جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الجرائم الماسة بالآداب العامة

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص :قانون جنائي والعلوم الجنائية

من تقديم الطالب(ة):

دمان دبيح أنيس

تحت إشراف:

بن لعريبي راضية

لجنة المناقشة :

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة
باخالد عبد الرزاق	أستاذ مساعد	رئيسا
بن لعريبي راضية	أستاذ محاضر	مشرفا و مقررا
علي لعور سامية	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جوان 2024

شكر وتقدير

من قول الله عزّ وجلّ " لإن شكرتم لأزيدنّكم"

بعد حمد الله على منّه وكرمه وتوفيقه، أتوجه بخالص التشكرات لأستاذتي الدكتورة الفاضلة "بلعربي راضية" لتفضل سيادتها بالإشراف على هذا العمل وكل ما قدمته لي من نصح وإرشاد في سبيل إنجاز هذا العمل.

كما أتقدم بشكري الى أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل وعلى تحملهم عناء الاطلاع على هذا العمل مصوبين لي أخطائي، يعلمونني ما جهلته ويبصرون عيوبي نفجزاكم الله خير الجزاء.

وأتوجه بشكر خالص للأستاذتين الفاضلتين: دوب نصيرة و بوعزيز شهرزاد بالإضافة الى الأستاذ فيلالي منصف على كل ما قدموه لي.

الى كل أساتذة كلية الحقوق على تفانيهم في العمل.

الإهداء

الحمد لله الذي ما نجحنا وعلونا ولا تفوقنا إلا برضاه الحمد لله ما اجتزنا ولا تخطينا بهذا إلا بفضله وإليه ينسب الفضل.

بعد مسيرة ودراسة دامت سنوات حملت في طياتها الكثير من الصعوبات والتعب ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي أقف ثمار تعبي وأرفع قبعتي بكل فخر وامتياز.

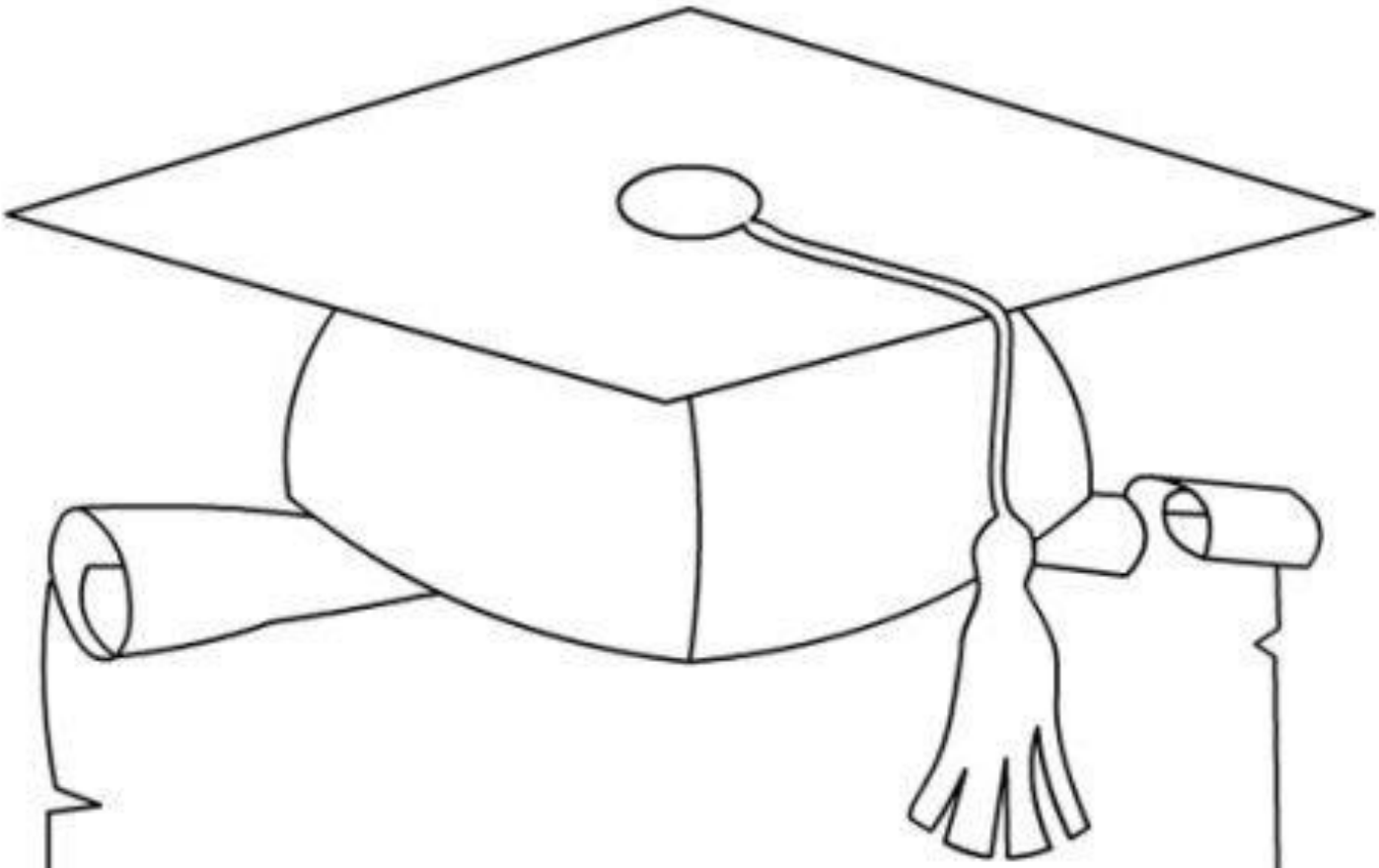
إلى التي وهبتني كل العطاء والحنان التي رعتني حق الرعاية إلى نبع الحنان "أمي" التي عانقت روحها السماء ها قد وصلت يا أمي للموعد المنتظر لم أعتقد بأنني أستطيع الصمود بدونك لكن روحك لا تفارقني أبداء تمنيت كثيرا أن تشاركيني أفراحي التي لم تكتمل بدونك ولكن لحي يقين بأنك الآن فخورة.

بكل فخر وجد بين ثنايا قلبي أهدي تخرجي وثمرة جهدي إلى ملاكي في الحياة إلى مهد الحب وهذه الحنان والتفاني "سلوى"

إلى كافة الداعمين المساندين لي إلى من مدت أيديهم في وقت ضعفي كافة أفراد عائلتي.

إلى من عرفتها في مكان العمل فكانت الشمس التي لا تتوقف عن الإشراق، فكانت كالملاك الحارس "أحلام" أستودعك الله الذي لا تضيع ودائعه.

إلى من أمدوني بالقوة إلى من راهنوا على نجاحي وذكروني بقوتي واستطاعتي أصدقائي وخاصة رياض الذي أعتبره أخي، إلى من عرفتهم خلال الدراسة وهم أعز من أملك، سماح، نوال، سمير، إلى كافة زملائي في العمل كل باسمه ومقامه.



مقدمة

www.tuttodisegni.com

كانت ولازالت وستضل الجريمة ظاهرة من الظواهر المرتبطة بالمجتمع الإنساني، فأينما وجدت التجمعات البشرية وجدت الجريمة، وان كانت الجرائم تختلف من حيث خطورتها والمصالح التي تمس بها، تبقى تلك التي تمس بأخلاق المجتمع وقيمه من أخطرها.

فالتطور يصاحب كل المجتمعات في شتى الميادين هذا التطور ينعكس أيضا على الجانب الأخلاقي للمجتمع، وهو ما يدفع بالتشريعات دائما لمواكبة التطورات التي تحصل في مجتمعاتها من خلال قوانين تتناسب وتلك المتغيرات، فالمجتمع ليس ثابت حتى بالنسبة لقيمه.

فالآداب العامة هي مجموعة من الأسس الخلقية التي يقوم عليها المجتمع وهي واجبة و لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، نظرا لارتباطها بالناموس الأدبي الذي يسود الروابط الاجتماعية في العلاقات بين الأفراد و في حفظ هاته الأخيرة، حماية لكيان المجتمع و المحافظة على توازنه واستقراره.

ومن هنا جاءت ضرورة حماية الآداب العامة، ويظهر هذا بجلاء في نصوص المواد القانونية الواردة في قانون العقوبات، حيث قام المشرع الجزائري من خلال الفصل الثاني بعنوان الجنايات والجنح ضد الأسرة و الآداب العامة من الباب الثاني المعنون بالجنايات و الجنح ضد الأشخاص في المواد من 333 إلى 348 من قانون العقوبات الجزائري، بتجريم الأفعال التي رأى فيها مساسا بالآداب العامة للمجتمع الجزائري.

ربما من خلال هذا التقديم البسيط نستشف أهمية الدراسة فالاستفحال الصارخ لهاته الجرائم وما تضربه من قيم أخلاقية تربى عليها المجتمع الجزائري، بالإضافة للآثار النفسية أو بالأحرى الدمار النفسي الذي يلحق الضحايا من جراء هاته الجرائم جعلتنا نقوم بدراسة هذا الموضوع، كما أن هذا الموضوع من الناحية العملية يوفر مادة علمية لمختلف دراسي القانون.

إننا ومن خلال هذه الدراسة نهدف أولا إلى نشر توعية بخطورة هذه الجرائم على الفرد والمجتمع وان كان البعض منها ونتيجة لتغللها في عقلية المجتمع أصبح يراها لا تشكل أفعالا جرمية كالمعاكسات في الشارع والتي تشكل جريمة أخلاقية وقانونية ودينية أيضا، فنشر الوعي القانوني بجرائم الآداب العامة وما يدخل في إطارها هو الهدف المرجو من هذه الدراسة، فالهدف من هذه الدراسة ليس البحث عما هو كائن بقدر ما هو البحث عما يجب أن يكون، ونقصد بذلك تسليط الضوء على السياسية المتبعة من طرف المشرع في إطار حمايته للآداب.

ولقد وقع اختيارنا على هذا الموضوع نتيجة لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية فالأسباب الذاتية نابعة من الاهتمام والرغبة في دراسة مثل هاته الجرائم، بالإضافة إلى أنه موضوع يحتاج لمزيد من الدراسة والبحث كونه من المواضيع المحرجة والمسكوت عنها. وبخصوص الأسباب الموضوعية فتتمثل في ارتباطه بمجالات متعددة، وكذا خطورة وحساسية هذه الجرائم بالإضافة إلى ارتباطه الوثيق بالسمعة والجسد.

وفي إطار إنجازنا لبحثنا واجهتنا مجموعة من الصعوبات يمكن إجمالها في قدم المراجع حيث أنها لا تواكب التعديلات الحاصلة، إضافة لندرة المراجع وإن وجدت فنجدها قد تناولت بعض الجزئيات فقط، وعدم وجود تسهيلات من الجهات المختصة (المصالح القضائية، الضبطية القضائية، المصالح التابعة لوزارة التضامن الاجتماعي وقضايا المرأة)، ذلك أننا أردنا إثراء هذه الدراسة بإحصائيات تستند للواقع العملي، وعلى الرغم من المساعي الحثيثة التي قمنا بها لكن دون جدوى.

ويضاف لكل هذا شاسعة الموضوع وضيق الوقت.

من خلال ما سبق وبنية معالجة هذا الموضوع معالجة حقيقية قررنا طرح الإشكال التالي: ***ما مدى فعالية النصوص القانونية التي وضعها المشرع*** **لمجابهة الجرائم الماسة بالآداب العامة؟**

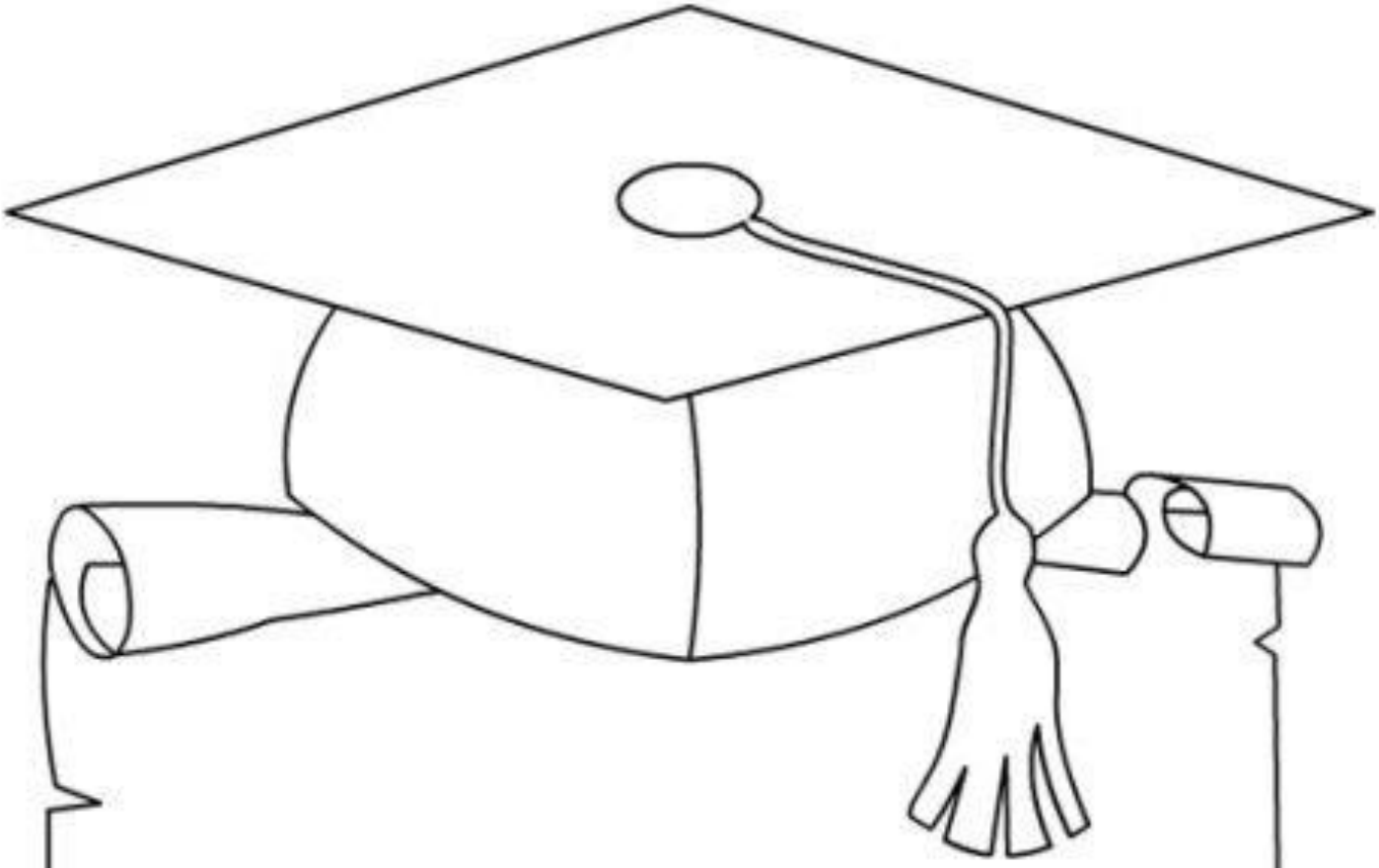
هذه الإشكالية التي تبدو بسيطة للوهلة الأولى دفعتنا لطرح تساؤلات عدة أبرزها:

- ✓ هل النصوص التجريمية التي وضعها المشرع الجزائري كانت كافية أم لا؟
- ✓ هل تخضع الجرائم الماسة بالآداب العامة لخصوصية إجرائية؟
- ✓ هل العقوبات المقررة في النصوص التشريعية كان لها الأثر الفعال في تحقيق الردع؟

وفي سبيل الإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج التحليلي و هذا من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالآداب العامة، كما لا تقتصر دراستنا على النصوص التشريعية فقط، و إنما سنحاول قدر الإمكان الرجوع إلى الأحكام القضائية و المراجع الفقهية المتعلقة بهذا الشأن، و المنهج الوصفي الذي يظهر جليا من خلال وصف و تحديد الأفعال المجرمة المخلة بالآداب العامة ، كما استعنا بالمنهج المقارن كلما تطلبت ضرورة البحث ذلك في بعض الجزئيات و ذلك بهدف إثراء الموضوع .

ووفقا لما تقدم ارتأينا تقسيم دراستنا وفق خطة تتكون من فصلين، يحتوي كل فصل على ثلاثة مباحث، الفصل الأول بعنوان تأصيل الجرائم الماسة بالآداب العامة والذي تناولنا فيه الاعتداء على الإرادة (المبحث الأول)، ثم تطرقنا للاعتداء على كيان الأسرة (المبحث الثاني)، كما بينا الاعتداء على الحياء العام (المبحث الثالث).

أما بالنسبة للفصل الثاني فكان بعنوان المتابعة والجزاء في الجرائم الماسة بالآداب العامة حيث درسنا الإطار الإجرائي للجرائم الماسة بالآداب العامة (المبحث الأول)، ثم تعرضنا لأدلة الإثبات في الجرائم الماسة بالآداب العامة (المبحث الثاني)،وبعدها تطرقنا للجزاءات المقررة للآداب العامة (المبحث الثالث)، لننهي بحثنا بخاتمة.



الفصل الأول:

تأصيل الجرائم الماسة بالآداب العامة

www.tuttodisegni.com

تعد المادة الجنسية الحقل الخصب للآداب العامة، حيث تتأثر النفس بالغرائز التي تسيطر على سلوك الإنسان، ويعد إشباع الغريزة الجنسية ضرورة من ضرورات الحياة، فهو من وسائل الديمومة والمحافظة على النفس البشرية.

وللقيم الأخلاقية والاجتماعية الأثر الفعال، في ضبط أنماط السلوك الجنسي، بالشكل الذي يجعله مشروعا، حيث أن الحياة الجنسية أصبحت مناط تنظيم قانوني.

وإن كان الأصل في الأفعال الإباحة، شرط أن تتم في سرية تامة وقد وقعت برضا الطرفين، وألا يكون الطفل محل تجريم فيها، مهما كانت منافية للأخلاق والآداب العامة.

ومن أجل توضيح الحماية القانونية التي حظيت بها الآداب العامة، هذا يتطلب من الوقوف في هذا الفصل على تأصيل الجرائم الماسة بالآداب العامة، وهذا من خلال تناول الاعتداء على الإرادة (المبحث الأول)، ثم نوضح الاعتداء على كيان الأسرة (المبحث الثاني)، ثم نتطرق إلى الاعتداء على الحياء العام (المبحث الثالث).

المبحث الأول: الاعتداء على الإرادة:

الحرية الجنسية هي جزء أساسي من حقوق الإنسان، وتشير إلى القدرة على اتخاذ القرارات المتعلقة بالجنس دون قيود أو تهديدات خارجية، حيث أن هذا المبدأ كرسه المشرع الجزائري، وهذا قصد حماية حق الأفراد في التمتع بالجنس وفق إرادة سليمة لا يشوبها أي عيب من العيوب، وبناء على هذا عمدنا لتقسيم مبحثنا هذا الى ثلاثة مطالب، حيث تناولنا جريمة الاغتصاب (المطلب الأول)، ثم جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء)، (المطلب الثاني)، وجريمة التحرش الجنسي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: جريمة الاغتصاب:

تقوم العلاقات الجنسية بين الرجل والمرأة على الرضا، وإن فقد هذا العنصر كنّا أمام جريمة الاغتصاب، هذه الجريمة قديمة قدم التاريخ، فهي تمثل اعتداء على العرض والشرف، وتعد من أشد الجرائم وطأة وأعنفها، وفي هذا المطلب، سنتحدث عن جريمة الاغتصاب، وهذا يقتضي تقسيمه الى فرعين، حيث نتناول تعريف الاغتصاب (الفرع الأول) لننتقل بعدها لأركان جريمة الاغتصاب (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الاغتصاب:

قد يختلط مفهوم الاغتصاب بغيره من المفاهيم، وفي هد المقام تعددت آراء الفقهاء ورجال القانون، وهذا ما سنوضحه لرفع اللبس والغموض، حيث سنقوم بتعريفه لغويا (الفقرة الأولى)، تشريعيا (الفقرة الثانية)، فقهيا (الفقرة الثالثة) ودوليا (الفقرة الرابعة).

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي:

غصب الشيء غصبا أي أخذه قهرا وظلما ويقال غصبه ماله؛ أي أخذه قهرا وغصبه الجلد أزال عنه شعره ووبره نتفا بلا عطن في دباغ ولا إعمالا في ندى[1].

فالاغتصاب في اللغة يعني الأخذ قهرا وظلما، سواء كان المغصوب مالا أو عرضا.

الفقرة الثانية: التعريف التشريعي:

لم يعرف المشرع الجزائري الاغتصاب، بل اكتفى بالنص عليه في المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري بقوله:"**كل من ارتكب جناية الاغتصاب**...."[2]، كما تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري كان يستعمل مصطلح هتك العرض بدلا من الاغتصاب، إلا أنه بعد تعديل نص المادة تدارك الأمر واستعمل المصطلح الصحيح.

كما أن المشرع الجزائري قد ذكر مصطلح هتك عرض دلالة منه على الاغتصاب في نص المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري، والمواد 280 و281 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أن المشرع الجزائري يخلط بين هتك العرض والاغتصاب، وبالأحرى جعل من المصطلح الأخير يشمل الأول، إلا أنه بموجب تعديل قانون العقوبات الجزائري سنة 2024، وتعديله لنص المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري استُبدل بمصطلح الاغتصاب و هو الأصح.

أما في التشريعات المقارنة فنجد المشرع المغربي، قد عرفه في نص المادة 486 من المسطرة الجنائية المغربية "**الاغتصاب هو مواقعة رجل لإمراة دون رضاها** ..."[3].أما المشرع المصري فقد عرفه في نص المادة 267 من قانون العقوبات المصري بقوله «**كل من واقع**

[1] مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، الطبعة السادسة، مؤسسة الرسالة، لبنان، 1998، ص 120.

[2] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 24-06 المؤرخ في 28 أبريل سنة 2024، الجريدة الرسمية عدد 30.

[3] المادة 486 من المسطرة الجنائية المغربية.

أنثى بغير رضاها"[1]، ونجد المشرع الفرنسي قد عرفه في نص المادة 222-23 هو "**كل إيلاج جنسي أي كانت طبيعته يرتكب من شخص الغير بالعنف أو الإكراه أو التهديد أو المباغتة**".[2]

الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي:

أجمع الفقه الجنائي على أن الاغتصاب هو اتصال رجل بامرأة اتصالا جنسيا كاملا دون رضاها، وهناك من عرفه بأنه الاتصال الجنسي بامرأة دون مساهمة إرادة من جانبها[3] وعرف أيضا بأنه وطء إمراه وطئا تاما غير مشروع دون رضاها.[4]

الفقرة الرابعة: التعريف الدولي:

لقد حظر القانون الدولي الاغتصاب، وعده من أشكال الاعتداء الجنسي حيث أدرج لأول مرة تعريف الاغتصاب في المحكمة الجنائية المؤقتة برواندا على انه "اعتداء بدني ذو طبيعة جنسية يرتكب بحق شخص تحت ظروف قهرية"[5].

في حين نجد النظام الأساسي لروما، الذي اعتبر الاغتصاب جريمة ضد الإنسانية وهذا بمقتضى نص المادة السابعة من النظام الأساسي لروما الفقرة ز بقوله: "**الجرائم ضد الإنسانية لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية جريمة ضد الإنسانية... ز- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء...**"[6]. وقد حظر

---

[1] حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 1086.

[2]Philippe conte, droit pénal spécial, 3e edition, litec, paris, p 133

[8]محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص–، الطبعة 8، القاهرة، 1994م، ص 302

[4]حاجي يحي، "تكيف الاغتصاب" بين الفقه الإسلامي والاجتهاد القضائي، مجلة صوت القانون، جامعة لونسي على البليدة 2, المجلد التاسع، العدد 02، 2023، ص 330.

[5]نوال مازيغي، الإغتصاب جريمة دولية في القانون الدولي الجنائي، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة يحي فارس المدية، العدد السابع، جوان، 2019, ص 53.

[6]المادة 07 من نظام روما الأساسي، 1998 .

المجتمع الدولي الاغتصاب، كما أشارت إليه المادة 27 من اتفاقية جنيف الرابعة التي تحظر بصفة خاصة الاغتصاب[1].

الإنسان بفطرته يرفض كل اعتداء على إرادته، فكيف إن كان في ذلك اعتداء على أقدس ما لديه وهو الشرف والعرض، الأمر الذي جعل مختلف التشريعات والمواثيق الدولية التي لها علاقة بحقوق الإنسان تجرم وترفض هذا الفعل وتحظره.

الفرع الثاني: أركان الجريمة:

باستقراء نص المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري، سنقوم بتوضيح أركان جريمة الاغتصاب، من خلال دراسة الركن المادي (الفقرة الأولى) لننتقل بعدها للركن المعنوي (الفقرة الثانية)، ثم نبين مسألة الشروع وتعدد الجناة (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: الركن المادي:

يتبن لنا من خلال تحليل نص المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري، أنه يشترط لقيام الركن المادي لجريمة الإغتصاب عنصرين هما: عنصر المواقعة، وانعدام الرضا، وهذا ما سنتولى بيانه على النحو التالي:

أولا: المواقعة (الوطء):

يتحقق فعل المواقعة بإيلاج ذكر لقضيبيه في فرج أنثى[2]، ودلك لأن هذا الأخير هو المكان الطبيعي في جسم المرأة المخصص للعملية الجنسية، فإذا تحقق الإيلاج كان ذّلك

[1] المادة 27 من اتفاقية جنيف.

[2] محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الخامسة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 684.

كافيا لقيام الجريمة سواء كان جزئيا أو كليا، وسواء تم فض غشاء البكارة أم لا، ويستوي أن يكون الإيلاج مرة واحدة أو عدة مرات.[1]

ويجب أن يكون للجاني القدرة على الإيلاج ولو كان غلاما لم يبلغ بعد أو رجلا طاعنا في السن، فاذا انعدمت قدرة الإيلاج نكون أمام جريمة مستحليه أو جريمة هتك إذا توفرت أركانها[2]، ولا يعد اغتصابا إدخال شيء آخر في فرج الأنثى، وعليه فإن العبث الذي لا يرقى لدرجة الاتصال الجنسي لا يشكل عنصر المواقعة، بل يمكن أن يشكل جرائم إذا توفرت أركانها مثل جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء).

بالإضافة الى كون المجني عليها صالحة لعملية الإيلاج، فاذا كان بها عيب خلقي بفرجها، أو تكون ضيقة المهبل مما يعيق عملية الإيلاج فإن الجريمة لا تقوم لإستحالة المواقعة[3]، زيادة على ذلك أن تكون حية فمعاشرة الجثث أو ما يعرف في علم النفس بالنيكروفليا[4] هو محل تجريم خاص عالجه المشرع الجزائري في إطار الجرائم المتعلقة بالمدافن وحرمة الموتى في نصوص المواد 150-154 من قانون العقوبات الجزائري[5].

ولا يهم إن كانت بكرا أو ثيبا، شريفة أو عاهرة، فعلة تجريم الاغتصاب هي حماية الحرية الجنسية للمرأة، ولا تعد المواقعة اغتصابا إلا إذا كانت غير مشروعة وفي هذا المقام نطرح التساؤل الآتي: هل يمكن متابعة الزوج بالإغتصاب عندما يكره زوجته على العملية الجنسية؟

---

[1] أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من وجهة القانونية والدينية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997، ص 32.

[2] نسرين عبد الحميد نبيه، الجرائم الجنسية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 178.

[3] رامي حليم، إشكالية التكييف والعقوبة في جريمة هتك العرض في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة ساعد دحلب، بليدة، العدد 5، ص 15.

[4] النيكروفيليا: هو انجذاب جنسي للجثث، وهو اضطراب نفسي يعني مضاجعة الأموات.

[5] رشيد بن فريحة، الإشكالات النظرية والعملية لجريمة الاغتصاب في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة شلف، مجلد 9، عدد1، 2023، ص 561.

هذا الجدل لا زال قائما على الساحة القانونية وخاصة أن هذا الموضوع من الطابوهات المسكوت عنها، وفي هذا المقام برز رأيان:

الرأي الأول: عدم تجريم الإغتصاب الزوجي:

اقتضت الفطرة الإلهية ضرورة الاتصال الجنسي بين الزوج والزوجة، فعقد الزواج يحل استمتاع كل من الرجل والمرأة بالآخر وفق الحدود التي رسمها الله عزوجل لقوله تعالى **﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ۖ وَقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُم مُّلَاقُوهُ ۗ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ﴾**[1]، وقول رسول الله: «**تَنَاكَحُوا تَنَاسَلُوا تَكْثُرُوا فإني أُبَاهِي بِكُمُ الْأُمَمَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ.**»[2].

كما أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أن الاتصال الجنسي حق للزوج وواجب على الزوجة، وفي هذا المقام صدر قرار لمحكمة النقض المصرية بتاريخ 22 نوفمبر 1928 "**انه ليس للزوجة المسلمة حرية الاختيار في تسليم نفسها لزوجها، وعدم التسليم بل هي مجبرة بحكم عقد الزواج وبحكم الشرع إلى موافاة زوجها عند الطلب** ..."[3].

الرأي الثاني: تجريم الاغتصاب الزوجي:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الرابطة الزوجية لا تحول دون الحرية الجنسية للمرأة، وأهم مثال على ذلك القضاء الفرنسي، هذا الأخير تعرض لمسألة اغتصاب الزوج لزوجته في قضية تتلخص وقائعها كالاتي:

بتاريخ 11-12 فيفري 1991، أكره المدعو -د- زوجته على مواقعتها عنوة فقدمت شكوى ضده من أجل الاغتصاب، أحيلت الشكوى على قاضي التحقيق فأصدر أمرا برفض

---

[1] سورة البقرة الآية 223.

[2] https://dorar.net/hadith/sharh/8309520:00 أطلع عليه يوم 2024/03/28 ,على الساعة

[3] عبد الله الأحمدي، قانون جنائي خاص، الجرائم الأخلاقية، تونس، 1998، ص 25.

التحقيق على أساس غياب العنف عدا فعل الوقاع، فإن الأفعال التي قام بها المشتكى منه تدخل في إطار الزواج كما هو متعارف عليه.

عرضت المسالة على محكمة النقض الفرنسية حيث قضت هاته الأخيرة «**إذا كان الزواج قرينة على رضا الزوجين، على إقامة علاقات جنسية في إطار الحميمة التي تطبع الحياة الزوجية، فإن هذه القرينة صحيحة الا أن يثبت العكس**»[1]، وتدعم هذا القرار بقرار آخر صادر عن نفس المحكمة في 26 سبتمبر 1994.

وبذلك يكون القضاء الفرنسي قد أعطى الضوء الأخضر للأخذ بالإغتصاب الزوجي وإطلاق مبدأ الحرية الجنسية، وهذا ما أقرته بعض التشريعات الغربية مثل المشرع الكندي من خلال المادة 278 من القانون الجنائي الكندي، التي نصت على معاقبة الزوج اذا اعتدى جنسيا على زوجته.

موقف المشرع الجزائري:

لم يتعرض المشرع الجزائري لهاته المسألة ولم يدخله ضمن أحكام نص المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري إذ نص بشكل عام على الاغتصاب، وعليه فقد ساير الشريعة الإسلامية لقول رسول الله ﷺ «**إِذَا دعَا الرَّجُلُ امْرأَتَهُ إِلَى فِرَاشِهِ فلَمْ تَأْتِهِ فَبَات غَضْبانَ عَلَيْهَا؛ لَعَنتهَا الملائكَةُ حَتَّى تُصْبحَ**»[2]، ومختلف التشريعات العربية الأخرى، لكن هذا لا يمنع أن يسأل عن جرائم أخرى إذا توفرت أركانها مثل هتك عرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف).

وحسب رأينا فإنه من الضروري تجريم فعل الزوج الذي يرغم زوجته على الاتصال الجنسي، رغما عنها وتكييف فعله على أساس جريمة اغتصاب.

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 96.

[2] https://binbaz.org.sa/audios/2464/54923:00 أطلع عليه يوم 2024/03/28 على الساعة

وننوه لاغتصاب الجاني لطلقتيه؛ وهنا يجب التفرقة بين الطلاق البائن والطلاق الرجعي، ففي الطلاق الرجعي يمكن للزوج مراجعة زوجته بقول يفيد ذلك ومعاشرتها خلال فترة العدة، وعليه مادامت فترة العدة قائمة لازالت الرابطة الزوجية قائمة، وعليه لا تقوم جريمة الاغتصاب لأن الطلاق الرجعي لا يزيل ملكا ولا حلا، أما في الطلاق البائن فيرفع الحل ويزيل ملك الاستمتاع و بالتالي يمكن أن تقوم جريمة الاغتصاب.

ويجب الإشارة بان المشرع الفرنسي بتوسعيه لمفهوم الاغتصاب وجعله يتمثل في كل إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته وهذا يقودنا إلى النقاط التالية:

- يستوي أن يكون المجني عليه رجل أو امرأة على حد سواء حيث أنه لم يعد يشترط أن تكون الضحية دائما إمرأة.
- لم يعد يشترط الوطء الطبيعي، بل يمكن الإيلاج في أي مكان في جسم المجني عليه مثل الدبر والفم (la fellation) أو ما يعرف بالجنس الفموي. [1]
- لا يهم إن ادخل عضوه الذكري، أو شيء أخر مثل عود حطب.[2]

ثانيا: انعدام الرضا:

يعد انعدام الرضا عنصرا جوهريا في قيام جريمة الاغتصاب، ويتحقق عدم رضا المجني عليها، إذا تتجه إرادتها إلى قبول الاتصال الجنسي، في حين ينعدم رضى المجني عليها سواء باستعمال الإكراه بنوعيه أو استخدام وسائل أخرى تعدم الرضا.

---

[1] عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 25.

[1] Philippe conte, op.cit, p 134.

الطلاق الرجعي: هو الطلاق الذي يستطيع الزوج مراجعة زوجته بقول يقيد ذلك، أو معاشرتها خلال فترة العدة.

الطلاق البائن: هو الطلاق الذي لا يحق للزوج مراجعة المطلقة إلا برضاها وبحق مهر جديد وهو نوعان بائن بينونة صغرى وبائن بينونة كبرى.

[2] نسرين عبد الحميد نبيه، المرجع السابق، ص 181.

1-الإكراه: هو عمل غير مشروع صادر عن إنسان بقصد حمل الغير على القيام بعمل أو امتناع عن فعل ونوعان[1]:

1-1-الإكراه المادي: ويتحقق باستعمال القوة الجسدية أو أية وسيلة مادية أخرى لإكراه المجني عليها على المواقعة، و يتخذ صورة العنف مثل الضرب ،التقيد بالحبال، و يشترط في أعمال العنف أن تكون قد وقعت على شخص المجني عليها، غير أنه لا تقوم الجريمة إلا اذ ثبت أن المجني عليها قد قاومت الجاني و تصدت له، و نجد الفقه الفرنسي قد ضبط مقاييس المقاومة بثلاثة عناصر تتمثل في: وجود مقاومة قارة، وجود اختلال في القوى البدنية بين الجاني و المجني عليها، و وجود آثار العنف[2].

1-2-الإكراه المعنوي (الأدبي): وهو دفع شخص ما لارتكاب جريمة تحت تأثير قوة معنوية، لا يستطيع دفعها ويتحقق باستعمال إحدى وسائل التهديد بشر أو أذى جسيم على نحو يشل الإرادة ويدفع المجني عليها للاستسلام[3].

2- حالات أخرى لانعدام الرضا:

2-1-انعدام التمييز: الرضا في ذاته تعبير عن الإرادة وإرادة الغير مميز مجردة من القيمة القانونية، وحالات انعدام التميز عديدة من بينها الجنون وصغر السن، حيث نجد أن المشرع الجزائري قد حدد سن التمييز ب 13 سنة وفقا لنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري[4].

2-2- فقدان الوعي: مثل وضع الجاني مادة منومة للمجني عليها في الأكل أو الشرب، أو الطبيب الذي يواقع مريضته المخدرة.

2-3-المباغتة: مثل الطبيب الذي يواقع أنثى على حين غفلة أثناء الكشف عنها.

---

[1]عبد الله أوهايبة، شرح قانون العقوبات، طبعة2022، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص 356.

[2]أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 97.

[3] عبد الله أوهايبة، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 356

[4]نبيل صقر، الوسيط في جرائم الاشخاص شرح 50 جريمة ملحق بها الجرائم المستحدثة بموجب القانون 01-09-، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، ص 295.

2-4-الغش والخديعة: و هي كل الوسائل التي يستعملها الجاني للوصول لمواقعة المجني عليها، مثل رجل بواقع إمراه نتيجة للغش و الخداع الذي لم تكن لتستجيب له لو علمت بحقيقة أمره، وفي هذا المقام نجد حالة وقعت سنة 1984 لراقي (هو في الحقيقة ساحرا) قام بمواقعة زوجة أحد الأشخاص الذي لجأ إليه ليساعده حتى يتمكن من الاتصال بزوجته، فقام الساحر بمواقعة زوجة هذا الأخير (الغش).

الفقرة الثانية: الركن المعنوي:

جريمة الاغتصاب جريمة عمدية، ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي فهذا الأخير متلازم مع الأفعال التي تصدر عن الجاني، فتكشف بوضوح عن قصده[1] حيث أن القصد المتطلب في هذه الجريمة هو القصد الجنائي العام فقط بعنصريه العلم والإرادة.

أولا: العلم: هو حالة ذهنية، أو قدر معين من الوعي يسبق تحقق الإرادة، ولذلك يجب العلم بعناصر الواقعة الإجرامية، كما حددها المشرع، ومن ثم ينتفي العلم بالغلط أو بالجهل بالوقائع، مثل إذا كان الجاني زوجا لامرأة وطلقها رجعيا ثم بانت بانقضاء المدة لكنه يعتقد أن له الحق في مراجعتها و الاستمتاع بها.[2]

فيشترط لقيام جريمة الاغتصاب علم الجاني بأنه يواقع أنثى مواقعة غير مشروعة وبدون رضا صريح منها.

ثانيا: الإرادة: إن توفر العلم لدى الجاني غير كاف لوحده لقيام الركن المعنوي بل يجب أن تتوفر الإرادة، ويقصد بها "قوة نفسية تتحكم في سلوك الإنسان تصدر عن وعي وإدراك"[3]، منه ففي جريمة الاغتصاب يجب أن تتجه إرادة الجاني لارتكاب فعل المواقعة.

ولا عبرة بالباعث سواء كان اشباع شهوة او مجرد انتقام من المجني عليها.

---

[1] أحمد أمين بك، شرح قانون العقوبات الأهلي، الطبعة الثانية، دار الكتاب المصرية، 1924، القاهرة، ص 445.

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 296.

[3] جمال إبراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، دار السنهوري، بيروت، 2005، ص 133.

الفقرة الثالثة: الشروع في الجريمة وتعدد الجناة:

أولا: الشروع في الجريمة: تقوم الجريمة بحصول الإيلاج كما سبق الحديث، ثم إن مسألة المحاولة أو الشروع يثير إشكالات عديدة نظرا لخصوصية الجريمة، و بما أن الشروع يخضع للأحكام العامة المنصوص عليها في المادة 30 قانون العقوبات الجزائري "**كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ بأفعال لابس فيها** ..." ، ووفقا لنص هذه المادة يتضح أن للمحاولة ركنين أساسين هما البدء في التنفيذ و عدم العدول الاختياري، و هنا نصطدم بالأفعال التي تعتبر بدءا في التنفيذ و الأعمال التحضيرية، فحسب المذهب الشخصي تعد بدءا في التنفيذ ادا كانت تفصح عن نيته لإجرامية[1] ،مثل اذا حاول إتيان المرأة و لم يتم فعله إما لمقاومة المرأة أو استغاثتها، كذلك من صور الشروع رفع ملابس المجني عليها أثناء نومها و امساكها من رجليها[2].

لكن يمكن أن تكون الأفعال التي ارتكبها الجاني لا تدل بالضرورة على نية الجاني إلى إتيان الجاني المواقعة بل هتك عرض باستعمال العنف(الفعل المخل بالحياء بالعنف)، و هنا يدق التميز بين هتك عرض والاغتصاب، وهنا لا بد من التميز بين هتك العرض و الاغتصاب فلا يجوز الخلط بينهما، بل يجب النظر بنوع خاص الى نية الجاني، و تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية "**إذا كان الفعل الذي أتاه المتهم قاصرا على طلب الفحشاء من المرأة و جدبها من يدها و ملابسها ليدخلها زراعة القطن فإن ذلك لا يكفي لمعاقبته على الشروع و لكن أذا جدب المتهم المجني عليها من يده و وضع يده على بعض ملابسها ليفكّها بقصد مواقعتها بغير رضاها عد عمله شروعا**"[3].

ثانيا: تعدد الجناة (المساهمة الجنائية):

---

[1] نسرين عبد الحميد نبيه، المرجع السابق، ص 179.

[2] حسن صادق المرصفاوي،المرصفاوي قي قانون العقوبات الخاص 2، منشأة المعارف،الإسكندرية ، 1978، ص 612.

[3] عبد الحميد الشورابي عاطف الشواربي عمرو الشواربي، الجرائم المنافية للآداب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات الفقه القضاء التشريع، 2009، ص 223-224.

تخضع جريمة الاغتصاب للقواعد العامة في المساهمة الجنائية فيتصور تعدد الفاعلين ويتصور أيضا وجود شريك لجانب فاعل أصلي، وبناء على ذلك فإن من أمسك بجسم إمراه كي يشل مقاومتها في حين واقعها زميله يعد فاعلا في الجريمة، و من أعطى المجني عليها مادة مخدرة كيا يباشر زميله المواقعة في وقت لاحق يعد شريكا، و من صور الاشتراك أيضا إعارة أو تأجير المكان الذي ترتكب فيه الجريمة.

المطلب الثاني: هتك العرض (الفعل المخل بالحياء):

العِرض هو الطهارة الجنسية والالتزام بسلوك جنسي سوي، حيث عرض الشخص هو حريته الجنسية، وان كل اعتداء على هاته الحرية يشكل هتك العرض (فعل مخل بالحياء) وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب، وذلك من خلال تعريف جريمة هتك العرض (الفرع الأول) ثم دراسة أركان جريمة هتك العرض (فعل مخل بالحياء) (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف هتك العرض:

تُعد هتك العرض الفضاء الخصب لكافة جرائم العرض، حيث سنعرف هتك العرض لغة (الفقرة الأولى)، بعدها تشريعا (الفقرة الثانية)، ثم فقهيا (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي:

يتكون هتك العرض من لفظين هما هتك والعرض، هتك هتكا أي جدبه فأزاله من موضعه، ومنه هتك سرا ويقال هتك الرجل ثوبه وهتك سره أي فضحه، وكشف مساوئه وندد بسلوكه وجلب عليه العار، والهتك هو الفضح والتدنيس والانتهاك[1].

والعرض هو كل ما يصونه الانسان من نفسه او من يلزم امره ويقال أيضا طعن في عرض فلان أي هتك عرضه.[2]

[1] المنجد في اللغة العربية المعاصرة، الطبعة1، دار المشرق، بيروت, 2000، ص 1471.

2 المرجع نفسه، ص 956.

وعليه فإنه يتضح بان هتك العرض في اللغة هي فضح ما يصونه الانسان.

الفقرة الثانية: التعريف التشريعي:

نجد ان المشرع الجزائري قد نص على جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء) في المواد 334 ،335، من قانون العقوبات الجزائري، كما تجدر الإشارة إلا أنه قد وقع خطأ مادي في ترجمة النصوص القانونية التي تنص على هاته الجريمة عند ترجمتها للغة العربية، فنجده قد استعمل مصطلح الفعل المخل بالحياء في المواد 334 ،335 بدلا من مصطلح هتك عرض وبالرجوع للنص باللغة الفرنسية نجد أن المشرع استعمل Attentat à la pudeur والذي يعني هتك العرض ، وليس الفعل المخل بالحياء الدي يعني Outrage à la pudeur، ومن جهة أخرى نجد العبارة التي وردت في نص المادة 335 بغير عنف والأصح هي بعنف، وبما أن النص الفرنسي هو الأقرب للتعبير عن إرادة المشرع، مما يجعلنا نقول بان هذا مجرد خطا مادي وقع عند الترجمة لكن يجب على المشرع تداركه وتصحيحه في أقرب الآجال.

إلا أنه بموجب تعديل قانون العقوبات الجزائري سنة 2024 تدراك الأمر، واستعمل مصطلح العنف وهو الأصح، ولكنه أبقى على مصطلح الفعل المخل بالحياء، وعليه يجب على المشرع الجزائري استعمال مصطلح واحد فقط، ودلك لتجنب التضخم التشريعي بالإضافة إلى عدم الوقوع في التفسير الواسع للنص الجزائي، وبالتالي الخروج عن مبدأ الشرعية.

كذلك نجد المشرع التونسي قد جرم هتك العرض حيث سماه الاعتداء بالفاحشة دون تعريف للجريمة، في نص المادة 228 من المجلة الجنائية التونسية، والمشرع المصري قد نص عليها في المواد 268 –269 من قانون العقوبات المصري.[1]

1 محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 704.

أما المشرع الفرنسي فقد ألغي مصطلح هتك العرض واستبداله بمصطلح الاعتداءات الجنسية غير الاغتصاب المنصوص عليها في المواد 222-27، 222-31 من قانون العقوبات الفرنسي[1].

وعليه فإن جل التشريعات لم تعرفها بل اكتفت بالنص عليها تحت مسميات مختلفة.

الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي:

هناك من عرف جريمة هتك العرض بأنها كل فعل من الأفعال المادية المخلة، بالحشمة والحياء التي تطال جسم الإنسان وعورته ذكرا كان أو أنثى وتمس موضع العفة منه بالإكراه أو بدونه.[2]

وهناك من عرفه بأنه كل فعل مناف للحشمة يرتكبه شخص ضد آخر ذكرا كان أو أنثى بصورة مباشرة فيلحق بيه عارا يؤذيه في عفته وكرامته[3]، في حين عرّفه البعض بأنه الإخلال العمدي الجسيم بحياء المجني عليه يرتكبه شخص ضد آخر ذكرا كان أو أنثى، بصورة مباشرة فليحق به عارا يؤذيه في عفته وكرامته.[4]

بعد الإطلاع على مختلف التعاريف الفقهية يمكننا تعريف هتك العرض (فعل مخل بالحياء) بأنه الإخلال الجسيم بحشمة وحياء المجني عليه سواء كان ذكرا أو أنثى، وبناءا على ذلك نستشف مواطن الإختلاف بين جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء) وجريمة الاغتصاب نوجزها في النقاط التالية:

1-لا يقع الاغتصاب الا على أنثى بينما هتك العرض يقع على أنثى أو ذكرا.

---

[1] Valérie malabat ,droit pénal spécial, 4e édition, Dalloz, France ,2009, p 160

[2] عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2018، ص 31.

[3] محمود سعيد نمور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الأول الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن , 2015 , ص 225.

[4] ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الإماراتي وفقا لأخر التعديلات، الطبعة الأولى، إثراء للنشر و التوزيع ,عمان ،2008 ، ص 153.

2- لا يتم الاغتصاب الا بعنصر الإيلاج وفي المكان الطبيعي لذلك بينما يهتك العرض فيشمل كل الأفعال الخادشة للعرض إلا المواقعة وإن تمت فليس في المكان المخصص لذلك مثل الدبر، وهذا سنوضحه لاحقا في إطار دراستنا للركن المادي المشكل لجريمة هتك العرض.

ويتفق مع الاغتصاب في كون كل منهما يمثل اعتداء على الحرية الجنسية.

الفرع الثاني: أركان الجريمة:

الحديث عن جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء)، يتطلب منا الوقوف على أركان الجريمة وتحديد عناصرها مع بيان حالة الشروع فيها، وقد ورد النص على هاته الجريمة في المواد 334 و335 من قانون العقوبات الجزائري ومن خلال تحليل هاته النصوص يتضح لنا وجود صورتين لهاته الجريمة هما هتك العرض بعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف)، أو ما يعرف بهتك العرض الموصوف المنصوص عليه في المادة 335 من قانون العقوبات الجزائري وهتك العرض بغير عنف (الفعل المخل بالحياء بدون عنف). المنصوص عليه في المادة 334 من قانون العقوبات الجزائري وهذا ما سنقوم بتوضيحه من خلال دراسة الأركان المشتركة بين هاتين الجريمتين وهما الركن المادي (الفقرة الأولى) ثم الركن المعنوي، (الفقرة الثانية)، وبعدها نتطرق لعنصر العنف (الفقرة الثالثة)، وصغر السن (الفقرة الرابعة)، ثم نعرج أخيرا لمسألة الشروع (الفقرة الخامسة).

الفقرة الأولى: الركن المادي:

من خلال تعريف هتك العرض بأنه فعل يطال جسم الغير فيحل بحيائه[1]، وهو السلوك المادي المشكل لجريمة هتك العرض، ولابد أن يكون على درجة من الجسامة أو الفحش وعلى هذا يكون الركن المادي واسع النطاق ولا يمكن حصر الأفعال التي تدخل في هتك العرض مما دفع الى تحديد الأفعال الداخلة في تكوين الركن المادي وهما: أن يتطاول

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 281.

الجاني بفعله إلى جسم المجني عليه، وأن ينطوي الفعل على درجة من الجسامة وهذا ما سنوضحه بالدراسة والتحليل:

أولا: أن يتطاول الجاني الى جسم المجني عليه: لا يمكن ان تتحقق الجريمة طالما لا يوجد اتصال مادي بين الجاني والمجني عليه سواء ترك هذا الاتصال أثرا أو لم يترك أثرا، وهذا ما يميز هتك العرض عن الفعل العلني المخل بالحياء وسنعود لهذا لاحقا في إطار دراستنا لجريمة الفعل العلني المخل بالحياء.[1]

كذلك لا يكفي لقيام الجريمة مجرد عرض على بصر أو سمع المجني عليه مجرد مشاهد وأصوات خادشة للحياء مهما كانت بذيئة، ومن هذا القبيل ملامسة الجاني بعضو تذكيره، أو بإصبعه دبر المجني عليه أو إذا أدخل يده تحت ثياب الفتاة ولمس ثديها.[2]

وهذا ما أكدته محكمة التعقيب التونسية في قرارها المؤرخ في 27 مارس 1968 " **تتكون جريمة فعل الفاحشة من كل فعل فاحش يمس مباشرة جسد المجني عليه**".

ثانيا: أن ينطوي الفعل على إخلال جسيم:

أي ان يكون الفعل على قدر من الجسامة يكون كافيا لخدش الحياء، ولكن ما هي درجة الجسامة المطلوبة حتى يشكل الفعل هتك عرض (الفعل المخل بالحياء) ؟، استقر القضاء المصري في البداية على اعتماد معيار العورة[3]، حيث أنهذه الأخيرة هي كل ما يحرص الإنسان على ستره أو حجبه أو صيانته على أعين الغير وعبثهم.[4]

وبناء على دلك فإن هتك العرض، يتحقق بمجرد الكشف عن موضع من الجسم يعد عورة وتحديد ما يعد من مواضع العورة يرجع الى العرف والبيئة الاجتماعية، تطبيقيا لدلك

---

[1] عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 65.

[2] محمود سعيد نمور، المرجع السابق، ص 227.

[3] رمسيس بنهام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 952.

[4] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 284.

فإن قرص الفخذ يشكل هتك عرض ضم المتهم صدر المجني عليها لصدره يشكل هتك عرض.[1]

تطبيقا لذلك فقد حكم بان تقبيل صبي في وجهه في غرفة مغلقة النوافذ والأبواب وتقبليه في قفاه وعضه في موضع التقبيل لا يشكل جريمة هتك العرض[2].

لا كن قضاء محكمة النقض المصرية تطور وصار يسلم بوجود الجريمة في حالة ملامسة الجاني بعورة في جسمه، موضعا من جسم المجني عليه، و في هذا الصدد صدر قرار عن هذه الأخيرة: "**لا مرية في أن هذا المبدأ الدي قررته هذه المحكمة لم يرد حصر الحالات التي يصح ان تندرج تحت هتك العرض ....، إمكانية الإخلال بحياء المجني عليه العرض بأفعال لا تصيب من جسمه موضعا يعد عورة، ولا يجوز مع دلك التردد في اعتبارها من قبيل هتك عرض** ..."[3].

وفي كل الأحوال يجب على قاضي الموضوع ان يحدد مستعينا بجميع الظروف التي ارتكب فيها الفعل ما ادا كانت إخلال جسيم بالحياء، وترقى ان تكون هتك عرض، والأمثلة عديدة مثل: تقبيل المجني عليه ودلك عضوه التناسلي فوق الثياب، التصاق المتهم بالمجني عليها وهي ممتطية حافلة نقل عمومي وإخراج قضبيه وحكه في كتفها والأمناء على ملابسها[4].

الفقرة الثانية: الركن المعنوي:

---

[1] مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار العدالة، القاهرة، 2007، ص 1036.

[2] رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 952.

[3] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات قسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 228-229.

[4] مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 1038.

جريمة هتك العرض هي جريمة عمدية، ويتطلب لقيامها القصد الجنائي العام فقط، بعنصريه العلم والإرادة وفي هذا المقام تشترك مع جريمة الاغتصاب.

كما تنتفي جريمة هتك العرض بسب تخلف القصد الجنائي، وذلك إذا إنتفى لدى الجاني العلم بان فعله خادشا لحياء المجني عليه، أو يثبت أن إرادته لم تتجه لإحداث النتيجة مثل إذا مس شخص جسم شخص اخر في موضع العورة، أو التصق به عفوا في مكان مزدحم[1]، أو إذا مزقت امرأة ثوب أخرى مما كشف عن عورتها خلال مشاجرة[2].

الفقرة الثالثة: العنف:

القوة هي الركن المميز لجريمة هتك العرض الموصوف (الفعل المخل بالحياء بالعنف)، المنصوص عليها في المادة 335 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم بقولها :" **يعاقب بالحبس من عشر(10) سنوات إلى خمس عشرة سنة، كل من أرتكب فعلا مخلا بالحياء، ضد إنسان ذكر أو أنثى بعنف، أو شرع في ذلك ...**"؛ والمقصود بالعنف هو عدم رضا المجني عليه بالفعل الواقع عليه وينصرف العنف كما سبق الحديث عنه في جريمة الاغتصاب الى الاكراه بنوعيه المادي والمعنوي والحالات الأخرى التي ينعدم فيها الرضا وذلك لتطابق مدلول العنف في هتك العرض(الفعل المخل بالحياء)، مع مدلول العنف في الاغتصاب.[3]

وقضي بأنه إذا اخرج المتهم عضو تناسل المجني عليه بغير رضائه وهو في حالة سكر، و أخد يعبث به بيده فهذا يشكل جريمة هتك عرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء)، وكذلك إدخال الجاني في روع المجني عليهن إمكانية علاجهن من العقم، عن طريق

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 256.

[2] عبد الحميد الشواربي، عاطف االشورابي، عمر الشورابي، المرجع السابق، ص 241.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع السابق، ص 103.

الاستعانة بالجن ثم إتيان فعل من الأفعال المخلة بالحياء دلك يشكل أيضا جريمة هتك عرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف)[1].

الفقرة الرابعة: صغر السن:

سن المجني عليه هو الركن المميز لهذه الجريمة وقد نص عليه المشرع في المادة 334 من قانون العقوبات الجزائري بقوله "**يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشر ذكرا كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في دلك** ..."، حيث أن سن المجني عليه في المادة 335 من قانون العقوبات الجزائري ما هو إلا ظرف تشديد أما نص المادة 334 من قانون العقوبات الجزائري فهو ركن وهذا ما قضت بيه المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات بتاريخ 1989/06/20 ملف رقم 60587 و الذي جاء فيه: "**من المقرر قانونا أن يعاقب بالحبس كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر لم يكمل ستة عشر سنة ذكرا أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك و من ثم فإن القرار المطعون فيه بإغفال ذكر عنصر السن، الذي يعتبر أساسيا في الجريمة المقترفة، قد حال دون قيام المجلس الأعلى بممارسة رقابته على مشروعية القرار، و متى كان دلك استوجب النقض.** "[2].

وقد حدد المشرع السن بـ 16 سنة وهذا قرينة قانونية قاطعة على انعدام الرضا، اذ أن تحديد سن المجني عليه يكون وقوع الجريمة وليس يوم المحاكمة، كما يعتد بالسن الحقيقية للمجني عليه ويثبت بشهادة ميلاده، أو مستخرج حكم يثبت سنه وان لم يجد وجب على القاضي طلب خبرة قضائية لتحديد العمر الحقيقي للمجني عليه وفي هذا المقام أجابت

[1] رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 956.

[2] قرار رقم 60587 , بتاريخ 1989/06/20 , الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات، المجلة القضائية، المحكمة العليا، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 01 , الجزائر , 1994 ص 257.

محكمة النقض المصرية: **"العبرة بالسن في جريمة هتك العرض هو بالسن الحقيقية للمجني عليه ولو كانت مخالفة لما قدره الجاني.. "**[1].

لكن تجدر الإشارة إذا كان المجني عليه متأخر في عمره العقلي عن عمره الحقيقي، دون وجود علامات شهادة أو علامات واضحة عن تخلفه العقلي فبما يعتد؟ مع غياب مرجعية قانونية أو اجتهاد للمحكمة العليا في هذا الشأن نميل للاعتقاد بالعمر الحقيقي.

وبتعديل قانون العقوبات الجزائري قد رفع المشرع السن إلى 18 سنة وهو أحسن مع فعل، حيث ساير في ذلك اتفاقية حماية الطفل والقانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل.

الفقرة الخامسة: الشروع في الجريمة:

بالرجوع الى نص المواد 334 – 335 من قانون العقوبات الجزائري نجد أنه نص صراحة على الشروع في الجريمة، لكن هل يتصور الشروع في جريمة هتك عرض؟

يرى الفقه الجنائي انه من المتصور الشروع في هتك العرض في صورتان:

- الصورة الأولى: ادا صارح شخص انسانا بنيته في هتك عرضه وهدده وضربه، وامسك بيه بالقوة رغم مقاومته والقاءه على الأرض ليعبث بعرضه ولم ينل غرضه بسب استغاثته فهذه الأفعال تدخل في الشروع.[2]
- الصورة الثانية: إتيان المتهم فعلا مخلا بالحياء على نحو يسير بحيث لا يكفي ليقوم به هتك عرض ولكن يمهد إلى فعل مخل بالحياء، على نحو جسيم، مثال ذلك الإمساك بيد إمراة و تقبيلها تمهيد لأفعال اشد فحشا [3].

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات قسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، المرجع السابق، ص256.

[2] مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص1111.

[3] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات قسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، المرجع السابق، ص 249.

وهذا ما أكدته محكمة التعقيب التونسية في قراراها عدد 451 المؤرخ في 18 نوفمبر 1981 "**بان أركان المحاولة متوفرة من جانب الجاني الدي ارتمى على المجني عليه واخد بنزع سرواله بغية مفاحشته الا انه قوبل بصد عنيف من المجني عليه**"[1].

صحيح أن المشرع نص صراحة على الشروع إلا أنه حسب رأينا نرى أنه لا يتصور الشروع في جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء)، و هذا يعود لطبيعة السلوك المادي، و ننوه كذلك أن المشرع الجزائري قد أدرج بموجب قانون 15-19 المؤرخ في 2015/12/30 المعدل و المتمم لقانون العقوبات الجزائري، مادة جديدة تحت مسمى الاعتداء الجنسي، المنصوص و المعاقب عليها بنص المادة 333 مكرر 3 : " **ما لم يشكل الفعل جريمة أخطر يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات ... ، كل اعتداء يرتكب خلسة بالعنف أو الإكراه أو التهديد و يمس بالحرمة الجنسية للضحية....**".

من خلال تحليل نص هاته المادة يتضح لنا جليا أن المشرع أعاد تكرار جريمة هتك العرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف)، رغم أنه استهل نص المادة أعلاه ما لم يشكل الفعل جريمة أخطر، إذ أنه لا فائدة ترجو من التضخم التشريعي.

المطلب الثالث: جريمة التحرش الجنسي:

يعتبر التحرش الجنسي من أبشع الجرائم، وأدنسها ففيها تتجلى البهيمية وعدم الارتقاء بالنفس، وهذا ما دفع بجل التشريعات لتجريمها، حيث سنتناول في هذا المطلب دراسة جريمة التحرش الجنسي خاصة وأنها جريمة مستحدثة لم تدخل للتشريع الجزائري إلا في سنة 2004 عن طريق نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، حيث نتطرق لتعريف التحرش الجنسي (الفرع الأول)، ثم دراسة أركان الجريمة (الفرع الثاني).

[1] عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 75.

الفرع الأول: تعريف التحرش الجنسي:

تعددت المفاهيم الخاصة بالتحرش الجنسي واختلفت، ذلك أن مصطلح التحرش الجنسي مصطلح أجنبي دخيل على المجتمعات العربية، وهذا ما صعب من عملية تعريف تعرفيه، سنحاول فيما يأتي بيان تعريفه لغويا (الفقرة الأولى)، تشريعا (الفقرة الثانية)، فقهيا (الفقرة الثالثة)، ثم دوليا (الفقرة الرابعة).

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي:

إن لفظ التحرش الجنسي مترجم من مصطلح أجنبي فهو ترجمة من اللغة الفرنسية harcèlement Sexuelle وعليه فإن مصطلح التحرش الجنسي مركب من كلمتين: تحرش من الفعل حرش بمعنى أغرى، وتحرش به تعرض له يهيجه.[1]

والجنس ليس المقصود به التميز البيولوجي بين الذكر والأنثى، وإنما هو ذلك النشاط الجسمي والنفسي المتبادل بين الذكر والأنثى يؤدي إلى الاتحاد الجسماني وممارسة العملية الجنسية[2].

وتم تعريفه في لاروس الفرنسي "بأنه إخضاع شخص ما أو مجموعة ما إلى هجمات صغيرة بدون توقف أو هي إخضاع شخص إلى طلبات، انتقادات أو احتجاجات مستمرة من أجل الحصول على غرض معين[3].

[1] بن رامي مصطفى، سهلي ابتسام، جريمة التحرش الجنسي دراسة تحليلية نقدية، مجلة المعيار، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريج، جامعة العربي التبسي تبسة، المجلد 24 عدد 52، 2020، ص 509.

[2] فاطمة خوجة، جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة وهران 2, مجلد 08 , العدد 01، 2020، ص 404.

[3] بن رامي مصطفى– سهلي ابتسام، المرجع السابق، ص 509.

الفقرة الثانية: التعريف التشريعي:

كما سبق الحديث لم يكن فعل التحرش الجنسي مجرما حتى سنة 2004 أين جاء تعديل قانون العقوبات بموجب المرسوم 4-15 المؤرخ في 24 نوفمبر 2004، و هذا نتيجة زيادة الضغط الدولي واستجابة لطلب جمعيات نسوية، حيث تم استحداث نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري حيث عرفه "بأنه كل شخص يستغل سلطة وظيفته أو مهنته عن طريق إصدار الأوامر للغير أو بالتهديد أو الإكراه أو ممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسية" لكن هذه الدائرة توسعت بعد صدور القانون 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المتضمن تعديل قانون العقوبات الجزائري اد عدلت بموجبه المادة أعلاه بقوله "**يعد كذلك مرتكبا للجريمة المنصوص عليه أعلاه كل من تحرش بالغير سواء كان دلك بالفعل أو اللفظ أو تصرف يحمل طابعا أو إيحاء جنسيا**".

أما في التشريعات المقارنة فاختلفت طريقة تناول مفهوم التحرش الجنسي وسنتطرق لبعض هذه التشريعات فنجد القانون الأمريكي باعتباره أول بلد ظهر فيه التحرش وذلك في قضية فينسون [1]، حيث عرفه بأنه هو أي شكل من أشكال السلوك الجنسي غير المرغوب فيه والذي يمكن أن تشمل السلوك اللفظي أو المضايقة الجسدية، أو التحرش الحركي وعرض ملصقات مهينة..."[2].

كما عرفه المشرع الفرنسي بموجب نص المادة 322-33 بأنه القيام بصفة متكررة بفرض كلام أو تصرفات ذات طابع جنسي على شخص ما..."[3].

ونجد كذلك المشرع التونسي جرمه بموجب الفصل 226 ثالثا والفصل 226 رابعا من المجلة الجنائية التونسية حيث نص "**يعد متحرشا كل إمعان في مضايقة الغير بتكرار أفعال**

---

[1] لقاط مصطفى , جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري و المقارن ,مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي , الجزائر 2012-2013 , ص 21.

[2] فاطمة خوجة، المرجع السابق، ص 405.

[3] فاطمة خوجة، المرجع نفسه، ص 405.

أو أقوال أو إشارات من شأنها أن تنال من كرامته أو تخدش حياءه وذلك بغية حمله على الاستجابة لرغبات غيره الجنسية..."[1].

وبناءا على ذلك فإن جل التشريعات سواء كانت عربية أو أجنبية قد جرمت التحرش الجنسي، واعتبرته سلوكا مشينا يمس أساسا بالحرية الجنسية.

الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي:

يعد التحرش الجنسي مظهر من مظاهر الخلل إذ يعرف "بأنه سلوك عدواني ذو طبيعة جنسية يرتبط بالخوف الذي يستمد أساسه من استغلال النفوذ وعلاقته بالسلطة والإحساس بالعجز أمام سلطة المتحرش"[2]، كما عرف أيضا بأنه "أي سلوك غير مرغوب فيه ذي طابع جنسي أو أي سلوك قائم على الجنس يمس بكرامة الرجل المرأة..."[3]، وهناك من عرفه بأنه تبادل الرضا الجنسي مقابل منفعة اقتصادية[4] ، في حين عرفه المركز المصري لحقوق المرأة بأنه سلوك غير لائق له طبيعة جنسية يضايق المرأة ويعطيها إحساسا بعدم الأمان"[5].

الفقرة الرابعة: التعريف الدولي:

أما على الصعيد الدولي يعتبر التحرش الجنسي مجرما بمقتضى اتفاقية بشأن القضاء على العنف و التحرش في عالم العمل، اتفاقية 190 من المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية المنعقد في 10 جوان 2019 ، إذ نجد في نص المادة الأولى منه الفقرة أ: " **يشير مصطلح "العنف والتحرش" في عالم العمل إلى مجموعة من السلوكيات والممارسات غير المقبولة أو التهديدات المرتبطة بها، سواء حدثت مرة واحدة أو تكررت، تهدف أو تؤدي**

---

[1] الفصل 226 من المجلة الجنائية التونسية.

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 362.

[3] نزيه نعيم شلالا، دعاوى التحرش والاعتداء الجنسي الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت,2010, ص7.

[4] مصطفى لقاط، المرجع السابق، ص 20.

[5] نزيه نعيم شلالا، المرجع السابق، ص 59.

أو يحتمل أن تؤدي إلى إلحاق ضرر جسدي أو نفسي أو جنسي أو اقتصادي، وتشمل العنف والتحرش على أساس نوع الجنس"، كما جاء في الفقرة ب : " **يعني مصطلح "العنف والتحرش على أساس نوع الجنس" العنف والتحرش الموجهين ضد الأشخاص بسبب جنسهم أو نوع جنسهم، أو اللذين يمسان على نحو غير متناسب أشخاصا، ينتمون إلى جنس معين أو نوع جنس معين، ويشمل التحرش الجنسي** . "[1].

إذ نرى أنه على الساحة الدولية ارتبط التحرش الجنسي أكثر بمجال الشغل، وهذا يعود إلى استفحال ظاهرة التحرش الجنسي في مجال العمل.

الفرع الثاني: أركان الجريمة:

سنقوم في هذا الفرع بدراسة أركان جريمة التحرش الجنسي وذلك بعد تحليل نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، إذ نجد أن لهاته الجريمة صورتين، تتمثل الصورة الأولى في: وجود علاقة تبعية بين الرئيس والمرؤوس، والثانية بصفة عامة أي خارج إطار التبعية، ولتوضيح ذلك سنقوم بدراسة التحرش الجنسي في إطار علاقة التبعية (الفقرة الأولى) تم خارج إطار التبعية (الفقرة الثانية)، ثم نتطرق لمضايقة امرأة في مكان عمومي (الفقرة ثالثة).

الفقرة الأولى: التحرش الجنسي في إطار التبعية:

وهو الصورة الأولى من التحرش الجنسي، وأول ما جاء به المشرع الجزائري عند نصه على هاته الجريمة وهذا ما سنتطرق إليه على النحو التالي:

أولا: الركن المفترض:

[1] اتفاقية بشأن القضاء على العنف والتحرش في عالم العمل، المحررة من قبل المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، جنيف 2019/06/10

الركن المفترض هو مركز قانوني، يتطلبه القانون في بعض الجرائم ويجب أن يوجد قبل مباشرة الجاني لنشاطه الإجرامي، أو لحظة ارتكابه للفعل الإجرامي، وحسب نص المادة أعلاه فإنه لا يتصور أن تقوم الجريمة إلا بوجود علاقة تبعية بين الجاني والمجني عليه[1] ،فبمعنى آخر أن يكون الجاني مسؤول على المجني عليه، والسلطة التي يحب أن تكون بين الجاني والمجني عليه هي سلطة إشراف[2] ، كما نص كذلك المشرع على أصحاب المهن.

وعلى إثر ذلك فإن الجريمة قائمة طالما هناك علاقة تبعية بين الرئيس والمرؤوس، مما يسمح للرئيس باستغلال سلطة وظيفته.[3]

ثانيا: الركن المادي:

يتكون الركن المادي من عنصرين يتمثل العنصر الأول في الوسائل المستعملة المذكورة بنص المادة 341 مكرر قانون العقوبات الجزائري، والعنصر الثاني وهو إجبار الضحية على الرضوخ لرغباته الجنسية.

1- الوسائل المستعملة: وتتمثل في:

1-1- إصدار الأوامر: وهو ما يصدر من الرئيس للمرؤوس من طلبات واجبة التنفيذ يستوي أن يكون الأمر كتابيا أو شفويا.[4]

إلا أنه في التحرش الجنسي يستبعد الأمر الكتابي حتى لا تكون دليل على الإدانة، ومن قبيل ذلك مدير المؤسسة الذي يطلب من مستخدمته خلع لباسها لمعاينة نحالتها كما حدث في قضية Bonister .[5]

---

[1] نسرين عبد الحميد نبيه، المرجع السابق، ص 158.

[2] لقاط مصطفى، المرجع السابق، ص 62.

[3] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 330.

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع السابق ص 146.

[5] لقاط مصطفى ، المرجع السابق، ص 65.

1-2- التهديد: وتؤخذ هنا عبارة التهديد بمعناها اللغوي، فلا يقتصر على التهديد المجرم بالمواد 284-287 من قانون العقوبات الجزائري[1].

ويقصد بالتهديد إرهاب المرؤوس الذي يندر بوقوع خطر عليه، وهذا من قبيل المدير الذي يساوم مستخدمته على أنه قد يخصم من راتبها إذا لم تستجب له[2].

1-3- الإكراه: لم يعرف القانون الإكراه الذي يتطلبه التحرش الجنسي تاركا ذلك للفقه والقضاء، ويتحقق الإكراه بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو عدمها[3]، وهل يستوي مع مدلول الإكراه في الاغتصاب، نرى أن الإكراه المتطلب في جريمة التحرش الجنسي هو الإكراه المعنوي.

1-4-ممارسة الضغوط: وتأخذ عدة أشكال، وقد تكون مباشرة أو غير مباشرة مثال قيام الجاني بتكثيف العمل على الضحية أو محاسبته بدقة...، وهي مسألة موضوعية تخضع في تقديرها لقاضي الموضوع.

ويجدر بنا الذكر أن التهديد وممارسة الضغوط هي شكل من أشكال الإكراه المعنوي فكان على المشرع تفادي الحشو في النصوص، واستعمال لفظ واحد فقط.

2- الغاية من استعمال الوسائل المذكورة: يجب أن يكون هدف الجاني هو حمل الضحية على الرضوخ والاستجابة لرغباته الجنسية وهي تشمل كل الأفعال الجنسية من تقبيل، عناق، ملامسة الأماكن الحساسة...[4].

كما يشترط قانون العقوبات الجزائري، أن يكون الجاني هو المستفيد من الرغبات الجنسية على عكس القانون الفرنسي والتونسي اللذان نصا صراحة على قيام جريمة التحرش

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع السابق ،ص 146.

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 333.

[3] نبيل صقر، المرجع نفسه، ص 334.

[4] نجيمي جمال، جرائم الاداب و الفسوق و الدعارة في التشريع الجزائري، طبعة 2014 , دار هومه , الجزائر , 2014 , ص 404

الجنسي وإن كان الغير هو المستفيد[1]، أما المشرع الجزائري فقد كان واضحا وذلك بموجب نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، إذ أنه يمكن أن تقوم جريمة تحريض قاصر على الفسق وفساد الأخلاق إذا كانت الضحية قاصرا بموجب نص المادة 342 من قانون العقوبات الجزائري أو التوسط في الدعارة بموجب نص المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري.

وباعتبار أن جريمة التحرش الجنسي جريمة شكلية فهي لا تتطلب تحقق نتيجة.

وما يجدر الإشارة إليه هو عدم رضا المجني عليه الذي لم يرد صراحة ما نص المادة لكن تقتضيه علة التجريم وهو حماية الحرية الجنسية.

ثالثا: الركن المعنوي:

جريمة التحرش الجنسي جريمة عمدية يشترط لقيامها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، أي علم الجاني بكافة عناصر الواقعة الإجرامية وانصراف إرادته لارتكاب الفعل بالإضافة إلى توفر القصد الجنائي الخاص وهي انصراف نية الجاني لإشباع رغباته الجنسية.

ومن هذا القبيل نجد الرئيس الذي يعترف لمرؤوسته بحبه العميق لا يعد تحرشا وذلك لتخلف القصد الجنائي الخاص.[2]

الفقرة الثانية: التحرش الجنسي خارج إطار التبعية:

استحدثها المشرع بموجب القانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 في الفقرة الثانية من المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، حيث أن التحرش هو كل

[1] لقاط مصطفى، المرجع السابق، ص 70.

[2] عز الدين طباش، شرح القسم الخاص من قانون العقوبات، الجرائم ضد الأشخاص والأموال، الطبعة الثانية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2023، ص 95.

فعل أو لفظ أو تصرف يحمل طابعا جنسيا، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد وسع من دائرة التحرش الجنسي وهذا ما سنتناوله كالآتي:

أولا: الركن المادي:

ويتمثل في الوسائل التي يتكون منها التحرش الجنسي، بالإضافة طبيعة هاته الأفعال.

1-الوسائل التي تقوم بها وقد ذكرها المشرع كالآتي:

1-2- الفعل: وهو كل ما يصدر من المتحرش. مثل ملامسة جسد الضحية.

1-2- اللفظ: وهو ما يتلفظ به الجاني. مثل طرح أمثلة جنسية.

1-3- التصرف: وهي كل الإشارات والحركات التي يقوم بها الجاني مثل التحديق بشكل غير لائق إلى جسم المرأة، عض الشفاه....

2-طبيعة الأفعال:

حتى تقوم جريمة التحرش الجنسي يجب أن تكون الأفعال التي يقوم بها الجاني تمثل إيحاءات أو طابع جنسيا، وفي هذا المقام نجد مثلا عرض صور مثيرة جنسية، إرسال رسائل جنسية...[1].

كما يثور تساؤلنا هل يمكن أن يكون الرجل عرضة وضحية للتحرش الجنسي، بالرجوع الى نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، نرى أنه يمكن أن يكون الرجل ضحية للتحرش الجنسي، خاصة أن المادة لم توضح جنس الضحية، وهذا أحسن ما فعل المشرع.

و نتسأل عن سبب عدم إدراج المشرع للتحرش الجنسي المرتكب عبر شبكات الإنترنت، وهذا تصور وارد خاصة مع التطور التكنولوجي، لهذا يجب على المشرع تدعيم النصوص القانونية في هذا المجال.

[1] عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 94.

الفقرة الثالثة: مضايقة امرأة في مكان عمومي:

وهي الجريمة المستحدثة من خلال القانون 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 بموجب نص المادة 333 مكرر 2 من قانون العقوبات الجزائري ، حيث نصت على "... **كل من ضايق امرأة في مكان عمومي بكل فعل أو قول أو إشارة تخدش حياءها**".

وهنا تكمن صعوبة كبيرة في التمييز بين الصورة الثانية وجريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي، خاصة أن الوسائل المستعملة في المضايقة هي نفس وسائل التحرش، فالمضايقة تحمل معنى المعاكسة[1]

وأركان هاته الجريمة سنوضحها كالآتي:

أولا: التعرض لامرأة بأفعال تخدش الحياء:

وقد نصت المادة 333 مكرر 2 من قانون العقوبات الجزائري، على طرق المضايقة، وهي كالآتي:

1-الفعل: مثال التقرب من الأنثى ومحاولة لمس جسدها، الوقوف بسيارة إلى جانب المرأة، والتلفظ بعبارات خادشه للحياء.

2- القول: وهو المعاكسات اللفظية مثل البسبسة، الصياح...، وأخيرا الإشارات، كالغمز، تتبع المرأة والإشارة إليها بهاتفه[2].

ثانيا: العلانية:

وهو العنصر الثاني من الركن المادي، وهذا ما سنتطرق له لاحقا بالدراسة والتحليل، في إطار دراسة جريمة الفعل العلني المخل بالحياء.

---

[1] علاوي عبد اللطيف، الحماية الجنائية للمرأة من المضايقات و المعاكسات في الأماكن العمومية، مجلة الإجتهاد القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية المركز الجامعي نور البشير البيض ، العدد السابع عشر ، سبتمبر 2018 ، ص305 .

[2] عزالدين طباش، المرجع السابق، ص 94.

بالإضافة إلى كون الجريمة تتطلب ركنا مفترضا وهو المرأة.

ثالثا: الركن المعنوي :

تشترط قصدا جنائيا عاما فقط، بعنصريه العلم و الإرادة .

ومع عدم وجود معيار واضح لضبط هاته المفاهيم، حيث أن عبارات هاته المادة جاءت فضفاضة، مما يؤدي إلى صعوبة في التكيف مما يضع الأحكام الفضائية بين مد وجزر فعلى المشرع أن يعيد ضبط الموازين وتوضيح المفاهيم.

المبحث الثاني: الاعتداء على كيان الأسرة:

تعد الأسرة النواة الأساسية التي يتكون منها المجتمع، و هذا ما دفع بجل التشريعات إلى إضفاء حماية قانونية عليها، و قد أولى المشرع الجزائري عناية بالغة لأسرة، و هذا ما تجلى في نص المادة 71 من دستور 2020 " **الأسرة تحظى بحماية الدولة و المجتمع** "، و بما أن الأسرة تقوم على المودة و الرحمة، هذا ما دفع بالمشرع إلى تجريم كل اعتداء على هاته القيم و هذا ما سنتناوله في مبحثا هذا و ذلك من خلال التطرق لجريمة الزنا (المطلب الأول)، ثم جريمة الفاحشة بين المحارم (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جريمة الزنا:

الزنا من أخطر الآفات الاجتماعية التي تهدد الروابط الأسرية برمتها فتؤدي إلى تهديم كيانها، وهو من أكبر الكبائر، حيث أمرنا الله عزوجل بتجنّبها لقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا**﴾[1]، فهو يمس برابطة الزواج التي تعد من أقدس الروابط، من خلال هذا المطلب سنتطرق لدراسة جريمة الزنا وذلك من خلال تعريف الزنا (الفرع الأول)، ثم دراسة أركان الجريمة (الفرع الثاني).

[1] سورة الإسراء، الآية 32.

الفرع الأول: تعريف الزنا:

إن الحديث عن جريمة الزنا يقودنا بالضرورة إلى تعريفها لغويا (الفقرة الأولى) ثم التطرق للتعريف التشريعي (الفقرة الثانية)، ثم التعريف الفقهي (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي:

زنى: الزنى، يمد ويختصر، زنى الرجل يزني، زنى، مقصورة ومنه قول الأعشى: إما نكاحا وإما أزن.[1]، والمرأة تزني مزاناة وزنا أي تباذي وعن الحياذ وزاني مزاناة و زناء بالمد حيث أن بشد:

وأما الزناء فلست أقربه .... والمال بينو وبين الخمر نصفإن[2].

الفقرة الثانية: التعريف التشريعي:

لم يعرف المشرع الجزائري الزنا على غرار باقي التشريعات، تاركا ذلك للفقه، حيث جاء النص عليه في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: " **يقضى بالحبس من سنة الى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا ... ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا** ...". وكذلك نجد المشرع الأردني قد نص عليها بموجب المادة 282 من قانون العقوبات الأردني[3].

في حين نجد المشرع المغربي قد نص عليها تحت مسمى الخيانة الزوجية، بموجب المادة 491 من المسطرة الجنائية المغربية، ونفس المقام فقد جرم العلاقات الجنسية الرضائية بين رجل و امرأة لا يربطهما عقد زواج تحت مسمى الفساد، و ذلك بموجب المادة 490 من المسطرة الجنائية المغربية .

1ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، ص 1876.

2عبد الحليم بن مشري، جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد العاشر، نوفمبر 2006 م، 184.

3 محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 267.

في حين نجد التشريع الفرنسي قد ألغى جريمة الزنا وذلك بموجب القانون الصادر 1975/07/11.[1]

الفقرة الثالثة: التعريف الفقهي:

الزنا هو اتصال شخص متزوج رجلا أو امرأة، اتصالا جنسيا بغير زوجه.[2]، كما عرف بأنها جماع أو فعل جنسي غير شرعي تام، يقع بيمن رجل وامرأة كلاهما أو أحدهما متزوج شرعيا وقانونيا وبناء على رغبتهما المشتركة واستنادا الى رضائهما المتبادل.[3]

ومهما تعددت التعريفات الفقهية التي وضعت لجريمة الزنا، إلا انها اشتركت جميعا في أن هذا الأخير هو وطء غير شرعي بين رجل وامرأة، أحدهما او كلاهما متزوج.

الفرع الثاني: أركان الجريمة:

من خلال تحلينا لنص المادة 339 قانون العقوبات الجزائري، سنتطرق للركن المادي (الفقرة الأولى)، ثم الركن المعنوي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الركن المادي:

يقوم الركن المادي لجريمة الزنا على عنصر الوطء، وقيام الرابطة الزوجية.

أولا: الوطء:

يقع الوطء بإيلاج عضو التذكير بفرج المرأة[4]، أي اتصال جنسي تام بين امرأة مع رجل غير زوجها، ولهذا الفعل نفس الدلالة في جريمة الاغتصاب، غير أنه في جريمة

1أحسن بوسقيعة،الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، المرجع السابق، ص 132.

2 محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم ضد الأشخاص)، المرجع السابق، ص 282.

3 عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، طبعة 2013، دار هومة، الجزائر،2013 , ص 94.

4مجدي محمود محب حافظ موسوعة الجرائم المخلة بالاداب العامة و جرائم العرض ، الجزء الثالث ، المرجع السابق، ص 1192.

الاغتصاب يكون بغير رضاء المرأة، أما في جريمة الزنا فالمرأة هي التي تسلم نفسها طواعية لغير زوجها.

ويجب أن تتم المواقعة من طرفين مختلفين جنسيا، فإذا تمت العلاقة على غير هذا الحال، سقطت تحت وصف الزنا، وحملت تكييف آخر وهو الشدود الجنسي، و سنعود له بالدراسة و التحليل في إطار دراستنا لهاته الجريمة.

كذلك لا يشترط الإيلاج أن يكون كاملا بل يمكن أن يكون جزئيا حتى لو يمني، وفي ذلك صدر قرار للمحكمة العليا بتاريخ 2018/01/25حيث جاء فيه: "**لا يشترط في جريمة الزنا معاينة حصول وطأ، يكفي مشاهدة الطرفين وأوضاع لا مجال للشك أنهما باشرا العلاقة الجنسية**"[1].

انطلاقا مما سبق لا يمكن أن تقوم الجريمة بارتكاب أفعال ما دون الإيلاج، كالقبلات والملامسة الجنسية[2].

وبطبيعة الحال فإن فعل الوطأ لا يتحقق إذا وطأ الرجل شيئا آخر غير عضوه الذكري مثل اصبعه، كما هو الحال في قضية في مصر تتلخص وقائعها كالآتي: "**حول فتاة بكر تبلغ أكثر من 18سنة أرغمها أهلها على الزواج من رجل غير الذي كانت تريده فاتفقت مع عشقيها على فض غشاء بكارتها بإصبعه عرضت القضية على المحكمة فحكمت بالبراءة لعدم وجود إيلاج العضو الذكري في الأنثى**".[3]

ثانيا: قيام الرابطة الزوجية:

يجب أن يقع الوطء خلال قيام العلاقة الزوجية الصحيحة، هنا تتجسد الغاية من التجريم وهو صيانة حرمة الزواج، وكذلك قداسة الرابطة الزوجية المبنية على الإخلاص

1قرار رقم 1191251، المؤرخ في 2018/01/25، موقع المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات.

2أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ،المرجع السابق ، ص 133.

3عبد الحميد الشورابي ، عاطف الشورابي ، عمرو الشورابي ، المرجع السابق، ص 138

والأمانة، ومن هذا القبيل، فالمخطوبة التي تخون خطيبها لا تكون مرتكبة لجريمة الزنا، وذلك لأن الخطبة هو مجرد وعد بالزواج وهذا ما نصت عليه المادة 05 من قانون الأسرة الجزائري.[1]

وعليه فإن الفترة الزمنية التي يتصور فيها ارتكاب الزنا هو الفترة المحصورة بين انعقاد الزواج وانحلاله، وتنحل الرابطة الزوجية حسب المادة 47 من قانون الاسرة الجزائري بالطلاق أو الوفاة[2] ، وفي حالة الطلاق يجب التفرقة بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن.

كما تثار إشكالية إثبات الزواج خاصة مع تذبذب قرارات المحكمة العليا في هذا المقام حيث نصت المادة 22 من قانون الأسرة الجزائري على "**يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدني وفي حالة عدم تسجيله حكم قضائي**".

إذ يتضح من هاته المادة أنه يعتد بالزواج الرسمي في هذا صدر قرار للمحمة في 22 ديسمبر 1980 "**لا يعتد بالزواج بالفاتحة لا ثبات قيام الرابطة الزوجية إذا كان هذا الزواج غير مقيد في سجلات الحالة المدنية**"[3]، وفي قرار آخر "**لا تتم المتابعة من أجل الزنا إلا بتقديم عقد من الحالة المدنية يثبت زواج الشاكي بالمشتكي منه**"، و نجد القرار الصادر في 24 فيفري 1987 يذهب إلى "**أن تكون الزانية وقت ارتكاب الأفعال المنسوبة إليه مرتبطة بعقد زواج مع الشاكي ولو حصل هذا الزواج أمام جماعة من المسلمين و لو لم يحصل تسجيله في دفاتر الحالة المدنية**"[4]

1أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 133.

2قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة ، المعدل والمتمم بالأمر 05-02 جريدة رسمية عدد 15، سنة 2005.

3أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، طبعة 16، برتي للنشر، الجزائر، 2020، ص 191.

4أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية ، المرجع نفسه، ص 191.

ونجد قرار آخر بتاريخ28 /2011/07 " **تقوم جريمة الزنا حتى في حالت الزواج بالفاتحة (زواج عرفي)، عقد الزواج المسجل مجرد وسلية لإثبات الزواج**"[1].

أمام كل هذا وذاك، فإنه يعتد بالزواج المسجل في سجلات الحالة المدنية.

وإذا كان عقد الزواج فاسدا أو باطلا فإن الرابطة الزوجية لا تقوم، وعليه فإن جريمة الزنا لا تقوم فإذا دفع احدى الزوجين بأن الرابطة الزوجية غير قائمة، أو وقع طلاق، فإنه يجب وقف الفصل الدعوى إلى غاية الفصل في الدفع، وهو دفع فرعي متعلق بالأحوال الشخصية وهذا تطبيقيا لنص المادة 331 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.[2]

الفقرة الثانية: الركن المعنوي:

جريمة الزنا جريمة عمدية، فهي تتطلب لقيامها قصدا جنائيا عاما بعنصريه العلم والإرادة.

أولا: العلم: العلم المتطلب في الزنا هو علم الزاني بأنه يقوم باتصال جنسي مجرّم ومعاقب عليه مع غير زوجه، وينتفي العلم بالغلط أو الجهل بالوقائع، مثل: رجل تسلل إلى غرفة امرأة أثناء نومها واتخذ حيالها المركز الذي كان يشغل زوجها، فسلمت له نفسها، فلا تقوم جريمة الزنا في حقها، حيث تقوم جريمة الإغتصاب في حقه.[3]

ونثير التساؤل حول الزوجة المتحججة بغياب زوجها، مما جعلها تعتقد أنه ميت وهنا لا ينتفي القصد الجنائي، لأنه لا عذر بجهل القانون، ضف الى ذلك أن المشرع عالج احكام المفقود والغائب بموجب المواد 109 الى 115 من قانون الأسرة الجزائري، فالرابطة الزوجية اتصال قائم طالما لم يصدر حكم بات بموت المفقود.[4]

1.عبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص 191.

2 عبد الحميد الشورابي، عاطف الشورابي، عمرو الشورابي، المرجع السابق، ص 140.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 135.

[4] عبد الحميد الشورابي ، عاطف الشورابي ، عمرو الشورابي ، المرجع السابق ، ص 194.

وبخصوص شريك الزوجة فيتشرط فيه أن يكون عالما بزواجها، ومن ثم فإن لم يكن عالما بذلك فينتفي القصد الجنائي لديه.

ثانيا: الإرادة:

وهو أن تتجه إرادة الطرفين لارتكاب جريمة الزنا، بالإضافة أن تكون هاته الإرادة حرة غير معيبة، فإذا كانت مكرهة تكون ضحية لجريمة الاغتصاب، ولا عبرة بالباعث فيكون من أجل الانتقام، أو من أجل إشباع شهوة.

غير أنه هناك مسألة يجب أن تطرح، وهي هل يجوز الإعتداد برضا الزوج كسبب من أسباب الإباحة بالنسبة للزنا؟

هناك من يعتبر بأن رضا الزوج بزنا زوجته لا يعد سببا من أسباب إباحته، وذلك لأن رضا المجني عليه لا يزيل المسؤولية الجنائية، والحق المعتدي عليه بالزنا (قدسية الزواج)، ليست للزوجة سلطة، التصرف عليه، لأنه حق يملك من الأهمية الاجتماعية التي تجعل المساس بيه خطرا على الأسرة[1].

وهناك من الفقهاء من ذهب إلى أن الزوج الراضي بزنا زوجته مقام المتنازل عن الشكوى[2].

وحسب رأينا إن كانت الجريمة تمس بمقومات الأسرة وبعده المجتمع، حيث تعد هاته الأخير أساس بناء المجتمع، غير أن رضا المجني عليه في جريمة الزنا له وقع خاص لان هذا الأخير من يملك دون سواه الحق في تحريك الدعوى العمومية.

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم ضد الأشخاص)، المرجع السابق ص 289.

[2] عبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص 197.

المطلب الثاني: جريمة الفاحشة بين المحارم:

مما لا شك فيه أن جل التشريعات السماوية أعطت مكانة خاصة للأسرة وأقرت حماية لها ومن هذا القبيل إعطاء قانون العقوبات حماية خاصة للرابطة المحرمية.

وبذلك نجد جريمة الفاحشة بين المحارم والتي هي في الأصل جريمة دينية قبل أن تكون دنيوية. فهي تعبير عن بشاعة وتدنيس الرابطة المحرمية، وهذا ما سنتناوله في مطلبنا هذا بالدراسة والتحليل وذلك من خلال تعريف الفاحشة بين المحارم (الفرع الأول)، ثم دراسة أركان الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الفاحشة بين المحارم:

تعد جريمة الفاحشة بين المحارم من الأمور المنبوذة، ومن الجرائم المسكوت عنها ومن أبشع الجرائم الماسة بالأخلاق والآداب العامة، حيث سنتناول في فرعنا هذا تعريف الفاحشة بين المحارم لغويا (الفقرة الأولى)، تم تشريعيا (الفقرة الثانية)، ثم فقهيا (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي:

تتكون الفاحشة بين المحارم من لفظتين:

الفاحشة: الفحش والفحشاء والفاحشة، القبيح من القول والفعل وجملها الفواحش والفاحشة في الحديث هو كل ما يشتد قبحه من الذنوب والمعاصي.[1]

المحارم: هي جمع محرم والمحرم ذات الرحم والقرابة أي التي لا يحل تزويجها، حرم الشيء حرما، محرما أي امتنع فعله وحرمة المرأة تحريما حراما، فالمحارم هي الأرحام والأرحام هو كل ما يحرم نكاحهن وعممه البعض لكل قريب بالنسبة لصلة الرحم.[2]

[1] ابن منظور، المرجع السابق، ص 129-130.

[2] ابن منظور، المرجع نفسه، ص 846.

الفقرة الثانية: التعريف الفقهي:

قبل الحديث عن التشريع الجزائري، يتوجب علينا الرجوع إلى التشريعات القديمة إذ نجد قانون حمورابي الذي عالجها في المواد 154-158 وفرض عقوبات شديدة على مرتكبيها لكنه حصر المحارم في أصناف معينة، وهي البنت، الكنة، الأم وزوجة الأب وأغفل أصناف عديدة من المحارم، أما في مصر القديمة نجد أنها لم تجرم هذا الفعل إذ ورد عن عن أمنحوتب الرابع (1367-1350 ق.م) أنه تزوج ثلاث من بناته[1] ، لاعتقادهم بضرورة الحفاظ على نقاء الدم الملكي.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري، نجد أنها أدرجت لأول مرة في العقوبات الجزائري سنة 1975 وذلك بموجب نص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، إذ عرفتها بأنها العلاقات الجنسية التي ترتكب بين الأقارب من الفروع أو الأصول الإخوة والأخوات الأشقاء أو من الأب أو من الأم، شخص وبين أحد إخوته أو أخواته الأشقاء أو من الأب أو من الأم أو مع أحد فروعه....

وفي التشريعات العربية يطلق عليها اسم السفاح، إذ نجد القانون الأردني قد جرمها بنص المادة 285 من قانون العقوبات الأردني.[2]

ونجد المشرع الفرنسي لم يتناولها ضمن أحكامه طالما كانت بالرضا، وقد سايره في ذلك المشرع المصري بعدم تجريمه للفاحشة بين المحارم وإنما اعتبرها ظرف تشديد في جريمة الاغتصاب وذلك بنص المادة 267 من قانون العقوبات المصري.[3]

الفقرة الثالثة: التعريف التشريعي:

---

[1] أحلام سعد الله الطالبي، ارتكاب المحارم في قانون حمورابي دراسة مقارنة، مجلة التربية والتعليم، قسم الحضارات القديمة كلية الآثار جامعة الموصل،المجلد 17 ، عدد 3 ، سنة 2010 ، ص 20.

[2] المادة 285 من قانون العقوبات الأردني.

[3] يخلف المسعود محمد أمين مودع جملية فشار، الفحش بين المحارم، وفق تعديل قانون العقوبات الجزائري، مجلة آفاق للعلوم، جامعة الجلفة، العدد الحادي عشر، مارس 2018، ص 268.

عرفت بأنها كل فعل من أفعال الاتصال الجنسي المباشر التي تقع بين شخص ذكر كان أو أنثى وبين أحد محارمه شرعا من أقاربه أو غيرهم برضاهم الصريح ، المتبادل[1]، ويمكن تعريف هاته الجريمة بأنها كل فعل جنسي طبيعي تام يقع بين شخص وأحد محارمه من أقاربه أو أصهاره بتراض صريح ومتبادل[2].

انطلاقا مما سبق فإن الفاحشة بين المحارم هي كل إتصال جنسي مهما كانت طبيعته بين شخص وأحد محارمه، وعليه فهي تشمل الوطء الطبيعي بالإضافة إلى أفعال الشدود الجنسي.

الفرع الثاني: أركان الجريمة:

بتحليل نص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري نستشف أركان الجريمة وهي قيام علاقات جنسية رضائية (الفقرة الأولى) عنصر القرابة، (الفقرة الثانية) ثم الركن المعنوي (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: قيام علاقات جنسية رضائية:

بالرجوع إلى نص المادة أعلاه نجدها لم تحدد لنا المقصود بالعلاقات الجنسية وعليه فالعلاقات تتمثل في كل الأفعال ذات الطابع الجنسي، بما فيها المواقعة كما لا يهم إذا كان الجاني ذكرا أو أنثى، فهي تتعدى لأعمال الشذوذ وكذلك الوطء الغير طبيعي مثل الإيلاج من الدبر، الجنس الفموي.

ويشترط أن تتم هاته العلاقات الجنسية برضا الطرفين، فإذا انتفى الرضا نكون أمام جريمة اغتصاب أو هتك عرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف) [3].

1 عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية، المرجع السابق، ص 55.

2أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق ص 139.

3أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع نفسه ص 140.

وفي هذا المقام نجد قرار المحكمة العليا بتاريخ 2012/01/19 "**لا يمكن إدانة متهم واحد بجريمة الفاحشة بين المحارم وتبرئة الطرف الآخر، يتعين على الجهة القضائية عند انتفاء الرضا لدى أحدهما المادة تكيف الوقائع بجناية هتك العرض أو الفعل المخل بالحياء**[1]".

الفقرة الثانية: عنصر القرابة:

وهي العنصر الثاني والجوهري إذ يتمثل في وجود صلة قرابة أو نسب أو مصاهرة بين مرتكبي جريمة الفحش، فإذا انتفت هاته العلاقة فلم يعد وجود للجريمة، وإن كان يمكن أن يكون الفعل معاقبا عليه تحت أوصاف أخرى، وبالرجوع إلى نص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري نجدها قد فصلت لنا في أنواع القرابة، وقد أحسن المشرع بسرد قائمة الأشخاص، ويعود هذا التفصيل للعقوبات المقررة.

ونتساءل عن حكم من تربطه علاقة قرابة بسبب الرضاع؟

بالرجوع إلى نص المادة أعلاه لا نجد ما يفيد ذلك، وهو نستغربه من المشرع الجزائري خاصة أنه عدل المادة بموجب القانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فبراير فبراير سنة 2014 وأضاف الكفالة، وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري نجد نص المادة 27 من قانون الأسرة التي نصت على الآتي: "**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**".

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي:

جريمة الفحش بين المحارم جريمة عمدية، يكفي لقيامها توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة؛ أي أن يكون الجاني على علم بأنه يقوم بعلاقة جنسية مع شخص من ذوي الأرحام وينتفي بالغلط أو الجهل، مثل إذا كان الفاعلان لا يعلمان بصلة القرابة بينهما. أما العنصر الثاني فهو اتجاه الإرادة لإتيان الفعل الجرمي.

1قرار رقم 752121، بتاريخ 2012/01/19 الصادر عن الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، 2019، ص 359.

قد يكون أحد المتهمين عالما بعنصر القرابة والأخر يعلم ففي هذه الحالة تقوم الجريمة في حق الأول وتنتفي في حق الثاني. وعليه فإن عنصر القرابة مفترض، وعلى من يدعى بجهله أن يثبت ذلك[1].

المبحث الثالث: الاعتداء على الحياء العام:

الحياء خلق يبعث على فعل كل مليح وترك كل قبيح، فهو من صفات النفس المحمودة، و هو رأس مكارم الأخلاق، و أن الاعتداء على هذا الأخير يشكل جريمة في نظر القانون، و يُنظر لهذا الاعتداء على انه انتهاكًا لحقوق الأفراد وخصوصيتهم، و هذا ما سنوضحه في مبحثنا هذا، و ذلك من خلال التطرق لجريمة الفعل العلني المخل بالحياء (المطلب الأول)، ثم جريمة الإخلال بالأخلاق الحميدة (المطلب الثاني) ، و سنتناول الجرائم المرتبطة بفعل الدعارة (المطلب الثالث) ، لننتقل لجريمة الشدود الجنسي (المطلب الرابع) .

المطلب الأول: الفعل العلني المخل بالحياء :

جرمت جل التشريعات جريمة الفعل العلني المخل بالحياء، وذلك لحماية الشعور العام بالحياء حيث أن مناحي التجريم هو حصوله في علانية بغض النظر عن مشروعية الفعل، وهذا ما سنوضحه في مطلبنا هذا، وذلك من خلال دراسة جريمة الفعل العلني المخل بالحياء (الفرع الأول)، ثم سنتطرق لمسألة الإغراء العمومي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة الفعل العلني المخل بالحياء :

تعتبر جريمة الفعل العلني المخل بالحياء من جرائم الاعتداء على الآداب العامة، لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف جريمة الفعل العلني المخل بالحياء وإنما اكتفى بالنص

1أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع السابق ص 140

عليها في المادة 333 من قانون العقوبات الجزائري "**يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج كل من إرتكب فعلا علانيا مخلا بالحياء ....**".

ونجد المشرع المصري قد نص عليها تحت مسمى الفعل الفاضح، وذلك بقوله: **كل من فعل فعلا فاضحا مخلا بالحياء...**"[1]، والمشرع التونسي جرمها تحت مسمى التجاهر بالفحش وذلك في الفصل 226 من المجلة الجزائرية التونسية.[2]

بتحليل نص المادة 333من قانون العقوبات الجزائري يقتضي لقيام الجريمة توفر أركان تتمثل في الركن المادي والركن المعنوي وهذا ما سنقوم بدراسته وذلك من خلال التطرق للركن العادي (الفقرة الأولى)، ثم الركن المعنوي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الركن المادي:

يتمثل في كل فعل مادي يخدش الحياء، سواء أتاها الجاني على جسمه أو أتاه على جسم غيره، وهذا بالإضافة إلى العلانية وهذا ما نقوم بتوضيحه كالآتي:

أولا: الفعل المخل بالحياء:

يتحقق الفعل الفاضح بكل حركة عضوية إرادية، تقع من الجاني في صورة عمل أو حركة أو إشارة[3] ، ومن هذا القبيل يعتبر القول والكتابة فعلا، لكن المقصود بلفظ الفعل أضيق من ذلك وذلك لوجود نصوص قانونية تجرم مثل هذه الأفعال، وهي جريمة الإخلال بالأخلاق الحميدة المنصوص عليها بنص المادة 333 مكرر قانون العقوبات الجزائري.

ويستوي أن يقع هذا الفعل على جسم الجاني نفسه أو جسم الغير، برضائه أو بغير رضائه وفى هذا الإطار نكون أمام تعدد الجرائم، وتكون العبرة بالوصف الأشد.

1رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 961

2المادة 266 من المجلة الجزائية التونسية.

[3] نسرين عبد الحميد نبيه، المرجع السابق، ص 108.

وقبل توضيح ماهية الفعل الفاضح ، وجب علينا تحديد ماهية الحياء العام، وعليه من الأخيرة ، و عليه يستمد هذا المعيار من الشعور العام السائد في المكان والزمان ،اللذان ارتكبا فيهما الفعل، ويرجع تحديد الشعور العام بالحياء إلى القيم الدينية والأخلاقية ، بالإضافة إلى التقاليد و الأعراف السائدة، فهو فكرة نسبية تختلف من بيئة لبيئة.[1]، فما يعد عملا فاضحا في قرية لا يعد كذلك في مدينة، وما يعد فعلا فاضحا في المجتمعات العربية لا يعد كذلك في المجتمعات الغربية، فعلى سبيل المثال القبلة على الشفتين أمر عادي في المجتمعات الغربية ، إذ أن الحياء يختلف لدى راهبة عن مفهوم الحياء لدى راقصة في ملهى .

وبناء على ذلك فإن تقييم الأفعال الفاضحة أو المنافية للحياء إلى قسمين هما:

1- **الأفعال ذات الطابع الجنسي:** ويأتي في مقدمتها الوقاع حتى لو كان هذا الوقاع مشروعا، كمن يواقع زوجته أمام مرأى من الناس[2]، ملاحقة المتهم للمجني عليها، وجرها من ذراعها، ... الخ، وهنا قد يتداخل مع هتك العرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف)، وضابط التمييز هو درجة الفحش كما تم الحديث عنها في جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء).

2- **التعري:** ويقصد به نزع الثياب والكشف عن العورة بشكل كلي أو جزئي أي أن الفعل المخل بالحياء يقع على شخص الجاني[3] ، وكذلك من يأتي بإيحاءات أو حركات مخلة بالحياء العام، مثل: إشارة شخص إلى عضوه التناسلي، أو تأتي بحركات تثير فكرة التمازج الجنسي وهنا تثار إشكالية الإغراء العمومي وهذا ما سنوضحه لاحقا.

---

[1] جمال إبراهيم الحيدري، شرح احكام قانون القسم الخاص من قانون العقوبات، دار السنهوري، بيروت، 2015، ص 161.

[2] طارق سرور، الوجيز في قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص، 2018، 2019، ص 167.

3 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 103.

ثانيا: العلانية: تعتبر العلانية عنصرا أساسيا لجريمة الفعل المخل بالحياء، وذلك لأن المشرع لا يعاقب على الأفعال الماسة بالآداب العامة إذا كانت مع شخص بالغ غير متزوج في السر، حيث أن العبرة من تجريم هذا الفعل هو حماية البصر من مشاهد منافية للآداب العامة وليس ردع الفعل المخل بالحياء ذاته[1].

والعلانية معناها أن يشاهد الفعل أحد من الناس أو يسمعه إذا كان السمع يدل على مادة الفعل[2]، وفي هذا المقام نجد قرار المحكمة العليا بتاريخ 1986/03/18 "**العلنية ركن أساسي في جريمة الفعل العلني المخل بالحياء، عدم ذكر هذا العنصر يجعله ناقصا وباطلا**"[3] ؛ كما لا يلزم لتوافر العلانية حصول المشاهدة فعلا وإنما يمكن أن تكون حكمية.

ويجب أن نميز في الدراسة بين العلانية في الأماكن العامة والخاصة، ويكون ذلك كالآتي:

1-**الأماكن العامة:** ضابط من طبيعة المكان الذي يقع فيه الفعل سواء كانت العلانية فعلية أو حكمية، والأماكن العامة ثلاثة أنواع عامة بالطبيعة، بالتخصيص، بالمصادقة[4].

1-1 -**المكان العام بالطبيعة:** هو ذلك المكان الذي يستطيع أي شخص أن يدخل إليه أو يمر منه، فهو مفتوح للجمهور دون قيد وفي أي وقت[5]، مثال الشوارع، الغابات، شاطئ البحر، الحدائق العامة؛ وفي هذا المقام نجد قرار للمحكمة العليا ملف رقم 131411 بتاريخ

1أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 104.

2محمود سعيد نمور، المرجع السابق، ص 261.

3 قرار رقم 43787 بتاريخ 1986/03/18، الصادر عن الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الخاص 2019، ص 146.

[4] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 254.

5 محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الاشخاص)، المرجع السابق، ص 670.

1996/12/30 **"فإذا ثبت أن المكان العام تحققت العلانية حتى لو ارتكب الفعل ليلا وكان الظلام دامسا"**[1].

1-2- **المكان العمومي بالتخصيص:** هو كل مكان يسمح للجمهور بدخوله في أوقات معينة أو شروط معينة[2]؛ مثل الجامعات، دور العبادة وغيرها من المرافق العمومية إذ تأخذ هذه الأماكن حكم المكان العمومي بالطبيعة في الأوقات التي تكون مفتوحة فيها.

1-3-**المكان العمومي بالمصادفة:** هذه الأماكن في أصلها خاصة ولكن يباح للجمهور وبوجه عارض الدخول إليها، مثل المطاعم، المقاهي، المحلات التجارية إذ أن حكم هذه الأماكن حكم الأماكن العامة بالتخصيص، وتطبيقيا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن المقابر من الأماكن العامة بالمصادفة[3].

2-**المكان الخاص:** يقصد به كل مكان يختص به شاغله لا يباح ارتياده[4] ، وتتوافر في العلانية، الفعل الواقع بمكان خاص بمجرد احتمال رؤية الغير له، ولو من مكان خاص آخر[5]، حيث أن العلانية هنا مفترضة، ويحدث ذلك عندما لا يتخذ الفاعل الاحتياطات اللازمة للتستر مثل ترك نافذة الغرفة المطلة على الشارع مفتوحة أثناء إتيان الجاني فعله، ونجد كذلك السلالم، الحديقة المشتركة، ترك أضواء الغرفة مشتعلة مما يتسنى للغير مشاهدة ما يحدث بالداخل[6].

1أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 185.

2 إيهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات، المجلد الرابع، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2010، ص 491.

3محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص) ، المرجع السابق، ص 671.

4 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 255.

5 رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 966.

6 مجدي محب محمود حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة، الجزء الثالث ، المرجع السابق ، ص 1356 وما يليها.

أما إذا ارتكب الفعل في حضرة شاهد، ولا يتحقق ركن العلانية إذا كان الشاهد قد حضر خصيصا ليرى الفعل، أما إذا كان حضوره اضطراريا فإن العلانية عدد تتحقق.[1]

الفقرة الثانية: الركن المعنوي:

جريمة الفعل العلني المخل بالحياء جريمة عمدية، فهي تتطلب القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.

إلى أن القضاء الفرنسي نجد أن محكمة النقض الفرنسية، اشترطت في بعض أحكامها وجوب توفر القصد الجنائي وأحكام أخرى عاقبت على مجرد الخطأ والإهمال، وعدم الاحتياط.

لكن حسبنا نرى أن الرأي الصواب ضرورة توفر القصد الجنائي وذلك لأن الأصل أن تكون عمدية والاستثناء أن تكون غير عمدية.

لا بد أن نفرق بين الفعل العلني المخل بالحياء والأفعال المبررة، حيث أن المريض الذي يكشف عورته أمام الطبيب سواء كان ذكرا أو أنثى، بغرض العلاج، ففعل الطبيب هنا يدخل ضمن ما أذن به القانون ويخرج من نطاق التجريم، أو أستاذ يعرض على طلابه مجسمات خادشه للحياء، فهنا لا يعد مرتكبا لجريمة الفعل العلني المخل بالحياء.

وعليه يمكن القول كقاعدة عامة بأن نطاق الفعل المباح مقيد بثلاثة قيود وهي الغرض يجب أن يكون إما بغرض لبحث العلمي أو العلاج، المكان بالإضافة للأشخاص.[2]

لكن تثور إشكالية هل يمكن أن ترتكب جريمة الفعل العلني المخل بالحياء عبر الشبكة العنكبوتية؟

---

1 رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 967.

2مجدي محب محمود حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 1365.

كما سلف الذكر فإن الأفعال لمخلة بالحياء يمكن بأن يتخذ بشكل حركة مادية وهو متصور إتيانه على شبكة الأنترنت ، ويوجد حاليا على شبكة الإنترنت برامج متخصصة في المحادثات التي تستخدم كاميرا الويب مثل تطبيق Messenger، وغيرها إذ نرى أنه يمكن أن تقوم الجريمة لكن من خلال تحليل نص المادة 333 من قانون العقوبات، نجده لا ينص الفعل العلني المخل بالحياء المرتكب عبر شبكة الأنترنت، وعليه لا يمكن القياس استنادا لمبدأ الشرعية ، لهذا يجب على المشرع أن يدعم نصوصه في هذا المجال، خاصة و أنه أصبح يهتم بالجرائم التي ترتكب عبر شبكات الأنترنت.

الفرع الثاني: الإغراء العمومي:

نص عليه المشرع الجزائري في المادة 347 من قانون العقوبات الجزائري، بتحليل المادة أعلاه يتبين لقيام الجريمة توفر فعل الإغراء (الفقرة الأولى)، العلنية (الفقرة الثانية)، الركن المعنوي (الفقرة الثالثة)، وهذا ما سنوضحه كالآتي:

الفقرة الأولى: الإغراء:

ويعني اقتراح أو دعوة موجهة علنا إلى شخص ذكرا أو أنثى من طرف شخص آخر بقصد ممارسة أفعال ذات طبيعة جنسية معه[1] ، وقد عددت المادة بعض الصور مثل: الإشارة، وهنا يجب التمييز بين الإشارة البريئة والإشارة المكونة للجريمة، مثل الغمز، والوقوف على حافة الطريق، بملابس تثير الشهوة[2].

القول: وهو التفوه بعبارات تتضمن الدعوة إلى تعاطي الدعارة الكتابة بأية وسيلة أخرى[3].

1عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 97.

2 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 130.

3 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع نفسه، ص 131.

الفقرة الثانية: العلنية:

وهو الركن الثاني في الجريمة، وقد تم الحديث عن ركن العلنية في جريمة الفعل العلني المخل بالحياء، وتجدر الإشارة أن اشتراط العلنية هو حماية الجمهور، من خدش حيائهم وفي هذا يتفق مع نفس على التجريم الفعل العلني المخل بالحياء[1].

ولا يمكن تصور جريمة الإغراء دون أن يكون هناك شخص مغري، وشخص وقع عليه الإغراء، والحكم الذي يدين المتهم، دون الإشارة إلى ضحية الإغراء يكون ناقصا ويمكن الحكم بإلغائه[2].

كما يمكن القول أن المشرع الجزائري استوجب أن يأتي الجاني فعلا إيجابيا أي أن الإغراء لا يتحقق في صورته السلبية مثل الظهور بمظهر من شأنه التحريض على الفسق[3].

غير أنه في فرنسا فإنه يجرم الإغراء بنوعيه السلبي والإيجابي، كما نصت المادة 347 بصريح العبارة على العقاب على الشروع.

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي:

الإغراء العمومي جريمة عمدية، ولأجل ذلك تتطلب توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم، الإرادة، بالإضافة إلى القصد الجنائي الخاص المتمثل في قصد التحريض على الفسق.

المطلب الثاني: جريمة الإخلال بالأخلاق الحميدة:

تشكل الأخلاق أهم الأساسيات التي يقوم عليها المجتمع، فهي تعكس مدى تحضره، حيث أن الأخلاق هي المبادئ التي توجه السلوك، لذلك حالت جل التشريعات من خلال نصوصها القانونية حماية هذا الأساس، وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب، وذلك من خلال

1عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 97.

2 عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 105.

3 عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 98.

التطرق لدراسة جريمة تداول أشياء مخلة بالآداب العامة (الفرع الأول) وجريمة الاستغلال الجنسي للأطفال (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة تداول أشياء مخلة بالآداب العامة:

تعرف بأنها كل صناعة أو حيازة أو عرض لأشياء من شأنها إثارة للشهوة الجنسية في نفوس الأشخاص[1]، وقد نص عليها المشرع في المادة 333 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، بتحليل المادة أعلاه يتضح أنه يلزم لقيام الجريمة ثلاثة أركان وهي محل الجريمة (الفقرة الأولى)، والأفعال المجرمة (الفقرة الثانية)، والركن المعنوي (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: محل الجريمة:

يتمثل محل التجريم وفقا لنص المادة 333 مكرر قانون العقوبات الجزائري بأنها كل الأشياء المنافية للحياء العام وقد أورد المشرع على التفصيل بعضا منها، وتشمل كل مطبوع أو محرر أو رسم أو إعلان أو صور أو لوحات زيتية أو صور فوتوغرافية، كما تجدر الإشارة أن عبارة أي شيء تسمح بالتوسع لتشمل حتى الأفلام الإباحية وكذلك الأشياء المنحوتة[2]. كما سبق القول إن المشرع لم يحدد لنا مفهوم الحياء، والضابط المعتمد وفي هذا المقام قضت محكمة النقض الفرنسية "**مخالفة الحياء العام وهي تنطوي مبدئيا على إثارة الشهوة الجنسية والتحريض على السلوك المنحط القبيح والانحرافات الجنسية**".[3] ، كذلك المشرع لم يحدد لنا مدلول الأخلاق الحميدة، فهذه الأخيرة تتغير بتغير المكان والزمان.

1 عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 21.

2 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 114.

3أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع نفسه ، ص 114.

الفقرة الثانية: الأفعال المجرمة:

باستقراء نص المادة 333 مكرر من قانون العقوبات الجزائري نجد أنها قد حددت الأفعال المجرمة بوجه عام وهي كالآتي الصناعة أو الحيازة أو الاستيراد أو البيع أو التأجير أو الإنتاج.

- الصناعة: يقصد بها الخلق وتصنيع الشيء يعني تخليقه في صورة مغايرة للصورة التي منها[1]، والصناعة هنا تشمل التقليد والنقل والتجديد والتغيير[2].
- الحيازة: والمقصود بها وجود هذا الشيء تحت يد المتهم حقيقة وبصفته مالكا أو مستأجرا ولكي يعاقب على الحيازة يجب أن تكون الحيازة فعلية وأن تقع على شيء من الأشياء المخلة بالحياء والمفسدة للأخلاق[3]، كما يجب أن تكون الحيازة السالفة بقصد الاتجار ويخرج من ذلك الحيازة لذات الشخص[4].
- الاستيراد: يعني به إدخال سلعة أو خدمة مشروعة للبلاد بالطريقة القانونية وإدخال السلعة أو الخدمة الغير مشروعة لا يعتبر استيراد إلا أنه يطلق عليها حكم الاستيراد[5].
- البيع: وهو يعني قيام عقد بيع لهاته الأشياء أي يلتزم البائع بنقل ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في حق ثمن النقد[6] ، كما ننوه إلى بطلان التعامل في الآداب العامة وذلك لأن محل الالتزام مخالف للنظام العام والآداب العامة وفقا لنص المادة 96 من القانون المدني[7]، هذا من جانب القانون المدني؛ وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لا

---

1 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 263.

2عبد الحميد الشورابي، عاطف الشورابي، عمر الشورابي، المرجع السابق، ص 270.

3عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 23.

4عبد الحميد الشورابي، عاطف الشورابي، عمر الشورابي، المرجع السابق، ص 270.

5نبيل صقر، المرجع السابق، ص 266.

6عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 25.

7الأمر رقم75-58 المؤرخ26سبتمبر1975المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05، جريدة رسمية عدد 31، سنة 2007.

يتكلم عن الإهداء المجاني الذي يتم عادة في مثل هذه الحالات من يد إلى يد أو بطرق أخرى غير مباشرة، إلا أنه هناك من يرى أن الإهداء يدخل تحت مدلول التوزيع[1].

ويستخلص أيضا شرط العلانية، رغم أن المشرع لم ينص عليه صراحة وذلك في حالة العرض أو الشروع في العرض للجمهور.[2]

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي:

جريمة تداول أشياء مخلة بالآداب العامة جريمة عمدية، يتطلب لقيامها توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، حيث يتحقق العلم بمجرد علم الجاني بأن ما يحوزه أو ما يعرضه أشياء منافية للآداب العامة مع اتجاه إرادته لذلك[3].

كما تتطلب قصدا خاصا حسب نص المادة 333 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، إذا كان الصنع أو الحيازة أو الاستيراد، بغرض التجارة أو التوزيع أو التأجير أو اللصق أو إقامة معرض، سوء النية مفترض في كل الحالات[4].

ومن الضروري التطرق لمسألة الشروع وخاصة أن المشرع نص صراحة على العقاب على الشروع بموجب نص المادة 333 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، فإذا تفحصنا نص هاته المادة نجد أنها تذكر الشروع فيها للبيع والعرض والتوزيع فقط، حيث أن هذا التصور مستبعد، ويصعب التحقق في الواقع وبالتالي كان على المشرع عدم النص على الشروع[5].

1دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، قسنطينة ، 2007، ص 191.

2 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص 115

3 دردوس مكي، المرجع السابق، ص 191.

4 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص 115.

5عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 27.

الفرع الثاني: الاستغلال الجنسي للأطفال:

يعد الاستغلال الجنسي عملا ممقوتا، ترفضه كل المجتمعات، لكن ما يزيد من بشاعة هذا الفعل هو وقوعه على الطفل، وهذا ما دفع بالمجتمع الدولي للتصدي لهاته الظاهرة وفي هذا المقام ساير المشرع الجزائر للساحة الدولية، وخاصة بعد قيام الجزائر بالمصادقة على البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 299/06 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006 حيث قام المشرع الجزائري باستحداث نص المادة 333 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على ما يلي: "**يعاقب بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج كل من من صور قاصرا لم يكمل 18 سنة بأي وسلية و هو يمارس أنشطة جنسية** ...." وهذا ما سنقوم بدراسته في هذا الفرع حيث سنتطرق لمفهوم الاستغلال الجنسي (الفقرة الأولى) ثم دراسة أركان الجريمة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم الاستغلال الجنسي للأطفال:

يقصد به استخدام الطفل أو صوره في أنشطة جنسية لإشباع رغبات الكبار، سواء تم ذلك حقيقة أو بالمحاكاة وسواء كان ذلك بمقابل أو بدون مقابل[1]، ويقصد بالاستغلال بوجه عام "استغلال لموقف ضعف أو لظروف السلطة أو الثقة بغية تحقيق أغراض جنسية وبما يشمل الاستفادة المالية أو الاجتماعية أو السياسية المتحصل عليها نتيجة استغلال شخص آخر جنسيا[2].

أما على الصعيد الدولي، فحسب البروتوكول الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع واستغلال الأطفال في البغاء والمواد الإباحية، وذلك بموجب نص المادة 02 فقرة الثالثة التي

1 بن دريس سمية، جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال (صور الجريمة وانعكاساتها)، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد إبن باديس مستغانم الجزائر، مجلد 05، العدد 01، 2020، ص 78.

2 أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص 189.

تنص: "**تصوير أي طفل بأي وسيلة كانت يمارس ممارسة حقيقية أو بالمحاكاة أنشطة جنسية صريحة أو أي تصوير للأعضاء الجنسية للطفل لإشباع الرغبات الجنسية أساسا**".

حيث من الثابت، ومن خلال هذا التعريف أنه قاصر على صورة من صور الاستغلال الجنسي، وبحسبنا فإن الاستغلال الجنسي هو نوع من أنواع الاتجار بالبشر ويكون ذلك بغرض جنسي.

كما يثير مصطلح الاستغلال الجنسي إشكالات عديدة نظرا لاختلاطه بعدة مصطلحات أخرى ومن بينها الاعتداء الجنسي، حيث سنقوم بتوضيح الفرق بينهما.

يكمن الاختلاف بين الاستغلال الجنسي والاعتداء الجنسي في الوسيلة المستعملة بحيث أن هذا الأخير يستخدم أسلوب الترهيب والتهديد والتخويف، العنف، وثم إجبار الضحية على تلبية رغبات المعتدي إذ يندرج ضمنه الاغتصاب بهتك العرض (الفعل المخل بالحياء)، التحرش الجنسي، الفعل العلني المخل بالحياء، أما الاستغلال الجنسي فنجده يستعمل أسلوب الترغيب، التودد، المداعبة، والملاطفة، وتلبية الطلبات والرغبات، واللعب والمزاح والإغراء والاهتمام كل هذا يدفع بالطفل للرضوخ والاستسلام[1] ، ويعد استخدام الطفل لإشباع الرغبات الجنسية للكبار اعتداء[2] ، كما يعد اعتداء الاتصال والاحتكاك بين المراهق والطفل الأصغر سنا[3].

كما يجدر بنا التطرق إلى إيذاء الطفل خاصة في عدم وجود تعريف واضح له، إذ يقصد به كل عدوان من قبل المعتدي يسبب أذى للضحية المعتدى عليه.[4]

1أكمل يوسف السعيد يوسف، المرجع السابق، ص 197 وما يليها.

2 البيدوفيليا: هو أحد الاضطرابات النفسية والذي يتسبب بأن يصبح لدى الفرد البالغ اهتماما جنسيا اتجاه الأطفال، كما يعرف بالعشق الجنسي للأطفال.

3أكمل يوسف السعيد يوسف، المرجع السابق، ص 200.

4 شاكر سليمان، الاليات القانونية لحماية الطفل من جرائم الاستغلال الجنسي عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة) ، مجلة حقوق الإنسان و الحريات العامة ، جامعة تسمسليت ، مجلد 08 ، عدد 01 ، 2023 ، ص 99

الفقرة الثانية: دراسة أركان الجريمة:

باستقراء نص المادة 333 مكرر 1 يتضح لنا أن المشرع الجزائري أولى عناية مركزة للطفل حيث سنتناول دراسة أركان الجريمة من خلال صورتين: تصوير قاصر يمارس أنشطة جنسية أو تصويره لأعضائه الجنسية (أولا) ، و إنتاج أو توزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة مواد إباحية(ثانيا) ، ثم نتطرق للركن المعنوي (ثالثا) .

أولا: تصوير قاصر يمارس أنشطة جنسية أو تصويره لأعضائه الجنسية:

حسب نص المادة 333 مكرر1من قانون العقوبات الجزائري، فإنه يتحقق مسؤولية الجاني إذا قام بتصوير قاصر، وهو يمارس أنشطة جنسية سواء كانت حقيقة أو غير حقيقة، كما تتحقق مسؤولية الجاني عند قيامه بتصوير الأعضاء الجنسية لتحقيق أغراض جنسية، بحيث أن محل الجريمة يشمل كل صورة، أو شريط فيديو لطفل في وضعيات جنسية مختلفة ، سواء كانت هذه الأنشطة حقيقة أو غير حقيقة، ويتسع التجريم لتصوير الأعضاء الجنسي للطفل كما نجد أن المشرع لم يحدد لنا الوسيلة المستعملة. وهو أحسن ما فعل، وذلك ليمتد لكافة الوسائل.

ثانيا: إنتاج أو توزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة مواد إباحية:

بالرجوع إلى نص المادة 333 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري، نجد أنها نصت على مجموعة من الأفعال، إذ أن هاته الأفعال تتمثل أساس في نفس الأفعال التي ورد النص عليها في المادة 333 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، الخاصة بتداول أشياء مخلة بالآداب العامة.

وبخصوص المواد الإباحية للأطفال فقد ورد التعريف عليه في المادة 20 الفقرة الثانية من معاهدة مجلس أوربا بشأن حماية الأطفال من الاستغلال والاعتداء الجنسي بقولها "**أي**

مواد تمثل بشكل بصري طفلا مضطلعا في سلوك جنسي صريح سواء كان حقيقيا أو بالمحاكاة، أو أي تمثيل للأعضاء الجنسية للطفل لأغراض جنسية"[1].

ثالثا: الركن المعنوي:

جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال، جريمة عمدية يتطلب فيها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، حيث أنه يجب أن يكون الجاني عالما بأنه يقوم بعمل غير مشروع يقع على قاصر مع اتجاه إرادته في ذلك.

وفي الأخير كان على المشرع تجنب هذا التضخم التشريعي، والاكتفاء بالجريمة الواردة في المادة 333 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، وإضافة الطفل كظرف تشديد خاصة أنه تم النص على الجرائم المنافية للآداب العامة والنظام العام، في نص المادة 141 من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل كالآتي: "**دون الإخلال بالعقوبات الأشد يعاقب بالحبس من سنة (01) إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 150.000 دج إلى 300.000 دج كل من يستغل الطفل عبر وسائل الاتصال مهما كان شكلها في مسائل منافية للآداب العامة والنظام العام**"[2].

المطلب الثالث: الجرائم المرتبطة بفعل الدعارة:

الدعارة واحدة من أكثر الممارسات ارتباطا بالمقابل المادي، وهي من المشكلات الاجتماعية المعقدة التي يعاني منها المجتمع في صمت، وقبل ذلك وجب علينا تعريف الدعارة، فقد عرفها الفقه بأنها: "اتصال جنسي مرتبط بمقايضة وعدم تميز وعدم تجاوب

1 فاطمة قرينح كمال راشد، حماية الطفل من الاستغلال في المواد الإباحية عبر الإنترنت في القانون الدولي والتشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، جامعة جيجل، المجلد 07، العدد 02، 2021، ص 610.

2 القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 جويلية 2015 ،المتضمن قانون حماية الطفل ،جريدة رسمية عدد ،39 الصادرة في 19 جويلية 2015 .

انفعالي"[1]، كما يطلق عليها مصطلح البغاء أيضا وهذه الظاهرة قديمة قدم التاريخ ، حيث كانت هناك طقوس لإزالة غشاء البكارة والبغاء المقدس، كما ظهر أيضا البغاء الضيافي[2]، وفي هذا يقول العالم ديفور "**إن البغاء لم يعرف في العالم إلا بعد أن أباحت المرأة نفسها كسلعة تتلقاها الأيدي في الأسواق**"[3].

وبناء على ذلك فإن فعل الدعارة يرتبط أكثر بالمرأة، ونسي أنه يمكن أن يمارس الرجل الدعارة، وننوه إلى أن المشرع الجزائري لم يجرم فعل الدعارة وإنما جرم الأفعال المرتبطة بالدعارة وهذا ما سنتناوله في مطلبنا هذا وذلك من خلال التطرق لجريمة الوسيط في الدعارة أو ما يعرف بجريمة القوادة (الفرع الأول) ثم دراسة جريمة السماح بممارسة الدعارة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة التوسط في الدعارة (القوادة):

باستقراء نص المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري، نجد أنها نصت على سبع صور لجريمة الوسيط في الدعارة ولكنها تتفق جميعها بأنها لم تحدد جنس الجاني ولا جنس المجني عليه[4]، إلا أن ترتبط أكثر بالمرأة.

ويجدر بنا قبل التطرق لدراسة الجريمة إلقاء نظرة تاريخية عن الدعارة في الجزائر، فقد كانت مهنة منظمة بحيث أنشئ أول بيت دعارة في العاصمة بتاريخ 11 أوت 1830 للجنود الفرنسيين، كما أصدرت الإدارة الفرنسية في سنة 1931 قانون يلزم بتسجيل النساء

1مريم نزار، الفقر الحضري والدعارة الرسمية مشكلة جيل يولد، مجلة التواصل، جامعة عنابة، مجلد 27، عدد 02، ديسمبر 2021، ص 05.

2 أروى سعيد حامد بني صالح، مدى تطور جريمة الدعارة والاستغلال الجنسي في المجتمعات وتحديد العقوبات لمرتكبيها والقائمين عليها، مجلة العلوم الإنسانية العربية، جامعة البلقاء التطبيقية، المجلد 04، العدد ،2023، ص 111.

3 أنطون زكرى، تجريم البغاء عند قدماء المصريين وحض الحكومة على إلغائه، مكتبة مدبولي،القاهرة ، 1996، ص 13.

4أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الأول ، المرجع السابق ،ص 117.

الممارسات لمهنة الدعارة على مستوى مصالح الشرطة إلى غاية 1996 التاريخ الذي تم فيه إلغاء تنظيم الدعارة[1] .

الوساطة حسب نص المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري، نرى أنها اتخذت عدة صور و سنقسمها إلى ثلاثة أصناف: الصنف الأول خاص بالدعارة (الفقرة الأولى)، والصنف الثاني يجمع بين الدعارة و الفسق[2] (الفقرة الثانية)، أما الصنف الثالث فيتعلق بعرقلة أعمال الوقاية من الدعارة (الفقرة الثالثة)، ثم نتناول الركن المعنوي (الفقرة الرابعة) .

الفقرة الأولى: الصنف الأول الخاص بالدعارة:

يتضمن أربعة صور كالآتي:

1- المساعدة: ويقصد بها تقديم العون وإزالة العوائق التي تقيد عن ممارسة الدعارة أما المعاونة فتعني تقديم المساعدة سواء كانت مادية مثل تقديم ملابس أو مبالغ مالية أو معنوية مثل التشجيع على ممارسة الدعارة[3].

لكن القضاء يشترط في المساعدة والمعاونة والمطلوبة، وأن يشير إليها القاضي بهذه الصفة في حكم الإدانة كما لا يشترط أن تتم بطريقة معينة، و من هذا القبيل اعتبر القضاء في فرنسا أن فعل المساعدة غير متوفرة في حق مستخدم في مقهى ، كان قد دل أحد الزبائن على امرأتين كانتا على استعداد لتلبية رغبته الجنسية ، كما لا يشترط الاعتياد[4].

أما الحماية فهي توفير الظروف الخاصة لممارسة الدعارة دون تدخل شخص خارجي لمنع العملية[5].

1عبابو فاطمة مسعودي مو الخير، الدعارة الخفية لدى الفتاة في المجتمع الجزائري، مجلة دراسات إنسانية واجتماعية، جامعة وهران 2، مجلد10، عدد 01، 2021/01/16، ص 208 وما يليها.

2 دردوس مكي، المرجع السابق، ص 193.

3 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 350.

4 دردوس مكي، المرجع السابق، ص 194.

5 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 337.

2- اقتسام الأرباح: وهي الفعل المنصوص عليه في المقطع 02 من المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري، والمقصود هنا الشخص الذي يحمي دعارة غيره وإنما المستفيد من دعارة الغير[1]، حيث أن الاستفادة المنوه بها هو كل استفادة كيفما كانت صورتها[2]، وقد يكون المبالغ التي يتحصل عليها بطريقة غير مباشرة مثلما يحصل المستغل من عميل الداعرة على مبلغ نظير إحضارها له لممارسة الدعارة.[3]

ويشترط القضاء الفرنسي أن يكون الجاني على علم بمصدر الأموال التي تلقاها كذلك اقتسام متحصلات الدعارة، هي ليست جريمة اعتياد، كما اعتبر شريكا من أرسل مبلغا ماليا تلقاه من امرأة تتعاطى الدعارة مع علمه بذلك.[4]

3-العيش مع شخص يحترف الدعارة: هذه الصورة تعتبر دليل على نية المشرع على إبعاد متعاطي الدعارة، وهذه الجريمة من الجرائم المستمرة بحيث تفترض أن الضحية تمارس الدعارة بصفة اعتيادية مع علم الجاني بذلك.[5]

ويعتبر مرتكب الجريمة كل شخص مقيما معه في منزل واحد، مهما كانت درجة القرابة إلا أنه يستبعد الأولاد القصر والوالدين الطاعنين في السن، والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي نزع عن هذه الصورة الطابع الجزائي في قانون العقوبات الجديد.[6]

4- العلاقة المعتادة: ويقصد بها إقامة دائمة أو متقطعة مع شخص وهو يعلم بأنه يمارس الدعارة وأن أمواله متحصلة عن طريق الدعارة[7] ، والملاحظ في نص المادة يعزى أن المشرع افترض وجود مصلحة مالية ويفهم ذلك من قوله: عجز عن تبرير

1دردوس مكي، المرجع السابق، ص 194.

2 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 352.

3أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 119.

4أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع نفسه، ص 119.

5عزالدين طباش، المرجع السابق، ص 102.

6أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 120.

7 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 352.

الموارد التي تنفق وطريقة معيشته[1]؛ وبناء على ذلك فإن الجريمة تقوم في هاته الصورة لابد من توفر شرطين هما:

أ. يكون الجاني على علاقة معتادة مع متعاطية الدعارة.

ب. يكون نمط معيشة الجاني لا يتناسب وموارده المصرح بها.[2]

الفقرة الثانية: الصنف الثاني ويشمل الدعارة و الفسق:

وتتمثل في توظيف محترفين أو عملاء بقصد تعاطي الدعارة أو الفسق[3]، والتوسط في الدعارة.

أولا: التشغيل من أجل الدعارة: ويكون التشغيل بثلاثة صور ذكرها المشرع سنوضحها كالآتي:

1-الاستخدام: لم يعرف المشرع عقد الاستخدام في مجال البغاء حيث أن هذا الأخير نشأ في رحاب قانون العمل ويراد به اتحاد إرادتين حرتين على أن يعمل شخص هو المستخدم تحت إدارة شخص هو صاحب العمل أو تحت إشرافه نظير أجر[4]، وبتطبيق ذلك في البغاء فيقصد به كل اتفاق مكتوب كان أو غير مكتوب سنعقد بين شخصين هما القواد والمجني عليه بقصد ارتكاب الدعارة.[5]

1عزالدين طباش، المرجع السابق، ص 102.

2أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 120.

3الفسق لغة هو العصيان وتجاوز حدود الشرع ومن الناحية القانونية هو الفساد الأخلاقي في الميدان الجنسي، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية بقولها "إن كلمة الفجور أو الفسق الواردة بالمادة ليست قاصرة على اللذة الجنسية فقط بل تشمل أيضا إفساد الأخلاق بأي طريقة كانت بإرسال والد ابنته للرقص في محلات الملاهي أو لمجالسة الرجال والتحدث في محل للدعارة أو غير ذلك من طرق إفساد الأخلاق وليس من الضروري ارتكاب الفحشاء فعلا"

4 مجدي محمود محب الحافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة، وجرائم العرض، الجزء الأول، دار العدالة، القاهرة، 2007، ص 101.

5 أكمل يوسف السعيد يوسف، المرجع السابق، ص 121.

2-الاستدراج: وهو الفعل الذي بمقتضاه يجعل الجاني المجني عليه يصحبه أو يتبعه دون حاجة إلى تحريض منه له أو إكراه[1] ، ويتم الاستدراج بعدة أفعال مادية مختلفة في مدة زمنية طويل ولكن لغرض واحد هو الدعارة حيث قضي بقيام الجريمة في حالة الشخص الذي استدرج فتيات منطقة لأخرى ثم الإقامة في فندق في انتظار الرحيل إلى دولة أخرى لغرض ممارسة الدعارة[2].

3-الإعالة: ويقصد بها توفير السكن واللباس والأكل والمصروف ولوازم الزينة للأشخاص المستخدمين والمستدرجين بقصد تعاطي الدعارة والفسق.[3]

ثانيا: الإغراء على احتراف الدعارة أو الفسق: يقصد بالإغراء ترغيب الشخص في ارتكاب الدعارة أو الفسق مع تهيئته لتقبل هذا العمل وتزين ارتكاب الدعارة أو الفجور تحت دعوى أنها تؤدي إلى ارتفاع مستوى معيشة المجني عليها[4].

ويتحقق عادة بصورة غير حقيقية في صورة الفعل الجميل المشروع مما يدفعه بالانتقال تحت تأثير الإغواء من الوسط الذي يعيش فيه إلى المكان الذي يمارس فيه الدعارة أو الفجور.[5]

وهذا المعنى لا يتفق مع ما جاء في الأعمال التحضيرية لاتفاقية باريس سنة 1910 الخاصة بمكافحة البغاء، حيث أن هذا الأخير في ظل هاته الاتفاقية وهو إبعاد الشخص عن أهله أو بيئته أو انتزاعه من الوسط الذي يعيش فيه.[6]

---

1 عبد الحميد الشوربي، عاطف الشوربي، عمرو الشوربي، المرجع السابق، ص 27.

2عزالدين طباش، المرجع السابق، ص 103.

3دردوس مكي، المرجع السابق، ص 197.

4أكمل يوسف السعيد يوسف، المرجع السابق، ص 122.

5عبد الحميد الشورابي، عاطف الشواربي، عمرو الشورابي، المرجع السابق، ص 27.

6 مجدي محمود محي حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العام وجرائم العرض، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 103.

ثالثا التوسط في الدعارة والفسق: هاته الصورة ليست كغيرها من الصور فهي تفترض شخص ثالث إلى جانب الفاعل والضحية؛ كما تستوجب الفقرة السادسة من المادة 343 من قانون العقوبات أن يكون التوسط للطرف الأول محترف للدعارة وليس مريدا لدخول عالم الدعارة.[1]

ونجد القضاء الفرنسي أنه عدها من ضمن جنح الاعتياد، وفي هذا الصدد نجد قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية في 1946/05/24 بشأن خدام بمقهى دعا امرأة يطلب من أحد الزبائن إلى طاولة هذا الأخير، غير أن محكمة النقض الفرنسية أوضحت في قراراتها اللاحقة أن الاعتياد ليس عنصرا مكونا للجريمة وإنما تقوم بصرف النظر عن دفع مقابل للوسيط[2]. في هذا المقام يندرج تحت ذلك تعاطي الدعارة تحت غطاء أنشطة صالونات التجميل والحلاقة، وقاعات المساج على الطريقة الفلاندية ، ولقيام هذه الصورة يشترط أن يكون الجاني هو الذي قام بإعداد وتنظيم تلك اللقاءات.[3]

وتطبيقا لذلك نجد في القضاء الفرنسية أحكام عديدة، من بينها قضى من أجل التوسط في الدعارة ، في حق مسيري وكالة مختصة بالزواج التي تقوم تحت هذا الستار يربط الصلة بين رجال ونساء يرغبن في ممارسة الدعارة، كذلك صاحب محل لبيع المشروبات الكحولية الذي فسح المجال أمام أشخاص يستغلون فجور الغير للالتقاء في مؤسسته بزبائنه، وفي حق مسيري مؤسسة تقام فيها ملاهي جنسية في حضور أشخاص يشاهدون تلك الممارسات مقابل دفع ثمن المشروبات.[4]

الفقرة الثالثة: الصنف الثالث: عرقلة أعمال الوقاية من الدعارة:

1عزالدين طباش، المرجع السابق، ص 104.

2أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 122.

3عزالدين طباش، المرجع السابق، ص 104.

4أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 121 وما يليها.

فهي تتمثل في الفعل المنصوص عليه في المادة 343 فقرة السابعة من قانون العقوبات الجزائري، وهي عرقلة أعمال الوقاية أو الإشراف أو المساعدة أو التأهيل؛ والعرقلة وهو وضع العراقيل والعوائق في كافة الجهات تعمل على مساعدة الداعرة.

ومع غياب اجتهادات للمحكمة العليا في هذا المجال، بخصوص الجهات المختصة بالوقاية والإشراف أو المساعدة والتأهيل، فإننا نعتقد أنها تتمثل أساسا بالضبطية القضائية والمراكز التابعة لوزارة التضامن الاجتماعي وقضايا المرأة.

الفقرة الرابعة: الركن المعنوي: بالنسبة لجريمة القوادة أو الوسيط في الدعارة بمختلف صورها، فهي تتطلب قصدا جنائيا عاما بعنصريه العلم أي علم الجاني بأن فعله من شأنه أن يقود لممارسة الدعارة مع اتجاه إرادته إلى ذلك، توفر قصد جنائي خاص وهو إشباع الرغبات الجنسية للغير.[1]

كما يثور تساؤلنا عن عدم النص على دعارة الذكور والتي تعرف باسم الفجور؟ [2]

كذلك نرى أن المشرع لا يعاقب على التحريض على الدعارة، إلا إذا كان قاصرا ذلك بموجب المادة 342 من قانون العقوبات الجزائري، بالإضافة على عدم تجريمه إلى القوادة المرتكبة عبر شبكة الانترنت، خاصة أنها تعرف مدى واسع وذلك من خلال استعمال مواقع التواصل الاجتماعي مثل الفيس بوك، وغيرها خاصة أن جريمة القوادة تأخذ بعدا دوليا.

الفرع الثاني: السماح بممارسة الدعارة:

وهي الأفعال المنصوص عليها بالمواد 346-348 من قانون العقوبات الجزائري وهذا ما سنوضحه كالآتي: السماح بممارسة الدعارة في مكان مفتوح للجمهور (الفقرة الأولى)،

1 ليطوش دليلة، جرائم العرض وانتهاك الآداب العامة في تشريعات المغرب العربي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون العام، فرع قانون عقوبات وعلوم جنائية، جامعة قسنطينة، 2016-2017، ص 79.

2 الفجور لغة: يعني الميل عن الاستقامة وهو ممارسة الاتصال الجنسي بين الرجال وإتيان ذلك على وجه الاعتبار ومع أناس بدون تميز، بما أن ارتكاب الرجل الفحشاء مع النساء على سبيل التكرار بغير تميز لا يعد فجورا.

الفقرة الأولى: السماح بممارسة الدعارة في مكان مفتوح للجمهور:

باستقراء نص المادة 346 من قانون العقوبات الجزائري، يتضح أنه لقيام الجريمة لابد من وجود مكان عمومي مفتوح للجمهور، وقد ذكرت المادة أعلاه مجموعة من الأماكن على سبيل المثال ومن بينهما الفندق، المرقص، محل لبيع الخمور، وغيرها كما تقوم الجريمة سواء وقع الفعل داخل المكان أو إحدى ملحقاته، وقد ورد ذلك في عبارة "إحدى ملحقاته"[1].

أما العنصر الثاني وهو ممارسة الدعارة إذ أن المشرع عبر عنه في صور: الأول قبول ممارسة الدعارة، والثاني البحث عن عملاء لغرض ممارستها.

وفي هذا المقام فإن المشرع ساوى بين هذا الفعل والسماء بالإغراء وهذا ما يستشف من العبارة أعلاه[2]، وهنا نكون أمام تعدد معنوي مع بعض صور المادة 343 من قانون العقوبات.

وهذه الجريمة هي جريمة اعتياد حيث يكون صاحب المحل قد اعتاد على السماح بممارسة الدعارة في محله، غير أنه قضى بعدم قيام الجريمة في حق صاحب الفندق الذي يسمح بتواجد داعرة مع أحد زبائنها في فندقه يوما واحدا.[3]

وقضي في فرنسا بأن الاتصالات الجنسية التي قد تقوم بها الداعرة الواحدة في يوم واحد مع عدة زبائن لا يكفي لتكوين الاعتياد، إذ يتعلق الأمر هنا بتحويل تخصيص المحل باعتبار أن مستقبيله يقبلون فيه تعاطي الدعارة، كما تقتضي موافقة صاحب المحل على قبول دعارة الغير في محله ونجد في هذا المقام، بأنه قضي في فرنسا بعدم قيام الجريمة في حق صاحبة حانة تقوم هي بنفسها بتعاطي الدعارة في محلها.[4]

1دردوس مكي، المرجع السابق، ص 200.

2أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 122.

3عزالدين طباش، المرجع السابق، ص 106.

4أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 123.

وبخصوص الركن المعنوي لهاته الجريمة فهي تتطلب قصدا جنائيا عاما بعنصريه العلم والإرادة، لكن المسألة تتعقد عندما يتعلق الأمر بمن ينحصر دوره في تمويل المؤسسة أو المساهمة في تمويلها، إذ أنه في هاته الحالة يتعين على قضاة الموضوع البحث عن العناصر التي من شأنها إقامة الدليل على أن الجاني أساهم في تمويل المؤسسة وهو يعلم أنها تستعمل لممارسة الدعارة.[1]

الفقرة الثانية: السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور:

وهي الحالة المنصوص عليها بالمادة 348 من قانون العقوبات الجزائري بحيث أنه باستقراء هاته المادة أن الجريمة تقوم في حق صاحب المحل مهما كانت صف حائزا أو غيرها بشرط أن يكون المكان غير مفتوح للجمهور.

وما يثير تساؤلنا هو استعمال المشرع لكلمة الفسق، هل استعملها عمدا أو سهوا منه، خاصة أن الدعارة تقتضي ضمنيا الاحتراف أما الفسق فلا يقتضي الاحتراف ونجد من معاني الفسق تنظيم ملتقيات ماجنة يجتمع فيها الرجال ونساء وحصص سترتبز أو ما يعرف برقص التعري.[2]

مع غياب قرارات المحكمة العليا في هذا المقام وغموض النص فإن الفسق يتسع ليشمل متعاملي الدعارة؛ أما القصد الجنائي المطلوب في هاته الجريمة هو القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.[3]

---

1 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، مرجع نفسه، ص 123.

الداعرة: وتعرف كدلك بالبغي أو العاهرة وهي الأنثى التي تمارس الدعارة.

2سترتبز: أو رقص التعري وهو خلع الملابس بطريقة مثيرة على أنغام الموسيقى مع الرقص ، وقد يقوم بدور التعري الرجل أو المرأة.

3 دردوس مكي، المرجع السابق، ص 202.

المطلب الرابع: الشذوذ الجنسي:

الشذوذ الجنسي ظاهرة أخدت في البروز، وأصبحت أحد أبرز الظواهر الاجتماعية تسبب اختلال واعتلال بالمجتمع، والحقيقة أن جذورها تمتد إلى المجتمعات القديمة، وهذا ما سنوضحه في هذا المطلب وذلك من خلال التطرق لدراسة جريمة الشذوذ الجنسي في التشريع الجزائري المنصوص عليها في المادة 338 من قانون العقوبات الجزائري.

قبل دراسة أركان الجريمة يجب أولا التطرق لمفهوم الشذوذ الجنسي حيث أنه اتصال جنسي غير طبيعي[1]. و بناء على ذلك فإنه يندرج تحت هذا المفهوم وطء الحيوانات، النيكروفليا (معاشرة الجثث)، و مختلف الأفعال الجنسية الشاذة كالمازوشية و السادية ، و المثلية الجنسية .

ويتضح لنا أن المقصود بالشدود الجنسي هو المثلية الجنسية التي تعني وجود إتصال جنسي بين شخصين من نفس الجنس، وتشمل اللواط والمساحقة، وهاته الجريمة قديمة قدم التاريخ حيث تشير الدلائل التاريخية إلى أن قدماء المصريين عرفوا المثلية الجنسية، كذلك وجدت في الحضارة الإغريقية[2].

وقد ورد النص عليها في قانون العقوبات الجزائري في نص المادة 338 منه بقوله: "**كل من ارتكب فعلا من أفعال الشذوذ الجنسي على شخص من نفس جنسه...**".

وبناء على ذلك يتمثل الركن المادي في أي فعل من أفعال الاتصال الجنسي بين شخصين من نفس الجنس، وهنا يجب التمييز بين اللواط والمساحقة.

1عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 131.

2مازن خلف ناصر الشمري، المثلية الجنسية بين مقتضيات التجريم والحماية الدولية، مجلة القانون، كلية القانون الجامعة المستنصرية، عدد خاص، ص 185.

1-اللواط:[1]وهو إتيان الرجل للرجل من الدبر، كما يتخذ أشكال أخرى يمكن حصرها في مختلف الممارسات الجنسية شريطة أن تكون ذات طبيعة جنسية.[2] ،والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يعرف فعل اللواط.

حيث أن تقدير الافعال متروك لقاضي الموضوع حيث نجد أفعال تصل إلى الإيلاج من الدبر، وصور لم تصل لدرجة الإيلاج، مثل الاستمناء المتبادل باليد أو التفخيد، وغيرها من الأفعال التي تندرج تحت هذا الوصف [3].

ونجد الطب الشرعي قد تحدث عن مواصفات متعاطي اللواط، فنجد الملوط وهو الفاعل إذ وصف بكونه يشبه عقدة الكلب وأحيانا يتخذ شكلا مخروطيا أما الملوط به فعادة ما يكون كبير الإليتين مرتخي العضلة العاصرة.[4]

2- السحاق: وقد عرف في الفقه الإسلامي بأنه "استمتاع المرأة بالمرأة خلال الجماع الذي لا إيلاج فيه"[5] ، كما عرف أيضا بأنه الإثارة الجنسية التي تتم بين امرأتين بالعبث بالأعضاء الجنسية.[6]

وذلك بأنه لا يمكن أن تواقع المرأة لأسباب فيزيولوجية وبناء على الأساس فإن المساحقة تتم بشتى الأفعال المنطوية على التلذذ الجنسي.[7]

1اللواط: في علم النفس يعرف بأنه إشتهاء المماثل المماثل، أما العصاب اللوطي هو اضطراب عقلي صادر عن كبت نوازع وهو حب نرجسي، واللواطة إما أن تكون إيجابية أو سلبية.

2عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 135.

3 أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 1994، ص 459.

4عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 136.

5عبد الحكيم بن محمد بن عبد اللطيف آل الشيخ، جرائم الشدود الجنسي وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة تطبيقية في منطقة الرياض)، بحث استكمالا لمتطلبات الحصول على الماجستير، الرياض، 2003، ص 78.

6سلام مؤيد شريف، المثلية الجنسية في نطاق القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، كلية القانون جامعة الكتاب، ص 353.

7عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 136.

وقد حاولنا البحث عن أحكام قضائية بهذا الشأن إلا أننا لم نعثر في قانوننا الوضعي أو في القضاء الوطني ، لكن عثرنا على قضية نظرت فيها الدائرة الجنائية بمحكمة الاستئناف بتونس في قضية تتلخص وقائعها في فتاتين تعلقتا ببعضهما البعض منذ سن الدارسة حتى أصبحتا تمارسان المساحقة، فتزوجت إحداهما فتضايقتا من الزوج ففكرتا في التخلص منه وقتله، وأعدت الزوجة سكينا لهذا الغرض وسلمته لعشيقتها، فدبرت مكيدة للاختلاء بالزوج وقامت بقتله فأحيلت المتهمتان على الدائرة الجنائية لمقاضاتهما من أجل القتل مع سابقة اضمار وتعاطي المساحقة.[1]

تتفق كل صورة من صور الشذوذ الجنسي بوجود الرضا بين أطراف العلاقة فإذا انتفى هذا الركن، تنتفي معه الجريمة، وتكون جريمة هتك عرض بالقوة (الفعل المخل بالحياء بالعنف).[2]

الركن المعنوي: جريمة الشذوذ الجنسي جريمة عمدية تتطلب القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، وهذا الركن يكاد يكون مفترضا وكأنه مندمج في الركن المادي[3].

انطلاقا مما سبق يتضح لنا ان المشرع الجزائري يعاني من رهاب المثلية الجنسية فكان عليه الاكتفاء بها كظرف مشدد في جريمة الفعل العلني المخل بالحياء، حتى لا يقع في التناقض ذلك أنه لا يجرم العلاقات الرضائية الغير علنية.

كما اعتبرت مفوضية الأمم المتحدة أن تجريم السلوك الجنسي القائم على التراضي بين أشخاص من نفي الجنس يعد انتهاكا للحق في الخصوصية و عدم التميز [4]، و خاصة

1عبد الله الأحمدي، مرجع نفسه، ص 137.

2 دليلة ليطوش، المرجع السابق، ص 51.

3عبد الله الأحمدي، المرجع السابق، ص 138.

4 https://www.ohchr.org/ar/sexual-orientation-and-gender-identity أطلع عليه يوم 2024/04/20 على الساعة 19:02

مع تنامي مفهوم الجندر[1]، بالإضافة إلى أن الجمعية الأمريكية للطب النفسي أزالت المثلية الجنسية من قائمة أمراض الإصدار الثالث DSM III ، وهو نفس المبدأ الذي تبنته منظمة الصحة العالمية.[2]

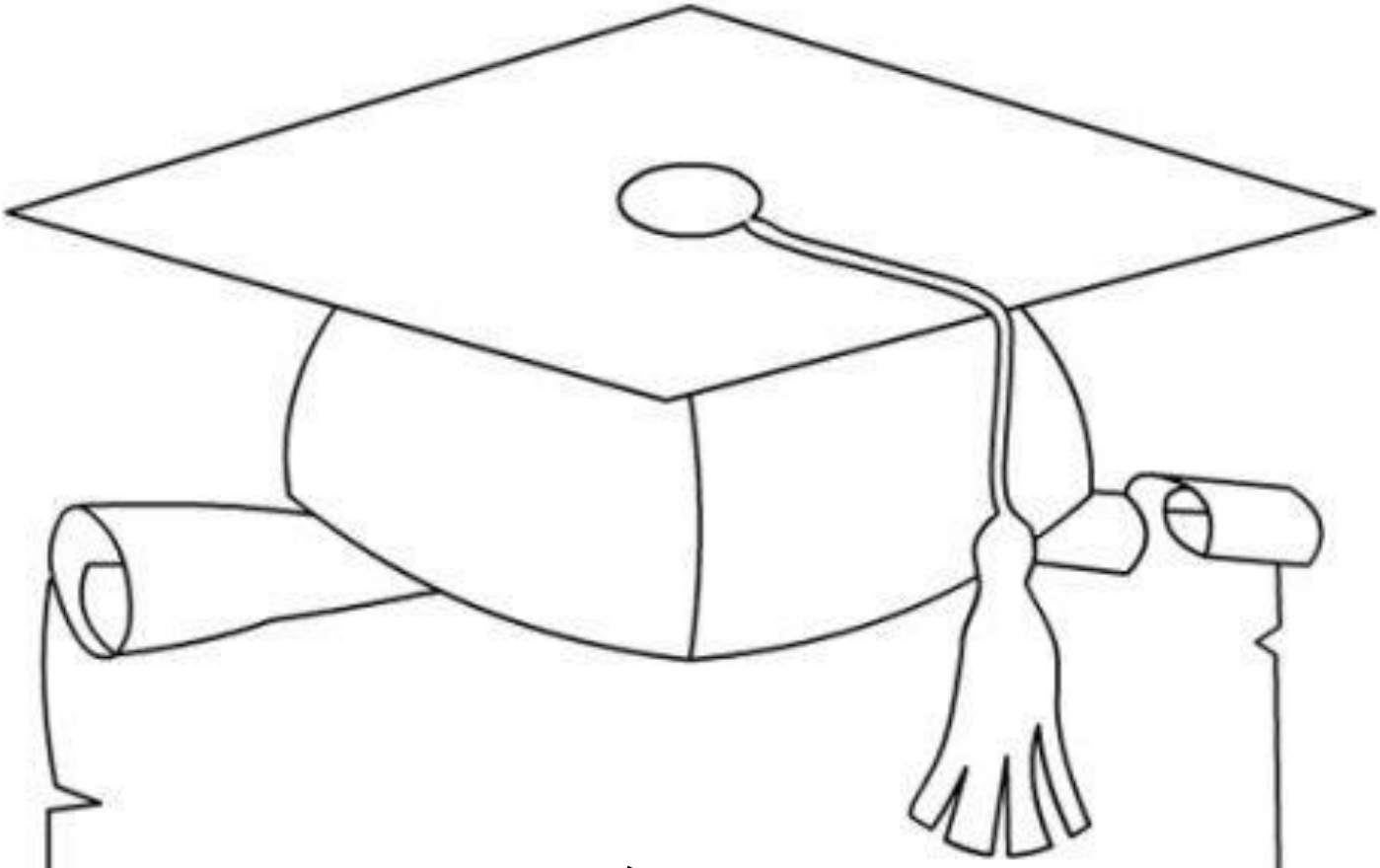
1 الهوية الجندرية: وهو تصور الفرد لذاته كرجل أو امرأة أو كفتى أو فتاة أو مزيج من رجل / فتى وامرأة/فتاة أو كشخص يتأرجح بين رجل/فتى/امرأة/ فتاة أو كشخص خارج عن هاته الفئات وهو يختلف تماما عن الجنس البيولوجي الفعلي، كما اعتبرت منظمة الصحة العالمية أن الجندر هو البناء الاجتماعي للذكورة والأنوثة، ومن ثم فهو مكتسب وليس فطريا ويختلف عن الجنس، حيث ذا الأخير هو تعريف بيولوجي فقط.

2أحمد طه، المثلية الجنسية بين الإسلام والعلمانية، 2021، ص 64.

ملخص الفصل:

من خلال ما سبق ذكره في هذا الفصل، يتضح لنا أن المشرع الجزائري أولى عناية لحماية الجانب الخلقي للمجتمع المتمثل في الآداب العامة، وذلك من خلال سن نصوص تجريمية ، تحمي انتهاك هاته الأخيرة.

حيث تناولنا مختلف جوانب الاعتداء من الحياء إلى أخطر شيء وهو الإرادة، كما تطرقنا إلى الاعتداء على الأسرة باعتبارها اللبنة الأولى في بناء المجتمع، فإذا صلحت صلح المجتمع وإذا فسدت فسد المجتمع.



الفصل الثاني:

المتابعة والجزاء في الجرائم الماسة بالآداب العامة

www.tuttodisegni.com

تمثل الشرعية الإجرائية الشق الثاني للشرعية الجنائية، وهي مكملة لمبدأ شرعية الجرائم، فقانون الإجراءات الجزائية من يقل قواعد التجريم من السكون إلى الحركية.

والشرعية الإجرائية هي صمام أمان الحريات، فهي تمثل ضمانة لسيادة القانون الذي لا غنى عنه في دولة القانون وفي تحقيق الأمن القانوني الذي يعد من متطلبات المحاكمة العادلة.

أمام هذا كله فقد وضع المشرع جزاءات لمرتكبي الجرائم، حيث أن العقوبة هي محاسبة الجاني على ما اقترف، وهي صورة من صور الجزاء.

ومن أجل توضيع القواعد الإجرائية والجزاءات المقررة للجرائم الماسة بآداب العامة سنتناول الإطار الإجرائي للجرائم الماسة بالآداب العامة (المبحث الأول)، ثم نتطرق لإثبات هاته الجرائم (المبحث الثاني)، وبعدها سنوضح الجزاءات المقررة (المبحث الثالث).

المبحث الأول: الإطار الإجرائي للجرائم الماسة الآداب العامة:

تتميز الإجراءات الجزائية بأنها ذات طبيعة حركية، فهي من تنقل القواعد العامة الموجودة في قانون العقوبات من الجمود والسكينة إلى الحركية والديناميكية، وعليه سنتطرق في مبحثنا هذا للإجراءات الخاصة بالجرائم الماسة الآداب العامة، وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، حيث سنتناول مرحلة البحث والتحري (المطلب الأول)، ثم تحريك الدعوى العمومية (المطلب الثاني)، وأخيرا نتطرق للمحاكمة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مرحلة البحث والتحري (البحث التمهيدي):

يقصد بالاستدلال أو البحث والتحري تلك الإجراءات التي تتم بمعرفة الضبطية القضائية حال وقوع الجريمة[1].

حيث تمكن هاته المرحلة من جمع المعلومات وتوفير الأدلة التي تمثل المادة اللازمة لتحريك الدعوى العمومية، وهاته المرحلة هي مرحلة شبه قضائية ويقوم بها ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم والموظفون المكلفون ببعض مهام الضبطية القضائية وقد حددتهم المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: " **يشمل الضبط القضائي: 1 ضباط الشرطة القضائية 2 أعوان الضبط القضائي 3 الموظفين المنوط بهم قانونا بعض الضبط القضائي**"[2].

بناء على نص المادة 17-18 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، فإن وظيفة الضبط القضائي تتميز بعنصرين هما:

---

[1] علي شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول، الاستدلال و الإتهام، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، ص 11.

[2] الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم بالأمر رقم 21-11 المؤرخ في 25 غشت سنة 2021، الجريدة الرسمية عدد 65 ، سنة 2021 .

- أنها تبدأ بوقوع الجريمة.
- أنها تنحصر في إجراء الاستدلالات عن الجريمة ثم تقديم محضرها إلى النيابة العامة.[1]

وباستقرار النصوص الخاصة بالضبطية القضائية نجد أنه لم يدرج شيء يخص الآداب العامة وبناء على ذلك فإن البحث والتحري في الجرائم الماسة بالآداب العامة يخضع للأحكام العامة، ولكن يجدر بنا التطرق لأحكام التفتيش (الفرع الأول)، ثم نتناول التلبس (الفرع الثاني) لحساسية كلا الإجرائيين.

الفرع الأول: التفتيش:

التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به السلطة العامة، بهدف البحث على الأدلة اللازمة[2] ،فرغم أن هذا الأخير رخصة يبيحها القانون إلا أنه أخطر إجراء، وذلك لمساسه بحرمة الحياة الخاصة فهو يشمل المساكن والأشخاص.

بالرجوع لنصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نرى أن المشرع قد نص فقط على تفتيش المساكن دون الأشخاص، بحيث نظم المشرع الجزائري أحكام التفتيش وشروط إجرائه في المواد 44 إلى 47 مكرر والمواد 80 – 83 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. ومن خلال هذا سنتطرق لتفتيش المساكن (الفقرة الأولى)، ثم نوضح تفتيش الأشخاص (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تفتيش المساكن:

[1] أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول، الطبعة العاشرة، 2016، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 687.

[2] نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الرابعة، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1990، ص 235.

يعرف المسكن بأنه كل مكان يتخذه المرء مسكن لنفسه ولعائلته يأويهم فيه سواء كان ذلك على الدوام أو بشكل مؤقت[1].

وقد عرف المشرع الجزائري المسكن في نص المادة 355 من قانون العقوبات الجزائري بقوله: "**يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي**".

وتفتيش المساكن يخضع لشروط وهذا للمحافظة على حقوق وحريات الأفراد وهو ما نصت عليه المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها: "**لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الإنتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أن ساهموا في جناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة...**"

وبناء على ذلك فإن التفتيش يكون في الجنح والجنايات المتلبس بها مع وجوب إصدار إذن مكتوب من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، كما يجب أن يتم التفتيش من طرف ضابط شرطة قضائية حيث حددت هذه الأخيرة بموجب المادة 15 و15 مكرر 1، مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بالإضافة إلى الميقات القانوني وهو ما نصت عليه المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها: " **لا يجوز البدء في التفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساء**"، وهذا ما يضفي حماية أكثر، وقبل التطرق لحالات الخروج عن الميقات القانوني يجب علينا التمييز بين دخول المسكن وتفتيشه، فنجد محكمة النقض المصرية قد عرفت دخول المكان بأنه مجرد عمل مادي قد تقتضيه حالة الضرورة فهو في الأصل لا يهدف إلى

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، طبعة خاصة، بيت الأفكار، الجزائر، 2023، ص 428.

المساس بحرمة المكان من حيث الاطلاع على ما به من أسرار أما التفتيش فهو ذلك الإجراء الذي تقوم به السلطة القضائية من أجل البحث عن الأدلة اللازمة للتحقيق[1].

رغم تقييد المشرع الجزائري لميقات التفتيش إلا أنه أورد حالات تخرج عن هذا النطاق وهي المنصوص عليها في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، إذ نجد من بينها الحالات تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة وتكون إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والدعارة المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 342 وما يليها من قانون العقوبات الجزائري ، وهذا لأن الحكمة القانونية من إضفاء الحماية القانونية على المساكن غير متوفرة[2]، وفي هذا المقام نصت المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على: "**غير أنه يجوز... بالإضافة إلى حضور صاحب المسكن طبقا لنص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية.**

الفقرة الثانية: تفتيش الأشخاص:

لم ينظم المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية تفتيش الأشخاص، ويقصد به التنقيب بجسم وملابس ومتاع المشتبه فيه، للبحث عن أدلة الجريمة التي قامت دلائل كافية على اتهامه بارتكابها[3] ، وهو إجراء احترازي أو تحفظي شأنه شأن استيقاف الأشخاص[4].

وتفتيش المشتبه فيه يمكن أن ينصب على أعضاء الجسم الخارجية الظاهرة أم الداخلة، فيجوز أن يمتد إلى المعدة بإجراء غسيل لها أو بالدم بأخذ عينة منه أو غير ذلك من الأعضاء الأخرى[1].

---

[1] شنة زواوي، أحكام تفتيش المساكن والأشخاص والمركبات في القانون بين النظرية والتطبيق (دراسة مقارنة)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة جيلالي ليباس سيدي بلعباس، مجلد 07، عدد 02، 2018، ص 145.

[2] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، طبعة خاصة ، المرجع السابق، ص 443.

[3] نبيل مدحت سالم، المرجع السابق، ص 235.

[4] على شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول، الاستدلال والإتهام، المرجع السابق، ص 50.

وفي ظل عدم تنظيم قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لتفتيش الأشخاص يتطلب منا الوقوف على مسألة تفتيش الأنثى ومع غياب نص صريح أو اجتهاد للمحكمة العليا في هذا الشأن فإن تفتيش أنثى يتم بواسطة أنثى مثلها وذلك حفاظا على كرامة المرأة وصيانة لعرضها ويمكن أن تقوم جريمة هتك عرض (الفعل المخل بالحياء) طبقا لنص المادة 335 من قانون العقوبات إذا توفرت عناصر قيامها في حق ضابط الشرطة القضائية[2].

في حين أغلب التشريعات قد نظمت أحكام تفتيش الأنثى وممن بينها نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بقولها: "**إذا كان الشخص المراد تفتيشه أنثى فلا يجوز تفتيشها إلا بواسطة أنثى ينتدبها لذلك القائم بالتفتيش**" والمادة 86 الفقرة الثانية من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه: "**إذا كان المفتش أنثى فيجب أن يكون التفتيش بغرفة أنثى تنتدب لذلك**" ونفس الشيء بالنسبة للمشرع المصري من خلال المادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية المصرية.

الفرع الثاني: التلبس:

تسمى الجريمة المتلبس بها بالجريمة المشهودة ذلك أن الجريمة قائمة وهو ما يبرز التعجيل في الإجراءات والخروج عن القواعد البطيئة التي يجب اتباعها في الأحوال العادية، فالجريمة واقعة والأدلة قائمة فيجب الإسراع في جمعها وفحصها قبل أن تضيع وتمتد إليها يد التستر والتلفيق[3].

---

[1] نبيل مدحت سالم، المرجع السابق، ص 236.

[2] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 451.

[3] محمد مصطفى القللى، أصول قانون تحقيق الجنايات، الطبعة الأولى مكرر، مطبعة فتح الله إلياس نورى وأولاده، مصر، ص 161.

والتلبس بأنه حالة تتعلق باكتشاف الجريمة لا بأركانها وقد عرف بأنه حالة تقارب زمني بين وقوع الجريمة ولحظة اكتشافها[1].

ويتميز التلبس بأنه حالة عينية تلازم الجريمة نفسها ولا تتعلق بشخص مرتكبها فلا يشترط لتوافر التلبس رؤية الجاني وهو يرتكب الجريمة، ويعتمد التلبس على مظاهر خارجة تبدو لضابط الشرطة القضائية إما بمشاهدة الركن المادي لجريمة وقت مباشرة أو برؤية أثر من آثارها ينبئ عن وقوعها أو يكشف عنها.

ونجد المشرع الجزائري قد نص على التلبس في نص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقوله: "**توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها.**

كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبس بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تتبعه العامة بصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة ...".

وانطلاقا من ذلك فإن حالات التلبس كالآتي:

1- مشاهدة الجريمة حالة ارتكابها: وتحقق هاته الحالة إذا شاهد ضابط الشرطة القضائية أو أي شخص من العامة الجريمة في لحظة أو أثناء ارتكابها[2]، وينصرف قصد المشرع بالمشاهدة إلى الرؤية البصرية أو إلى أي حاسة من الحواس الأخرى التي يدرك بها الشاهد وقوع الجريمة[3].

---

[1] مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثاني، دار العدالة، القاهرة ، 2007، ص 13.

[2] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، المرجع سابق، ص 38.

[3] مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 555.

2- مشاهدة الجريمة عقب ارتكاب الجريمة: تتحقق المشاهدة هنا من خلال آثارها والأدلة المترتبة عليها والتي تفصح في حد ذاتها على أن الجريمة ارتكبت منذ وقت يسير[1].

3- متابعة العامة بالصياح: وتتحقق هذه الصورة بأن يتابع شخص المشتبه فيه سواء بجسمه وهو يصيح أو بصوته على أن هذا الأخير مرتكب الجريمة ويشترط في ذلك بعد وقوع الجريمة مباشرة، ويستوي أن يكون الصياح بصوت عال ومرتفع ويكفي الصوت المسموع أو الإشارة بالأيدي.[2]، وتقدير الوقت متروك لقاضي الموضوع.

4- وجود علامات أو آثار تفيد ارتكاب الجريمة: وتعني وجود علامات على المتهم بأنه ساهم فيها، كخدوش، بقع دم...[3].

5-ضبط أداة الجريمة أو محلها مع المشتبه: إذا وجدت مع المشتبه فيه أداة الجريمة[4].

6-اكتشاف جريمة في مسكن والتبليغ عنها: إذا كانت الجريمة وقعت في مسكن وكشف عنها صاحبه عقب ارتكابها، وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية مثل مشاهدة الزوج لزوجته متلبسة بالزنا.

ومتى قامت حالة التلبس فإنها تخول لضابط الشرطة القضائية الخروج عن الاختصاصات العادية، إذ يجب عليه إخطار وكيل الجمهورية والانتقال فورا إلى مسرح الجريمة، وهذا ما نصت عليه المادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية، كما تخول له إجراءات تمس بحريات الأفراد، مثل الاستيقاف، الإحضار، التوقيف للنظر.

ومن خلال ما سبق ذكره نرى أن يمكن تطبيق حالات التلبس على الجرائم الماسة بالآداب العامة، مثل وجود بقع مني على ثوب المجني عليها، أو آثار دماء على ملابس

---

[1] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 730.

[2] مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 556.

[3] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 382.

[4] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، المرجع نفسه، ص 383.

الجاني الداخلية أو عضوه الذكري، ضبطه خالعا لملابسه مع امرأة متزوجة في غرفة نومها، ضبط المتهم يرتدي ملابسه والمجني عليها مستلقية وعارية.

كما ننوه إلى اعتبار التلبس والمحضر الذي يحرر ضابط الشرطة الذي يعد كدليل إثبات في جريمة الزنا، وهذا ما سنوضحه لاحقا في إطار دراستنا للقيود الواردة على جريمة الزنا.

انطلاقا مما سبق يتضح لنا أن المشرع لم يفرد الجرائم الماسة بالآداب العامة بإجراءات خاصة وذلك من خلال عدم وجود فرقة خاصة للبحث والتحري، عن هاته الجرائم كما أنه لم يجعلها من الجرائم الخطيرة خاصة تلك المتعلقة بالإرادة، إذا لم نجد ضمن نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري القسم الخاص بالبحث التمهيدي، أي نص يوحي بإدراجها بوسائل تحري خاصة أو تمديد التوقيف للنظر، فشأنها شأن أي جريمة لم تخصص لها أحكام خاصة.

المطلب الثاني: تحريك الدعوى العمومية:

تنص المادة الأولى مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "**الدعوى العمومية لتطبيق قانون العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفين المعهود إليهم بمقتضى القانون**"، فحال وقوع الجريمة ينشأ للدولة حق تقرير العقاب على مرتكب الجريمة، وتخول الدولة لجهاز خاص يطالب باسم الجماعة توقيع الجزاء المناسب على مرتكب الجريمة، وبناء على ذلك سنتطرق في هذا المطلب لتحريك الدعوى العمومية بالإضافة إلى قيد شكوى.

الدعوى الجنائية في ملك الدولة لاقتضاء حقها العام في العقاب، وتهدف من ورائها إلى تحقيق الصالح العام الذي يتوقف على تحديد شخصية مرتكب الجريمة وإقرار حقها في العقاب[1].

كما سبق الحديث عن وجود جهاز يطالب باسم الجماعة تقرير العقاب ألا وهو النيابة العامة، حيث هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية، وفي هذا المقام تنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ما يلي: "**تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون وهي تمثل أمام كل جهة قضائية**".

إلى جانب النيابة العامة يمكن استثناء للطرف المتضرر أن يقوم بتحريك الدعوى العمومية، ويكون ذلك إما عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق وفقا لنص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها: "**يجوز لكل شخص يدعي بأنه متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق**

[1] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 222.

المختص" وإما عن طريق التكليف بالحضور طبقا لأحكام المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري [1].

وبخصوص الجرائم الماسة بالآداب العامة، نرى أنه يمكن للمتضرر من الجريمة أن يختار إحدى هاته الطرق لتحريك الدعوى العمومية إلى جانب النيابة العامة.

كما يجب التفرقة بين مباشرة الدعوى العمومية وتحريكها، فمباشرة الدعوى العمومية تعني جميع الإجراءات المتخذة بداية من تحريك الدعوى العمومية عن طريق اللجوء إلى التحقيق الابتدائي، أو الإحالة إلى محكمة الجنح إلى غاية مرحلة محاكمة المتهم وصدور حكم نهائي مستنفذ لكافة طرق الطعن[2].

إذن يختلف التحريك عن المباشرة، حيث أن المباشرة هي من اختصاص النيابة العامة وحدها دون الطرف المتضرر وهذا ما أشارت إليه المادة 29 سالفة الذكر.[3]

ولقد قيد المشرع النيابة العامة في بعض الحالات وذلك تحقيقا لمصلحة أجدر بالحماية، حيث نجد من بين هاته الحالات جريمة الزنا التي قيدت النيابة العمة في تحريكها للدعوى العمومية بشكوى من الزوج المضرور.

والشكوى هي: "إجراء يجبر به المجني عليه في جرائم معينة عن إرادته في رفع العقبة التي تحول دون ممارسة السلطات المختصة لحريتها في المطالبة بتطبيق أحكام قانون العقوبات.[4]

---

[1] محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، دار بلقيس، الجزائر،2022، ص 1-5.

[2] محمد حزيط، المرجع نفسه، ص 20.

[3] محمد حزيط، المرجع نفسه، ص 20.

[4] طيفوري زواوي، الشكوى كقيد إجرائي على تحريك ومباشرة الدعوى العمومية دراسة مقارنة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس سدي بلعباس، المجلد الثامن، العد 02، ديسمبر 2022، ص 602.

كما يقصد بها البلاغ الذي يقدمه المجني عليه إلى السلطة المختصة طالبا تحريك الدعوى العمومية في الجرائم، التي تتوقف فيها حرية النيابة العامة في هذا التحريك على توافر هذا الإجراء حيث أن هذه الأخيرة حق للمجني عليه وحده فقط[1].

والجرائم التي تتطلب قيد الشكوى وردت على سبيل الحصر في القانون وستقتصر دراستنا على الشكوى في جريمة الزنا وفقا لنص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري، فلا يجوز هنا للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية إلا إذا توفر شرط تقديم شكوى من الزوج المضرور، وذلك لأن المشرع رأى أن مصلحة الأسرة هي الأجدر بالحماية وهذا ما نصت عليه المادة 339 فقرة 4 من قانون العقوبات، بقولها "**ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الشخص المضرور...**"[2].

فهنا الشكوى تعد قيدا إجرائيا استثنائيا وضعه المشرع لغل يد النيابة العامة، وهذا يعود لخصوصية الجريمة، وإن فعلت ذلك النيابة العامة دون أن تكون الشكوى موجودة فعلى المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها دون حاجة إلى أي دفع[3].

ويجب أن ننوه أن المشرع لم يذكر شكلا معينا للشكوى، فيستوي أنا تكون شفهية أو كتابية.

كما أن صفح الزوج المضرور يضع حدا للمتابعة الجزائية، إذ أن الصفح الوارد في نص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري، ذو مدلول واسع فهو يشمل جميع المراحل الإجرائية، فيكمن أن يقع بعد الحكم النهائي أو قبله.

---

[1] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 789.

[2] ناصر دوايدي، مجال تقيد صفة القرابة لسلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة أكلي محند البويرة، مجلد 08، عدد 05، 2019، ص 321.

[3] غانية خروفة، جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ،مجلد 32، عدد 02، جوان 2021، ص 648.

من المعروف أن التنازل عن الشكوى يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية دون أن يمس ذلك الدعوى المدنية بالتعويض، الناشئة عن الجريمة، حيث يظل للمجني عليه المتنازل عن شكواه أن يرفع دعواه المدنية بالتعويض عن ذات الجريمة أمام المحكمة المدنية أو تستمر المحكمة الجنائية في نظر هذه الدعوى المدنية إذا كانت قد رفعت أمامها بالتبعية للدعوى الجنائية التي انقضت بالتنازل عن الشكوى.

إلا أنه في جريمة الزنا تمثل استثناء يرد على قاعدة تبعية الدعوى المدنية بالتعويض للدعوى العمومية، فتنازل الزوج المجني عليه عن شكواه لا يعني فحسب انقضاء الدعوى الجنائية بل انقضاء الدعوى المدنية بالتعويض الناشئة عن ذات الجريمة محل الشكوى، وتكمن العلة من هذا الاستثناء أن نظر الدعوى المدنية أو الاستمرار في نظرها يتعارض مع حكمة التنازل عن الشكوى وهو حماية الأسرة ودرء الفضيحة [1].

انطلاقا مما سبق نرى ان المشرع لم يخص تحريك الدعوى العمومية في الجرائم بخصوصية، ما عدا جريمة الزنا التي قيدها بقيد الشكوى.

المطلب الثالث: المحاكمة:

تعتبر مرحلة المحاكمة المرحلة الأخيرة من مراحل الدعوى العمومية، وفيها يقضى إما ببراءة المتهم أو إدانته في إطار محكمة عادلة. وهذا المبدأ مكرس دستوريا بموجب نص المادة 41 من دستور 2020 "**كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة**".

[1] غانية خروفة، المرجع السابق، ص 649.

وقد ذكر في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مبدأ المحاكمة العادلة وذلك ضمن المادة 01 بقوله: "**يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الإنسان يأخذ بعين الاعتبار ...**"

ولما كان القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات؛ فإن كافة الإجراءات الجزائية تخضع لإشراف القضاء فلا تتم مباشرتها إلا تحت عينيها[1].

فالمحاكمة تعني وضع جهة الحكم يدها على الموضوع بناء على رفع الأمر لها، وفق الأوضاع المقررة في القانون[2].

لا تعتبر المحاكم الجزائية مختصة بالفصل في الدعوى المرفوعة أمامها إلا إذا كانت مختصة سواء إذا كان نوعيا فيتحدد الاختصاص النوعي للمحاكم الجزائية بحسب نوع الجريمة، فالجرائم الموصوفة جناية تختص بها محكمة الجنايات وهذا ما نصت عليه المادة 248 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها: "**يوجد مقر لكل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية او استئنافية ، تختصان بالأفعال الموصوفة جنايات ...**"، أما إذ أخذت لأفعال وصف جنحة أو مخالفة فيختص بها قسم الجنح الموجودة على مستوى المحكمة الابتدائية وقد نصت على ذلك المادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[1] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 132.

[2] عبد الله أوهايبة، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثاني، التحقيق والمحاكمة، طبعة خاصة الطبعة الثانية، بيت الأفكار الجزائر، 2023، ص 245.

أما بخصوص الاختصاص الشخصي فتختص بمحاكمة الأشخاص البالغين وفي هذا العدد نصت المادة 249 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "**لمحكمة الجنايات كامل الولاية في الحكم جزائيا على الأشخاص البالغين**"[1].

وبخصوص الاختصاص المكاني فقد نصت على ذلك المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: " **تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع بسبب آخر...**"

إلا أنه يجوز تحديد الاختصاص عن طريق التنظيم، لكن التمديد لا يخص الجرائم الماسة بالآداب لعامة، فهاته الأخيرة تخضع للأحكام العامة للاختصاص وللإحالة للمحكمة تكون حسب نوع الجريمة فإن كانت الجريمة تحمل وصف الجناية فإن الإحالة تكون بموجب قرار من غرفة الاتهام. وباستقراء النصوص القانونية الخاصة بالجرائم الماسة بالآداب العامة نجد أن كل من جريمة الاغتصاب المنصوص عليها بالمادة 336 من قانون العقوبات والفاحشة بين المحارم إذا ارتكبت من الأقارب من الفروع أو الأصول – الأخوة والأخوات الأشقاء أو من الأب أو الأم وكذلك الكافل والمكفول المنصوص عليها بالمادة 337 مكرر يأخذان وصف الجناية وبالتالي تطبق عليهما الأحكام الخاصة بالجناية بدء من أن التحقيق وجوبي وعلى درجتين وإجراء البحث الاجتماعي للمتهم وغيرها من الإجراءات الخاصة

[1] محمد حزيط، المرجع السابق، ص 359.

بالجنايات، وصولا للمحاكمة والتي تكون أمام محكمة الجنايات الموجودة في مقر المجلس، ويجدر بنا القول بأن المشرع بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 والذي كرس مبدأ التقاضي على درجتين وقد قام بتعديل النصوص المنظمة لمحكمة الجنايات في قانون الإجراءات الجزائية وأضاف محكمة الجنايات الاستئنافية[1].

إلا أني نرى أن المشرع قد أعاد نفس الأحكام الخاصة بمحكمة الجنايات الابتدائية في نصوصه المحكمة الجنايات الاستئنافية، إذن ما غايته من ذلك؟

كما أن محكمة الجنايات ذات التشكيلة الخاصة، لم تورد في نصوصها ما يتعلق بالآداب العامة فهي تختص بالإرهاب والتهريب والمخدرات، طبقا للمادة 258 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

انطلاقا مما سبق، فإن تشكيلة محكمة الجنايات في الجرائم الماسة بالآداب العامة هو نفس التشكيلة العادية أي تتكون من العنصر القضائي والشعبي.

وبالرجوع إلى حالة محكمة الجنح ، فتكون بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 333 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وكذا المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وبالتالي تكون الإحالة بناء على أمر إحالة على قسم الجنح الصادر عن قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 164 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وقرار غرفة

[1] محمد حزيط، المرجع السابق، ص 389.

الاتهام القاضي بإعادة تكييف الوقائع إلى جنحة، أو عن طريق التكليف بالحضور طبقا لنص المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، أو إجراءات المثول الفوري في الجنح المتلبس بها طبقا لأحكام المواد 339 مكرر على 339 مكرر من 7 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ؛ انطلاقا من ذلك نرى أن يمكن إحالة جنح الآداب العامة وفق إحدى هاته الطرق.

إلا أنه يستبعد تطبيق الأمر الجزائي، رغم أن العقوبات في أغلب جنح الآداب العامة لا تتجاوز السنتين، وهذا الشرط نصت عليه المادة 380 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلا أن الوقائع خطيرة، وهذا يتعارض مع ما جاء في المادة أعلاه.

وتشترك جهات الحكم الجزائية في مبادئ عامة وهي شفوية المرادفات أي أن تتم إجراءات المحاكمة بصورة شفوية، الوجاهية وتعني تمكين جهة الحكم جميع أطراف الدعوى من الحضور، في جميع مراحل المحاكمة، تدوين التحقيق، ومبدأ عدم مشاركة القاضي في النظر في الدعوى على مستوى درجتين، بالإضافة إلى العلانية وهو ما سنركز عليه لارتباطه بمجال دراستنا.

علانية الجلسات تعني تمكين الجمهور من دخول لقاعة الجلسة والاطلاع على إجراءاتها وسماع ما يصدر فيها من مناقشات أو مرافعات[1].

[1] نبيل مدحت سالم، المرجع السابق، ص364.

وهذا ما تم تكريسه في الدستور في المادة 169 الفقرة الثانية بقوله "**ينطق الأحكام القضائية في جلسات علانية**".

والطابع العلني في إجراءات المحاكمة هو وسيلة من وسائل الرقابة على فاعلية العدالة[1].

كما لا تقتصر العلانية على ما يشاهده الجمهور أو ما يسمعه بل تشمل أيضا نشر جميع ما يدور في جلسة المحاكمة في مختلف وسائل النشر[2]، وبالعودة للتشريع الجزائري نجد أن المشرع الجزائري قد نص على مبدأ العلانية في نص المادة 342 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي تقضي بتطبيق المادتان 281 و286 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري؛ إلا أن نص المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أوردت استثناء على علنية الجلسات وهي سرية الجلسات وهي محل دراستنا المتعلقة بالآداب العامة.

من خلال ذلك فإن ذلك في علنية الجلسة ماس بالآداب العامة هنا تعقد الجلسة سرية. بناء على حكم بذلك وتقر سرية الجلسة إما بقرار من المحكمة أو بناء على القانون.

يقرر أحيانا الخروج من مبدأ العلانية فتم إجراء الجلسات في سرية إذ لا يسمح لغير الخصوم ومحاميهم إذ نجد في القانون الجزائري أن محاكمة الأطفال طبقا لنص المادة 82

[1] أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 1319

[2] علي شملال، الجديد في شرح قنون الإجراءات الجزائية الكتاب الثاني، التحقيق والمحاكمة، المرجع السابق، ص280

من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل[1].أما في التشريع المصري فنجد مثلا حضر النشر بحكم القانون في بعض الدعاوى مثل ما يجري في دعاوى الطلاق والتطليق والزنا.

وبخصوص السرية على حكم قضائي وهي الحالة التي نصت عليها الفقرة الأولى من نص المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية، هاته المادة تركت للسلطة التقديرية للقاضي في تقرير السرية من عدمها ويحدث ذلك في نظر الجرائم الجنسية أو الحالات التي ترى المحكمة أنها فيها مساسا بالآداب العامة.

وجدير بالذكر أن السرية مقصورة على سماع الدعوى، فلا تلحق الإجراءات السابقة على ذلك كتلاوة قرار الإحالة والإجراءات اللاحقة على ذلك كالنطق بالحكم، وقد تقتصر السرية على جلسة واحدة أو على جلسات متعددة، دون أن تمتد للنطق بالحكم الذي يجب أن يكون في علانية [2]، ويجب أن يسبب الحكم الذي يقضي باعتبار الجلسة سرية.

انطلاقا مما سبق تناوله نرى أن الجرائم الماسة بالآداب العامة يجب أن تجري جلساتها في سرية وذلك لحماية شعور الغير ومنح خدش حيائه وعفته.

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزء الثاني، التحقيق والمحاكمة، المرجع السابق، ص 280.

[2] مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992، ص 93.

المبحث الثاني: أدلة إثبات الجرائم الماسة بالآداب العامة:

يكتسي الإثبات الجنائي أهمية خاصة في الخصومة الجنائية، فالإثبات هو عملية الإقناع، بأن واقعة قد حصلت أو لم تحصل بناء على حصول أو وجود واقعة أو وقائع مادية أو حاضرة.[1]

وتكمن غاية الإثبات في المادة الجنائية في تحقيق العدالة بالكشف عن الحقيقة بحيث أن هاته الأخيرة ، هي تطابق المعرفة مع الواقع على وجه اليقين، وبالرجوع إلى التشريع الجزائري فقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثاني طرق الإثبات من الواد 212 إلى المادة 230، وقد أخذ المشرع الجزائري بنظام حرية الإثبات إلا أنه قد قيده في جرائم معينة. وهذا ما نصت عليه المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقوله " **يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير دلك** ..."، وهدا محور دراستنا في هذا المبحث، وذلك من خلال التطرق لـ أدلة الإثبات العامة (المطلب الأول)، ثم دراسة القيود الواردة في جريمة الزنا(المطلب الثاني) .

المطلب الأول: أدلة الإثبات العامة:

الأصل في الإنسان البراءة، وهو من المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة، وعلى هذا الأساس، لا يجوز معاملة أي شخص بوصفه مدانا ما لم يصدر حكم قضائي بإدانته[2]، وهذا المبدأ مكرس دستوريا وهدا ما نص عليه دستور 2020 في المادة 41 منه، وعلى الأساس يبنى الحكم على دليل مشروع والوصول إليه بطريق مشروع، وعلى هذا الأساس فإن عبء

[1] رأفت عبد الفاتح حلاوة، الإثبات الجنائي قواعده وأدلته دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 05.

[2] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 133.

الإثبات يقع على النيابة العامة استنادا على المتهم، وتفسير الشك لصالح المتهم[1]، وسنتطرق من خلال هذا المطلب إلى الشهادة (الفرع الأول)، القرائن (الفرع الثاني)، الخبرة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الشهادة:

تعد الشهادة وسيلة من وسائل الإثبات تناولها المشرع من خلال المواد 220 إلى المادة 238 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وعرفت الشهادة بأنها التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بالنسبة للواقعة التي يشهد عليها[2] ، كما عرفت أيضا بأنها تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه[3]؛ وتنقسم الشهادة إلى ثلاثة أنواع :وهي الشهادة المباشرة : فيقول الشاهد على ما وقع تحت سمعه وبصره مباشرة ،والشهادة السماعية: وفيها يشهد أنه سمع الواقعة من شخص يرويها له، وهذا النوع من الشهادة لا يمكن الاعتماد عليه كدليل كافي في الدعوى، والشهادة بالتسامع وهي من أضعف أنواع الشهادات لأنه لا يمكن التحقق من مصدرها ومراقبة صحتها، فصاحب شهادة بالتسامع يروي شهادته عن شخص معين وعن واقعة بالذات بل يشهد بما يتسامعه الناس عنها، وهي لا تعتبر دليلا، بل أصلا لا تلقى قبولا في المادة الجزائية[4].

وتخضع الشهادة للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المواد من 88 إلى 99 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

---

1 عريبي ربيع عبد الحفيظ، ملامح قرينة البراءة في السياسية الجنائية المعاصرة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة مصطفى اسطنبولي معسكر (الجزائر)، المجلد 15، العدد 01، 2022، ص 2219.

2مأمون محمد سلامة، المرجع السابق ، ص 222 .

3 شعبان محمود محمد الهواري، أدلة الإثبات الجنائي، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2013، ص 83.

4 شرقي منير، شهادة الشهود كدليل إثبات في المادة الجزائية، المطل القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، المجلد 02، العدد 02، 2020، ص 81 وما يليها.

كما أفرد المشرع الجزائري حماية الشهود بموجب الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 2015/07/23 المتعلق بحماية الشهود والخبراء والضحايا في المواد 65 مكرر 19 إلى المادة 65 مكرر 28، إلا أنه لم يذكر الجرائم الماسة بالآداب العامة بل اكتفى بالنص على قضايا الجريمة المنظمة، الإرهاب أو الفساد، وهو ما يثير تساؤلنا عن عدم سبب إدراجه لقضايا الأداب العامة، خاصة أن تعديل قانون العقوبات الجديد أتى بعقوبة تكملية جديدة ألا وهي منع الاتصال بالضحية.

انطلاقا مما سبق نرى أنه يمكن الاعتماد على الشهادة في كافة الجرائم الماسة بالآداب ما عدا جريمة الزنا التي قيدها بأدلة لا يجوز الخروج عنها.

الفرع الثاني: القرائن:

القرينة هي استنتاج حكم على واقعة مبنية من وقائع أخرى لمقتضيات العقل والمنطق ومعنى ذلك أن الواقعة المراد إثباتها إنما يستخلص حدوثها من وقائع أخرى ثابتة قام الدليل عليها، وهي وسيلة غير مباشرة[1].

والقرائن قد تكون قضائية أو قانونية وهذه الأخيرة هي التي ينص عليها القانون، ويمكن أن تكون قاطعة أي لا تقبل إثبات العكس، وقد تكون بسيطة يمكن إثبات عكسها أما القرائن القضائية فهي التي تستخلصها المحكمة عند نظرها للدعوى[2].

باستقراء المادة 212 الفقرة الأولى والمادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أن المشرع قد أخذ بالقرائن كدليل إثبات وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الذي ينص: "**حيث أن ما ذهب إليه الطاعن من هذا الوجه يرمي إلى مناقشة مدى كفاية القرائن التي اعتمد عليها قضاة الموضوع لتكوين إقناعهم وهو الأمر الذي يخرج عن**

1 مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 237.

2 نبيل مدحت سالم، المرجع السابق، ص 448.

صلاحيات المحكمة العليا وفقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على جواز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات وأن قاضي الموضوع يصدر حكمه تبعا لإقناعه الخاص بناء على الأدلة المقدمة إليه في معرض المرافعات"[1].

وفي قرار آخر نجد أن قضاة الموضوع غير مكلفين بخلق الدليل الذي يؤدي إلى إدانة المتهم ولهم فقط حق تقدير كفايته، إن وجد وتفحص القرائن المتوفرة، وتقدير مدى تطابقها مع وقائع القضية"[2].

نذكر من بين القرائن ما يلي: "قرينة العلم بالقانون المنصوص عليها بالمادة 78 من الدستور: "**لا يعذر أحد بجهل القانون**" وهو قرينة قانونية قاطعة، وقرينة العيش مع شخص يحترف الدعارة وهي قرينة قانونية بسيطة، وجود شخص غريب في بيت نوم الزوجين وهي قرينة قانونية بسيطة على التلبس بالزنا[3].

أما القرينة القضائية تعني استنباط أو استخلاص القاضي الجزائي من واقعة معلومة للحكم على واقعة مجهولة تربط بينهما علاقة أو رابطة سببية، مثال وجود بقع من المني على الأعضاء التناسلية للجاني فيستدل منها على أنه الفاعل في إحدى الجرائم الجنسية.

والواقع أن الإثبات بالقرائن القضائية لا يجوز أن يعتمد على مجرد الخيال أو الإيحاء، بل يجب أن يبنى على المنطق والعقل[4]،وبناء على ذلك فإن القرينة القانونية تختلف

1 نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي دراسة مقارنة، دار هومه، الجزائر، 2011، ص 382.

2 قرار278575رقم صادر بتاريخ 2002/05/11 عن غرفة الجنح والمخالفات المحكمة العليا، القسم الأول، نشرة القضاة، العدد 67، 2012، ص 285.

3 عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 403.

4 أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 517.

عن القضائية في أنها تعتبر دليلا يرقى أن يكون سندا لإدانة المتهم بمفرده فترك للسلطة التقديرية للقاضي[1].

الفرع الثالث: الخبرة:

تعتبر الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات التي يبدي فيها الخبير رأيه في مسألة فنية ليست من اختصاص القاضي، وقد نظمها المشرع الجزائري في المواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في الباب الثالث المتعلق بجهات التحقيق الواردة في الكتاب الأول، لكن بالنسبة للإثبات فقد نصت المادة 219 بالإحالة إلى المواد 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "**إذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء خبرة فعليها إتباع ما هو منصوص عليه في المواد 143 إلى 156**".

تعددت التعريفات الفقهية للخبرة وإن اشتركت جميعها على نقاط معينة فعرفت الخبرة "أنها إبداء رأي فني من شخص مختص فنيا في شأن واقعة ذا أهمية في الدعوى الجزائية"[2].

باستقراء نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية نرى أن المشرع لم يستثني الخبرة من أدلة الإثبات وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها بقولها: "**إن تقدير الخبرة**

1عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 403.

2 زروقي غانية، الخبرة الجزائية ومدى سلطة القاضي الجزائي في تقديرها، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، مجلد 03، عدد 01، سنة 2019، ص 102.

ليست عنصرا من عناصر الاقتناع الشخصي يخضع لمناقشة الأطراف ولتقدير قضاة الموضوع"[1].

وسنركز على الخبرة الطبية لما لها من أهمية خاصة في مجال انتهاك الآداب العامة التي نذكر منها الاغتصاب و هتك العرض (الفعل المخل بالحياء).

كما سبق القول أن جريمة الاغتصاب تتطلب عنصر الإيلاج ومن بين العلامات التي يتركها الإيلاج هو حدوث تمزق لغشاء البكارة و يكون هذا عند البتول[2]،لكن قد يحدث وأن لا يتمزق الغشاء رغم تكرار عملية الإيلاج وهذا يعود إلى طبيعة الغشاء الناتجة عن البنية الليفية له أو قد لا يتمزق بسبب المرونة الزائدة وهذا ما يعرف بالغشاء المطاطي، كما توجد دراسات لاحظت أن الغشاء قد يتمزق عقب الولادة رغم الحمل[3].

وتمزق غشاء البكارة غير كافي لإثبات جريمة الاغتصاب إذ أن غشاء البكارة قد يتمزق لأسباب أخرى غير الإيلاج إذ يمكن أن يتمزق نتيجة لممارسة العادة السرية، أو إدخال جسم غريب أو غيرها.

1 قرار قم 24880 صادر 1981/12/24، القسم الثاني للغرفة الجنائية، مشار إليه لدى جيلالي البغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، طبعة 01 ديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000، ص 741.

2 غشاء البكارة عبارة عن ثنية في غشاء المهبل المخاطي وهو غشاء رقيق يقع ما بين الفرج والمهبل على بعد 3-4 سم من فتحة المهبل.

3 حسين علي شحرور، الطب الشرعي، مبادئ وحقائق، دار الفكر الجامعي، 2001، ص 123.

بالإضافة إلى كون جريمة الاغتصاب تتم بدون رضا، زيادة على الحالة النفسية للمعتدي عليها؛ فلا تفرز هذه الأخيرة الإفرازات المزلقة طبيعيا للعضو الذكري زيادة على ذلك لا يحدث تمدد بالفرج، وهذا يؤدي إلى احتكاك شديد بين العضو الذكري المنتصب وبين الأعضاء التناسلية الأنثوية وتختلف هذه المظاهر من المرأة الثيب والعذراء[1].

غالبا ما يلجأ الجاني للعنف لإخضاع الضحية التي تكون في حالة دفاع عن النفس فقد تشد فخذيها لدرجة لا يستطيع الجاني الوصول لمبتغاه، أو قد يستعمل أقصى درجات العنف مما قد يحدث كدمات ورضوض[2].

وهنا تطرح إشكالية المقاومة الغير حقيقية، فقد تظهر الأنثى بعضا من الرفض والمقاومة من باب الدلال وإثارة النشوة وخاصة أن هناك نوعا من الأشخاص مصابون بانحرافات جنسية يشتهون التعذيب واستعمال العنف مثل السادية[3].

1 هشام عبد الحميد فرج، الجريمة الجنسية لأعضاء القضاء والنيابة والمحاماة، والأرملة، والطب الشرعي، الطبعة الأولى، أفريل 2005، ص 141 وما يليها.

2 حسين مي شحرور، مرجع سابق، ص 126.

3 وراء النادر رابح، الانحرافات الجنسية، المشكلة والحل التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، عدد 45، مارس 2016، ص 151 وما يليها.

السادية: هي تعريض الآخر إلى الألم الجسدي و في أضعف الحالات إلى الإهانة والخضوع، وهي مجموعة من الشذوذات الجنسية التي يرتبط فيها الإشباع بالألم المعنوي والنفسي أو الجسدي الممارس على الآخر.

إلى جانب فحص الضحية لا ينبغي إغفال فحص الجاني بدقة حال القبض عليه وذلك للبحث على أثار الضحية عليه، مثل شعر الضحية العالق بين أظافره، وجود خدوش، وكدمات، وجود آثار لعض على جسد الجاني[1].

تعتبر البصمة الوراثية من أهم الإنجازات العلمية المساعدة على كشف مرتكبي هذه الجرائم، وربما القضايا التي لاقت صدى نتيجة استخدام البصمة الوراثية هي قضية الرئيس الأمريكي بيل كلينتون مع مونكا لوينسكي الواقعة الجنسية الشهيرة، حيث أنه مجرد تحليل عينة من سائله المنوي من خلال البقعة الجافة على فستانها الأزرق التي وجدت على ملابسها اعترف بواقعة الزنا وقام بالاعتذار للشعب الأمريكي.

ويمكن الحصول على الـ ADN من مختلف العينات البيولوجية، سواء كانت موجودة بمسرح الجريمة أو أخذها من الجاني أو المجني عليه مثل السائل المنوي للجاني، ومقارنته على السائل المنوي الموجود على ملابس المجني عليها وغيرها.

وقد عرف المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 16-03 في نص المادة 02[2] بقوله " **يقصد في مهوم هذا القانون بما يأتي: 1 البصمة الوراثية: التسلسل في المنطقة الغير مشفرة من الحمض النووي** ... "، كما نص المادة 05 من القانون 16-03 المتعلق

1 هشام عبد الحميد فرج، الاغتصاب الجنسي سلسلة الدكتور هشام، الطبعة الأولى، 2010، ص 105.

2قانون رقم 16- 03 المؤرخ في14 رمضان 1437 الموافق ل 19 جوان 2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، جريدة رسمية رقم 37 سنة 2016

بالبصمة الوراثية قد نص على أنه يمكن أخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية ونجد من بينها الآداب العامة.

ويجدر بنا ذكر حالة الوطء العجاني وهو نمط من الاستمناء بواسطة حك القضيب في منطقة العجان، ويكون غرضه إشباع الرغبة الجنسية، هنا تكون الضحية هنا قاصرا، ويتفق هذا مع جريمة هتك عرض بدون عنف (الفعل المخل بالحياء على قاصر)، حيث أن هذا النوع لا يترك آثارا لكن في أحيان قليلة تظهر على الغشاء المخاطي للفرج سحبات أو كدمات وربما جروح صغيرة[1].

وبخصوص اللواط فيفحص الطبيب الشرعي فتحة الشرج. فإذا تم إيلاج قضيب متوسط الحجم باحتراس وخفة يمكن أن يتمدد الشرج بدرجة كافية بدون حدوث تسلخات، أما إذا استعملت قوة فجائية في الإيلاج فيحدث في الغالب تمزق رضي مثلث الشكل زيادة على ذلك تتمدد العضلة العاصرة للشرج.[2]

انطلاقا مما سبق نرى أن الخبرة تحتل مكانة هامة في الإثبات في مجال الجرائم الماسة بالآداب العامة خاصة تلك التي تتطلب الإيلاج سواء كان الشرج أو من الدبر كهتك العرض (الفعل المخلل بالحياء) وفعل اللواط في جريمة الشذوذ الجنسي، ورغم أن الجزائر حققت قفزة نوعية من خلال سنها للقانون 16-03 الذي نجد من بين مواده الآداب العامة إلا

[1] حسين علي شحرور، مرجع سابق، ص 129 وما يليها.

[2] أحمد أبو الروس التحقيق الجنائي و التصرف فيه و الأدلة الجنائية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية 1998 ، ص 525

أنه ما زال هناك نقص فادح في التطبيق، بالإضافة إلى أن المشرع لم يحل النتائج المترتبة عن هاته الجرائم وأهمها إثبات نسب المغتصبة والابن الناتج عن سفاح؟

بالرجوع إلى نص المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت صراحة على أنه يجوز للقاضي أن يلجأ إلى الطرق العلمية لإثبات النسب، هذا يدفعنا إلى الإقرار بأن البصمة الوراثية دليل قطعي على إثبات النسب، لكن هل يجوز إلحاق الولد في هاته الحالة قياسا على ابن الزنا؟

وعند بحثنا على قضية نبرز بها موقف المشرع الجزائري لم نعثر سوى على قرار عن غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا قرار رقم 617374 صادر بتاريخ 2011/05/12 في قضية يتلخص وقائعها كالآتي:

أنه تم رفع دعوى من طرف (ب.أ) مدى أمام محكمة غريس بتاريخ 2006/09/18 مطالبا بإسقاط نسب البنت (أ.ن) وإلحاقها بأمها وذلك لولادتها قبل الدخول، بعد شهر من إبرام عقد الزوج حيث صدر حكم في 2006/12/09 يقضي بإسقاط نسب البنت وهذا الحكم هو محل استئناف أمام غرفة شؤون الأسرة بمجلس قضاء معسكر، حيث أكدت المستأنفة على تعرضها للاغتصاب وأن عقد الزواج تم إبرامه للتهرب من المتابعة الجزائية، كما أن المستأنف عليه قد أقر بالحمل حيث صدر قرار في هذا الشأن بتأييد الحكم السابق.

إذ قامت (ب.ف) بالطعن في هذا القرار عن طريق الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا حيث صدر قرار في هذا المقام يقضي "**الاغتصاب في حالة ثبوته بحكم قضائي يكيف على أنه نكاح شبهة ونكاح الشبهة يثبته النسب حسب نص المادة 04 من قانون الأسرة**"[1].

وقد أجابتنا على هذا الإشكال المحكمة العليا، فإذا ثبت الاغتصاب بموجب حكم قضائي فإنه يكيف نكاح شبهة لإثبات النسب، ويعود وهذا لحماية الطرف الضعيف في هاته المعادلة وهو الطفل وما يترتب عن فعل الجاني من مسؤولية من إنفاق ورعاية طبقا لقاعدة "**الغنم بالغرم**"

أما بخصوص السفاح فلم نعثر على أحكام في هذا الشأن إلا أننا نرى أنه ينسب لأمه.

المطلب الثاني: القيود الواردة في جريمة الزنا:

المشرع الجزائري أخذ نظام الإثبات الحر طبقا لنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. إلا أنه قيده في حالات معينة، وذلك لتحقيق مصلحة أو غاية، ومن بين الجرائم التي قيد الإثبات فيها هي جريمة الزنا وهذا ما نصت عليه المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: "**الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها**

1 بلقاسم طالبي، مقاربة نقدية للقرار 617374 الصادر عن المحكمة العليا واعتبار الاغتصاب نكاح شبهة يثبت به النسب، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 02، العدد الثاني عشر، ص 170 وما يليها.

بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط عن حالة التلبس، وإما بإقرار وارد أو مستندات صادر عن المتهم وإما بقرار قضائي".

ويجدر الإشارة أن هاته القيود قد أوردها المشرع عند قبول الدليل، فلا يمكن للقاضي أن يقبل دليل آخر عدا التي نص عليها في المادة أعلاه، أما تقدير الدليل يخضع سلطة التقديرية للقاضي الجزائي وضوابط إقناعه الشخصي، وهذا ما سنتناوله في مطلبنا هذا بالدراسة والتحليل وذلك من خلال التطرق لمحاضر الضبطية القضائية المحررة بناء على حالة تلبس (الفرع الأول) ثم الاعتراف (الفرع لثاني).

الفرع الأول: محضر الضبطية القضائية بناءا على حالة التلبس:

أوردت لنا المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية حالات التلبس، كما سبق الحديث عن التلبس فإنه المعاصرة والمقاربة بين لحطتي ارتكاب الجريمة واكتشافها[1]، وهذا يخول لضابط الشرطة القضائية اختصاصات هي في الأصل تتعلق بقاضي التحقيق، لكن القانون واستثنائيا خولها لضباط الشرطة القضائية، وبموجب الانتهاء من كافة الأعمال يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يحرر محضر بالأعمال والإجراءات التي قاموا بها.

وننوه بأن المشرع يأخذ بمدلول التلبس الواسع في حالة الزنا، و يستشف هذا من قرار المحكمة العليا رقم 11912551 المؤرخ في 2018/01/25 بقولها: "لا **يشترط في جريمة**

1 عمر خوري، الضبطية القضائية في مواجهة الجريمة المتلبس بها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر 01، ص 20.

الزنا معاينة حصول وطء يكفي مشاهدة الطرفين ظروف وأوضاع لا تترك مجالا للشك فينهما باشرا العلاقة الجنسية".

ومن ذلك فإن التلبس بالزنا يقوم متى وجد المتهم في ظروف تقطع بحصول فعل الزنا، ومن ذلك مفاجأة الزوج شريك زوجته خالعا ملابسه الخارجية ولباسه، ومختفيا تحت مقعد في غرفة مظلمة بينما كانت الزوجة في حالة اضطراب، وكانت تتظاهر في بادئ الأمر بالنوم عند دخول زوجها ومفاجأتها.

وكذلك نجد زوج المتهمة الذي حضر في منتصف الساعة العاشرة ليلا وقرع الباب ففتحته زوجته وهي مرتبكة، وقبل أن يتمكن من الدخول طلبت منه أن يعود للسوق ليحضر لها حاجات أخرى فاشتبه في أمرها، فدخل لغرفة النوم فوجد المتهم متخفيا تحت السرير وكان خالعا لسرواله، وكانت زوجته عند قدومه لا شيء يسترها غير جلابية النوم[1].

ويجدر بنا الإشارة لمدى حجية محاضر الشبطية القضائية وفي هذا المقام تنص المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية على: "**لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات أو الجنح إلا مجرد الاستدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**".

وعليه فإن محاضر الضبطية القضائية هي محاضر استدلالية، و هنا تبرز إشكالية القوة الثبوتية لمحاضر الضبطية القضائية المحررة بناءا على تلبس ؟ وفي المقام برز رأي

1 حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، المرجع السابق، ص 207.

يرى بأنه تبقى للمحضر الطبيعة الاستدلالية الرأي الثاني يرى أصحابه أن حالة التلبس هي دليل قاطع على ارتكاب الزنا"[1].

وحسبنا فإن نرى بأنه يبقى المحضر نفس الطبيعة الاستدلالية وذلك لأن القاضي مقيد بقبول الدليل فقط في جريمة الزنا، ولكن بناء حكمه يكون على اقتناعه الشخصي.

ويجدر بنا التفرقة بين الظروف المكونة لحالة التلبس وإثبات حالة التلبس فالمشرع قد أورد التلبس دليل يثبت به جريمة الزنا، لكنه لم يعدد لنا طرق إثبات هاته الحالة، ومن ثم فإنه يمكن إثبات حالة التلبس بكافة الطرق[2].

الفرع الثاني: الاعتراف:

الاعتراف هو إقرار الشخص على نفسه بأنه هو الذي ارتكب الجريمة[3]، وكان يعرف قديما بأن الاعتراف سيد الأدلة، ويخضع الاعتراف لقناعة القاضي شأنه شأن الأدلة الأخرى وهذا ما نصت عليه المادة 217 من قانون الإجراءات الجزائية "**الاعتراف شأنه شأن قطع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي**".

1 جريح فتحية، جريمة الزنا دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية ولقانون الجزائري، ط1، دار التنوير للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 133.

2 عبد الحكيم فودة، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض، في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الكتب القانونية، 1994، ص 185.

3شريف احمد الطباخ، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، ص 06.

وفي جريمة الزنا يكون له وقع خاص، وبالرجوع إلى نص المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري نجد أن للاعتراف في جريمة الزنا صورتين وهما: الاعتراف الكتابي وكما عبر عليه المشرع بالإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وتعني بأن المتهم قد ارتكب فعلا جريمة الزنا وهذا الاعتراف يكون متضمنا في رسائل ومستندات بين المتهم وشريكيه"[1].

ولكي يعتد بالاعتراف في هاته الحالة لابد من أن يتقيد بشروط هي: أن يكون صادر من المتهم، أن يكون وارد في رسائل ومستندات بالإضافة إلى وجود صيغ وعبارات تفيد ارتكاب الزنا.

لكن ما يثير فكرنا هل يعتد بالإقرار الوارد في الرسائل الإلكترونية، حسبنا نرى أنه من الجائز الأخذ إذا استوفى الشروط، وفي هذا المقام نجد قرار المحكمة العليا رقم 101089 الصادر بتاريخ 2016/03/29 "**إن إقرار المتهمين الوارد في المكالمات الهاتفية المسجلة على المستند الإلكتروني في بطاقة ذاكرة الهاف النقال، من الوسائل التي يمكن للقاضي الأخذ بها لإثبات جريمة الزنا**".

و يثور فكرنا بخوص قوة المكالمات الهاتفية مع الرسائل ؟

1 إلهام بن خليفة، جريمة الزنا في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 826.

وبخصوص الصورة الثانية وهي الصورة الكلاسيكية للاعتراف، ويكون أمام الجهات القضائية: قاضي التحقيق، أو جهات الحكم والنيابة العامة، ويشترط في الاعتراف في جريمة الزنا نفس الشروط العامة للاعتراف، ومن ثم فلا يجوز الاعتماد عليه كدليل إذا صدر تحت وطأة الإكراه، أو بناءا على إجراءات باطلة[1].

ونجد في التشريع المصري دليل آخر وهو وجود الشريك في منزل مسلم في المكان المخصص للحريم، وهذا تماشيا مع الشريعة الإسلامية، ويعد محض قرينة قانونية بسيطة على إرتكاب الزنا يجوز إثبات عكسها [2].

1أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 582.

2 أحمد فتحي سرور ، المرجع نفسه ، ص 584 .

المبحث الثالث: الجزاءات المقررة:

يعرف علم العقاب بأنه العلم الذي يعكف على دراسة المبادئ والأصول التي تكفل مواجهة الظاهرة الإجرامية من ناحية اختيار الجزاء المناسب والأسلوب الأمثل في تنفيذ هذا الجزاء[1].

كما يأخذ الجزاء الجنائي صورتين هما العقوبة والتدبير الآمن، وتعد العقوبة من الجزاءات التي لازمت الإنسان منذ وجوده.

وانطلاقا مما سبق سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب نخصص الأول لدراسة العقوبات الأصلية في صورتها البسيطة (المطلب الأول)، ثم نتطرق لدراسة العقوبات التكميلية (المطلب الثاني)، ثم نتناول الظروف المشددة (المطلب الثالث)، وأخيرا نعرج لدراسة الظروف المخففة (المطلب الرابع).

1 محمد زكي أبو عامر، دراسة علم الإجرام والعقاب، الفنية للطباعة والنشر، 1987، ص 307.

المطلب الأول: العقوبات الأصلية في صورتها البسيطة:

العقوبة هي جزاء يقرره المشرع ويوقعه القاضي، على من تثبت مسؤوليته لارتكاب الجريمة[1] ، وحسب نص المادة الرابعة من قانون العقوبات الجزائري ، فإن هذه الأخيرة تنقسم بدورها إلى عقوبة أصلية وعقوبة تكميلية، حيث سنوضح في هذا المطلب العقوبة الأصلية ونجد المشرع الجزائري قد عرفها بموجب نص المادة الرابعة من قانون العقوبات الجزائري بقوله: "**العقوبة الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أي عقوبة أخرى**". باستقراء نص المادة الخامسة من قانون العقوبات التي حددت لنا سلم العقوبات، وعليه سنتطرق في مطلبنا هذا لدراسة العقوبات الأصلية في الصورة البسيطة في إطار الجرائم الماسة بانتهاك الآداب العامة وذلك في فرعين حيث سنتناول في العقوبات السالبة للحرية (الفرع الأول)، ثم نتناول في عقوبة الغرامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العقوبات السالبة للحرية:

ظهرت العقوبات السالبة للحرية، نتيجة انتشار العقوبات البدنية القاسية بالإضافة إلى تطور الفكر العقابي والتوجه أكثر للاهتمام بالمجرم أكثر من الفعل الإجرامي، حيث ظهرت هاته الفكرة مع ظهور المدرسة الوضعية.

حيث عرفت العقوبة السالبة للحرية بأنها: "إيداع المحكوم عليه في إحدى مؤسسات التنفيذ العقابي لمدة محددة بموجب حكم قضائي"[2]، و عليه سنتطرق لمادة الجنايات (الفقرة الأولى) ، ثم مادة الجنح (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى: مادة الجنايات:

[1] نور الدين هنداوي، مبادئ علم العقاب، مؤسسة الكتاب الكويت، 1996، ص 100.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثامنة عشر، 2018، ص 286.

من خلال تحليلنا لنصوص مواد الجرائم الماسة بالآداب العامة نجد قلة منها عبارة عن جنايات وهي: جريمة الاغتصاب المنصوص والمعاقب عليها بنص المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري فقد نصت على "**يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات**"، وينوه أنه على إثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 24-06 فقد رفع الحدين المقررين للعقوبة بقوله: "**يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى 15 سنة**".

إذ نرى أن العقوبة المقررة لهاته الجريمة سواء قبل التعديل أو بعده هي عقوبة ملطفة مقارنة بجسامة وفظاعة الجريمة.

وبالرجوع إلى نص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات فقد نصت على: "**تكون العقوبة هي السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة في الحالتين الأولى والثانية" أي إذا ارتكب الجريمة بين الأقارب من الفروع أو الأصول، الإخوة والأخوات الأشقاء أو من الأب أو من الأم**"، وبتعديله لنص هاته المادة بموجب القانون رقم 14-01 سنة 2014، وإدراجه للكافل والمكفول أقر لها عقوبة السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وهي نفس العقوبة المقررة للفاحشة بين الأقارب من الفروع أو الأصول.

هنا يثور تساؤلنا عن عدم رفعه للحد الأقصى وهو عشرين سنة، وخاصة أنه عدل نص المادة 5 من قانون العقوبات ورفع الحد الأقصى لثلاثين سنة؟، أما بالنسبة لجريمة هتك عرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف) نجد أنها كانت جناية وكانت العقوبة المقررة هي السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات لكن بتعديله لقانون العقوبات جعل منها جنحة وعقوبة مساوية لجريمة الاغتصاب؟ وهذا ما جعلنا نقع في حيرة بخصوص سياسة المشرع في هذا المقام ؟

الفقرة الثانية: مادة الجنح:

ما يلاحظ من خلال النصوص القانونية الخاصة بانتهاك الآداب العامة أن أغلبها جنح والعقوبة المقررة لها هي عقوبات قصيرة المدة[1]، وهي السياسة التي اتبعتها التشريعات الجنائية الحديثة وهنا يطرح إشكالية العقوبة قصيرة المدة وتعارضها مع وظيفة العقوبة.

فالحبس قصير المدة يخلق للفرد شعورا بالتحقير والإهانة، بالإضافة إلى صدمة ما بعد السجن كما أن ولوج المحكوم عليه للسجن يخلق فيه مجرما آخر، وذلك بتعلمه أنواع الإجرام، زيادة على ذلك عدم كفاية المدة لتحقيق الإصلاح.[2]

وعليه فإن المشرع قد قرر عقوبة لجريمة الفعل العلني المخل بالحياء، تداول أشياء مخلة بالآداب العامة، وجريمة الشذوذ الجنسي المنصوص والمعاقب عليه بالمواد 333-333 مكرر – 338 من قانون العقوبات الجزائري بالحبس من شهرين إلى سنتين، وهنا أيضا يثور تساءلنا إذا حملت الجريمة أكثر من تكييف فكيف نطبق تعدد الجرائم؟ وبعبارة أدق إذا كانت العبرة بالوصف الأشد فأي وصف أشد؟.

أما جريمة الزنا فيعاقب عليها بالحبس من سنة إلى سنتين تطبيقا لنص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري، وهي عقوبة حسبنا لا تحقق الردع بالنظر إلى آثار الجريمة الكفيلة بتحطيم عائلة بأكملها.

1العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة هي محض تسمية اتفق الفقه العقابي على تداولها منذ أواخر القرن التاسع عشر إلى أن استقرت كمصطلح ثابت ،أما عن الأسس التي يتم بها تحديد العقوبة السالبة للحرية، فلا زال الفقه في اختلاف حول إعطاء تعريف شامل لهذه العقوبة، فهناك من استند إلى نوع الجريمة وهناك من استند إلى مدى كفاية المدة الزمنية لإصلاح المحكوم عليه وضمان عدم عودته للإجرام.

2 شعيب ظريف، آليات تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، تخصص قانون جنائي وعلم الإجرام، جامعة الجزائر، 2019، ص 54 وما يليها.

أما بخصوص جريمة هتك العرض (الفعل المخل بالحياء) فنجد هتك عرض قاصر بغير عنف (الفعل المخل بالحياء بغير عنف) و التي تقررت له عقوبة هي الحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وهي نفس العقوبة المقررة قبل التعديل، أما هتك عرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف) هذه الجريمة التي كانت تأخذ وصف الجناية في ظل القانون القديم إلا أنه بتعديله لنص المادة جعلها تحمل وصف الجنحة وقرر لها عقوبة الحبس من عشر سنوات إلى 15 سنة، أما قبل التعديل فقد كانت العقوبة هي السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات و هنا يتداخل الأمر بين الشروع في الاغتصاب والشروع في هتك العرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف) خاصة أن المشرع يعاقب عليه في هاته الجريمة بنص القانون، هذا كله يصعب من عملية التكييف، والتفرقة بين الأعمال التحضرية والبدء في التنفيذ.

كما أننا لا نفهم سياسية التجنيح التي انتهجها المشرع في آخر تعديله ، هل يرى بأن الجريمة ليس لها الآثر الخطير على المجتمع حتى تنتقل من وصف الجناية للجنحة !!!

لو عرجنا لجريمة التحرش الجنسي و ما تحمله من مساس بمبادئ و قيم المجتمع الجزائري فإن العقوبة المقررة لها الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات بموجب المادة 341 مكرر سواء تمت في إطار التبعية أو خارج التبعية .

و بما أننا عرضنا في معرض بحثنا الجرائم المرتبطة بالدعارة فلا بد من التعريج للعقوبات الجرائم المقررة لها وهي الحبس من سنتين إلى خمس سنوات حبس وذلك بموجب (المواد 343-341-348 من قانون العقوبات الجزائري).

جريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي والإغراء العمومي وهي من الجرائم المستحدثة فتكون العقوبة هي الحبس من شهرين إلى ستة أشهر في الحالة الأولى (333مكرر 2) ، الحبس من سنة إلى سنتين الحالة الثانية .

تبنى الأمم على الأخلاق و تجنيح المشرع للجرائم التي تضرب أخلاق و قيم المجتمع هو ملا نفهمه .

وفي هذا تجدر الإشارة إلى جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال المنصوص عليها في المادة 333 مكرر العقوبة المقررة هي الحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وهذا إن دل على شيء فهو يدل على عناية المشرع الجزائري بالطفل .

ومن هذا المنطلق نرى أن هاته العقوبات لا تحقق الردع، كما أنها لا تعطي الفرصة لأنظمة الإصلاح في إثبات نجاعتها وزيادة على ذلك تطور السياسة العقابية، والتي هدفها الأول إصلاح المحكوم عليه وتأهليه وإبعاده عن أسوار المؤسسات العقابية.[1]

انطلاقا ما سبق أصبحت السياسة الجنائية لا ترتكز على العقوبة ،وإنما التوجه إلى إيجاد بدائل للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة ،وهذا ما تبناه المشرع الجزائري باستحداث أنظمة بديلة للعقوبة وهما: عقوبة العمل للنفع العام ، ونظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية، [2]وخاصة وأنه بتعديل قانون العقوبات قد أورد فصل خاص بالوضع تحت الرقابة الإلكترونية وهو الفصل الأول مكرر 1 المتمم للباب الأول من الكتاب الأول من قانون العقوبات الجزائري المتضمن المواد من 5 مكرر 7 إلى غاية المادة 5 مكرر 12.

1شعيب ظريف، المرجع السابق، ص 59.

2 العمل للنفع العام هي تلك العقوبة البديلة التي تصدرها الجهة القضائية مختصة تتمثل في إلزام المحكوم عليه بالقيام بعمل دون مقابل، لمصلحة المجتمع بدلا من تطبيق عقوبة قصيرة المدة المنطوق بها.

المراقبة الإلكترونية نظام يسمح بقضاء المحكوم عليه لكل عقوبته أو جزء منها خارج أسوار المؤسسة العقابية من خلال إلزامه بوضع سواء إلكتروني يتبع للجهة المكلفة بالمراقبة لمعرفة مكان تواجده الذي حدده قاضي تطبيق العقوبات بموجب مقرر الوضع، وترجع فكرته إلى Ralph Schwitz الذي اقترح النظام العقابي الأمريكي سنة 1964، وكان التطبيق الأول سنة 1983 في ولاية فلوريدا، أما في فرنسا فقد بدأ سنة 1971.

كما ننوه إلى تعديل المادة 5 مكرر 1 المتعلق بعقوبة العمل للنفع العام، وبناء على ذلك فإن المشرع الجزائري يتجه إلى العقوبات البديلة لكن على الواقع العملي نجد شح في تطبيق هاته المواد إن لم نقل إن الأحكام منعدمة.

وهذا يمكن أن يجد صداه في جرائم انتهاك الآداب العامة، فيكمن تطبيق العقوبات البديلة في بعض الجرائم قليلة الخطورة.

الفرع الثاني: الغرامة:

تعرف الغرامة بأنها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع للخزينة المبلغ المقدر في الحكم وهي عقوبة أصلية في مواد الجنح والمخالفات.[1]

و هي من العقوبات الماسة بالذمة المالية المحكوم عليه ، و هي عقوبة أصلية في الجنح و المخالفات ، كما أن الالتزام بالغرامة يعني وجود علاقة دائنية المدين فيها هو المدعى عليه والدائن هو الدولة، وسببها الحكم القضائي الذي أثبت مسؤولية المدعى عليه عن جريمته وقرر التزامه بعقوبتها، أما موضوعها فهو المبلغ الذي يتعين أداؤه.[2]

ومن خلال تحليل النصوص التشريعية الخاصة بانتهاك الآداب العامة، نلاحظ أن عقوبة الغرامة تتراوح بين حدين هما 20.000 دج و100.000 دج وذلك في أغلب المواد 333-333 مكرر-333 مكرر2-338-343-346-347-348 من قانون العقوبات الجزائري، هذا يدفعنا إلى طرح التساؤل حول سبب توحيد الغرامة في جل هاته الجرائم، خاصة وأن علة التجريم تختلف من جريمة لأخرى؟

---

[1] فوزية عبد الستار، مذكرات في العقوبة، ص 26.

[2] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، 1998، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص 1020.

أما بالنسبة لجريمة التحرش الجنسي المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 341 مكرر فالغرامة تراوحت بين 100.000 دج إلى 300.000 دج.

ويجدر بنا القول إن جريمة هتك العرض بنوعيه (الفعل المخل بالحياء) وجريمة الزنا لا توجد فيهم عقوبة الغرامة وخاصة أن المشرع الجزائري قد أخرج هتك العرض بالعنف (الفعل المخل بالحياء بالعنف) من دائرة الجنايات بموجب تعديل قانون العقوبات.

ويرى البعض أن للغرامة قوة تأثير وتحقق الردع أكثر من العقوبة السالبة للحرية.

ويجدر بن القول بأنه هناك من يرى بأن الغرامة تفقد قوتها مع الأغنياء وتكون خطيرة بالنسبة للفقراء، وهنا تثور مشكلة التساوي في الغرامة.[1]

المطلب الثاني: العقوبات التكميلية:

يقرر القانون إلى جانب العقوبات الأصلية عقوبات تكميلية، وقد عرفها المشرع بأنها تلك العقوبة التي لا يجوز بها الحكم مستقلة عن عقوبة أصلية فيما عدا الحالات التي ينص فيها القانون صراحة".

وقد عددها المشرع الجزائري في نص المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري وهذا ما سنوضحه في هذا المطلب حيث سنتطرق للعقوبات التكميلية الإجبارية (الفرع الأول)، والعقوبات التكميلية الاختيارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العقوبات التكميلية الإجبارية:

العقوبة التكميلية الإجبارية هي تلك العقوبة التي يجب على القاضي الجزائي الحكم بها مقترنة بعقوبة أصلية[2] وهذا ما سنتناوله بالدراسة والتحليل كالآتي:

[1] محمد زكي أبو عامر، دراسة في علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص 433.

[2] عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 389.

الفقرة الأولى: الحجز القانوني:

باستقراء نص المادة 09 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، يتضح لنا بأن الحجر القانوني هو حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية. وهو عقوبة تكميلية إجبارية، في حالة الحكم بعقوبة جنائية وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرار لها رقم 841811 المؤرخ في 2015/09/17: "**في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني، الي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية**"[1].

وتطبيق إدارة أموال المحكوم عليه بالحجر وفقا للإجراءات المقررة وهي الإجراءات المنصوص عليها في قانون الأسرة في المواد 29-99.

الفقرة الثانية: الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية:

نصت على ذلك المادة 09 مكرر 1 من قانون العقوبات كما نصت الفقرة الثانية من المادة أعلاه، على أنه يجب على القاضي الحكم بما في حالة الحكم بعقوبة جنائية لمدة أقصاها عشر سنوات تسري هاته المدة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

الفقرة الثالثة: المصادرة:

المصادرة هي عقوبة ماسة بالذمة المالية للمحكوم عليه وهي إضافة أموال معينة لملك الدولة[2]كما عرفت أيضا بأنها نقل ملكية مال أو أكثر يمتلكه المحكوم عليه إلى الدولة فهي عقوبة ناقلة للملكية جوهرها حلول الدولة محل المحكوم عليه في ملكية مال.[3]

---

[1]قرار رقم 841811 المؤرخ في 2015/09/17، الغرفة الجزائية.

[2] عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 391.

[3]محمود نجيب حسين، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المرجع السابق، ص 1052.

كما عرفها المشرع الجزائري في نص المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري بقوله: "**المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء**".

وهي عقوبة تكميلية إجبارية في حالة الجناية وذلك حسب نص المادة 15 مكرر 1.

وانطلاقا مما سبق يتضح أنه في حالة الحكم بارتكاب جناية الاغتصاب والفاحشة بين المحارم وذلك في الحالتين 1 و2 والكافل المكفول، فإنه يتعين الحكم بهاته العقوبات التكميلية وذلك لنص القانون عليها، وهذا ما تضمنته المادة 15 مكرر 1 الفقرة الثانية.

كما نصت المادة 346 من قانون العقوبات على عقوبات تكميلية إجبارية بنص القانون وهي: سحب الرخصة، وإغلاق المحل، وبالرجوع للأحكام العامة، لا نجد ضمن العقوبات التكميلية عقوبة سحب الرخصة.

وقد نصت على ذلك المادة 16 مكرر من قانون العقوبات بقولها: "**يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتهما وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما**".

أما العقوبة الثانية فهي إغلاق المحل ويقصد بها إغلاق المؤسسة وهي تلك العقوبة المنصوص عليها في المادة 16 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية الاختيارية:

باستقراء نص المادة 04 من قانون العقوبات الجزائري فإن هناك عقوبة تكميلية اختيارية متروكة للسلطة التقديرية للقاضي.

وقد نصت المادة 349 من قانون العقوبات على عقوبة الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة.

كما يمكن للقاضي أن يوقع أي عقوبة تكميلية يراها تتناسب مع طبيعة الفعل وقد وردد النص على العقوبات التكميلية الاختيارية في المواد 11-18 من قانون العقوبات.

كما قد أضاف المشرع على إثر تعديله لقانون العقوبات عقوبة أخرى هي منع الاتصال بالضحية في المادة 17 مكرر وتأخذ طابع العقوبة التكميلية وطابع تدبير الأمن.

وهو نفس المبدأ الذي جاء به المشرع المغربي في القانون رقم 13-103 المتعلق بالعنف ضد النساء حيث أن الغاية من إقرار هذا المبدأ هو منح حماية أكثر للضحية، وكذلك لكسر جدار الصمت والتبليغ[1].

وهنا يبرز أن المشرع بدأ يولي اهتماما أكثر بالضحية وتشجيعه على ثقافة التبليغ.

كما ننوه على تطبيق الفترة الأمنية[2]في الجرائم المنصوص عليها في المواد 334-335-336-337-و337 مكر من قانون العقوبات وذلك حسب نص المادة 341 مكرر 1 كما نصت المادة 349 مكرر على تطبيق المادة 80 مكرر على الجرائم المنصوص عليها في المادتين 342-344 من قانون العقوبات.

[1] بوستاني الغوثي، المنح من الاتصال بالضحية تدبير وقائي مقرر لفائدة المرأة ضحية العنف مقال متوفر على www.oufaspress.com تاريخ الاطلاع 2024/05/12 على الساعة 16:30.

[2] الفترة الأمنية يقصد بها حرمان المحكوم عليه من تدبير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة وإجازات الخروج والحرية النصفية والإخراج المشروط بهذه المهنة في هاته المادة أو الفترة التي تحددها الجهة القضائية.

المطلب الثالث: الظروف المشددة للعقاب:

تتراوح لعقوبات المقررة قانونا بين حدين حد أدنى وحد أقصى للعقوبة باستثناء عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد، وللقاضي السلطة التقديرية في اختيار العقوبة بين هذين الحدين، إلا أنه يمكن أن ترفع هاته العقوبة إذا اتصلت بظروف تعرف بظروف التشديد فهي مجال دراستنا في هذا المطلب، حيث سنقوم بدراسة الظروف العامة (الفرع الأول) ثم نتطرق لدراسة الظروف الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الظروف المشددة العامة: (العود):

الظروف المشددة العامة هي ظروف يشمل حكم التشديد فيها جميع الجرائم المقررة في قانون العقوبات[1]، وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نجد ظرف مشدد عام وهو العود وقد نظمه المشرع الجزائري في المادة 54 مكرر وما يليها من قانون العقوبات الجزائري.

والعود هو ارتكاب الشخص جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائيا من أجل جريمة أخرى، وعليه فهو يختلف بذلك عن التعدد الذي يعني ارتكاب الشخص أكثر من جريمة قبل أن يحكم عليه نهائيا من أجل الجريمة الأولى[2].

[1] عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 435.

[2] فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 54.

وهو ظرف شخصي يعبر عن الخطورة الإجرامية للجاني الذي لم يفلح الحكم الثابت في إزالتها وهي التي كانت سبب في التشديد[1]، كما يتخذ العود صورا متعددة فقد يكون عاما أو خاصا، وقد يكون وجوبيا أو جوازيا وقد يكون مؤيدا أو مؤقتا، وقد يكون بسيطا أو متكررا[2].

كما يجدر بنا التفرقة بين العود والاعتياد على الإجرام، هذا الأخير يعني عودا متكررا للإجرام، إذ يشترط فيه أن تتعدد العقوبات المقضي بها، وأن تكون هذه الأخيرة من أجل جرائم من نفس النوع، وأن الجريمة الجديدة من نفس النوع، ويقرر للمعتاد تدبير أمن بدلا من العقوبة والمشرع الجزائري كان يأخذ به حتى سنة 1989[3].

وباستقراء نصوص المواد المتعلقة بانتهاك الآداب العامة نجد أنه نص على العود في نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة بالتحرش الجنسي وذلك بقوله: "**في حالة العود تضاعف العقوبة**".

وبالرجوع إلى نص المادة 57 من قانون العقوبات الجزائري التي جاء فيها "**تعتبر من نفس النوع لتحديد العود، الجرائم لتي تشملها إحدى الفقرات التالية: ...الفعل المخل**

[1] محمد عبد اللطيف فرج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، 2012، ص 187.

[2] علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الثانية المسؤولية والجزاء، 2004، ص 258.

[3] عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 437.

بالحياء بدون عنف، والفعل العلني المخل بالحياء، واعتياد التحريض على الفسق وفساد الأخلاق والمساعدة على الدعارة والتحرش الجنسي".

لكن المشرع سد هاته الثغرة وتدارك الأمر عند تعديله لقانون العقوبات سنة 2024 وذلك بقوله في نص المدة 57 المعدلة فقرة 06: "**جرائم انتهاك الآداب العامة وجرائم تحريض القصر على الفسق والدعارة المنصوص عليها في هذا القانون**".

الفرع الثاني: الظروف المشددة الخاصة:

الظروف الخاصة هي ظروف يقتصر حكمها على جريمة ما أو جرائم محددة ومعينة بذاتها[1]، وقد حددها قانون العقوبات في مواضيع مختلفة من نصوصه وباستقراء نصوص مواد انتهاك الآداب العامة والتي هي محل دراستنا سنوضح الظروف المشددة الخاصة وهذا من خلال تناولنا الظروف المتعلقة بالمجني عليه (الفقرة الأولى)، ثم نتطرق للظروف المتعلقة بالجاني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ظروف متعلقة بالمجني عليه:

من خلال نص المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري يتضح أنها قررت ظرف تشديد متعلق بالقاصر الذي يكمل 18 سنة، وعليه ستكون العقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى عشرين سنة ومع تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 24-06، نجد أن

[1] عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 434.

المشرع إضافة إلى ظرف القاصر أضاف ناقص أو عديم الأهلية، كما رفع في الحد الأدنى للعقوبة المشددة من 10 سنوات إلى خمس عشرة سنة، ويجدر بنا الوقوف على ناقص الأهلية ثم التطرق لعديم الأهلية.

تعد أحكام الأهلية من المسائل لتي وزع المشرع الجزائري تنظيمها بين القانون المدني وقانون الأسرة؛ بالرجوع إلى نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري "**كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر كاملة**".

و تنص المادة 42 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "**لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية فاقد التميز لصغر في السن، أو عته، أو جنون**".

أما المادة 43 من القانون المدني الجزائري فقد نصت على "**كل بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذو غفلة يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون**".

كما حدد المشرع سن الأهلية القانونية لعقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري طبقا لنص المادة 07 والي تنص على: "**تكتمل أهلية الرجل والمرأة للزواج بتمام 19 سنة وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج**".

وتجدر بنا الإشارة إلى أنه في التشريعات المدنية الأهلية تنقسم إلى نوعين: أداء ووجوب[1].

و حالات انعدام الأهلية في القانون المدني هي : الجنون أو العته بالإضافة الى الصبي الغير مميز و هاته الحالات في قانون العقوبات تعد من موانع المسؤولية الجزائية، و هذا في نص المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري بقوله : " **لا عقوبة على من كان في حالة جنون ...** " ، و صغر السن في الفقرة الأولى من المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري و التي تنص : " **لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشر سنوات** " و أما بالنسبة لنقص الأهلية فنجد في قانون العقوبات وفي نص المادة 49 على الصبي المميز بقوله: "**ويخضع القاصر الذي لم يبلغ سنه 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة**".

و هنا كان على المشرع توضيح ماذا يقصد بعديم الأهلية و ناقص الأهلية ، أو يحيل بعبارة صريحة في نص المادة إلى أحكام القانون المدني ، هذا من جهة و من جهة أخرى المحافظة على خصوصية قانون العقوبات ، و هذا لتفادي التفسير الواسع للنص الجزائي .

ضف إلى ذلك أنه كان عليه استعمال مصطلح الطفل وليس القاصر وذلك لمواكبة التطورات التشريعية خاصة أنه صادق على اتفاقية حقوق الطفل وسن قانون خاص بالطفل.

[1] أهلية الوجوب: وتعرف بأنها صلاحية الشخص لأن يكتسب الحقوق ويتحمل الالتزامات وتثبت للشخص من وقت ميلاده إلى غاية موته. أهلية الأداء: هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية.

كما نص المشرع في جريمة التحرش الجنسي على القاصر التي تكمل 16 سنة ، و نرى انه يتعلق بالصورة الثانية فقط من جريمة التحرش الجنسي ، و هذا لان السن القانونية للعمل هي 16 سنة و دونها يعد انتهاكا صارخا ، و عليه كان على المشرع ان يرفع السن إلى 18 سنة و هذا لإدراج الحالة الأولى .

ومن بين الظروف المتعلقة بالمجني عليه نجد ضعف الضحية الناتج عن سنها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني[1] أو بسبب حالة الحمل، حيث أن المشرع كان ينص عليها في جريمة التحرش الجنسي فقط، لكن بتعديله لقانون العقوبات أضاف هذه الظروف في نص المادة 334 من قانون العقوبات أي في جريمة هتك عرض قاصر(الفعل المخل بالحياء على قاصر) .

وعليه نرى أن المشرع الجزائري يولي اهتماما كبيرا للطفل وهو أحسن ما فعل مع تزايد الجرائم الجنسية التي يكون فيها الطفل ضحية، لكن نرى أنه جانب الصواب في جزء وهو أنه لم يدرج حماية خاصة بالمسنين خاصة وأنسن قانون خاص بهم إذ عرف المسن بموجب نص المادة 02 "**كل شخص مسن يبلغ من العمر خمسا وستين (65) فما فوق...**"[2] ،وخاصة

[1] – الإعاقة الذهنية هي انخفاض كبير في مستوى الأداء الذهني للشخص منذ الولادة أو الطفولة المبكرة مما يؤدي إلى محدودية في القدرة على القيام بأنشطة الحياة اليومية الاعتيادية.
الإعاقة البدنية أية إعاقة تعرقل الوظيفة الجسدية لطرف واحد أو أكثر أو المهارة الحركية الدقيقة أو المهارة الحركية الكبرى.

[2] القانون رقم 10-12 المؤرخ في 23 محرم عام 1432 الموافق لـ 29 ديسمبر سنة 2010 المتعلق بحماية المسنين، جريدة رسمية، عدد 79.

أن المسن في هذه السن تبدأ قواه البدنية تخور كما يكون مرضه سببا لضعفه، و كما نرى أن المشرع بدأ يولي اهتماما بالضحية.

وهاته الظروف هي ظروف متعلقة بالمجني عليه كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع يهدف إلى تعزيز حماية أكثر للطفل وإعطاءهم حياة آمنة، لكن ما يثير الجدل هو التعديل الذي جاء به المشرع خاصة عديم الأهلية، ويتركز أكبر على الصبي والغير المميز والذي يبدأ من الولادة إلى غاية تمام 13 سنة وهي سن التمييز وذلك لعدم يتصور الواقعة الإجرامية، وهذا يعود للبنية الفيزيولوجية للفتاة في هاته المرحلة العمرية، مما يصعب عملية الإيلاج والذي يمكن أن يؤدي للوفاة إذا حدثت مضاعفات وفي هاته الحالة نكون أمام جريمة قتل واغتصاب فنكون هنا أمام جريمة قتل مرتبطة بجناية إدا توفرت عناصر الارتباط أو أمام تعدد جرائم .

الفقرة الثانية: عوامل متعلقة بالجاني:

وباستقراء نص المادة 337 نجد أنه كان يستعمل مصطلح هتك العرض وذلك لأن المشرع يخلط بين مصطلح الاغتصاب وهتك العرض، لكنه تدارك الأمر واستعمل المصطلح الصحيح عند تعديله لنص المادة بموجب القانون 24-06 وهو الاغتصاب ونستخلص من نص المادة ظروف التشديد المتعلقة بجريمة الاغتصاب وهتك العرض (الفعل لمخل بالحياء).

بتحليل نص المادة أعلاه نرى أن المشرع قد اعتبر صفة الجاني ظرف تشديد، فتكون العقوبة من 10 سنوات إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 334 والسجن المؤبد في الحالات المنصوص عليها في المواد 334 الفقرة 3 والمادة 335 و336، حيث كانت قبل التعديل السجن المؤقت من 10 سنوات إلى عشرين سنة في الفقرة الأولى من المادة 334 والسجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و336 من قانون العقوبات الجزائري.

وعليه سنتطرق لأصول المجني عليه الوارد النص عليها في المادة 334 الفقرة الثانية و المادة 337 و 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري إذ جعل العقوبة هي الحبس من سبع سنوات إلى عشر سنوات.

ويجدر بنا تعريف الأصول وهم ما تناسل منهم المجني عليه تناسلا حقيقيا لا حكميا كالأب والجد وإن علا.[1]

أما من يتولون رعاية الطفل فهم كل من وكل إليهم الإشراف عليه وتهذيبه سواء كانت هذه السلطة ممنوحة من القانون كالولي، الوصي، القيم، أو بالاتفاق كالمدرس أو من الواقع كزوج الأم...[2].

[1] محمد زكي أبو عامر، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مرجع سابق، ص 700.

[2] أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض و الاعتداء على العرض و الشرف و الاعتبار و الحياء العام و الإخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية و الفنية ، المرجع السابق، ص 40.

من لهم سلطة على المجني عليه، ما يكون للمجني من مقدرة على تنفيذ أوامره على المجني عليه أو السيطرة على تصرفاته، فيستوي أن يكون مصدر هذه السلطة القانون كسلطة رب العمل على عاملاته.[1]، كما قد تكون أدبية أو فعلية، وقدحكم بأن الزوج الذي يتعرض لإفساد أخلاق زوجته القاصر يدخل تحت طائلة العقاب، ومن قبيل ذلك حالة الشخص الذي يأوي الفتيات في منزل الدعارة ويكرههن على ارتكاب الفحشاء.[2]

أن يكون المجني عليه خادما بأجر لدى الجاني إذ ترجع على التشديد إلى الثقة الموجودة بين لمجني عليه والجاني، ضف إلى سهولة الاتصال بين الجاني والمجني عليه.[3]، ويراد بالخادم هنا من يتقاضى أجر لقاء القيام بأعمال كما يستوي أن يكون خادما بأجر الأشخاص المذكورين أعلاه وهو الأصول، أو المسؤولون سلطة أو عليمة كما شدد أيضا العقوبة على رجال الدين، ويقصد بهم كل من يكون عالما بأمور دينية وفي هذا المقام يستوي كل الأديان، فقد يكون قسا أو إماما.

صفة الموظف: بالرجوع إلى نصوص قانون العقوبات المعدل بموجب القانون 21-14 في الفقرة الثانية من نص المادة 138 مكرر بقولها : " **يقصد بمفهوم الموظف في هذه المادة ، كل شخص يشغل منصبا تشريعيا او تنفيذيا او إدرايا ، أو أحدى المجالس الشعبية**

[1] محمد زكي أبو عامر، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 701.

[2] معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1993، ص 117.

[3] رأفت عبد الفاتح حلاوة، مرجع سابق، ص 53.

المحلية المنتخبة سواء كان معيّنا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته " ، و هذا التعريف قاصرا على نص هاته المادة فقط ، وبالرجوع إلى الأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة حيث عرف في المادة 04 على أنه: "**يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم السلم الإداري**"[1].

كما عرف بموجب نص المادة الثانية من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بقوله: "**كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة...**"[2].

و حين ألغى المشرع الجزائري نص المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا عند إصداره لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته سنة 2006، و هنا نستغرب و نتسأل عن التقنية التي يستعملها المشرع، و عليه ان يتدخل لسد هذا الفراغ التشريعي.

كما تضمنت لمادة 341 مكرر ظروف تشديد وهو إذا كان الجاني من المحارم وقد سبق لنا الحديث عن المحارم وصلة القرابة عند دراسة جريمة الفاحشة بين المحارم.

---

[1] الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427 الموافق ل 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية عدد 46، 2006

2 قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم بالأمر رقم 11-15، المؤرخ في 2غشت سنة 2011، جريدة رسمية عدد 44

وهاته الظروف هي ظروف شخصية تتصل مباشرة بالفاعل أو الشريك[1]،كما نصت كذلك المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري، على ظرف تعدد الجناة بقوله: "**كل من استعان في ارتكاب الجناية بمقتضى أو أكثر...**"إذ تشدد العقوبة وترفع العقوبة إلى السجن لمؤبد، إذ أن المساهمة الجنائية تتمثل في صورتين: مساهمة أصلية ومساهمة تبعية، كما يجدر بنا الإشارة إلى تعديل نص المادة 43 من العقوبات الجزائري بقوله: "**يأخذ حكم الشريك من يقدم مسكنا أو ملجأ...**".

أما بالنسبة لظرف الشذوذ الجنسي المنصوص عليه في المادة 333 من قانون العقوبات الجزائري، حيث إذا ارتكب ضد شخص من نفس الجنس فتكون العقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، وهو ظرف تشديد يتعلق بالجاني والمجني عليه وقد سبق لنا الحديث عن الشذوذ الجنسي بصفة تفصيلية عند دراسة الجريمة.

ونتساءل عن عدم إدراج المشرع لظروف أخرى كظرف الليل واستعمال السلاح وننوه إلى ظرف حمل الأسلحة فقد ورد النص عليه إلا في جريمة الوسيط في الدعارة، ونقل الأمراض المعدية، وننتظر من المشرع أن يلفت النظر إلى مثل هاته الظروف، و يدرجها ضمن نصوصه.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص412.

كذلك ننوه إلى الظروف المتعلقة بجريمة الوسيط في الدعارة المنصوص عليها في المادة 344 من قانون العقوبات الجزائري، و تتمثل في سن الضحية و هو القاصر الذي لم يكمل 18 سنة، إذا صاحب الجنحة وسلية من وسائل الإكراه، حمل السلاح، الرابطة المحرمية، بحكم الوظيفة (مكافحة الدعارة، حماية الصحة، صيانة النظام العمومي) ، التعدد ، ووفقا لهاته الحالات ترفع العقوبة من خمس سنوات إلى عشر سنوات و بغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج .

المطلب الرابع: الظروف المخففة للعقاب:

يقصد بتخفيف العقاب على المجرم أن تستبدل العقوبة الأصلية للجريمة بعقوبة أخف مهما كان نوعها[1]،وهذه الأخيرة نوعان وهذا ما سنتناوله بالدراسة والتحليل، حيث نتطرق للظروف القضائية المخففة (الفرع الأول) والظروف القانونية المخففة (الأعذار المخففة) (الفرع الثاني) لكن سنركز في الفرع الثاني على الأعذار القانونية المخففة الخاصة وذلك لارتباطها بمجال الدراسة.

الفرع الأول: الظروف القضائية المخففة:

[1] عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص 419.

وهي أسباب للتخفيف تخول للقاضي في نطاق قواعد حددها القانون، الحكم بعقوبة تقل عن الحد الأدنى المقرر للجريمة[1].

وقد نظم المشرع الجزائري التخفيف في المواد 53 إلى المادة 53 مكرر 8 من قانون العقوبات الجزائري، حيث فصل المشرع حسب نوع كل جريمة، كما فرق بين الجاني كشخص طبيعي أو معنوي، وتناول أيضا المسبوق والغير مسبوق قضائيا، ويترتب على تطبيق الظروف المخففة آثار قانونية متعلقة بالعقوبات الأصلية والتكميلية عالجها المشرع الجزائري في نصوص المواد أعلاه.

ويثور التساؤل إذا اجتمع ظرف مخفف مع عذر قانوني، بالرجوع إلى نصوص قانون العقوبات الجزائري لا نجد نص صريح يعطينا إجابة هل يجوز الجمع أم لا يجوز الجمع؟ حتى أنه لم نعثر على قرارات للمحكمة العليا في هذا الشأن ، هذا يدفعنا بالقول إلى بتطبيق الظرف المخفف أولا ثم العذر وهذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي.[2]

الفرع الثاني: الأعذار القانونية المخففة:

الأعذار القانونية المخففة، هو حالات نص عليها القانون على سبيل الحصر، وأوجب حال توافرها بتخفيف العقوبة المقررة قانونا للجريمة[3]، والأعذار القانونية تختلف عن الظروف القانونية المخففة حيث أن القاضي يلتزم بتطبيقها بالإضافة إلى أن المشرع حصرها وحدد

[1] محمد عبد الله فرج، المرجع السابق، ص 177.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 407.

[3] محمد عبد الله فرج، المرجع السابق، ص 174.

نطاقها ؛أما الظروف المخففة هي حالات متروكة للقاضي وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 52 من قانون العقوبات الجزائري على الأعذار القانونية بقوله: **الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب علما مع قيام الجريمة والمسؤولية الجزائية، أما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة**" وتنقسم إلى نوعين عامة وخاصة، وتقتصر دراستنا على أسباب الخاصة فقط كما سبق القول ، و هذا من خلال التطرق لعذر الاستفزاز (الفقرة الأولى) ، ثم تطبيقات عذر الاستفزاز في الجرائم الماسة بالآداب العامة (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى: عذر الاستفزاز:

عرف عذر الاستفزاز بأنه وقوع اعتداء ظالم ومفاجئ من المجني عليه ضد الجاني، يثير الغضب الطبيعي لدى الإنسان العادي بدرجة خطيرة فيحمله على ارتكاب جريمة القتل بصورة مفاجئة"[1]كم عرف أيضا بأنه "إقدام المجني عليه على إتيان عمل خطير بسبب في الجاني بشكل فجائي نوع من القصر في تقدير أفعاله الأمر الذي يؤدي به إلى اقتراف السلوك المجرم"[2].

وبناء على ذلك فإن الاستفزاز هو الفعل الذي يثير الشعور بالغضب يكون مصدرها الجاني، والتي تؤثر بطريقة مباشرة على إرادة امجني عليه وتدفعه لارتكاب الجريمة.

وتكمن علة اعتبار عذر الاستقرار عذر مخفف أن ثورة الغضب الجامحة التي تنتاب مرتكب الجريمة تنقص من إرادته فتغدو إرادة مندفعة هوجاء[3]، ويتطلب المشرع لتوفر

[1]رحمانية بشير، عذر الاستفزاز عند المفاجأة بالزنا دراسة مقارنة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة باجي مختار عنابة مجلد ب، عدد 46، ديسمبر 2016، ص 412.

[2] رومان صونية، منهج المشرع الجزائري في دراسة عذر الاستفزاز، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، المجلد 11، العدد 02، عدد خاص، 2020، ص 472.

[3]محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 1099.

الاستفزاز ثلاثة عناصر حيث أن هذا الأخير يحد من أحد العوامل الصادرة من طرف الضحية والمساهمة في وقوع جريمة القتل العمد[1]حيث أن هاته العناصر هي كالآتي:

أولا: حالة الغضب العنيف للجاني:

عرف علماء النفس للغضب بأنه صفة طبيعية بل وضرورية أحيانا لكل إنسان تنشأ من صدمة تتميز بالمفاجأة والدهشة، ولكي يتحقق هذا الغضب الذي يكون حالة الاستقرار لابد من أن يكون مصدر الغضب هو المجني عليه نفسه، وأن تصل حالة الغضب وفقا لمجرى العادي للأمور إلى درجة من الجسامة بحيث تؤثر على الإرادة وتنقص من قيمتها القانونية وبناء على ذلك فالانفعال النفسي يسير مع حالة الغضب سيرا طرديا[2].

ثانيا رد فعل الجاني: يستطيع فعل الضحية الاستفزازي وقوع الجريمة من المستفز، أي أن تكون جريمة القتل التي وقعت من الجاني بمثابة رد فعل على الاعتداء الحاصل من جانب المجني عليه ولا يشترط أن تقع جريمة القتل كاملة بل يمكن أن تقف عند الشروع[3].

ثالثا: التعاصر الزمني بين الاعتداء ورد الفعل: إذا كان الاعتداء الغير محق من جانب المجني عليه خطيرا ويترتب وفقا لمجرى الطبيعي للأمور إثارة الغضب لدى الجاني، وتهيجه، فإن ذلك يفترض أن يقع رد الفعل ومباشرة، أحيانا إذا تراخت لمدة حتى يسترد الجاني بروده واستقراره الاعتيادي، فلا يمكن القول بوجود عنصر الاستفزاز[4].

---

[1]في عذر الاستفزاز يكون للضحية دور في وقوع جريمة القتل العمد في حقه، وتعد نظرية تحرش الضحية بالجاني من بين النظريات التي فسرت دور الضحية بوقوع الجريمة، حيث أن الضحية إما يطلق عليه الضحية المعتدي لأنه من يبادر بالاعتداء أو الضحية المستفز لأنه قام باستفزاز المجرم، وهذا أكده العالم رولف غانغ في نظرية تهور المجني عليه.

[2]صالح عبد الله المرقدي ،عذر الاستفزاز الخطير في القانون اليمني القتل حال التلبس بالزنا، دراسة تحليلية مقارنة، ، ص

[3]غندور هاجر، دور الاستفزاز الصادر من قبل الضحية في وقوع جريمة القتل العمدي دراسة ميدانية لبعض من ملفات جرائم القتل العمد بولاية عنابة، دفاتر البحوث العملية، جامعة باجي مختار عنابة ، المجلد 10، العدد 02، ص 451.

[4] عمار تركي عطية، الاستفزاز الخطير وأثره في جريمة القتل العمد، المجلة السياسية الدولية، كلية القانون جامعة ذي قار ، ص 87.

ويجدر بنا أن ننوه إلى أثره على وصف الجريمة، حيث أنه في هذا المقام وجد اختلاف فقهي حيث يرى المذهب الشخصي أن وصف الجريمة يتغير، أم المذهب الموضوعي فيرى أن وصف الجريمة لا يتغير أما بالنسبة للمشرع الجزائري موقفه لم يكن واضحا، لكن نص المادة تحدث بصفة عامة دون تبيان إذا كانت تغير وصف الجريمة، وبناء على ذلك فإنها لا تؤثر على وصف الجريمة وهو دفع أولي.

الفقرة الثانية: تطبيقات عذر الاستفزاز في الجرائم الماسة بالآداب العامة:

أولا: قتل الزوج المتلبس بفاحشة الزنا:

وهو ما نصت عليه المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: **قد يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا**".

إذ أن السبب يكمن في الاستفزاز الشديد في هذا المقام نجد قرار المحكمة العليا الصادر يوم 1968/12/03 عن الغرفة الجنائية بقولها: "**الزوج المضرور ذكرا كان أم أنثى يستفيد إذن من العذر القانوني المخفف وفقا لأحكام المادة 283 عقوبات نظيرا للاستفزاز الناشئ عن الغضب الشديد الذي اعتراه ولفقده السيطرة على أعصابه عند مشاهدته فجأة زوجه متلبسا بالزنا**"[1].

مما سبق يتضح أنه لقيام هذا العذر لا بد من وجود شروط، وقبل التطرق لهاته الشروط لابد من توضيح صفة الجاني، باستقراء نص المادة أعلاه بأن هذا العذر مقصور على الزوجين فقط حيث أن الأقارب لا يستفيدون منه مهما كانت صلتهم وثيقة بهم.[2]

[1] جمال نجيمي، القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 562.

[2] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 83.

أما إذا كان معه فاعل آخر يتابع هذا الأخير عن جناية القتل العمد، أما إذا كان الزوج مساهم في القتل دون أن يأتي معه عملا تنفيذيا فيه، فإن هذا المساهم يعد شريكا في القتل المخفف، وذلك لأن الفعل الإجرامي من فعل الفاعل، ولكن الحكم يتغير إذا كان الشريك في القتل هو الزوج بينما الفاعل شخص آخر فعند إذن يعتبر الفاعل مرتكب لجناية القتل العمد والزوج شريكا له.[1]

أما بالنسبة لشروط قيام العذر فهي كالآتي:

- قيام الرابطة الزوجية: وهذا المقام قد تم عرضه بالشرح والتحليل عند دراسة جريمة الزنا.
- حالة التلبس بالزنا: كما سبق الحديث عن التلبس دليل إثبات في جريمة الزنا حيث يأخذ المعنى الواسع وليس المعنى الضيق وهو أن تشاهد الزوجة مع شريكها في ظروف لا تترك مجالا للشك أن الزنا قد وقع.

وهذا ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها رقم 1191251 المؤرخ في 2018/01/25 بقولها: "**لا يشترط في جريمة الزنا معاينة حصول وطء يكفي مشاهدة الطرفين في ظروف وأوضاع لا تترك مجالا للشك أنهما باشرا العلاقة الجنسية**"[2].

- عنصر المفاجأة: ويقصد بها اختلاف بين ما كان الزوج يعتقده في شأن سلوك زوجه، وما تحقق له حينما شاهدها متلبس بالزنا فالمفاجأة اختلاف بين العقيدة والواقع[3].

وهذا يستدعي التساؤل عما إذا كانت المفاجأة تستوجب المشاهدة الواقعة بغير توقع أم من الممكن أن تصل المفاجأة رغم هذا التوقع؟[1].

---

[1] رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 851.

[2] وليد محمد حجاج، دروس في قانون العقوبات القسم الخاص، جامعة أسيوط، 2020، ص 296.

[3] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 85.

إذا كان الزوج على يقين من حدوث الواقعة قبل ضبطه له، هنا لا يتحقق عنصر المفاجأة، أما إذا كان في حالة شك فيقوم العذر وذلك لأن الشك لا يقوم مقام اليقين في استبعاد المفاجأة ، وبناء على ذلك فإنه قضي بتوافر المفاجأة على متهم دخله الشك في زوجته فتظاهر بالذهاب إلى السوق، ولكنه مكث في المنزل حتى حضر المجني عليه واختلى بالزوجة وأخذ يراودها ويداعبها إلى أن اعتلاها فعلا، فبرز من مكمنه وانهال على هذا الأخير طعنا بالسكين حتى قتله.[2]، و تكمن العلة من المفاجأة هو التسبب بهيجان الزوج وعدم القدرة على السيطرة على غضبه.

- القتل في الحال: يعني هذا الشرط التعاصر بين المفاجأة بالزنا وبين القتل حيث أن القتل هنا يرتكب تحت تأثير الثورة النفسية.

وهنا يطرح التساؤل التالي: هل القتل في الحال يعني الفورية أم يمكن أن يمتد هذا الوقت وإلى أي مدى يمتد هذا المدى؟

الإجابة عن هذا التساؤل كانت بالقتل فورا لكن يمكن أن تتراخى هذه المدة، ويرجع تقدير هذه المدة لقاضي الموضوع وما يهم هو أن يرتكب القتل وحالة الهيجان مازالت قائمة فإذا هدأ روعه فلا يستفيد من العذر[3].

ثانيا: عذر المتعلق بهتك العرض:

وهو ما نصت عليه المادة 280 من قانون العقوبات بأن: "**يستفيد مرتكب جناية الخصاء من الأعذار إذا دفعه فورا إلى ارتكابها وقوع هتك عرض بالعنف**".

---

[1]حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي قانون العقوبات الخاص 2، المرجع السابق، ص 208.

[2] رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 853.

[3]محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، المرجع السابق، ص 87.

يعد العنف عذرا في هتك العرض الذي يدفع من تقع عليه هتك العرض وقت إتيانها وهذا ما جاء في المادة أعلاه بعبارة فورا[1].

والمثل الواضح الذي يتبادر إلى الذهن هو ضرب شخص بركلة أو أداة على عضوه التناسلي حال إتيانه هتك العرض بالعنف[2].

وتجدر بنا الإشارة كذلك إلى نص المادة 281 من قانون العقوبات الجزائري التي نصت على استفادة الشخص الذي يضبط بالغ يرتكب هتك عرض على قاصر ولكن نص المادة اقتصرت على الضرب والجرح فقط دون القتل.

وما يثير فكرنا هل يقصد المشرع هنا جريمة الاغتصاب أم الفعل المخل بالحياء؟

نميل أكثر بأن المقصود بهتك العرض في هاته الحالة، الاغتصاب، وهنا يجب على المشرع إعادة النظر في صياغة نصوصه القانونية لرفع اللبس والغموض.

و بخصوص كيفية التخفيف فقد نصت على ذلك المادة 283 من قانون العقوبات الجزائري بقولها : " **إذا ثبت قيام العذر فتخفض العقوبة على الوجه الآتي :**

1-الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد

2-الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأي جناية أخرى

3- الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة «.

وقد تضمنت المادة عقوبة تكميلية جوزاية وهي المنع من الإقامة وتتعلق بالحالتين الأولى والثانية. وهذا ما نصت عليه المادة أعلاه بقولها " **في الحالات المنصوص عليها**

[1] عبد الله أوهايبة، المرجع السابق، ص 427.

[2] نجيمي جمال، القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 564.

في الفقرتين 1 و2 من هذ المادة يجوز أن يحكم على الجاني بالمنع من الإقامة من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر ".

ملخص الفصل:

من خلال هذا الفصل الذي تناولنا فيه المتابعة والجزاء في الجرائم الماسة بالآداب العامة، تطرقنا للإجراءات المتبعة، وذلك من لحظة البحث والتحري إلى غاية المحاكمة، ثم عرجنا لطرق إثبات هاته الجرائم.

وارتأينا أن نخصص جزء من الدراسة للجزاءات المقررة، في مختلف صورها.

وهذا بغية وضع معالجة حقيقة للجرائم الماسة بالآداب العامة في قانون العقوبات، أنه لا يمكن الحديث عن الجزاء دون المرور بالمتابعة.

خاتمة

www.tuttodisegni.com

حاولنا من خلال هذه الدراسة التي عنوناها بالجرائم الماسة بالآداب العامة، تسليط الضوء على النصوص القانونية التي جاء بها المشرع لحماية الآداب العامة من الانتهاكات.

ومن خلال ما تطرقنا إليه في هذه الدراسة، وقفنا على المساعي الحثيثة التي قام بها المشرع الجزائري، في إطار تحقيق الحماية الجنائية اللازمة للجانب الخلقي والحياة الجنسية.

ومن كل ما سبق توصلنا لمجموعة من النتائج نوجزها فيما يلي:

1-قصور التشريع في الصياغة القانونية بالإضافة إلى غموض المصطلحات، مما يخلق نوع من تزاحم التكييفات، وهذا يجعل المتلقي والمخاطب بالقاعدة القانونية لا يعلم على وجه اليقين مجال اعمال هذا النص القانوني.

2-غلبة طابع السرية على جل الجرائم وانعدام ثقافة التبليغ، وهذا يعود لأسباب اجتماعية بحتة تتمثل أساسا في الخوف من الفضيحة، مما يترتب عنه ضياع الحقوق

3- تجريم الزنا والفاحشة بين المحارم دليل على حرص المشرع على حماية كيان الأسرة.

4-أما من ناحية العقوبات التي أقرها المشرع، فنجدها غير كافية ولا تحقق الردع، كما أنها ملطفة مقارنة بدرجة جسامة بعض الجرائم.

5-عدم تناول المشرع لأغلب الآثار الناتجة عن هذه الجرائم، مما يخلق قصور تشريعي.

وبعد عرض أهم النتائج المتوصل إليها في هذه الدراسة، ننتقل إلى إبراز أهم التوصيات والاقتراحات وإيجازها في النقاط التالية:

1-يستحسن من المشرع إعادة صياغة نصوصه، وتوضيح المفاهيم الواردة في النصوص التجريمية، مع تدارك الأخطاء على غرار جريمة الفعل المخل بالحياء والاكتفاء بمصطلح واحد، مع تبني مصطلح الطفل وليس القاصر مع رفع السن إلى 18 سنة، وهذا لتجنب تعارض النص الخاص مع العام.

2-من الأفضل توسيع مفهوم الاغتصاب ليتضمن كل الأفعال المشكلة للركن المادي، مع ضرورة تجريم الاغتصاب الزوجي، وذلك لأنه من أخطر الاعتداءات الواقعة على العلاقة الزوجية.

3-حبذا لو أن المشرع يلفت النظر إلى قرابة الرضاع في جريمة الفاحشة بين المحارم في قانون العقوبات.

4-إن المواجهة التشريعية للظاهرة الإجرامية لا يمكن حصرها في نص قانوني للجريمة ، بل يجب إخراجها من حالة الجمود إلى الحركية ، و لذا لابد أن يأخذ الجانب الإجرائي في جرائم انتهاك الآداب العام الاهتمام الكافي ، مع إفراد الجرائم الخطيرة منها بأساليب تحري خاصة مما يتلاءم و طبيعية الجريمة .

5-ضرورة إدراج مادة في المنظومة التربوية، تعنى بالتربية الجنسية مع الاستعانة بمختصين في علوم التربية لتحديد السن اللازمة لدراسة هاته المادة، مع نشر ثقافة الوعي .

6-يحبذ من المشرع أن يجعل الدعارة مهنة قائمة بذاتها، مع إحداث نصوص تجريمة في حال الإخلال بالالتزامات الواردة في نص هذا القانون، و هذا لضبط الامراض المنتقلة جنسيا مع إمكانية مكافحتها بسب إلزامية الرقابة الطبية مع التحاليل الطبية الخاصة بالأمراض المنتقلة جنسيا ، بالإضافة إلى التقليل من ظاهرة الأمهات العازبات و هذا يكون بتزويد المومسات بمختلف وسائل منع الحمل و هذا يحل إشكالية الأبناء الغير شرعيين في هاته الحالة ، خاصة و أن الطفل محل حماية وطنية و دولية، وهو الضحية الاول.

و في الأخير فإن موضوع الجرائم الماسة بالآداب العامة يثير إشكالات عديدة و هي جديرة بالبحث و الدراسة من كافة الجوانب، و من المسائل التي تستدعي الدراسة دور الضحية في حدوث جريمة الاغتصاب؟ ، مصير الأبناء الغير شرعيين (سواء كان ذلك نتيجة اغتصاب ، سفاح ...) ؟.

قائمة المصادر

والمراجع

www.tuttodisegni.com

قائمة المصادر و المراجع :

- **باللغة العربية**

أولا: المصادر:

القرآن الكريم

I. المعاجم والقواميس:

1. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، الطبعة السادسة، مؤسسة الرسالة، لبنان، 1998.
2. المنجد في اللغة العربية المعاصرة، الطبعة1، دار المشرق، بيروت, 2000.
3. ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة.

II. النصوص التشريعية:

1/ الدستور :

- دستور الجمهور الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-251 المؤرخ في 15 سبتمبر 2020 المتعلق بإصدار نص الدستور والمعدل والمتمم بموجب لمرسوم الرئاسي رقم20-442الموافق ل 30ديسمبر2020، الجريدة الرسمية المؤرخة في30ديسمبر2020، العدد85 لسنة 2020 .

2/ الخارجية (الدولية):

1. نظام روما الأساسي، 1998.
2. اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12آب/أغسطس 1949.
3. اتفاقية 190 بشأن القضاء على العنف والتحرش في عالم العمل، المحررة من قبل المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، جنيف 2019/06/10.

4. معاهدة مجلس أوربا بشأن حماية الأطفال من الاستغلال والاعتداء الجنسي بتاريخ 25 أكتوبر/ تشرين الأول 2007.
5. الأعمال التحضيرية لاتفاقية باريس سنة 1910 الخاصة بمكافحة البغاء.
6. اتفاقية الدولية لحقوق الطفل، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44، المؤرخ في 20 نوفمبر 1989، تاريخ بدء النفاد 02 سبتمبر 1990.

3/ **الداخلية (الوطنية):**

1. الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالأمر رقم 21-11 المؤرخ في 25 غشت سنة 2021، الجريدة الرسمية عدد 65، سنة 2021.
2. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 24-06 المؤرخ في 28 أبريل سنة 2024, الجريدة الرسمية عدد 30.
3. الأمر رقم75-58 المؤرخ26سبتمبر1975المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05، جريدة رسمية عدد 31، سنة 2007.
4. قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة ، المعدل والمتمم بالأمر 05-02 جريدة رسمية عدد 15، سنة 2005.
5. قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم بالأمر رقم 11-15، المؤرخ في 2غشت سنة 2011، جريدة رسمية عدد 44 ، سنة 2011 .

6. الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427 الموافق ل 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية عدد 46، 2006 .
7. القانون رقم 10-12 المؤرخ في 23 محرم عام 1432 الموافق لـ 29 ديسمبر سنة 2010 المتعلق بحماية المسنين، جريدة رسمية، عدد79 سنة 2015 .
8. لقانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 جويلية 2015 ، المتضمن قانون حماية الطفل ،جريدة رسمية عدد 39 ، سنة 2015 .
9. قانون رقم 16- 03 المؤرخ في14 رمضان 1437 الموافق ل 19 جوان 2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، جريدة رسمية رقم 37 سنة 2016.

III. القرارات القضائية:

1. قرار قم 24880 صادر 1981/12/24، القسم الثاني للغرفة الجنائية، مشار إليه لدى جيلالي البغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، طبعة 01 ديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر.
2. قرار رقم 43787 بتاريخ 1986/03/18، الصادر عن الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الخاص 2019.
3. قرار رقم 60587 , بتاريخ 1989/06/20 , الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات، المجلة القضائية، المحكمة العليا، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 01 , الجزائر , 1994.
4. قرار278575رقم صادر بتاريخ 2002/05/11 عن غرفة الجنح والمخالفات المحكمة العليا، القسم الأول، نشرة القضاة، العدد 67، 2012 .
5. قرار رقم 752121، بتاريخ 2012/01/19 الصادر عن الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، 2019.
6. قرار رقم 841811 المؤرخ في 2015/09/17، الغرفة الجزائية

7. قرار رقم 1191251، المؤرخ في 2018/01/25، موقع المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات.

ثانيا: المراجع:

I. الكتب :

✓ – **الكتب العامة :**

1. أحمد أمين بك، شرح قانون العقوبات الأهلي القسم الخاص، الطبعة الثانية، دار الكتاب المصرية، القاهرة، 1924.
2. أحمد أبو الروس التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية 1998.
3. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول، الطبعة العاشرة، دار النهضة العربية، القاهرة ،2016 .
4. أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، طبعة 16، برتي للنشر، الجزائر، 2020 .
5. أحسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزء الاول ، الطبعة العشرون ، دار هومه ، الجزائر ، 2018 .
6. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثامنة عشر، دار هومه ، الجزائر ، 2018 .
7. إيهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات، المجلد الرابع، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2010.
8. دردوس مكي، قانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، 2007.

9. جمال إبراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، دار السنهوري، بيروت، 2005.
10. جمال نجيمي، القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2013.
11. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي قي قانون العقوبات الخاص 2، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 1978.
12. حسن صادق المرصفاوي, المرصفاوي في قانون العقوبات, الطبعة الثانية ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
13. حسين علي شحرور، الطب الشرعي، مبادئ وحقائق، دار الفكر الجامعي، 2001.
14. رأفت عبد الفاتح حلاوة، الإثبات الجنائي قواعده وأدلته دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة.
15. رمسيس بنهام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية.
16. شعبان محمود محمد الهواري، أدلة الإثبات الجنائي، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2013.
17. شريف احمد الطباخ، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه.
18. طارق سرور، الوجيز في قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص، 2018- 2019.
19. عبد الله أوهايبة، شرح قانون العقوبات، طبعة2022، بيت الأفكار، الجزائر، .2022
20. عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، طبعة خاصة، بيت الأفكار، الجزائر، 2023.
21. عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثاني، طبعة خاصة، بيت الأفكار، الجزائر، 2023.

22. علي شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول، الاستدلال و الإتهام، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر.
23. علي شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الثاني، التحقيق و المحاكمة، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر.
24. عز الدين طباش، شرح القسم الخاص من قانون العقوبات، جرائم ضد الأشخاص والأموال،
25. الطبعة الثانية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2023.
26. فوزية عبد الستار، مذكرات في العقوبة .
27. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992.
28. محمد عبد اللطيف فرج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، 2012.
29. محمد مصطفى القللى، أصول قانون تحقيق الجنايات، الطبعة الأولى مكرر، مطبعة فتح الله إلياس نورى وأولاده، مصر
30. محمد زكي أبو عامر، دراسة علم الإجرام والعقاب، الفنية للطباعة والنشر، 1987
31. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الخامسة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
32. محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، دار بلقيس، الجزائر،2022.
33. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص–، الطبعة 8، القاهرة, 1994م.
34. ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الإماراتي وفقا لأخر التعديلات , الطبعة الأولى ,إثراء للنشر و التوزيع ,عمان , 2008.

35. محمود سعيد نمور , شرح قانون العقوبات القسم الخاص , الجزء الأول الجرائم الواقعة على الأشخاص , دار الثقافة للنشر و التوزيع , الأردن , 2015.
36. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات قسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، دار النهضة العربية، القاهرة.
37. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998.
38. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الاشخاص شرح 50 جريمة ملحق بها الجرائم المستحدثة بموجب القانون 01-09-، دار الهدى، عين مليلة الجزائر.
39. نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الرابعة، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1990.
40. نور الدين هنداوي، مبادئ علم العقاب، مؤسسة الكتاب الكويت، 1996.

✓ **الكتب المتخصصة :**

1. أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من وجهة القانونية والدينية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997.
2. أحمد طه، المثلية الجنسية بين الإسلام والعلمانية، 2021.
3. أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

4. أنطون زكرى، تجريم البغاء عند قدماء المصريين وحض الحكومة على إلغائه، مكتبة مدبولي،القاهرة ، 1996.
5. نسرين عبد الحميد نبيه، الجرائم الجنسية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
6. عبد الله الأحمدي، قانون جنائي خاص، الجرائم الأخلاقية، تونس، 1998.
7. عبد الحميد الشورابي ،عاطف الشواربي ،عمرو الشواربي، الجرائم المنافية للآداب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات الفقه القضاء التشريع، 2009
8. عبد الحكيم فودة، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض، في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الكتب القانونية، 1994.
9. عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومه, الجزائر، 2018.
10. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، طبعة 2013، دار هومة، الجزائر،2013
11. مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الأول ، الطبعة الثانية، دار العدالة، القاهرة، 2007.
12. مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثاني، دار العدالة، القاهرة ، 2007.
13. مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار العدالة، القاهرة، 2007.
14. معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1993
15. نجيمي جمال، جرائم الاداب و الفسوق و الدعارة في التشريع الجزائري، طبعة 2014 , دار هومه , الجزائر , 2014 .

16. نزيه نعيم شلالا، دعاوى التحرش والاعتداء الجنسي الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت,2010.
17. هشام عبد الحميد فرج، الجريمة الجنسية لأعضاء القضاء والنيابة والمحاماة، والأرملة، والطب الشرعي، الطبعة الأولى، أفريل 2005.
18. هشام عبد الحميد فرج، الاغتصاب الجنسي سلسلة الدكتور هشام، الطبعة الأولى، 2010.

II. المذكرات والأطروحات:

1. أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 1994.
2. شعيب ظريف، آليات تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، تخصص قانون جنائي وعلم الإجرام، جامعة الجزائر، 2019.
3. ليطوش دليلة، جرائم العرض وانتهاك الآداب العامة في تشريعات المغرب العربي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون العام، فرع قانون عقوبات وعلوم جنائية، جامعة قسنطينة، 2016-2017.
4. رصاع فتيحة، حجة البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2023.
5. لقاط مصطفى، جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، الجزائر 2012-2013.
6. عبد الحكيم بن محمد بن عبد اللطيف آل الشيخ، جرائم الشدود الجنسي وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة تطبيقية في منطقة الرياض)، بحث استكمالا لمتطلبات الحصول على الماجستير، الرياض، 2003.

III. المقالات العلمية :

1. أحلام سعد الله الطالبي، ارتكاب المحارم في قانون حمورابي دراسة مقارنة، مجلة التربية والتعليم، قسم الحضارات القديمة كلية الآثار جامعة الموصل،المجلد 17 ، عدد 3 ، سنة 2010.
2. أروى سعيد حامد بني صالح، مدى تطور جريمة الدعارة والاستغلال الجنسي في المجتمعات وتحديد العقوبات لمرتكبيها والقائمين عليها، مجلة العلوم الإنسانية العربية، جامعة البلقاء التطبيقية، المجلد 04، العدد.
3. بلقاسم طالبي، مقاربة نقدية للقرار 617374 الصادر عن المحكمة العليا واعتبار الاغتصاب نكاح شبهة يثبت به النسب، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 02، العدد الثاني عشر.
4. بن دريس سمية، جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال (صور الجريمة وانعكاساتها)، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد إبن باديس مستغانم الجزائر، مجلد 05، العدد 01، 2020.
5. بن رامي مصطفى، سهلي ابتسام، جريمة التحرش الجنسي دراسة تحليلية نقدية، مجلة المعيار، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريج، جامعة العربي التبسي تبسة، المجلد 24 عدد 52، 2020.
6. حاجي يحي، "تكيف الاغتصاب" بين الفقه الإسلامي والاجتهاد القضائي، مجلة صوت القانون، جامعة لونسي على البليدة 2, المجلد التاسع، العدد 02، 2023.
7. رامي حليم، إشكالية التكييف والعقوبة في جريمة هتك العرض في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة ساعد دحلب، بليدة، العدد 5.
8. رشيد بن فريحة، الإشكالات النظرية والعملية لجريمة الاغتصاب في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة شلف، مجلد 9، عدد1، 2023.
9. رحمانية بشير، عذر الاستفزاز عند المفاجأة بالزنا دراسة مقارنة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة باجي مختار عنابة مجلد ب، عدد 46، ديسمبر 2016.

10. رومان صونية، منهج المشرع الجزائري في دراسة عذر الاستفزاز، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، المجلد 11، العدد 02، عدد خاص، 2020.
11. زروقي غانية، الخبرة الجزائية ومدى سلطة القاضي الجزائي في تقديرها، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، مجلد 03، عدد 01، سنة 2019.
12. سلام مؤيد شريف، المثلية الجنسية في نطاق القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، كلية القانون جامعة الكتاب.
13. شرقي منير، شهادة الشهود كدليل إثبات في المادة الجزائية، المطل القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، المجلد 02، العدد 02، 2020.
14. شنة زواوي، أحكام تفتيش المساكن والأشخاص والمركبات في القانون بين النظرية والتطبيق (دراسة مقارنة)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة جيلالي ليباس سيدي بلعباس، مجلد 07، عدد 02، 2018.
15. عريبي ربيع عبد الحفيظ، ملامح قرينة البراءة في السياسية الجنائية المعاصرة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة مصطفى اسطنبولي معسكر (الجزائر)، المجلد 15، العدد 01، 2022.
16. علاوي عبد اللطيف، الحماية الجنائية للمرأة من المضايقات و المعاكسات في الأماكن العمومية، مجلة الإجتهاد القضائي, كلية الحقوق و العلوم السياسية المركز الجامعي نور البشير البيض , العدد السابع عشر , سبتمبر 2018.
17. عبابو فاطمة مسعودي مو الخير، الدعارة الخفية لدى الفتاة في المجتمع الجزائري، مجلة دراسات إنسانية واجتماعية، جامعة وهران 2، مجلد10، عدد 01، 2021/01/16.
18. فاطمة خوجة، جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة وهران 2, مجلد 08 , العدد 01، 2020.

19. غندور هاجر، دور الاستفزاز الصادر من قبل الضحية في وقوع جريمة القتل العمدي دراسة ميدانية لبعض من ملفات جرائم القتل العمد بولاية عنابة، دفاتر البحوث العملية، جامعة باجي مختار عنابة ، المجلد 10.
20. طيفوري زواوي، الشكوى كقيد إجرائي على تحريك ومباشرة الدعوى العمومية دراسة مقارنة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس سدي بلعباس، المجلد الثامن، العد 02، ديسمبر 2022.
21. عبد الحليم بن مشري، جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية , جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد العاشر، نوفمبر 2006 م.
22. عمار تركي عطية، الاستفزاز الخطير وأثره في جريمة القتل العمد، المجلة السياسية الدولية، كلية القانون جامعة ذي قار.
23. عمر خوري، الضبطية القضائية في مواجهة الجريمة المتلبس بها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر 01 .
24. فاطمة قرينح كمال راشد، حماية الطفل من الاستغلال في المواد الإباحية عبر الإنترنت في القانون الدولي والتشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، جامعة جيجل، المجلد 07، العدد 02، 2021.
25. غانية خروفة، جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ،مجلد 32، عدد 02، جوان 2021 .
26. ناصر دوايدي، مجال تقيد صفة القرابة لسلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة أكلي محند البويرة، مجلد 08، عدد 05، 2019.
27. مريم نزار، الفقر الحضري والدعارة الرسمية مشكلة جيل يولد، مجلة التواصل، جامعة عنابة، مجلد 27، عدد 02، ديسمبر 2021.
28. مازن خلف ناصر الشمري، المثلية الجنسية بين مقتضيات التجريم والحماية الدولية، مجلة القانون، كلية القانون الجامعة المستنصرية، عدد خاص.

29. نوال مازيغي، الإغتصاب جريمة دولية في القانون الدولي الجنائي، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة يحي فارس المدية، العدد السابع، جوان، 2019.
30. وراء النادر رابح، الانحرافات الجنسية، المشكلة والحل التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، عدد 45، مارس 2016.
31. يخلف المسعود محمد أمين مودع جملية فشار، الفحش بين المحارم، وفق تعديل قانون العقوبات الجزائري، مجلة آفاق للعلوم، جامعة الجلفة، العدد الحادي عشر، مارس 2018

IV. مواقع الأنترنت :

1. بوستاني الغوثي، المنح من الاتصال بالضحية تدبير وقائي مقرر لفائدة المرأة ضحية العنف مقال متوفر على www.oufaspress.com تاريخ الاطلاع 2024/05/12 على الساعة 16:30 .
2. https://dorar.net/hadith/sharh/83095 أطلع عليه يوم 2024/03/28 على الساعة 20:00,
3. https://binbaz.org.sa/audios/2464/549أطلع عليه يوم 2024/03/28 على الساعة 23:00
4.

باللغة الأجنبية :

- Philippe conte, droit pénal spécial, 3e edition, litec, paris
- Valérie malabat ,droit pénal spécial, 4e édition, Dalloz, France ,2009

قائمة الملاحق

PREFECTURE DE TLEMCEN
1ERE Division

3eme Bureau
AB/RT
N° 381/DI /59.

REGLEMENTATION DE LA PROSTITUTION DANS LE DEPARTEMENT DE TLEMCEN

LE PREFET DU DEPARTEMENT DE TLEMCEN
CHEVALIER DE LA LEGION D'HONNEUR,

Vu les lois organiques des 16, 24 Août 1790, articles 3 et 4, titre 2 et des 19 ,22 Juillet 1791, articles 10 et 46, titres 1;

Vu la loi municipale du 5 Avril 1884, articles 91, 94 et 97;

Vu la loi sur la santé publique du 15 Février 1902, rendue applicable à l'Algérie par le décret du 5 Août 1908 ;

Vu la loi du 3 Avril 1903 sur la provocation à la débauche ;

Vu la loi du 1er Octobre 1917, articles 9 et 10 sur la Police des débits de boissons;

Vu les articles 330 et 335, 471, paragraphes 15, 474, 475, et 478 du code pénal

Vu la dépêche du Gouverneur Général du 24 Avril 1909, n° 3172 ;

Vu la circulaire du Ministre de l'Intérieur sur la réglementation de la prostitution du 1er juin 1909 ;

Vu l'arrêté préfectoral du 14 Février 1940;

Vu l'arrêté préfectoral du 18 Mai 1946 ;

Vu l'arrêté préfectoral du 19 Février 1948 ;

Vu la dépêche de M. le Gouverneur Général n°1525/S.A.l du 10 Avril 1953;

Vu l'arrêté n°19.050 du 1er juillet 1953 de M. le préfet d'Oran ;

Sur la proposition de M. le Secrétaire Général de la Préfecture ;

ARRETE

TITRE 1

SURVEILLANCE DE LA PROSTITUTION

Chapitre 1 – Dispositions générales

ARTICLE 1er.- La prostitution est le fait ,de la part d'une femme ,de faire métier de se livrer à tous venants et sans choix ,moyennant une rémunération pécuniaire, que ce soit dans un lieu public(hôtel,maison meublée,auberge,débits de boissons,etc.) dans un local particulier .

ARTICLE 2 –Le racolage est et demeure interdit .Ceux qui contreviendrait à cette interdiction seront punis des peines prévues à l'art .15 de la loi du 29 Novembre.

ARTICLE 3- La prostitution clandestine sera recherchée avec vigilance tant par le service de mœurs que par M.les commissaires de police qui devront notamment signaler les maisons de leurs arrondissements respectifs fréquentés par les femmes inscrites ou clandestines ;indiquer les isolées et constater par procès-verbaux réguliers tous faits de prostitution pouvant donner lieu à inscription.

Après avoir très prudemment observé les agissements d'une femme se livrant clandestinement à la prostitution et s'être assuré qu'aucune erreur n'est possible ,aussi bien sur l'identité de la personne que sur le caractère d'habitude des faits ,les agents des mœurs constateront le flagrant délit

,s'il y a lieu ,et conduiront le femme devant le commissaire central ou son représentant au service de la préservation sociale .

Toute femme arrêtée ainsi sous prévention de prostitution clandestine sera conduite au Dispensaire et visitée dans les 24 heures par le médecin de service. Si après la visite du médecin elle est reconnue atteinte d'une affection vénérienne, elle sera maintenue en traitement au dispensaire jusqu'à disparition de tout phénomène contagieux et elle sera inscrite d'office comme il est indiqué ci-après à sa sortie du dispensaire.

ARTICLE 4- Les prostituées se répartissent en deux catégories :

1) Les femmes appartenant à des maisons de prostitution fermées dites maisons de tolérances.
2) Femmes isolées qui se prostituent soit chez elles, soit dans les hôtels, meublés, garnis, soit dans les logements particuliers.

ARTICLE 5 –Est réputée prostituée la femme qui fait métier de se livrer à des hommes différents moyennant une rémunération pécuniaire, que ce soit dans un lieu public de débauche ou dans un local particulier.

Une femme est regardée comme se livrant à la prostitution lorsqu'il résulte d'une enquête ou des constatations faites par un Commissaire de police ou les services des mœurs :

1) Qu'elle provoque habituellement les passants à la débauche ou se livre au racolage d'une manière quelconque par gestes, signes, paroles, attitude sur la voie publique et de toutes ouvertures prenant jour sur la rue .
2) Qu'elle recherche, attire et reçoit habituellement, soit chez elle, soit dans un local quelconque ,des hommes différents pour avoir avec eux des rapports sexuels ou encore qu'elle fréquente ordinairement des endroits mal famés si , notamment dans ces cas divers elle ne peut justifier de moyens d'existence connus et avouables .

L'état de domesticité dans une maison de tolérance, le fait d'avoir communiqué une maladie vénérienne sera également pris en considération.

ARTICLE 6 – Toute prostituée est inscrite sur les registres matricules qui sont tenus à cet effet au commissariat .Les filles de moins de 18 ans ne sont pas inscrites , mais elles peuvent être admises à subir volontairement la visite sanitaire .

Elles seront déférées au tribunal suivant la procédure déterminée par la loi du 11 Avril 1908.

Elles seront déférées au tribunal suivant la procédure déterminée par la loi du 11 Avril 1908

Si une femme non inscrite arrêtés sur la voie publique pour conduite contraire aux bonnes mœurs ,proteste de son honorabilité en alléguant des justifications dont la vérification s'impose ,elle sera conduite devant le commissaire centrale ou son délégué et, si c'est la nuit ,devant l'inspecteur chargé du service .

Toute fille inscrite au registre de police est astreinte à prendre une carte conforme au modèle imposé et qui lui est délivrée par le commissaire .En prenant sa carte ,chaque femme devra fournir au service des mœurs huit photographies du type carte d'identité ayant comme dimensions 4 cms de large sur 4 cms de haut, une des photographies sera collée sur la partie signalétique de la carte ,les autres devant servir à l'établissement de fiches signalétiques pour la police des mœurs et pour le service sanitaire.

ARTICLE 7 – Les inscriptions sur le registre de police sont faites ou volontairement, c'est-à-dire sur la demande des filles, ou d'office, c'est-à-dire sur l'ordre du préfet.

INSCRIPTIONS VOLONTAIRES.- Toute femme qui demande son inscription doit se présenter au commissariat pour y faire sa déclaration, elle doit produire son acte de naissance, les pièces constituant son identité et sa position antérieure en même temps qu'elle fera connaître les motifs qui la déterminent à se livrer à la prostitution.

Les pièces produites resteront au bureau des mœurs et ne seront rendues à la déposante qu'au cas de départ ,de radiation des contrôles et sur la remise de sa carte .

Dès sa déclaration, la postulante sera provisoirement inscrite et le service des mœurs ouvrira une information immédiate à la suite de laquelle le commissaire présentera ses propositions au préfet dans les quinze jours au plus tard de la déclaration de l'intéressée ; le préfet prononcera, s'il y a lieu, l'inscription définitive par arrêté spécial.

INSCRIPTION D'OFFICE - Elles seront également prononcées par arrêté du préfet sur le vu du procès-verbal dressé par le commissaire pour constater les causes qui les motivent.

Afin d'assurer toutes garanties nécessaires d'impartialité, la femme ainsi inscrite pourra en appeler devant le tribunal de simple Police en se faisant traduire à la barre de celui-ci pour contravention au présent arrêté d'inscription et elle aura le droit d'y fournir la preuve qu'elle peut avoir été inscrite indûment.

ARTICLE 8 – Toute femme publique qui troublera l'ordre de quelque façon que ce soit ou dont l'attitude serait un objet de scandale sera conduite devant le commissaire ou son représentant au bureau des mœurs qui décidera s'il y a lieu de l'arrêter et de la mettre à la disposition du parquet pour délit de droit commun.

ARTICLE 9 – Toute femme publique soustraite ou non aux visites médicales qui sera trouvée en flagrant délit de racolage, troublant l'ordre ou se faisant remarquer par une tenue provocante sera conduite devant le commissaire ou son délégué à la police des mœurs qui, après avoir dressé procès-verbal aux fins de poursuite, pourra retenir la femme à la chambre de sûreté du dispensaire jusqu'à ce que son identité ait été constatée et qu'elle ait subi une visite médicale.

ARTICLE 10 – Les femmes inscrites ne peuvent prendre un logement ou un appartement dans un immeuble ou existe une école ou un pensionnat. Elles doivent faire connaître leur résidence au bureau des mœurs et justifier du consentement écrit du propriétaire, gérant, principal locataire ou logeur.

ARTICLE 11 – Il est expressément défendu aux filles publiques de s'afficher dans les théâtres, casinos, café-concerts, cafés ou autres débits de boissons, de provoquer par leur tenue ou leur attitude l'attention du public, d'accoster les passants.

Il leur est également interdit de se montrer, à quelque heure que ce soit, à leur fenêtre ou sur le seuil de leur demeure pour attirer l'attention des passants par gestes, signes ou paroles, de stationner seules ou en groupes sur la voie publique, d'aller et de venir dans un espace restreint, en un mot, d'avoir en public une mise ou une attitude propre à faire connaître leur état.

A l'intérieur de leur habitation, elles doivent s'abstenir de tout bruit, tapage, chant ou propos pouvant retentir au dehors et occasionner des sujets de plainte de la part des voisins ou des passants.

Chapitre II – MUTATIONS

ARTICLE 12 – Toute prostituée qui change d'adresse est tenue d'en faire immédiatement la déclaration au service de la Préservation sociale qui avise le Centre de salubrité.

ARTICLE 13 – Une prostituée n'est autorisée à quitter la localité qu'après avoir été reconnue indemne de toute affection contagieuse par le médecin chef du Centre de salubrité. Le Commissaire de cette localité avise du départ le Commissaire du lieu d'arrivée.

ARTICLE 14 – Les prostituées qui arrivent dans une ville dotée de la Police d'Etat doivent se présenter immédiatement au Commissariat munies de leur autorisation de départ. Elles sont alors dirigées, sans délai sur le centre de salubrité pour y subir un examen médical du médecin chef. Elles continueront sans autres formalités à être soumises au contrôle sanitaire de leur nouvelle résidence.

Les prostituées qui arrivent dans une localité ayant une police municipale doivent se présenter au Commissaire de Police, ou, à défaut, au Maire, munies de leur autorisation de départ.

Celui-ci devra prendre toutes dispositions nécessaires.

Chapitre III - RADIATION

ARTICLE 15 – Si une femme vient à renoncer à la prostitution et qu'elle veuille obtenir sa radiation des contrôles, elle devra en faire la demande au préfet.

La radiation lui sera accordée :

1) Sur sa demande, lorsqu'elle aura justifié d'une manière authentique de moyens d'existence honnêtes et qu'il aura été constaté qu'elle est revenue à une conduite meilleure.
2) Sur la demande de tiers qu'autant que ces derniers seraient en situation d'assurer à leur protégée du travail et des ressources pécuniaires suffisantes pour vivre en dehors de la prostitution et qu'ils prendraient l'engagement par écrit.

ARTICLE 16 – Les dispositions précédentes ne seront pas applicables lorsque la radiation sera demandée pour cause de mariage.

ARTICLE 17 – Hors le cas de mariage, mais sans cependant que la réalisation de celui-ci puisse empêcher, s'il y avait récidive, l'application des mesures ordinaires, la radiation définitive ne pourra avoir lieu que trois mois après la déclaration faite, mais les effets de l'inscription au point de vue des visites sanitaires pourront être suspendues immédiatement sur l'ordre du Préfet.

TITRE II
MAISONS DE TOLERANCE

ARTICLE 18 – L'ouverture de toute nouvelle maison de tolérance est et demeure interdite.

Les autorisations précédemment accordées sont toujours révocables et ne peuvent être considérées, en aucun cas, comme pouvant engager la responsabilité de l'Administration à l'égard des tiers.

Toutes mutation dans la personne du propriétaire ou de la gérance doit être autorisée par le Préfet dans les communes pourvues d'une police d'Etat et par le Maire dans les autres communes.

ARTICLE 19 – Les maisons ne pourront être tenues que par des femmes âgées de 35 ans au moins.

Pour obtenir ces sortes d'autorisations, toute pétitionnaire devra :

1) adresser une demande au Préfet sur feuille de papier timbré.
2) A l'appui de cette demande, joindre les pièces suivantes : si elle est en puissance de mari, l'autorisation de ce dernier, le bail de la maison dûment enregistré, un acte constatant que le mobilier lui appartient, un certificat du Receveur des Amendes constatant qu'il n'est rien dû par la maison pour contravention de police, le consentement écrit du propriétaire.

Le Commissaire de Police se livrera, alors, à une enquête sur les suites qui peuvent être données à la demande et le Préfet statuera.

ARTICLE 20 – Aucune maison de tolérance ne pourra être ouverte aux environs des

établissements publics, des casernes, des maisons d'enseignement et d'éducation et des édifices consacrés aux cultes.

Toute maison de prostitution occupera obligatoirement la totalité de l'immeuble.

ARTICLE 21 – Aucune marque ou signe extérieur ne devra la différencier des immeubles voisins.

Aucun signe d'appel ou sollicitation ne devront être adressés de l'intérieur de la maison de tolérance.

Les maisons n'auront qu'une seule issue, garnie de deux portes pleines, l'une sur la rue restant toujours ouverte, l'autre à l'intérieur.

Cette dernière porte sera toujours fermée à clef et ne sera ouverte que par la gérante ou la personne spécialement chargée de ce service.

Le judas aménagé dans la deuxième porte ne sera ouvert qu'en cas de besoins, de façon qu'on ne puisse à aucun moment, de l'extérieur, voir ou entendre ce qui se passe à l'intérieur de la maison.

L'ouverture de la maison ne devra, en aucune façon, gêner le voisinage ou en troubler la tranquillité.

ARTICLE 22 – Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, en faveur d'une maison de tolérance est interdite. Tout contrevenant sera passible des peines prévues aux articles 119, 120 et 121 du décret-loi du 29 juillet 1939.

ARTICLE 23 – Il est interdit à toute gérante de maison de tolérance :
- de recevoir des prostituées qui ne seraient pas régulièrement inscrites au service de contrôle sanitaire anti-vénérien et, éventuellement, sous les contrôles de police.
- de permettre la cohabitation de plusieurs prostituées dans la même chambre.
- de recevoir des femmes étrangères à la maison, même accompagnées.
- de recevoir des jeunes gens mineurs.
- de tolérer dans sa maison des discussions, des scènes de désordre et des jeux d'argent.
- de donner des spectacles de quelque nature que ce soit.
- de permettre à aucun individu d'habiter la maison à l'exception de son mari.
- d'admettre des hommes en état d'ivresse.
- de recevoir ou de garder dans la maison des enfants mineurs de l'un ou de l'autre sexe.
- de retenir contre son gré, même pour dettes, dans son établissement, une prostituée à peine d'être passible d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 50 à 50.000 Fr conformément à l'article 334 du Code Pénal.

ARTICLE 24 – Les tenancières de maisons de tolérance devront veiller à ce que leurs pensionnaires ne soient pas l'objet de traitements répréhensibles, elles seront tenues de remettre des effets d'habillement convenables à celles qui en seraient dépourvues à leur départ.

ARTICLE 25 – Les tenancières de maison de tolérance sont assujetties à la tenue du registre prescrit par la loi et devront le présenter à toute réquisition des officiers de police, sur ce registre seront énoncés pour chaque femme comme pour chaque personne passant la nuit :
- la date d'entrée;
- les noms, prénoms, surnoms, date et lieu de naissance;
- les pièces d'identité présentées;
- et spécialement pour les filles soumises : le numéro de la carte d'inscription;
- la date de la sortie;
- la cause de la sortie et l'indication de ce que la fille est devenue.

ARTICLE 26 – Indépendamment de la tenue du registre précédent, toute personne tenancière d'une maison de prostitution doit déclarer au service de la préservation sociale dans les vingt quatre heures, l'arrivée de chaque fille admise et, un jour d'avance, la sortie ou le départ des filles qui changent de domicile.

Un état nominatif des prostituées devra être présenté dans le mois.

ARTICLE 27 – Les personnes employées dans les maisons de prostitutions doivent être munies d'une autorisation spéciale délivrée par le Commissaire de Police ou le Service de la Préservation sociale, les noms, prénoms, surnoms et âges de ces personnes qui ne pourront avoir moins de 25 ans, seront inscrits sur le registre spécial.

ARTICLE 28 – Les tenancières de maison de prostitution doivent aviser sans retard le commissaire de leur arrondissement de tous les faits qui peuvent intéresser la recherche des malfaiteurs.

ARTICLE 29 – Les tenancières de maison de tolérance sont personnellement responsables des désordres qui auraient lieu à l'intérieur ou à l'extérieur de leur établissement par le fait des femmes qui en font partie.

ARTICLE 30 – Des moyens de protection individuels, des nécessaires prophylactiques prescrits par le médecin spécialiste consultant du département seront obligatoirement et gratuitement mis à la disposition des clients.

Les tenanciers devront toujours en avoir un approvisionnement suffisant pour les besoins de quinze jours.

Dans chaque chambre seront affichées les instructions réglementaires indiquant l'existence de ces moyens de protection et la manière de les utiliser.

ARTICLE 31 – La tenancière doit se conformer en tous points aux recommandations d'hygiène et de prophylaxie qui lui seront faites par l'administration préfectorale, se procurer et afficher en bonne place tous avis qui lui seront indiqués par cette autorité.

ARTICLE 32 – Toute infraction aux prescriptions énumérées à l'article précédent entraînera la fermeture provisoire ou définitive des établissements en contravention.

TITRE III
HOTELS GARNIS
MAISON DE RENDEZ VOUS

ARTICLE 33 – Seuls les hôtels ,locaux garnis spécialement autorisés par le préfet pourront recevoir des femmes se livrant à la prostitution ,à condition qu'elles justifient être en règle avec les dispositions du présent règlement ,notamment en ce qui concerne les visites sanitaires .

Toutes ces maisons sont placées sous la surveillance constante du service de la préservation sociale qui aura accès dans ces établissements de jour comme de nuit.

ARTICLE 34 – L'hôtelier ou le logeur qui consent à recevoir des prostitués doit tenir un registre spécial ou sont consignés chaque jour les nom ,prénom ,adresse et numéro de la carte sanitaire de la femme qui a fréquenté son établissement .

Ce registre sera visé le 1er de chaque mois par le commissaire de police chargé du service de la prévention sociale .Il devra être présenté à toute réquisition des agents du service.

ARTICLE 35 - Les hôtels et locaux garnis autorisés à recevoir des prostituées et dont les tenanciers ne se seront pas conformés aux règlements en vigueur ou quand ces locaux seront le siège de tapage , scandale ou tous faits qui peuvent porter atteinte à la moralité publique ou aux bonnes mœurs , se verront retirer temporairement ou définitivement leur autorisation par décision préfectorale à la demande des services de police .

Les hôtels et locaux garnis non autorisé ainsi que les demeures particulières dans lesquels seront constatés des faits de prostitution qui seront le siège de tapage , scandale ou de tous actes pouvant porter atteinte à la moralité publique ou aux bonnes mœurs , se verront retirer temporairement ou définitivement leur autorisation par décision préfectorale à la demande des services de police.

Les hôtels et locaux garnis non autorisés ainsi que les demeures particulières dans lesquels seront constatés des faits de prostitution qui seront le siège de tapage , scandale ou de tous actes pouvant porter atteinte à la moralité publique ou aux bonne mœurs ,seront mis en demeure d'avoir à cesser ces agissements .

En cas de récidive,ils seront déclarés lieux de débauches par arrêté préfectorale.

Les services de police y auront accès de jour et de nuit aux fins de surveillance.

En, outre les propriétaires ou locataires seront poursuivis conformément à l'article 471 § 15 du code pénal sans préjudice des autres infractions qui auront pu en même temps y être relevées.

ARTICLE 36 – Les locaux visés à l'article 35 ne doivent en aucun cas recevoir d'individus aux mœurs spéciales ou vivant notoirement de la prostitution des femmes.

ARTICLE 37 – Il est interdit à tout hôtelier, débitant de boissons, cafetier, restaurateur, aubergiste, propriétaire ou gérant de dancings:

- De recevoir des clients dans d'autres salles que celles où le public a habituellement accès.
- D'employer ou de recevoir habituellement des personnes qui racoleraient dans l'établissement ou dans ses services immédiats.

ARTICLE 38 – Lorsque des faits de racolage ou de prostitution se seront déroulés dans l'un des établissements mentionnés à L'article 37 ci-dessus, cet établissement pourra être fermé comme lieu de prostitution clandestin.

ARTICLE 39 – Exception faite des autorisations prévues par le présent arrêté ,il est interdit :

1°) à tous les propriétaires ou locataires principaux de la ville, de louer ou sous-louer leurs immeubles en vue d'y établir un lieu de débauche.

2°) à toutes personnes ayant loué ou sous-loué un immeuble de recevoir, soit à titre gratuit, soit comme locataire une ou plusieurs femmes inscrites ou non pour se livrer à la prostitution .

3°) à tout personnel tenant hôtel meublé, chambres garnies ou tout autre établissement ouvert au public ,de recevoir habituellement dans un but de prostitution des femmes de débauche ou des individus de "mœurs spéciales".

ARTICLE 40 – Sont considérés comme lieux de débauche clandestins, les maisons ou appartements dans lesquels plusieurs femmes se livrant à la prostitution soit habituellement reçues, soit gratuitement ,soit à titre de locataires ou auront été trouvées dans des conditions suspectibles de justifier leurs inscriptions comme femmes publiques .

ARTICLE 41 – En ce qui concerne les débits de boissons ,il sera fait application de l'article 10 de la loi du 1er octobre 1917 ainsi conçu; " Tous cafetiers ,tenanciers de cafés-concerts et autres débitants de boissons à consommer sur place qui ,employant ou en recevant

habituellement des femmes de débauche ou des individus de mœurs spéciales pour se livrer à la prostitution dans leurs établissements ou dans les locaux y attenant ,auront excité ou favorisé la débauche ,seront condamnés à un emprisonnement de six jours et à une amende de 50 à 100 francs.

Les peines ci-dessus pourront être portées au double si les femmes de débauche ou les individus de mœurs spéciales, visés au paragraphe précédent appartiennent à la famille du délinquant.

Les couples sont déchus pendant cinq ans de leurs droits politiques.

La fermeture définitive du débit sera ordonnée par le jugement.

ARTICLE 42- Toute femme contrevenant à celles des dispositions du présent arrêté qui intéressent particulièrement la santé ou l'ordre public et dont la contravention en se continuant risquerait d'aggraver les dangers en résultant, pourra être isolée momentanément et à titre préventif au dispensaire municipal à charge pour le service de la police de faire intervenir dans le délai le plus court vis-à-vis d'elle une décision médicale ou une action judiciaire sur rapport spécial du commissaire dans ce deuxième cas.

TITRE IV
CONTROLE SANITAIRE

ARTICLE 43 – Toute fille publique ou soumise est astreinte à des visites médicales périodiques ainsi qu'aux visites inopinées qui peuvent être ordonnées chaque fois que l'administration le jugera nécessaire .

Elle sera ,en outre ,assujettie dès son arrivée à une visite sanitaire au dispensaire ,alors même qu'elle serait munie d'un certificat de visite à son départ de la localité d'où elle vient .

Aucune permission de changement de maison de tolérance ou de domicile ou de localité ne sera accordée aux filles soumises sans qu'elles aient satisfait à une visite sanitaire au dispensaire.

ARTICLE 44 – Les femmes en carte seront tenues de passer au dispensaire de salubrité une visite de contrôle, les mardi et vendredi de chaque semaine, à partir de 9 heures du matin, pour les femmes appartenant à la 1ere catégorie et les mercredi et samedi de chaque semaine, à partir de la même heure pour les femmes appartenant à la 2eme catégorie.

Les visites inopinées, visites et contre visites des femmes suspectes de se livrer à la prostitution clandestine auront également lieu de dispensaire.

Aucune taxe ne sera perçue à l'occasion de ces visites, sauf si elles entraînent les traitements ambulatoires prévus à l'article 54 quelle que soit leur importance.

ARTICLE 45 – En aucun cas les visites ne devront avoir lieu dans les maisons de tolérance ou de rendez vous.

ARTICLE 46 – La veille des visites, le commissaire de police fera dresser, en double expédition, un état régulier et signé par lui contenant les noms, prénoms etc.. Des filles soumises qui devront être visitées le lendemain.

ARTICLE 47 – Le jour de la visite et à l'appel de son nom, la fille soumise remettra sa carte d'inscription et le médecin mentionnera à la partie ad'hoc le résultat de la visite sanitaire .Cette mention sera datée et paraphée dans les colonnes spéciales.

La carte sera immédiatement rendue.

L'état constant le résultat de la visite, certifié véritable par le médecin visitant, sera aussitôt remis à l'inspecteur du service de la préservation sociale, et par lui au commissaire de police, afin que ce fonctionnaire puisse prendre les mesures nécessaires pour faire rechercher

les femmes qui se seraient soustraites ou auraient manqué à la visite.

ARTICLE 48 – Les filles soumises qui ne pourront se présenter par suite d'un état de maladie quelconque à la visite réglementaire du dispensaire devront faire prévenir de leur état, le service de la préservation sociale qui les fera visiter par le médecin de service, sur réquisition délivrée par le commissaire de police.Aucune attestation de maladie délivrée par un médecin autre que ceux du service de contrôle sanitaire de la prostitution ne sera admise.

Les filles soumises qui auront manqué à la visite sanitaire seront recherchées et mises en surveillance jusqu'au moment ou elles seront visitées.

ARTICLE 49 – Les filles soumises reconnues malades ou celles dont l'état sanitaire est douteux seront maintenues ou conduites au dispensaire ou elles seront traitées jusqu'à disparition de toute contagiosité .Elles ne pourront quitter le dispensaire qu'après signature de leur exeat par le médecin traitant.

ARTICLE 50 – Les agents délégués pour le service des visites sanitaires ne devront, dans aucun cas, assister aux visites ; ils se tiendront dans une salle voisine.

Les maîtresses des maisons de tolérance et les filles soumises devront conserver, à l'égard des médecins visitants et du personnel du service de la préservation sociale les plus strictes convenances.

ARTICLE 51 – Pour tout ce qui concerne la tenue sanitaire de leur établissement et la protection prophylactique du public, les tenanciers des maisons de tolérance et des maisons de rendez-vous seront dans l'obligation de se soumettre à toutes les prescription qui pourraient leur être imposées par le préfet, après avis des services techniques d'hygiène et de protection de la santé publique.

ARTICLE 52 – Les frais de séjour des prostituées au centre de salubrité publique de Tlemcen seront calculés sur la base du prix de journée de l'Hôpital civil de Tlemcen (service de médecine : tarif indigent et tarif payant) et réglés par les intéressées si celles-ci sont en mesure d'y faire face ou si elles sont indigentes, prix en charge par l'Algérie au titre de l'assistance médicale gratuite.

ARTICLE 53 – Les frais pour traitement ambulatoire seront calculés et remboursés soit par les prostituées non indigentes, soit par l'Algérie au titre de l'assistance médicale gratuite suivant les tarifs fixés chaque année par la commission Administrative de l'Hôpital civil de Tlemcen.

ARTICLE 54 – Sont abrogées toutes les dispositions antérieures contraires au présent arrêté.

ARTICLE 55 – M. Le secrétaire général de la préfecture, M Les sous-préfets, maires, commissaires de police, chef d'escadron commandant la gendarmerie de Tlemcen, Directeurs d'Hôpitaux ainsi que tous agents de la force publique, sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté qui sera inséré au recueil des actes administratifs de la préfecture.

POUR AMPILATION
TLEMCEN, le 14 janvier 1960
P. LE PREFET :
LE CHEF DE DIVISION

TLEMCEN, Le 05 Janvier 1960

LE PREFET,
Signé : A . VIMENEY

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

وزارة العـــدل
مجلس قضاء : سكيكدة
محـــكمة الجنـايـات الإستئنافية

حكم جنـــائي

رقم القيد العام: 22/00115
رقم الجدول: 23/00058
رقم الفهرس: 23/00098
تاريخ الجلسة: 23/06/11
تاريخ الحكم: 23/06/11

بالجـلسة العلنية لـمحكمـــة الجنـايـات الإستئنافية المنعقدة بمقر مجلس قضاء سكيكدة

بتـاريـخ الحادي عشر من شهـر جـــوان سنـة ألفيـن و ثلاثة و عشـرون

تحت رئاسة السيد(ة): بن عميرة وسيلة برتبة رئيس غرفة رئيســـا
وبعضوية السيد (ة): خطابي ليلى مستشار عضـــوا
وبعضوية السيد (ة): فتح الله هدى مستشار عضـــوا
و: روابح العلمي محـــلفا
و: بوثران عبد الحق محـــلفا
و : العلمي احمد محـــلفا
و: بودبزة منير محـــلفا
و بحضور السيد (ة): نحال رشدي نـائـب عـام
وبمساعدة السيد (ة): كشوط رشدي أمين الضبط

بعد الإطـلاع على الـــــقرار الصادر بتاريخ 2022/06/06 بمجلس قضاء سكيكدة

غرفة الإتهام و القاضي بتوجيه الإتهام النهائي ضـــد المتهم:

صدر الحكم الأتي بيانه

1): حداد عصام متهم مستأنف حاضر موقوف
1998/12/14 بـ: سكيكدة
إبن:محمد الصالح و كحيلة سامية بطال
الساكن: حي الاخوة بوحجة عمارة 140 رقم 08 سكيكدة
دفاعه الأستاذ (ة): أ/زرومني أمال
المتهم بـ: // جناية إغتصاب قاصر لم تكمل 16 سنة من العمر
طبقا للمواد: المادة 336 فـ2 من قانون العقوبات.

السؤال: 1

هل أن المتهم حداد عصام المولود بتاريخ 14/12/1998 بسكيكدة ابن محمد الصالح وكحيلة سامية الساكن بحي الإخوة بوحجة عمارة 140 رقم 08 سكيكدة مذنب بارتكابه بتاريخ 01/03/2022 ومنذ زمن لم يدركه أمد التقادم القانوني المسقط بسكيكدة ، دائرة اختصاص محكمة الجنايات الإستئنافية بمجلس قضاء سكيكدة واقعة الإغتصاب إضرارا بالضحية مراح لينة سيرين وذلك بمواقعتها من فرجها بالعنف؟

الجواب: 1
نعم بالاغلبية

السؤال: 2

هل أن الضحية مراح لينة سيرين باعتبارها من مواليد 04/07/2007 كانت بتاريخ ارتكاب الواقعة الموافق إلى 01/03/2022 قاصرا لم تكمل الثامنة عشر من عمرها ؟

الجواب: 2
نعم بالأغلبية

السؤال: 3

سؤال طرحه الرئيس بقاعة المداولات :
هل أن المتهم حداد عصام يستفيد من ظروف التخفيف المنصوص عليها بالمادة 53 من قانون العقوبات؟

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

وزارة العـــدل
مجلس قضاء : سكيكدة
محـــكمة الجنـايـات

رقم الجدول: 07/00010
رقم الفهرس: 07/02609
تاريخ الحكم: 07/10/27

حكم جنـــائي

بالجـلسة العلنية الـمنعـقدة بـمحكمـة الجنـايـات بمجلس قضاء سكيكدة
بتـاريـخ السابع و العشرون من شهـر أكتوبر سنـة ألفيـن و سبعـة

تحت رئاسة السيد(ة): بودربالة سليمان برتبة مستشار رئيســا
وبعضوية السيد (ة): بوصبيعة ساعد مستشار عضـــوا
وبعضوية السيد (ة): بوراي رضا مستشار عضـــوا
وبعضوية السيد (ة): بعبوش صالح والسيد (ة): زباغدي فيصل محـــلفين
و بحضور السيد (ة): بن صالح مبروك نـائب عـام
وبمساعدة السيد (ة): صيفي يمينة أمين الضبـط

بعد الإطـلاع على الـــــقرار الصادر بتاريخ 2007/07/09 بمجلس قضاء سكيكدة

غرفة الإتهام و القاضي بتوجيه الإتهام النهائي ضـــد المتهم:

1): بوكبير صلاح متهم حاضر موقوف
من مواليد: 1982/05/07 بـ: السبت
إبن:السعيد و بونشمة خديجة عازب -ة
الساكن: بئر عوشر بلدية السبت
دفاعه الأستاذ (ة): بن مهدي مسعودة
المتهم بـ: // هتك العرض
طبقا للمواد: المادة 336 من قانون العقوبات.

السؤال: 1

هل أن المتهم بوكبير صالح المولود بتاريخ : 07/05/1982 بالسبت لأبيه السعيد وأمه بونشمة خديجة والساكن بئر عوشر بلدية السبت مذنبلإرتكابه بتاريخ 08/05/2007 بالسبت ومنذ زمن لم يدركه التقادم بعد بدائرة إختصاص محكمة الجنايات سكيكدة التابعة لمجلس قضاء سكيكدة جناية هتك العرض على شخص الضحية بن موسى مريم الفعل المنوه والمعاقب عليه بالمادة 336 من ق ع

الجواب: 1
لا بالأغلبية

وقائـع المرافعـات

وعليه فإن محكمة الجنايات قضاة ومحلفين
- بعد الإستماع إلى تصريحات المتهم
- بعد الإستماع إلى الضحية الحاضرة بالجلسة رفقة والدتها المسماة قرافة زبيدة
- بعد الإستماع إلى الطرف المدني
- بعد الإستماع إلى دفاع الطرف المدني
- بعد الإستماع إلى طلبات النيابة العامة التي إلتمست إدانة المتهم بسبعة سنوات سجن
- بعد الإستماع إلى دفاع المتهم
- بعد منح الكلمة الاخيرة للمتهم
- بعد المدوالة القانونية بغرفة المشورة بين القضاة والمحلفين
- بعد الإجوبة عن الإسئلة المطروحة وبأغلبية الأصوات

حيث ثبت مما توصل إليه القضاة والمحلفون بأن المتهم بوكبير صلاح غير مذنب بجناية هتك العرض

لـهذه الأسـباب

حكمت محكمة الجنايات وبمشاركة المحلفين بناءا على المواد 284-285-286-287-288-289-309-308-307-305-304-300 310-311 ببراءة المتهم بوكبير صلاح عن تهمة هتك العرض مع الأمر بالإفراج عنه فورا مالم يكن محبوسا لسبب آخر وإبقاء المصاريف على عاتق الخزينة العمومية .

الرئيس (ة) أمين الضبط

رقم الـجدول: 07/00010
رقم الفهرس: 07/02609

الجواب: 3
نعم بالأغلبية

وقائـع المرافعـات

إن محكمة الجنايات الإستئنافية مشكلة من قضاة ومحلفين .
- بعد المناداة على المتهم حداد عصام والتأكد من هويته وتعيين دفاعه.
- بعد الفصل في شكل الإستئناف .
- بعد المناداة على المحلفين ووضع 12 محلف بالأسطوانة واستخراج أربعة محلفين عن طريق القرعة لاستكمال تشكيلة محكمة الجنايات واستخراج محلف احتياطي .
- بعد قراءة نص المادة 284 من قانون الإجراءات الجزائية وأداء اليمين القانونية .
- بعد تشكيل محكمة الجنايات تشكيلا قانونيا .
- بعد الأمر بعقد الجلسة سرية
- بعد تنبيه المتهم بالسماع إلى تلاوة قرار الإحالة المؤرخ في 06/06/2022 تحت رقم 00159/22 ومنطوقه من قبل أمين الضبط .
- بعد التأكد للمرة الثانية من هوية المتهم .
- بعد استجواب المتهم حداد عصام حول الوقائع المسندة إليه أين
- بعد سماع الضحية مراح لينة سيرين بحضور مسؤولها المدني .
- بعد إطلاع السادة المستشارين والمحلفين والنيابة العامة والدفاع عن صحيفة سوابق المتهمين القضائية والسيرة والخبرة العقلية للمتهم حداد عصام .
- بعد الإستماع إلى طلبات ممثل النيابة العامة الذي التمس إدانة المتهم بما نسب إليه
- بعد الإستماع إلى دفاع المتهم حداد عصام الأستاذ
- بعد منح الكلمة الأخيرة للمتهم ومحاميه .
- بعد غلق باب المرافعات وقراءة الأسئلة التي سيتم الإجابة عنها بقاعة المداولات وقراءة المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية .
- بعد تنبيه الحارسين على الأمن بحراسة كل الأبواب والمنافذ المؤدية إلى قاعة المداولات ومنع أي قاصد إليها إلا بإذن من الرئيس .
- بعد قراءة الأسئلة بقاعة المداولات أين تمت الإجابة عليها على كل سؤال على حدى من قبل القضاة والمحلفين عن طريق الإقتراع وبعد الإجابة عنها .
- بعد الإطلاع على المواد 284 إلى 292 ، 300 ، 304 ، 305 ، 306 ، 307 ، 308 ، 310 ، 311 ، 313 ، 600 ، 602 ق إ ج .
- بعد الإطلاع على أحكام المادة 336 ف 02 من قانون العقوبات .
- بعد رفع السرية.

لـهذه الأسـباب

قضت محكمة الجنايات الإستئنافية علنيا حضوريا نهائيا و بمشاركة المحلفين بإدانة المتهم حداد عصام بجناية اغتصاب قاصر لم تكمل 16 سنة من العمر طبقا للمادة 336 الفقرة 02 من قانون العقوبات و الحكم عليه بثلاث سنوات (03) حبس منها 16 شهرا نافذة و20 شهرا غير نافذة.
تحميل المحكوم عليه بالمصاريف القضائية و تحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى
تنبيه المحكوم عليه بأن له مهلة 08 أيام تسري من اليوم الموالي لنطق بالحكم للطعن فيه بالنقض.

أمين الضبط — الرئيس (ة)

2024 ماي 29
مصلحة الشباك الموحد بالقطب

ح. بولعـــباز

رقم الجدول: 23/00058
رقم الفهرس: 23/00098

فهرس المحتويات:

رقم	العنوان	الصفحة
01	مقدمة	أ
02	الفصل الأول : تأصيل الجرائم الماسة بالآداب العامة	
03	المبحث الأول: الاعتداء على الإرادة	03
04	المطلب الأول: جريمة الاغتصاب	03
05	الفرع الأول: تعريف الاغتصاب	03
06	الفرع الثاني : أركان الجريمة	06
07	المطلب الثاني : هتك العرض (الفعل المخل بالحياء)	14
08	الفرع الأول: تعريف هتك العرض	14
09	الفرع الثاني : أركان الجريمة	17
10	المطلب الثالث : جريمة التحرش الجنسي	23
11	الفرع الأول : تعريف التحرش الجنسي	24
12	الفرع الثاني : أركان الجريمة	27
13	المبحث الثاني : الإعتداء على كيان الأسرة	33
14	المطلب الأول : جريمة الزنا	33
15	الفرع الأول: تعريف الزنا	34
16	الفرع الثاني: أركان الجريمة	35
17	المطلب الثاني: جريمة الفاحشة بين المحارم	39

18	الفرع الأول تعريف الفاحشة بين المحارم	40
19	الفرع الثاني: أركان الجريمة	42
20	المبحث الثالث: الإعتداء على الحياء العام	44
21	المطلب الأول: الفعل العلني المخل بالحياء	44
22	الفرع الأول: جريمة الفعل العلني المخل بالحياء	44
23	الفرع الثاني: الإغراء العمومي	50
24	المطلب الثاني: جريمة الإخلال بالأخلاق الحميدة	51
25	الفرع الأول: جريمة تداول أشياء مخلة بالآداب العامة	52
26	الفرع الثاني: جريمة الإستغلال الجنسي للأطفال	55
27	المطلب الثالث: الجرائم المرتبطة بفعل الدعارة	58
28	الفرع الأول: جريمة التوسط في الدعارة (القوادة)	59
29	الفرع الثاني: السماح بممارسة الدعارة	65
30	المطلب الرابع: الشدود الجنسي	68
31	ملخص الفصل	72
32	الفصل الثاني: المتابعة والجزاء في الجرائم الماسة بالآداب العامة	
33	المبحث الأول: الإطار الإجرائي للجرائم الماسة الآداب العامة	75
34	المطلب الأول: مرحلة البحث والتحري (البحث التمهيدي)	75
35	الفرع الأول: التفتيش	76
36	الفرع الثاني: التلبس	79

37	المطلب الثاني: تحريك الدعوى العمومية	83
38	المطلب الثالث: المحاكمة	86
39	المبحث الثاني: أدلة إثبات الجرائم الماسة بالآداب العامة	93
40	المطلب الأول: أدلة الإثبات العامة	93
41	الفرع الأول: الشهادة	95
42	الفرع الثاني: القرائن	95
43	الفرع الثالث: الخبرة	97
44	المطلب الثاني: القيود الواردة في جريمة الزنا	103
45	الفرع الأول: محضر الضبطية القضائية بناءا على حالة التلبس	104
46	الفرع الثاني: الاعتراف	106
47	المبحث الثالث: الجزاءات المقررة	109
48	المطلب الأول: العقوبات الأصلية في صورتها البسيطة	110
49	الفرع الأول: العقوبات السالبة للحرية	110
50	الفرع الثاني: الغرامة	115
51	المطلب الثاني: العقوبات التكميلية	116
52	الفرع الأول: العقوبات التكميلية الإجبارية	116
53	الفرع الثاني: العقوبات التكميلية الاختيارية	118
54	المطلب الثالث: الظروف المشددة للعقاب	119
55	الفرع الأول: الظروف المشددة العامة (العود)	120

56	الفرع الثاني: الظروف المشددة الخاصة	122
57	المطلب الرابع: الظروف المخففة للعقاب	131
58	الفرع الأول: الظروف القضائية المخففة	131
59	الفرع الثاني: الأعذار القانونية المخففة	132
60	ملخص الفصل	139
61	خاتمة	142
62	قائمة المصادر والمراجع	145
63	الملاحق	

الملخص:

تعتبر الآداب العامة أساس صلاح المجتمعات، وتتمحور أساسا في الجانب الأخلاقي والحرية الجنسية، وقد حرص المشرع الجزائري كسائر التشريعات الجنائية الأخرى على تكريس حماية قانونية لهاته الأخيرة من أي اعتداء يقع عليها.

الكلمات المفتاحية:

الآداب العامة ، الأخلاق ، الحرية الجنسية ، الاعتداء .

Abstract :

Public decency is considered as the Pilar of every community, it manly revolvers on moral field and sexual freedom. The legislation has carefully put a leg of protection for this on to avoid any kind of violation.

Key words :

Public decency, Moral field, sexual feedom, violation