق أشخاص أو بواسطة مركبات وكانت المتابعة مستمرة وصفت بالجريمة بحالة تلبس، هذا بغض النظر عن المكان والزمن الذي ضبط فيه الشخص، فكل ما اشترطه المشرع أن تكون الملاحقة بالصياح إثر وقوع الجريمة [2].

3: ضبط أداة الجريمة أو محلها مع المشتبه فيه: إذا وجدت مع المشتبه في ارتكابه للجريمة المتلبس بها جناية أداة الجريمة كحمله مواد المخدرة، أو في حيازته أشياء أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته فيها، كما لو وجد بعد وقوع الجريمة بوقت قريب يحمل أشياء يستدل منها على أنه ساهم فيها مثل الملابس الداخلية للمجني عليها.

4: الاعتراف: الاعتراف هو قرار المتهم على نفسه أمام القضاء وبإرادته بصحة الاتهام المسند إليه، وهو بهذه المثابة سيد الأدلة[3].

---

[1] – نصر الدين هنوني و دارين يقدح: المرجع السابق، ص ص 65-66.

[2] – بن زايد كنزة: الإطار القانوني لاختصاصات ضباط الشرطة القضائية، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، الجزائر، 2009، ص32.

[3] – عدلي أمير خالد: الإرشادات العلمية في الدعاوى الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية،2001، ص258.

وهو إجراء يقوم به المتهم أثناء استجوابه غالبا، ودليل إثبات يأخذ به القاضي إذ يدعوه إلى الإدانة المتهم و هو مرتاح الضمير لا يخالجه شك في ارتكاب للوقائع المنسوبة إليه[1].

ثانيا: الوسائل غير مباشرة للإثبات الجنائي

1: الشهادة لا يعتمد الإثبات في جريمة الاغتصاب على الشهود بشكل واسع، ذلك أن هذه الجريمة غالبا ما تحصل في الخفاء و نادرا ما يشاهدها أحد[2].

والشهادة رواية شخص لما شاهده أو سمعه أو أدركه بحاسية من حواسه، وتكون من إجراءات التحقيق متى تمت بالشكل القانوني أمام قاضي التحقيق، فلا تعد شهادة أراء الشاهد أو معتقداته الشخصية بشأن مسؤولية المتهم أو المجني عليه أو خطورة الواقعة لأن هذه الآراء مجرد تقدير واستنتاج وليست مشاهدة وعيان[3].

وهي بهذا المعنى تعد دليلا من أدلة الإثبات في الدعوى العامة، وهي دليل مباشر لأنها تنصب على الواقعة أو الفعل مباشرة كما أنها دليل شفوي لأن الشاهد يدلي بشهادته أمام قاضي التحقيق أو المحكمة شفويا[4].

كما تجوز أن تكون الشهادة سماعية أي رواية الشاهد عما سمعه ممن رأى الواقعة دون أن يحضرها بنفسه[5].

---

[1] – أحمد شوقي الشلقاني: مبادئ الاجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص445.

[2] – نهى القاطرجي: مرجع سابق ص226.

[3] – أحمد شوقي الشلقاني: المرجع السابق، ص247.

[4] – علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص256.

[5] – أحمد شوقي الشلقاني: المرجع السابق، ص 247.

2: القرائن : تعتبر القرينة دليلا من الأدلة التي يستخدمها القاضي في إثبات الجرائم[1] والقرينة عموما هي استنباط الشارع أو القاضي لأمر مجهول من أمر معلوم و هي دليل غير مباشر لأنها لا تؤدي إلى ما يراد إثباته مباشرة بل تؤدي إليه بالواسطة أو الأمر المعلوم[2] فالقرائن هي صلة بين واقعتين يكون ثبوت الأولى فيها دليلا على حدوث الثانية أو صلة بين واقعة ونتيجتها ويكون ثبوت الواقعة فيها دليلا على حدوث نتيجتها [3].

والقرائن نوعان: قرائن قانونية وأخرى قضائية؛ فالقرائن القانونية هي التي ينص عليها القانون، فالمشرع– وليس القاضي –هو الذي يجري عملية الاستنباط . وهذه القرائن القانونية قد تكون قاطعة لا يجوز إثبات عكسها وقد تكون بسيطة قابلة لإثبات العكس، ومثال القرينة القاطعة انعدام تمييز الصغير[4]، أما القرينة البسيطة فمثالها افتراض براءة المتهم[5].

أما القرائن القضائية فهي تلك التي يستنبطها القاضي بطريق اللزوم العقلي، فمن المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستنبط من الوقائع والقرائن ما تراه مؤديا الى النتيجة التي انتهت إليها ويجوز لها إن تبني حكمها على القرائن دون غيرها، فهي ليست مطالبة بألا تأخذ إلا بالأدلة المباشرة، بل لها أن تستخلص صورة الواقعة كما ارتسمت في وجدانها بطريق

---

[1] – نهى القاطرجي: ، مرجع سابق، ص 229.

[2] – بحري رجاء: الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، الجزائر، 2009، ص5.

[3] – عدلي أمير خالد: مرجع سابق، ص258.

[4] – ادوار غالي الدهبي: الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الطبعة الثانية، مكتبة غريب، دون بلد نشر، ص664.

[5] – المرجع نفسه، ص665.

الاستنتاج والاستقراء وكافة الممكنات العقلية ما دام ذلك سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق[1] فالقرينة هي استنتاج على سبيل الجزم والتأكيد لا تحتمل التأويل [2].

ثالثا: الإثبات الجنائي في جريمة الاغتصاب بالطرق العلمية

يعتبر الطب الشرعي أحد العلوم الطبية الذي يعنى بمعالجة الحالات الطبية ذات الطابع القضائي من خلال الخبرة الطبية والتحليل العلمي السليم للحالة وهو ركن مهم من أركان مكافحة الجريمة والوقاية منها[3].

فالطب الشرعي مصطلح يتكون من شقين هما :طب والشرعي، الطب هو العلم الذي يهتم بكل ما له علاقة بجسم الإنسان حيا كان أو ميتا، أما الشرع فيقصد به القانون الفاصل في النزاعات بين الأفراد.

فقد عرفه كل من رجال القانون والأطباء معا تعريفات اختلفت طريقة صياغتها، ولكنها اجتمعت في مضمونها فقد ذكر بعض الباحثين ومنهم دكتور منصور عمر المعايطة في كتابه الطب الشرعي في خدمة الأمن والقضاء على أن" :العلم الذي يمثل العلاقة بين الطب والقانون وترتكز هذه العلاقة على ما يحتاج إليه القانون من الطب ويحتاج إليه الطب من القانون".

فيهتم الطب الشرعي بدراسة العلاقة القريبة أو البعيدة التي يمكن أن توحد ما بين الوقائع الطبية والنصوص القانونية[4].

---

[1] – المرجع نفسه، ص666.

[2] – فوضيل العيش: شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار البدر، الجزائر، دون سنة نشر، ص355.

[3] – طريف الغريري: «الطب الشرعي » مقال إلكتروني على الموقع www.f-law.net تم لاطلاع عليه في 2\4\2022.

[4] – محمد لعزيزي: « الطب الشرعي و دوره في إصلاح العدالة، مقال إلكتروني على الموقع www.mjustice.dz تم الاطلاع عليه في 2\4\2022.

ودور الطب الشرعي في جريمة الاغتصاب ينحصر في إثبات حصول الفعل أو عدم حصوله وذلك عن طريق الآثار المادية التي تتم على حصوله وعدم حصوله، فهذه المسألة تكثر فيها الإدعاءات والافتراءات، و لا يحسم الادعاءات إلا رجال الطب الشرعي عن طريق وسائل مخصصة لذلك سواء كانت وسائل مادية أو بالتحاليل وفحص كل من المجني عليها والجاني[1].

1: فحص المجني عليها:

لا يجوز بأي حال التأخر في الكشف الطبي على المجني عليها بعد الحصول على قبول الفحص من المجني عليها[2].

وقبل الشروع في فحص جسم المجني عليها يجب تشجيعها على ذكر الحادثة بالطريقة التي تريدها و يجب على الطبيب ملاحظة حالة انفعالها النفساني[3].

وكذلك أثر الإجهاد على وجهها مع ملاحظة طريقة مشيتها وهل تشعر بألم في المشي أو التبول أو التبرز حيث يساعد على إثبات وقوع العنف من الجاني والمقاومة منها ويظهر ما إذا كانت واقعة تحت مخدر أو منوم أو مسكر، كما يسألها الطبيب الشرعي عما إذا حصل لها نزيف أو إحساس بإيلاج القضيب أو اهراق المني ووجود بقع من الإفرازات على ملابسها[4].

---

[1] – خالد محمد شعبان: مسؤولية الطب الشرعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 288.

[2] – عبد الحميد الشواربي: الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص 146.

[3] – مديحة فؤاد الخضري: أحمد بسيوني أبو الروس، الطب الشرعي و مسرح الجريمة والبحث الجنائي؛ المكتبة الجامعية، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص 112.

[4] – خالد محمد شعبان: مرجع سابق، ص 291.

ومن العلامات التي تدل على وقوع هذه الجريمة هي:

أ-1- فحص جسد المجني عليها :

لما كان من المتعذر على شخص متكافئ في القوة و النمو البنية مع المجني عليها أن يواقعها بغير رضاها دون أن يترك هذا الفعل أثار لإصابات تشير إلى حصول عنف أو مقاومة وبدون الالتجاء إلى مخدر أو مغيب، لذلك يجب على الطبيب أن يفحص الملابس التي كانت على المجني عليها وقت ارتكاب الحادث فحصا دقيقا للبحث عن أثار المقاومة كالتمزقات أو قطع الأزرار.

أ-2- فحص الأعضاء الأنثوية للمجني عليها:

ويشمل هذا الفحص التسلخات والكدمات التي تصيب مدخل الرحم، في الاغتصاب يحدث الفحص بالطريقة التي ذكرها الأطباء الشرعيين في كتبهم حيث قال الدكتور عبد الحكم فودة «اصلح وضع يسهل» الفحص للأعضاء التناسلية الظاهرة وغشاء البكارة .

إن أصلح وضع يسهل عند فحص الأعضاء التناسلية الظاهرة وغشاء البكارة يمكن إعطاء رأي قاطع عن حالة تلك الأعضاء هو أن ترقد المجني عليها على ظهرها وأن يكون الحوض موازيا للفراش والآليتان خارجيتين عن حافة مائدة الكشف والفخذان متباعدين والساقان منثنيتين فتظهر الأعضاء التناسلية بشكل واضح [1]، وإذا كانت الجريمة حديثة العهد فربما يعثر على مواد منوية فوق شعر العانة و في المهبل -والمحافظة عليها إن وجدت وممكن أن تبقى الحيوانات المنوية أكثر من أسبوع في المهبل من وقت اهراقها-

[1] – عبد الحكم فودة، سالم حسين الرمزي: الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1996، ص 474.

كما يجب البحث عن بقع دموية حول فتحة المهبل وبالفخذين فإن وجدت فيلزم التأكد من أنها ليست دم الطمث[1].

أ-3- **ظهور الحمل:** واثبت العلم الحديث ومنها الطب الشرعي أن الدماء تتوارث ففصيلة دم الابن لا تخرج عن فصيلة الأب والأم، فبإمكان نسبة الجنين إلى أبيه بتحليل فصيلة الدم، إلا أن الثابت في الطب الشرعي أنه لا يستطيع الجزم بنسب الابن لأبيه من خلال فصيلة الدم ولكن يستطيع الطبيب الشرعي أن يجزم بأن الولد ليس ابنا لأب معين و لكن لا يستطيع العكس، لكن هناك أهمية كبيرة لفصيلة الدم تساعد الطبيب الشرعي من اكتشاف الحقيقة لأن الطبيب لو اثبت أن فصيلة دم الابن تدخل في الاعتبار لفصيلة دم المتهم فيمكن الاعتماد على مبدأ تساند الأدلة كتعاصر سن الجنين مع الواقعة مثلا كوجود علاقة بين المتهم والمجني عليها أو وجود متعلقات للمتهم في مكان الحادث كوجود ملابسه أو أشياء تخصه، وبالتالي فإن الحمل يفيد إفادة كبيرة في مجال إثبات الاغتصاب والجرائم الجنسية الأخرى مما يساعد القاضي على تكوين عقيدته وإصدار الحكم الصحيح في الدعوى[2].

ثانيا: فحص الجاني:

يشمل هذا الفحص فحص الآثار التي توجد على جسم الجاني وملابسه وفحص عينة من السائل المنوي الخاص به، و يتم ذلك كما يلي:

أ-1- فحص الآثار التي توجد على جسم الجاني:

تتخلف عن جريمة الاغتصاب جروح، وإصابات على جسم الجاني نتيجة مقاومة المجني عليها له، فقد توجد في جسم الجاني أثار أسنان المجني عليها، أو خدوش وسحجات

[1] – المرجع نفسه، ص 464.

[2] – خالد محمد شعبان: مرجع سابق، ص ص 297-298.

أحدثتها بأظافرها، أو جروح سواء كانت قطعية، أو وخزية، أو طعنية، وغالبا ما يكون مكان هذه الجروح أو الإصابات في الوجه و الصدر والذراعين والرقبة[1].

يجب أن يتم هذا الفحص على وجه السرعة بحيث يفحص الطبيب الشرعي ما يكون من أثار للمقاومة كتسلخات الوجه والأجزاء الخاصة وما يكون به بقع دموية أو أمراض سرية[2].

كما يجب مقارنة قوة الرجل بقوة المرأة لتكوين فكرة عما إذا كان يمكنه التغلب عليها أم لا[3].

كما أن فحص الجاني و ملابسه وأعضاؤه التناسلية يفيد الطب الشرعي في نفي أو إثبات حدوث الواقعة من المتهم وبالتالي يساعد القاضي في بناء عقيدته في الدعوى.

أ-2- فحص عينة من السائل المنوي:

فحص السائل المنوي و ما به من حيوانات منوية، له أهمية كبيرة خصوصا في جرائم الاغتصاب حيث تؤخذ عينة من السائل المنوي الموجود على ملابس المرأة أو في داخل مهبلها ثم يقوم الطبيب الشرعي بمقارنة العينة التي وجدت على ملابس المجني عليها أو على مهبلها بالعينة التي تؤخذ من الرجل عند فحصه[4].

[1] – محمد سليمان مليجي: ، مرجع سابق، ص 350.

[2] – خالد محمد شعبان: مرجع سابق، ص 298.

[3] – مديحة فؤاد الخضري، أحمد بسيوني أبو الروس: مرجع سابق، ص 116.

[4] – خالد محمد شعبان: المرجع السابق، ص299.

وقد يسفر فحص العضو الذكري للمتهم عن وجود شعر من عانة المجني عليها عالقا بشعر عانة الجاني، مما يدلل، بالتكامل مع غيره من الأدلة، على وقوع الجريمة، ويلاحظ أنه إذا أثبت الفحص أن المتهم عنين دل ذلك على كذب إدعاء المرأة بأنه اغتصبها[1].

كما يمكن تحديد الأمراض السرية الموجودة بالذكر من خلال فحص البقعة، إذ يختلط بها مواد أخرى و بالتالي الكشف عن المتهم لأسباب وجود هذه الأمراض به و بالتالي إثبات أنه صاحب البقع أم لا بحيث يمكن تقوية الاتهام ضده أو نفيه عنه؛ ومما لاشك فيه أن فحص السائل المنوي الموجود على الملابس المجني عليها وفي داخل مهبلها وإثبات أن هذا السائل خاص بالمتهم لهو دليل قاطع في الدعوى كما أن تقدير عمر البقعة وتعاصرها مع وقت ارتكاب الجريمة يقوي الاتهام و يساعد القاضي على بناء عقيدته في الدعوى[2].

3- فحص مكان الحادث:

لا شك أن فحص مسرح الجريمة يفيد المحقق والطبيب الشرعي فائدة كبيرة ولكي تعظم هذه الفائدة يجب عدم التأخر في فحص مسرح الجريمة لكي لا تضيع الآثار المتخلفة عنها.

الفرع الخامس: عقوبات جريمة الاغتصاب

فرق قانون العقوبات الجزائري في عقوبة الاغتصاب بين الاغتصاب في صورته البسيطة الاغتصاب في صورته المشددة.

[1] – محمد سليمان مليجي: مرجع سابق، ص 352.

[2] – خالد محمد شعبان: المرجع السابق، ص ص 300-301.

الاغتصاب في صورته البسيطة

لقد حدد المشرع الجزائري عقوبة الجريمة في صورتها البسيطة فجعلها السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات طبقا للمادة 1\336 من قانون العقوبات[1] " كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات" ، وفي حالة وجود ظروف مخففة فانه يجوز تخفيض العقوبة إلى الحبس سنة واحدة طبقا للمادة 53 من قانون العقوبات، ويجوز النطق بوقف التنفيذ طبقا للمادة4\309 من قانون الاجراءات الجزائية [2]للعقوبة المخفضة لاعتبارها عقوبة جنحية .

ظروف التشديد في جريمة الاغتصاب

تنص المادة 336ق.ع أنه، إذا كانت الأنثى التي وقع عليها فعل الاغتصاب لم تكمل السادسة عشرة، فإن العقوبة تغلظ و تصبح السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة بدلا من السجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات.

وطبقا لنص المادة 337ق.ع إذا كان الجاني من أصول المجني عليها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما بالأجرة عندهما أو عند من تقدم ذكرهم، أو كان موظفا أو من رجال الدين، أو كان قد استعان في ارتكاب جريمته بشخص أو أكثر، فإنه يعاقب بالسجن المؤبد؛ وقد رأى المشرع أن توافر أيا من الظروف الواردة بهاتين المادتين مبررا لرفع العقوبة[3].

[1] – الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18صفر 1386 الموافق 8 يوني1966، الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2] – الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18صفر 1386 الموافق 8 يوني1966، الذي يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

[3] – محمد رشاد متولي: المرجع السابق، ص138 .

المطلب الثاني: جريمة هتك العرض

سنتناول في هذا المطلب جريمة هتك اعرض من عدة جوانب،

الفرع الاول تعريف جريمة هتك العرض

قبل التطرق الي التعريف القانوني لجريمة هتك العرض وجب التطرق الي التعريف اللغوي والاصطلاحي

اولا: تعريف جريمة هتك العرض: لغة واصطلاحا

1: العرض لغة: يعني الطهارة الجنسية أي التزام الشخص سلوكاً جنسياً يبعد به أن يوجه له لوم اجتماعي، كما عرف بأنه البدن والنفس وما يمدح ويذم الانسان وعرض الرجل حسبه أن أصل كلمة العرض مرتبطة بكلمة الشرف، والشرف في اللغة يعني العلو والرفعة المستمدة من الآباء أي نسب العائلة أو الأسرة، وجرائم الشرف الأعمال المحرمة، والمحظورة التي ترتكب بسبب ذلك[1].

2: تعريف العرض اصطلاحا: لم يذكر العلماء القدامى تعريفا للعرض لان التعريف الاصطلاحي تطابق عندهم مع التعريف اللغوي فلم يذكروه كتعريف مستقل وقد اورد العلماء المعاصرون للعرض عدة تعريفات منها:

ما يجب علي الانسان صيانته وحفظه وحمايته من الاذى والانتقاص سواء في النفس او القرابة القربية[2].

[1] – جهينة بنت خالد بن مبارك: سيف بن احمد بن محمد، جريمة هتك العرض في القانون الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة السلطان قابوس، عمان، 2019، ص7.

[2] – عقلة محمد: الاسلام مقاصده وخصائصه، ط الأولى، مكتبة الرسالة الحديثة، بيروت، لبنان، ص198.

3: تعريف هتك العرض في القانون

لم يحدد قانون العقوبات الجزائري، وغالبية قوانين البلدان العربية المقصود بهتك العرض وتركها عامة ومبهمة وترك الحرية للقضاء، ويمكن تعريف جريمة هتك العرض " بأنها كل من الأفعال المادية المخلة بالحشمة والحياء التي تطول جسم الإنسان الآخر وعورته ذكرا كان أو أنثى وتمس موقع العفة منه بالإكراه أو بدونه"[1].

وذهب البعض منهم إلي تعريفة " بأنه كل فعل منافي للآداب يقع مباشرة على جسم المجني عليه أو عليها لا يصل إلى مرتبة فعل الواقعة أو اللواطة أو الشروع بهما"[2].

وعرفه البعض علي انه " كل فعل ما يخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجني عليه وعورته ويخدش عاطفته الحياء عنده من هذه الناحية ويشترط لتوافه قانونا أن يترك الفعل أثرا بالمجني عليه كإحداث احتكاك أو إيلاج يترك أثرا "[3].

[1] – عبد العزيز سعد: الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، 2015، ص31.

[2] – عادل يوسف عبد النبي لشكري، مرجع سابق ص 153.

[3] – المرجع نفسه، ص153

الفرع الثاني: أركان جريمة هتك العرض

سوف نتناول في هذا الفرع اركان جريمة هتك العرض

أولا : الركن المادي :

يتمثل الركن المادي في صدور فعل من الجاني من شأنه الإخلال بالحياة يقع علي شخص معين وقد استقر الفقه والقضاء علي ضرورة توافر شرطين لاعتبار الفعل هتك عرض وهما: [1]

يجب أن يكون الفعل على درجة الجسامة و منافيا للآداب حيث يجرح الشعور العرضي للمجني عليه.

شرط اتصال هذا الفعل بجسم المعتدي عليه ومساسه بموضع شرف والعبث به.

فعل هتك العرض، وهو كل فعل يستطيل إلي مواضيع من جسم المعتدى عليه يعتبرها المجتمع من العورات.

ويتضح أنه لكي يتحقق الركن المادي في جريمة هتك العرض فلا بد من الاستطالة لجسم المعتدى عليه وأن تكون هذه الاستطالة على درجة من الجسامة[2].

ثانيا: الركن المعنوي :

إن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتمثل في اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل مع علمه بأنه مختلف للآداب ومعاقب عليه و مع ذلك تعهد على ارتكاب الفعل سواء بالقوة أو يدون قوة، وذلك مثلا أنه وقع شجار بين شخصين وأدى ذلك إلى تمزيق

[1] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص33.

[2] – محمد موسى حسن البخيت: المشكلات القانونية والعملية في جرائم هتك العرض دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان–الأردن،2011، ص 18.

أحدهم لملابس الآخر أو لمس دبره دون قصد فإنه لا يكون هناك جريمة هتك العرض لا بعنف ولا بدون عنه[1].

ثالثا: الركن الشرعي:

نحن نعلم أن المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري تنص بصريح العبارة بأنه " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بنص".

ومن هنا نستخلص الركن الشرعي من المواد التي أشار إليها المشرع الجزائري الخاصة بجريمة هتك العرض من المادة 334 من قانون العقوبات الجزائري.

أي بمعني أن تكون هناك واقعة أو فعل يتطابق مع الواقعة النموذجية في قانون العقوبات

الفرع الثالث: عقوبات هتك العرض في القانون الجزائري

أولا: هتك العرض بدون عنف

إن القانون لا يعاقب على جريمة هتك العرض الحاصل بدون عنف وإكراه ألا في حالتين استثناهما المشرع من القاعدة العامة هتك العرض قاصر لم يبلغ ستة عشر سنة أو من أحد الأصول على قاصر تجاوز ستة عشر ولم يصبح راشدا بالزواج[2].

ثانيا: هتك العرض بالإكراه و العنف

إذا كان جريمة هتك العرض بدون عنف أو إكراه لا يكون أية جريمة ولا يستوجب أية عقوبة إلى في حالتين استثنائيتين هما حالة القاصر الذي لم يبلغ السادسة عشر 16 سنة

[1] – عبد العزيز سعد : المرجع السابق، ص34.

[2] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص33.

وحال وقوع الفعل على من تجاوز السادسة عشر 16 سنة ولم يصبح راشدا بالزواج من أحد أصوله فأن هتك العرض سواء كان علي ذكر أو أنثي بالعنف يشكل جريمة جناية و يعاقب عليها القانون من خمس سنوات إذ جاء أنه " كل من ارتكب فعل هتك عرض بالعنف ضد إنسان ذكر أو أنثي أو شرع في ذلك يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلي عشر سنوات ثم جاءت الفقرة الأخيرة ونصت : على أنه إذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشر يعاقب من عشر إلي عشرين سنة وجناية هتك العرض لا تكتمل إلا إذا توفرت بعض الشروط كاركن المادي ، والمتمثل في قيام الفاعل المتهم بفعل من الافعال الماسة بالعرض والمخلة بالحشمة الواقعة على جسم الإنسان [1]، شرط وقوع الفعل مقترنا باستعمال الفعل وسيلة من الإكراه والقوة وكذلك القصد والنية.

ثالثا: الظروف المشددة لعقوبة هتك العرض

في الصورة الأولى من صور هتك العرض والتي تكون واقعة علي قاصر أو من أحد الأصول بدون عنف حدد القانون العقوبة في المادة 334و وضعها بأنها جنحة دون أن يقع لها ظرفاً من ظروف التشديد التي ترفع من حدي العقوبة إلا ما نصت عليه المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري، أما في الصورة الثانية التي تكون جريمة هتك العرض مع العنف فإن القانون وصفها بأنها جناية وتصور أن هنالك جريمة من جرائم هتك العرض ذات خطورة على فتيان وفتيات المجتمع[2]، ولا يجب التساهل مع مرتكبيها ولا الرأفة و لا الشفقة عليهم، وهذا ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة 335 قانون العقوبات الجزائرية التي تسعى إلى عشرين سنة وعليه يمكن القول أن القانون قد اعتبر الاعتداء علي صغار السن الذين لا يستطيعون حماية أنفسهم أو بالأحرى حماية

[1] – المرجع السابق ، ص34.

[2] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص38.

أعراضهم تستوجب تشديد العقوبة على المجرمين لذلك نجد أن المشرع وقع العقوبة إلى الضعف فالأولى من خمس إلي عشر سنوات والثانية من عشر إلى عشرين سنة وذلك يقصد حماية صغار السن و التغرير بهم العبث بأعضائهم.

رابعا: عقوبة الشروع في جريمة هتك العرض

لقد وردت عقوبة الشروع في جريمة هتك العرض في الفقرتين الأوليتين من المادة 334و335 من قانون العقوبات الجزائري بعد عقوبة جريمة فعل هتك العرض بعنف أو بدونه، والجدير بالذكر أن الجرائم الأخرى كجريمة القتل أو السرقة فإنه من السهل اكتشاف عملية الشروع فيها، غير أنه من الصعب تصور عملية الشروع في جريمة هتك العرض ، حيث يصعب كثرا التفرق بين الأفعال و الوقائع التي تكون تعبر عن الشروع، وبين الأفعال والوقائع التي تكون جريمة الفعل التام، مما يجعل مهمة القاضي صعبة ودقيقة في تكيف القضية مما يتطلب منه إجهاد نفسه من أجل من أجل البحث على معيار صحيح للتفريق بين عملية الشروع وعملية الفعل التام المكون للجرية.

ومهما يكون فإن المشرع الجزائري يعاقب علي جريمة الشروع في جريمة هتك العرض مثل ما يعاقب على جريمة هتك العرض التام، فإذا كان الفعل المقابل بسبة المتهم يكون جريمة هتك العرض الواقعة على قاصر بدون عنف أو من أحد الأصول يعاقب عليها بالحبس أو بالسجن المؤقت من خمس إلي عشر سنوات فإن عملية الشروع يعاقب عليها أيضا بنفس العقوبة أي من خمس إلى عشر سنوات سجنا[1].

[1] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص37.

المبحث الثاني: جريمة التحرش الجنسي وجريمة الفعل العلني المخل بالحياء

سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث الي مطلبين حي سوف ندرس جريمة التحرش الجنسي كمطلب اول وجريمة الفعل العلني المخل بالحياء كمطلب ثاني

المطلب الاول: جريمة التحرش الجنسي

تعد جريمة التحرّش الجنسي من الجرائم الحديثة التي عرفتها المجتمعات الغربية والعربية، وقد اختلفت التعاريف و المفاهيم لهذه الجريمة باعتبارها ظاهرة اجتماعية بالدرجة الأولى و هذا ما أوجد صعوبة في تحديد تعريف شامل وجامع لها.

وعلى هذا الأساس سنحاول في هذا المطلب التطرق إلى تعريف التحرّش الجنسي في الفرع الأول وكذا تحديد أنواعه في الفرع الثاني وتحديد الأركان في الفرع الثالث والعقوبات هذه الجريمة في الفرع الرابع.

الفرع الأول: تعريف جريمة التحرش الجنسي

سنتناول في هذا الفرع المقصود بالتحرش الجنسي من عدة جوانب منها، الجانب اللغو والاصطلاحي وكذا الجانب القانوني.

التعريف اللغوي:

تحرش هي من الفعل حرش ويعني خدش، والتحرش بالشيء معناه التعرض له بغرض تهيجه[1].

[1] – معجم اللغة العربية: المعجم الوسيط مكتبة الشروق الدولية، د ط، 2002، ص166.

التعريف الاصطلاحي لجريمة التحرش الجنسي:

هو السلوك اللفظي أو الجسدي الذي يتضمن عروضا جنسية غير مرغوبة من قبل الأنثى وهو مجموعة من الحيل والأفعال غير المألوفة والتي تتضمن مطالب جنسية[1].

التعريف القانوني التعريف القانوني لجريمة التحرش الجنسي:

ما ينبغي الإشارة إليه قبل البدء في إعطاء التعريفات المختلفة للتحرش الجنسي هو أن المشرع الجزائري تعريفا لهذا الفعل، بل اكتفى بالنص على أركان الجريمة و الوسائل المستعملة فيها في نص المادة 341 مكرر 01 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا يؤدي بنا إلى التطرق إلى تعريف هذا الفعل في بعض تعريفات الباحثين وفقهاء القانون[2].

يعرّفه كذلك الأستاذ عبد الرحمان العيسوي بأنه: " ذلك السلوك الذي يتم عندما تتعرض وتخضع الموظّفة أو العاملة أو الطالبة لسلوك له طابع جنسي لا ترغب فيه ولا ترحب به"[3].

ويعرف التحرش الجنسي على أنه: " كل قول أو فعل يحمل دلالات جنسية تجاه شخص آخر يتأذي من ذلك; ولا يرغب فيه"، ويعرفه الثويني بأنه: " كل ما يثير الشهوة من لمس أو مسح أو حدة نظر إلى العورات من قبل الجنسين أو حتى الكلام الوصفي المخل".

ويعرف بأنه: " محاولة استثارة الأنثى جنسيا دون رغبتها، ويشمل اللمس أو الكلام أو المحادثات التلفونية أو غرف المحادثات أو المجاملات الغير بريئة"[1].

---

[1] – خديجة احمد عبادة: الأبعاد الاجتماعية للتحرش الجنسي في الحياة اليومية دراسة ميدانية لمحافظة سوهاج، جامعة سوهاج، د س، ص ص 15–16.

[2] – القانون رقم15 19 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق ل30 ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الأمر 66 156 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية العدد 71.

[3] – عبد الرحمان محمد العيسوي: **سبل** مكافحة الجريمة، دار الفكر الجامعي، 2006، ص200 .

الفرع الثاني: أركان جريمة التحرش الجنسي

لجريمة التحرّش الجنسي مجموعة من الأركان تقوم على أساسها هذه الجريمة، والتي تشترك مع كل الجرائم في ثلاثة أركان الركن الشرعي، الركن المادي، الركن المعنوي بالإضافة إلى الركن المفترض الذي لا يشترط إلا في بعض الجرائم من بينها جريمة التحرّش الجنسي.

أولا: الركن المفترض:

وقد يتمثل الركن المفترض أو الشرط المفترض كما يراه البعض في صفة في الجاني، أو صفة في المجني عليه، أو صفة في مكان أو زمان ارتكاب الجريمة، ومن أمثلة العنصر المفترض المتمثل في صفة في الجاني : صفة الموظف في جريمة الرشوة، أو صفة الزوج في جريمة الزنا...الخ[2].

ثانيا: الركن المادي:

يقوم الرّكن المادّي لجريمة التّحرّش الجنسي في ق.ع.ج بأربعة طرق ذكرها المشرّع الجزائري على سبيل الحصر وهي إصدار الأوامر، التّهديد، الإكراه و أخيرا ممارسة الضّغوط من أجل الحصول على رغبات ذات طابع جنسي.

الوسائل المستعملة في جريمة التحرش الجنسي:

ويمكن حصرها في أربع وسائل وهي إصدار الأوامر للغير، والتهديد، والإكراه، وممارسة الضغوط.

---

[1] – مساعد بن ابراهيم بن أحمد الطيار: عوامل التحرش الجنسي بين الطلاب في المرحلة الابتدائية من وجهة نظر المرشد الطلابي، دراسة استطلاعية على مرشدي المرحلة الابتدائية في مدينة الرياض قدمت إلى قسم علم الاجتماع والخدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة الماجستير في علم الاجتماع، كلية العلوم الاجتماعية ، جامعة الإمام محمد، بن سعود الاسلامية ، 1432 / 1433هـ، ص07 .

[2] – عبد القادر عدو: مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر، 2010، ص28.

أ- إصدار الأوامر للغير:

نقصد الأوامر هنا الأوامر التي ليست لها علاقة بالعمل وهي الصورة الغالبة في التحرش الجنسي ويقوم من خلاله صاحب السلطة بإصدار أوامره لمرؤوسه للمعاشرة الجنسية مقابل مصالح واجباره على الخضوع لنزواته الجنسية[1].

ب- التهديد:

وتؤخذ عبارة التهديد هنا بمعناها اللغوي فلا يقتصر مدلولها علي التهديد المجرم في المواد 284 إلى 287، وإنما يتسع ليشمل كل اشكال العنف ويستوي أن يكون التهديد شفويا أو بواسطة محرر أو مجرد حركات أو إشارات، كأن يطلب المدير في المثال السابق من مستخدمته قبول الاتصال به جنسيا وإلا فصلها من العمل[2].

ت- **الإكراه:**

لم يعرف القانون الإكراه الذي يتطلبه التّحرّش الجنسي تاركا للفقه و القضاء تحديد مدلوله، حيث ينقسم الإكراه إلى إكراه مادّي وإكراه معنوي:

ت1 الإكراه المادّي: يعرف بأنّه "محو إرادة الفاعل على نحو لا تنسب إليه فيه غير حركة عضوية أو موقف سلبي مجردين من الصّفة الإرادية"، ويقصد به القوّة المادية المكرهة الّتي توصف بأنّها قوّة مقاومتها مستحيلة ولا يستطيع إلى دفعها سبيل ، وتوصف إرادة المتّهم الخاضع للإكراه المادّي بأنّها منعدمة متلاشية، فثمّة قوّة لا سيطرة له عليه عليها أفقدته سيطرته على أعضاء جسمه فسخّرتها في حركة أو امتناع على نحو معين ،

[1] – نبيل صقر: الوسيط في شرح 50جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى بعين مليلة ، الجزائر، دون سنة، ص ص330-331.

[2] – أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص148.

وفي جريمة التّحرّش يتمثل الإكراه المادّي في عنف يباشر على جسم الضحية الخاضع للإكراه يؤدي إلى انعدام الإرادة كلية.[1]

ت2 الإكراه المعنوي: يمكن القول أن التهديد والإكراه وممارسة الضغوط هي أشكال من العنف المعنوي ولا يمكن تصور قيام الجريمة دون توافرها، فالتحرش الجنسي غير معاقب عليه في التشريع الفرنسي، إلا إذا كان التجاوز في السلطة نتيجة أوامر أو تهديدات أو اجبارات قبل التعديل، وهو ما هو منصوص عليه في التشريع الجزائري، إذ أن المشرع الفرنسي قد توسع في قائمة القرائن التي تميز تجاوز السلطة، فإذا لم توجد هذه الأفعال فلا تحرش لانعدام السلطة، فالأحاديث المخلة بالحياء في حق الأجراء صاحب العمل كل يوم لا يمكن تكيفها بأنها تحرش جنسي التي يجربها[2].

الغاية من استعمال الوسائل:

يجب أن يكون الهدف من استغلال السّلطة بإصدار الأوامر أو التهديد أو الإكراه أو ممارسة الضّغوط، هو الحصول على رغبات ذات طابع جنسي لمصلحة الجاني ذاته، والّتي لا يحصل عليها بالمجرى الطبيعي للأمور، أمّا السلوكات الّتي ليس الهدف من ورائها عمل علاقات جنسية ، فلا تشكّل في حدّ ذاتها تحرّشا جنسيا طالما أنها ليست مقترنة بالهدف المشار إليه، ويقصد بالرّغبات ذات الطّابع الجنسي كل الأفعال الجنسية من التقبيل والعناق و ملامسة الأماكن الحسّاسّة كالصّدر والخصر، والوطء والاحتكاك الجسماني الجنسي، طبيعة كانت هذه الأفعال أو شاذّة كاللّواط و السحاق ، كاملة كالاتّصال الجنسي كالإيلاج في الدّبر أو الفرج أو الفم، أم علاقة جزئية لا تصل إلى حدّ

[1] – لقاط مصطفى: جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2013/2012، ص ص66-67.

[2] – مقدم حسين، سديرة محمد: التحرش الجنسي، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2017/2014، ص20.

الإشباع الجنسي الكامل، بل تهدف إلى إثارة شهوة جنسية ، أو من مقدّمات الاتّصال الجنسي الكامل كالمداعبة والمباشرة، وهي مذكورة على سبيل المثال لا الحصر[1].

ثالثا: الرّكن المعنوي: إضافة إلى الرّكنين الشّرعي والمادّي، يجب لقيام الجريمة توافر ركن معنوي.

القصد الجنائي العام: ينحصر القصد الجنائي العام في حدود تحقيق الغرض من الجريمة فلا يمتد لما بعده، ويعد تحقيق الغرض أو محاولة تحقيقه هو الأمر الضروري لقيام القصد الجنائي العام بوصفه الهدف الفوري والمباشر للسلوك الإجرامي[2]، وبالتالي لا يمكن تصورها دون ركن معنوي والمتمثل في النية الإجرامية التي تكون غالباً إرادية، فالقصد في هذه التصرفات هو الذي يبين ما إذا كان الفعل تحرّشاً أم لا، حيث يقوم القصد الجنائي العام على عنصري العلم والإرادة: [3]

العلم: وهو أن يكون المتحرّش عالماً بما يفعل أثناء قيامه بالتحرّش، ما يتعين إحاطة العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، فيعلم الجاني باعتداءه على الحرية الجنسية للضحية بما يأتيه من قول أو فعل في حقها مع عدم رضائها بذلك، لأن القصد هو إرادة الاعتداء على هذا الحق الذي يحميه القانون، كما يتعين إحاطة العلم بخطورة الفعل الذي يقوم به وأنه يعد من قبيل التحرّش[4].

---

[1] – بوزيّان سعاد: جريمة التّحرّش الجنسي، مذكّرة التّخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2007، ص44.

[2] – عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العامج1 ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص262.

[3] – مصطفى لقاط: مرجع سابق، ص72.

[4] – محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام –، ط3، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 1998، ص 532.

ويعتبر العلم بالقانون مفترض افتراضاً غير قابل لإثبات العكس، ويرفض الدفع بانتفاء القصد استناداً إلى الجهل بقانون العقوبات، لأن الجهل بالقانون يخالف مبدأ دستوري نصت عليه المادة 60 من دستور **1996** بالقول ": لا يعذر بجهل القانون"[1].

الإرادة: الإرادة نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك، اتّجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معيّنة، فيفترض العلم بالغرض المستهدف وبالوسيلة الّتي يستعان بها لبلوغ هذا الغرض غير المشروع، و المتمثّل في صورة النتيجة الإجراميّة، حيث أنّه لا يكفي علم الجاني في تحديد القصد، إذ تمثّل الإرادة المتّجهة إليه القصد الجنائي[2].

هي حالة نفسي ذهنية يكون عليها الجاني ساعة إقدامه على ارتكاب الجريمة، ويمكن تصوير هذه الحالة بعزم الجاني على ارتكاب الجريمة، أو اتخاذه قرار تنفيذها ، ثم إصدار الأمر إلى أعضاء جسده للقيام بالأفعال المكونة لها، وقيادة هذه الأعضاء إلى أن تتحقق النتيجة المطلوبة، ومرحلة الإرادة هي مرحلة لاحقة لمرحلة العلم، فالعلم ذكرنا حالة ذهنية أو عقلية تتمثل في معلومات معينة يعرفها الجاني، ثم تأتي الإرادة وهي حالة نفسية ذهنية مختلطة، فتبني على هذه المعلومات قرارها بارتكاب الجريمة[3].

القصد الجنائي الخاص:

لا يكفي قيام القصد الجنائي العام من علم وإرادة فقط لقيام جريمة التّحرّش الجنسي، بل تشترط اتّجاها خاصّا للعلم والإرادة حتّى تقوم، فتشترط بالتّالي قصدا جنائيا عاما و قصدا جنائيّا خاصّا تنصرف فيه نيّة المجرم إلى غاية معيّنة تتمثّل في الحصول على رغبات جنسيّة، واستقر القضاء الفرنسي على وجوب تحديد القصد الخاص في تسبيب حكم

[1] – محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص562.

[2] – محمود نجيب حسني المرجع سابق، ص562.

[3] – عبود السراج: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول نظرية الجريمة، د ط، دون دار نشر، دمشق، ص145.

الإدانة بذكر عبارة" قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسيّة "حرفيا، و إذا انتفى القصد الجنائي الخاص المتمثّل في غاية الحصول على رغبات ذات طابع جنسي من وراء القصد، انتفت الجريمة[1].

الفرع الثالث: إجراءات المتابعة لجريمة التحرش الجنسي

أولا: تحريك الدعوى العمومية وزمن التقادم:

أ- طرق تحريك الدعوى العمومية:

تعرف الدعوى العمومية بأنها " :تلك الدعوى التي تباشر أمام المحاكم الجزائية بتكليفاته الثلاث : جناية ، جنحة ، مخالفة"[2].

فتحرك الدعوى العمومية في جريمة التحرّش الجنسي من خلال الطرق التالية:

أ-1- تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة:

تحريك الدعوى العمومية هي أول إجراء تقوم النيابة العامة باعتبارها جهاز قضائي أنيط به تحريك الدعوى من أجل نقل الدعوى من حالة السكون في بداية وجودها إلى حالة الحركة، بأن يتم طرحها أمام القضاء عن طريق جملة من الأعمال لها طبيعة الاتهام.[3]

ويعتبر وكيل الجمهورية العضو الحساس والفعال في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها، لذا خوّل له القانون التصرف في الملفات والقضايا التي تصل إليه عن طريق الضبطية القضائية أو عن طريق الشكاوى والبلاغات أو تلك التي يحركها تلقائي اً، وفقا

[1] – مصطفى لقاط: جريمة التحرّش الجنسي في القانون الجزائري و القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2013/2012، ص ص73-74.

[2] – عمار كمال: تحريك الدعوى العمومية، محاضرة ألقيت لمساهمة القضاة في برنامج تكوين موظفي كتابة الضبط بمقر محكمة برج بوعريريج، ص 01.

[3] – عبد الرحمان خلفي: الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط4 ، دار بلقيس، الجزائر، 2019/2018، ص130.

لأحكام المواد 36 و 29 من ق إ ج، باعتباره ممثل النيابة العامة في المحاكم الابتدائية[1].

أ-2- تقديم شكوى من طرف الضحية:

- **الشكوى:** "هي عبارة عن إخطار يقدم من المجني عليه أو وكيله الخاص إلى سلطة الاتهام أو أحد رجال الشرطة القضائية يقطع فيه رغبته في مباشرة الاتهام في الجرائم التي جعل فيها القانون تحريك ومباشرة الدعوى فيها رهنا بإرادة المجني عليه".[2]

لم يشترط المشرع الجزائري شكوى الضحية لأجل تحريك الدعوى العمومية، كما أن النيابة العامة لا تحرك الدعوى العمومية في حالة المحاولة لأنها غير معاقب عليها، وإن كان من غير المتصور المحاولة في التحرش الجنسي[3]، متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص".

أ-3- الادعاء المدني: حيث أقر المشرع الجزائري للمجني عليه حق الادّعاء المدني أمام قضاء التحقيق، وذلك بتقديم شكوى في جناية أو جنحة إلي قاضي التحقيق المختص يدعى فيها بالحقوق المدنية مما يفيد أن هذا الحق الممنوح للمجني عليه ما هو إلا وسيلة تخوله تحريك الدعوى العمومية حتى يتمكن من طرح دعواه المدنية، أمام القضاء الجزائي في حالة تقاعص النيابة العامة عن ذلك،[4] حيث تنص المادة 72 من قانون الإجراءات

---

[1] – نصيرة بوحجة: سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، بن عكنون الجزائر، 2002/2001، ص32.

[2] – عبد الرحمان خلفي: المرجع السابق، ص213.

[3] – بن ديدي جميلة: جريمة التحرش الجنسي، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة الوطنية للقضاء، الدفعة الرابعة عشر الجزائر، 2006/2003، ص32.

[4] – قراني فريدة : حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2009/2008، ص 26.

الجزائية علي ما يلي " يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بان يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المتخص".

ب- تقادم الدعوى العمومية : باعتبار أن جريمة التحرش الجنسي جنحة فإن مدة التقادم هي ثلاث (3)سنوات طبقا للمادة 8 من ق إ ج، فإذا كانت الجريمة متكونة من فعل وحيد يبدأ حساب مدة التقادم من تاريخ هذا الفعل، أما إذا تعددت الأفعال فتأخذ شكل الجنحة المستمرة وبالتالي يبدأ التقادم من آخر فعل ارتكب، ونفس الأمر نجده في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي باعتبارها جنحة كذلك[1].

ثانيا: الدعوى المدنية بالتبعية:

الدعوى المدنية التبعية تابعة للدعوى الجزائية تقوم من اجل المطالبة بالتعويض على جميع الأضرار اللاحقة بالضحية مادياً أو معنوياً، وهذا بتأسيس الضحية طرفا مدنيا في القضية حسب الأوضاع المقررة قانوناً.

أ- تقدير تعويض ضحية التحرّش الجنسي

يحمل التّعويض بمحملين اثنين، الأوّل خاص و يقصد به التّعويض النّقدي، والثّاني عام يقصد به كل وسيلة من شأنها جبر الضّرر باستثناء التّعويض النّقدي ، و يكون التّعويض في جريمة التّحرّش الجنسي نقدا بدفع مبلغ مالي للتّعويض عن الأضرار الّتي سبّبها، على أن يكون مناسبا لحجم الضّرر، و يخضع تقدير التّعويض لسلطة قاضي الموضوع التّقديريّة، ويشمل التّعويض أيضا المصاريف القضائيّة الّتي تكون عنصر من عناصر التّعويض بمفهومه العام في الدّعوى المدنيّة التبعيّة كما يمكن أن يكون التّعويض عينياً ويقصد به إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضّرر، ومثلها إعادة الضّحيّة إلى منصب عملها الّذي فقدته بسبب خضوعها للتّحرّش أو رفضها للخضوع له[2].

[1] – مقدم حسين، سديرة محمد: مرجع سابق ص12.

[2] – لقاط مصطفى: مرجع سابق ، ص80.

فيما يخص أوجه التعويض المقبولة عند المحكمة الجزائية إما يكون بدفع مقابل مالي للضرر واما برّد الشيء إلى صاحب الحق فيه، واما بدفع ما تكبده من مصاريف بسبب الدعوى المدنية للحصول على حقّه وهذا طبقا لنص المادة 03 الفقرة 04 من ق إ ج[1] .

في حين يكون التعويض في جريمة التحرّش الجنسي نقداً ويدخل تقدير التعويض ضمن السلطة التقديرية للقاضي بشرط أن لا يتجاوز حدود ما طلبه المدعي المدني، ويشمل التعويض أيضا المصاريف القضائية التي تكون عنصر من عناصر التعويض بمفهومه العام في الدعوى المدنية بالتبعية[2].

مع العلم أن نصوص قانون الإجراءات الجزائية لم تحدد كيفيات التعويض مما يجعلنا نرجع في ذلك إلى قواعد القانون المدني، ومنه يمكن أن يكون التعويض كاملاً أو مبلغاً نرجع في ذلك إلى قواعد القانون المدني، ومنه يمكن أن يكون التعويض كاملاً أو مبلغاً مقسطاً أو إي إيراداً نزولا عند المواد 332 331 من ق م[3].

ثالثا: الجهة المختصة في جريمة التحرش الجنسي:

إن آخر مرحلة تمر بها الدعوى العمومية هي مرحلة المحاكمة، والتي تقوم على مجموعة من الإجراءات التي تباشر أمام المحكمة الجنائية وتستهدف تقدير أدلة الدعوى جميعاً من البراءة إلى الإدانة ثم الفصل في موضوع الدعوى، إما الإدانة إذا كانت جازمة أو بالبراءة في حالة عدم صدق الأدلة ، والقاضي يبحث فيها عن أدلة جديدة إضافة إلى الأدلة التي تقدم من الضبطية القضائية وجهات التحقيق الابتدائي، وهي مرحلة مستقلة

[1] – عبد الرحمان خلفي: مرجع سابق، ص 259.

[2] – مصطفى لقاط: مرجع سابق، ص 80.

[3] – عبد الرحمان خلفي: مرجع سابق، ص260 .

عن مرحلة التحقيق وجمع الأدلة وهي تعتبر ضمانة تحقق العدالة الجنائية للمتهم للدفاع عن نفسه[1].

أ- الجهة القضائية الجزائية المتخصصة:

ب- إجراءات المحاكمة: قبل التطرق إلى إجراءات المحاكمة سوف نتطرق إلى كيفية اتصال المحكمة بملف الدعوى:

طرق الإحالة إلى المحكمة : التي تتم بواسطة 03 طرق وهي:

- عن طريق التكليف المباشر بالحضور أي التكليف بالحضور، ويكون الاستدعاء من طرف وكيل الجمهورية مباشرة للمتهم حسب نص المادة 334 و337 إ ج.
- الأمر بالإحالة الصادر من قاضي التحقيق، بحيث يقوم قاضي التحقيق بإحالة ملف الدعوى إلى قسم الجنح إذا كانت الوقائع تشكل جريمة ويمنح فيها التكليف المناسب حسب نص المادة 164 من ق إ ج .
- عن طريق التكليف المباشر بالحضور في الجلسة، والذي يكون عن طريق تكليف المدعي المدني المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة ويكون ذلك إلا في الجنح المنصوص عليها في المادة 337مكرر، أو بالترخيص من وكيل الجمهورية كما هو الحال في جريمة التحرّش الجنسي[2].

ب-1- الإجراءات الشكلية الأولية:

تبدأ المحكمة أولا بالإعلان عن جلستها بقولها باسم الشعب الجزائري، الجلسة مفتوحة ثم المناداة إلى أطراف الخصومة بداية بالمتهم والشهود والمدعي المدني والتأكد من حضورهم أو غيابهم حسب نص المادة 343من ق إ ج، ويدون ذلك في محضر

[1] – سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجزائية، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، لبنان،1997، ص 587.

[2] – عبد الرحمان خلفي: مرجع سابق، ص 334.

الجلسة المعّد من طرف أمين الضبط ثم التحقق من هوية المتهم والجريمة المنسوبة إليه والمادة المتابع بها[1].

وفي حالة طلب المتهم لمحام فالقاضي في مدة لا تقل عن ثلاثة أيام لتحضير دفاعه والا كانت الدعوى غير مؤهلة، فتطلب المحكمة تأجيلها في أقرب جلسة حسب نص المادة 339 مكرر من ق إ ج المستحدثة بموجب الأمر15 - 02 ، فتتخذ المحكمة إحدى الإجراءات التالية:

-ترك المتهم حر.

-إخضاعه لتدابير الرقابة القضائية حسب نص المادة 125 مكرر01 .

-وضعه في الحبس المؤقت.

وهذه الإجراءات لا تقبل الاستئناف.

وبعد ذلك حسب طلبات الخصوم أو من تلقاء نفسه يقرر علنية الجلسة أو سريتها ولكن في جلسات الأحداث وجوباً أن تتم في جلسة سرية حسب نص المادة82 من قانون 15 12.

ب-2- عرض ومناقشة الطلبات والدفوع والأدلة

يقوم القاضي بإلقاء تقرير عن القضية، ثم يقوم رئيس الجلسة باستجواب المتهم بالأدلة الموجودة ضده ويقوم رئيس الجلسة بمناقشته بكل واقعة بالتفصيل حتى وان اعترف بارتكابه للفعل، وبعدما يقوم بسماع الشهود وذلك بإثبات أو نفي الأدلة وبعدها يقوم بسماع الطرف المدني، ثم تعطى الكلمة للنيابة العامة من أجل توجيه الأسئلة المباشرة للمتهم أو الشهود أو الضحايا، أما دفاع المتهم والضحية يتم طرح أسئلة عليهم بواسطة رئيس الجلسة الذي يكون له الحق في الاعتراض.

[1] عبد الرحمان خلفي: المرجع السابق، ص393.

وبعد الانتهاء من التحقيق تعطى الكلمة للطرف المدني أو محاميه وتقديم طلباته المتمثلة في التعويض المدني فقط دون العقوبات الجزائية، ثم تقوم النيابة العامة بالمرافعة وتقديم التماساتها في الشق الجزائي.

وفي الأخير يقوم دفاع المتهم بتقديم مرافعاته التماساته وبعدها يكون حق الرد من طرف النيابة العامة والمدعي، ثم تكون الكلمة الأخيرة للمتهم ومحاميه حسب نص المادة 353من ق إ ج ، وكاتب الضبط يقوم بتدوين أقوال المتهم والشهود والخبراء[1].

ب-3- حكم المحكمة:

بعد إعلان رئيس الجلسة غلق أبواب المرافعات يصدر حكمه في جلسة علنية إما بنفس الجلسة التي أجريت فيها المرافعة أو تحديد تاريخ لاحقا، وفي هذه الحالة يخطر الرئيس أطراف الدعوى الحاضر باليوم الذي سينطق بها الحكم وقبل النطق بالحكم يتحقق من جديد من حضور الخصوم ، وبعدها ينطق الحكم حسب المادة 335 من ق إ ج.

فإذا كان المتهم حاضر بالجلسة جاز له استئناف الحكم حضوري وله مهلة 08 أيام من تاريخ النطق وفي حالة غيابه له الحق في المعارضة أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم في أجل 10 أيام من تاريخ تبليغ الحكم.

وجريمة التحرّش الجنسي جنحة تقضي المحكمة فيها بالبراءة أو بالإدانة، وفي حالة الإدانة تقضي المحكمة بالعقوبة المنصوص عليها حسب المادة 341 مكرر من قانون 15-19، وبذلك تأمر المحكمة بإيداع المتهم في الحبس أو القبض عليه إذا كان فارا حسب نص المادة 358 من ق إ ج .

[1] - الأمر 66- 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

الفرع الرابع: عقوبات جريمة التحرّش الجنسي

1- العقوبة الأصلية لجريمة التحرّش الجنسي:

حدد المشرع الجزائري العقوبات الأصلية في مواد الجنح حسب نص المادة 04 من ق.ع.ج بالحبس من شهرين إلى خمسة سنوات، ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون الحدود الأخرى والغرامة تتجاوز 20,000 دج، فتدخل تحت هذا الصنف من الجرائم المادة341 مكرر من قانون19/15 المتعلقة بجريمة التحرّش الجنسي التي تنص على أنه : " يعد مرتكب لجريمة التحرّش الجنسي ويعاقب بالحبس من سنة إلى 03 سنوات وغرامة مالية من 100,000دج إلى 300,000 دج ؛ ويعاقب بنفس العقوبة كل من تحرّش بالغير".

2- العقوبة التكميلية لجريمة التحرّش الجنسي:

جاء في نص المادة 14 من ق. ع، على أن الحكم بالعقوبة التكميلية في مواد الجنح لا يكون إلا إذا نص عليه القانون صراحة، حيث أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى العقوبة التكميلية في جنحة التحرّش الجنسي، إذ لا يمكن للقاضي الحكم على المدان بواحدة من العقوبات التكميلية التي نصت عليها المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري.[1]

3- الظروف المشددة لجريمة التحرّش الجنسي:

إن الظروف المشددة هي الوقائع التي تزيد من جسامة الجريمة المرتكبة، وهي ظروف تتوقف على إرادة المشرع ويطبق عليها مبدأ الشرعية في حالاتها وآثارها المحددة بوضوح.

[1] – القانون رقم 19/15 المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1437 هـ والموافق ل 30 ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الأمر66 56 الموافق ل8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد71 ، ص4.

نصت المادة 341 مكرر اثر تعديلها بموجب القانون رقم15 19 علي ظروف تشدد فيها العقوبة ،سواء كانت هذه الظروف ظاهرة او كانت الفاعل على علم بيها ، وتتمثل هذه الظروف فيما يأتي:

1. إذا كان الفاعل من المحارم؛

2. إذا كانت الضحية قاصرا لم تكمل السادسة عشر 16 ويفهم من صياغة النص أن تكون الضحية انثى؛

3. إذا سهل ارتكاب الفعل ضعف الضحية أو مرضها أو اعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو بسبب حالة الحمل.

تكون العقوبة في حالة توافر ظرف من الظروف المذكورة من الحبس من سنتين 2 إلى خمس 5 سنوات وغرامة من 200000 إلى 500000 دج، وتضاعف العقوبة في حالة العود سواء اقترنت الجنحة بظرف من ظروف التشديد أم لا [1].

[1] – أحسن بوسقيعة: مرجع سابق، ص151.

المطلب الثاني جريمة الفعل العلني المخل بالحياء

إن الفعل العلني المخل بالحياء لا يقوم باعتداء جنسي مباشر من المجني عليه، هذا الأخير يتمثل في الجمهور بالدرجة الأولى، والحكمة من تجريمه كونه يتضمن اعتداء على حياة الغير.

الفرع الأول: تعريف جريمة الفعل العلني المخل بالحياء

لم يعرف المشرع الجزائري جريمة الفعل العلني المخل بالحياء، وإنما ترك ذلك لاجتهاد الفقهي والقضائي، حيث عرف بانه " ارتكاب فعل مادي علنا يخدش حياء العين لدى الغير الذي يشاهد ذلك"، وهناك من عرفه بانه "كل فعل مادي مخل بالحياء لعام" أو هو الفعل العمد المخل بالحياء الذي يخدش من المجني عليه حياة العين والأذن وهناك من عرفه بأنه " كل فعل يقع على ما يعتبر عورة في الجسم وموضوع عفة وحشمة على مرأى و مسمع شخص ويخدش عاطفته الشعور العام بالحياء "، وبالتالي نجد أن هذه التعاريف تبرز الفوارق بين هذه الجريمة وأفعال أخرى مثل هتك العرض التي تقتضي تسليط الفعل المخل بالحياء مباشرة على جسم المجني عليه، في حين أن في جريمة التجاهر بما ينفي الحياء لا يحصل لمس جسد المجني عليه، فهذا الأخير يتضرر من مجرد مشاهدة الفعل المخل بالحياء[1].

الفرع الثاني: اركان جريمة الفعل العلني المخل بالحياء

1-**جريمة الفعل العلني المخل بالحياء:** تتمثل لقيام هذه الجريمة قيام مجموعة من أركان تتمثل في الركن المادي، العلانية، الركن المعنوي.

[1] – لطوش دليلة: جرائم العرض وانتهاك الآداب العامة في التشريعات المغرب العربي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون العام فرع قانون عقوبات وعلوم جنائية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 كلية الحقوق، 2017، ص 124.

أ- **الركن المادي:** يعني ارتكاب فعل مادي مخل بحياء العين أو الأذن ويدخل في ذلك أي حركة أو اشارة من شأنها إحداث، سواء على نفسه أو على غيره، ولكن لا يدخل في هذا مجرد القول أو الصور أو المحررات فقد يعد ذلك قولا بذيئا أو مخالف لقواعد الاخلاق أو سبا علينا، وقد يكون انتهاكا لحرمة الأدب، وقد يقد الفعل على دسم شخص آخر كتقبيل المرأة علانية، وقد تقع الأفعال على جسم الشخص نفسه كإظهار الأعضاء التناسلية أو السير عاريا[1].

أ-**1:العلانية:** وهو الركن الجوهري في جريمة الفعل العلني المخل بالحياء ذلك أن العبرة في تجريم هذا الفعل هو حماية البصر من مشاهدة مناظر منافية للآداب العامة وليس ردع الفعل المخل بالحياة في حد ذاته، وقد يكون الفعل علنيا إذا وقع في مكان عمومي غير أنه من الجائز أن يخل بحياء الغير حتى و لو ارتكب في مكان خاص وفق شروط معينة[2].

ب-**الركن المعنوي:** يتوفر القصد الجنائي باتجاه إرادة الجاني إلي ارتكاب الفعل علنا علما بأن من شأنه خدش الحياء، ومنه نخلص إلي أن جريمة الفعل العلني المخل بالحياء تقوم علي الركن المادي المتمثل في الفعل المنافي للحياء، سواء ارتكب على نفسه أو علي غيره والعلانية، أي أن يرتكب الفعل علي مرأى الناس أو يكون من الممكن مشاهدته أو رؤيته، إضافة إلي الصد الجنائي لدي الجاني.

[1] – محمد أحمد عابدين، محمد حامد قمحاوي: جرائم الآداب العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د س ن، ص390.

[2] – لطوش دليلة: المرجع السابق، ص 129.

2-جريمة المضايقة المخلة بالحياء:

وهي صورة مستحدثة نصت عليها المادة 333مكرر 2 إثار تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15 19 ، وتقوم هذه الجريمة على ركنين أساسيين وهوما: المضايقة بفعل أو قول أو إشارة تخدش الحياء و العلانية، فضلا عن ركن أولي يتمثل في صفة الضحية وهي أن تكون امرأة.

أ- **صفة الضحية:** خلافا لجريمة الفعل العلني المخل بالحياة المنصوص عليها في المادة 333 ق ع التي يكون فيها المجتمع هو الضحية وتقوم سواء وقع الفعل على رجل أو على امرأة، فإن جريمة المضايقة تشترط أن تكون الضحية شخصا طبيعيا معينة وتكون امرأة.

واللافت أن المشرع لم يشترط أن تكون الجاني رجلا حيث استعمل صيغة كلب من quiconque importune التي تعاني يعني منها الرجل والمرأة على حد سواء، وعليه فحتى وإن كانت نية المشرع هي حماية المرأة من عنف الرجال فمن الجائز في نظريا أن يكون الجاني امرأة[1].

ب- **المضايقة بفعل أو قول أو إشارة تخدش الحياء:** تتفق هذه الجريمة مع جريمة الفعل العلني المخل بالحياء المنصوص عليها في المادة 333ق ع بخصوص المقصود بالحياء وتختلف معها بخصوص السلوك المجرم ومداه حي تقتضي الجريمة المنصوص عليها في المادة 33 مكرر2 مضايقة امرأة معينة بفعل أو

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص114.

قول أو إشارة منافية للحياء وليس مجرد إتيان فعل منافي للحياء، كما هو الحال بالنسبة لجريمة الفعل المخل بالحياء[1].

ج-**المكان العمومي:** وتتفق هذه الجريمة مع الفعل العلني المخل بالحياء في ركن العلنية على النحو الذي سبق بيانه، غير أنه إذا كان اشترط المكان العمومي له ما يبرره في جريمة الفعل المخل بالحياء باعتبار أن الجريمة تهدف إلي حماية الحياة العامة، فإن اشترط العلنية في جريمة المضايقة المخلة بالحياء ليس له ما يبرره باعتبار أن المضايقة تستهدف شخصا معينا والتجريم يهدف إلى حماية المرأة من المضايقات وهو ما يقتضي صرف النظر عن مكان وقوع المضايقة بل إن المضايقة في كل مكان خاص أشد وقعا وأكثر ضررا للضحية من المضايقة في مكان عمومي[2].

د- **القصد الجنائي:** خلافا لجريمة الفعل العلني المخل بالحياء التي تقوم بصرف النظر عن نية الإخلال بالحياء، فإن جريمة المضايقة المخل بالحياء المنصوص عليها في المواد 333مكرر2 تقضي توافر القصد الجنائي المتمثل في إرادة خدش حياة الضحية[3].

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 114.

[2] – المرجع نفسه، ص114.

[3] – المرجع نفسه: ص 115.

الفرع الثالث: عقوبات جريمة الفعل العلني المخل بالحياء

1-العقوبات المقررة لجريمة الفعل العلني المخل بالحياء

تعاقب المادة 333 على الفعل العلني المخل بالحياء بالحبس من شهرين إلي سنتين وبغرامة 20000إلى 100000دج.

وتشدد عقوبة الحبس إذا كان هذا الفعل من أفعال الشذوذ الجنسي مع شخص من نفس الجنس فتصبح العقوبة الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات.

2-عقوبات المقررة لجريمة المضايقة المخلة بالحياء

تعاقب المادة 333مكرر2 على جريمة المضايقة المخلة بالحياء بالحبس من 2 شهرين إلى 6 اشهر وغرامة من 20000إلى 100000دج أو إحدى هاتين العقوبتين.

وتضاعف العقوبة إذا كانت الضحية قاصرا لم تكمل السادسة عشر (16سنة)[1].

[1] – احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص115.

الفصل الثاني جرائم العرض بالرضائية

المبحث الأول: جريمة الزنا وجريمة الفاحشة بين المحارم

المطلب الأول: جريمة الزنا

المطلب الثاني: جريمة الفاحشة بين المحارم

المبحث الثاني: جريمة الدعارة وجريمة الشذوذ الجنسي

المطلب الأول: جريمة الدعارة

المطلب الثاني: جريمة الشذوذ الجنسي

تمهيد

جرائم العرض الرضائية هي: مجموعة من الجرائم الاخلاقية تشترك في صفة واحدة وهي انها مرتكبة برضا الاطراف فلا نجد انه هناك من وقع الفعل عليه دون ارادته او ارتكب الفعل دون ارادته ولهذا كانت تسميتها بجرائم العرض الرضائية ولقد جاء هذا الفصل محاولا الالمام بما يخص هذه الجرائم التي تنطوي تحت هذا التقسيم.

وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين جريمة الزنا وجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم في (المبحث الاول) وجريمة الدعارة وجريمة الشذوذ الجنسي في (المبحث الثاني)

المبحث الأول: جريمة الزنا وجريمة الفاحشة بين المحارم

و تعتبر هذه الجرمتين من جرائم الاعتداء علي كيان الاسرة، حيث سنقوم بدراسة جريمة الزنا في المطلب الاول وجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم في المطلب الثاني.

المطلب الأول: جريمة الزنا

تعتبر جريمة الزنا من أخطر الجرائم المدمرة للحياة الزوجية والمهدمة للأسرة

الفرع الأول: تعريف جريمة الزنا

1-**الزنا لغة:** يزني زنا مقصور فهو زان والجمع زناة مثل قاض وقضاة وزاناها مزاناة وزناء ومنهم من يجعل المقصود والممدود لغتين في الثلاثي ويقول المقصور لغة الحجاز والممدود لغة نجد:[1]

الزنا يمد ويقصر، زنى الرجل يزني زنى مقصور، وزناء ممدود، وكذلك المرأة، والمرأة تزاني مزاناة وزناء بمعنى تباغي[2].

وقد ورد فعل الزنا في القرآن الكريم من ذلك قوله تعالى:" الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين[3].

فقد وردت تعاريف متنوعة للزنا عند فقها القانون منها ما جاء في موسوعة دالوز أن الزنا هو: الجريمة التي تتكون من خرق حرمات الزوج من شخص له علاقة غير مشروعة بأخرى غير زوجته يعاقبه القانون باسم الشريك[1].

---

[1] – الفيومي المقرئ أحمد بن محمد بن علي: المصباح المنير، مكتبة لبنان، بيروت،1987، ص98.

[2] – أبي الفضل جمال الدين بن مكرم (الإفريقي المصري بن منظور): لسان العرب، م14، دار صادر، بيروت، د ت ن، ص 359.

[3] – سورة النور، أية 2.

وعرفه اخرون بأنه: اتصال شخص متزوج رجلا كان أو امرأة اتصالا جنسيا بغير زوجته[2] كما عرفه شراح فانون العقوبات الجزائري: جماع أو فعل جنسي غير شرعي تام يقع بين رجل وامرأة كلاهما أو احدهما متزوج وبناء علي رغبتهما المشتركة أو استنادا إلي رضائهما المتبادل دون غش أو اكراه[3].

الفرع الثاني: اركان جريمة الزنا

1-الركن الشرعي:

يراد بالركن الشرعي، النص القانوني الذي يقرر صفة الجريمة لتصرف ما، ويحدد العقوبة التي يستتبعها إتيان ذلك التصرف، وعليه فالجريمة إذا تتضمن خرقا لنص صريح في القانون، وما لم يوجد نص يجرم فعلا، أو تصرفا على هذا النحو فلا جريمة ولا عقاب، بل يعاد التصرف تصرفا مباحا على الإباحة الأصلية مهما كان التصرف مستهجنا أو معيبا، وهو ما يعرف بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وأنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"[4].

ويتمثل الركن الشرعي في جريمة الزنا في نص المادة 339 من قانون العقوبات.

2-الركن المادي:

يراد بالركن المادي، كل العناصر الواقعية التي يتطلبها النص الجنائي لقيام الجريمة، فهو كل ما يدخل في النموذج التشريعي للجريمة وتكون له طبيعة مادية ملموسة.

---

[1] – عبد الله محمد الجبوري: الجرائم ضد النسل في الشريعة والقانون، مجلة كلية مجلة العلوم الإسلامية، العدد20، 2008 2009، ص 4.

[2] – محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، القاهرة، دار النهضة العربية، 1991، ص456.

[3] – عبد العزيز سعد: الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، بدون ط، دار هومة، 2013، ص79.

[4] – عياد الحلبي محمد على سالم: شرح قانون العقوبات، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص ص154-156.

فالقانون لا يمكنه العقاب على مجرد النوايا أو التفكير في الجريمة بل لا بد للعقاب عليها أن تترجم إلى نشاط مادي ملموس[1].

وقد اشترط المشرع الجزائري لقيام جريمة الزنا ضرورة توافر الوطء المحرم وقيام علاقة الزوجية وقت الوطء.

3-الوطء المحرم:

المقصود بالوطء المكون لجريمة الزنا هو إدخال الرجل ذكره في فرج المرأة بتغييب حشفة ذكره أو قدرها في فرجها، سواء حصل إنزال أو لم يحصل، وجد حائل أو لم يوجد، كان الذكر منتشرا أو غير منتشر لأن الزاني بفعله هذه الفاحشة قد هتك عرض المرأة، ولم يأت نص في الشرع يشترط حصول الإنزال، أو الانتشار أو عدم الحائل[2].

ولا تقوم الجريمة بما دون ذلك من أعمال الفاحشة الأخرى التي لا تصل إلى درجة الإيلاج من تقبيل ومفاخذة ومباشرة خارج الرحم ومجرد النوم مع امرأة أجنبية في فراش واحد، وإذا كانت هذه الأفعال لا تشكل زنا فإنه يمكن المعاقبة عليها بأوصاف أخرى[3].

وإن كان الوطء في زواج فلا يعد زنا ولو كان محرما كوطء الزوج زوجته وهي حائض أو نفساء أو صائمة أو محرمة بحج أو عمرة لأن التحريم ليس لعينة، وإنما لأمور عارضة، ويعاقب بعقوبة تعزيزية يقدرها القاضي حسب اجتهاده[4].

---

[1] – الركن المادي للجريمة: متوفر علي الموقع: Kanun dz.blogspot.com تاريخ الإطلاع 15\6\2022، على الساعة 23:35.

[2] – عبد الله محمد الجبوري: الجرائم ضد النسل في الشريعة والقانون، مجلة العلوم الإسلامية، جامعة الشارقة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، 2009،ع20، ص14.

[3] – عبد الحليم بن مشري: جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلية العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2006، ع10، ص9.

[4] – عبد الله محمد الجبوري: المرجع السابق، ص ص 14-15.

وإذا كان القانون الجزائري لا يعاقب على الشروع في مواد الجنح إلا بناء على نص صريح في القانون، فإنه وفي جريمة الزنا خصوصا لا يمكن تصور الشروع حسبه، لأنه إذا ثبت في حق المتهمين قيامهما ببعض الأفعال، وخاصة تلك التي لا تدعو مجالا للشك بأن الجريمة قد وقعت فعلا وأنها وقعة لا محالة، فإنه يمكن اعتبارها قد ارتكبا جريمة الزنا في صورتها التامة كاختلاء الزوجة مع رجل أجنبي خلوة تامة بإحدى الحجرات وهي مغلقة لفترة زمنية طويلة، مع ضبط ملابسهما الداخلية بجانب السرير عند فتح الحجرة، فهذه الأفعال كلها لا تمثل جريمة الزنا في حد ذاتها ولكنها تعتبر قرائن قوية على وقوعها[1].

أن المواقعة إذن يجب أن تتم بين طرفين من جنسين مختلفين، بمعنى وقوع الوطء بين رجل و امرأة أحدهما أو كلاهما متزوج أثناء قيام العلاقة الزوجية فإذا تمت العلاقة على غير هذا النحو كأن يطأ الزوج رجلا آخر، وكان أحدهما أو كلاهما متزوجا أو كان أحدهما خنثى على صورة الرجال وأحوال والنساء، فلا يعد ما قاما به حسب القانون الجزائري زنا، كما أن التدالك بينا امرأتين لا يعتبر أيضا زنا حتي ولو كانت المرأتين احدهما أو كلتاهما متزوجة أو استعملت إحداهما عضو تذكير صناعي في وطئها للمرأة الأخرى[2].

فحتي يتحقق فعل الوطء المستوجب للعقوبة لا بد أن يكون ذلك بين رجل وامرأة أحدهما أو كلاهما متزوجا أثناء قيام العلاقة الزوجية.

4-قيام العلاقة الزوجية

اشترط المشرع من نص المادة 339 المشار إليها أعلاه لقيام جريمة الزنا أن تكون علاقة الزوجية قائمة، بمعنى آخر، فإنه متى ثبت وجود علاقة غير شرعية وكان أحد طرفي

[1] – مراد بن حسكر: الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي، تلمسان أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، 2013/2012، ص ص152، 153.

[2] – الزحيلي الفقه الاسلامي وأدلته، ص7\5347، متوفر على الموقع الفصل الأول حد الزنا الفقه الاسلامي وأدلته islam ilimleri.com ، تاريخ الإطلاع: 16\6\2022 ، على الساعة 20:00.

هذه العلاقة بربطه زواج شرعي بشخص آخر، فإنه وبمقتضي ما تشير إليه أحكام هذه المادة فإن الجريمة تعتبر قائمة ولا جدال في ذلك.

ولعل الغاية التي يرمي إليها المشرع من وراء تجريم مثل هذه الأفعال هي تحصين الرابطة الزوجية التي هي عماد الأسرة، فالزواج هو نظام إلهي شرعه الله سبحانه وتعالي لخير الإنسانية ولمصلحة المجتمع البشري في إقامة دعائم الأسرة التي هي عماد الأمة.

فالغرض إذ ليس قضاء الغريزة الجنسية بل الغرض أسمى من ذلك هو تكوين الأسرة التي تعتبر الوحدة الأولى للمجتمع وحفظ النوع الإنساني في جو من المعاني الخلقية النبيلة والراحة النفسية والتعاون و الاستقرار[1].

والسؤال الذي يطرح نفسه على نفسه على بساط البحث بخصوص الحالات التي يمكن معها اعتبار علاقة الزوجية قائمة ؟.

للزنا في قانون العقوبات معني اصطلاحي خاص، فهو لا يشمل كل الأحوال التي يطلق عليها هذا الاسم في الشرائع الدنية بل هو مقصور على حال زنا الشخص المتزوج حال قيام الزوجية، أما الأفعال التي تحصل من غير المتزوج فلا تعتبر زنا إنما إخلال بالحياء فقط، بخلاف بعض التشريعات الوضعية ففي رأيهم أن العقاب لا يجدي، إذ لا فائدة من عقاب شخص لا ترعوه مبادئ الأخلاق الفاضلة.

ومع هذا لا يمكن القول أن المشرع الجزائري أخذ بالشريعة الإسلامية، كون هذه الأخيرة تعاقب الجاني متزوجا كان أو غير متزوج، إذ أن المشرع الجزائري اشترط أن يكون الوطء بين شخصين أحدهما متزوج عل الأقل لقيام الجريمة كما واشترط أن يكون قيامها حقيقة فعلية، بمعنى أن الزوجة مازالت على ذمت الزوج ولم يحدث طلاق بينهما، وهو الأمر الذي حرصت

[1] – غانية خروفة: جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية، مجلد32، عدد2، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، جوان 2021، ص645.

المحطمة العليا على تأكيده عندما قضت أنه لا صفة للزواج بعد الطلاق في رفع شكوى من أجل الزنا[1].

أن الفقرة الزمنية التي يتصور ارتكاب جريمة الزنا فيها هي المحصورة بين انعقاد الزواج وانحلاله، وعليه لا تتحقق جريمة الزنا، حيث يشترط أن يقع الوطء وعلاقة الزواج قائمة فعلا، حيث الزوجة على ذمة زوجها وهكذا قضت المحكمة العليا بقيام جريمة الزنا في حق الزوجة التي تزوجت مع رجل آخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية المطروحة بينها وبين زوجها الاول، كما قضت بقيام الزنا في حق الزوجة التي أبرمت عقد زواج مع رجل أخر قبل أن يصبح حكم الطلاق بينها وبين زوجها الاول نهائيا.

وإذا كان يلزم لوقوع الزنا أن يتم في ظل علاقة زوجية صحيحة، فإن الخطيبة التي تخون خطيبها لا ترتكب بذلك جريمة الزنا لأنها بيست زوجته بعد ولا تعد زانية إلا إذا كانت هذه الصفة قد آلت إليها بناء على عقد زواج صحيح، فإذا كان عقد الزواج فاسدا أو باطلا، فإنه لا يعطي للمرأة صفة الزوجة ، وبالتالي لا يعد الزنا الواقع منها جريمة كما لا تتحقق هذه الجريمة أيضا بزوال رابطة الزوجية إما بوفاة أو بطلاق[2].

وهذا الأخير الذي يجب التفرقة فيه بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن.

أما الطلاق الرجعي فلا ينهي العلاقة الزوجية ولا ينحل عقد الزواج به، لا حتم المراجعة الزوج لزوجته المطلقة رجعيا أثناء العدة، فإذا حصل اتصال جنسي بغير الزواج خلال فترة العدة التي تعقب هذا الطلاق ينطبق على هذا الفعل وصف الزنا، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل ولا ملك الاستمتاع الثابت بالزواج.

[1] – غانية خروفة: المرجع السابق، ص 645.

[2] – المرجع السابق، ص 646.

أما الطلاق البائن، فإنه يحل قيد الزواج ويرفع أحكامه ويرفع ملك الزوج في الحال سواء كان بائن بينونة صغرى أو بينونة كبرى مع اختلاف في الطلاق البائن بينونة صغرى يزيل ملك الزوج ولكنه لا يزيل الحل، بمعنى أنه ليس للزوج وقد فقد ملك عصمة مطلقة أن يستحل مقاربتها إلا بعقد ومهر جديدين دون أن يكون هذا الاستحلال موقوفا على تووجها برجل آخر. أما الطلاق البائن بينونة كبرى فيزيل في الحال الملك والحل معا، بمعنى أن الزوج أو يموت عنها وتمضي عدتها حتى يستطيع الزواج بها بعقد ومهر جديدين.

فإذا زنت الزوجة بعد طلاق بائن أي كان نوعه، فلا يستطيع الزوج تحريك الدعوى ضدها ولو وقع الوطء أثناء العدة[1].

وبالرجوع للمدة 49 من قانون الأسرة نجدها تنص على أن الطلاق يثبت بحكم قضائي من ثمة فإن الزواج يعد منحلا متى صدر من حكم قاضي الأحوال الشخصية بقضي بفك الرابطة الزوجية إذا ما ارتكب الفعل بعد صدور هذا الحكم، وطبقا لذلك قضت المحكمة العليا بقيام جريمة الزنا في حق الزوجة التي تزوجت رجل آخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية القائمة بينهما وبين زوجها الأول.

فالقانون إذا يوجب توافر العلاقة الزوجية وقت ارتكاب الفعل، أي تكون العلاقة الزوجية قائمة وقت وقوع الفعل، ويتفق ضرورة وجود هذا العنصر مع علة تجريم الزنا في القانون، وهي الحفاظ على الثقة الزوجية، ومصدرها علاقة الزوجية القائمة وقت الاتصال الجنسي بغير الزواج، فإن لم تكن علاقة الزوجية قد بدأت أو كانت قد انقضت بطلاق بائن أو وفاة، فلا قيام لجريمة الزنا.

أن للعلاقة الزوجية أذن أثر بالغ في اعتبار الشخص زانيا في نظر القانون أذ لا يعد في نظره كذلك إذا لم تم الاتصال الجنسي بين شخصين رجل وامرأة لا يرتبط كلاهما مع أشخاص

[1] – غانية خروفة: المرجع السابق، ص646.

آخرين برابطة الزوجية. وبذلك تكون العلاقة الزوجية هي الفيصل في دخول السلوك حيز التجريم بوصفه زنا أو خروجه منه[1].

5-الركن المعنوي لجريمة الزنا :

تتطلب جريمة الزنا القصد الجنائي الذي يختلف مضمونه باختلاف مركز المتهم وصفته.

يتوفر القصد الجنائي لدى الفعل الأصلي متى ارتكب الفعل عن إرادة وعن علم بأنه متزوج وأنه يواصل شخصا غير زوجته.

وتبعا لذلك لا تقوم جريمة الزنا لانعدام القصد الجنائي إذا ثبت أن الوطء قد حصل بدون رضا الزوج كما لو تم بالعنف أو التهديد أو نتيجة للخديعة أو المباغتة كأن يتسلل رجل إلى مخدع امرأة فتسلم له ظنا منها أنه زوجها وبالمقابل، تقوم جريمة الاغتصاب في حق من واقع المرأة بدون رضاها[2].

ويثار التساؤل بشأن الزوج الذي يتحجج بجهله إن كان مقيدا بعقد الزواج، كما لو اعتقد أنه مطلق أو أن الزوج الغائب قد مات، فهل يؤخذ بمثل هذا الجهل كسبب لانتقاء القصد الجنائي؟ الأصل أن يكون الجواب بالنفي على أساس أن لا عذر بجهل القانون ذلك أن الرابطة الزوجية تظل قائمة ما لم تنحل بطلاق نهائي يقيد على هامش عقد الزواج أو تنفصم بحكم موت المفقود طبقا للإجراءات المقررة في قانون الأسرة[3].

أما بالنسبة للشريك فيشترط فيه العلم بأن خليله (أو خليلته) متزوجا (أو متزوجة) فإن يجهل الرابطة الزوجية وقت إتيان الفعل فإن الفعل القصد الجنائي يكون منتفيا.

---

[1] – غانية خروفة: المرجع السابق، ص646.

[2] – احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 136.

[3] – المرجع السابق، ص 136.

ومن ناحية أخرى، تستوجب جريمة الزنا أن يأتي الزوج على فعله بحرية وإرادة، فلا تقوم الجريمة إذا كانت الزوجة ضحية اغتصاب لا يعاقب الشريك إذا أقام الدليل على أنه يجهل إن كانت خليلته متزوجة، وللنيابة العامة إثبات علم الشريك بأن خليلته متزوجة[1].

الفرع الثالث: اثبات جريمة الزنا

لقد وضعت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزئية قاعدة عامة في إثبات الجرائم مفادها إجازة الإثبات بأي طريق من طرق الإثبات، وأوردت استثناء على بعض الجرائم أنها تثبت بطرق قانونية محددة على سبيل الحصر، وجريمة الزنا هي من الجرائم المعنية بهذا الاستثناء، إذ جاء في المادة 341من قانون العقوبات أن:" الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها في المادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي " وغاية المشرع من هذا التقييد هو منع الدعاوى الكيدية في موضوع يتصل بالسمعة، فيخشى المشرع من الادعاء على اشخاص أبرياء بالزنا كذبا وابتزازا[2].

أولا: محضر قضائي

أن الدليل الأول الذي يقبل لإثبات جريمة الزنا هو المحضر القضائي الذي يحرره أحد رجال الضبطية القضائية عن حالة تلبس بالزنا، ولا يعني المشرع بهذا التلبس المدلول الذي ورد في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية ، إنما أراد به يحدد للفعل الزاني أو الشريك دليل إثبات يتميز بقوة خاصة، ويراد به مشاهدة الفاعل أو الشريك في ظروف لا تدع مجالا للشك عقلا في أن الفعل قد ارتكب فعلا ويعرفه الفقه التلبس بالزنا أيضا بأنه: " مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين وهوما في وضع يدل دلالة قطعية على ارتكابهما فعل الزنا حقيقة،

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص137.

[2] – محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية القاهرة، 2013، ص874.

وتحرير محضر بذلك"، ولقد جاء في أحد قرارات المحكمة العليا بأنه: " ولما كان يتعذر علي ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم في أغلب الحالات مشاهدة المتهمين متلبسين بالزنا قضي بأنه تكفي مشاهدتهما عقب ارتكاب الجريمة بقليل في وضعية أو ظروف أو حالة لا تترك مجالا للشك في أنهما باشرا العلاقة الجنسية[1].

وعليه فالدليل المقصود لقيام جريمة الزنا يقوم علي المشاهدة المباشرة وقت القيام بالاتصال الجنسي غير المشروع، أو المشاهدة عقب ارتكاب الجريمة بقليل والزاني وشريكه في وضع لا يدع مجالا للشك في أنها باشرا فعلا العلاقة الجنسية، وفي هذه الحالة الثانية لما كان الشروع في الزنا غير متعاقب، فإنه يستعان بالخبير الشرعي لكشف البقع المنوية على الأعضاء التناسلية لكل مكن الزوج الجاني وشريكه ومن ثم فحصها والتأكد من أنها تعود للجاني، إذ تشكل هذه البقع وسيلة أساسية للكشف عن الجريمة نظرا لما توفره من معلومات وعناصر مميزة تساعد في التدليل على شخصية الجاني[2].

ولا يشترط في هذه المشاهدة أن تكون من لدن أحد رجال الضبط القضائي فحسب فقد تكون تمت مشاهدة الواقعة الإجرامية من شهود حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة، إذ قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها أنها:" من المقرر قانونا أن حالة التلبس بجريمة الزنا لا تحتاج حتما إلى معاينتها من طرف ضابط شرطة قضائية، و أنه من الضروري أن تثبت الجريمة بدليل يقام حسب طرق الإثبات العادية كشهادة يؤكد أنه وقف على الفاعلين في الحين الذي ترتكب فيه جريمة الزنا أو بعد حدوثها بقليل، ولما كان كذلك فإن النعي على القرار والمطعون فيه بالوجه المثار من الطاعن بعدم إثبات الزنا وفقا للقانون وبمخالفة المادتين 339و341 في غير محله ويستوجب رفضه لعدم تأسيسه.

---

[1] – الهام بن خليقة: جريمة الزنا في التشريع الجزائري، مجلة قيس للدراسات الانسانية والاجتماعية، المجلد5، العدد1، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، الجزائر،2021، ص824.

[2] – المرجع نفسه، ص824.

ولما كان الثابت في قضية الحال أن وقائع الزنا ثبت ارتكابها بعد حدوثها بقليل فإن قضية الاستئناف بإدانتهم للطعن والحكم عليه قد طبقوا أحكتم المادتين 339و341 من ق ع كما يجب ومتى كان الأمر كذلك استوجب رفض الطعن[1].

وسواء مان الضابط أو الشهود هو من وقف علي وقائع الزنا، فإنه يتعين على هذا الضابط تحرير محضر بذلك يدون فيه ما شاهده أو ما شوهد من قبل الشهود من الآثار الدالة بذاتها على قيام الجريمة أو يصور ما رأى من الأوضاع التي وجد عليها المتهمين، ثم يقدم هذا المحضر لوكيل الجمهورية دون أن تكون له سلطة القبض على المتهمين، لأنه لا يتم تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى رسمية من الزوج المضرور، هذا ولا يجوز للقاضي أن يستفيد في حكمه بالإدانة على محضر حرر بشكل مخالف للقانون، أو حرره شخص غير مختص وليس له الأهلية لتحريره، إذ يشترط أن يكون تحرير المحضر من لدن موظف برتبة ضابط، وبهذا تكون للمحضر الذي حرره حجية قانونية قاطعة لإثبات الزنا، إذا ما قدرت المحكمة المختصة صحته[2].

1-الاقرار :

وفقا للمادة341، فإن إثبات جريمة الزنا يمكن أن يكون بواسطة الإقرار الذي قد يكون مكتوبا في أوراق أو مستندات صادرة عن المتهم أوقد تكون إقرارا قضائيا صادرة أمام القضاء، نبحث ذلك في النقاط التالية :

أ- إقرار المتهم الوارد في رسائل أو مستندات :

يجب أن يكون الإقرار واضحا دون لبس أو غموض ويتناول مضمون ذكر علاقات جنسية.

[1] – الهام بن خليقة: المرجع السابق، ص825.

[2] – المرجع نفسه، ص825.

ويشترط أن يكون الإقرار واردا إما في رسائل سواء كانت محررة باليد أو مطبوعة وسواء كانت على الورق أو في رسائل قصيرة عبر الهاتف أو رسائل إلكترونية، وإما في مستندات أحرى كالصور والأفلام وأشرطة الفيديو إذا التقطت الصور أو سجلت بإذن صاحبها أو رضاه[1].

كما يشترط أن يكون الإقرار صادرا عن المتهم نفسه وليس عن غيره.

ب- الإقرار القضائي:

عرف الإقرار القضائي بأنه:" اعتراف المتهم أمام جهة القضاء بكل أو بعض ما هو منسوب إليها"، ولما كان هذا الإقرار يجب أن يتم أمام جهة القضاء، فإنه يعد من قبيل الإقرار القضائي إقرار المتهم المدلى به أمام وكيل الجمهورية، أو أمام قاضي التحقيق أو أمام قاضي الحكم، ويخرج من نطاق ذلك، الإقرار الذي أدلى به المتهم أثناء سماع أقواله من طرف الضبطية القضائية، إنما يكون مجرد استدلال طبقا للمادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويستوي في الإقرار القضائي أن يكون كتابة أو شفاهة، يعترف فيه المعني بصراحة ووضوح دون لبس أو غموض بما نسب إليها من أفعال، ولصحته يجب أن يصدر عنه بإرادته وهو في كامل قواه العقلية[2].

ويعتبر الإقرار القضائي حجة على المقر في جريمة الزنا ومن ثم يصبح أن يطلق عليه سيد الأدلة في جريمة الزنا، ويجوز للقاضي أن يستند إليه في تكوين اقتناعه بالإدانة، إذ جاء في أحد قرارات المحكمة العليا أنه: "من المقرر قانونا أن من بين الأدلة لإثبات جريمة الزنا الإقرار القضائي، ومن ثم فإن الاعتراف بالجريمة أمام قاضي من قضاة النيابة يعتبر إقرارا قضائيا يلزم صاحبه.

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص ص137-138.

[2] – الهام بن خليقة: المرجع السابق، ص 828.

ولما كان ثابتا في قضية الحال أن قضاة الاستئناف أدانوا الطعن تأسيسا على اعتراف بالمشاركة في الزنا أثناء تحقيق الشرطة وأمام وكيل الجمهورية عند استجوابه في محضر التلبس بالجريمة فإنهم بقضائهم هذا التزموا صحيح القانون، وكان لذلك النهي على قرارهم المطعون فيه بانعدام الأساس القانوني، في غير محله ويستوجب رفضه لعدم تأسيسه. ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن[1].

الفرع الرابع: اجراءات المتابعة لجريمة الزنا

لقد قيد المشرع الجزائري تحريك الدعوى العمومية في جريمة الزنا بناء على شكوى المجني عليه استثناء عن طريق الأصل وهو حرية النيابة العامة في تحريكها، أي أنه لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بشأن جريمة الزنا بصفة تلقائية دون شكوى الزوج المضرور وهو ما نصت عليه المادة 339 الفقرة 4 من ق ع

- **شكوى الزوج المضرور**

لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور فإذا كان الزوج هو الزوج هو الفاعل الأصلي لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى زوجته

وإذا كانت الزوجة هي الفاعل الأصلي لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى زوجها.

وإذا كان المتهمان كلاهما متزوج، تصح المتابعة بناء على شكوى أحد الزوجين ويكون كلاهما فاعلا أصليا

و طالما أن المشرع جعل جنحة الزنا جريمة ذات طابع خاص تهم الزوج المضرور دون سواه فلا تصح المتابعة إذا صدرت الشكوى عن والد الزوج المضرور أو أخيه أو أخته أو أي قريب آخر، كما لا يجوز للنيابة العامة أن تباشر المتابعة القضائية من تلقاء نفسها

[1] – المرجع السابق، ص 828.

غير انه يجوز للزوج المضرور أن يقدم شكواه بعريضة إذا كان مسافرا ويجب أن تكون الشكوى ممضاة من طرف الشاكي أو من قبل وكيل معتمد أو مفرض[1]

لا تخضع الشكوى إلى أته إجراءات شكلية معينة إذ يكفي أن يفصح الزوجة المضرور عن نيته عن تسليط العقوبة على الجاني

يتصرف وكيل الجمهورية في الشكوى من أجل جريمة الزنا مثلها مثل باقي الجرائم، فله ملاءمة المتابعة، وله اختيار طريق المتابعة (تلبس، تحقيق، استدعاء ، مباشر)، له كامل السلطة في استعمال طريق الطعن عند صدور الحكم أو القرار القضائي

ولوكيل الجمهورية أن يتابع الشريك إذا لم تشمله شكوى الزوج المتضرر

- **اثار سحب الشكوى**

ما دامت المتابعة الجزائية معلقة على شكوى فإن سحب هذه الشكوى يضع حدا للمتابعة ضع الفاعل الأصلي وشريكه وهذا عملا بحكم المادة 339ق ع التي نصت في فقرتها الأخيرة على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة

ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة التي تحكم الدعوى العمومية تقتضي في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة

ولأصل أن يستفيد الشريك من سحب الشكوى وفقا للقواعد العامة للاشتراك المحددة في المادة 42 ق ع[2]

وقبل تعديل نص المادة 339 بموجب القانون رقم 04،82 المؤرخ في 13\2\1982، كان صفح الزوج المضرور جائزا حتي بعد صدور حكم نهائي ويؤدي إلي وقف آثار العقوبة المحكوم بها

[1] احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص139
[2] احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص139

كما كان لصفح الزوج المضرور آثر نسبي ينحصر في زوجه ولا ينصرف أره إلي الشريك

- **آثار وفاة الزوج المذنب**

لا يجوز متابعة الشريك إذا توفي الزوج المذنب قبل تقديم الشكوى، وتتوقف المتابعة إذا وافته المنية تقديم الشكوى[1]

- **اثار سحب الشكوى**

ما دامت المتابعة الجزائية معلقة على شكوى فإن سحب هذه الشكوى يضع حدا للمتابعة ضع الفاعل الأصلي وشريكه وهذا عملا بحكم المادة 339ق ع التي نصت في فقرتها الأخيرة على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة

ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة التي تحكم الدعوى العمومية تقتضي في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة

ولأصل أن يستفيد الشريك من سحب الشكوى وفقا للقواعد العامة للاشتراك المحددة في المادة 42 ق ع[2]

وقبل تعديل نص المادة 339 بموجب القانون رقم 04،82 المؤرخ في 13\2\1982، كان صفح الزوج المضرور جائزا حتي بعد صدور حكم نهائي ويؤدي إلي وقف آثار العقوبة المحكوم بها

كما كان لصفح الزوج المضرور آثر نسبي ينحصر في زوجه ولا ينصرف أره إلي الشريك

[1] احسن بوسقيعة، المرجع نفسه ، ص140
[2] احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص139

- **آثار وفاة الزوج المذنب**

لا يجوز متابعة الشريك إذا توفي الزوج المذنب قبل تقديم الشكوى، وتتوقف المتابعة إذا وافته المنية تقديم الشكوى[1]

الفرع الخامس: عقوبات جريمة الزنا

بالرجوع للمادة 339ق ع نجدها تنص على أن:" يقضي بالحبس من سنة إلي سنتين على كل امرأة متزوجة تبت ارتكاب جريمة الزنا.

وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة "

يبدو جليا من خلال استقراء هذه المادة أن المشرع الجزائري قد وحد العقوبة المقررة لكل من تسول له نفسه ارتكاب جريمة الزنا سواء كان زوجا ام زوجة، ومحددا إياها بالحبس من سنة إلى سنتين، على خلاف ما كان عليه الأمر سابقا.

حيث كان يفرق بين عقوبة الزوجة وعقوبة الزوج ويجعل من عقوبة هذا الأخير أخف من عقوبة الزوجة[2].

وحسب ما يرى البعض أن هذا التمييز في العقوبة لم يكن له داعي ولا أي مبرر، فالمادة كانت تنص علي أن يعاقب الزوج بالحبس من ستة اشهر إلى سنة في حين تعاقب الزوجة بالحبس من سنة إلى سنتين، الأمر الذي حدا بالمشرع للتدخل بموجب قانون 13 فيفري 1982 موحدا بذلك العقوبة المقررة لكلا الطرفين.

أما عقوبة الشريك، فإن المشرع وبمقتضى المادة أعلاه دائما قد قرر العقوبة ذاتها سواء بالنسبة لشريك الزوج أو الشريك الزوجة وهي العقوبة المقررة للزوجين.

[1] احسن بوسقيعة، المرجع نفسه ، ص140

[2] – غانية خروفة: المرجع السابق، ص 649.

وحد المشرع بذلك في عقوبة المقررة للزوجين والشريك والمتمثلة في الحبس من سنة إلى سنتين[1].

أما بالنسبة لعقد الزواج العرفي، فإنه لا يعد سببا لنفي قيام جريمة الزنا، وبالتالي قدمت شكوى ضد أحد الزوجين بعقد زواج عرفي، تطبق عليه العقوبة المقررة في نص المادة 339 من قانون العقوبات[2].

[1] – المرجع السابق، ص ص 649-650.

[2] – المرجع نفسه، ص 650.

المطلب الثاني جريمة الفاحشة بين المحارم

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 337مكرر ق ع.

الفرع الأول: تعريف جريمة الفاحشة بين المحارم

وقد عرفتها المادة 337مكرر بأنها العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

1. الأقارب من الفروع أو الأصول.
2. الإخوة والأخوات الأشقاء، من الأب او الأم.
3. بين شخص وابن أحد إخوته أو أخواته من الأب أو مع الأم أو مع أحد فروعه.
4. الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنة أو مع أحد آخر من فروعه.
5. والد الزوج أو الزوجة أو الزوج الأم أو زوجة الأب وفروعه الزوج الآخر.
6. من أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت.

وقد عرفها الأستاذ سعد عبد العزيز جريمة الفحش بأنها " كل فعل من أفعال الاتصال الجنسي المباشر التي تقع بين ذكرا كان أو أنثى وبين أحد محارمه شرعا من أقاربه أو أصهاره أو غيرهم برضاهم المتبادل"[1].

[1] – عبد العزيز سعد: الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر، الجزائر، 1982، ص 54.

الفرع الثاني: أركان جريمة الفاحشة بين المحارم

جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم تقوم علي اركان تتمثل في الركن المفترض ، الركن المادي والركن المعنوي.

1-**الركن المفترض** (صلة القرابة):

يشترط القانون لقيام جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم توفر صلة قرابة أو نسب أو نسب أو مصاهرة بين مرتكبي هذه الجريمة، أو وجود أحد أو بعض أسباب المذكورة في المواد 24 إلى 30 من قانون الاسرة والمشار إليها في المواد 337مكرر من قانون العقوبات[1].

2-الركن المادي:

من خلال المادة 337 مكرر من قانون ق ع ج، نجدها تتطلب لقيام الركن المادي لجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم ، إتيان اتصال جنسي مع احد المحارم، وعليه و عليه يقوم هذا الركن علي عنصرين أساسين، يتمثل العنصر الأول في قيام علاقة جنسية برضا الطرفين، والثاني يتمثل في وجود قرابة عائلية بين مرتكبي الجرم.

قيام علاقة جنسية: بالرجوع إلى المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، نجد أن المشرع لم يحدد المقصود بالعلاقات الجنسية، و عليه فإنه يشمل جميع العلاقات الجنسية بما فيها الوطء الطبيعي التام الذي يعتبر عنصرا أساسيا في جريمة الزنا، وكذا الوطء الطبيعي غير التام، كإيلاج العضو الذكري في العضو الأنثوي للمرأة دون اشباع الغريزة " أي القذف " كما يشمل أيضا الوطء الطبيعي، وباقي أفعال الفحش الأخرى مثل: الإيلاج من الدبر، أو التقبيل أو المفاخضة، الإيلاج في الفم[2].

[1] – عبد العزيز سعد: الجرائم الواقعة علي نظام الأسرة، دار هومة، الجزائر، ط2، 2014، ص 109.

[2] – عبد العزيز سليمان الحوشان: القرابة وأثارها على الجريمة والعقوبة دراسة مقارنة لبن الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الوضعي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، لبنان،2006، ص 102.

وكذا بالنظر إلي موضوع نص المادة337مكرر من قانون العقوبات، نجدها قد جاءت بعد المواد التي نصت على الفعل المخل بالحياء والاغتصاب هاك العرض وذلك ضمن المواد(335 334 336 337) من قانون العقوبات، ولم يأتي بعد نص المادة 339 المتعلقة بجريمة الزنا.

وكذا لا يقوم هذا العنصر إلا بتوفر ركن الرضا بين الطرفين في إتيان هذا الإتصال، وفي حالة غياب، تتغير الجريمة لتتحول إما لجريمة هتك العرض الاغتصاب أو إلي جريمة الفعل المخل بالحياء بعنف حسب الحالة التي يصل إليها فعل.

وجود علاقة قرابة: إن هذا العنصر يعتبر من اهم العناصر المميزة لجريمة الفحش بين ذوي المحارم، حيث بتخلف هذا العنصر لا تقوم هذه الجريمة وتحل محلها جريمة أخرى فعل مخل بالحياء دون عنف.

كما أن هذه العنصر يثير بعض الإشكاليات وذلك بخصوص صفة المحارم التي حددها المشرع وكذا نوع رابطة القرابة، وهل المحارم التي حددتهم نص المادة337مكرر من قانون العقوبات هم نفسهم الذين حددتهم الشريعة الإسلامية.

بالرجوع إلي نص المادة 337 مكرر نجدها قد حددت قائمة الأشخاص المعتبرون أقارب، وذلك بالنظر إلي العقوبات المقررة لكل فئة وبحسب درجة القرابة وذلك علي النحو التالي:

أ- الفئة الأولى:

تشمل الفروع والأصول والإخوة والأخوات الأشقاء من الأب أو من الأم أي الفقرتين1 و2 من المادة337 مكرر.

ب- الفئة الثانية:

تشمل كل من شخص وابن أحد اخواته أو أخواته الأشقاء أو من الأب أو الأم أو مع احد فروعه، وتشمل أيضا العلاقات المرتكبة بين الأم والأب الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الأخر أي الفقرات 5,4,3من نص المادة 337 مكرر.

ج- الفئة الثالثة:

تتمثل في أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت وهي الفئة المنصوص عليها في الفقرة 6 من نص المادة 337 مكرر.

3-الركن المعنوي:

بخصوص هذا الركن يجب أن يكون الجاني قد ارتكب الفاحشة عن وعي وهو على دراية بالقرابة العائلية علي النحو المبين سابقا فاذا أثبت جهله انتفت الجريمة، كمن اتصل جنسيا بامرأة برضاها وهو يجهل ما إذا كانت أختا له من الرضاعة فلا شيء عليه[1].

وعلى كل حال، الجريمة تفترض العلم من الجاني وعليه أن يثبت العكس و أن يقيم الدليل على أنه كان يجهل العلاقة الحقيقة التي كانت تربطه بالطرف الآخر.

وقد يعلم بالعلاقة أحد الطرفين ويجهلها الآخر فتقوم الجريمة في حق من كان يعلمها وتسقط في حق من كان يجهلها[2].

4-الركن الشرعي:

يقوم هذا الركن على مبدأ وهو " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "[3] والمقصود بهذا المبدأ أن القيام بفعل معين أو تركه لا يعد جريمة إلا إذا أمرت به التشريعات الجزائية أو نهت عنه.

---

[1] – ليطوش دليلة: مرجع سابق، ص 39.

[2] – المرجع نفسه، ص 39.

[3] – عودة عبد القادر: التشريع الجنائي الاسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، الجزء الأول، ط14، لبنان، 1422 هـ، ص12.

الفرع الثالث: إثبات جريمة الفاحشة بين المحارم

لقد أخضع المشرع الجزائري إثبات قيام هذه الجريمة الشنعاء بكل وسائل الاثبات طبقا للقواعد العامة والتي نصت عليها المادة212 إ ج" يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الاثبات ماعدا الأحوال التي تنص فيها القانون على علي غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، ولا يسوغ للقاضي أن ينفي قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه "[1].

وعليه فقد كرست المادة مبدأ "حرية القاضي" في تكوين عقيدته على ما توصل إليه من استنتاج إصدار حكمه[2] وعليه فإن يمكن إثبات هذه الجريمة شهادة الشهود، الاعتراف، الأدلة الشفوية.

وعليه نلاحظ أن المشرع الجزائري قد اعتمد في نظام الاثبات الجريمة علي الادلة الأخلاقية، حيث اعطى الحرية للقاضي في تقدير قيمة الأدلة، وحدد الكيفية التي بمقتضاها يستعمل الدليل، حيث يستفاد هذا من نص المادة 212 اجراءات جزائية.

وبالتالي جريمة الفاحشة بين المحارم تخضع لقواعد العامة والحرية في الاثبات، وأما تقديرها فيبقى ذلك لسلطة التقديرية للقاضي.

الفرع الرابع: إجراءات المتابعة لجريمة الفاحشة بين المحارم

1-تحريك الدعوى العمومية لجريمة الفحش بين ذوي المحارم

لقد اطلق المشرع الجزائري في يد النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية لجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم، كونها هي صاحبة الاختصاص الأصيل في ذلك باسم المجتمع ودون أن

[1] – الأمر رقم 66 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ: 11 يونيو1966، العدد48، ص644.

[2] – طاهري حسين: الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط 3، دار الخلدونية، الجزائر، ص 98.

يكون لها الحق في التنازل عليها أو تسحب دعوتها بعد رفعها ولو تبين لها عدم اختصاص المحكمة أو براءة المتهم، كما لا يجوز لها أن تتنازل عن الطعن بالنقص الذي رفعته باسم المجتمع[1].

وهذا ما يعرف ب:" مبدأ حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية"[2].

إلا انه قد يثار تساؤل حول حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى إذا ارتبطت بجريمة أخرى تتوقف تحريك الدعوى فيها عن تقديم الشكوى.

مثال جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم بجريمة الزنا في أن واحد، هنا اختلف الفقهاء في ذلك:

أ- **الفريق الأول:** فقد أخذ بعين الاعتبار عقوبة كل جريمة فإذا كانت عقوبة الجريمة التي تخضع للقواعد العامة في تحريك الدعوى العمومية عن جريمتين معا إلا إذا تم تقديم شكوى، أما إذا كانت الجريمة لا تتوقف عن تقديم شكوى لتحريك الدعوى العمومية جائزا فيها بغير شكوى[3].

وعليه، فهنا مادامت عقوبة جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم أشد من عقوبة الزنا، فيتم تحريك الدعوى العمومية للجريمتين دون تقديم شكوى.

ب- **الفريق الثاني:** يري الحق في سير الدعوى علي الجريمة التي لا يشترط فيها تقديم شكوى على الأخرى التي تتوقف تحريك الدعوى فيها عن شكوى، وأساسهم في ذلك، أن الأولى لا تقتصر فقط علي المجني عليه، وإنما تتعداه لتمس الأخرين، وبالتالي علبوا المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

---

[1] – قرار صادر عن المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى في الملف رقم 24409 بتاريخ 13\01\1981.

[2] – محمد حزيط: مذكرات في القانون في القانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط6، دار هومة، الجزائر،2011، ص 24.

[3] – سمير العماري: تأثير القرابة علي الجريمة والعقوبة دراسة تحليلية لأحكام قانون العقوبات الجزائري، مذكرة تخرج لنيل اجازة المعهد الوطني للقضاء، المعهد الوطني للقضاء، 2004/2001، الجزائر، ص6.

وعليه فيتم تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لجريمة الفحش بين المحارم على جريمة الزنا ولا تتقيد النيابة العامة بشكوى الطرف المضرور هذا حسب رأى هذا الفريق.

أما موقف المشرع الجزائري، فقد أخذ بالرأي الثاني، حيث لا يعتد إلا بالجريمة ذات العقوبة الأشد في تحريك الدعوة العمومية.

الفرع الخامس: عقوبات جريمة الفاحشة بين المحارم

تكون الجريمة إما جناية وإما جنحة حسب درجة القرابة

1-الحالات التي تكون فيها الجريمة جناية :

تكون الجريمة جناية في حالتين:

الاقارب من الفروع أو الاصول، ولإخوة ولأخوات الأشقاء من الأب أو الأم وتطبق علي الجاني في مثل هذه الحالات عقوبة السجن من عشر 10 إلى عشرون 20 سنة.

وعلاوة علي العقوبات الأصلية، تطبق على المحكوم عليه العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية التي سبق بيانها عند عرضنا لجريمة هتك العرض وفق نفس الشروط[1].

2-الحالات التي تكون فيها الجريمة الجنحة :

تكون الجريمة جنحة في الحالات الأخرى، تطبيق عليها عقوبة الحبس من خمس إلى عشر سنوات في الحالات رقم 3 و 4 و5، وتطبق عليها عقوبة الحبس (وليس السجن كما ورد خطأ في النص العربي) من سنتين إلي خمس سنوات في الحالة رقم 6 ، وعلاوة علي العقوبات الأصلية، أجاز قانون العقوبات، بوجه عام ، الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 قانون العقوبات[2].

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص142.

[2] – المرجع نفسه، ص 143.

وفي جميع الأحوال إذا ارتكبت الفاحشة من شخص راشد علي شخص قاصر يبلغ من العمر 18 عاما فإن العقوبة المفروضة علي الراشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر، وفي كل الأحوال، يتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم فقدان حق الأبوة أو الوصاية الشرعية (الفقرة الأخيرة من المادة 337مكرر)[1].

3-الفترة الأمنية:

نصت المادة 341 مكرر1 على تطبيق الفترة الأمنية المنصوص عليها في المادة 60 مكرر علي المحكوم عليه عند إدانته من أجل الجريمة المنصوص عليها في المادة 337مكرر، أيا كان وصفها، وذلك وفق الشروط التي سبق بيانها.

وتبعا لذلك، تطبق على المحكوم عليه، بقوة القانون، في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تفوق 10 سنوات فترة أمنية مدتها تساوي نصف العقوبة المحكوم بها وتكون مدتها 15 سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد[2].

[1] – احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص143.

[2] – المرجع نفسه، ص 143.

المبحث الثاني جريمة الدعارة وجريمة الفعل العلني المخل بالحياء

سوف نتناول في هذا المبحث جرمتي الدعارة في المطلب الاول وجريمة الفعل العلني المحل بالحياء

المطلب الاول جريمة الدعارة

نتناول من خلال هذا المطلب جرائم الدعارة نستعرض تعريف جريمة الدعارة كفرع أول ومن ثم نتطرق إلى الأركان في الفرع ثاني والإثبات في الفرع ثالث وعقوبات الجريمة كفرع رابع.

الفرع الأول: تعريف جريمة الدعارة

1-تعريف الدعارة لغة:

الدعارة هي الفسق والخبث والفجور دعر دعارة فسد وفسق فهو داعر.

الفجور فجر فجرا وفجورا مضى في المعاصي غير مكترث والفاجر هو الفاسق غير مكترث[1].

البغاء بغى فلان بغيا تجاوز الحد واعتدى وتسليط وظلم وبغت المرأة اي فجرت وتكسبت بفجورها فهي بغي[2].

2-تعريف الدعارة اصطلاحا:

ويقصد بالدعارة مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تميز وهي بغاء الاناث اي هي التي تعاشر الغير جنسيا بغير تميز[1].

[1] – المعجم الوجيز: حرف الفاء، اصدار مجمع اللغة العربية المصري،2007، ص462.

[2] – المرجع نفسه، ص 57.

ويعرفها البعض بانها عبارة عن اتفاق تقوم به المرأة او رجل يتمثل في عرض جسدها علي اخر في مقابل مادي لممارسة او مل يسمى بالفسق[2].

ويقصد بالفجور بغاء الذكور (أي البغاء الذي يقع بينهم) وقد جرت بعض المحاكم وآراء الفقه علي معني الفجور هو اللواط (الشذوذ الجنسي) بين الذكور علي سبيل الاعتبار بلا تمييز[3].

3-التعريف القانوني لجريمة الدعارة:

ينبغي التنبيه الي أن المشرع الجزائري لا يجرم فعل المرأة التي تتعاطي الدعارة ولا فعل الرجل الذي يتعاطى الدعارة اللواط بمقابل.

ويقصد بالدعارة عرض جسم شخص علي الغير لإشباع شهواته الجنسية بمقابل.

وما يجرمه المشرع الجزائري هو فعل الوسيط بشأن الدعارة، المنصوص والمعاقب عليها في المواد 343 إلى 345 ق ع، والسماح للغير تعاطي الدعارة، المنصوص والمعاقب عليها في المادتين 346 و348 ق ع[4].

قانون العقوبات الجزائري مثل بعض القوانين المقارنة لم يجرم الدعارة بحد ذاتها ولكنه جرم افعال المساعدة أو الاغراء علي الدعارة واستغلال دعارة واستغلال دعارة الغير كوسيلة

---

[1] – عبد الحكيم فوده: الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الكتب القانونية الإسكندرية، ص22.

[2] – محمد نيازي حتاتة: جرائم البغاء دراسة مقارنة رسالة دكتوراه مكتبة وهبة، القاهرة، سنة1983، ص92.

[3] – المرجع نفسه، ص93.

[4] – احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص119.

للكسب، وهو ما ينطبق عليه القوادة، وبذلك فان هذه القوانين تحاول معالجة الاثار وتترك الاسباب تستمر في نشاطها[1].

والاتصال الجنسي لا يعني المواقعة الجنسية فقط بل يشمل كل التصرفات الجنسية التي تؤدي الي قيام الشهوة الجنسية وافراغ المني، كعمليات التقبيل واللمس والتدليك للعورة والاماكن الحساسة في الجسم، ولذلك لم تنطلي علي القضاء الحيل التي يلجأ إليها الجناة من فتح محلات تحت تسمية التدليك او ما شابه ذلك، ما دام أن الأفعال التي تمارس داخلها هي افعال جنسي[2].

الفرع الثاني: أركان جريمة الدعارة

1-أركان جريمة الاعتياد على الدعارة:

أ- جريمة الاعتياد على قبول ممارسة الدعارة في المحلات العامة:

وسنقوم ببحث أركان هذه الجريمة ،والشروع فيها، وطروف تشديدها وذلك وفقا لترتيب التالي:

ب- أركان جريمة الاعتياد علي قبول ممارسة الدعارة في المحلات العامة:

اذا كانت القاعدة العامة في القانون العقوبات الجزائري أن الإنسان لا يعاقب إلا علي فعل إيجابي مجرم تعمد اقترافه عن وعي وادراك، فإن هناك حالات استثنائية قد قرر معاقبته بشأنها لا لأنه قام بفعل إيجابي مادي، وانما فقط موقفا سلبيا من فعل إيجابي معين قام بيه الغير.

[1] - نجمي جمال: جرائم الآداب والفسوق والدعارة في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، سنة 2016، ص461.

[2] - نجمي جمال: المرجع نفسه، ص 462.

ج- الركن المادي:

لكي يعاقب شخص ما بتهمة ارتكاب جريمة اعتياد قبول شخص أو أكثر لممارسة الدعارة داخل محلات مفتوحة للعموم أو المستعملة من العموم يجب أن يكون هذا الشخص يتصرف بإحدى الصفات التي ذكرها القانون على سبيل الحصر ويتمتع بسلطة معينة تخوله حق اتحاذ قرارات القبول لأشخاص يمارسون الدعارة داخل هذه المحلات أو منعهم من ذلك ، سواء بصفته حائزا أو مديرا أ و مسيرا بتلك المحلات ، أو بصفته ممولا أو مساهما في تمويلها وتتمثل هذه المحلات في الفنادق ،والملاهي والمطاعم، والاندية والمنازل المفروشة ، وأماكن العرض ، وغيرها من الأماكن التي عددتها المادة 346علي سبيل المال دون حصر، كما تتمثل في كل الأماكن الأخرى المفتوحة للعموم أو المستعملة من العموم.[1]

ولكي يمكن معاقبة شخص ما بتهمة ارتكاب جريمة القبول بتعاطي الدعارة في محل له سلطة علي إدارته أو تسييره يجب أيضا أن يكون المحل المسموح بممارسة الدعارة فيه هو أحد المحلات أو الأماكن التي ذكرتها الفقرة الأولي من المادة 346علي سبيل المثال أو أي محل أو مكان آخر مفتوح للعموم أو مستعمل من العموم مل المقاهي أو الملاهي والمساجد والمقابر و المستشفيات و قطارات السكة الحديدة ودور السينما وما شابه ذلك[2].

د- الركن المعنوي القصد الجرمي:

إن القصد الجرمي المطلوب توفره في هذه الجريمة ليس ذلك القصد الخاص المطلوب توفره في الجرائم العامة، وإنما هو القصد العام الذي يتم توفره بمجرد قبول المتهم لشخص أو أكثر بارتياد المحل أو المكان الذي تحت سلطته لممارسة الدعارة، رغم علمه بأن ذلك الشخص يمارس الدعارة في المحل المذكور أو في ملحقاته، أما إذا ثبت أن المتهم لا يعلم بحصول

[1] – محمد صبحي نجم: الجرائم الواقعة على الأشخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص74.

[2] – المرجع نفسه، ص75.

الدعارة أو أنها حصلت دون إذنه ودون إرادته في المرة الأولى أو في الثانية أو فيهما معا فلا جريمة ولا عقاب[1].

وبناء عليه فإن كلا من مسير الفندق الذي اعتاد قبول امرأة لتمارس فعل الدعارة داخل إحدى غرف فندقه مرتين أو أكثر مع رجل أو رجال تتصيدهم من خارج الفندق، ومسيرة محل تناول الخمر التي اعتادت غض النظر عمدا عن رجل يجلب النساء الداعرات من خارج المحل ليمارس معهن فعل الدعارة داخل غرفة جانبية تابعة للمحل الذي تسيره، وحارس الحديقة العامة الذي اعتاد السماح مجانا أو مقابل أجر لبعض الرجال والنساء أن يتقابلوا داخل مستودع ملحق بالحديقة معد لتودع فيه أدوات عمل العمال المكلفين بزراعة الأزهار ورعايتها[2].

لقيام جريمة القبول بممارسة الدعارة في المحلات العامة يجب كذلك أن يتحقق العنصر المعنوي للجريمة، وهو عنصر يتمثل في السماح لامرأة ما، أن تباشر عمل الدعارة بصفة فعلية في إحدى الأماكن أو المحلات التي للمتهم سلطة إداراتها أو تسيرها، وذلك لقطع النظر عن كون هذه المرأة تحترف الدعارة أو لا تحترفها، وبصرف النظر عن كونها صغيرة أو كبيرة، ويكفي فقط أن تتحقق للمتهم سلطة علي هذه المحلات أو الأماكن كيفما كانت هذه السلطة[3].

هـ- ركن الاعتياد على قبول ممارسة الدعارة:

أنه ومن بين العناصر الأساسية التي تتطلبها هذه الجريمة، هي عنصر الاعتياد، فاذا كان القبول قد وقع بصفة عرضية فلا جريمة ولا عقاب، وعلى الرغم من أن المشرع لم يبين لنا ماذا يعني بصفة الاعتياد التي اشترطها كعنصر أساسي لقيام الجريمة ولم يحدد عدد المرات التي تكفي لتكوين صفة الاعتياد، الا أنه يمكن أن ركن الاعتياد يتكون بمجرد تكرار القبول بممارسة الدعارة مرتين فأكثر، لشخص واحد أو عدة أشخاص، ونجد أن المشرع الجزائري لم

[1] – نجمي جمال، المرجع السابق، ص140.

[2] – عبد العزيز سعد: الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، دار هومة للنشر، الجزائر، 2015، ص121.

[3] – نجمي جمال: مرجع سابق، ص 139.

يكن موفقا في هذا الشرط اذ أن ركن الاعتياد يصعب كثيرا اثباته، مما يعني افلات الجاني من العقوبة، فلابد أن يترك تقدير توافر هذا الركن لقاضي الموضوع الذي يستطيع تقدير تحققه من عدمه من خلال الظروف واستخلاص الأدلة فيما اذا كانت هذه الأفعال المرتكبة كاشفة عن العادة أم غير كاشفة عنها[1].

2-الشروع في الجريمة:

إذا كانت المادة 31 من ق ع نصت علي أن الشروع في الجنحة لا يعاقب عليه إلا بناء علي نص صريح في القانون ، فإن الفقرة الثالثة من المادة 346 عقوبات قد نصت علي أن يعاقب علي الشروع في ارتكاب الجنح المشار اليها في هذه المادة بنفس العقوبات المقررة لتلك الجنح، ومعنى هذا أن الشروع في ارتكاب جريمة الاعتياد علي قبول ممارسة الدعارة في المحلات المفتوحة للعموم أو المستعملة من العموم ثم التوقف عمها لسبب أو لظرف يجهله المتهم، يعاقب عليه بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة ، على الرغم من عدم تحقيق النتيجة المراد الحصول عليها[2].

ثانيا: جريمة السماح لأشخاص بالبحث عن زبائن لممارسة الدعارة.

إن الفقرة الأولى من المادة 326 من قانون العقوبات التي نصت على معاقبة الأشخاص الذين يحوزون أو يسيرون أو يديرون محلات مفتوحة للعموم أو مستعملة من العموم أو يمولونها أو يساهمون في تمويلها ويقبلون ممارسة الدعارة من شخص أو أكثر داخل هذه المحلات نصت أيضا على معاقبتهم إذا هم سمحوا لشخص أو أكثر بالبحث عن زبائن داخل محلاتهم من أجل ممارسة الدعارة خارجها.

[1] – صنوبر أحمد رضا، مرجع سابق، ص121.

[2] – محمد صبحي نجم: المرجع السابق، ص126.

1-أركان الجريمة:

أ- **الركن المادي:** يشترط لقيام هذه الجريمة أن يتحقق عنصرها المادي، وهو عنصر يتمثل في السماح لامرأة بالبحث داخل المحلات التي يحوزها المتهم عن زبائن لممارسة الدعارة، وفي .السماح لرجل أن يتصيد النساء داخل نفس المحلات ولنفس الغرض[1].

ب- **الركن المعنوي:** أما فيما يخص الركن المعنوي لقيام مثل هذه الجريمة هو القصد العام فإنه يتم بمجرد سماح المتهم لامرأة أو رجل بتصيد ضحية داخل المحل الذي يديره أوله سلطة عليه، مع علمه بأن كلا منهما إنما يبحث عن زبون لممارسة الدعارة[2] .

ج- **ركن الاعتياد على الفعل:** ولكي يمكن توفر ركن الاعتياد في هذه الجريمة يجب أن يقع السماح بتصيد الزبائن من أجل الدعارة بصفة اعتيادية متكررة أي مرتين فأكثر، ذلك أن القانون لا يعاقب على السماح في وإنما يعاقب على الاعتياد عليه وعلى تكراره.

د- **ركن القصد الجرمي:** يشترط القانون لقيام جريمة السماح لشخص أو أكثر بالبحث عن زبائن داخل محلات عامة أو مفتوحة للعموم من أجل ممارسة الدعارة، أن يكون المتهم يتصف بإحدى الصفات المنصوص عليها في المادة 326 ويتمتع بسلطة تخوله حق القبول أو الرفض[3].

ويشترط أيضا أن يكون المحل المسموح بالبحث فيه عن زبائن لممارسة الدعارة من المحلات المفتوحة للعموم أو المستعملة من العموم مثل المطاعم، ومحلات تناول المشروبات او المقاهي او المعارض وما شابهها[4].

---

[1] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص187.

[2] – المرجع نفسه، ص188.

[3] – محمد رشاد متولي: جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص182.

[4] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص 189.

هـ- الشروع والظروف المشددة:

وقبل أن ننهي الكلام عن جريمة الاعتياد عن قبول ممارسة الدعارة، وجريمة الاعتياد على السماح بالبحث عن زبائن من أجل ممارستها، نود أن نلاحظ هنا أن الفقرة الأخيرة من المادة 346 عقوبات أشارت إلى أنه" يجب في جميع الأحوال أن يؤمر في حكم العقوبة بسحب الرخصة التي منحت للمستغل، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم بإغلاق المؤسسة مؤقتا لمدة لا تقل عن سنة ابتداء من يوم صدور الحكم.

ثالثا: اركان جريمة التحريض على الدعارة

أ- **الركن المادي:** يجب لقيام العنصر المادي لجريمة التحريض على الدعارة أن يقع من المتهم أحد الأفعال المنصوص عليها في القانون، وهي المساعدة أو المعاونة أو الحماية أو الإغراء. فمتى ثبت أن المتهم قد قدم مساعدة مادية أو معنوية للمرأة الداعرة، أو ثبت أنه عاونها بماله أو جاهه على تعاطي الدعارة وممارستها سرا أو علنا[1].

ب- **الركن المعنوي:** يجب لتوفر الركن المعنوي لقيام التحريض على الدعارة أن يثبت أن المتهم كان يعلم ويدرك تماما أنه يعاون أو يساعد امرأة على تعاطي الدعارة، أو يقوم بحمايتها أو تقديمها إلى المحل المعد للدعارة .ا ولقصد الجرمي هنا قصد خاص ويتوفر بمجرد انصراف نية المتهم إلى تحقيق فعل الدعارة إرضاء لشهوة الغير، واشباعا لرغبته الجنسية[2] .

ويجب أخيرا لقيام جريمة التحريض على الدعارة في نطاق الصور الأربع المشار إليها سابقا أن يتوفر شرط قيام العلاقة السببية بيم فعل المساعدة أو المعاونة، أو الإغراء وبين

[1] – المرجع السابق، ص212.

[2] – جمال نجمي: المرجع السابق، ص501.

ممارسة الدعارة .بمعنى أن يكون الفعل الذي قام به المتهم هو الذي أدى مباشرة إلى حمل المرأة على تعاطيها فعل الدعارة.[1]

ج- **الشروع في التحريض:** بعد أن عددت المادة 343 من القانون العقوبات كل الجرائم الداخلية في نطاق التحريض على الفسق والدعارة، ووزعتها في سبع فقرات متتالية وحددت عقوبة كل جريمة منها على حدة، أشارت في فقرتها الأخيرة إلى وجوب المعاقبة على الشروع في ارتكاب الجرائم المشار إليها في المادة هذه المادة بنفس العقوبة المنصوص عليها او المقررة بالنسبة لتلك الجرائم والشروع في الجريمة، كما عرفته المادة 30 من القانون العقوبات ينحصر في البدء المباشر في تنفيذ الجريمة أو في القيام بفعل ما من الأفعال المادية التي لا لبس فيها، والتي تؤدي مباشرة إلى ارتكاب هذه الجريمة بصفة كاملة وتامة إذا لم يخب أثرها، أو لم توقف إلا نتيجة لظروف طارئة يجهلها الفاعل نفسه أو لأسباب أو ظروف خارجة عن إرادته الشخصية[2].

رابعا: جريمة الإغراء العلني على الفسق

أ- **الركن المادي:** يشترط لتوفير عنصر الإغراء على الفسق أن يقم الفاعل بمراودة الضحية على ممارسة فعل الفسق بالإشارات أو الأقوال، أو الكتابات، أو الصور، أو الرسوم، أو بأية وسيلة أخرى يمكن أن تدل بذاتها دلالة قوية على أن الفاعل كان يقصد بفعله ذلك لفت انتباه الغير إلى أنه يريد مباشرة عمل من أعمال الفسق بنفسه أو لغيره[3]. ومما ينبغي ملاحظته هنا هو أن القانون على ما نعتقد يعاقب على جريمة الإغراء العلني أو ما يمكن أن نسميه المراودة العلنية على الفسق، عقابا عن ذات الفعل .بصرف النظر عن بلوغ المتهم هدفه المنشود أم لا .وبقطع النظر عن تحقيق نتيجة المرادة أو عدم

[1] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص213.

[2] – المرجع نفسه، ص 214.

[3] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص272.

تحقيقها .وعليه فإن تأثرت الضحية بأساليب المتهم وانساقت نحو تنفيذ رغبته كان الفعل تاما، واذا لم تتأثر أو قاومته كان الفعل شروعا[1].

ب- **الركن المعنوي:** إن شريط العلانية المطلوب توفره في جريمة الإغراء العلني على الفسق يتوفر بمجرد وقوع الفعل في مكان عام يطرقه الناس جميعا دون تمييز، وبمجرد وقوع الأقوال أو الإشارات أو غيرها على المرأى ومسمع من الجمهور، أو في أماكن يمكن أن يسمع أو يشاهد العموم ما يقع فيها .أو بشكل يمكن معه سماع أو مشاهدة الكتابات أو الأقوال. وسواء سمع أو رأى الناس هذه الأقوال وهذه الإشارات أو الكتابات أو لم يشاهدوا ولم يسمعوا ما دام في الإمكان سماعها أو مشاهدتها وعليه فإن من يكتب رسالة ويرسلها إلى فتاة أو امرأة يعرب فيها عن رغبته الجنسية ويدعوها إلى ممارسة عمل ما، من أعمال الفسق .ومن يوجه أقوالا أو الإشارات إلى شخص ما .في مقهى، أو في حافلة عمومية، بقصد حمله ودعوته إلى فعل الفحشاء يكون قد ارتكب جريمة الإغراء العلني على التحريض على الفسق وفقا لما تضمنته المادة 347 عقوبات[2].

ج- **ركن القصد الجرمي:** إن المراد بالقصد الجرمي هنا هو القصد العام، وهو قصد يتوفر بمجرد قيام الفاعل بالإشارات أو الأقوال أو الكتابات وغيرها، معبرا عن نيته في لفت نظر الغير إلى رغبته في ممارسة أفعال الفسق .ولكي يكون حكم المحكمة مسببا في هذا المجال يجب أن يتضمن العبا ا رت التي قالها، أو الحركات التي أشار بها، أو الكتابات التي صدرت عن المتهم حتى يمكن التفريق بينهما وبين العبارات التي قد تتضمن سبا أو قدحا وتحكمها نصوص مواد أخرى غير نص المادة 347 عقوبات[3].

[1] – محمد رشاد متولي: المرجع السابق، ص 133.

[2] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص 273.

[3] – محمد رشاد متولي: المرجع السابق، ص 135.

1- الشروع في جريمة الإغراء:

ويعاقب في ارتكاب الجنحة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح[1].

2-الظروف المشددة: إن قانون العقوبات لم ينص على أي ظرف خاص معين من ظروف التشديد بشأن جريمة الإغراء العلني على الفسق والانحلال الخلقي .وعليه فلم يبق لنا إلا أن نعيد إلى الأذهان أن هناك ظرف تشديد عام لا ينبغي إغفاله، وهو الظرف الذي ورد في المادة 54 مكرر من قانون العقوبات، وما بعدها، ويتمثل في انتكاس المجرم وعودته إلى فعل نفس الجريمة مرة ثانية خلال الأجل القانوني المعين، مما يتعين معه تشديد . عقوبة المتهم ورفعها إلى الحدود المنصوص عليها في المادة 54مكرر 8 عقوبات[2].

إلا أننا مع ذلك نود أن نشير إلى أن هناك ظرفا آخر من ظروف تشديد العقوبة، هذا الظرف ورد النص عليه في المادة 349 من قانون العقوبات، وجاء فيها أنه بالإضافة إلى الحكم بالعقوبة الأصلية المقررة للجريمة فإنه يجوز الحكم أيضا على مرتكبي الجنح التي تضمنتها جرائم تحريض القصر على الفسق والدعارة، بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المشارة إليها في المادة 14 من قانون العقوبات[3].

الفرع الثالث: عقوبات جريمة الدعارة

1-العقوبات المقررة للوسيط في شأن الدعارة:

أ- **العقوبات الأصلية** تعاقب المادة 343 على جنحة الوسيط في شأن الدعارة بالحبس من سنتين إلي خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج.

[1] – احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 134.

[2] – جمال نجيمي: المرجع السابق، ص 457.

[3] – عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص274.

ب- **العقوبات التكميلية:** أجازت المادة 349 الحكم علي مرتكب الجريمة بالحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر 1، والحكم عليه بالمنع من الاقامة، وذلك لمدة سنة أو اكثر علي الاقل وخمس سنوات على الأكثر.

وبوجه عام، يجوز للجهة القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية المقررة للمحكوم عليه عند إدانته بجنحة[1].

2-الظروف المشددة:

تضمنت المادة 344 تسع ظروف مشددة وهي :

1. إذا كان المجني عليه قاصرا لم يكمل التاسعة عشرة.
2. إذا صحب الجنحة تهديد أو اكراه أو عنف أو اعتداء أو إساءة استعمال السلطة أو الغش.
3. إذا كان الجاني يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ.
4. إذا كان الجاني زوجا أو أبا أو أما أو وصيا على المجني عليه أو يدخل في إحدى الفئات التي عدتها المادة337، ويقصد به من له سلطة على المجني عليه، ومعلمه، ومستخدمه، والموظفين ورجال الدين.
5. إذا كان الجاني من يساهمون بحكم وظفتهم في مكافحة الدعارة أو في حماية الصحة أو الشبيبة أو صيانة النظام العمومي.
6. إذا ارتكب الجنحة ضد عدة أشخاص.
7. إذا كان المجني عليهم في الجنحة قد حملوا أو حرضوا على احتراف الدعارة خارج الأرض الجزائرية.

[1] - احسن بوسقيعة: مرجع سابق، ص126.

8. إذا كان المجني عليهم بالجنحة قد حملوا أو حرضوا علي احتراف الدعارة عقب وصولهم إلي ارض الوطن الجزائرية أو بعد وصولهم إليها بفترة قريبة.
9. إذا ارتكبت الجنحة من عدة فاعلين أو شركاء.

وحال توافر أحد هذه الظروف، ترفع العقوبات المقررة في المادة343 إلي الحبس من خمس سنوات والغرامة من 20000 إلى 200000 دج.

كما نصت المادة 49 مكرر علي تطبيق الفترة الامنية المنصوص عليها في المادة 60 مكرر على الجريمة المنصوص عليها في المادة 344.

ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المشار إليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح.

كما تطبق العقوبات المقررة جزاء للجرائم المذكورة في المادتين 343 و344 حتي ولو كانت بعض الأفعال المكونة لعنصر الجريمة قد وقعت خارج أراضي الجمهورية (المادة 335)[1].

3-العقوبات المقررة لجنحة السماح بممارسة الدعارة في مكان مفتوح للجمهور:

أ- **العقوبات الأصلية:** تعاقب المادة 346 مرتكب هذه الجريمة بالحبس من سنتين إلي خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 200000دج.

ب- **العقوبات التكميلية:** يجب في جميع الأحوال أن يؤمر في حكم الإدانة الحكم بإغلاق المحل لمدة لا تقل عن سنة ابتداء من يوم صدور الحكم.

ويجوز من جهة أخري، الحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9مكرر1، والحكم عليه بالمنع من الإقامة، و ذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات علي الأكثر بوجه عام، يجوز

[1] - احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص127.

للجهة القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية المقررة للمحكوم عليه عند إدانته بجنحة[1].

4-العقوبات المقررة لجنحة السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور:

أ- **العقوبات الاصلية:** تعاقب المادة 348 على هذه الجريمة بالحبس من سنتين إلي خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج ما لم يكون الفعل جريمة أشد.

ب- **العقوبات التكميلية:** أجازت المادة 349 الحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر1، والحكم عليه بالمنع من الإقامة، وذلك لمدة سنة على الاقل وخمس سنوات على الأكثر.

بوجه عام، يجوز للجهة القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية المقررة للمحكوم عليه عند إدانته بجنحة

وفي كل الجرائم سالفة الذكر يعاقب علي الشروع في الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة[2].

[1] – احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 127.

[2] – احسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 128.

المطلب الثاني: جريمة الشذوذ الجنسي

سوف نتناول في هذا المطلب جريمة الشذوذ الجنسي

الفرع الأول: تعريف جريمة الشذوذ الجنسي

أولا: التعريف اللغوي:

يقال شاذ عن الجماعة بمعني مختلف عنهم أي أنها جماعة متشابهة في جميع الصفات لكن هناك شخص شاذ وسطهم فهو مختلف عنهم في تلك الصفات و الشيء الشاذ هو الشيء الخارج عن المألوف شيء غير طبيعي يختلف عن أمثاله[1].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي:

الشواذ الجنسي فهو انحراف عن السلوك الطبيعي للجنس Homo Sexuality فهو الخروج عن تلك القاعدة ويتمثل في اتصال جنسي بين جنسين متطابقين ويطلق عليها علماء النفس مصطلح المثلية الجنسيةHomo Sexuality ومن صورها اتصال جنسي بين ذكر وذكر آخر من بني جنسه وهو ما يعرف باسم اللواط أيضا الاتصال الجنسي بين امرأة و امرأة أخرى مثلها وهو ما يعرف أيضا باسم (السحاق) أو التدليك والاتصال الجنسي بين الرجل أو المرأة وبين حيوان ويسمى ذلك ب (مواقعة الحيوان)[2].

[1] – صلاح رزق عبد الغفار يونس: جرائم الشذوذ الجنسي دراسة مقارنة في ضوء الشريعة السماوية والقوانين الوضعية، ماجستير في القانون، دار الفكر والقانون، المنصورة، القاهرة، 2010، ص 13.

[2] – المرجع نفسه، ص14.

الفرع الثاني: اركان جريمة الشذوذ الجنسي

أولا: الركن المادي:

ويتمثل في أي فعل من أفعال الاتصال الجنسي بين شخصين من نفس الجنس، وهذا يقتضي بالضرورة المساس بالجسم والعورة تحديدا.

ولا يهم بعد ذلك إن تم وطء أو اقتصر الأمر على ملامسة العورة ليس إلا، وقد تتم الممارسات الجنسية بين رجلين أو بين امرأتين.

1-الممارسات الجنسية بين رجلين:

يشكل اللواط الصورة المثلى للشذوذ الجنسي بين رجلين، ويتمثل في إتيان الرجل لرجل من الدبر، وقد تأخذ الجريمة أشكالا أخرى مثل المداعبة والتدليك والإيلاج الجنسي بالفم الخ[1].

2-الممارسات الجنسية بين امرأتين :

يتمثل الركن المادي هنا في المساحقة lesbianisme، ويقصد بها إتيان المرأة المرأة، وطالما أنه لا يمكن أن نتصور وطء بين امرأتين، فإن المساحقة تقتصر على الأشكال الأخرى للتلذذ الجنسي مثل المداعبة والتدليك وغير ذلك من ضروب الممارسة ذات المساحقة الجنسية[2].

ثانيا: الركن المعنوي:

ويتمثل في القصد الجنائي العام، وهو ركن يكاد يكون مفترضا، إذ تقوم الجريمة بمجرد إتيان فعل من أفعال الشذوذ الجنسي وبمعني أوسع يجب أن يتوفر في علم الفاعل بأن ما يقوم به هو فعل فاحش وحين إقدامه عليه هو حر تدفعه الرغبة في الحصول على اللذة و المتعة الجنسية متحديا القواعد الأخلاقية والتقاليد الاجتماعية ولا يمكن التمسك بحسن النية للتملص

[1] – احسن بوسقيعة: مرجع سابق، ص 115.

[2] – المرجع نفسه، ص 115.

من العقاب، فارجل الذي يتصل جنسيا برجل آخر بإتيانه من الدبر لا يستطيع منطقا و قانونا أن يدعى أنه حسن النية، وكذلك الشأن بالنسبة لطرف الثاني الذي رضي بذلك فهناك أفعال لا تقضي بطبعتها القصد الإجرامي[1].

الفرع الثالث: اثبات جريمة الشذوذ الجنسي

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 212من قانون الاجراءات الجزئية علي:" يجوز إثبات الجريمة بأي طريقة من الطرق الإثبات ماعدا الأحوال الي ينص فيها القانون على غير لك ".

1-الاعتراف:

لقد جعلت التشريعات إثبات جريمة الشذوذ الجنسي بشتي الوسائل التي تصلح للإثبات حسب طبيعة الجرم المرتكب فقد تثبت جريمة الشذوذ الجنسي بواسطة الاعتراف وهو سيد الأدلة.

وبذلك يصح أن يكون الاعتراف قضائيا أو غير قضائيا فتعترف الجاني بارتكابه للجريمة سواء في جريمة اللواط او في جريمة المساحقة، ويجب أن تتوفر علي شروط ليعتبر صحيحا و كدليل من أدلة الاثبات وهذه الشروط عي الاهلية الاجرائية للمعترف والارادة الحرة و الصراحة والوضوح واستناد عليها الاعتراف إلى اجراءات صحيحة.

ويختلف الاعتراف بجرائم الشذوذ الجنسي كما نص عليه المشرع الجزائري عن الاعتراف بجرائم الشذوذ الجنسي[2].

[1] – ليطوش دليلة، مرجع سابق، ص51.

[2] – المرجع نفسه، ص218.

2-الشهادة:

وتعتبر من وسائل الإثبات العادية قد يأخذ بها القاضي أو لا يخذ بها، وهذا تبعا لمدي قناعته الشخصية، كما قد تكون هذه الجرائم مثبتة بموجب محاضر محررة من قبل رجال الضبط القضائي بناء على حالات التلبس، ويكون للقاضي تقدير ما إذا كان يأخذ به أم لا[1].

3-الخبرة:

كما قد تكون الخبرة دور في إثبات جرائم الشذوذ الجنسي ، وهو أصبح للعلم الدور والفضل في النوع من الجرائم وقد لجأت دول المغرب العربي لهذه الوسيلة والتي أصبحت اعطي نتائج قاطعة حول الفحص المطلوب ، ما يجعل القضاء في غالب الاحيان يأخذون بها فإذا نظرنا إلي جريمة الواط من الناحية العلمية لوجدنا أنه ثبت أن هذا الفعل قد نظهر نتائج خبرة تدل على مدي ارتكاب بعنف او بدون عنف وكذا إمكانية تمييز الآثار إن كان المعتدي والمعتدي عليه أو أحدهما إما قاصرا أو بالغا ، و يمكن مشاهدة العلامات الدالة على وجود اعتداء من عدمه بعد إيام، بالاستناد أيضا لفحص ما يوضع في مكان الاعتداء من بقايا سوائل أو ما يدل على هوية المعتدي، وبناء علي ما يتم تقديمه أمام القاضي من نتائج الخبرة المطلوبة يتم تكوين قناعته إن كانت هناك جريمة لواط أم لا[2].

أما بالنسبة لجريمة المساحقة وهي مثلها مل جريمة الواط إلا أنها غالبا ما تترك آثار ملموسة ومن غالبا ما لا ترتكب بغير الرضا، وبهذا تعتبر باقي وسائل الإثبات الأكثر نجاحة بالنسبة لجريمة المساحقة، ثم قد تكتشف جريمة المساحقة بمناسبة ارتكاب جريمة أخرى، وكان ترتكب جريمة قتل زوج و يكتشف أن زوجته وامرأة أخرى قتلاه بغرض التخلص منه ليخلو لهما الجو من أجل ممارسة جريمة المساحقة، كما أن هذا النوع من الجرائم أيضا عادة ما يرتكب في السر فإن ظهر للعلن تغير وصفه الجرمي، وعموما قد تتحد عدة وسائل اثبات

[1] – ليطوش دليلة: المرجع السابق، ص 218.

[2] – المرجع نفسه، ص218.

بمناسبة ارتكاب جريمة واحدة ما يقوي قناعة القاضي بارتكاب المتهم للجريمة فيأخذ بهذه الوسائل[1].

الفرع الرابع: عقوبات جريمة الشذوذ الجنسي

تعاقب المادة 338 ق على الشذوذ الجنسي بالحبس من شهرين إلي سنتين وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج.

وإذا تم الفعل بين بالغ وقاصر تجاوز 16 سنة ولم يبلغ 18 سنة، نصت الفقرة الانية من المادة 338 على رفع العقوبة البالغ إلى 3 سنوات حبس والغرامة إلى 100000دج.

وعلاوة على العقوبات الأصلية، يجوز للجهة القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية المقررة للمحكوم عليه عند إدانته بجنح[2].

[1] – ليطوش دليلة: المرجع السابق، ص219.

[2] – احسن بوسقيعة: مرجع سابق، ص116.

خاتمة

خاتمــة

الحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على من ختمت به الرسالات وعلى اله وأصحابه ومن سار على نهجهم إلى يوم الدين أما بعد:

هذا مذكرة حول موضوع: جرائم العرض في التشريع الجزائري قدمناها راجين من الله سبحانه وتعالى أن تكون قد أحاطت بعناصر البحث إحاطة مقبولة ولا سيما أننا اعتمدنا على بعض المصادر والمراجع المتنوعة، وإن كان هذا الموضوع يحتاج إلى بحث أشمل وأوسع، ولكننا بذلنا جهدنا وإن كان ثمة نقص أو تقصير في بعض جوانب البحث فالكمال لله وحده.

وفي ختام هذه الدراسة، نلخص إلي القول أنها توجد العديد من جرائم الشرف والاخلاق التي تمس المجتمع بصفة عامة والاسرة بصفة خاصة وتزعزع استقرارها، وقد حرص المشرع الجزائري على صيانة الافراد من كافة الاعتداءات الجنسية، بحيث قام بفرض عقوبات مشددة تنوعت بين الجناية والجنحة وهذا بغرض تحقيق الردع والتقليل منها ولما لا الحد منها نهائيا، وعليه وبناء على ما سبق تم التوصيل إلى جملة من النتائج والاقتراحات نعرضها فيما يلي:

- ✓ إن القانون الجزائري يولي حماية خاصة للأفراد من الاعتداءات الجنسية بحيث يحمي العرض بشكل مباشر من خلال تجريم أفعال تمس جسد المجني عليه كالاغتصاب، وهتك العرض، كما يحمي العرض بشكل غير مباشر وذلك بتجريمه أفعال لا تمس جسد المجني عليه لكنها تهدف إلي تحقيق رغبة جنسية كالتحرش الجنسي؛
- ✓ قد تتم الاعتداءات الجنسية بالمواقعة التامة، كالاغتصاب والزنا والفاحشة بين ذوي المحارم، كما قد تتم بدوم مواقعة تامة إلا أنها تخدش الحياء وعرض الافراد، وكذلك قد تتم بدون مواقعة تامة إلا أنها تخدش الحياء وعرض الافراد، وكذلك قد تتم برضا الطرفين أو بدون رضا الضحية؛

خاتمـــة

- ✓ أن المشرع الجزائري لم يأخذ بعين الاعتبار الآثار التي قد تنتج عن الاغتصاب مثل الحمل التي في رأينا ظرف مشدد
- ✓ وبالنسبة لجريمة هتك العرض نلاحظ أن المشرع الجزائري قد وقع في خلط بين مفهوم جريمة هتك العرض وجريمة القعل المخل بالحياء وكان الاولى ضبط المفاهيم التي لها الاثر الكبير علي تكيف الواقعة؛
- ✓ أن جريمة التحرش الجنسي تعد أكثر شيوعا في أماكن العمل كون أن الجاني المسؤول أو الرئيس علي مرؤوسه، حبذا لو يتم ادراجها ضمن قانون الوظيفة العمومية أما التحرش الواقع في الشوارع فيجب علي المشرع الجزائري تشديد العقوبة وكذا الغرامة حتي يتمكن من التقليل منها؛
- ✓ اكتفا المشرع الجزائري بالنص علي معاقبة طرفي جريمة الزنا، فاشترط أن يكون أحد الطرفين متزوجا حبذا لو أنه يتدارك الوضع ويضيف فقرة للمادة 339 من تنص فيها علي حالة ما إذا كان الطرفين متزوجا؛
- ✓ التشديد في العقوبة المقررة لجريمة الزنا بالنظر إلي ما تخلفها من الآثار السلبية علي الاسرة والمجتمع
- ✓ تعديل مصطلح الزنا بإعادة تسمتها بالخيانة الزوجية " ما دام أن المشرع حصر الجريمة على حالة كون أحد الطرفين أو كلاهما متزوج
- ✓ بالنسبة لجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم كان لابد للمشرع أن ينص على الشروع في هذه الجريمة ويعاقب عليها
- ✓ وأيضا حبذا لو أن المشرع الجزائري لم يغفل علي الرضاعة في تجريم قعل الفاحشة بين ذوي المحارم

خاتمـــة

- ✓ كذلك ما يوجه كنقد بالنسبة المشرع الجزائري هو أنه أن ترتكب جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم على الفروع من قبل الأصول ورتب لها آثار حماية لكن لم يتصور فكرة ارتكاب من الفروع على الأصول؛
- ✓ وبالنسبة لجريمة الشذوذ الجنسي نلاحظ أن المشرع الجزائري ذهب لتجريم اللوط دون المساحقة؛

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: السور القرآنية:

1) سورة النور، الآية2.

ثانيا: المراجع:

1-المعاجم والقواميس:

1) ابن منظور: جمال الدين ابو الفضل محمد بن مكرم، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة المجلد الأول.

2) أبي الفضل جمال الدين بن مكرم (الافريقي المصري بن منظور)، لسان العرب م14، دار صادر، بيروت، د س ن.

3) معجم اللغة العربية، المعجم الوسيط مكتبة الشروق الدولية، د ط، 2002.

4) المعجم الوجيز، حرف الفاء اصدار مجمع اللغة العربية المصري، 2007.

2-الكتب:

2) أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع،2021.

3) أحمد أبو الروس: جرائم الإجهاض والاعتداء علي العرض والشرف والاعتبار والحياء العام ولإخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحدث، الإسكندرية، 1997.

4) أحمد أبو الروس: الموسوعة الجنائية الحديثة4 المكتب الجامعي الحدث، الإسكندرية، بدون طبعة، 1997.

5) أحمد شوقي الشلقاني: مبادئ الاجراءات الجنائية في التشريع في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1998.

6) أحمد محمود خليل: جرائم هتك العرض، دار المطبوعات الإسكندرية، 1990.

7) ادوار غالي الدهبي: الإجراءات الجنائية في التشرع المصري، الطبعة الثانية، مكتبة غربية، دون بلد نشر.

8) خالد محمد شعبان، مسؤولية الطب الشرعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعية الإسكندرية ، 2008.

9) خديجة أحمد عبادة: الأبعاد الاجتماعية للتحرش الجنسي في الحياة اليومية دراسة ميدانية لمحافظة سوهاج، جامعة سوهاج.

10) سعد علي بشير: الجرائم الواقعة على الاشخاص في ضوء، اجتهادات محكمة التميز، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004.

11) سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجزائية، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، لبنان، 1997.

12) طاهري حسين: الوجيز في شرح قانون العقوبات الإجراءات الجزائية، ط3، دار الخلدونية ،الجزائر.

13) عبد الحكيم فودة، سالم الرمزي: الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1996.

14) عبد الحكيم فوده: الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الكتب القانونية، الإسكندرية، مصر.

15) عبد الحميد الشواربي: الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي، منشأة المعارف، الإسكندرية ، دون سنة نشر.

16) عبد الرحمان خلفي: الاجراءات في التشريع الجزائري والمقارن، ط4، دار بلقيس، الجزائر.

17) عبد الرحمان محمد العيساوي: سبل مكافحة الجريمة ، دار الفكر الجامعي، 2006.

18) عبد العزيز سعد: الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر.

19) عبد العزيز سعد: الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، ط2، دار هومة، الجزائر، 2015.

20) عبد العزيز سليمان الحوشان: القرابة و أثارها على الجريمة والعقوبة دراسة مقارنة لبن الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الوضعي منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى، لبنان، 2006.

21) عبد القادر عدو: مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام، د ط ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

22) عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، ج1، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

23) عبود السراج: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول نظرية الجريمة، د ط دون دار نشر، دمشق.

24) عدلي أمير خالد: الإرشادات العلمية في الدعاوي الجنائية، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2001.

25) علي عبد القادر القهوجي: جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2001.

26) علي عيد القادر: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

27) عودة عبد القادر: التشريع الجنائي الاسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، الجزء الأول، ط14، لبنان، 1422 هـ .

28) عياد الحلبي محمد علي سالم: شرح قانون العقوبات، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 1997.

29) فتوح عبد الله الشاذلي: جرائم الاعتداء علي الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د ط، 2002.

30) فوضيل العيش: شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار البدر، الجزائر، دون سنة نشر.

31) الفيومي المقرئ احمد بن محمد بن علي المصباح المنير، مكتبة لبنان، بيروت، 1987.

32) لحسن بن الشيخ اث ملويا: المتنقي في القضاء الجزائي، دار هومة، الجزائر، دون طبعة 2010،

33) محمد احمد عابدين، محمد حامد قمحاوي، جرائم الآداب العامة، دار المطبوعات الإسكندرية، د س ن.

34) محمد حزيط: مذكرات في القانون في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط6، دار هومة الجزائر، 2011.

35) محمد رشاد متولي: جرائم الاعتداء علي العرض في القانون الجزائري والقانون المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1983.

36) محمد سعيد نمور: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الأول، دار الثقافة الأردن، الطبعة الرابعة، 2011.

37) محمد سليمان مليجي: جريمة الاغتصاب في القوانين الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

38) محمد صبحي نجم: الجرائم الواقعة علي الاشخاص، ديوان المطبوعات الجزائرية، 2000.

39) محمد عثمان محمد: الجرائم المخلة بالآداب(الزنا، الاغتصاب، هتك العرض، الفعل الفاضح، الدعارة)، دار السماح، المكتب الثقافي ودار مصر، مصر، دون سنة نشر.

40) محمد مجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، ط3، منشورات الحلبي، بيروت ، لبنان ، 1998.

41) محمد نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.

42) محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات القسم الخاص القاهرة، دار النهضة العربية، 1991.

43) مديحة فؤاد الخضري، أحمد أبو الروس: الطب الشرعي ومسرح الجريمة والبحث الجنائي، المكتبة الجامعية، الاسكندرية ، دون سنة نشر.

44) مقدم حسين، سديرة محمد: التحرش الجنسي، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا لقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2007/2004.

45) نبيل صقر: الوسيط في جرائم الاشخاص، دار الهدي عين مليلة، الجزائر.

46) نبيل صقر: الوسيط في شرح 50جريمة من جرائم الاشخاص، دار الهدي بعين مليلة ، الجزائر، دون سنة.

47) نجمي جمال: جرائم الآداب والفسوق والدعارة في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية دار هومة، الجزائر، 2016.

48) نصر الدين هنوني، دارين يقدح: الضبطية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2002.

49) نهي القاطرجي: جريمة الاغتصاب في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ،بيروت، 2003.

3-الأطروحات والرسائل الجامعية:

1) بحري رجاء: الإثبات بالقرائن في المواد الجنائية، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة السابعة عشر، الجزائر،2009.

2) بن ديري جميلة : جريمة التحرش الجنسي، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر، الجزائر، 2006/2003.

3) بن زايد كنزة: الإطار القانوني لاختصاصات ضباط الشرطة القضائية، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، الجزائر، 2009.

4) بوزيان سعاد: جريمة التحرش الجنسي، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء دفعة الخامسة عشر، 2007.

5) جهينة بنت خالد بن مبارك: سيف بن احمد بن محمد، جريمة هتك العرض في القانون الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة السلطان قابوس، عمان، 2019.

6) سمير العماري: تأثير القرابة على الجريمة والعقاب دراسة تحليلية لأحكام قانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل اجازة المعهد الوطني للقضاء، المعهد الوطني للقضاء 2004/2001.

7) صلاح رزق عبد العزيز يونس: جرائم الشذوذ الجنسي دراسة مقارنة في ضوء الشريعة السماوية والقوانين الوضعية ماجستير في القانون، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2010.

8) قراني فريدة: حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2009/2008.

9) لطوش دليلة: جرائم العرض وانتهاك الآداب العامة في التشريعات المغرب العربي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون العام فرع قانون عقوبات وعلوم جنائية جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، كلية الحقوق، الجزائر، 2017.

10) لقاط مصطفى: جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 01، 2013/2012.

11) محمد موسى حسن البخيت، المشكلات القانونية والعلمية في جرائم هتك العرض دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، قسم القانون العام ، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط عمان، الأردن، 2011.

12) محمد نيازي حتاتة: جرائم البغاء دراسة مقارنة رسالة دكتوراه مكتبة وهبة القاهرة سنة 1983.

13) مراد بن حسكر : الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي، تلمسان أطروحة مقدمة لنيل شهادة درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أبو بكر بلقايد، 2013/2012.

14) مساعد بن ابراهيم بن أحمد الطيار: عوامل التحرش الجنسي بين الطلاب في المرحلة الابتدائية من وجهة نظر المرشد الطلابي، دراسة استطلاعية على مرشدي المرحلة الابتدائية في مدينة الرياض قدمت إلى قسم علم الاجماع والخدمة كجزء من متطلبات الحصول على الماجستير في علم الاجتماعية ، كلية العلوم الاجتماعية ، جامعة الإمام محمد، بن سعود الإسلامية، 1433/1432 هـ.

15) مسعودي بكاه: جريمة الاغتصاب، مذكرة لنيل شهادة القضاء، دفعة 2005/2002.

16) نصيرة بوحجة: سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2002/2001.

4-المجلات:

1) إلهام بن خليفة: جريمة الزنا في التشريع الجزائري، مجلة قيس للدراسات الانسانية و الاجتماعية ، المجلد 5، العدد 1، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، الجزائر، 2021.
2) عادل يوسف عبد النبي الشكري: مقال بعنوان " جرائم الاغتصاب في ضوء سياسة التجريم والعقاب المعاصرة"، مجلة الكوفة، العدد 13.
3) عبد الحليم بن مشري: جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة محمد، بسكرة، 2006.
4) عبد الله محمد الجبوري: الجرائم ضد النسل في الشريعة والقانون، مجلة كلية العلوم الاسلامية جامعة الشارقة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد 20، 2009.
5) غانية خروفة: جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية ، العدد 32، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، جوان 2021.

5-ملتقيات، ندوات ومحاضرات:

1) عمار كمال: تحريك الدعوى العمومية محاضرة ألقيت لمساهمة القضاء في برنامج تكويني موظفي كتابة الضبط بمقر محكمة بوج بوعريريج.

6-النصوص القانونية:

1) القانون رقم 19.15 المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1437 هـ والموافق ل 30 ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الأمر 156.66 الموافق ل8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية ، عدد71.
2) القانون رقم 19.15 المؤرخ في 18 ربيع الاول عام 1437 الموافق ل30ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الامر 156.66 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية، العدد 71.

3) قرار صادر عن المحكمة العليا الغرفة الجنائية الاولي في الملف رقم24409 بتاريخ 13.01.1981.

4) الأمر رقم 156.66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8يوني 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

5) الأمر رقم 155.66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزئية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ:11 يونيو 1966، العدد 48.

6) الأمر رقم 156.66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو1966، الذي يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

7-المواقع الالكترونية:

1) http// :www.kanun.dz.blogspot.com
2) http// :www.islamilimleri.com
3) http// :www.f-law.net
4) http// :www.mjustice.dz

فهرس المحتويات

شكر وتقدير	
إهداء	
مقدمة	أ- د
الفصل الأول: جرائم العرض الغير رضائية	
المبحث الأول: جريمة الاغتصاب وجريمة هتك العرض	03
المطلب الأول: جريمة الاغتصاب	03
الفرع الاول: تعريف جريمة الاغتصاب	03
الفرع الثاني: خصائص جريمة الاغتصاب	05
الفرع الثالث: اركان جريمة الاغتصاب	07
الفرع الرابع: اثبات جريمة الاغتصاب	14
الفرع الخامس: عقوبات جريمة الاغتصاب	23
المطلب الثاني: جريمة هتك العرض	24
الفرع الأول: تعريف جريمة هتك العرض	24
الفرع الثاني اركان جريمة هتك العرض	27
الفرع الثالث: عقوبات هتك العرض	28
المبحث الثاني: جريمة التحرش الجنسي وجريمة الفعل العلني المخل بالحياء	31
المطلب الاول: جريمة التحرش الجنسي	31
الفرع الأول: تعريف جريمة التحرش الجنسي	31
الفرع الثاني: اركان جريمة التحرش الجنسي	33
الفرع الثالث: إجراءات المتابعة في جريمة التحرش الجنسي	38
الفرع الرابع : عقوبات جريمة التحرش الجنسي	45
المطلب الثاني: جريمة الفعل العلني المخل بالحياء	47
الفرع الاول: تعريف جريمة الفعل العلني المخل بالحياء	47
الفرع الثاني: اركان جريمة الفعل العلني المخل بالحياء	47
الفرع الثالث: عقوبات جريمة الفعل العلني المخل بالحياء	51

الفصل الثاني: جرائم العرض بالرضائية	
المبحث الأول: جريمة الزنا وجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	53
المطلب الأول: جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	53
الفرع الأول: تعريف جريمة الزنا	53
الفرع الثاني: اركان جريمة الزنا	54
الفرع الثالث: اثبات جريمة الزنا	61
الفرع الرابع: اجراءات المتابعة جريمة الزنا	65
الفرع الخامس: عقوبات جريمة الزنا	70
المطلب الثاني: جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	70
الفرع الاول: تعريف جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	71
الفرع الثاني: اركان جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	74
الفرع الثالث: اثبات جريمة الفاحشة بين زوي المحارم	74
الفرع الرابع: عقوبات جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	76
المبحث الثاني: جريمة الدعارة وجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	78
المطلب الاول: جريمة الدعارة	78
الفرع الاول: تعريف جريمة الدعارة	78
الفرع الثاني: اركان جريمة الدعارة	80
الفرع الثالث: عقوبات جريمة الدعارة	88
المطلب الثاني: جريمة الشذوذ الجنسي	92
الفرع الاول: تعريف جريمة الشذوذ الجنسي	92
الفرع الثاني: اركان جريمة الشذوذ الجنسي	93
الفرع الثالث: اثبات جريمة الشذوذ الجنسي	94
الفرع الرابع: عقوبات جريمة الشذوذ الجنسي	96
الخاتمة	98

قائمة المصادر والمراجع	103
فهرس المحتويات	112

الملخص:

تعتبر جرائم العرض من اخطر وابشع جرائم الاعتداء علي الاخلاق ،كونها من الافعال التي تخدش شرف وعرض الانسان وتشكل تهديدا كبيرا علي جسمه وحريته الجنسية، وتعد جرائم العرض التي تقع علي الاسرة من قبل افرادها اخطر من تلك التي تقع من خارج افرادها، لان المجني عليه يشعر بالأمان مع الجاني لأنه يعتبر احد افراد اسرته، وقد تقوم جرائم العرض على المواقعة الجنسية (فعل الوطء)، كالزنا، وهتك العرض، والاغتصاب، والفاحشة بين ذوي المحارم، والدعارة، والشذوذ الجنسي ، كما يمكن ان تتم دون مواقعة جنسية (فعل الوطء) ،كالتحرش الجنسي، والفعل العلني المخل بالحياء، كما تقوم بعض هذه الجرائم بغير رضائية، اي انها تقوم من غير رضاء الضحية مثل: الاغتصاب، والتحرش الجنسي ،وهتك العرض والفعل العلني المخل بالحياء، كما يقوم البعض برضائية اي رضا الطرفين قصد اشباع الرغبة الجنسية مثل الزنا ،والفاحشة بين ذوي المحارم، والشذوذ الجنسي، والدعارة، وباعتبار ان هذه الجرائم تمس المجتمع بصفة عامة والاسرة بصفة خاصة فقد حرص المشرع الجزائري علي صيانة عرض وشرف الانسان من خلال وضع نصوص عديدة تكفل حمايته عن طريق تجريم الافعال والتصرفات التي تمس الحرية الجنسية للأفراد.

الكلمات المفتاحية: الحرية الجنسية؛ التحرش؛ جرائم العرض؛ الشرف والعرض.

Abstract:

Honour killings are considered one of the most dangerous and heinous crimes against morality, as they are among the acts that violate the honour and dignity of the person, and represents a great threat to his body, as well as his sexual freedom. Indeed; the above crimes which occur within the family by its members are more dangerous than those which occur outside its members, because the victim feels safe with the aggressor as he considers him a member of his family.

These honour killings can be based on sexual intercourse, such as adultery, indecent assault, rape, incest, prostitution and homosexuality. They can also take place without sexual intercourse (sexual act), like sexual harassment and indecent acts, some of these crimes are non-consensual, that is, they take place without the consent of the victim, such as: rape, sexual harassment, indecent assault and indecent acts, while some others are consensual acts; that is to say, they take place with the consent of both parties in order to satisfy their sexual desires such as adultery, incest, homosexuality and prostitution.

And because these crimes affect society in general and the family in particular, the Algerian legislator wanted to safeguard the honour and dignity of human beings through the development of numerous legal texts which guarantee their protection by the criminalization of acts and behaviours that affect the sexual freedoms of individuals.

Keywords:

Sexual freedoms, harassment, Honour killings, honour and dignity