وزارة التعليـــم العالـي والبحـــث العلمـي

جامعـــة غردايـــة

كليـــة: الحقـوق والعلـوم السياسيـة

قســم: الحقـوق

الجرائم الواقعة على الأسرة في القانون الجزائري

الجرائم الأخلاقية وجرائم الحالة المدنية أنموذجا

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار:

تخصص: قانـون جنـائي

إعداد الطالبـــة:

منـــال محـــرزي

إشراف:

المشرف الرئيسي: د. قاسم حاج امحمد

المشرف المساعد: داود حمودين

لجنـــة المناقشـــة

الرقم	اسم الأستاذ ولقبه	الدرجة	الجامعة	الصفة
1	أولاد سعيد أحمد	د	غردايـة	رئيسا
2	قاسم حاج امحمد	د	غردايـة	مشرفا ومقررا
3	بن حمودة مختار	أ	غردايـة	عضوا

السنة الجامعية: 2013 / 2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَٱلضُّحَىٰ ۝١ وَٱلَّيۡلِ إِذَا سَجَىٰ ۝٢ مَا وَدَّعَكَ رَبُّكَ وَمَا قَلَىٰ ۝٣ وَلَلۡأٓخِرَةُ خَيۡرٞ
لَّكَ مِنَ ٱلۡأُولَىٰ ۝٤ وَلَسَوۡفَ يُعۡطِيكَ رَبُّكَ فَتَرۡضَىٰٓ ۝٥ أَلَمۡ يَجِدۡكَ يَتِيمٗا فَـَٔاوَىٰ ۝٦
وَوَجَدَكَ ضَآلّٗا فَهَدَىٰ ۝٧ وَوَجَدَكَ عَآئِلٗا فَأَغۡنَىٰ ۝٨ فَأَمَّا ٱلۡيَتِيمَ فَلَا تَقۡهَرۡ ۝٩ وَأَمَّا
ٱلسَّآئِلَ فَلَا تَنۡهَرۡ ۝١٠ وَأَمَّا بِنِعۡمَةِ رَبِّكَ فَحَدِّثۡ ۝١١﴾

صدق الله العظيم

سورة الضحى

الإهداء

أصل البداية فكرة، وأصل الفكرة دوافع

وما أصعب تجسيد الأفكار على أ رض الواقع...

أهدي نتاج هذا الجهد المتواضع وعصارة هذا العمل إلى اللذين ساعداني على جعل الفكرة واقعا.

إلى الذي استلهمت منه معنى الثبات وزرع في قلبي حب العلم ووضع بين جنباتي القوة والعزيمة، الذي حملت اسمه بكل فخر أبي العزيز ***باحمد محرزي*** رحمه الله وأسكنه فسيح جناته.

إلى سر وجودي التي منحتني الحياة وغمرتني بالحنان وسقتني الحب حتى أترعرع وأكبر وأنا مفعمة بالثقة والمبادئ، فربتني على الدين والأخلاق الحميدة، وبفضلها تقدمت ووصلت إلى هذا المستوى العلمي أمي الغالية ***لالة باسليمان***.

إلى إخوتي جميعا حمو، عمار، سعاد، سليمان، سهيلة، سليمة. الذين أحبهم حبا لو مر على أرض قاحلة لتفجرت منها ينابيع المحبة.

إلى زوجات إخوتي والأحفاد، وإلى جميع أفراد عائلتي الذين أحبهم كثيرا وخاصة *عمي إبراهيم*، *خالي إبراهيم*، خالتي *فاطمة* التي لمست فيها الحب، الوفاء والإخلاص وإلى ابنتها *مسعودة*.

إلى كل من وقف معي لإنهاء مشواري الدراسي وأذكر منهم: *نور الدين كروشي* والأستاذ الفاضل *حدبون محمد* الأستاذ *دبوز سعيد*، صديقتي *زينب* و*والدها*.

كما أتقدم بالشكر إلى بلدتي العزيزة مسقط راسي وإلهام حسي وفخر الجزائر فيك **بريان** حفظها الله من كل سوء، وبلدي الثاني **بني يزقن** وإلى أهلها الكرام الميامين وأخص بالذكر عائلتي: بليدي، اطفيش

منال

شكر وعرفان

إن ما يناسب هذا المقام أن أذكر الفضل لأهله، فإني أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الفاضل الدكتور

قاسم حاج امحمد

الذي تفضل بالإشراف على هذه المذكرة قد كان لما أولاه لي من رعاية صادقة وتوجيه سديد كبير الأثر في بلوغ هذا العمل لما وصلت أليه فأسال الله العلي القدير أن يديم عليه الصحة والعافية وأن ينفع الناس بعلمه.

كما لا يفوتني أن أشكر أساتذة الحقوق الذين درسوني طيلة خمسة سنوات وأخص بالذكر:

الشيخ صالح بشير، حمودين داود، فخار حمو، حاج براهيم عبد الرحمان، بن شهرة شول، طارق ابصير.

والشكر موصول كذلك إلى موظفي إدارات الجامعة خاصة الأستاذة **وهيبة** الأستاذ **حواش حسن**.

ملخص الدراسة

الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع، إذا صلحت صلح المجتمع كله وإذا فسدت فسد المجتمع كله، وأن أي مساس بها سواء من الداخل أو الخارج يعبر عن مساس بالمجتمع. لقد ركزت الدراسة على الجرائم الواقعة على الاسرة، وتم اختيار نموذجين عن هذه الجرائم الأولى هي الجرائم الأخلاقية والتي تمس العرض الذي يعتبر لصيقا بشخصية الإنسان يوجب المحافظة عليه، أما النموذج الثاني فهي جرائم الحالة المدنية التي تطال الحالة الشخصية للمواطن.

وقد تناول المشرع نصوص هذه الجرائم في المواد321، 339،442، 337 مكرر،222،228من قانون العقوبات.

وبعد دراسة الموضوع بالتحليل والمقارنة يتبن أن المشرع الجزائري يهدف من وراء تجريم هذه الأفعال حماية العرض وتنظيم الحالة المدنية، إلا أن العقوبات المقررة لهذه الجرائم لازالت غير رادعة: مما يقتضي اتخاذ إجراءات وقائية وعقوبات ردعية بهدف حماية المجتمع. وهو النهج الذي أخذت به

الشريعة الإسلامية في علاج جرائم العرض كجريمة الزنا.

Abstract

Crimes against the family in Algerian law

Moral crimes, civil crimes

Researcher :manel meharzi

Supervisor :Dr.Kacem Hadj Mehammed

Family is the most important nucleus within the society. If it is right family, the society becomes right, spontaneously, and vice versa. Any crime touches the family inside or outside affects the society too. This study focuses on the crimes that happen within the family. We have selected tow crime samples.

First, moral crimes like adultery, such as crimes touch personality. Second, civil crimes touch the citizen. The jurisdiction deals with these crimes in texts 321,441،442,339,337 repeated of criminal law. Therefore, the Algerian legislator intends through establishing such punishments to arrange the civil case. However, still the arranged punishments are not sufficient to stop these crimes.

Therefore, it is better to establish severe penalties to prevent happening such crimes; and that is what the Islamic religion “legislator” applies to prevent the crimes and save the society.

الفصل التمهيدي: ماهية الجريمة والسببية

المبحث الأول: مفهوم الجريمة وأركانها

المبحث الثاني: أسباب الجريمة وتصنيفات الجرائم الواقعة على الأسرة

إن نشوء الجريمة مرتبط ارتباطا وثيقا بظهور الإنسانية فوق المعمورة، فمذ فجر التاريخ والإنسان يشهد شتى أنواع الجرم والعنف والانتقام.

المبحث الأول: مفهوم الجريمة وأركانها

لعل واقعة قابيل وهابيل تعتبر أبرز مثال لأقدمية الجريمة، فبمجرد تواجدهما حدثت الجريمة. إضافة إلى الأمثلة الأخرى التي نشاهدها دوما والتي تنبئ بارتباط الأخيرة بالمجتمع ارتباطا طبيعيا مهما كانت درجة بساطة التجمع الإنساني على هذه الأرض.

فالجريمة ظاهرة تبعية لوجود المجتمعات فهي ترتكب دائما بعد تكوين أي تجمع، فلا يخلو الأخير من الصراعات والصدامات مهما بلغت درجة ثقافته أو تقاربت أفكاره أو معتقداته، فالجريمة إذن هي نتيجة التجمعات الإنسانية. سيتم التطرق إلى الجريمة التعريف الجريمة، أركانها، أسبابها، وتقسيماتها وذلك ضمن ثلاث مطالب هي:

المطلب الأول: تعريف الجريمة

للجريمة عدة تعاريف منها القانوني والشرعي وسيتم التطرق إلى التعريف اللغوي في الفرع الأول و الشرعي في الفرع الثاني في حين يخصص الفرع الثالث للتعريف القانوني

الفرع الأول: تعريف الجريمة لغة:

فكلمة جريمة من فعل جرم: الجرم القطع شجرة جريم يعني مقطوعة، والجرم بضم الجيم يعني التعدي والجرم هو الذنب والتعدي والجمع إجرام وجروم وهو الجريمة، والجريمة يعني الذنب.[1]

---

[1] ـ كريم سيد محمد محمود، معجم **الطلاب الوسيط عربي–عربي**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1971م، ص116.

يعود أصل كلمة الجريمة الى عدة معاني منها:

أ. التعدي والجرم وقد جرم جرما فهو مجرم وصريح وجاء في القران الكريم﴿ وَأَنَا بَرِيءٌ مِّمَّا تُجْرِمُونَ ﴾.[1]

﴿ وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَئَانُ قَوْمٍ على أَلاَّ تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ للتقوى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خبير بِمَا تَعْمَلُونَ﴾[2] أي لا يحملنكم حملا إثما بفضكم لقوم على الا تعدلوا معهم، ولذلك يصح أن نطلق كلمة الجريمة على ارتكاب كل ما هو مخالف للحق، والعدل، والطريق المستقيم واشتقت من ذلك المعنى إجرام،[3]

إذن المعنى الحقيقي لكلمة جريمة في هذا الصدد هو قيام المجرم بفعل مستهجن غير مستحسن، والامتناع عن تصرف مستحسن غير مستهجن.

الفرع الثاني: تعريف الجريمة شرعا:

يعرف الماوردي الجريمة شـــرعا بانها محظورات زجر الله عنها بحد، أو تعزير. والمحظورات هي إتيان ما نهى عنه الشارع الكريم: القتل، الزنا، سرقة أو ترك فعل مأمور به: التخلي عن العبادات، وقد وصفت المحظورات بالشرعية، لأن الشريعة هي التي تحدد السلوك السيء أو السوي، وهذا يعني أن الفعل أو الترك لا يعتبر جريمة إلا إذا أوضحت الشـــرعية ذلك وبنت عليه عقوبة، فإن لم يكن هناك جزاء على الفعل أو الترك، لا يعد أي منها جريمة، وهذا هو مبدأ الشرعية الذي أقرته الشريعة الإسلامية ثم أخذه عنها القانون الوضعي.[4]

---

[1]- سورة هود، الآية35.

[2]- سورة المائدة، الآية08.

[3]- نسيل نادية، بوزيد صفية، هواري يمينة، **الجرائم الواقعة على نظام الأسرة**، (مذكرة ليسانس)، جامعة ورقلة ،2005/2004، ص9.

[4]- نجيب بولماين، الجريمة والمسألة السوسيولوجية دراسة أبعادها السوسيو ثقافية والقانونية، (أطروحة دكتوره)، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007، 2008م، ص31.

«وتتفق الشريعة تمام الاتفاق مع القوانين الوضعية الحديثة في تعريف الجريمة، فهذه القوانين تعرف الجريمة بأنها: إما عمل يحرمه القانون، وإما امتناع عن عمل يقضـــي به القانون، ولا يعتبر الفعل أو ترك جريمة في نظر القوانين الوضعية إلا إذا كان معاقب عليه طبقا للتشريع الجنائي».[1]

الفرع الثالث: تعريف الجريمة قانونا

إن تعريف الجريمة بالمنظور القانوني هو إتيان أو الامتناع عن فعل تحرمه القوانين والأنظمة، وطبقا لمبدأ الشرعية الجزائية فإنه لا يعتبر الفعل جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن الا بنص، وقد جاء في أحد الاجتهادات القضـــائية أنه «يتعرض للنقض القرار الذي صرح بعقوبة تفوق الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة».[2]

الفرع الرابع: الجريمة والألفاظ ذات الصلة

أولا: الجريمة والجناية

كثيرا ما يعبر الفقهاء عن الجريمة بلفظ الجناية، والجناية لغة اســم لما يجنيه المرء من شــر، أما في الاصــطلاح الفقهي فالجناية اســم لفعل محرم شــرعا ، ســواء وقع الفعل على النفس، أو مال أو غير ذلك " وعليه فالجناية هي ذلك الفعل المحرم شـرعا ، و هو فعل يقع على نفس الشـخص سـواء كان قتلا أو جرحا، أو ضـربا إلى غير ذلك، أي أنه يمس بحياة الشـخص، أو يقع على مال الشـخص كالسـرقة مثلا ،فلفظ الجناية أطلقه الفقهاء على الأفعال التي تقع على روح الإنســان أي نفســه، أو تمس جســده ،بينما ذهب آخرون إلى تســمية الجناية بجرائم الحدود والقصاص إلا أنهم توصلوا في الأخير إلى القول بان لفظ الجناية في الاصطلاح الفقهي يعتبر مرادف للفظ الجريمة

[1] ـ عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الاسلامي مقارنة بالقانون الوضعي**، المجلد الأول، دار الكتب العلمية، ص54.

[2] ـ أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**، برتي للنشر، الجزائر، 2013،2014 م، ص1.

إضافة الى أن الجريمة تقسم في القانون حسب جسامة الاعتداء إلى جناية، جنحة، مخالفة، فالجناية حسب هذا التقسيم تعني الفعل المجرم، الذي يسبب الخطر.

أما في الشريعة الإسلامية، فكل جريمة هي جناية مهما كانت عقوبتها سواء بالحبس، أو بأشد من ذلك فالمخالفة القانونية بالنسبة للشريعة، هي جناية، وأيضا الجنحة، أما الجناية في القانون فهي الجناية في الشريعة.

وتختلف الجناية في الشريعة عن الجناية في القانون، كون الجناية في الشريعة هي جريمة مهما بلغت درجة الفعل[1]، أما في القانون فالجناية هي الجريمة الجسيمة دون غيرها مثلما جاء في المادة 27 من قانون العقوبات الجزائري

«تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات"».[2]

ثانيا: الجريمة والجنحة

الجنحة صورة من صور الانحراف سواء أكان هذا الانحراف يقع تحت طائلة القانون أم لا، والجنحة هي أقل خطورة عن الجناية.

المطلب الثاني: أركان الجريمة

من المعلوم أن الجريمة تتكون من ثلاث أكان: العنصر المادي، الركن الشرعي والركن المعنوي، وسنبدأ في سرد هذه الأركان وهي كالآتي:

[1] ـ نسيل نادية، بوزيد صفية، هواري يمينة، المرجع السابق، ص11

[2] ـ أمر رقم 66-156مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم

الفرع الأول: الركن الشرعي

«يقصـــد به وجود نص قانوني يعاقب على كل جريمة وهو ما يعرف بشـــرعية الجرائم والعقوباتLa légalité des délits et des peines.» وهذا لضمان حرية الأفراد وحمايتهم من تعسف السلطة التنفيذية فقد نصت المادة الأولى من قانون العقوبات 'لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون'.

كما أنه لا يجوز أن يعاقب أي شخص عن جريمة إلا بنص قانوني ساري المفعول، فالركن الشرعي هو الذي يحدد صفة المشروعية أو الغير مشروعية على الركن المادي للجريمة، بحيث نجد أن المادة 04 من القانون الفرنسي تنص:

« Nulle contravention ،nul délit، nul crime ،ne peuvent être punis de peines ،qui n'étaient pas prononcé.es par la loi avant qu'ils fussent commis» .[1]

الفرع الثاني: الركن المادي

يقصد به كل فعل أو سلوك إجرامي صادر من إنسان عاقل سواء كان إيجابيا مثل جريمة القتل، أو سلبيا مثل جريمة عدم التصريح بالولادة، هذا وقد ذهب الدكتور رضا فرج إلى تقسيم الركن المادي في حد ذاته إلى ثلاث

[1] ـ بلعليلات إبراهيم، **أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري**، دار الخلدونية، الجزائر، ط1،2007، ص93.

عناصر: الفعل الإيجابي، النتيجة والعلاقة السببية.[1]

الفرع الثالث: الركن المعنوي

يعرف الركن المعنوي أنه اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة عن وعي وإدراك، وهو ركن جوهري لتوفر الفعل المجرم، أما تخلفه ينفي قيام الجريمة مما يؤدي إلى انعدام المسؤولية الجنائية للشخص.

«فالركن المعنوي إذا هو تعبير عن الإرادة الآثمة بالمعنى السابق عرضه، وهو ما يقتضي الربط بين هذه الإرادة وحرية الاختيار والمسؤولية الأخلاقية، بحيث يدور الركن المعنوي مع المسؤولية الأخلاقية وجودا وعدما»[2]

المبحث الثاني: أسباب الجريمة وتقسيمات الجرائم الواقعة على الأسرة

من المعلوم أن للجريمة أسباب عدة، كما أن الجريمة الواقعة على الأسرة تنقسم إلى أقسام ومن خلال هذا المبحث يتم التعرف على أسباب وقوع الجريمة وأقسام الجرائم الواقعة على الأسرة.

المطلب الأول: أسباب ارتكاب الجريمة

إن الأسباب التي يكون لها دور في خلق الجريمة كثيرة، ومتعددة، ومع كثرتها فان كل دافع، وسبب له أهمية، ودور يلعبه في تحديد السلوك الإجرامي للأفراد، وهذه الأسباب يمكن أن نصنفها إلى: أسباب اجتماعية، وأسباب اقتصادية، وأسباب سياسية، وأسباب نفسية.

---

[1]- نسيل نادية، بوزيد صفية، هواري يمينة، المرجع السابق، ص15.

[2]- غنية قري، **شرح القانون الجنائي**، دار قرطبة، ط1، 2009م، ص14.

الفرع الأول: الأسباب النفسية وضعف الوازع الديني

أولا: الأسباب النفسية

هي الأسباب التي تدفع الشخص إلى ارتكاب الجريمة بسبب عواطفه، انفعالاته، وشعوره، فالشخص الذي يعاني من مشاكل نفسية ويكون عرضة إلى ارتكاب الجريمة.

ثانيا: ضعف الوازع الديني

إن السلوك الاجرامي من المنظور الإسلامي يعود إلى أسباب عدة منها انحراف عن الفطرة السليمة، وضعف الإيمان، واتباع هوى النفس الأمارة بالسوء، والوسط الاجتماعي الذي يتمثل في الأسرة والرفاق إضافة إلى ذلك تبديل أحكام الله بغيرها في شؤون الحياة، وعدم إقامة الحدود والعقوبات الشرعية، فكل هذه الأسباب لها دور كبير في الجنوح الى الجريمة.[1]

وإن من الأسباب أيضا إهمال الحسبة في المجتمع، وتعرف الحسبة بأنها رقابة إدارية تقوم بها الدولة عن طريق وإلى مختص على أفعال الأفراد وتصرفاتهم، لصبغها بالصبغة الإسلامية، أمرا بالمعروف ونهيا عن المنكر، وفقا لأحكام الشرع وقواعده.[2]

فالحسبة إذن هي إحدى الوسائل المهمة للحيلولة دون الوقوع في مستنقع الجريمة، لأنها تقوم بفعل الرقابة على أفراد المجتمع وتساير أوضاعه على كافة الأصعدة، ولا شك أن إهمالها يؤدي إلى انحراف الأفراد والولوج إلى دائرة

[1] - نسيل نادية، بوزيد صفية، هواري يمينة، المرجع السابق، ص9،10،11.

[2] - عبد العزيز بن محمد مرشد، نظام الحسبة في الإسلام-دراسة مقارنة-(رسالة ماجستير)جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية،السعودية92-1393هـ، ص16.

الإجرام، ذلك لعدم وجود من ينهاهم عنها في مراحلها الأولية فيحثهم على الطاعات التي تشـــغلهم عن الإقدام على الجريمة. وقد ذكر ها الله عزو جل في القرآن الكريم﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللهِ وَلَوْ آمَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْراً لَّهُم مِّنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَأَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾[1]

الفرع الثاني: الأسباب الاجتماعية والاقتصادية

أولا: الأسباب الاجتماعية

تشـــير الدراســـات التي أجريت على عينة من المجرمين الظروف الاجتماعية الكامنة وراء ارتكاب الجرائم والتي تتمثل في:

- فشل الأسر في القيام بدورها الأساسي.
- فشل المدرسة في تهذيب سلوكهم.
- عدم قدرتهم على الاستفادة من الخدمة الوطنية في مجال الانضباط وتحمل المسؤولية.
- فشل المجتمع في استعمال طاقاتهم وتوجيهها.
- الظروف البيئية المحيطة بهم. [2]

ثانيا: الأسباب الاقتصادية

للعامل الاقتصادي دور مهم في الجنوح الى عالم الإجرام، ويقصد بالأسباب الاقتصادية العوامل التي تسود المجتمع من الثبات، أو اضـطراب نتيجة توزيع الثروات، والدخول من ناحية، ووسـائل حل مشـاكل التوزيع، وتحديد

[1] ـ سورة آل عمران، الآية 110

[2] ـ ملخص البحث (مذكرة دكتورة) لمحمد عيسى برهوم، **قراءة اجتماعية في أسباب الجريمة**، ص141، 142.

الأسعار من ناحية أخرى ولقد قسم علماء الإجرام العوامل الاقتصادية إلى قسمين عوامل اقتصادية ذات طابع عام تؤثر في المجتمع ككل مثل التحولات الاقتصادية، والتقلبات الاقتصادية، وعوامل ذات طابع خاص يتأثر بها كل فرد على حدى وهي الفقر والبطالة.[1]

إذن بعد استعراضنا للأسباب والدوافع الكامنة وراء ارتكاب الجريمة سنقوم بتبيان الجرائم محل الدراسة ضمن الجرائم الواقعة على الأسرة.

المطلب الثاني: تقسيمات الجرائم الواقعة على الأسرة

إن الجرائم الواقعة على الأسرة موضوع ذا أهمية بالغة، فهو متشعب، خطير ويستهدف تدمير كيانها، لذلك، وجب الإحاطة به للتعرف أكثر حول هذا النوع من الاجرام، وفيما يلي سيتم دراسة نماذج هذه الجرائم وبإيجاز:

الفرع الأول: جريمة الإهمال العائلي

تنص المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري على «يعاقب بالحبس من شهرين الى سنة وبغرامة من 25.000دج إلى 100.000دج:

1-أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية لو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي. ولا تنقطع مدة الشهرين إلا بالعودة الى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية.

[1] - إسحاق إبراهيم منصور، **موجز في علم الاجرام وعلم العقاب**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4،2009ص84.

2-الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لغير سبب جدي.

3-أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيء معاملتهم أو يكون مثلا سيئا لهم للاعتياد على السكر أو سوء السلوك، أو بأن يهمل رعايتهم، أو لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم، وذلك سواء كان قد قضي بإسقاط سلطته الأبوية عليهم او لم يقض بإسقاطها».[1]

إذن بعد استقراء نص المادة يتبين أن هذه الجريمة تتكون من ثلاث عناصر جوهرية وهي:

- ترك أحد الوالدين لمقر أسرته لمدة أكثر من شهرين بدون سبب جدي،
- الزوج الذي يترك زوجته وهي حامل لمدة تتجاوز شهرين بدون سبب جدي،
- سوء معاملة أحد الوالدين لأولاده.

ومن ثم فإن قضاة المجلس الذين ادانوا المتهم بهذه الجنحة دون ابراز أركانها قد خالفوا القانون.[2]

الفرع الثاني: جرائم الماسة بالأطفال

تنص المادة 314 من قانون العقوبات الجزائري على: «كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس أو حمل الغير على ذلك، يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات».

[1] ـ أمر رقم 66-156مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

[2] ـ أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص137.

فإذا نشأ عن الترك أو التعويض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تجاوز عشرين يوما فيكون الحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

وإذا حدث الطفل أو للعاجز بتر أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات.

وإذا تسبب الترك أو التعريض للخطر في الموت فتكون العقوبة هي السجن من عشر سنوات الى عشرين سنة.

انطلاقا من هذه المادة ندرك أن الجريمة تتكون من الشروط التالية:

- شرط ترك الولد أو تعريضه للخطر.
- شرط كون التارك أبا أو أما للمتروك.
- شرط ترك الطفل في مكان خال.
- شرط ان يكون الابن غير قادر على حماية نفسه.[1]

الفرع الثالث: الجرائم الأخلاقية

هي جرائم الماسة بأعراض الأشخاص، وهي الجريمة التي غالبا ما تكون ناتجة عن تخلخل وحدة الأسرة وتماسكها، وناتجة عن ضعف التربية الخلقية والوازع الديني، ومؤدية في النهاية إلى التفكك والانحلال، وإلى تدمير الأسرة وقطع صلات القرابة وصلات الرحم.[2]

[1]- عبد العزيز سعد، **الجرائم الواقعة على نظام الأسرة**، دار هومه، الجزائر، ط2013، ص48،49.

[2]- المرجع نفسه، ص49.

الفرع الرابع: الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية

تعرف الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية على أنها تلك الأفعال الاجرامية التي تمس كيان الأسـرة وتخص الحالة الشخصية للفرد في عائلته وفي مجتمعه من أمثلتها: جريمة عدم التصريح بالزواج، جريمة استعمال وثائق غير تامة...

وقد نص عليها المشـرع الجزائري في قانون العقوبات منها ما نص عليها في الكتاب الرابع بعنوان المخالفات وعقوباته، والقسم الخامس من الكتاب الثاني بعنوان الأفعال والأشخاص الخاضعون للعقوبة...

إذن هذه تقسيمات الجرائم الواقعة على الأسرة في التشريع الجزائري، وأهم ما يميز هذه جرائم أنها صادرة من أحد أفراد الأسـرة أو بعضـهم وتقع على أفرادها أيضـا، وفيما يلي سـنتطرق الى تعريفاتها، أركانها، كيفية متابعتها والجزاء المقرر لها في القانون الجزائري.

الفصل الأول: جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين

المبحث الأول: تعريف جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين وشروطها

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة في جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين والجزاء المقرر لها

منذ أن عرف الإنسان الحضارة وتطور فكره وعرف نظام الزواج كوسيلة مشروعة لممارسة الجنس، فقد بدأ تفكيره يهديه إلى تحريم الاتصال الجنسي غير المشروع، كاتصال شخص بغير زوجته أو اتصال زوجته بشخص غيره، فهي جريمة تحرمها الشرائع السماوية، وتعوفها النفس البشرية، وجرمتها غالبية القوانين.

و قد حرم الإسلام كافة الأفعال الجنسية سواء كانت بالرضا أم بالإكراه، سواء كانت بين متزوجين أو غير متزوجين، وسواء كانت بين بالغين أوبين غير بالغين، وهذا تأكيدا للقاعدة الشرعية لقوله تعالى: ﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين ﴾[1] ، وقوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سبيلا﴾[2] فالأفعال الجنسية المحرمة تشكل خطرا على النظام الاجتماعي بالإضافة إلى آثارها المدمرة على الإنسان الجسدية، الأسرية، النفسية، فشرع الله الزواج تحريما لتلك للأفعال، ووضع له الأحكام والضوابط لكي يعيش الرجل مع زوجته وتسكن إليه وتقتصر نفسها عليه ويقتصر هو عليها، غير أن بعض الناس لا يمتثلون لأحكام الله ولا يراعون تنظيمات الزواج، فيعبثون بمقدسات البشر وأعراضهم مندفعين وراء ذلك إلى إشباع شهواتهم البهيمية رغبة في إشباعها وفعلهم هذا يشكل جريمة الزنا. فالزواج والزنا مظهران لفعل واحد هو فعل الوطء الطبيعي بين الذكر والأنثى، فالأول يعتبر فعلا مشروعا أحله الله عزو جل لعبادة، ونظمته القوانين، أما الثاني فهو فعل غير مشروع تحرمه التشريعات السماوية، والقوانين الوضعية، فالأخير يمس كيان المجتمع ويهدده، فلولا الزواج لما عرف الزنا.[3]

وفي هذا الإطار لم يتضمن التشريع الجزائري على غرار بعض التشريعات الوضعية، العربية تعريفا لجريمة الزنا، غير أنه أحاله إلى الفقه، ولقد جاء الحديث عن الجريمة ضمن المادة 339 قانون العقوبات الجزائري والتي بينت العقوبة المقررة لهذه

[1] ـ سورة المؤمنون، الآية 6.

[2] ـ سورة الاسراء، الآية32.

[3] ـ وسيم إسماعيل دراغمة، الجرائم الماسة بالأسرة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2011، ص82.

الجريمة، ومن خلال معالجة لهذا الموضوع سيتم التعرف على جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين وشروطها في المبحث الأول، ودراسة عنصر الاثبات في المبحث الثاني، أما المبحث الثالث فيكون عن الجزاء المقرر لها.

المبحث الأول: مفهوم جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين وأركانها

جريمة الزنا من جرائم الحدود، فهي ضمن المحظورات التي نهى الشارع الكريم عن التقرب منها في قوله: ﴿ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا ﴾.[1] فقد جرمتها كل التشريعات وقررت لها عقوبات لردع فاعليها ففيما تتمثل جريمة الزنا وما هو إطارها العام في الشريعة والقانون؟ وللإجابة عن هذه الأسئلة سيتم التطرق إلى التعاريف التي وردت في هذا الإطار.

من المستحسن التطرق إلى الكلمة من الجانب اللغوي أولا، أما كلمة زنا فهي مشتقة من فعل زنى:

فجر –وطأ من لا تحل له.

زنا الوعاء: ضاق وزنا عليه تزنيه أي ضيق، ووعاء زاني يعني ضيق.

أزناه: نسبه الى الزناء.

زنى فلان: زنى وعليه: ضيق وفلان قدفه بالزنا.

زنى مزاناه: زنى وفجر.[2]

(وعن اللحياني وزاني مزناة وزناء بالمد، حيث أنشد:

واما الزناء فاني لست أقربه والمال بيني وبين الخمر نصفان).[3]

---

[1]. سورة الاسراء، الآية32 .

[2]. كريم سيد محمد محمود، المرجع السابق، ص355.

[3] . عبد الحليم بن مشري، جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، العدد العاشر، نوفمبر 2006، ص04.

إن القانون الجزائري لم يعط تعريفا لجريمة الزنا بل استقى فكرته في التجريم وفي وضع الغالب من شروطه وإجراءاته وأدلته من المواد 336إلى 369من القانون العقوبات الفرنسي قبل تعديله.

ولقد نص قانون العقوبات الجزائري على جريمة الزنا من المواد 339إلى 341و ينص في هذه المواد على الأحكام الموضوعية في حين أن الأحكام الشكلية منصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.[1]

هذا ومن خلال هذه المواد يمكن أن نقول إن الحماية الجنائية في هذه الجريمة لا يراد بها حماية الفضيلة بذاتها مثلما جاءت به الشريعة الإسلامية، بل يراد بها المحافظة على طرفي الرابطة الزوجية فقط، بغض النظر عن عما جاءت به الشريعة الإسلامية في هذا الصدد. ولعل إدراج شرط قيام الرابطة الزوجية وقت وقوع الوطء لتحقق الجريمة هو السبب الرئيسي لانتشارها أصلا، فإذا جرمت الجريمة على المتزوجين دون غيرهم فإن ذلك سيخلق مشاكل لا حصر لها. لذا فمن الأجدر من المشرع الجزائري إزالة هذا الشرط والالتزام بما فرضه الله عز وجل.

المطلب الأول: تعريف جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين

للتعرف على جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين سيتم التطرق إلى تعريف الجريمة في القانون الجزائري في الفرع الأول، ثم تعريف الجريمة في الشريعة الإسلامية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين في القانون الجزائري:

لقد جاء الفقه بعدة تعريفات نذكر على سبيل المثال الفقيه «موران»، يقول أنها: «تعني تدنيس فراش الزوجية وانتهاك حرمتها بإتمام الوطء».

[1]. كعيوة صراح، بوكباب فتيحة، سلطان نجاة، المرجع السابق، ص19

ويجدر بنا أن نذكر في هذا المقام أن معظم شـــراح قانون العقوبات الجزائري قد ذهبوا في نفس الاتجاه الذي أقره القضاء شرحا لنص المادة 339 عقوبات، حيث نجد أن الزنا قد عرف على أنه «العلاقة الجنسية التي يرتكبها الزوج أو الزوجة مع أي شخص آخر بشرط تقديم الشكوى من الزوج المضرور».

وفي تعريف آخر نجد أن «الزنا هو كل وطء أو جماع تام وغير شـــرعي يقع بين من رجل متزوج على امرأة متزوجة استنادا إلى رضائهما المتبادل، وتنفيذا لرغبتهما الجنسية».[1]

هذا هو تعريف جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين

وما سيورد الآن هو تعريف الجريمة طبقا لما جاء في الشريعة الإسلامية.

الفرع الثاني: تعريف الزنا في الشريعة الإسلامية

قبل استعراض التعاريف التي جاءت بها الشريعة الإسلامية حول جريمة الزنا إلى سأتطرق الى إبراز المواضع التي أوردت جريمة الزنا ضمن القران الكريم:

أولا: قال تعالى:﴿ ولا تقربوا ا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا ﴾.[2]

ثانيا:﴿ الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ﴾[3]

[1].كعيوة صراح، بوكباب فتيحة، سلطان نجاة، المرجع السابق، ص19

[2]- سورة الاسراء، الآية 32.

[3]- سورة النور، الآية 2.

ثالثا: والذين لا يدعون مع الله إله اخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق آثام.[1]

هذه الآيات توحي إلى خطورة الجريمة، وبشاعتهاـ فقد نهى عنها الشارع الكريم. وردت في الشريعة الإسلامية عدة تعاريف لجريمة الزنا نكتفي بعرض المذهب المالكي:

«وطأ فرج أدمي له فيه بإتقان تعمدا»[2]

أما حكمها فهي من الجرائم الاجتماعية الخطيرة التي حرمها الإســـلام وجعلها كبيرة من الكبائر، وقد اتفقت الشريعة الإسلامية على تحريم الزنا، وقد ثبتت حرمتها في القرآن والسنة والإجماع.

«ففي الســنة: ما رواه البخاري عن عبد الله بن مســعود رضــي الله عنه قال قلت يا رســول الله، أي الذنب أعظم؟ قال" ان تجعل لله اندادا وهو خلقك"، قال ثم أي؟ قال: "ان تقتل ولدك خشــية أن يأكل معك"، قال ثم أي؟ قال: "أن تزاني حليلة جارك"» [3]

من خلال هذه المواضـــع والتعاريف ندرك أن جريمة الزنا هي عبارة عن فعل منهي عنه شـــرعا وقانونا وذلك راجع إلى دناءته والأثار المترتبة عنه. لكن اختلف في هذا الصــدد في كيفية تكييفه بين القانون الوضــعي والشــريعة وهو ما سنراه في المطلب الثاني عند دراسة أركان الجريمة في القانون مع الإشارة إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة.

[1] سورة الفرقان، الآية 69،68.

[2] ـ كعيوة صراح، بوكباب فتيحة، سلطان نجاة، المرجع السابق، ص21.

[3] ـ عبادة فوزي خالد أحمد، **الاعتداء على ذوي الأرحام**، (رسالة الماجستير)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين،2011، ص85.

المطلب الثاني: أركان جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين.

كما هو مستقر قانونا فإن لكل جريمة ثلاث أركان: الركن شرعي، الركن المادي، والركن المعنوي.

وفي هذا المطلب سيتم التطرق إلى أركان جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين في القانون الجزائري مع الإشارة إلى ما جاءت به أحكام الشريعة الإسلامية في جريمة الزنا.

الفرع الأول: أركان جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين في القانون

أولا: *الركن الشرعي:*

تنص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري المعدلة بالقانون رقم 04/82 المؤرخ في 1982/02/13م على ما يلي «يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا.

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

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته.

ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور وأن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة».*

استنادا إلى هذه المادة فإن جريمة الزنا لا تقوم إلا بتوفر ثلاث عناصر جوهرية وهي الركن المادي «الوطء»، شرط قيام الرابطة الزوجية، شرط قيام القصد الجرمي. وما يجب التنويه إليه في هذا الصدد أن معظم التشريعات فرقت بين أركان جريمة الزوج والزوجة غير أن القانون الجزائري لم يحدو تلك التفرقة فأشرك الزوجين من حيث

* ـ عدلت المادة بموجب القانون رقم82-04المؤرخ في 13فبراير سنة 1982

العقوبة والأركان باعتبارهما فاعلين أصـــليين وذلك عكس ما كان عليه قبل تعديله للنص القانوني الســـابق الذي يعاقب الزوج الزاني بستة أشهر حبسا، والزوجة بسنتين. [1]

ومن خلال هذه التعريفات نتساءل:

-ما المقصود بالوطء الذي لابد من حصوله لقيام جريمة الزنا؟

-ما هو نوع القصد الواجب توفره لقيام الجريمة، وكيف تثبت هذه الجريمة؟

من المعروف أن شـروط زنا الزوج نفسـها شـروط زنا الزوجة في القانون الجزائري لذلك سـنتناول عناصـرها كالاتي:

ثانيا: الركن المادي

تشـترط بعض القوانين الوضـعية المعاقبة على زنا أحد الزوجين، توفر عناصـر معينة لكي يعتبر الزوج زانيا، فيذهب القانون الأردني لاشتراطه اتخاذ الزوج خليلة جهارا، في حين يرى القانون المصري أن الزوج لا يعتبر زانيا إلا إذا حدث فعل الزنا في بيت الزوجية، وما نحن بصدد دراسته هو القانون الجزائري. فما هي العناصر الجوهرية لتوفر الركن المادي الجريمة الزنا طبقا لهذا القانون؟

اشترط المشرع الجزائري لقيام الركن المادي في جريمة الزنا أن يكون الوطء محرما، وأن تكون هناك علاقة زوجية قائمة، فالوطء هو ذلك الفعل المادي الذي يتم بين الرجل و المرأة استنادا الى رغبتهما المتبادلة، و يتمثل في إيلاج الرجل عضـو تذكيره في عضـو تأنث المرأة و تنتفي الجريمة بانتفاء الإيلاج، ولابد لتكوين الجريمة من وجود شـريك

[1]- عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص67.

يجامع الزوج أو الزوجة جماعا غير شـــرعي، أما الخلوة، وأعمال الفحش والأفعال المخلة بالحياء غير المقترنة بوطء فهي لا تكون زنا ;مثل القبلات، المعانقة، والملامسات الجنسية في المناطق الحساسة التي تثير الشهوة والالتصاق و الالتحام و غيرها من أعمال التمازج الجنســـي التي ترتكبها الزوجة مع رجل أخر غير زوجها مهما بلغ فحشـــها فالخلوة غير المقترنة بوطء و الأفعال المخلة بالحياء التي تأتيها المرأة المتزوجة على نفســـها و الصـــلات غير الطبيعية التي يمكن أن تكون لها بامرأة أخرى لا تكون جريمة الزنا.

وقد ذهب الفقه الفرنســـي في هذا الصـــدد إلى القضـــاء بقيام جريمة الزنا بالايلاج حتى وإن كان الاتصـــال الجنسي غير كامل. Relations incomplètes[1]

ومع الأسف فإن قانون العقوبات الجزائري لم يعطي شروحات كافية في هذا الصدد إضافة إلى عدم محاسبته على تلك الأعمال.

وقد جاء في إحدى الاجتهادات القضائية أنه: «ولما كان الوطء شرطا أساسيا في جريمة الزنا فلا تتصور هذه الجريمة إلا تامة ولا يمكن أن يكون لها شـــروع وفضـــلا عن ذلك لما كان القانون لا ينص صـــراحة على الشـــروع في جريمة الزنا فلا عقاب على البدء في تنفيذها فهو جنحة لم يضع المشرع نصا يقرر فيه مبدا العقاب ومقداره وذلك لاعتبارات عديدة منها إنها تشكل فضيحة عائلية لذلك يكون من المصلحة ألا تسجل بحكم قضائي إلا إذا كانت تامة. ويذهب الدكتور أحســـن بوســـقيعة على أنه "يشـــترط القانون على أن تتم العلاقة الجنســـية، وعليه لا يعاقب على الشروع».[2]

[1] ـ نبيل صقر، **الوسيط في جرائم الأشخاص**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة النشر لم تذكر، ص309

[2] ـ كعيوة صراح، بوكباب فتيحة، سلطان نجاة، المرجع السابق، ص22.

لقد أبعد المشـــرع الجزائري العقوبة على الشـــروع في جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين، ولكنه في المقابل لا يشترط إتمام العلاقة الجنسية، وإنما تبرير عدم المعاقبة على الشروع في هذه الجريمة يكمن في أن الجريمة هي عبارة عن جنحة حسب المادة الخامسة قانون العقوبات ولا عقوبة على الشروع في الجنح إلا بناء على نص صريح في المادة 31 قانون العقوبات الجزائري. هذا مع العلم ان ديننا الحنيف يعاقب لمجرد الشروع في الجريمة لأن الأساس من تجريمه لهذا الفعل هو محاربة الجريمة لذاتها، بغض النظر عن الظروف التي وقعت فيها.

وقد جاء في قرار لمحكمة العليا: «ولذلك قضـــي بأن القانون يشـــترط في جريمة الزنا أن يكون الوطء قد وقع فعلا وهذا يقضي أن يثبت الحكم بالإدانة وقوع هذا الفعل، إما بدليل يشهد عليه مباشرة وإما بدليل غير مباشر تستخلص منه المحكمة ما يقنعها بأنه قد وقع، والقانون حين تعرض في هذا الصدد إلى بيان أدلة معينة لم يقصد إلا أن القاضي لا يصح له في هذه الجريمة أن يقول بحصول الوطء إلا إذا كان اقتناع المحكمة به قد جاء من واقع هذه الأدلة كلها أو بعضـــها. وعليه فالحكم الذي يدين المتهم في جريمة الزنا مكتفيا بتوافر الدليل القانوني دون أن يبين كفايته في رأي المحكمة في الدلالة على وقوع الوطء فعلا يكون مخطئا وجب نقضه»[1].

علاوة على ذلك فإن الوطء في ذاته كاف ولو كان ســـن الزاني أو الزانية أو حالتهما المرضـــية تجعل الحمل مستحيل، إذ ليس الغرض من العقاب منع اختلاط الأنساب بل صيانة حرمة الزواج، والمحافظة على كرامة الزوج المضرور، فيعاقب على الزنا ولو وقع من صبي لم يبلغ الحلم أو من شيخ طاعن في السن أو من شخص فقد قوة التناسل أو كانت المرأة المزني بها قد بلغت سن اليأس.

[1]. كعيوة صراح، بوكباب فتيحة، سلطان نجاة، المرجع السابق، ص23.

أما قيام العلاقة الزوجية فهو شـرط جوهري لقيام الجريمة والذي يتمثل في ضـرورة قيام علاقة غير شـرعية بين الزوج المضـرور والزوج الزاني وقت تتحقق نتيجة الجريمة، وسـواء كانت الزوجة الشـاكية أم الزوج، فالوطء الذي يقع من قبل شخصين راشدين غير متزوجين وبرضائهما المتبادل دون الإكراه أو الذي يتم قبل عقد الزواج الصحيح أو الذي يأتي بعد فك الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة لا يعتبر غير مشروع في نظر القانون بل جائز باعتباره لم يمس بالعلاقة الزوجية.

«وهكذا قضـــت المحكمة العليا بقيام جريمة الزنا في حق الزوجة التي تزوجت مع رجل آخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية المنشورة بينها وبين زوجها الأول».

ففي هذه الحالة إذن لا يمكن للمضرور الدفع بوقوع الجريمة بسبب الانفصال أو عدم البناء أصلا ;لأن المدة التي يجوز فيها للزوج المضرور رفع شكوى ضد الزوج الزاني هي فترة الارتباط.

من جهة أخرى فإذا كان العقد باطلا فلا يعتد به ويعتبر الزوجان غير متزوجين، وبالتالي فإذا وقع أحدهما في الزنا قبل إبطال هذا العقد فلا عقاب عليه.[1]

«وبهذا قضـت محكمة النقض في مصـر، فإذا وقع أن دفع بصـحة العقد من طرف الزوج المضـرور ويكون من اختصـاص محكمة الأحوال الشـخصـية الفصـل فيه لأن المسـألة مسـألة فرعية تلزم القاضـي الجزائي على توقيف الدعوى الجزائية إلى حين الفعل في دعوى صحة أو بطلان العقد.» [2]

[1] ـ أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص–الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم الأموال، بعض الجرائم الخاصة**، ج1، دار هومه، الجزائر، ط15،2013، ص146

[2] ـ دردوس مكي، القانون **الجنائي الخاص في التشريع الجزائري**، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، الطبعة الجهوية،2007،ص115.

وتثير مسألة إثبات الزواج إشكالات عديدة نظرا لعدم انسجام التشريع الجزائري في هذا المجال، ففي المادة 22من قانون الأسرة الجزائري تنص على: «يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي، يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة.»

إذن مسالة إثبات الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية ذات أهمية واضحة في القضية، لكونها الاعتماد الذي يصرح بموجبه بالطلاق، أو إعادة الزواج، وتكمن ضرورة تسجيل عقود الزواج في سجلات الحالة المدنية في ضمان حق رفع الشكوى من الزوج المضرور.

ثالثا: *الركن المعنوي*

تتطلب جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين توفر القصد الجنائي، فهو ثالث ركن من أركان جريمة، و يعتبر شرطا جوهري لإتمامها، فلا يمكن تصور وقوع هذه الجريمة الا بوجود العلم الذي ينطوي على معرفة الزوج انه متزوج، ويجامع امرأة اجنبية عنه، بإرادته وهو يعلم بزواجها طبقا لما جاء في المادة 339 قانون العقوبات «وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم انها متزوجة» ، وتبث الجريمة أيضا في حق الزوجة التي تسلم نفسها طواعية لرجل غير زوجها للقيام بعلاقة جنسية معه استنادا لرغبتهما المتبادلة مع علمها بزواجه وذلك طبقا لما جاء نفس المادة المذكورة «على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا»، و قد جاء في أحد الاجتهادات القضائية: «جريمة الزنا جريمة عمدية يشترط لتكوينها القصد الجنائي، و يتوافر هذا القصد لدى الفاعل الأصلي إذا تم الجماع أو الوطء عن إرادة و علم أحد الزوجين بأنه يعتدي على شرف زوجه الآخر» .[1]

[1] ـ أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**، برتي للنشر، الجزائر، ط2013،2014، ص143.

غير أنه لا تقوم الجريمة في حق المرأة لانتفاء القصد الجنائي إذا ثبت حصول الفعل الجنسي دون رضاها بدافع التهديد أو المباغتة أو العنف، كان يتسلل رجل الى فراش المرأة وتسلم له نفسها ظنا منها أنه زوجها، أو كانت الواقعة نتيجة للاغتصاب، وبالمقابل فيعاقب على أساس الاغتصاب كل من واقع امرأة بدون رضاها، أما فيما يخص الشريك فتنص نفس المادة في فقرة الثانية على معاقبته بنفس العقوبة المقررة على الفاعل الأصلي "وطبق العقوبة ذاتها على شريكته"، غير أنه لانتفاء الجريمة يشترط جهل الزوج بأن خليلته متزوجة، وعلى النيابة العامة اثبات العكس، وقد جاء في إحدى القرارات ما يلي: «لا تنطبق المادة 339 على الشريك الذي ارتكب جريمة الزنا مع امرأة إلا إذا كان يعلم أنها متزوجة».[1]

إن التدقيق في عبارة «ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته.» يمكن ان يفصح عن مسالة مفادها أن القانون الجزائري يعاقب الشريكة في كل الأحوال سواء كانت عالمة بزواج خليلها ام تجهل ذلك، وهذا ينبئ على أن المشرع لم ينصف في حق المرأة، ولو أراد العدل لبين عنصر العلم في هذه العبارة على غرار ما فعل في الفقرة التي تختص بالزوج، وإن الباحث في هذا الشأن لن يجد سببا منطقيا لهذا التفريق. إلا أنه يمكن أن يدرك سهولة انفلات الزوج من العقوبة، وذلك بدفعه بجهل زواج شريكته أو وفاة زوجها.

والباعث من ارتكاب هذه الجريمة لا يكون دائما إشباع الغريزة الجنسية بالنسبة للزوجة، فيمكن أن تتصل الأخيرة برجل أجنبي عنها بقصد الانتقام من زوجها قصد إهانته، أو بسبب عدم إنجابه للأطفال، كما يمكن أن يكون السبب كسب المال من الرجل الذي تتصل به.[2]

[1] ـ (غ.ج.12-6-1984، ملف28837، المجلة القضائية 1/1990ص279، غ، ج.24-2-1987، ملف39171، المجلة القضائية 3/1989ص285)، نقلا عن (أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص144).

هذا ما جاء التشريع بصدد قيام المسؤولية الجنائية في حق الأشخاص الذين يرتكبون هذه الجريمة، غير أنه من الضروري التلميح إلى ما جاء به الفقه بخصوص عوارض المسؤولية الجنائية وذلك بإيجاز:

«من الملاحظ أن لعنصري العلم ،الإرادة عوارض تنفي القصد الجنائي، وهي الغلط والإكراه ،بالإضافة إلى صغر السن ،الجنون المنصوص عليهما في المادتين 47،49 من قانون العقوبات الجزائري فالمشرع جاء بحكم عام يطبق على كل الجرائم دون استثناء، لذا فإنه بتطبيقه على جريمة الزنا نقع في إشكال عدم البلوغ ،أو عدم القدرة أو الصلاحية للوطء بالنسبة للصغيرة ،و ذلك دون السن 13 ،فكما نعلم أن سن البلوغ يختلف من المناطق الحارة إلى المناطق الباردة ،الأمر الذي يعطي خصوصية للسن في جريمة الزنا لم تأخذ بعين الاعتبار عند المشرع الجزائري.»[1]

هذه هي الأركان التي وضعها الفقه في صدد معالجته لجريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين في القانون الجزائري، وما أحبذه في هذا المقام إلا أن أعرج بالشريعة الإسلامية لأورد الأركان التي وضعتها في هذا الصدد وذلك بصفة موجزة. ففيما تتمثل أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية؟

الفرع الثاني: أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية

لقد ذهب الفقهاء إلى أنه لكي يعتبر الفعل زنا، يجب أن تتوافر فيه أركان ثلاث وهي الفاعل، المفعول به، وفعل الزنا، فالفاعل والمفعول به لهما شروط:

[1] ـ عبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص17.

أولا : التكليف

إن الصبي لا حد عليه لصغره سنه، ولا المجنون لعدم تمييزه، فقد رفع عنهما التكليف لحديث النبيء صلى الله عليه وسلم «أن القلم رفع عن ثلاثة عن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يدرك، وعن النائم حتى يستيقظ»، وبفعلهما لا تتكامل الجناية، فلا يوجد الحد المقدر شرعا بل يؤدبهما وليهما. ولو طاوعت المرأة صبيا أو مجنونا فلا حد عليها عند أبي حنيفة، لأن الجناية لم تتكامل لعدم تكليف الواطئ، بينما ذهب الجمهور إلى أنها تحد بحدها المناسب محصنة أو غيرها.

ثانيا : الاختيار

لقد اتفق الفقه على الاختيار بالنسبة للمرأة، واختلف بالنسبة للرجل فالمرأة إذا اكرهت بالزنا فلا حد عليها، ويسقط عنها الحد إذا أكرهت على فعله وليس من رضا نفسها.

لكن اختلفوا على الرجل في رأيين:

1. «إن المكره لا حد عليه إلا إذا حصل انتشار، لأنه لا يكون إلا بشهوة أو اختيار، فهو دليل الطواعية، فإذا وجد الانتشار انتفى الإكراه، قال الكاساني: ولو زنى مكرها لا حد عليه.

2.لا حد عليه لأن الانتشار مما تقتضيه الطبيعة بالملامسة، فلا منافاة بينه وبين الإكراه.»[1]

[1]- عبادة فوزي أحمد خالد، المرجع السابق، ص62.

بعد دراستنا لماهية جريمة الزنا في الشريعة والقانون وكذا التعرف على أركانها، شروط توفر العقاب عليها في المبحث الأول، ننتقل إلى دراسة متابعتها وكيفية تحريك الدعوى تجاهها بعد توافر شروطها وأركانها لنختم الفصل بالعقوبة المقررة لها.

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة في جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين والجزاء المقرر لها.

إن الإثبات شرط جوهري في جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين فلا يمكن اتهام أو نسبة الفعل إلى شخص ما إلا إذا توفرت عناصر مهمة تنبئ عن صحة ارتكاب الجريمة و تؤدي إلى الكشف عن الحقيقة، ولعل ما يميز الإثبات في جريمة الزنا باعتبارها جريمة تخص الزوجين دون غيرهما أنها تخضع لإجراءات خاصة فلا يمكن متابعة مقترفيها إلا بوجود الشكوى المقدمة من الزوج المضرور التي هي بدورها تحتل مركزا مهما لتحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة، و لقد عالج المشرع الجزائري مسالة الإثبات ضمن قانون العقوبات في المادة 341 منه فالمتفحص للمادة يدرك أن المشرع اعتمد على ثلاث شروط إما أن تكون بناء على محضر قضائي يحرره احد رجال الضابط القضائي في حالة التلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم و إما بإقرار قضائي.[1]

وعليه فإننا نعتقد أنه لدراسة إثبات هذه الجريمة، وبيان كيفية تقديم الشكوى والتنازل عنها، وكذا العقوبة وجب تقسيم المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول متابعة الجريمة في القانون مع الإشارة إلى ما جاءت به الشريعة الإسلامية من أحكام وضوابط في حين نخصص المطلب الثاني للحديث عن الجزاء المقرر للجريمة.

[1] ـ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص71.

المطلب الأول: متابعة جريمة الزنا

من المعلوم أن المتابعة في جريمة الزنا طبقا للقانون الجزائري مقيدة بشرطين هما: إثبات الجريمة، شكوى.

الفرع الأول: إثبات الجريمة

لا يجوز إثبات جريمة الزنا إلا بإحدى الوسائل الثلاث التي وردت على سبيل الحصر في المادة 341 قانون العقوبات وهي:

أولا: *الإثبات بطريقة التلبس والمشاهدة*: «يحرره ضابط من ضباط الشرطة القضائية وليس أحد رجال الضبط القضائي كما ورد خطا في النص العربي».

إن الأصل في معاينة جنحة الزنا تكون من طرف ضابط من ضباط الشرطة القضائية حسب ما هي معرفة في المادة 15 في قانون الإجراءات الجزائية، وتشمل: رؤساء المجالس الشعبية البلدية وضباط الدرك الوطني ومحافظي الشرطة وضباط الشرطة وضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن .... كما وجب أن يعاين الوقائع بنفسه. غير أنه ما يعاب هذا الإجراء واستنادا إلى المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه لا يمكن العمل به لان التفتيش مرخص به في الفترة من الخامسة صباحا إلى غاية الثامنة مساء، ومخالفة هذا التوقيت من شأنه الوقوع تحت طائلة المادة135 من قانون العقوبات بتهمة انتهاك حرمة المنزل.

غير أننا لا نجد هذه المسألة مطروحة في القضاء الفرنسي، الذي يقبل المحاضر المحررة من قبل المحضر القضائي سواء في دعوى الطلاق أم في المتابعة الجزائية وذلك تخفيفا للزوج المضرور من جهة واستجابة إلى ظرف التلبس الذي يتطلب السرعة في تنفيذ إجراءاته، من جهة أخرى.[1]

ويجب أن تكون الجنحة متلبس بها، والتلبس بالجنحة معرف بالمادة 41 قانون الإجراءات الجزائية.

وهناك حالات عدة توصف فيها الجنحة بأنها في حالة تلبس وهي: إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها، أو إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجنحة. وتتسم بالتلبس كل جنحة وقعت ولو في غير الظروف المذكورة أعلاه إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.

ولقد تميزت جريمة الزنا عن الجرائم الأخرى فيما يخص مسألة التلبس ،فالأخير يقصد به مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين وهما في وضع يدل دلالة قطعية على ارتكابهما فعل الزنا حقيقة وتحرير محضر بذلك في الحال، وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 341 من قانون العقوبات، أما التلبس المنصوص عليه في المادة 41 قانون الإجراءات الجزائية فإن الهدف من تطبيقه هو منح رجال الشرطة القضائية سلطة إثبات آثار الجريمة وتدوينها في الحال في محاضر معينة، وتخويلهم سلطة إلقاء القبض على المتهم وإيقافه للحجز تحت النظر وتفتيشه ،أما في جريمة الزنا فإن دور الشرطة القضائية يقتصر فقط على تحرير محضر يتضمن ما تم معاينته ومشاهدته من الآثار الدالة على قيام الجريمة ثم يتم تقديم هذا المحضر إلى وكيل الجمهورية، دون أن يكون لهم سلطة إلقاء القبض على المتهم

[1] ـ دردوس مكي، المرجع السابق، ص117.

وتقديمه أو اقتياده إلى ممثل النيابة العامة، وإذا لم يسبق للزوج المضرور أن تقدم بشكوى رسمية قبل تحرير المحضر فلا يمكن للنيابة العامة المباشرة في الإجراءات.[1]

والتلبس الذي يشترط رؤية الرجل والمرأة في حالة جماع قليلا ما يتحقق، والواقع ينتظر من المحضر الشرطة تسجيل ووصف كل ما من شأنه أن ينبئ بحدوث الفعل الإجرامي كذكر التباطؤ في فتح الباب، أو وصف العلامات البادية على وجوه الزوجان ووصف حالة الفراش وما كان فيه من أثار مثل الشعر وقطرات المني ويسجل عند الاقتضاء هروب أحدهما أو الاختباء تحت السرير... [2]

علاوة على ذلك ميدانيا وأمام استحالة مشاهدة الزاني متلبسا بالجريمة من طرف ضباط الشرطة القضائية، فإنه يكفي الأخذ بشهادة الشهود غير أنه يشترط في شهادتهم أن تكون بطريق مشروع.

ثانيا: الإثبات بطريقة الاعتراف الكتابي:

هو ذلك الاعتراف الصادر عن المتهم بمحض إرادته بعيد عن الانفعالات النفسية ويكون واضح، وارد في مستندات تتضمن علاقات جنسية، ترسل إلى شريكه أو إلى غيره يصرح فيه بثبوت ما نسب إليه، من خلال طرق عدة ;الهاتف، الفاكس وقد يكون في مستندات أخرى كصور أو شريط سجل بإذنه وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها.[3]

[1] ـ أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة**، المرجع السابق، ص134.

[2] ـ حسين فريجة، **شرح قانون العقوبات الجزائري–جرائم الأشخاص، جرائم الأموال**–ديوان للمطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2،2009، ص95.

[3] ـ عبد الكريم زمالة، لحسن مازيز، يوسف مصباح، المرجع السابق، ص51.

وإذا كان إقرار التهمة يصح كدليل على ثبوت الزنا بالنسبة لها إلا أن اعترافها هذا لا يقبل كدليل اثبات على شريكها إذ قد يكون الباعث على ذلك هو الحصول على الطلاق.[1]

وما يجب التأكيد عليه هو صدور الإقرار من شخص المتهم لا عن غيره.

علاوة على ذلك فللقاضـــي كامل الحرية في الأخذ بهذه الوســـيلة أو تركها. عملا بنص المادة 213 قانون الإجراءات الجزائية.[2]

ثالثا: الإثبات بطريقة الإقرار القضائي:

«الإقرار لغة: وهو إثبات الشيء المتزلزل، غير المستقر، وهذا المعنى هو موجود أيضا في المعنى الشرعي للإقرار، إذا حصل الإقرار الشرعي الذي هو إخبار الإنسان عن حق عليه يكون قد أثبت الحق الذي كان غير مستقر بين الإثبات والنفي»[3]

ويعرف الإقرار القضـائي، بأنه اعتراف المتهم بكل أو بعض ما نسـب إليه من جرم، ويعرف أيضـا بأنه إدلاء بتصريحات تفيد قيام الشخص بالجريمة. ويقوم بذلك أثناء المرافعات أمام المحكمة.

والاعتراف أمام القضاء، يشمل أيضا الاعتراف أمام قاضي التحقيق في محضر الاستجواب الأول، وأمام وكيل الجمهورية بشرط أن يكون الاعتراف في محضر رسمي يوقع عليه كل من المتهم، وكاتب النيابة، ووكيل الجمهورية.[4]

[1] ـ قرار1980/12/16 الغرفة الجنائية الثانية طعن رقم 23349. نقلا عن (بلعليلات إبراهيم ،المرجع السابق، ص274).

[2] ـ عبد العزيز سعد،ط2، المرجع السابق، ص72.

[3] ـ عبد الكريم زمالة، لحسن مازيز، يوسف مصباح، المرجع السابق، ص51.

[4] ـ أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ج1، دار هومه، ص143.

و من المعلوم أنه إذا اعترف المتهم عن نفسه في صحة ما نسب إليه من أفعال مادية ;كارتكاب جريمة الزنا..، فإن إقراره لن يعلوه شك في صحته إلا أنه ما يجب الإشارة إليه أنه يعد حجة قاصرة على المقر وحده دون غيره حتى وإن افترضنا أن الشخص المقر بنفسه أدلى بتصريح مفاده وجود شريك و سماه فإن هذا الإقرار لا يكون حجة على الشريك و بالتالي فلا يعاقب هذا الأخير إلا إذا اقر بنفسه بالقيام بالجريمة إلا ستثبت الجريمة عليه بطرق أخرى من طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 341 قانون العقوبات الجزائري، ويشترط لصحة الإقرار زيادة على ما سبق ذكره أن يكون المقر عاقلا مميزا أهلا للتصرفات غير مكره، وأن يكون اعترافه صريحا لا يحتمل لبسا ولا تأويلا وأن يكون مفصلا مبينا لحقيقة الفعل، ومن تم فإذا أقر المتهم بالزنا فلا يجب أن يأخذ إقراره كشيء مسلم به يؤدي مباشرة إلى الإدانة إنما على القاضي أن يتحقق من صحة هذا الإقرار.

ومن تم فإذا ما رأى القاضي في اقرار المتهم دليلا مقنعا وكافيا لإدانته، جعل من هذا الاعتراف لأي سبب من أسباب رفضه.

فالإقرار أو تقديم الدليل على قيام الجنحة بإحدى وسائل الإثبات السابقة الذكر والواردة على سبيل الحصر في نص المادة 341 قانون العقوبات، لا تمنع القاضي من استعمال سلطته في تقدير الدليل وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا بأن الإقرار القضائي في مجال الزنا، شأنه شان أي إقرار يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، وفقا لمقتضيات المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

[1] ـ عبد الكريم زمالة، لحسن مازيز، يوسف مصباح، ،41.

إذن هذه الوسائل الثلاثة هي التي تتبث توفر جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين، وهي مذكورة على سبيل الحصر في المادة 341 قانون العقوبات الجزائري، فلا يجوز للمحكمة أن تقيس عليها، أو تتركها وتأخذ بشهادة الشهود، أو شريط فيديو إذا سجل بدون إذن أو موافقة صاحبه.

«لذلك قضت المحكمة العليا في عدة مناسبات بنقض قرارات أدانت متهمين بالزنا ولم تستند إلى القرائن المنصوص عليها في المادة 341 من قانون العقوبات».[1]

الفرع الثاني: الشكوى

أولا: شرط تقديم الشكوى:

لا تتم المتابعة في جريمة الزنا طبقا للقانون الجزائري إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، إن المتأمل في الفقرة الثانية من نص المادة 339 قانون العقوبات الجزائري، يدرك جليا أن المشرع الجزائري علق تحريك الدعوى العمومية بخصوص هذه الجريمة بشرط وهو تقديم الشكوى، فكيف تتم هذه الشكوى؟ ومن هو الزوج المضرور؟ إن الزوج المضرور هو الذي قام زوجه بخيانته وذلك بارتكابه جريمة الزنا حال قيام الزوجية، هذا ما ذهب إليه المجلس الأعلى للقضاء بالقرار رقم 271 الصادر بتاريخ 1986/05/13 الذي ينص على: «لا تتحقق جريمة الزنا إلا إذا ارتكبت حال قيام الزوجية بين الشاكي، والزوجة المشكو ضدها».[2]

[1] ـ أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص–الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة**، المرجع السابق، ص149.

[2] ـ عبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص13.

في حالة ما إذا كان الجاني متزوجا يعتبر هو الفاعل الأصـــلي والطرف الأخر يعد شـــريكا له في الجريمة بغض النظر عن كون المضـــرور هو الزوج أو الزوجة، أما في حالة زواج الجانيان معا، فنقول إنهما فاعلان أصـــليان فتجوز المتابعة بناء على شكوى الزوج المضرور، فهل للشكوى شكلية معينة؟

ثانيا: كيفية تقديم الشكوى:

لا يشترط القانون شكلية معينة للشكوى، فيجوز تقديمها كتابه أو سفاهة المهم أن يوضح فيها نيته الصريحة في توقيع العقاب الجاني الخائن. كما لم يبين القانون المدة الواجب تقديمها فيها، كما أن القانون اشـــترط ألا تتعدى الأخيرة إلى أحد أقارب الزوج المضـــرور فهو وحده المعني بهذه المســـالة لان المشـــرع جعل جريمة الزنا ذات طابع خاص، كما اشترط ان لا تباشر المتابعة القضائية تلقائيا من طرف النيابة العامة، غير أنه راعى حالة الزوج الشاكي المسافر أو المجنون فأجاز تقديم الشكوى بعريضة بالنسبة للحالة الأولى، وسمح بتوكيل ممثل قانوني لتقديم الشكوى بالنسبة للحالة الثانية حتى لا يفلت الجاني في كل الأحوال من العقاب.

ولعل اشتراط المشرع تقييد الشكوى في شخص المضرور هو مدى حرصه على تماسك الأسرة وصون شرفها وكذا اجتناب العار الذي تسببه المتابعة لذلك ترفض الدعوى العمومية غير المسبوقة بشكوى الزوج المضرور.

وما يجب ذكره في هذا الصدد هو إلزام متابعة الشريك عند عدم ذكر اسمه في الشكوى.[1]

[1]- عبد الكريم زمالة، لحسن مازيز، يوسف مصباح، المرجع السابق، ص55.

«ويتصرف وكيل الجمهورية في الشكوى من أجل جريمة الزنا مثل باقي الجرائم فله ملائمة المتابعة وله اختيار طريق المتابعة «تلبس، تحقيق، استدعاء مباشر»، له كامل السلطة في استعمال طرق الطعن عند صدور الحكم أو القرار القضائي ولوكيل الجمهورية أن يتابع الشريك إذا لم تشمله شكوى الزوج المضرور».[1]

وبما أن الشكوى تتقادم بعد مرور فترة من الزمن بتقادم الوقائع الجرمية وفقا لما نصت عليه المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية، فإنه من الأحرى على المشـــرع الجزائري أن يحدد أجلا معينا لتقديمها، حتى لا يبقى موضـــوع الجريمة محل مساومة.[2]

ثالثا: التنازل عن تقديم الشكوى وأثاره:

1.التنازل عن تقديم الشكوى:

«إن التنازل عن الشكوى تصرف أجازه القانون للشاكي دون غيره، ولما كان تقديم الشكوى شرطا أساسيا لابد منه لإمكانية القيام بإجراءات المتابعة فان التنازل عن الشكوى يشكل حقا من حقوق الشاكي يستعمله متى يشاء ولكن قبل النطق بالحكم في موضوع الدعوى. وهذا بالرغم من ان المادة 340 قانون العقوبات الجزائري قبل إلغائها عام 1982بموجب القانون 82-04 كانت تمنح للشاكي حق الصفح عن الزوج المشتكى ضده حتى ولو بعد الحكم. وكان الصفح في مثل هذه الحال يوقف أثار الحكم بالنسبة للزوج الذي صدر الصفح لصالحه دون الشـــريك. هذا ولما كان القانون لم يحدد أجلا ولا شـــكلا معينا للتنازل عن الشـــكوى أو الصـــفح فإننا نعتقد انه

[1] ـ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص136.

[2] ـ عبد العزيز سعد،ط2 المرجع السابق، ص70.

يستحسن أن يكون كتابيا ويقدم في صورة مذكرة إلى النيابة العامة أو إلى رئيس المحكمة، أو يقدم مشافهة في الجلسة ويشير إليه الكاتب في سجل الجلسات».[1]

2.آثار تقديم الشكوى:

إن الأثار تقديم الشكوى حالات مختلفة منها: حالة الوفاة، حالة الطلاق.

أ.حالة الوفاة:

لقد افتقر التشريع الجزائري بالنص الصريح عليها. فبالرجوع القواعد العامة يتبين أنه إذا توفى الزوج المضرور دون أن يقدم شكواه افترض القانون أنه تنازل عنها، فحقه لا ينتقل الى الورثة، أما إذا مات هذا الزوج بعد تقديم الشكوى فإنها تظل قائمة وتستمر النيابة العامة في إجراءات المتابعة لان جريمة الزنا تهم النظام العام. [2]

بينما الشريعة تعتبر الوفاة من موانع الحد «العقوبة» لأنه لا يتصور تنفيذها بعد انعدام محلها «بوفاة الجاني».

أما وفاة الزوج المذنب فلا يجوز متابعة الشريك إذا توفي الزوج المذنب قبل تقديم الشكوى، وتتوقف المتابعة إذا وافته المنية بعد تقديم الشكوى.[3]

سبق لنا التطرق إلى أن جريمة الزنا في القانون الوضعي لا تقوم إلا إذا وقعت من امرأة متزوجة أو رجل متزوج، لذلك إذا بادر الزوج وطلق زوجته بعد الزنا أو أن المطلقة زنت بعد طلاقها فهل يسقط حقه في التبليغ؟

[1] ـ عبد العزيز سعد، ط2، المرجع نفسه، ص71.

[2] ـ حوري حسينة، **جريمة الزنا بين الشريعة الإسلامية والقانون–دراسة مقارنة** – (مذكرة ليسانس)، جامعة منتوري، قسنطينة،1988،1989، ص15.

[3] ـ أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، المرجع السابق، ص136

والإجابة على هذا التساؤل من خلال دراسة حالة الطلاق.

ب. حالة الطلاق

نقول ان الطلاق هو إنهاء العلاقة أو الرابطة الزوجية، فالطلاق قبل تقديم الشكوى يزيل هذه الرابطة ويسقط الحق في رفع دعوى ضد الزوج الجاني ومنه فالأساس الذي يعطي الزوج المضرور حق تقديم الشكوى هو قيام الرابطة الزوجية.

لكن إذا طلق المدعي زوجته بعد تقديم الشكوى فلا يكون مانعا من الحكم عليها في جريمة الزنا سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا.

ففي حالة الطلاق الرجعي لا يوجد خلاف ان للزوج ان يبلغ في مدة العدة بالزنا، إذ يعتبر بذلك المرأة زانية، أما الرجل فلا يعد زانيا لأنه لا يعتد وذلك لأن الزوجية تبقى قائمة طوال مدة العدة[1].

أما إذا كان الطلاق بائنا سواء بينونة كبرى أو صغرى أو انتهت مدة العدة سقط الحق في التبليغ وبذلك لا تعتبر زانية. [2]

الفرع الثالث: المقارنة في أدلة الإثبات بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري:

بعد العرض لأهم وسائل الإثبات التي أخذ بها القانون الجزائري، أصبح من الضروري التعرف على وسائل الإثبات التي عملت بها الشريعة الإسلامية لكي تتبين كيف تعامل كل من التشريعين في هذا المجال وهنالك نرجح

[1] ـ نسيل نادية، بوزيد صفية، هواري يمينة، المرجع السابق، ص67.

[2] ـ حوري حسينة، المرجع السابق، ص15.

القانون الأصلح للمتهم باعتبار الإثبات عنصر ضروري لتكوين عقيدة القاضي وبالتالي إصدار حكم عادل مبني على أسس صحيحة، ليضمن بذلك سمو العدالة وتطبيقها على أحسن وجه.

«قال الفقيه ابن رشد "واجمع العلماء على أن الزنا يثبت بالإقرار وبالشهادة واختلفوا في ثبوته بظهور الحمل في النساء الغير المتزوجات"

وقال الكتاني "وأما بيان ما تظهر به الحدود عند القاضي فنقول وبالله التوفيق الحدود كلها تظهر بالبينة والإقرار لكن عند استجماع شرائطها".»[1]

أولا: البينة: يثبت الزنا بشهادة الشهود على أنهم رأوا وتحققوا من واقعه الوطء المحرم بأنفسهم ويشترط في الشهود الذين تثبت بشهادتهم جريمة الزنا ما يلزم توافره من شروط بوجه عام في الشهادة على الحدود من حيث البلوغ والعقل والإسلام والعدالة والحفظ والحرية والنطق والإبصار، وهناك من أضاف عنصر الذكورة فيما نجد من اكتفى بالعقل، الإسلام، الحرية والبلوغ وذلك على التفصيل التالي:

1. البلوغ: إن البلوغ عنصر مهم لإثبات الجريمة، فيجب أن يكون الشاهد بالغا ولا تقبل شهادة الصغير ولوكان في حالة تمكنه من ان يعي شهادته، ويؤديها، أما في حالة الضرورة فلا شيء عليه.[2]

2. العقل: كما يشترط في الشاهد أن يكون عاقلا والعاقل هو من عرف الواجب عقلا والضروري والمنتفع والممكن وما يضره وما ينفعه غالبا فلا تقبل شهادة المجنون أو معتوه ولكن تقبل الشهادة ممن يجن أحيانا في حالة إفاقته إذا كان يفيق افاقة، ولا تقبل شهادة المجنون، فقد روي عن رسول الله صلي الله عليه وسلم انه قال" رفع

[1]- عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي**، المجلد الثاني، دار الكتب العلمية، ط1 ،2009ص326،327

[2]-، المرجع نفسه، ص327.

القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق"، كما أن شهادة المجنون لا تقبل للمعنى المانع من قبول شهادة الصبي.

3. الحفظ: ويشترط في الشاهد أن يكون قادرا على حفظ الشهادة، وفهم ما وقع بصرة عليه، مأمونا على ما يقول، فإن كان مغفلا فلا تقبل شهادته، ويلحق بالغفلة أيضا كثرة الغلط والنسيان، ولكن تقبل شهادة من يقل منه الغلط، لأن أحدا لا ينفك عنه الغلط.

4. النطق: يشترط في الشاهد أن يكون قادرا على الكلام فإن كان أخرس فإن الفقهاء لهم أقوال في تلك الحالة.

5. الرؤية: ويشترط في الشاهد أن يرى ما يشهد به، فإن كان الشاهد أعمى فقد اختلف الفقهاء في مدى قبول شهادته.

6. العدالة: يجب أن يكون الشاهد عادلا في سائر الشهادات لاسيما في جريمة الزنا لقوله تعالى " واشهدوا ذوي عدل منكم"[1]وقولة جل شانه " إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا "[2]ولعل إلزام الشرع الحنيف على الشاهد أن يكون عادلا هو راجع إلى مدى حساسية المسألة وما قد يترتب عليه من إهدار للحقوق، لذا وجب من الشاهد أن تتوفر فيه صفة العدالة.[3]

[1]- سورة الطلاق، الآية02.

[2]- سورة الحجرات، الآية06 .

[3] . عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص327.

7. الإسلام: ويشترط في الشاهد ان يكون مسلما، فلا تقبل شهادة غير المسلم سواء كانت الشهادة على مسلم او على غيره وهذا هو الأصل الذي يسلم به جميع الفقهاء وهو مأخوذ من قول الله تعالى:﴿ واستشهدوا شاهدين من رجالكم ﴾[1]. علاوة على ذلك كله وجب توفر أربعة رجال عدول.[2]

إن المتأمل في هذه الشروط يدرك فعلا ضرورة الاستعانة بالشهادة كدليل إثبات جريمة الزنا وذلك لشدة حساسية الأخيرة، فينبغي توفر الشروط جميعا لتدارك الوقوع في الخطأ من جهة ولضمان دليل قاطع يخلو عن كل شبهة من جهة أخرى.

ثانيا: *الإقرار*: إن الاعتراف، في الشريعة الإسلامية والنظام الجزائري هو سيد الأدلة، ويجب الأخذ به متى توافرت شروط معينة في النظامين، وهي الأهلية والعقل والبلوغ والحرية.

ثالثا: *القرائن* :هي محل خلاف الفقه الإسلامي ،لذلك لم يأخذ بالقرائن كدليل على إثبات الزنا إلا في قرينة واحدة و هي حمل المرأة التي لا زوج لها ، و كذلك بالنسبة لنظام الوضعي الجزائري الذي لم يتوسع في الأخذ بالقرائن في مجالات الإثبات، وهذا واضح من نص المادة 341 قانون العقوبات الجزائري، و إذا كان للسلف الصالح من اعتبارات و نيل الأسباب في تضييق دائرة الأخذ بالقرائن بحد كبير، و لم يعتمد إلا قرينة واحدة، ولكننا نجد اليوم ان العلم قطع شوطا معتبرا في مجال مكافحة الجريمة و وسائل إثباتها ،الأمر الذي يترتب عليه تذليل الكثير من الصعوبات التي تكتنف إثبات جرائم الحدود بصفة عامة ،و جريمة الزنا بصفة خاصة أما الوضع بالنسبة لدليل التدليس، فقد توسع النظام الجزائري فيه، إذ أنه لا يقيد بمفاجأة الزناة وهما في حالة اتصال جنسي.[3]

[1]- سورة البقرة، الآية 282.

[2]- المرجع نفسه، ص328

[3] - عبد الكريم زمالة، لحسن مازيز، يوسف مصباح، المرجع السابق، ص64.

بل يشمل كذلك إذا شوهد زناة في ظروف لا تدع مجالا للشك عقلا في ان الزنا قد حدث فعلا، أي يمكن إثبات التدليس عن طريق الشهود والقرائن.

إلا أن المذاهب الإسلامية قد قيدت التلبس بتعريفه بأنه «رؤية الفرج في الفرج من أربعة شهداء»، فالتدليس لا يصبح دليلا شرعيا إلا بوسيلة واحدة، هي الشهادة بشروطها الشرعية ولا يجوز للقاضي أن يبني اقتناعه بحصول الزنا من أي وسيلة أخرى.

إضافة إلى ذلك فإنه من الضروري أن نصرح أن الفقهاء الذين قالوا إن جريمة الاغتصاب هو زنا مع وجود عنصر الإكراه واعتبروا أن إثبات هذه الجريمة يكون بنفس طرق إثبات الزنا.[1]

ولقد جاءت المحكمة العليا بقرارات عدة تفيد أنها وضعت المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري شرطا أساسيا لإثبات جريمة الزنا.

كما قضت «من المقرر قانونا أن من بين الأدلة لإثبات جريمة الزنا الإقرار القضائي ومن ثمة فإن الاعتراف بهذه الجريمة أمام قاض من قضاة النيابة يعتبر اقرارا قضائيا يلزم صاحبه».

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف ادانوا الطاعن أساسا على اعترافه بالمشاركة في الزنا أثناء تحقيق الشرطة وأمام وكيل الجمهورية عند استجوابه في محضر التلبس بالجريمة فانهم بقضائهم هذا التزموا

1. أمال نياف، **جريمة التحرش الجنسي المرتكبة ضد القاصر –الاغتصاب والتحرش الجنسي–**، (مذكرة الماجستير)، جامعة قسنطينة (1)، 2012،2013، ص15.

صحيح القانون وكان لذلك النعي على قراراهم المطعون فيه بانعدام الأساس القانوني في غير محله ويستوجب رفضه لعدم تأسيسه ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.[1]

المطلب الثاني: جزاء جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين

سيتم التطرق إلى الجزاء في القانون الجزائري، ثم الإشارة إلى ما جاءت به الشريعة الإسلامية في هذا الصدد.

الفرع الأول: الجزاء في القانون:

تعاقب المادة 339 قانون العقوبات الجزائري كل من ارتكب جريمة الزنا سواء كان الفاعل أصلي او شريك «2/339»، وقد ساوى المشرع بين عقوبة الزوج والزوجة الزانيين بالحبس من سنة الى سنتين «1/339». ولم يكن التشريع هكذا إلا بعد تعديله بموجب القانون رقم 82،04 الصادر بتاريخ 1982/02/13.[2]

حيث كان سابقا يفرق بين الزاني والزانية من حيث العقوبة المقررة لهما فيجازي المرأة بالحبس من سنة إلى سنتين أما الرجل فيعاقب بالحبس كذلك غير أن عقوبته مخففة فهي تقدر من ستة أشهر إلى سنة، ولكنه سرعا ما تدارك المشرع الأمر ليعدلها بموجب القانون السالف الذكر. بيد أن المشرع المصري مازال يفرق بين عقوبة الزوج والزوجة الزانيين وبذلك يعد سالكا نهج نظيره الفرنسي الذي خفف هو بدوره جريمة الزوج واشترط الاعتياد والقيام بالفعل في بيت الزوجية، إضافة إلى ذلك فقد كان يعتبر الزنا جريمة خاصة وتستحق أحكاما استثنائية من حيث العقوبة والمتابعة.

[1]- نبيل صقر، المرجع السابق، ص315.

[2] .كعيوة صراح، بوكباب فتيحة، سلطان نجاة، المرجع السابق، ص21.

وبوجه عام، علاوة على العقوبات الأصـــلية يمكن للجهة القضـــائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية الاختيارية المقررة للمحكوم عليه عند إدانته بجنحة. وتتمثل هذه العقوبات في: تحديد الإقامة، والمنع من الإقامة، والمنع من ممارسـة مهنة أو نشـاط، وإغلاق المؤسـسـة نهائيا أو مؤقتا، والحظر من إصـدار الشـيكات أو اسـتعمال بطاقات الدفع، والإقصـاء من الصـفقات العمومية، وسـحب أو توقيف رخصـة السـياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، وسحب جواز السفر.

وتكون هذه العقوبات لمدة لا تتجاوز 10 سـنوات «عدا تعليق او سـحب رخصـة السـياقة وسـحب جواز السفر التي مدتها لا تتجاوز5 سنوات».[1]

الفرع الثاني: الجزاء في الشريعة الإسلامية

إن عقوبة الزنا في الشـريعة الاسـلامية تختلف عن العقوبة التي قررها المشـرع الجزائري، فتشـمل الأولى نوعان: الجلد مئة جلدة لكل واحد من الرجل والمرأة إذا لم يكونا محصنين أي متزوجين لقوله تعالى:﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْـهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ. ﴾[2]

"وقد أضـاف الرسـول صـلى الله عليه وسـلم عقوبة التغريب لمدة عام، والنوع الثاني هو الرجم حتى الموت بالنسبة للمحصن لا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة لقوله صلى الله عليه وسلم:

"البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة."

[1] ـ أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص–الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة**، المرجع السابق، ص30

[2] ـ سورة النور، الآية03 .

الشريعة الإسلامية تعاقب على الزنا باعتباره اعتداء على نظام الأسرة وكيان المجتمع أما التشريع الوضعي فهو يعاقب عليه باعتباره انتهاكا لحرمة الزوجية بدليل انه لا يعاقب عليه في غير قيام الزوجية.

أما الشـــريعة الإســـلامية وان كانت لا تعتبر هي كذلك المحاولة زنا ولا تعاقب عليها بالحد فإنها تعتبر كل الافعال المؤدية الى الزنا من لمس وتقبيل وضم ...معصية تستحق التعزير.[1]

وأساس العقوبة في الشريعة للزنا يقوم على التشدد، لان فيه اعتداء شديد على نظام الأسرة، وفساد المجتمع. والشـــريعة تحض على بقاء الجماعة، ويقول تعالى ناهيا عن الزنا وعن مقاربته ومخالطة اســـبابه ودواعيه يقول الله تعالى﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَة وَسَاءَ سَبِيلًا ﴾[2]

إذن النهج الذي اتبعته الشـريعة الاسـلامية في هذا الصـدد لهو جذير بالاعتبار، فعقوبة الجلد والتغريب لغير المحصـن، والرجم للمحصـن كافية للردع، فباعتبارها حد من حدود الله عزو جل إضـافة إلى البعد النفسـي والتأديبي التي وضعت على أساسه. فهي الوسيلة الأصلح سواء لمحاربة الجريمة أو لمعالجة المتهم.

فقد وضـعت عقوبة الجلد مثلا على أسـاس محاربة الدوافع التي تدعو للجريمة «اللذة» بالدوافع التي تصـرف عن الجريمة «الألم». فلا يمكن أن يسـتمتع الإنسـان بنشـوة اللذة إذا تذوق مس العذاب، وأي شـيء يحقق الألم ويذيق مس العذاب أكثر من جلدة مائة جلدة؟

[1]- دردوس مكي، المرجع السابق، ص117.
[2]- سورة الإسراء، الآية32 .

أما التغريب يمهد لنسيان الجريمة من جهة، ويضمن للمجرم حياة كريمة يبدؤها بعيدا عن مسرح الجريمة لصون نفسه من الإهانة والتحقير.

أما عقوبة الرجم فقد وضعت على نفس الأساس الذي وضعت عليه عقوبة الجلد للزاني غير المحصن، ولكن شددت عقوبته للإحصان، لأن الإحصان يصرف الشخص عادة عن التفكير في الزنا. وما تفكيره بعد ذلك إلا لقوة فيه في الاشتهاء واللذة، فوجب أن توضع له عقوبة فيها من قوة الألم وشدة العذاب بحيث إذا فكر في العذاب المقرر أعرض عن إتيان الجريمة. [1]

وبالتالي نقول إن العقوبات في الشريعة الإسلامية جاءت بصفة دقيقة ومدروسة راعت جميع الجوانب سواء مع الفرد أو الجماعة، فهي عقوبات علمية تشـــريعية وكتب لها النجاح وهذا ظاهر في البلدان التي عملت بها. والسؤال الذي يبقى مطروحا هو لماذا حادت معظم التشريعات العربية عن قواعد الشريعة، ومالت نحو التشريعات الأوروبية مع علمها بالمآسي التي مازالت تجنيها؟

الفرع الثالث: الاشتراك وظروف التشديد

إن المشـــاركة في اقتراف الزنا لا يختلف كثيرا عن المشـــاركة في اقتراف الجرائم الأخرى، فعلى الرغم من أن القانون يفترض أن هذه الجريمة لا يمكن تصـــور وقوعها إلا من شـــخصـــين راشـــدين أحدهما ذكر و الآخر أنثى يتبادلان اللذة و يساهم كل منهما بنصيب من الأفعال مساو لنصيب الأخر إلا أنه يمكن تصور وجود شريك لا يساهم بفعله المباشر في تكوين العناصر الجرمية و لكن يمكن أن يقدم إلى الفاعلين أو إلى أحدهما مساعدة أو عونا من أجل ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك إذا لو فرضنا مثلا أن شخصا أعار

[1]- عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص514.

سيارته إلى شخص ثاني ليحمل فيها امرأة من مكان إلى آخر بقصد أن يزني معها و هو على علم تام بذلك فإن هذا الشخص الثاني يعتبر شريكا بتسهيله عملية الزنا.

وكذلك لو فرضنا مثلا أن شخصا تخلى عن مسكنه أو أجره إلى شخص آخر ليمارس فيه عملية الزنا فإن هذا الشخص الآخر يعتبر شريكا في جريمة الزنا، وفقا لما نصت عليه المادة 42 من قانون العقوبات.*

«أما يتعلق بظروف تشديد عقوبة الزاني او الزانية فان المادة 339 وما بعدها من المواد المطبقة بشأن جريمة الزنا لم تتضمن أي نص يتعلق بالظروف المشددة الخاصة، لذلك لم يبق إلا ظرف واحد عام وهو ظرف التكرار أي العودة إلى ارتكاب نفس الجريمة مرة ثانية خلال الأجل القانوني المحدد وفقا لما نصت عليه المادة 56 من قانون العقوبات التي نعتقد أنه لا داعي لإدراجها هنا، ونفضل أن يرجع إليها في مكانه».[1]

الفرع الرابع: الأعذار القانونية

تنص المادة 279 قانون العقوبات الجزائري على «يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يواجه فيها في حال تلبسه بالزنا».

انطلاقا من هذا النص نستنتج، أن تخفيف العقوبة على أحد الزوجين يكون وجوبيا عند قيام العذر، فكيف تخفف العقوبة في هذه الحالة؟

تخفف العقوبة عند قيام العذر طبقا للمادة 283قانون العقوبات الجزائري كالآتي:

* - تنص المادة على: «يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك.»

[1]- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص73.

1.الحبس من سنة إلى خمسة سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.

2.الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأية جناية أخرى.

3. الحبس من شهر إلى ثلاث أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

إن المادة 283 من قانون العقوبات تخفف العقوبة المقررة على الزوج الذي يرتكب جريمة القتل في حال رؤية شريك حياته وهو غارق في الرذيلة، إذ أن الجناية التي عقوبتها السجن المؤبد أن الإعدام تخفض لتصير الحبس من سنة إلى خمس سنوات، أما إذا تعلق الأمر بجناية أخرى فيعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين غير أنه وحتى تطبق هذه المادة وجب أن تتوفر الشروط الواردة في المادة 279 قانون العقوبات الجزائري وهي صفة الرابطة الزوجية في الجاني، حالة التلبس بالجريمة، قتل أحد الزوجين للآخر مع الشريك أو أحدهما فقط إذا ارتكب المتضرر فعل القتل، و سيتم عرضها بإيجاز:

أما صفة الرابطة الزوجية فتتمثل في وجوب أن يكون الشخص الذي قتل أو ضرب المرأة أو الرجل الزاني تربطهما علاقة زوجية قائمة وقت قيام الزوج الزاني بجريمة الزنا عندها يستفيد الزوج المضرور من التخفيف.

وحالة التلبس تتمثل في أن يفاجئ الزوج زوجته في حالة الزنا، أو تفاجئ الزوجة زوجها في هذه الحالة، غير أنه لا يستفيد من عذر التخفيف الزوج الذي يعلم بسوء أخلاق شريكه فهنا يفترض معرفة خيانته له.[1]

وبما أن جريمة الزنا لها طبيعة خاصة من ناحتي التلبس والإثبات، حيث لا يمكن رؤية الأشخاص في حالة القيام بالجريمة، فإن التلبس يؤخذ بمعناه الواسع، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا بقولها «إن حالة التلبس بجريمة

[1] ـ حسين فريجة، المرجع السابق، ص93.

الزنا لا تحتاج حتما إلى معاينتها من طرف ضابط شرطة قضائية، بل تكفي شهادة شاهد تؤكد أنه وقف على الفاعلين في الحين الذي كانت ترتكب فيه جريمة الزنا أو بعد حدوثها بقليل».

وأما عن ارتكاب القتل في الحال ويشترط للاستفادة من العذر المخفف أن يرتكب الزوج فور مفاجأته لزوجته حال ارتكابها الزنا، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 279 بقوله «في اللحظة التي يفاجئه فيها...» ويرتبط هذا الشرط بعلة التخفيف وهي حالة الانفعال التي يجدها الزوج عند رأيته للأفعال التي تتبث وقوع الجريمة.[1]

ولقد أحسن المشرع الجزائري حينما شمل بالعذر المخفف الزوجين على السواء وبالتساوي بينهما، ولم يفرق بين المرأة والرجل، لا تفريقا جنسيا ولا تفريقا سياسيا. فإذا فاجأت المرأة زوجها وهو متلبس بفعل الزنا مع امرأة اخرى غيرها وقتلته أو قتلتها أو ضربته أو ضربتها في نفس لحظة المفاجأة، وتوفرت فيها شروط الاستفادة، فإنها ستستفيد حتما من أحكام العذر المخفف، وستنزل العقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبتها إلى الحد المقرر في المادة 283 عقوبات. وبذلك يصبح ما يطبق على الزوجة في هذا المجال يطبق على الزوج سواء بسواء.[2]

الفرع الخامس: عذر الاستفزاز في الشريعة الاسلامية

«لقد اخذت الشريعة الاسلامية في هذا الصدد بالاستفزاز وطبقته على أحسن وجه، على عكس القوانين الوضعية التي اعتبرته عذرا مخففا للعقوبة فقط لا ينفي صفة الجرم عن صاحبه فالشريعة اتخذت من الدفاع عن

[1] ـ لريد محمد ‘عذر الاستفزاز وأثره على العقوبة –دراسة مقارنة–'، مقال الانترنت أطلع عليه يوم 2014/05/30 بموقع-www.f law.net/law/threads32780

[2] ـ عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص96.

النفس وعن العرض حقا للجميع، فقد اجازت للزوج المضرور قتل زوجه المتلبس بالزنا بشرط إحضار أربعة شهود، كما وسعت الاستفادة من هذا الحق ليطال الاب او الابن او اي شخص اخر شاهد الزاني وهو غارق في الرذيلة.

وفي هذا المقام نورد رواية قدم فيها القاتل البينة على الزنا وهي: روي عن ابن المسيب أن رجلا بالشام وجد مع امرأته رجلا فقتله وقتلها، فكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري يسأل له عن ذلك عليا كرم الله وجهه فسأله، فقال علي: 'إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته' أي يقتل».[1]

الفرع السادس :نتائج الوقاية من الزنى في إطار قانون العقوبات

لقد تعرفنا سابقا على جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين في القانون الجزائري واستعرضنا كل ما يتعلق بها من أركان، إثبات وعقوبة، الأن سنتناول نتائج الوقاية من هذه الجريمة في إطار قانون العقوبات. فما مدى نجاح المشرع الوضعي في إطار وقايته من هذه الجريمة؟ وهل يعتبر الالتزام بقواعد الشريعة الإسلامية ضروري لمعالجة هذه الجريمة؟

والإجابة ستكون بالإيجاب، فقد آن الأوان أن تطبق الشريعة الإسلامية لتحقق نتائج أفضل:

انطلاقا من العقوبة المرصدة للجريمة في المنهجية الوضعية مقتصرة على الغرامة أو الحبس لمدة قد لا تتجاوز السنتين المفهوم الاصطلاحي للجريمة في القانون والمقصورة على العلاقة التي تتم بين الرجل والمرأة المتزوجين استنتاجا من نصوص قانون العقوبات فإنه لا جريمة ولا عقاب إذا وقع الزنى بين رجل غير متزوج مع امرأة غير متزوجة[2].

[1]- لريد محمد،'قيام عذر الاستفزاز في القانون الجزائري '، مقال الانترنت أطلع عليه يوم 2014/05/25 بموقع:
www.droitdz.com/forum/showthread.php?t=1409//:http

[2] - بن زايطة أحميدة، طرق الوقاية من الجريمة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، دار ابن الحزم، بيروت لبنان، ط1،2001، ص751.

وإذا وقع الزنى بين رجل غير متزوج مع امرأة متزوجة فلا يعتبر الرجل زانيا وانما يسمى: شريكا يعاقب على اشتراكه في الجريمة كما أن وقوع الفعل بعد الطلاق فلا يعد زنى باعتبار تحرير الرجل والمرأة من ميثاق الزواج إضافة إلى الإجراءات الخاصة بهذه الجريمة ; لا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، صفح الضحية يضع حدا لكل متابعة...

إن منهجية القانون التي سبقت الإشارة إليها مقتصرة على ما يستنبط من الدور العقابي فهي وعلى بساطتها لا تردع إلا من وقعت عليهم.

هذه المنهجية تقضي بوجود السلوكيات التالية:

حرية الاتصال الجنسي بين الرجل البالغ والمرأة البالغة استنادا إلى رغبتهما، حرية المساس بعورات الجسم إذا تم برضا الممسوس لأنه لا يعد اغتصابا ولا انتهاكا للأدب.

إذن لقد استعملت الحرية في إطار القوانين الوضعية معولا تحطم به كل الأخلاق السامية التي تحافظ على كيان المجتمع، الذي لا يضمن بالزنى وإنما يضمن بالزواج والابتعاد عن الإباحية، يقول الأستاذ عبد القادر عودة في مجال توضيح هذه الإباحية: «...ولقد كانت البلاد الإسلامية على العموم أكثر البلاد إقبالا على الزواج وبعدا عن الإباحية، ولكن إباحة الزنى فيها على الطريقة الأوروبية نقل إليها نفس الأمراض التي يشكو منها المجتمع الأوروبي. فقد أصبح الرجال يعرضون عن الزواج لأنهم ينالون حاجتهم من المرأة دون زواج، وقد صحب الإعراض عن الزواج قلة النسل والعقم، وانحط مستوى الأخلاق والآداب العامة وغاض الحياء من الوجوه والنفوس ولا علاج

لهذا كله إلا بالرجوع إلى الشـــريعة الإســـلامية وتطبيق أحكامها ونبذ القوانين الوضـــعية والمبادئ الواهية التي تقوم عليها»[1].

وهكذا يتجلى لنا أن النتائج التي حققها القانون الوضعي في مجال محاربته لجريمة الزنى لم تكن في مستوى تلك الأساليب التي استنبطناها منه، لأن هذا القانون لم يكن ليجابه تلك الأساليب المعبرة والداعية بطريق غير مباشر للجريمة نفسها.

فوقايته اقتصرت على منع الناس من الإقدام على أوجه الزنى التي حرمها والتي لم تمنعهم من ممارسة العلاقات الجنسية الأخرى برضا مسبق بين جميع الأطراف. لذلك نقول: أن النجاعة ظلت نسبية من ناحيتين الأولى: لأنها خصت بوقايتها تلك سلوكيات معينة لم تربطها بأخلاقيات المجتمع الإسلامي المتكاملة الثانية: أن وقايتها في ذلك الجانب البسيط ارتكز على ما يتحقق من خوف الناس مما ينالهم من العقوبات المرصدة وكفى.

لذلك نؤكد جزمنا بأن البون شاسع في مجال مقارنة القانون الوضعي بما تضمنت الشريعة الإسلامية من سلاح في وقاية الناس من هذه الجريمة[2] .

[1] ـ عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص74.

[2] ـ أنظر ابن زايطة احميدة، المرجع السابق، ص752.

الفصل الثاني: جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم

المبحث الأول: تحديد المحارم في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية

المبحث الثاني: تحريم جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم في القانون والشريعة الإسلامية

إن جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم جريمة شنيعة، وتعتبر انتهاكا صارخا لحقوق الضحية، وعدوانا على المجتمع بأسره، و تحطيما لقيمه فوطئ المحرمات من الإناث إجرام تحرمه غالبية التشريعات السماوية والقوانين الوضعية، ومبادئ الاخلاق، إذ لا يزال المجتمع يحس بالنفور لمثل هذه الأفعال التي يثير الاشمئزاز، فعلى الرغم من تغير نظرة المجتمعات إلى العلاقات الجنسية غير المشروعة التي تقع خارج نطاق الزواج مثل الزنا والمساحقة واللواط وغير أنها مازالت تحرم الوطء الطبيعي الذي يقع بين الرجل وأحد محارمه لان هذه الفواحش فيها من التعدي على الاعراض والأنساب ما ينجم منه مشاكل عدة يتحملها المجتمع، وهذا ما دعا بعضهم إلى القول بأن تجريم الزنا أمر مستقر عليه في الثقافات الإنسانية المعروفة.

وعلى الرغم من جسامة الاعتداء، غير أنه اختلف في العقوبة المقررة لها، وهذا راجع إلى اختلاف الأساس القانوني من تقرير هذه العقوبات «اذ عالجت بعض التشريعات الجزائية الوضعية جريمة الزنا المحارم ضمن الجرائم الاجتماعية على اعتبار انها تلحق الضرر على العلاقات الاجتماعية لا باعتبارها من جرائم الاعتداء على العرض لأنها لا تتضمن اعتداء على الحرية الجنسية الانها تتم برضاء الطرفين في حين تنظر الشريعة اليها على اعتبار أنها من جرائم الزنا التي يحد مرتكبها».[1]

ومن خلال دراسة هذه الجريمة يتبين مفهومها وكيفية معالجتها، لذلك سنتطرق إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين الأول نتناول ضمنه تحديد المحارم في القانون الجزائري، وفي الشريعة الاسلامية، في حين نخصص المبحث الثاني لتجريم زنا المحارم بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.

[1]- نوفل علي عبد الله الصفو، **جريمة الزنا في القوانين الوضعية**، دراسة مقارنة مع أحكام الشريعة الاسلامية، الرافدين للحقوق، البلد غير مذكور، عدد21،2004، ص180.

المبحث الاول: تحديد المحارم في القانون الجزائري، والشريعة الإسلامية

إن جريمة زنا المحارم جريمة معاقب عليها في معظم القوانين الوضـعية لأنها تمثل اعتداء غير مشـروع على الاسرة وعلى المجتمع بأسره.

والمحارم هن النساء اللاتي يحرم الزواج بهن، أو إقامة علاقة جنسية من أي نوع معهن، سواء أكان التحريم مؤبدا أو مؤقتا، مثل ما سـيأتي في المطلب الأول، وتتفاوت القوانين الوضـعية في تحديد المحارم فتوسـع بعضـها في تحديد المحارم بحيث يقترب من التحديد الشرعي، في حين تضيق قوانين أخرى من هذا التحديد.[1]

لذلك سوف نعرض تحديد المحارم في القانون الجزائري، ثم نتطرق إلى ما جاءت به الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: المحارم في القانون الجزائري.

تتفاوت القوانين الوضعية في تحديد المحارم، اذ يتوسع بعضها في تحديد المحارم في حين يضيق بعضها من هذا التحديد اذ يقصره على الاصول والفروع دون الحواشي.

إذن فنظرة القوانين المقارنة لموضوع تحديد المحارم مختلفة وهذا راجع إلى تباين المصادر التي تعود إليها عند وضع قوانينها، والقانون الجزائري بدوره له أسسه وتوجهاته في وضع المادة 337 مكرر من قانون العقوبات محددا المحارم، ولعل الأساس الذي بنى عليه المشرع فكرته في التجريم راجع إلى تأثره بالتشريع الإسلامي باعتباره بين كل النساء اللائي يحرم الاتصال بهن جنسيا في نفس المادة ولم يقتصر على طائفة منهن وذلك عكس ما قامت به بعض

التشريعات الوضعية مثل المصري والعراقي...فما هو تعريف المشرع الجزائري لجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم؟

[1]- نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص181.

للتعرف أكثر على هذا الموضوع قمت بتعريف الجريمة وفقا للتشريع الجزائري في الفرع الأول، ثم استعراض أركانها في الفرع الثاني.

الفرع الاول: تعريف جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم.

تعرف جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم على أنها: «كل فعل جنسي طبيعي تام يقع بين شخص ما وأحد محارمه من أقاربه أو أصاهره بتراض صريح ومتبادل.» ومن بين التعريفات أيضا هي: «كل فعل من أفعال الاتصال الجنسي المباشر التي تقع بين شخص ذكرا كان أو أنثى وبين أحد محارمه شرعا من أقاربه أو أصهاره أو غيرهم برضائهم الصريح المتبادل.»[1]

من خلال التعريفين يتبين أن الجريمة تقوم في حق كل شخص اتصل جنسيا مع امرأة يعلم أنها من محارمه استنادا إلى رضائهما المتبادل، فاستعمال عبارة «كل فعل من أفعال الاتصال الجنسي »، « الفاحشة بين ذوي المحارم » توحي إلى أن المشرع لم يحرم فعل الوطء الطبيعي فقط، مثل جريمة الزنا، بل حرم جميع الأفعال التي تمهد للوقوع في الجريمة، إضافة إلى أن نص المادة 337 مكرر عقوبات جاء بعد المواد المعاقبة على الفعل المخل بالحياء وجريمة هتك العرض « المواد 333، 333 مكرر، 334، 335، 336، 337 من قانون العقوبات »، ولم تدرج جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم بعد المادة 339 عقوبات المجرمة للزنا والمعاقبة عليه بل قبلها، وبالنظر إلى هذا الموضع يفهم أن المقصود بالفاحشة بين المحارم هو كل الاتصالات الجنسية وليس الزنا فقط.[2]

[1]. عبد العزيز سعد، **ط2013**، المرجع السابق، ص107.

[2]. عبد الحليم بن مشري، **الجرائم الأسرية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون**، (أطروحة دكتورة)، جامعة بسكرة،2008، ص2.

«وهي جريمة لم تكن مذكورة في قانون العقوبات قبل صـــدور الأمر 47/75 الذي جاء بنصـــوص جديدة وتعديلات متنوعة على كثير من مواد قانون العقوبات ولقد ورد النص على جريمة الفاحشـــة بين المحارم في ســـت (6) فقرات تضمنتها المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري».[1]

وقد جاء تعريف الجريمة في القانون العقوبات الجزائري حيث نصـت عليها المادة 337 مكرر قانون العقوبات الجزائري، وتتضمن العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

1/الأقارب من الفروع أو الأصول.

2/الإخوة، الأخوات الأشقاء، من الأب أو الأم.

3/بين شخص وابن أحد إخوته أو أخواته من الأب أو الأم أو مع أحد فروعه.

4/الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد أخر من فروعه.

5/والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الأخر.

6/من أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت.

الفرع الثاني: أركان جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم

[1]. عبد العزيز سعد، ط2013، المرجع السابق، ص108.

من المعلوم أن أي جريمة ولها أركانا تقوم عليها وتعتبر الأســـاس لثبوتها، وأن تخلف أي عنصـــر يمكن أن يتسبب في سقوطها وبالتالي انعدامها، ولمعرفة مدى ثبوت جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم نتطرق إلى دراسة أركانها وهي كآلاتي:

أولا: *عنصر الفعل المادي الفاحش.*

إن المقصـود بالفعل المادي الفاحش هو الاتصـال الجنسـي بين الرجل وإحدى محارمه، فإذا كانت القوانين الوضـــعية لا تعاقب على الأفعال التي لا ترقى إلى الوطء مثل المعانقة والتقبيل والمفاخدة والاتيان في الدبر وغيرها من الأفعال التي تثير الشهوة في جريمة الزنا، والتي تقع بين شخصين راشدين، وبإرادتهما المتبادلة، فإن الأمر يختلف بالنسبة إلى جريمة الفاحشة لأن أساس التجريم هو القرابة العائلية، وعليه فإذا كان الفعل خالي من الإرادة، وصاحبه عنف وتهديد، أو إكراه مادي أو معنوي مثلا فإن الوصف الجرمي يصبح اغتصابا لا فحشا عندها يطبق في حق الفاعل المادة 1/336 و المادة 337.

قد تتم هذه الممارسـات طبيعيا بين الرجل والمرأة، كما يمكن أن تقع بين رجلين فيسـمى الفعل لواطا، أما إذا وقع بين امرأتين فيسمى الفعل سحقا.[1]

ثانيا: *علاقة القرابة أو المصاهرة*

[1]. عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص76

ان هذا العنصر له دور رئيسي في قيام جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم، والذي يتمثل في وجود صلة القرابة أو المصاهرة أو النسب بين مرتكبي الجريمة، إضافة الى وجوب توفر أحد أو بعض أسباب التحريم المنصوص عليها في المواد من 24 إلى 30 قانون الاسرة الجزائري، والمشار إليها في البنود من 1إلى 6 الواردة في المادة 337مكرر قانون العقوبات الجزائري لان تخلف عنصر القرابة أو المصاهرة يحول دون التحقق من الجريمة فتصبح كان لم تكن ويجوز وصف وقائعها بجريمة أخرى.

غير أن هناك إشكالية مفادها هل أن الرضاعة سبب من أسباب قيام الجريمة؟ وبعبارة أخرى هل تطبق قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قياسا على الزواج فيكون الجواب بنعم مع حصر التحريم في الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته طبقا لنص المادة 28 من قانون الأسرة التي نصت على: «يعد الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته وليد للمرضعة وزوجها وأخا لجميع أولادها ويسري التحريم عليه وعلى فرع.»[1]

ثالثا: *القصد الجنائي*

إن ثالث عنصر وجب توفره في هذه الجريمة هو القصد الجنائي، أي اتجاه إرادة الجاني إلى القيام بالفعل الإجرامي عن علم وإرادة، فإذا انتفى علم أحد هما أن الشخص الذي يتصل به جنسيا من أحد محارمه انتفت الجريمة وبالتالي لا يستحق فاعلها العقاب غير أنها تقوم في حق الشخص الذي يعلم بصلة القرابة، وعلى المدعي بالجهل يقع عبء الإثبات، وهنا تثار مسالة القصد الجنائي بالنسبة إلى القرابة العائلية بسبب الرضاع.

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة المرجع السابق، ص154.

وما يجب ذكره في هذا الصدد أن القصد الجنائي لابد أن يتوفر فيه العلم والإرادة للقيام بأعمال الفاحشة بين ذوي المحارم بغض النظر عن الباعث سواء أكان لإشباع الغريزة البيولوجية، أو غير ذلك.[1]

إذن هذه هي الأركان الواجب توفرها لقيام جريمة الفاحشـــة بين ذوي المحارم طبقا للقانون الجزائري، والمطلب الثاني سيخصص لتناول المحارم في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: المحارم في الشريعة الإسلامية

لقد ميزت الشريعة الإسلامية بين النساء المحرمات على سبيل التأبيد والمحرمات على سبيل التأقيت.

الفرع الأول: المحرمات على سبيل التأبيد

وهن النســاء اللائي يحرم على الرجل إقامة علاقة جنسـية معهن بصـورة دائمة لدوام الأسـباب المؤدية إلى التحريم، وأسباب التحريم الدائم ثلاث أسباب: النسب، الرضاع، المصاهرة.

فيحرم من النسب أصول الرجل وبناته، أخواته، عماته، خالاته بنات الأخ، وبنات الأخت لقوله تعالى:

﴿ حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت ﴾[2]

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة المرجع السابق ص 155.

[2]. سورة النساء، الآية22.

«ويدخل في أصـول الرجل الجدات كما يدخل في فروعه الفرع وإن نزل أي أولاد الولد، ويذهب جمهور الفقهاء إلى تحريم الزواج ولو كانت قد ولدت من زنا. أما تحريم الأخت فيشمل الأخت سواء كانت شقيقة أو أختا للأب أو أختا لأم. »[1]

ويدخل ضـمن المحرمات على سبيل التأبيد أيضـا الأم المرضعة، فالرضـاعة سبب يحرم الزواج، لأن المرأة التي ترضـع طفلا ما يصبح ابنها وتعد ابنتها أختا في الرضـاعة لقوله تعالى:﴿ وأمهاتكم اللاتي أرضـعنكم وأخواتكم من الرضاعة ﴾.[2]

علاوة على هذه الأسباب نجد أيضـا سبب المصـاهرة أي بسبب الزواج أم الزوجة التي يتزوجها الرجل وجداتها وإن لم يكن قد دخل بها، وبنت الزوجة من غيره اذا كان قد دخل بها، وزوجات الأبناء الذين من صـــلبه كزوجة الابن وابن الابن، وابن البنت، وزوجات الاباء والاجداد وان علو ســـواء دخل بها أم لم يدخل، لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَـــائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَـــائِكُمُ اللاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْـلابِكُمْ﴾[3] وقوله تعالى: ﴿وَلاَ تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَـاء إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتاً وَسَاءَ سَبِيلاً﴾.[4]

الفرع الثاني: التحريم العارض غير الدائم.

«وهو التحريم الذي يزول بزوال ســـببه، فيحرم على الرجل الزواج بالمرأة أثناء قيام الســـبب، ويحق له أن يتزوجها بعد زوال الســبب، وأسـباب التحريم العارض عديدة، منها المصـاهرة كالجمع بين الأختين، أو الجمع بين

[1]. نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص181.
[2]. سورة النساء، الأية 23.
[3]. سورة النساء، الأية 24.
[4]. سورة النساء، الآية 22.

المرأة وعمتها أو خالتها، أو الزواج بالمرأة في فترة العدة، أو الزواج بالمرأة الوثنية أو لا دين لها أو الزواج بامرأة خامسة وتحته أربعة وبشكل عام الزواج بامرأة مرتبطة بعقد زواج آخر»[1].

إذن لقد اختلفت أسباب التحريم في الشريعة الإسلامية، فمنها التحريم الدائم، ومنها التحريم غير الدائم هذا ولما فيه من حكمة بالغة أرادها الشارع الحكيم.

هذا ما جاء به المشرع الجزائري من توضيح وتحديد للمحارم من النساء اللائي يحرم الارتباط بهن، أمافي المبحث الثاني فسنتعرف على تجريم الفاحشة بين ذوي المحارم القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.

المبحث الثاني: تجريم الفاحشة بين ذوي المحارم في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.

يترتب على ارتكاب الجاني لفعل الزنا ومخالفته لتحريم الزواج بالمحارم أو إقامة أي علاقة جنسية معهن استحقاق طرفي العلاقة كليهما أو أحدهما حسب الظروف للعقاب المقرر للجريمة.[2]

المطلب الأول: تجريم جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم في القانون الجزائري.

الفرع الأول: المتابعة.

إن القواعد الإجرائية لجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم تخضع إلى القواعد العامة، فتحرك الدعوى العمومية باسم المجتمع، وذلك راجع الى كونها جريمة شنيعة ويقع أثر ها على المجتمع بأسره، لذا فقد أحسن المشرع الجزائري صنعا عندما أخضعها لسلطة النيابة العامة في ملائمة المتابعة إذ عليها ان تثبت هذه الجريمة بجميع طرق الإثبات،

[1]. نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص187.
[2]. المرجع نفسه، ص187.

وهذا عكس ما قام به المشرع بخصوص جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين، فقد قيد تحريك الدعوى العمومية فيها بشكوى الزوج المضرور.[1]

الفرع الثاني: الجزاء

أولا: الجزاء في القانون الجزائري

لقد جرم التشـــريع الجزائري على غرار التشـــريعات الوضـــعية الأخرى جريمة الفاحشـــة بين ذوي المحارم وخصـــها بعقاب وذلك مبين في المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، فالجزاء المقرر لهذه الجريمة يكيف إما جناية أو جنحة حسب درجة قرابة الجاني بالمجني عليه:

1: الفاحشة جنحة:

فتكيف الأعمال الفاحشة على أنها جنحة إذا ارتكبت في حالتين:

ا/: الحالة الأولى: وهي الحالة المبنية في الفقرات رقم 3-4-5 ويعاقب عليها الجاني بالحبس من خمس إلى عشر سنوات.

ب/: الحالة الثانية: وهي الحالة المبنية في الفقرة رقم -6-ويعاقب عليها بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

[1]. «جرائم الاسرة (الجزء الثاني)» مقال الأنترنيت اطلع عليه يوم 2014/05/15 بموقع http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=6468

2: الفاحشة جناية:

وتكيف جريمة المادة 337 مكرر جناية في الحالتين المبينتين في الفقرتين 1و2 أي في حالة وقوع الفاحشة بين الأقارب من الفروع أو الأصول، وفي حالة وقوعها بين الإخوة والأخوات ويعاقب عليها في كلتا ا

لحالتين بالسجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة. ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم فقدان حق الأبوة أو الوصاية الشرعية.[1]

«وفي جميع الأحوال إذا ارتكبت الفاحشة من شخص راشد على شخص قاصر لم يبلغ الثامنة عشر من عمره تكون عقوبة الراشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر».[2]

إذن لقد شدد المشرع الجزائري عقوبة الفاحشة بين ذوي المحارم وذلك بسبب شناعتها والأثار المترتبة عنها، فهي تهدد المجتمع بأسره ناهيك عن الاضرار المادية والمعنوية التي تحدثها على الأسرة ويعتبر فعله هذا سدا منيعا لكل من تسول له نفسه القيام بهذه الجريمة القبيحة.

علاوة على العقوبات الأصـــلية، تطبق على المحكوم عليه العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية والتي سنبينها على النحو الاتي:

1. الحجر القانوني.
2. الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.
3. تحديد الإقامة.

[1]. دردوس مكي، المرجع السابق، ص124.

[2]. أمر رقم 66-156مؤرخ في 18 صفر عام 1386الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

4. المنع من الإقامة.

5. المصادرة الجزئية للأموال.

6. المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.

7. اغلاق المؤسسة.

8. الإقصاء من الصفقات العمومية.

9. الحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال بطاقات الدفع.

10. تعليف أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة.

11. سحب جواز السفر.

12. نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

3.الفترة الأمنية: طبقا للمادة 60 مكرر من قانون العقوبات الجزائري فإن الفترة الأمنية هي حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف للمؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية، والافراج المشروط.

ويطبق هذا الإجراء على المحكوم عليه بقوة القانون كما يلي:

- في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تزيد عن عشر (10) سنوات، نصف العقوبة المحكوم بها.

-في حالة الحكم بالسجن المؤبد، خمس عشر (15) سنة.

وذلك بالنسبة للجرائم التي ورد النص فيها صراحة على فترة أمنية.[1]

«غير أنه يجوز بجهة الحكم إما أن ترفع هذه المدة إلى ثلثي العقوبة المحكوم بها، أو إلى عشرين (20) سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد، وإما أن تقرر تقليص هذه المدة».

هذا ما جاء به المشرع الجزائري في صدد مكافحته لجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم، لكن لا يمكن الاكتفاء بهذا الحد بل وجب معرفة كيفية التصدي لها من طرف نظرائه من التشريعات المقارنة، بالإضافة إلى معرفة ما جاءت به الشريعة الإسلامية في هذا الصدد وللقيام بهذه المهمة فقد اخترت التشريع السوداني واليمني باعتبارهما الأقرب إلى الشريعة الإسلامية، فسأبدأ بمعالجة الموضوع بالتطرق إلى النموذجين السابق ذكرهما ثم أعرج على الشريعة الإسلامية.

ثانيا: الجزاء في قانون الوضعي

1/قانون العقوبات السوداني:

نص قانون العقوبات السوداني على تجريم هذه الجريمة بموجب نص خاص هو نص المادة (150) عقوبات إلا أنه لم يحدد عقوبة هذه الجريمة بموجب هذا النص إنما أحال في تحديد العقوبة إلى النصوص المقررة للجريمة التي يشكلها فعله إذ نص على: «من يرتكب جريمة مواقعة المحارم، يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة التي يشكلها فعله، ويعاقب في غير الجرائم المعاقب عليها بالإعدام، بعقوبة إضافية هي السجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات». وبذلك تطبق أحكام المادة (146) عقوبات على من يرتكب جريمة الزنا بالمحارم فتكون عقوبة الإعدام رجما إذا كان محصنا والجلد مائة جلدة مع جواز التغريب سنة واحدة إذا لم يكن محصنا، أما فيما يتعلق بعقوبة من يرتكب

[1]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص-الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، المرجع السابق، ص31.

الجريمة من سكان الولايات الجنوبية فتكون العقوبة السجن مدة لا تتجاوز السنة أو بالغرامة أو بالعقوبتين معا إذا كان الجاني غير متزوجا فإذا كان متزوجا تكون العقوبة السجن لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات أو بالغرامة أو بالعقوبتين معا[1].

2/ قانون العقوبات اليمني

لم ينص قانون العقوبات اليمني بنص صريح، وخاص على زنا المحارم وإنما مرد ذلك هو اعتبار الجريمة تدخل في مفهوم جريمة الزنا بشكل عام، وبالتالي تقدر لها نفس العقوبة التي تتمثل في الرجم حتى الموت بالنسبة للمحصن، والجلد مائة جلدة مع جواز تعزيره بالحبس لمدة لا تتجاوز سنة[2].

المطلب الثاني: تجريم الفاحشة بين ذوي المحارم في الشريعة الإسلامية.

تسمى عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية الزنا حدا، وهي العقوبة التي تولى الله سبحانه تعالى تقديرها، وقد فرض الشارع العقوبة تبعا لشدة جسامة الجريمة، إذ جعل عقوبة الزنا على الزاني المحصن الرجم حتى الموت، وجعلت عقوبة الزاني غير المحصن الرجم مائة جلدة والتغريب مدة عام واحد.

وفيما يتعلق بعقوبة جريمة الزنا بالمحارم انقسم الفقهاء المسلمون إلى فريقين، إذ ذهب أولهما إلى أن عقوبة الزاني في هذه الجريمة هي نفس عقوبة جريمة الزنا بشكل عام لأنها تدخل ضمن جريمة الزنا، فان كان محصنا بعقوبته الرجم، وإن كان غير محصن فعقوبته الجلد، وقد ذهب إلى هذا الرأي جمهور الفقهاء فهو رأي الحنفية والمالكية

[1]- جلال الدين بانقا احمد، جرائم العرض والآداب العامة والسمعة فقها وقضاء وتشريعا، مجلة جامعة شاندي، البلد لم يذكر، قسم القانون الجنائي، العدد العاشر، يناير،2011، ص45

[2]- نوفل عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص189،190.

والشـــافعية في حين يتجه ثانيهما إلى أن عقوبة من يزني بأحد محارمه تختلف عن عقوبة الزنا إذ تكون العقوبة القتل سواء أكان الزاني محصنا أم غير محصن.[1]

إذن بعد اســتعراضــنا لجريمة الفاحشــة بين ذوي المحارم في القانون الجزائري والقانونين الســوداني، اليمني ندرك جليا مدى خطورة هذه الجريمة الشـنيعة التي تعوفها النفش البشـرية والتي ترتكب في حق المحارم الأبرياء، فما كانت العقوبة هكذا إلا بسـبب دناءة الفعل، وسـوء عاقبته بيد أنه بعد التدقيق الجيد في العقوبات المقررة نجد أن التشـريع الجزائري تشــدد قليلا بالنســبة لعقوبة الفاحشــة بين ذوي المحارم حســب ما هو مبين في المادة 337 مكرر قانون العقوبات، لكن يمكن أن نقول أنه تســاهل فيها نوعا ما وذلك بالنســبة للتشــريعين المذكورين واللذان اســتلهما قانونهما من الشـريعة الإسـلامية، فنجد عقوبة الجلد والتغريب لمدة سـنة للزاني غير المحصـن، الرجم حتى الموت للزاني المحصن، في حين نجد أن المشرع الجزائري اكتفى بعقوبة السجن، حسب ما هو مبين أعلاه، والتي لا ترد عاصيا ولا تجزر أحدا ولا تحدث في الجناة تغيير ولا رادعا.

فما يجب قوله في هذا المقام هو ضـرورة عودة واضـعي التشـريعات العربية إلى اسـتلهام النصـوص الجنائية عامة، والمتعلقة بالجرائم الأخلاقية على وجه الخصـوص من الشـريعة الإسـلامية والتي وجدت حلولا لهذه المشـاكل الأسـرية منذ أربعة عشر قرنا (14).

[1]. نوفل عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص،189.

الفصل الثالث: الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية

المبحث الأول: جريمة عدم التصريح لضابط الحالة المدنية

المبحث الثاني: الجرائم الأخرى المتعلقة بالحالة المدنية

يعتبر قانون الحالة المدنية من أهم القوانين في لكل دولة، فدوره يتمثل في تنظيم الحالة المدنية لكل مواطن من حيث ولادته، وفاته وزواجه، وطلاقه، ومن حيث علاقته بوطنه وأبناء وطنه، ولقد ظهر قانون الحالة المدنية الجزائري بعد استرداد الاستقلال سنة 1970 بالأمر رقم 70-20 مؤرخ في 19 فبراير سنة 1970.

إضافة إلى القانون المدني الذي نظم بعضا من حالة الأسرة ولا سيما ما يتعلق باللقب العائلي من حيث اكتسابه بالنسب. ومن حيث الحفاظ عليه، واشتراك كل أفراد الأسرة الواحدة في استعماله دون غيره. قصره عليهم دون غيرهم. وبالإضافة إلى أنواع العقوبات التي تضمنها قانون الحالة المدنية بشأن مخالفة المواطنين لإجراءات التصريح بالولادة والوفاة وإبرام عقود الزواج، فان قانون العقوبات الجزائري قد جرم هو أيضا بعض المخالفات وقرر لها عقوبات معينة، زيادة على تدخله، بموجب نصوص خاصة تتضمن حماية اللقب العائلي من التعدي عليه واستعماله من الغير دون موجب شرعي. وتتضمن فرض احترام نصوص قانون الحالة المدنية.

ولا سيما ما تعلق منها بشروط تحرير وثيقة عقد الزواج، وشروط دفن الموتى، وعدم التصريح بالولادة.

ومن خلال دراسة هذه الجريمة يتبين مفهومها وكيفية معالجتها، لذلك سنتطرق إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين الأول نتناول ضمنه جريمة عدم التصريح لضابط الحالة المدنية، في حين نخصص المبحث الثاني للجرائم الأخرى المتعلقة بالحالة المدنية.[1]

[1]- عبد العزيز سعد، ط2013، المرجع السابق، ص 184.

المبحث الأول: جريمة عدم التصريح لضابط الحالة المدنية

إن الحديث عن جريمة عدم التصريح لضابط الحالة المدنية تأخذ ثلاث صور:

- الأولى: جريمة عدم التصريح بالزواج.
- الثانية: جريمة عدم التصريح بالميلاد.
- ثالثا: جريمة عدم التصريح بالوفاة.

المطلب الأول: عدم التصريح بالزواج

نصت المادة 21 من قانون الأسرة على أن أحكام قانون الحالة المدنية تطبق في إجراءات تسجيل عقد الزواج، وهو النص الوحيد الذي أحال إجراءات تسجيل الزواج إلى قانون الحالة المدنية، وفي ظل غياب نص صريح في قانون الحالة المدنية الذي لم يبين الآجال القانونية للتصريح بالزواج، وقانون العقوبات الذي لم يقرر عقوبة على المخالفين للآجال القانونية، فإنه من الضروري البحث في المواد القانونية ليتم استنتاج بعض الأحكام المتعلقة بموضوع التصريح بالزواج، فلو القيت نظرة على نص القانون رقم 777-57 الصادر في 30-07-1957 المتعلق بحجية عقود الزواج المبرمة في الجزائر وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية الذي كان ينص على وجوب التصريح بانعقاد الزواج لدى ضابط الحالة المدنية خلال أجل خمسة أيام ابتداء من يوم البناء، إضافة إلى نصه في المادة التاسعة منه على معاقبة من لا يصرح بالزواج في الآجال المقررة قانونا ليخضع لعقوبة من ستة أيام إلى ستة شهور و بغرامة من ستة آلاف إلى مئة و ثمانية آلاف فرنك فرنسي قديم .[1]

[1]- عبد العزيز سعد، ط2013، المرجع السابق، ص184.

من خلال استقراء نص هذا القانون، وفي غياب نص أخر يعدله فإن مهلة التصريح بالزواج كانت خمسة أيام من يوم البناء، ولعل سكوت المشرع عن موضوع تعديل مهلة التصريح بالزواج وعدم تعويضه بغيره هو دلالة ضمنية على إبقاء المهلة هي خمسة أيام كما فعل المشرع الفرنسي.

وميدانيا فإن ذلك أدى إلى إثقال كاهل القضاة بآلاف الطلبات مفادها إصدار أحكام بتسجيل عقود الزواج التي لم يصرح بها في الآجال القانونية، مما أدى إلى خلق فوضى في تنظيم الأسرة، لذا حبذا على المشرع الجزائري، إعادة النظر في هذه المسألة من أجل وضع قواعد حكيمة وصارمة لإلزام الأزواج وممثليهم بإبرام عقود زواجهم أمام الموظفين المؤهلين والتصريح بذلك خلال الآجال وتقرير عقوبات مناسبة لكل من يخالف هذه القواعد.[1]

المطلب الثاني: عدم التصريح بالميلاد

لقد نصت المادة 61 من قانون الحالة المدنية على أنه يجب أن «يصرح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان. وإلا فرضت العقوبات المنصوص عليها في المادة 442 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات».[2] وورد النص في البند الثالث من هذه المادة وفي الفقرة الأولى منها على ان «كل من حضر ولادة طفل ولم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون في المواعيد المحدد...»، فيعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل الى شهرين على الأكثر، وبغرامة من 8000دج 16000دج. أما المادة 62 من الحالة المدنية، فلقد نصت من جهتها على أنه يجب ان «يصرح بولادة الطفل الأب، أو الأم، وإلا فالأطباء والقابلات أو أي شخص أخر حضر الولادة، وعندما تكون الأم قد ولدت خارج منزلها، فالشخص الذي ولدت الأم عنده».

[1]- عبد العزيز سعد،ط2013، المرجع السابق، ص185.

[2]- الأمر رقم 70-20 مؤرخ في 19 فبراير سنة 1970 يتعلق بالحالة المدنية.

من خلال هذه المواد يتبين أن جريمة عدم التصريح بالولادة تتكون من ثلاث أركان وهي:

أولا: عنصر عدم التصريح بالولادة

يتمثل هذا العنصر في وجود تصرف سلبي من الأشخاص الواجب عليهم التصريح بالولادة وهم مذكورين على سبيل الحصر في المادة 62 من قانون الحالة المدنية وهم: الأب أو الأم، وإلا فالأطباء والقابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة، وإذا ولدت الأم خارج مسكنها فيقع واجب التصريح على من كان حاضرا معها.[1]

ثانيا: عنصر فوات الأجل المحدد:

وهو ثاني عنصر وجب توفره لقيام الجريمة، وعنصر فوات الأجل القانوني منصوص عليه في المادة 442/2 قانون العقوبات، والأجل المحدد هو خمسة أيام بالنسبة للتصريح للولادات التي تقع داخل الوطن، وعشرة أيام ابتداء من اليوم التالي ليوم الولادة بالنسبة للولادات التي تقع خارج الوطن، وستون يوما بالنسبة للولادات التي تقع ضمن إحدى بلديات ولايتي بشار ورقلة بحدودهما السابقة[2].

ثالثا: عنصر توفر الصفة القانونية:

يجب توفر صفة القانونية للشخص لكي تقوم في حقه الجريمة، ولو صفة واحدة على الأقل من الصفات المذكورة في المادة 62 من قانون الحالة المدنية، فإذا توفرت صفة الوالدين، بالنسبة الى المولود المطلوب تصريح ولادته لدى ضابط الحالة المدنية، أو صفة الطبيب أو القابلة الذي يتولى أحدهما الاشراف على الام أو صفة من ولدت الأم في منزله أو حضر ولادتها.

[1]- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ط2، ص134.

[2]- نسيل نادية، بوزيد صفية، هواري بمينة، المرجع السابق، ص56.

وإذا لم تتوفر إحدى هذه الصفات فلا يتابع الشخص جزائيا ولا تقوم الجريمة في حقه.[1]

وقد جاء في مجلة المحكمة العليا، عدد 2،2007، غرفة الأحوال الشخصية –ص475

الموضوع: حالة مدنية –تسجيل ميلاد–محكمة –اختصاص محلي

المبدأ: محكمة مكان الولادة هي المختصة محليا بالمنازعات ذات الصلة بتسجيل الميلاد.

المطلب الثالث: جريمة عدم التصريح بالوفاة.

من خلال تحليل المادة 81 قانون الحالة المدنية يتبن أن القانون أوجب التصريح بالوفاة على مديري ومسيري المؤسسات الخاصة أو العامة.[2]

وهي جريمة منصوص عليها في كل من المادة 441 قانون العقوبات، المادة79 قانون الحالة المدنية، فالأولى تسلط العقاب اللازم على مخالفة الأحكام الواردة في المادة79 وهي كما يلي:

تحرير وثيقة الوفاة من ضابط الحالة المدنية التابع للبلدية التي وقعت فيها الوفاة بناء على تصريح من أحد أقرباء المتوفى أو أي شخص توجد لديه معلومات موثوق بها. ويجب التصريح خلال مهلة أربع وعشرين ساعة بعد ساعة الوفاة بالنسبة الى كل بلديات الوطن، وخلال ستين يوما بالنسبة إلى ولايتي ورقلة وبشار.

[1]. عبد العزيز سعد، ط2013، المرجع السابق، ص189.

[2]. سيل نادية، بوزيد صفية، هواري يمينة، المرجع السابق، ص57.

الفرع الأول: أركان جريمة عدم التصريح بالوفاة.

من خلال تحليل المادتين يتبين أنها تتكون من ثلاث أركان:

أولا : عنصر عدم التصريح بالوفاة.

هذا العنصر يتمثل في إثبات قيام الجريمة، والركن المادي المطلوب توفره لقيام هذه الجريمة وهو عنصر الإغفال عن التصريح بالوفاة، ويتمثل كذلك وبشكل واضح في تهاون أو إهمال التصريح بالوفاة من قبل الشخص الملزم قانونا بالتصريح بمثل هذه الوفاة.[1]

ثانيا: عنصر فوات الأجل المحدد:

إن الأجل القانوني المحدد كمهلة لوجوب التصريح بالوفاة خلالها يشكل هو الأخر عنصرا هاما من عناصر تكوين جريمة عدم التصريح بالوفاة. وقد حددت المادة 79 من قانون الحالة المدنية هذه بأربعة وعشرين ساعة بعد ساعة حصول الوفاة بالنسبة إلى كل بلديات الوطن، وبستين يوما بعد الوفاة بالنسبة إلى سكان ولايتي ورقلة وبشار بصفة استثنائية.[2]

[1]. عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص136.

[2] . وذلك تطبيقا لنص المرسوم رقم 73-161 الصادر في أول أكتوبر 1973-المتعلق بتمديد أجل التصريح بالولادات والوفيات في ولايتي الساورة الواحات بشار و ورقلة حاليا.

ثالثا: *عنصر الإلزام بالتصريح*:

وهو أخر وأهم عنصر لقيام جريمة عدم التصريح بالوفاة، ويتمثل في إثبات أن الشخص الذي سيتحمل مسؤولية عدم التصريح ملزم قانونا بتقديم هذا التصريح مثل مدير السجن، وغيرهم من الأشخاص الذين ورد ذكرهم في المادة 81 قانون الحالة المدنية.

وعليه فإن الشخص الذي لم يرد ذكره في المادة 81 قانون الحالة المدنية، لا يمكن اعتباره مسؤولا جزائيا عند عدم التصريح بها مثل أصدقاء المتوفى وجيرانه.[1]

وعليه إذا توفرت هذه العناصر مجتمعة في الشخص، فتثبت الجريمة في حقه ووجب أن ينال الجزاء.

الفرع الثاني: الجزاء.

تنص المادة 441 قانون العقوبات على معاقبة الشخص المكلف بالتصريح وأهمل التصريح بالوفاة إلى ضابط الحالة المدنية في الآجال القانونية بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8.000دج إلى 16.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.[2]

[1]. عبد العزيز سعد، ط2013، المرجع السابق، ص191.

[2]. المرجع نفسه، ص192

المبحث الثاني: الجرائم الأخرى المتعلقة بالحالة المدنية.

من خلال هذا البحث يتم التطرق إلى ثلاث جرائم وهي:

- جريمة استعمال وثائق غير تامة.
- جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل.
- جريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل الميعاد

المطلب الأول: جريمة استعمال وثائق غير تامة.

«إن الوثيقة التي نعنيها هنا ونريد أن نتحدث عنها ضمن الجرائم الواقعة على الأسرة هي الدفتر العائلي. وهو المستند الرسمي الذي أنشئ بموجب نص تشريعي ليجمع بين طياته وثائق أفراد الأسرة المتعلقة بحالاتهم المدنية.»[1]

إن الدفتر العائلي وثيقة مهمة لذا فقد أقر لها القانون الحماية، وخصها برب الأسرة، ومن خصائصه أن تدرج فيه المعلومات الخاصة بحالة المدنية لأفراد العائلة مثل الولادة والوفاة والزواج والطلاق.

وإن الإهمال الصادر من رب الأسرة أو الإغفال من شانه أن يؤدي إلى المتابعة الجزائية، بتهمة ارتكاب جريمة استعمال وثائق غير تامة وتسلط عليه العقوبة.

ولتعرف على هذه الجريمة يتم التطرق إلى أركانها في الفرع الأول، الجزاء في الفرع الثاني.

[1]. عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص139.

الفرع الأول: أركان جريمة استعمال وثائق غير تامة.

أولا: عنصر النقص في الوثيقة الإدارية.

الدفتر العائلي لا يستعمل إلا تاما، فقد أنشئ بموجب نص قانوني بغرض جمع شمل الأسرة، لذا فإن استعمال الشخص للدفتر العائلي الناقص يعتبر اعتداء على نظام الأسرة، فإذا توفي لرب الأسرة ابنا ولم يصرح بوفاته وظل يستعمل الدفتر وكأن الابن لم يمت، فإن عنصر النقص في الوثيقة يكون قد تحقق ووجب العقاب.[1]

ثانيا: عنصر العلم بالنقص في الدفتر العائلي

«إن ثاني عنصر من العناصر المكونة لجريمة استعمال وثائق ناقصة أو غير تامة هو عنصر العلم بالنقص، أو بعدم صحة ما يتضمنه الدفتر العائلي، وهو العلم المتمثل في معرفة رب الأسرة أو مستعمل الدفتر العائلي أن بيانا ما من بيانات الواجب إدراجها فيه غير مدرج بسبب إهماله أو تهاونه، ولا سيما إذا كان قد وقع تنبيهه إلى مثل هذا النقص من طرف ضابط الحالة المدنية أو غيره. ولم يكترث إذ أن ثبوت التنبيه كاف وحده لإثبات علم المتهم بالنقص الموجود بالوثيقة.»[2]

ثالثا: عنصر استعمال الوثيقة الناقصة.

يعتبر ثالث عنصر يجب توفره لثبوت الجريمة، ويتمثل في استعمال الشخص لوثيقة الدفتر العائلي بغرض الحصول على الربح وذلك باستخراج وثائق عنه وتقديمها إلى الجهات الإدارية لقضاء مصالحه الشخصية أو مصالحة أحد أفراد عائلته، ويتوفر هذا العنصر بمجرد عرض الدفتر على الجهة المعنية، أو استخراج الوثائق المراد استغلالها.

[1]. عبد العزيز سعد، ط2 المرجع نفسه، ص140.

[2]. المرجع نفسه، ص141.

وعليه فإذا ثبتت كل هذه العناصر من نقص في الوثيقة الإدارية، والقيام بفعل استعمال الوثيقة الناقصة مع توفر العلم بتجريم هذه الأفعال فتثبت الجريمة في حق صاحبها، وسيعاقب على فعله وهذا ما سيتم عرضه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: الجزاء

يعاقب مرتكب جريمة استعمال وثائق غير تامة طبقا للمادة 222/2 قانون العقوبات بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000دج.

المطلب الثاني: جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل:

تنص المادة 321 معدلة بالقانون 06-23 «يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (5) سنوات الى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج الى 1.000.000 دج، كل من نقل عمدا طفلا، أو أخفاه، أو استبدال طفل خربه أو قدمه على أنه ولد لامرأة لم تضع، وذلك في ظروف من شانها ان يتعذر التحقق من شخصيته.

إذا لم يثبت ان الطفل قد ولد حيا، فتكون العقوبة الحبس من سنة (1) الى خمس (5) سنوات وغرامة من 100.000دج الى 500.000 دج.

وإذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا، فيعاقب بالحبس من شهر (1) الى شهرين (2) وبغرامة من 10.000دج الى 20.000دج.

غير أنه إذا قدم فعلا الولد على انه ولد لامرأة لم تضع حملا، بعد تسليم اختياري أو إهمال من والديه، فيعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج.

باستقراء هذه المادة يتبين أنها تتكون من ثلاث أركان ركن المفترض، مادي ومعنوي وسيتم دراستها في الفرع الأول والفرع الثاني يخصص للمتابعة والجزاء.

الفرع الأول: أركان جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل.

أولا : الركن المفترض: يتمثل الركن المفترض لهذه الجريمة في وجود طفل مولود وتتحدد العقوبة حسب حالة الطفل كونه ولد حيا أو ميتا.

ثانيا : الركن المادي: والركن المادي عامة هو القيام بالفعل سواء كان إيجابي أو سلبي، مع وجوب توفر النتيجة وهذا عن طريق ارتكاب الجاني أحد الأفعال المشار إليها في هذه المادة وهي «من نقل عمدا طفلا، أو أخفاه، أو استبدال طفل آخر به أو قدمه على أنه ولد لامرأة لم تضع.»

«والنقل: هو تحويل الطفل من مكانه الأسري ومقر حضانته إلى جهة أخرى أو إبعاده بأي صورة من الصور عن والديه.»

والإخفاء: ويقصد به إبعاد الطفل عن الأنظار وتربيته في السر بحيث يتعذر معرفة نسبه[1].

والاستبدال: استبدال طفل بآخر وذلك عندما يوضع طفل مكان طفل الذي ولدته المرأة الحقيقة، وايهام الوالدين أن الطفل المستبدل هو طفلهم الحقيقي، وذلك إما من طرف هذه المرأة أو من طرف الغير أي نعطيه مكانة الآخر وبالنتيجة حقوق الطفل الآخر وإن هذا الغش الذي يكن بالإدخال المادي لطفل في عائلة يكون

[1]. نبيل صقر، المرجع السابق، ص232.

غريب عنها يشكل جناية وفي الواقع يمكن لهذا الأخيرة أن تحصل إما عن طريق إبدال طفل شرعي بآخر أو طفل طبيعي بطفل شرعي.

التقديم يتمثل هذا العنصر في التحايل الذي تقوم به امرأة لم تلد أصلا وذلك بتسجيل الطفل في سجلات الحالة المدنية وإخراج شهادة ميلاد باسمها وكأنها هي الأم الأصلية.

ويمكن أن يتحقق عنصر التقديم بتخلي الأم الحقيقية عن ابنها لغيرها ليقوم برعاية شؤونه وتربيته دون تسجيله في الحالة المدنية.

ثالثا : الركن المعنوي: ويتمثل هذا العنصر في وجوب توفر القصد العام في هذه الجريمة، فلا يوجد بها قصد خاص، بل يكفي أن يكون الجاني ارتكب هذه الجريمة وهو يعلم ركنها المادي وتتجه إرادته للحيلولة دون التعرف على الهوية الحقيقية للطفل.

«والعقوبة وتتوقف العقوبة في هذه الجريمة على مدى علم أهل الطفل الحقيقيين والذين يرجع إليهم نسبه عن واقع هذا الابن فإذا كانوا يعلمون وقدم الطفل بعلمهم أو بإهمالهم تحولت من جناية إلى جنحة، كما تختلف العقوبة إذا لم يولد الطفل حيا.»[1]

الفرع الثاني: الجزاء:

[1]- نبيل صقر، المرجع السابق، ص233.

تقوم النيابة العامة بإجراءات المتابعة بمجرد ثبوت وقوع الجريمة وتختلف العقوبة باختلاف صور الجريمة وهي إما جناية أو جنحة أو مخالفة.

أولا : الجريمة جناية:

تكيف الجريمة على أنها جناية في حالة إخفاء نسب طفل حي وهي الحالة المنصوص والمعاقب عليها في الفقرة الأولى من المادة 321 من قانون العقوبات بالسجن من 05 إلى 10 سنوات.

غير أن هذه الجريمة تتحول إلى جنحة في صورة تقديم طفل على أنه ولد لامرأة لم تضع حملا بعد تسليم اختياري أو إهمال من والديه وتكون العقوبة في هذه الحالة الحبس من (2) شهرين الى (5) سنوات طبقا للفقرة الرابعة من المادة 321.

ثانيا : الجريمة جنحة أو مخالفة.

إذا لم يثبت أن الطفل ولد حيا فتكون الجريمة جنحة، وهي الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 321 من قانون العقوبات، عقوبتها الحبس من شهرين إلى خمس سنوات، تكون الجريمة مخالفة إذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا وهي الحالة المنصوص والمعاقب عليها بنص المادة 3/321 من قانون العقوبات بالحبس من شهر إلى شهرين.

«وينتج عن تنظيم هذا التدرج في العقوبة أن النيابة العامة في حالة إخفاء نسب طفل حي عليها إثبات أن الطفل قد عاش إذا ما أرادت أن تتابع الفاعل بنص الفقرة الأولى من المادة 321 وللمتهم هذا إثبات أن الطفل

لم يعش إذا ما أراد أن يخضع للعقوبة الأخرى المنخفضة وإذا لم يثبت إحدى هاتين الحالتين تكون في حالة الشك حول حياة الطفل المخفي.»[1]

علاوة على ذلك فقد تناولت المادة 321 قانون العقوبات على معاقبة الشخص المعنوي الذي يقوم بمثل هذه الأفعال وتنص على: «يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجريمة المحددة في الفقرات أعلاه، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من هذا القانون.»

المطلب الثالث: جريمة تلقي عقد امرأة قبل نهاية العدة.

جريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل نهاية العدة منصوص عليها في كل من قانون الأسرة الجزائري وقانون العقوبات الجزائري، فمن خلال ما ورد في المادة 30 من قانون الاسرة يتبن أنه يحرم من النساء مؤقتا كل من المحصنة والمعتدة من طلاق أو وفاة ولقد نصت كل من المواد 58-59-60 منه على أجال مختلفة تبين مدة العدة.

ولقد نصت المادة 1/441 المعدلة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: «يعاقب بالحبس من عشر أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8.000دج إلى 16.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين:

1.ضابط ....، والذي يتلقى عقد زواج امرأة سبق زواجها وذلك قبل مضي الميعاد الذي حدده القانون المدني».

[1]- نبيل صقر، المرجع السابق، ص233.

هذا يعني ان الضابط الذي يتلقى عقد زواج امرأة كانت متزوجة من قبل انقضاء عدتها التي حددها قانون الأسرة فسيعاقب بالعقوبة المقررة لذلك.[1]

من خلال استقراء المواد المذكورة أعلاه يتبين أنه وجب على ضابط الحالة المدنية أو أي شخص غيره مؤهل لتلقي عقود الزواج أن يرفض تلقي عقود الزواج الخارجة عن ميعادها القانوني أي قبل نهاية أجل العدة المقررة قانونا وشرعا مثل المرأة التي تود إبرام عقد زواج مع رجل أخر قبل انتهاء عدتها، والعدة وكما سبق الإشارة إليها تتمثل في «المطلقة أو الحامل أو المتوفى عنها زوجها، أو زوجة المفقود».

غير أنه إذا جهل ضابط الحالة المدنية أو أحد أخر مؤهلا بتلقي عقد الزواج بعدم صحة هذا العقد بسبب تقديم مستندات غير صحيحة أو بسبب الغش أو التحايل فلا عقاب عليه، أما إذا كان يعلم أن المرأة مازالت في عدتها وقام بتلقي عقد الزواج أو قصر في البحث عن ذلك في حدود ما يسمح له القانون بسبب وظيفته، فتقوم في حقه الجريمة وبالتالي يستحق العقاب.[2]

وللتعرف أكثر حول مضمون الجريمة سيتم التطرق إلى أركانها في الفرع الأول ثم الجزاء في الفرع الثاني.

الفرع لأول: أركان جريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل نهاية العدة.

تتكون جريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل نهاية العدة من ثلاث عناصر:

[1]. عبد العزيز سعد، ط2013، المرجع السابق، ص192.

[2]. المرجع نفسه، ص192.

أولا: العنصر المادي لتلقي الزواج.

يتمثل هذا العنصر في قيام ضابط الحالة المدنية باستلام عقد زواج امرأة قبل انقضاء عدتها وتحريره تحريرا رسميا تاما وتسجيله في سجلات الحالة المدنية دون التثبت من انتهاء عدة الوفاة أو الطلاق التي يجرم القانون إبرام عقد الزواج خلالها.

ثانيا: عنصر عدم فوات الأجل.

إن لعنصر فوات الأجل القانوني أهمية بالغة فهو الذي يبين قيام الجريمة في حق الشخص أو انتفاؤها، ويسمى أيضا عنصر عدم انقضاء الأجل المقرر للعدة. *و هو أجل أربعة شهور و عشرة أيام بالنسبة للمتوفى عنها زوجها، ثلاث شهور بالنسبة إلى المطلقة، وأجل وضع الحمل بالنسبة للمطلقة أو المتوفى عنها زوجها.

غير أن تلقي عقد الزواج لامرأة في الميعاد القانوني أي بعد انقضاء أجل العدة فإن هذا الركن لا يعتبر محققا، والجريمة لا تثبت في حق ضابط الحالة المدنية ويعتبر الفعل قانونيا سليما لا عقاب عليه.[1]

ثالثا: عنصر توفر صفة ضابط الحالة المدنية.

هذا العنصر هو الثالث والأخير المكون لجريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل نهاية العدة ويتمثل في وجوب توفر الصفة القانونية في الشخص الذي يقوم بتلقي عقد الزواج وتحريره في سجلات الحالة المدنية.

*- أنظر المواد 58-59-60 من قانون الأسرة الجزائري.

[1]- عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص138.

لأنه في حالة ثبوت قيام شخص غير مؤهلا قانونا بتلقي وتحرير عقد الزواج في سجلات الحالة المدنية، أو ثبت أنه قد انتحل هذه الصفة أو اغتصبها بالقوة بالجريمة قد تفقد وجودها القانوني وتتغير لجريمة أخرى مثل انتحال الصفة، أو جريمة اغتصاب السلطة أو غيرها.

وعليه لكي تقوم جريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل نهاية العدة يجب أن تتوفر العناصر المذكورة كلها مجتمعة لإمكانية متابعة المتهم ومعاقبته، أما تخلف أحد عناصرها فتنتفي الجريمة وبالتالي عدم تسليط العقوبة على الشخص.

أما عن القاضي فيجب عليه الوقوف عند هذه العناصر لكي يسبب حكمه، أما تجاوز هذه العناصر يؤدي إلى إلغاء الحكم بسبب عدم تسبيبه.[1]

الفرع الثاني: الجزاء

طبقا لما نصت عليه المادة 1/441 من قانون العقوبات الجزائري فإنه يعاقب الشخص الذي يتلقى عقد زواج امرأة قبل انتهاء عدتها بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر، وبغرامة من ثمانية آلاف 8000 إلى ستة عشر ألف 16000 دينار جزائري، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.[2]

بعد استعراض لبعض نماذج جرائم الحالة المدنية تتبين مدى خطورة وقوعها على الفرد، والمجتمع، فالأخيرة تهدد كيان الأسرة لكونها تمس بحالة الشخصية للمواطن من حيث زواجه وطلاقه وميلاده. فقد اهتم المشرع الجزائري على الأسرة فنظم القواعد التي من شأنها ترتيب حياة الشخص المدنية ووضع لها قواعد تشريعية وذلك بإصدار

[1]. عبد العزيز سعد، ط2، المرجع السابق، ص 140.

[2]. عبد العزيز سعد، ط2013، المرجع السابق، ص195.

قانون الحالة المدنية، كما أن قانون العقوبات الجزائري جرم بعض المخالفات وقرر لها عقوبات معينة، فلكل من قانون الحالة المدنية وقانون العقوبات دور في تنظيم حالات الشخص المدنية فالأول دوره يتم من خلال التنظيم والثاني فيتمثل دوره في توقيع العقاب على المجرمين.

الخاتمة

الخاتمة:

من خلال الدراسة والتحليل للنصوص الجزائية الخاصة بالجرائم الواقعة على الأسرة الواردة في قانون العقوبات الجزائري، وكذا الاطلاع على التطبيقات القضائية، لهذه النصوص في الأحكام والقرارات القضائية، يتبين حرص كل من المشرع والسلطة القضائية على حماية كيان الأسرة من كل اعتداء يؤدي إلى تفككه وانحلاله، وذلك بسبب أن الجرائم الواقعة على الأسرة من الجرائم الشائعة في جداول المحاكم والمجالس القضائية لاسيما الجرائم الأخلاقية، وجرائم الحالة المدنية.

والإجرام الأسري يعد تهديدا صارخا لنظام المجتمع، لذلك ينبغي التصدي إليه، ومكافحته بشتى الأساليب، وحتى يتحقق هذا المطلب، يجب مواصلة البحث ودراسة الجرائم الواقعة على الأسرة وقد توصل البحث إلى النتائج التالية:

1. الجرائم الأخلاقية الواقعة على الأسرة في التشريع الجزائري هي: الزنا الواقعة من طرف أحد الزوجين، الفاحشة بين ذوي المحارم.

فتعرف الأولى على أنها قيام بالوطء الطبيعي، غير المشروع بين الذكر والأنثى بالتراضي المتبادل بينهما استنادا إلى رغبتهما الجنسية، خارج إطار الزوجية، وتعتبر فعلا محرما شرعا، وقانونا، وأركانها هي: الفعل المادي(الوطء)، العلاقة الزوجية، القصد الجرمي.

والثانية هي قيام بالوطء الطبيعي غير المشروع بين الذكر والأنثى، ولكن ما يميز هذه الجريمة أنها تقع بين المحارم، وتعتبر من أخطر الجرائم التي تقع على الأسرة، وأركانها هي: الفعل المادي الفاحش، علاقة القرابة أو المصاهرة، القصد الجرمي.

2.أما عن جرائم الحالة المدنية، فإنه من المعلوم أن قانون الحالة المدنية يلعب دور كبير في حياة المواطنين، لكونه ينظم الحالة المدنية للأفراد، غير أن الاعتداء على نصوصه يشكل خطرا بالغا على نظام المجتمع لأنه يرتبط بالنسب والزواج

والميراث، فقانون الحالة المدنية له علاقة وطيدة بقانون العقوبات فالأول جاء ليضـــع قواعد لتنظيم حالات الأشـــخاص والثاني جاء ليدعم هذه القواعد ويضمن حمايتها ثم ليسلط عقوبات مالية وبدنية على كل من خالفها أو تجاوزها عمدا أو إهمالا.

ملاحظات حول خطة المشرع الجزائري في معالجته لهذه الجرائم:

-اشتراط المشرع الجزائري لقيام جريمة الزنا شرط الزوجية وهو منتقد.

-ضعف الأساس الذي يعتمد عليه المشرع في تجريم جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين، فالحفاظ على المجتمع يكون بصـــون الأســـرة من الوقوع في الرذيلة، وذلك بتجريم كل فعل من شـــأنه المســـاس بها، لا عن طريق المحافظة على الرابطة الزوجية فقط.

- لم يفرق المشـــرع الجزائري بين زنا الزوج، وزنا الزوجة كما هو معلوم من حيث أركان الجريمة، والعقوبة المقررة لهما، وهذا عكس ما ذهبت إليه أغلب القوانين الوضـعية، غير أن النقص الذي اعترى هذه المسـاواة هو اشـتراط علم شـريك الزوجة بزواجها في الزنا، دون اشـتراط علم شـريكة الزوج، وهذا التفريق لا يوجد له تفسـيرا منطقيا، إذ يعتبر كل منهما خائنا للرابطة الزوجية بغض النظر عن علمها بالزواج، إضـــافة إلى ذلك فليس هناك شـــريك في الجريمة بل إن كل منهما يعتبر فاعلا أصليا.

-إن تقييد رفع الدعوى بشكوى الزوج المضرور دون غيره، فيه مساس بحقوق المتضررين الأخرين كالفروع، الأصول، الإخوة، فهل لا يعد السكوت عن الزنا مساسا بشرفهم وطهارة نسبهم.

-إن العقوبة المقررة لجريمة الزنا الواقعة من طرف أحد الزوجين يبدو أنها غير رادعة، فزنى أحد الزوجين يعبر عن فسـاد أخلاقي متأصل، لا يمكن معالجته إلا بالاستئصال وتشديد العقوبة كما هو الحال في الشريعة الإسلامية.

-عدم معاقبة الزوج الذي شـــرع في جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين بســـبب اعتبارها جنحة، ولا عقوبة على الشروع في الجنح.

من خلال ما سـبق تتبين ضـرورة إعادة النظر في الأسـاس الذي بنى عليه المشـرع فكرته في تجريم الجريمة لكي يكون العقاب رادعا لكل من تسـول له نفسـه الوقوع في الجريمة، فالزنا الواقعة من طرف أحد الزوجين يؤدي إلى ضـياع المجتمع واختلاط الأنساب.

أما عن جريمة الفاحشـة بين ذوي المحارم فهي جريمة شـنيعة ترفضـها الفطرة السـوية لكونها تقع على الأقارب، لذلك حرمتها التشريعات السماوية، والقوانين الوضعية، وقررت لها عقوبات أشد من جريمة الزنا.

ومن خلال ما تم عرضه في دراسة هذه الجريمة بدت مجموعة من الملاحظات:

-إن جريمة الفاحشـة بين ذوي المحارم لم تكن موجودة في قانون العقوبات الجزائري إلا بعد صـدور الأمر 75 – 47 المؤرخ في 17 جوان 1975.

-اختلفت المعالجة الشـرعية عن القانونية لجريمة الفاحشـة بين ذوي المحارم، فقد خصـها المشـرع الجزائري بعقوبات مشددة، غير أنها لا ترقى إلى العقوبات الشديدة التي قررتها الشريعة الإسلامية.

التوصيات المقترحة فيما يتعلق بالجرائم الواقعة على الأسرة

-عدم الاعتداد بالإرادة الصادرة عن أحد أطراف العلاقة الجنسية غير المشروعة في نفي المسؤولية الجزائية.

- يجب أن تحقق العقوبات المقررة لجرائم الحالة المدنية الردع، وذلك بتشديد العقوبات المقررة.

-يجب أن تتضـمن جريمة عدم التصـريح بالزواج آجالا معينة، وعقوبات على مخالفيها، مثلما هو الحال بالنسـبة إلى جريمة عدم التصريح بالولادة، وجريمة عدم الوفاة.

-يجب إحياء نظام الحسبة في المجتمع لما لها من دور فعال في ردع المجرمين.

-إن للحلول الوقائية دورا فعالا في مكافحة الجريمة مما تقوم به المدرسة والمسجد والعائلة من تربية وتوعية، والمحافظة على الأخلاق الفاضلة، والتمسك بقيم وأصالة المجتمع الجزائري من خلال انتهاج الطريق المستقيم واتباع سنة النبيء صلى الله عليه وسلم الذي أتى إلى الناس مربيا ومعلما ورحمة للعالمين.

قائمة المراجع

قائمـة المصـادر والمراجــع

أولا: المصادر

1. القرآن الكريم.
2. الأحاديث النبوية(صحيح البخاري) .

ثانيا: المراجع العامة:

1. أحميدة بن زايطة، طرق الوقاية من الجريمة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، دار ابن الحزم، بيروت لبنان، ط1، 2001م.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص-جرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة لاسيما تبييض الأموال وجرائم المخدرات، ج1، دار هومه، الجزائر، ط10، 2009م.
3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص-الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم الأموال، بعض الجرائم الخاصة، ج1، دار هومه، الجزائر، ط15، 2013م.
4. أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات الجزائري في ضوء الممارسة القضائية، برتي للنشر، الجزائر، ط2013،2014.
5. ابراهيم بلعليلات، أركان الجريمة وطرق اثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2007م.
6. دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة،2007م.
7. حسين فريجه، شرح قانون العقوبات الجزائري-جرائم الأشخاص، جرائم الأموال الطبعة الثانية -ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2009م.
8. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، المجلد الثاني، دار الكتب العلمية، ط1 2009م.
9. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط2 2002م.
10. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، دار هومه، الجزائر، ط2013.
11. غنية قري، شرح القانون الجنائي، دار قرطبة، ط1 2009م.
12. كريم سيد محمد محمود، معجم الطلاب الوسيط عربي-عربي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1971م.
13. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة النشر لم تذكر
14. محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، القسم الجزائي الخاص، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008م.

1. المراجع المتخصصة:

ابتسام قرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة،1998.

ثالثا: المذكرات

1. عبادة فوزي خالد أحمد، الاعتداء على ذوي الأرحام، (رسالة الماجستير)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين،2011م.
2. عبد الحليم بن مشري، الجرائم الاسرية –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، (أطروحة دكتورة)، جامعة بسكرة، 2008م.
3. عبد العزيز بن محمد مرشد، نظام الحسبة في الإسلام–دراسة مقارنة–، (رسالة ماجستير)، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، 92-1393هـ.
4. كعيوة صراح، بوكباب فتيحة، سلطان نجاة، الحماية الجنائية للأسرة، (مذكرة الليسانس)، جامعة منتوري، قسنطينة ،2003،2002م.
5. نسيل نادية، بوزيد صفية، هواري يمينة، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، (مذكرة ليسانس)، جامعة ورقلة ،2005/2004م.
6. نجيب بولماين، الجريمة والمسالة السوسيولوجية دراسة أبعادها السوسيو ثقافية والقانونية، (أطروحة دكتوره)، جامعة
7. منتوري، قسنطينة، 2007، 2008م.
8. وسيم ماجد إسماعيل دراغمة، الجرائم الماسة بالأسرة، (رسالة ماجستير)، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين،2011.

رابعا: الأبحاث:

1. عبد الحليم بن مشري، جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، العدد العاشر، نوفمبر، 2006 م.
2. جلال الدين بانقا احمد، جرائم العرض والآداب العامة والسمعة فقها وقضاء وتشريعا، مجلة جامعة شاندي، البلد لم يذكر، قسم القانون الجنائي، العدد العاشر، يناير،2011م.
3. نوفل علي عبد الله الصفو، جريمة الزنا في القوانين الوضعية، دراسة مقارنة مع احكام الشريعة الإسلامية، الرافدين للحقوق، البلد غير مذكور، عدد21،2004.

خامسا: النصوص القانونية:

1. قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو سنة 1984يتضمن قانون الاسرة، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005

2. أمر رقم 66-156مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

3.أمر رقم 70-20مؤرخ في 19فبراير سنة 1970 يتعلق بالحالة المدنية.

4. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

سادسا: المواقع الإلكترونية:

1.لريد محمد 'عذر الاستفزاز وأثره على العقوبة –دراسة مقارنة-'، مقال الانترنت أطلع عليه يوم 2014/05/30 بموقعwww.f-law.net/law/threads32780.

الفهرس

الفهرس

العناوين	الصفحة
مقدمة	5-1
الفصل التمهيدي: ماهية الجريمة وأسبابها	6
المبحث الأول: مفهوم الجريمة وأركانها	7
المطلب الأول: تعريف الجريمة	7
الفرع الأول: تعريف الجريمة لغة	7
الفرع الثاني: تعريف الجريمة شرعا	8
الفرع الثالث: تعريف الجريمة قانونا	9
الفرع الرابع: الجريمة والمفاهيم المشابهة	9
المطلب الثاني: أركان الجريمة	10
الفرع الأول: الركن الشرعي	11
الفرع الثاني: الركن المادي	12
الفرع الثالث: الركن المعنوي	12
المبحث الثاني: أسباب الجريمة وتقسيمات الجرائم الواقعة على الأسرة	12
المطلب الأول: أسباب ارتكاب الجريمة	12
الفرع الأول: الأسباب النفسية والشرعية	13
الفرع الثاني: الأسباب الاجتماعية والاقتصادية	14
المطلب الثاني: تقسيمات الجرائم الواقعة على الأسرة	15
الفرع الأول: جريمة الإهمال العائلي	15
الفرع الثاني: الجرائم الماسة بالأطفال	23
الفرع الثالث: الجرائم الأخلاقية	16
الفرع الرابع: الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية	18
الفصل الاول: جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين	20
المبحث الأول: تعريف جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين وشروطها	21
المطلب الأول: تعريف جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين	22
الفرع الأول: تعريف الزنا اصطلاحا وقانونا	27
الفرع الثاني: تعريف الزنا في الشريعة الإسلامية	25
المطلب الثاني: أركان جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين	26

الفرع الأول: أركان جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين في القانون	27
أولا: الركن الشرعي	27
ثانيا: الركن المادي	28
ثالثا: الركن المعنوي	32
الفرع الثاني: أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية	34
المبحث الثاني: إجراءات المتابعة في جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين والجزاء المقرر لها	35
المطلب الأول: متابعة جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين	36
الفرع الأول: إثبات الجريمة	36
أولا: الإثبات بطريقة التلبس والمشاهدة	37
ثانيا: الإثبات بطريقة الاعتراف الكتابي	38
ثالثا: الإثبات بطريقة الإقرار القضائي	39
الفرع الثاني: الشكوى	41
أولا: شرط تقديم الشكوى	51
ثانيا: كيفية تقديم الشكوى	42
ثالثا: التنازل عن تقديم الشكوى وأثاره	43
الفرع الثالث: المقارنة في أدلة الإثبات بين القانون والشريعة الإسلامية	45
أولا: البينة	46
ثانيا: الإقرار	47
ثالثا: القرائن	48
المطلب الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين	50
الفرع الأول: الجزاء في القانون	59
الفرع الثاني: الجزاء في الشريعة الإسلامية	51
الفرع الثالث: الاشتراك وظروف التشديد	53
الفرع الرابع: الأعذار القانونية	54
الفرع الخامس: عذر الاستفزاز في الشريعة الإسلامية	56
الفرع السادس: نتائج الوقاية من الزنا في إطار قانون العقوبات	57
الفصل الثاني: جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	61
المبحث الأول: تحديد المحارم في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية	62

المطلب الأول: المحارم في القانون الجزائري	62
الفرع الأول: تعريف جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم	63
الفرع الثاني: أركان الجريمة	65
أولا: العلاقة الجنسية	75
ثانيا: علاقة القرابة أو المصاهرة	66
ثالثا: القصد الجنائي	66
المطلب الثاني: المحارم في الشريعة الإسلامية	67
الفرع الأول: المحارم على سبيل التأبيد	67
المبحث الثاني: تجريم جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم في القانون والشريعة الإسلامية	68
المطلب الأول: تجريم جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم في القانون الجزائري	69
الفرع الأول: المتابعة	69
الفرع الثاني: الجزاء	70
المطلب الثاني: تجريم جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم في الشريعة الإسلامية	73
الفصل الثالث: الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية	76
المبحث الأول: جريمة عدم التصريح لضابط الحالة المدنية	77
المطلب الأول: عدم التصريح الزواج	78
المطلب الثاني: عدم التصريح الميلاد	79
المطلب الثالث: عدم التصريح بالوفاة	81
الفرع الأول: أركان جريمة عدم التصريح بالوفاة	82
أولا: عنصر عدم التصريح بالوفاة.	82
ثانيا: عنصر فوات الأجل المحدد	82
ثالثا: عنصر الإلزام بالتصريح	83
الفرع الثاني: الجزاء	83
المبحث الثاني: الجرائم الأخرى المتعلقة بالحالة المدنية	84
المطلب الأول: جريمة استعمال وثائق غير تامة	84
الفرع الأول ركان جريمة	85
أولا: عنصر النقص في الوثيقة الإدارية	84
ثانيا: عنصر العلم بالنقص في الدفتر العائلي	85

ثالثا: عنصر استعمال الوثيقة الناقصة	85
الفرع الثاني: الجزاء	86
الفرع الأول: أركان جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل	87
الفرع الثاني: الجزاء	89
المطلب الثالث: جريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل نهاية العدة	90
الفرع الأول: أركان جريمة تلقي عقد زواج امرأة قبل نهاية العدة.	91
الفرع الثاني: الجزاء	93
الخاتمة:	96
قائمة المراجع	99
الفهرس	102