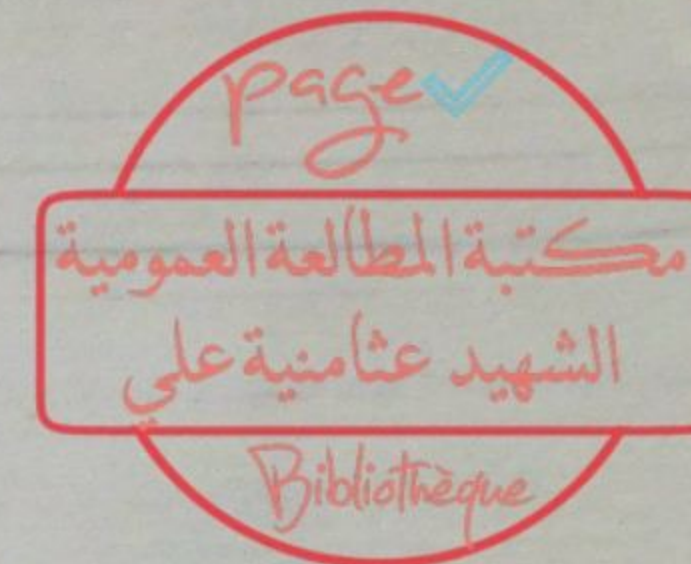


الدكتور أحسن بوسقيعة



**الوجيز**

**في**

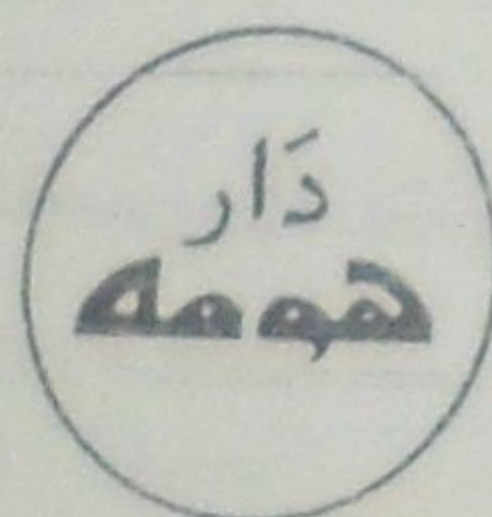
**القانون الجزائي الخاص**

**الجزء الأول**

الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال

الطبعة الخامسة 2006

منقحة ومتممة في ضوء النصوص الجديدة





## مقدمة

يتناول هذا المؤلف، الذي قسمناه إلى جزأين، مجمل الجرائم المنصوص  
والمعاقب عليها في قانون العقوبات الجزائي وبعض النصوص الجزائية  
الخاصة.  
وقد جمعنا فيه المحاضرات التي ألقيناها على الطلبة القضاة بالمعهد  
الوطني للقضاء -سابقا- والمدرسة العليا للقضاء -حاليا- منذ سنة 1991،  
وأثريناه بما كسبناه من خبرة ميدانية من خلال ممارستنا القضائية بالمحكمة  
العليا في قسم الجناح و المخالفات في فترة ما بين سنتي 1993 و 2000.  
ومن هذا المنطلق، عمدنا إلى خطة توفيقية بين التحصيل النظري والإعداد  
المهني، وفق منهج مبسط يقوم على إبراز أركان الجريمة ثم عرض الجزاء  
المقرر لها.

يتضمن الجزء الأول من هذا المؤلف الجرائم الأساسية المنصوص  
عليها في قانون العقوبات :

- الجرائم ضد الأشخاص،

- الجرائم ضد الأموال.

ويتضمن الجزء الثاني منه مجموعة أخرى من الجرائم وهي:

- الجرائم الاقتصادية،

- و بعض الجرائم الخاصة (جرائم التزوير، جرائم المخدرات، والمؤثرات  
العقلية، جرائم الغش، جمعية الأشرار و تبييض الأموال).

© دار هومة للطباعة النشر والتوزيع - الجزائر 2006.

صنف: 5/093

- الإيداع القانوني: 2002/2143

- ردمك: 0-672-66-9961

يمنع الاقتباس والترجمة والتصوير إلا بإذن خاص من الناشر

2016/01/13 07:40 PM



## الباب الأول الجرائم ضد الأشخاص

نتناول في هذا الباب الذي قسمناه إلى أربعة فصول الجرائم الآتية :

- جرائم العنف،
- جرائم العرض،
- الجرائم ضد الأسرة والأطفال،
- جرائم الاعتبار.

## الجزء الأول

- الجرائم ضد الأشخاص

- الجرائم ضد الأموال



## الفصل الأول جرائم العنف

قسمنا جرائم العنف إلى ثلاث مجموعات : القتل العمد، الضرب والجرح والتعدي العمد، القتل والجرح الخطأ.  
وكل مجموعة خصصنا لها مبحثاً.

### المبحث الأول : القتل العمد

نتناول في ثلاثة مطالب أركان الجريمة ثم الجزاء المقرر لها وأخيراً الجرائم الملحقة بالقتل العمد.

#### المطلب الأول - أركان الجريمة

تعرف المادة 254 ق.ع القتل العمد كما يلي: " إزهاق روح الإنسان عمداً".  
ومن هذا التعريف يمكننا استخلاص أركان جريمة القتل العمد وهي :  
- الركن المادي المتمثل في إزهاق الروح،  
- والقصد الجنائي المتمثل في العمد.

وقبل التطرق لهذين الركنين لا بأس أن نقف عند عنصر إضافي في جريمة القتل العمد وهو عنصر مفترض، يتعلق بصفة المجني عليه.  
يفترض القتل أن تكون الضحية فيه إنساناً حياً وقت ارتكاب الجريمة<sup>1</sup>، فلا يقع القتل إلا على إنسان، أما قتل الحيوان فهو مجرد مخالفة معاقب عليها بالمادة 457 ق.ع.

---

<sup>1</sup> وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا بأن جريمة القتل العمد تقوم بتوافر العناصر الآتية :  
- العنصر المادي، ويتمثل في فعل القتل أو فعل من شأنه إحداث الموت،  
- أن يكون المجني عليه إنساناً على قيد الحياة،



ولا لا يتوصل الفاعل إلى تحقيق النتيجة بعمل إيجابي وإنما بالمتناع أو ترك، ولقد أثارت هذه المسألة نقاشا كبيرا في أوساط الفقهاء تركز حول البحث في توافر القصد الجنائي وعلاقة السببية وانتهت حدة هذا النقاش منذ تجريم الامتناع عن تقديم المساعدة والامتناع عن القيام بفعل يمنع وقوع جريمة، وهذا الإعلان المنصوص والمعاقب عليهما بالمادة 182 ق.ع. والشيء المؤكد هو أن القانون الجزائري لا يعاقب صراحة على القتل بالامتناع.

أولا- الركن المادي : ويتمثل في القيام بعمل إيجابي من شأنه أن يؤدي إلى الموت، ويتكون هذا الركن من ثلاثة عناصر: السلوك الإجرامي، إزهاق الروح وعلاقة السببية بين السلوك والوفاة.

أ- السلوك الإجرامي : وهو النشاط الذي يقوم به الفاعل لتحقيق النتيجة المعاقب عليها، فالإرادة وحدها حتى وإن كانت حقيقية ومعلن عنها لا تشكل جريمة القتل ولا حتى المحاولة.

وبشروط أن يكون السلوك عملا إيجابيا. ولا تهم الوسيلة المستعملة، والغالب أن تكون وسيلة القتل مادية كاستعمال السلاح الناري أو أداة حادة أو راضة كما قد يلجأ إلى الخنق أو الإحراق أو الإغراق، ولا يشترط أن يصيب الفاعل جسم الضحية مباشرة بل يكفي أن يهيا وسيلة القتل ويتركها تحدث أثرها بفعل الظروف، ومثال ذلك حفر حفرة في طريق الضحية حتى إذا مر عليها سقط فيها أو إرسال طرد يحتوي على متفجرات تقتل من تلقاء.

القصد الجنائي المتمثل في العمد ( ع.ج.، قرار 18-12-1984، ملف 36646 : المجلة القضائية 1990 العدد الثاني، ص. 242، قرار 22-05-1988 ملف 67370 : المجلة القضائية 1992 العدد الثالث، ص. 185، قرار 5-03-1991 ملف 84077 : المجلة القضائية 1993 العدد الثاني، ص. 161)

وقد لا يتوصل الفاعل إلى تحقيق النتيجة بعمل إيجابي وإنما بالمتناع أو ترك، ولقد أثارت هذه المسألة نقاشا كبيرا في أوساط الفقهاء تركز حول البحث في توافر القصد الجنائي وعلاقة السببية وانتهت حدة هذا النقاش منذ تجريم الامتناع عن تقديم المساعدة والامتناع عن القيام بفعل يمنع وقوع جريمة، وهذا الإعلان المنصوص والمعاقب عليهما بالمادة 182 ق.ع. والشيء المؤكد هو أن القانون الجزائري لا يعاقب صراحة على القتل بالامتناع.

أما في مصر، ففي غياب نص صريح اعتبر القضاء أن القتل قد يحصل بالامتناع، وهكذا قضى بأن الأم التي تمتنع عن إطعام وليدها أو ربط الحبل المري له لقتله فيموت تعد مرتكبة لجريمة القتل العمد وقضى أيضا أن الأم التي تترك وليدها في مكان منعزل محروما من وسائل الحياة فيموت تعد مرتكبة لجريمة القتل العمد.

ومثل هذه الأفعال مجرمة في القانون الجزائري تجريما خاصا بعنوان ترك الأطفال والعاجزين المؤدي إلى الوفاة مع توافر نية إحداثها، وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 318 والمعاقب عليه بعقوبات القتل العمد.

ب- إزهاق الروح : وهي النتيجة المترتبة على سلوك الفاعل، وليس بالضروري أن تتحقق إثر نشاط الجنائي مباشرة فيمكن أن يكون بين الفعل والنتيجة فاصل زمني.

أما إذا لم تتحقق الوفاة بسبب لا دخل لإرادة الجنائي فيه فالفعل هنا مشروع في القتل العمد يعاقب عليه كالقتل وإزهاق الروح، على النحو الذي سبق، يقتضي أن يكون المحل إنسانا حيا.

ما المقصود بالإنسان الحي ؟ لا تصرف الحياة الإنسانية في معنى قانون العقوبات المجرمة للقتل إلى الحنين لأنها لا تبدأ إلا منذ الحمل.



يقضي فيها اعتبار الكائن جنينا وهي لحظة "مزلادة" حيث يبدأ من عندها الاعتراف القانوني بالحياة التي يشكل إهدارها قتلا.

وعلى ذلك يكتسي تحديد لحظة " الميلاد" أهمية بالغة في قانون العقوبات باعتبار أنه الخط الفاصل بين " الجنين" الذي يعتبر قتله إسقاطا وبين " الإنسان" الذي يعتبر إعدامه قتلا.

يتفق الفقه على أن الحياة بالمفهوم الجنائي تبدأ ببداية عملية الولادة الطبيعية لا بتمامها، بمعنى أن أحكام قانون العقوبات المجرمة للقتل تمتد لتشمل المولود في أثناء الوقت الذي تستغرقه عملية الولادة ما دام الجنين قد استقل بكيانه عن كيان أمه باكتمال نضجه واستعداده للخروج للحياة، مهما تعسرت ولادته وأيا كان الوقت الذي استغرقته.

فيما ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن الجنين لا يمكن اعتباره من الناحية الجزائية، شخصا، وهو ما يستخلص من قرارها الصادر في 29-6-2001 الذي جاء فيه أن "مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، الذي يقتضي التفسير الضيق للقانون الجزائي، يتعارض مع تطبيق ما هو مقرر في قانون العقوبات لقمع قتل الغير خطأ على حالة الطفل القادم إلى الحياة الذي تحكم مركزه القانوني نصوص خاصة بالجنين"<sup>2</sup>.

و تأيد هذا القضاء بصور قرار ثان عن محكمة النقض بتاريخ 25-6-2002 يقضي بأن الجنين لا يمكن أن يكون ضحية للقتل الخطأ.

ولقد أصدرت محكمة النقض الفرنسية القرار الأول حال فصلها في الطعن بالنقض الذي رفعته النيابة العامة في قرار صدر عن محكمة الاستئناف بميتز Metz في 3-10-1998 يقضي بإلغاء حكم أول لدرجة القاضي بإدانة

<sup>2</sup> « Le principe de la légalité des délits et des peines, qui impose une interprétation stricte de la loi pénale, s'oppose à ce que l'incrimination prévue par l'article du Code pénal, réprimant l'homicide involontaire d'autrui, soit étendue au cas de l'enfant à naître dont le régime juridique relève de textes particuliers sur l'embryon ou le fœtus ».

سائق مركبة بالقتل الخطأ على شخص جنين، وذلك في قضية تلخص وقائعها كالآتي.

تعرضت سيدة حامل في شهرها السادس إلى حادث جسماني للمرور تسبب فيه سائق مركبة كان يقودها وهو في حالة سكر.

وقد ترتب عن الصدمة العنيفة التي أصابت السيدة في البطن أن وضعت حملها 5 أياما بعد الحادث فأنجبت طفلة ولدت ميتة.

وقد انتهت الخبرة الطبية إلى أن " الطفلة ولدت قبل الأوان ، بعد 6 أشهر من الحمل، وهي قابلة للحياة ولكنها لم تعش نتيجة جروح على مستوى الدماغ ذات الارتباط المباشر بالحادث الذي تعرضت له والدتها ".

بتاريخ 17-6-1997 أدانت المحكمة السائق المتسبب في الحادث بجنحة القتل الخطأ، وهو الحكم الذي ألغته محكمة الاستئناف في 3-10-1998، معللة قرارها على هذا الأساس : "إن كانت وفاة الجنين نتيجة للحادث، فإن الطفل الذي ولد ميتا لا يتمتع بالحماية الجنائية بعنوان الجرائم ضد الأشخاص" مضيفة "كي يكون هناك شخص جدير بالحماية الجنائية يجب أن يكون ثمة كائن حي، أي جاء إلى الحياة ولم يميت بعد"، وخلصت إلى أنه "لا يمكن أن يكون هناك قتل شخص إلا إذا كان المجني عليه طفلا خفق قلبه عند ولادته وتنفس " .

وهو القرار الذي رفعت فيه النيابة العامة طعنا بالنقض.

اعتمد المحامي العام لدى محكمة النقض في مرافعته أمام محكمة النقض من أجل إلغاء القرار المطعون فيه على أن القانون الجزائي يحمي كل كائن بشري، أي كل " كائن من لحم ودم"، وهذا بصرف النظر عن مركزه القانوني مضيفا أن " الطفل القادم إلى الحياة يعد من الغير"<sup>3</sup>

L'enfant à naître est un autrui.

<sup>3</sup> جريدة " لومانند " Le Monde الفرنسية ليومي 25 و 30 جوان 2001 .



أن محكمة النقض الفرنسية لم تحذ حذر التباينة العامة، وإنما أيدت  
محكمة الاستئناف في قرارها سالف الذكر الذي أكدت فيه أن الجنين لا يمكن  
اعتباره من الناحية الجزائية، شخصا.

وهذا الموقف يلتقي في جوهره مع ما ذهب إليه القضاء في الولايات  
المتحدة الأمريكية<sup>4</sup> وبريطانيا ومختلف الدول الأوروبية.  
وبصرف النظر عن الحجج القانونية، وهي قوية، التي استندت إليها محكمة  
النقض الفرنسية في قرارها فإنها راعت، بدون شك، التشريع الفرنسي  
بخصوص الإجهاض، ذلك أن القول بأن الجنين جدير بالحماية الجنائية يتناقض  
في جوهره مع إباحة الإجهاض المقررة في التشريع الفرنسي.

- مسألة وقوع القتل على ميت: وهي صورة من صور الجريمة  
المستحيلة التي سبق لنا تفصيلها في مؤلفنا بعنوان "الوجيز في القانون الجزائي  
العام"<sup>5</sup>.

أثارت هذه المسألة نقاشا في الفقه يدور حول ما إذا كان من الممكن  
اعتبار القتل على ميت جريمة باعتباره صورة من صور الجريمة الخائبة  
(شروع)، أم أنه لا يشكل أية جريمة نظرا لانقضاء المحل وهو الإنسان الحي؟  
رأينا في مؤلفنا المذكور أن استحالة الجريمة ترجع إلى واحد من السببين  
وهما: محل الجريمة أو وسيلة تنفيذها.

فقد ترجع الاستحالة إلى محل الجريمة، وهو بالنسبة لجريمة القتل "الإنسان  
الحي"، كما لو كان المجني عليه قد مات قبل إطلاق الرصاص عليه، أو لم يكن  
موجودا في المكان الذي تصور الجاني وجوده فيه، فأطلق الرصاص.  
وقد ترجع الاستحالة إلى وسيلة تنفيذ الجريمة كما لو استخدم الجاني بندقية  
غير صالحة للاستعمال أو أفرغت من الذخيرة بغير علم الجاني.

<sup>4</sup> تطور الأمر في الولايات المتحدة الأمريكية نحو الاعتراف بالشخصية القانونية للجنين حيث صادق  
مجلس الشيوخ في 25 مارس 2004 على قانون يمنح الجنين الشخصية القانونية. وينص هذا القانون  
على أنه في حالة ما إذا ارتكب المعتدي عملا من أعمال العنف ضد امرأة حامل، فإنه يمكن متابعته من  
أجل جريمتين: الجريمة المرتكبة ضد امرأة و الجريمة المركبة ضد الطفل الذي تحمله.

<sup>5</sup> د. أحسن بوسقيعه: الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، 2004، ص. 112 وما يليها.

وبادئ ذي بدء ينبغي التنبيه إلى أن مسؤولية مرتكب الجريمة المستحيلة لا  
تثار إلا إذا كان جاهلا وجه الاستحالة في تنفيذ الجريمة، لأنه لو كان يعلم تلك  
الاستحالة فمعنى ذلك انتفاء قصده الجنائي، والقصد الجنائي من أركان القتل  
بكل صورته.

وقد اختلف الفقه في هذا الصدد اختلافا بينا.

- فريق يقول بعدم العقاب على أساس أن القانون يتطلب للعقاب على  
الشروع "البدء في تنفيذ الفعل" وهذا ما لا يتصور في صدد الجريمة المستحيلة  
لأنه لا يمكن البدء في تنفيذ المستحيل، وعلى هذا فلن يتوفر من أركان الجريمة  
سوى "نية القتل"، والشروع لا يقوم بالنية وحدها.

- وعلى النقيض من الاتجاه السابق، اتجه آخرون إلى وجوب العقاب على  
الجريمة المستحيلة بكافة صورها وأيا كان سبب استحالتها، على أساس أن  
الشروع لا يتوقف وقوعه على البدء في تنفيذ الفعل وإنما يكفي لكي يقوم أن  
يأتي الفاعل من الأعمال ما يقطع بتعمده القتل ولو كانت هذه الأعمال لا  
تشكل بدءا في التنفيذ، ما دام هو نفسه يعتقد بأن من شأن أعماله إيقاع القتل  
الذي خاب.

فليس هناك، في رأي هذا الفريق، ما يسمى بالجريمة المستحيلة لأن هذه  
الجريمة شروع معاقب عليه في كافة صورته اللهم إلا إذا كانت الوسيلة  
المستخدمة تدل على سذاجة الجاني وقصور عقليته، كما لو لجأ إلى أسلوب  
السحر والشعوذة لقتل غريمه، ويرجع السبب في ذلك لا إلى استحالة الوسيلة،  
وإنما إلى ضعف نفسية الجاني وانعدام خطره.

- وبين هذين الرأيين المتطرفين اللذين نادى أولهما بعدم العقاب على  
الجريمة المستحيلة بكافة صورها تمشيا مع نظرة أصحابه الموضوعية  
للشروع، ونادى ثانيهما بالعقاب على الجريمة المستحيلة بكافة صورها اتساقا  
مع نظرة أصحابه الشخصية للشروع، ظهر في الفقه اتجاهان رئيسيان.  
الاتجاه الأول، نادى به الأستاذ الفرنسي "غارو" Garraud، ومقتضاه إذا  
تخلفت إحدى العناصر القانونية في الجريمة فإنه من المستحيل أن تقع تامة،



وبالتالي يستحيل أن تقع على صورة ناقصة أما إذا كانت عناصر الجريمة متكاملة فلا عبرة بإيقاف النشاط أو خيبة أثره أو استحالة ماديا في تحقيق معنى الشروع.

ويوضح الأستاذ " قارو " فإذا وقع الاعتداء على مولود ممسوخ إلى الحد الذي يخرج من عداد بني الإنسان فإن القتل على الصورة التامة أو الناقصة لا يقع، وكذلك الاعتداء على إنسان اتضح أنه توفي قبل العدوان عليه، لأن عنصرا من العناصر القانونية للجريمة يكون قد تخلف.

أما بالنسبة للوسيلة، فالقانون عادة لا يعتد بها وبالتالي فلا اعتداد في نظر القانون باستحالة وقوع القتل بها استحالة مطلقة أو نسبية، اللهم إلا إذا كان القانون يشترط وسيلة معينة لوقوع الجريمة كما هو الأمر في جريمة القتل بالسم إذ تعتبر الوسيلة في هذه الحالة عنصرا قانونيا في الجريمة وبالتالي لا شروع في حالة التسميم بمادة غير سامة.

الاتجاه الثاني، وهو الذي يكاد يستقر بين معظم الفقهاء، ومؤداه التفرقة بين الاستحالة المطلقة وبين الاستحالة النسبية، وتقرير العقاب على الجريمة المستحيلة استحالة نسبية على أساس أن خطر وقوع الجريمة يكون ماثلا لم يخب إلا بمحض المصادفة، أما الجريمة المستحيلة استحالة مطلقة فلا عقاب عليها حيث يكون خطر وقوعها منتقيا لأنها يستحيل أن تقع مهما كانت الظروف.

وتكون الجريمة مستحيلة استحالة مطلقة في حالتين: الأولى إذا انعدم محل الجريمة أو فقد صفة أساسية فيه. كما لو أطلق شخص النار على غريمه النائم بقصد قتله فإذا بغريمه هذا جثة هادمة قبل إطلاق النار عليه. أو إذا قتلت أم وليدها الممسوخ مسخا يخرج من عداد بني الإنسان. أما الحالة الثانية للجريمة المستحيلة استحالة مطلقة فتكون إذا كانت الوسيلة المستخدمة في القتل مجردة بطبيعتها من أية صلاحية لإحداث الوفاة كما لو استخدم الجاني في جريمته

مسدسا غير قابل للاستعمال على أي وجه أو استخدم في تسميم غريمه سكرًا. ففي هاتين الحالتين تكون الجريمة مستحيلة استحالة مطلقة وبالتالي لا عقاب على فاعلها.

بينما تكون الجريمة مستحيلة استحالة نسبية وبالتالي تكون شروعا معاقبا عليه في حالتين : الأولى حيث يكون محل الجريمة موجودا في الكون الواقعي وإن تصادف غيابه عن المكان الذي تصور الجاني وجوده فيه كمن يطلق النار على المكان الذي تعود غريمه النوم فيه، فإذا ما تصوره غريمه وسادة على سريره الذي لم يرتب بعد. أما الحالة الثانية للجريمة المستحيلة استحالة نسبية فتكون إذا كانت الوسيلة المستخدمة لإحداث القتل على قدر أدنى من الصلاحية لإحداث الوفاة غير أن هذا القدر كان ضئيلا أو استخدم بكيفية لا يمكن معها وقوع القتل، كمن يستخدم لقتل عدوه بندقية تصلح لإطلاق الرصاص مرة وتخفق في ذلك مرات.

والجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي يسير حاليا في اتجاه العقاب على ما يسمى بالاستحالة المطلقة حيث قضت محكمة النقض مؤخرا بإدانة متهم من أجل الشروع في القتل كونه أطلق الرصاص على جثة وهو يعتقد أن الشخص المراد قتله على قيد الحياة<sup>6</sup>.

**ج - العنصر الثالث : رابطة السببية : جريمة القتل العمد من جرائم النتيجة التي يتطلب فيها الركن المادي توافر رابطة سببية بين فعل الجاني والنتيجة. فلكي يتوافر الركن المادي في جريمة القتل العمد يجب أن تكون "الوفاة" نتيجة لفعل الجاني.**

وتأسيسا على ما سبق، لا تقوم مسئولية الفاعل عن القتل العمد لمجرد إسناد فعل القتل إليه، بل يجب علاوة على ذلك إسناد النتيجة إلى الفعل إذا توفر القصد.



فإذا انقطعت الرابطة السببية بين الفعل والنتيجة، أي الوفاة، وقتت مسؤولية  
حد الشروع، إذا صدر الفعل عن قصد وكان بنية القتل.  
ويثار التساؤل، حال تعدد العوامل التي تساهم في إحداث الوفاة، حول  
الظرف الذي يعتبر فيه فعل الجاني "سببا" في إحداث الوفاة؟  
نوجز فيما يأتي، أهم النظريات التي ظهرت في هذا المجال ثم نبرز موقف  
القضاء الجزائري منها.

### 1- عرض النظريات :

#### -Théorie de l'équivalence des conditions

نظريّة تعادل الأسباب :  
ظهرت هذه النظرية في نهاية القرن التاسع عشر في ألمانيا ودافع عليها الفقيه  
Von Buri .

تطلق هذه النظرية من التسليم بتعادل الأسباب وتساويها في القيمة. فبسبب  
نتيجة من النتائج هو مجموع العوامل التي أدت إلى إحداثها بصرف النظر عن  
قيمة كل منها منفردا، ما دام هذا العامل كان لازما لوقوع النتيجة، ويكون  
العامل لازما لوقوع النتيجة إذا كانت لم تكن لتقع لو لم يكن هذا العامل موجودا.  
وعلى هذا الأساس يكون فعل الجاني سببا للنتيجة لمجرد كونه أحد عواملها  
اللازمة أي مادامت النتيجة ما كانت لتقع لولا هذا الفعل.

وتطبيقا لما سبق، فلو أطلق النار شخص على آخر بقصد قتله فأصابه  
إصابة استدعت نقله إلى المستشفى لاستخراج الرصاصة من جسمه فأعطاه  
الطبيب من البنج ما يفوق القدر اللازم فمات المصاب من جرائه، أو حدث  
انقطاع في التيار الكهربائي تعطلت إثره الأجهزة الطبية فمات المريض بسبب  
تعطلها، ففي مثل هذه الحالة، وعملا بنظرية تعادل الأسباب تنسب الوفاة إلى  
فعل الجاني وخطأ الطبيب وانقطاع الكهرباء ومع ذلك يسأل الجاني عن هذه  
النتيجة لأن فعله (إطلاق الرصاص على المجني عليه) كان السبب الأول الذي  
أدّى إلى وقوع النتيجة.

2016/01/13 10:06

الأجهزة الطبية.

- نظرية السبب المباشر والفوري Théorie de la condition  
prochaine et immédiate : ظهرت هذه النظرية في إنجلترا، ويعدها  
الفقيه Francis Bacon أشهر دعائها.

مجمل هذه النظرية أنه حال تعدد العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة،  
ينبغي تجاهل الأسباب البعيدة بحيث تتوقف مسؤولية الفاعل على وجود فعله  
ضمن الأسباب التي لعبت دورا مباشرا وفوريا في إحداث النتيجة.  
وعلى هذا الأساس يكون الجاني مسؤولا عن الوفاة التي حدثت إذا كان  
فعله الإجرامي هو السبب الأساسي ذو الكفاية والفاعلية في إحداثها، أما سائر  
العوامل الأخرى التي انضافت إلى هذا الفعل فيسرت أو ساعدت على الوفاة  
فتعتبر ظروفًا لا أسبابا، لأن فعل الجاني كان كافيا بذاته لإحداث النتيجة.

#### - نظرية السبب النشط Théorie de la condition dynamique : تقوم

هذه النظرية على وجوب التفرقة، في حالة تعدد العوامل التي أحدثت النتيجة،  
بين الأسباب التي تبدو في حالة حركة، وتلك التي تبدو في حالة سكون وجمود.  
وطالما أن الأسباب الأولى هي وحدها التي يحدث ارتكابها تغيرا حقيقيا في  
العالم الخارجي فإن النتيجة الإجرامية تصبح من نتائجها أما الأسباب الثانية فلا  
يتعدى دورها التهيئة والتدليل وبالتالي لا تكون في القانون سببا.  
وتطبيقا لذلك، فلو صفع شخص آخر صفة قوية وكان هذا الأخير مريضا  
بالقلب فمات على إثرها، فالموت هنا يرجع إلى سببين : الاعتداء الذي وقع  
على المجني عليه (الصفة) وهذا هو السبب النشط أو المتحرك، ومرض  
القلب، وهو السبب الساكن أو الجامد.

#### - نظرية السبب الملائم Théorie de la condition adéquate :

تقوم هذه النظرية على أساس أنه عند تعدد العوامل التي أدت إلى إحداث  
النتيجة ينبغي أن نعتد فقط العامل الذي ينطوي في ذاته وعند اتخاذها على  
احتمال ترتب النتيجة عليه تبعا للمألوف في المجرى العادي للأمر، هذا حتى



ولو تنافرت مع هذا العامل في إحداث النتيجة عوامل أخرى سابقة عليه أو لاحقة له، ما دامت هذه العوامل مألوفة ومتوقعة وفق ما تجري به تجربة الحياة.

وعلى هذا الأساس تظل الرابطة السببية بين فعل الجاني والوفاة قائمة لا تنقطع ولو ساهمت في إحداثها مع فعل الجاني ظروف أخرى ما دامت تلك الظروف متوقعة ومألوفة بينما تنقطع هذه الرابطة على العكس إذا كانت تلك الظروف شاذة غير متوقعة.

ويقاس التوقع أو الاحتمال بمعيار موضوعي لا شخصي، بمعنى أنه لا عبرة بما يتوقعه الجاني شخصيا وإنما العبرة بما يتوقعه الرجل العادي لو وجد في ذات ظروف الفاعل.

ونطبقا لذلك لا تنقطع رابطة السببية بين فعل الجاني وبين الوفاة إذا كان المجني عليه مريضا أو ضعيف البنية أو شيخا هرما (ظرف سابق ومعاصر للفعل) أو إهمال المجني عليه علاج نفسه إهمالا متوقعا لمن في مثل ظروفه وخطأ الطبيب في علاج المريض (ظرف لاحق).

في حين تنقطع رابطة السببية إذا كانت الظروف غير عادية ولا متوقعة كسائق القطار الذي يقتل شخصا كان نائما على سكة الحديد الذي يسير عليها القطار، وتعتمد المجني عليه الامتناع عن العلاج للإساءة بمركز المتهم والخطأ الجسيم للطبيب ووفاة المجني عليه بسبب لا صلة له بالإصابة كالسكتة القلبية أو انقطاع التيار الكهربائي في المستشفى الذي نقل للعلاج فيه. وقد لقيت هذه النظرية أكثر إقبالا في الأوساط الفقهية والقضائية.

2- موقف القضاء الجزائري من المسألة : يبدو من خلال استقراءنا لبعض أحكام القضاء الجزائري أن القضاء الجزائري أخذ بنظرية السبب المباشر والفوري، وهكذا قضت المحكمة العليا " يشترط لتحقيق جريمة القتل العمد توفر رابطة السببية بين نشاط الجاني ووفاة المجني عليه بحيث إذا تدخل

عامل خارجي بين نشاط المتهم وموت الضحية انقطعت رابطة السببية وهكذا لا تقوم جريمة القتل العمد في حق صاحب بندقية صيد لم يخفها في مكان آمن الأمر الذي سهل لأخيه الصغير أخذها واستعمالها في واقعة قتل عمد لأن عدم إخفاء السلاح وإن كان يعد إهمالا إلا أنه لم يكن سببا مباشرا في وفاة المجني عليه".<sup>7</sup>

كما قضت في قرار آخر: "يكون الجاني في جريمة القتل العمد مسؤولا عن وفاة المجني عليه متى كانت النتيجة وهي الوفاة مرتبطة بنشاطه ارتباطا وثيقا لا يسمح بالتردد في القول بأن هذا النشاط هو السبب المباشر في حدوث الموت سواء حصل القتل بالترك أو بالإمتناع كالأم التي امتنعت عمدا عن قطع الحبل السري ليموت طفلها حديث العهد بالولادة فمات لأن وفاة المولود مرتبطة بامتناع أمه عن القيام بواجبها ارتباطا بالسبب بالمسبب".<sup>8</sup>

ثانيا - القصد الجنائي: تقتضي جريمة القتل العمد توافر القصد الجنائي العام والخاص.

أ - القصد العام : وهو انصراف إرادة الفاعل إلى ارتكاب فعل القتل مع علمه بكافة العناصر المكونة للركن المادي للجريمة.

ويتمثل القصد العام في جريمة القتل العمد في اتجاه إرادة الفاعل إلى إتيان فعل القتل مع علمه بأن محل الجريمة إنسان حي وأن من شأن فعله أن يربب وفاة هذا الإنسان، فإذا انتفت إرادة فعل القتل أو انتفى علم الفاعل بوقوعه على إنسان حي أو بأن من شأنه أن يربب تلك الوفاة فإن القصد العام لا يقوم ولا تتوفر بالتالي جريمة القتل العمد في حق الفاعل.

<sup>7</sup> ج 1 فاتح جويلية 1975 ملف رقم 10839 ، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 90.

<sup>8</sup> ج 1 قرار 4 يناير 1983 ملف رقم 30100 : ج. بغدادي، المرجع السابق، ص 90.



Page 18  
مكتبة المطالعة العمومية  
الشهيد عثمانية على  
قاعة  
و على هذا الأساس ينتفي القصد العام لانتهاء إرادة الفاعل إذا أتاه الفاعل  
إكراه مادي كمن يدفع بشخص على طفل فيقتله، أو تحت تأثير قوة  
قاهرة كمن تدفعه الريح وهو على ظهر باخرة فيدفع فتاة إلى قاع البحر فتموت  
غرقاً.

والإرادة مفترضة إلا إذا أثبت المتهم عكسها.  
وينتفي القصد العام لانتهاء العلم بأحد العناصر المكونة للركن المادي  
للجريمة، وانتفاء علم الجاني قابل لأن يحصل سواء في محل جريمة القتل، أي  
الإنسان الحي، أو في علاقة السببية بين فعل القتل والنتيجة أو في النتيجة وهي  
الوفاة.

ب - القصد الخاص : جريمة القتل العمد من جرائم القصد الخاص التي لا  
يكفي فيها لتوفر الركن المعنوي توافر القصد العام وإنما يلزم أن يتوفر إلى  
جانبه قصد خاص وهو نية قتل المجني عليه أو إزهاق روحه.  
يتوفر القصد الجنائي الخاص بانصراف إرادة الجاني وعلمه إلى إزهاق  
الروح فلا يسأل عن قتل عمد من يوجه فعله إلى إنسان معتقداً أنه ميت كما لا  
يسأل من يكره على إتيان الفعل.

ولا تأثير للباعث في كيان الجريمة كمن يزهد روحاً خوفاً من العار أو  
لوضع حد لعذاب المجني عليه الذي يحتضر.

- مسألة القتل بدافع الشفقة: تثير مسألة القتل بدافع الشفقة، أو ما يسمى  
بالقتل الرحيم euthanasie، جدلاً حاداً، ويكمن صلب المشكلة في أن العدوان  
الواقع في مثل هذا القتل لا ينبعث من نفس إجرامية وإنما من نفس رحيمة.

وفي هذا الصدد، يثار التساؤل حول ما إذا كان من الجائز قانوناً لطبيب أو  
لأي شخص آخر أن يقتل عن قصد مريضاً لا يؤمل شفاؤه لمساعدته على إنهاء  
آلامه، بعد أن ينس الطب من شفائه وتركه وآلامه، أو طفلاً مشوهاً معاقاً رحمة  
به وشفقة عليه.

عربت هذه المسألة على القضاء منذ بداية القرن العشرين، وهكذا ففي  
سنة 1912 قتل أحد وكلاء النيابة الفرنسيين زوجته المصابة بشلل نصفي ناشئ  
عن إصابة دماغية Hémiplegique، وعند استفساره صرح أمام المحكمة أنه  
قام بواجبه تجاه زوجته التي تعاني آلاماً لا تطاق.

وفي سنة 1921 قتل طبيب بلجيكي طفلة كانت مصابة بشلل نصفي فظيع عند  
ولادتها، بسبب انهيار والدتها وصراخها حينما رأت ابنتها على تلك الهيئة  
وتوسلاتها إليه بأن ينقذها من تلك المأساة الإنسانية..

ونفس التساؤل أثير على المستوى الفقهي والفكري.

يرى رجال القانون في غالبيتهم أن المسألة لا تثير أي إشكال من الناحية  
القانونية، إذ أن القتل جريمة مهما كانت حدة الدافع على ارتكابه لأن لا عبرة  
في القانون بالبواعث.

في حين ذهب الكثير من المفكرين إلى تبرير هذا القتل، مستندين في ذلك  
إلى الحجج الآتي ببيانها :

- ما دام القانون لا يعاقب على الانتحار أو الشروع فيه، فما الفرق حينئذ  
بين من يقتل نفسه وبين من يطلب من غيره أن يعاونه في ذلك، أليس هذا دليلاً  
على حقه في التصرف في حياته وأن الفرق بين الأول والثاني هو في وسيلة  
التنفيذ فحسب ؟

- غالباً ما يقع القتل إشفافاً تحت وطأة الإكراه المعنوي الذي يشل إرادة  
الفاعل، ألا يعد من يجد نفسه أمام عزيز عليه، وهو يحترق ألماً، فيستغيث به  
لوضع حد لآلامه، واقفاً تحت تأثير إكراه لا قدرة له على مقاومته ؟

فيما يرى البعض عدم إباحة القتل إشفافاً مستندين إلى العديد من الحجج  
الدينية والطبية والأخلاقية والقانونية.

فأما من الناحية الدينية فكل الديانات السماوية تحظر قتل الأبرياء، وهذا  
قال سبحانه وتعالى في كتابه العزيز : " ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه د



و غضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما " كما قال: " ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق "، إذ أن الإسلام يبيح القتل لأحد ثلاث: ردة بعد إسلام، ونفس بنفس، وزنا بعد إحصان.

وأما من الناحية الطبية فلا مبرر للقتل إشفاقا لأن مهمة الطبيب هي علاج المريض وتخفيف آلامه، فمهما استعصى علاجه يبقى الأمل قائما لا سيما والعلم يفاجئنا كل يوم بجديد ..

ولا يغير في الأمر شيئا كون المريض راضيا بوقوع الفعل عليه لأن رضا المجني عليه لا قيمة له في جنائية القتل، ولا كون الفاعل مدفوعا بباعث الشفقة لأنه لا عبرة في القانون بالبواعث.

إجمالا لما سبق، نقول أن الإنسان يحظى دائما بحماية القانون ولو أصيب بمرض ميؤوس من شفائه ومن شأنه أن يقوده إلى الموت حتما، أو كان مشوها أو معاقا إلا إذا وصل تشوّهه إلى الحد الذي يخرج من عداد بني الإنسان.

ومع ذلك فقد ظهرت نزعة إباحية في السبعينيات تناضل من أجل إباحة القتل إشفاقا، تحتل هولندا الريادة في هذا المجال حيث أصدرت قانونا يقرر عقوبة مخففة للقتل إشفاقا وهي 12 سنة سجنًا، وتطور الأمر في سنة 1994 إلى وضع ما يسمى بـ "معايير الدقة" critères de minutie يباح القتل إشفاقا عند توافرها، وهي سبعة.

ومن هذه المعايير أن يكون بناء على طلب المريض أو والديه إذا كان قاصرا دون 16 سنة، وأن يكون الطبيب مقتنعا بأن هذا الطلب صادر عن إرادة حرة، وأن يكون المريض ميؤوسا من شفائه ولا يحتمل، وأن لا يكون هناك حل آخر، وأن يستشير الطبيب على الأقل أحد زملائه المستقلين عنه . وحال توافر هذه الشروط يجوز للطبيب أن يساعد مريضه في وضع حد لحياته، على أن يتم ذلك بدقة avec minutie .

وبعد إثبات الفعل، يعرض الأمر على لجنة جهوية متساوية الأعضاء تتكون من طبيب وقاض وخبير في العلوم الأخلاقية التي تبث في ملامته لمعايير الدقة، فإذا كان الجواب بالنفي أحيلت الدعوى إلى العدالة من أجل المتابعة القضائية.

وإلى غاية سنة 1999 فصنت اللجان الجهوية في 2000 حالة 90% منها تخص مرضى بداء السرطان في مرحلته النهائية.

وفي نهاية سنة 2000 خطت هولندا الخطوة المتبقية لإباحة القتل إشفاقا، وهكذا صادق مجلس النواب الهولندي بتاريخ 28-11-2000 على مشروع قانون يبيح القتل إشفاقا إذا ما تم وفق شروط معينة وهي أن يكون من فعل طبيب وأن يكون المريض يعاني من آلام لا تحتمل ولا تطاق.

وتلتها بلجيكا التي صادق مجلس نوابها بتاريخ 16-5-2002 على قانون يبيح القتل إشفاقا، وبذلك تكون بلجيكا البلد الثاني الذي يبيح القتل إشفاقا.

وقبل هولندا، كانت استراليا البلد الأول في العالم الذي أباح القتل إشفاقا حيث صادق برلمان مقاطعات الشمال في شهر ماي 1995 على قانون يبيح القتل إشفاقا، وهو القانون الذي دخل حيز التنفيذ في شهر جويلية 1996، ولكنه لم يعمر طويلا حيث ألغاه مجلس الشيوخ في شهر مارس 1997.

كما صانقت ولاية "أوريغان" Oregon بالولايات المتحدة الأمريكية بتاريخ 27-10-1997 على قانون يتعلق بـ "الموت في كرامة"، وهو قانون يبيح المساعدة الطبية للانتحار. وحسب مجلة طبية أمريكية، بلغ عدد طلبات المساعدة للانتحار إلى غاية 24-2-2000، 221 طلبا.<sup>9</sup>

في حين اكتفت بعض التشريعات بتخفيف العقوبة المقررة للقتل إشفاقا، كما هو الحال في إسبانيا منذ 1996 (3 سنوات حبسا على الأكثر) وفي لبنان (10 سنوات سجنًا على الأكثر).

كما تلقى المساعدة على الانتحار تسامحا في بعض الدول مثل الدانمارك منذ 1992، في حين لا يشكل هذا الفعل جريمة في ألمانيا وسويسرا.

<sup>9</sup> The New England Journal of Medecine : نقلا عن جريدة "لوموند" Le Monde الفرنسية الصادرة بتاريخ 30-11-2000



## المطلب الثاني - قمع الجريمة

تطبق على القتل العمد عقوبة أصلية وعقوبات تكميلية وأخرى تبعية، كما تشدد فيها العقوبة حال توفر الظروف المشددة وتخفف مع الظروف المخففة.

أولا - العقوبات : تطبق على القتل العمد عقوبة أصلية وعقوبات تكميلية، كما تطبق عليها بقوة القانون العقوبات التبعية.

أ- العقوبة الأصلية : يعاقب على القتل العمد بالسجن المؤبد (المادة 263/3 ق.ع).

ب- العقوبات التكميلية : وهي جوازية وتتمثل في :

- تحديد الإقامة لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، وذلك من تاريخ انقضاء العقوبة أو الإفراج عن المحكوم عليه،

- المنع من الإقامة لمدة لا تتجاوز 10 سنوات من تاريخ الإفراج عن المحكوم عليه،

- مصادرة الأسلحة والأشياء والآلات التي استعملت في ارتكاب الجريمة مع التحفظ بضمان حقوق الغير حسن النية.

ج- العقوبات التبعية : تطبق العقوبات التبعية على الجاني بقوة القانون، وتتمثل هذه العقوبات في الحجر القانوني والحرمان من الحقوق الوطنية<sup>13</sup>.

يتمثل الحجر القانوني، كما هو معرف في نص المادة 7 ق ع، في حرمان المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية عليه من مباشرة حقوقه المالية، وتكون إدارة أمواله طبقا للأوضاع المقررة في حالة الحجر القضائي.

وينحصر الحرمان من الحقوق الوطنية، كما هو مبين في نص المادة 8 ق ع، في :

- عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف والمناصب السامية في الحزب أو الدولة وكذا جميع الخدمات التي لها علاقة بالجريمة،

<sup>13</sup> راجع لمزيد من المعلومات مؤلفنا بعنوان : الوجيز في القانون الجزائي، المرجع السابق، ص. 263 وما يليها.

مسألة الغلط في الشخص والشخصية: أثارت مسألة الغلط في الشخص والمسألة الشخصية عدة مشاكل.

ويقصد بالغلط في الشخص أن يصيب الجاني شخصا غير الذي يقصده وذلك لخطأ في التصويب، أما الغلط في شخصية المجني عليه فلا جدال في كون الفعل يشكل جريمة القتل كأن يقتل الفاعل " أ " وهو يظن أنه " ب ".

أما إذا كان الأمر يتعلق بالخطأ في شخص الضحية فالمسألة تصبح أكثر تعقيدا كأن يصوب الفاعل بندقية لقتل " أ " فتتخذ الطلقة النارية اتجاها خاطئا فتصيب " ب " الذي كان مارا.

ومع هذا لم يتردد القضاء في اعتبار هذا الفعل مشكلا لجريمة القتل العمد بل اعتبر البعض الآخر أن في مثل هذه الحالة يكون فعل الجاني جريمتين: الشروع في قتل الشخص المقصود " أ " وقتل تام بالنسبة للشخص الآخر " ب ". وتشدد المحكمة العليا على إبراز عنصر العلم في حكم الإدانة الذي يكون مشوبا بالقصور إذا جاء خلوا منه<sup>10</sup>.

وبوجه عام، وبناء على ما استقر عليه القضاء الفرنسي، يمكن استخلاص توافر النية الإجرامية من :

- طبيعة السلاح المستعمل وقوة الضربة، كما هو الشأن بالنسبة لطلقة نارية بسلاح<sup>11</sup>،

- مكان وقوع الضربة، كما هو الشأن بالنسبة لضربات عنيفة بمطرقة على رأس الضحية<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> غ.ج.، قرار 18-12-1984، ملف 36646 : المجلة القضائية 1990 العدد الثاني، ص. 242 ؛ قرار 22-05-1988 ملف 67370 المجلة القضائية 1992 العدد الثالث، ص. 185 ؛ قرار 5-03-1991 ملف 84077 : المجلة القضائية 1993 العدد الثاني، ص. 161.

<sup>11</sup> Crim. 18-06-1991, R.S.C. 1992, 73, obs. Levasseur

<sup>12</sup> Crim. 6-01-1993, R.S.C. 1993, 773, obs. Levasseur



- الحرمان من حق الانتخابات والترشيح وعلى العموم كل الحقوق الوطنية السياسية، إلا على سبيل الاستدلال،  
- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيراً أو شاهداً على أي عقد أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال،  
- عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو ناظراً ما لم تكن الوصاية على أولاده،  
- الحرمان من الحق في حمل السلاح وفي التكريس وفي إدارة مدرسة أو الاستخدام في مؤسسة للتعليم بوصفة أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.

### ثانياً- الظروف المشددة والأعذار المخففة:

أ - الظروف المشددة: هناك أربعة ظروف مشددة تكون فيها العقوبة الإعدام وهي:

1- إذا اقترن القتل بسبق الإصرار: تعرف المادة 256 ق ع سبق الإصرار بأنه عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان.

وحسب هذا التعريف، لسبق الإصرار عنصران:

- التصميم السابق، فسبق الإصرار يقتضي فترة من الزمن تمضي بين العزم على ارتكاب الجريمة وبين تنفيذها، وهو ما عنته المادة 256 بقولها "الإصرار هو العزم قبل ارتكاب الفعل". والتصميم السابق لا يكفي وحده لتوافر سبق الإصرار. وإنما يشترط لذلك عنصر ثان، لم ينص عليه المشرع وهو التفكير والتدبير.

- التفكير والتدبير، وهما أهم العنصرين، بل إن شرط المدة متفرع عنه، وهو أن يكون الجاني قد فكر فيما عزم عليه ورتب وسائله وتدبر في عواقبه ثم أقدم عليه، ذلك أن العبرة في توافر ظرف سبق الإصرار ليست بمضي الزمن لذاته بين التصميم على الجريمة ووقوعها، طال هذا الزمن أو قصر، بل

العبرة بما يقع في ذلك الزمن من التفكير والتدبير، وبناء على ذلك قضى في فرنسا باستبعاد سبق الإصرار في حالة القتل المرتكب تحت تأثير الغضب أو الهوى<sup>14</sup>.

ولا يشترط أن تكون النية المبيتة على الاعتداء محدودة، بل يصح أن تكون غير محدودة، فيكفي أن يدبر الجاني الاعتداء على من يعترض عمله، كائننا من كان ذلك المعترض. ونص المادة 256 صريح في ذلك بقوله "أو حتى على شخص (غير معين) يتصادف وجوده أو مقابلته".

ونص المادة 256 صريح أيضاً في أن الجريمة تعد واقعة بسبق إصرار ولو كان ارتكابها موقوفاً على حدوث أمر أو معلقاً على شرط.

كذلك لا عبرة بالغلط في الشخص أو الشخصية، فالقتل يعتبر مقترناً بسبق الإصرار ولو أصاب القاتل شخصاً غير الذي صمم على قتله، سواء أصاب الشخص الذي أصر على قتله أم أخطأه وأصاب غيره.

2 - إذا اقترن القتل بالترصد: وقد عرفته المادة 257 بأنه انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك لإزهاق روحه<sup>15</sup>.

والترصد على النحو الذي سبق وسيلة للقاتل يضمن بها تنفيذ جريمته غيلة وغدرا في غفلة من المجني عليه وعلى غير استعداد منه للدفاع عن نفسه. والغالب أن الجاني يتخفى ليضمن إنجاح خطته، ولكن الاختفاء ليس شرطاً لقيام الترصد فالمهم فيه هو عنصر المفاجأة، وهكذا قضى في مصر بأنه

<sup>14</sup> وعرفته محكمة النقض المصرية بأنه تربص الجاني وترقبه للمجني عليه مدة من الزمن قصرت أم طالت في مكان يتوقع قدومه إليه ليتوصل بذلك إلى الاعتداء عليه، دون أن يؤثر في ذلك أن يكون الترصد في مكان خاص بالجاني نفسه (نقض 5 مارس سنة 1955 مجموعة أحكام النقض س 6 رقم 192 ص 588، 6-2-1961 س 12 رقم 27 ص 174، 6-6-1977 س 28 رقم 150 ص 713).

<sup>15</sup> Crim 18-6-1969 BC n° 485.



من متربصا من ينتظر المجني عليه على مرأى من الناس وبفاجئته بالاعتداء<sup>16</sup>.

ومن تعريف الترسد وسبق الإصرار على النحو الذي سبق، نستخلص أن القتل يمكن أن يقترب من سبق إصرار دون ترصد في حين من الصعب أن نتصور قتلا بترصد دون سبق إصرار، بل فقد استقر القضاء الفرنسي على أن لا ترصد بدون سبق الإصرار، على أساس أن الثاني يحوي الأول<sup>17</sup>، مما جعل المشرع الفرنسي يكتفي بالنص على ظرف سبق الإصرار في قانون العقوبات الجديد لسنة 1992.

3 - إذا اقترن القتل بجناية : نصت المادة 1/263 ق ع، استثناء لقاعدة عدم جمع العقوبات المنصوص عليها في المادتين 34 و 35 ق ع، على عقوبة الإعدام إذا سبق القتل أو صاحب أو تلا جناية أخرى، ويشترط لتحقيق هذا الظرف ثلاثة شروط :

- لابد من جريمة قتل، وهذا الشرط غير متوفر بالنسبة للمتهم بالضرب أو الجرح العمد المؤدي إلى الوفاة دون قصد إحداثها،

- يجب أن تقع جناية قتل فالشروع لا يكفي، غير أن القضاء الفرنسي لم يأخذ بهذا الشرط حيث قضى بأن الشروع في القتل يكفي على أساس أن الشروع في الجناية يعتبر كالجناية نفسها (المادة 30 ق ع جزائري)<sup>18</sup>،

- يجب أن يقترب القتل بجناية أخرى مهما كان نوعها سواء كانت قتلا أو سرقة موصوفة أو غير ذلك ولا يشترط أن تكون الجناية المقترنة بالقتل تامة فالشروع يكفي لذلك،

<sup>16</sup> نقض 23-11-1964 مجموعة الأحكام النقض س 15 رقم 142 ص 721.

<sup>17</sup> crim 22-2-1989 BC n° 891.

<sup>18</sup> crim 12-06-1982, BC n° 190 ; RSC 1983,261, obs. Levasseur.

- يجب أن تكون بين الجنايتين رابطة زمنية، وإذا كان القانون لم يحدد مقدار الزمن الذي تتوفر في حدوده هذه الرابطة وترك تقديرها للقاضي فمن المفروض أن تكون الفترة الفاصلة بين الجنايتين قصيرة.

4- ارتباط القتل بجنحة : تنص المادة 2/263 ق ع على هذا الظرف ويشترط لتحقيقه 3 شروط :

- يجب أن يرتكب الجاني قتلا عمدا،

- يجب أن يرتكب جنحة تكون مستقلة ومتميزة عن القتل، فلا يتوفر هذا الشرط إذا أخفى القاتل جثة القتل ولا يهم نوع هذه الجنحة ولا يشترط أن تكون تامة فالشروع يكفي متى كان يعاقب عليه كما هو الحال في السرقة مثلا غير أنه يشترط أن تكون الجنحة المرتبطة بالقتل مما يعاقب عليها القانون بإخفاء الجاني إذا وقع من أقاربه أو أصهاره لغاية الدرجة الرابعة لا يصلح ظرفا مشددا لجناية القتل العمد، على أساس أن مثل هذا الفعل غير معاقب عليه (الفقرة الثانية من المادة 180 ق.ع)، كما أن الزنا أو السرقة بين الأقارب إلى الدرجة الرابعة لا يصلحان ظرفا مشددا في غياب الشكوى في حين لا يهم أن تكون الجنحة قد أدركها التقادم،

- يجب أن يكون بين القتل والجنحة رابطة سببية على الصورة التي بينها القانون في المادة 2-263 ق ع أي أن تكون الغاية من ارتكاب القتل هي إبعاد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة، كأن يقوم مهرب بضاعة بقتل عون من أعوان الجمارك أو من أعوان شرطة الحدود للتمكن من تهريب بضاعة، وهذا الشرط غير متوفر إذا لم يكن بين الجريمتين سوى مجرد ارتباط زمني أو مكاني .

كما يجب أن تكون الجنحة هي الهدف الأصلي والقتل يرتكب من أجلها، كأن يقوم سارق بقتل حارس المركبات من أجل سرقة سيارة، أو قتل شاهد في سرقة بعد ارتكابها لمنعه من الإدلاء بشهادته. فإذا حدث العكس أي ارتكاب الجنحة لتسهيل القتل فلا تشدد العقوبة على الجاني وإنما تطبق العقوبة الأشد عملا بأحكام المادة 32 ق.ع.



وإذا كان القانون يتحدث عن ارتباط القتل بجنحة، فإن ظرف التشديد يتحقق أخرى وأولى إذا ارتبط القتل بجناية، كما قضى به في فرنسا<sup>19</sup>.  
ب- الأعدار القانونية المخففة : وهي ثلاثة نصت عليها المواد 277 إلى 279 ق.ع :

1- الاستفزاز: إذا دفع الجاني إلى ارتكاب جريمة القتل وأوقع ضرب شديد من أحد الأشخاص.

ويجب أن يكون رد الفعل مترامنا مع الاعتداء أما إذا كانت حياة الجاني في خطر فيكون في حالة دفاع شرعي عن النفس تتعم فيه الجريمة (المادة 39 ق.ع).

2- إذا ارتكب الجاني جريمة القتل لدفع تسلق أو ثقب الأسوار أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها إذا حدث ذلك أثناء النهار، أما إذا حدث ذلك وهذا أثناء الليل فيعتبر دفاعا مشروعاً تتقي معه الجريمة.

3- مفاجأة أحد الزوجين متلبسا بجنحة الزنا : إذا ارتكب الجاني جريمة القتل على زوجه أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة التلبس بالزنا، على النحو الذي سنبينه لاحقا في الفصل الخاص بجرائم العرض.

ففي كل هذه الحالات تكون العقوبة الحبس من سنة إلى 5 سنوات ويجوز أن يحكم أيضا على الجاني بالمنع من الإقامة من 5 إلى 10 سنوات.  
وإلى جانب الظروف المشددة والظروف المخففة، هناك ظروف خاصة بصفة الجاني تشدد العقوبة تارة وتخففها تارة أخرى.

ج- الظروف الخاصة بصفة الجاني:

1- قتل الأصول : وهو إزهاق روح الأب أو الأم أو أحد الأصول الشرعيين (المادة 258 ق.ع).

العبارة هنا بالشرعية وهذا من شأنه أن يستبعد حالات التبني والكفالة.

تكون عقوبة قتل الأصول الإعدام دائما مهما كانت الظروف التي اقترفت فيها الجرم في حين لا يستفيد الجاني من الأعذار المخففة.  
2- قتل الطفل حديث العهد بالولادة : تكون العقوبة نفس العقوبة المطبقة على القتل العمد غير أن الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة تطبق عليها عقوبة مخففة وهي السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة (الفقرة الثانية من المادة 261 ق.ع). ولا يستفيد من هذه العقوبة المخففة من ساهم أو شارك مع الأم في ارتكاب الجريمة وتطبق عليه الظروف المشددة والأعذار المخففة المقررة للقتل العمد.

تتطلب جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة توافر شرطين :

- الشرط الأول، يجب أن يقع القتل على مولود حديث العهد بالولادة: يطرح التساؤل حول تحديد النطاق الزمني لحدثة العهد بالولادة.

يتفق الفقه على أن تحديد اللحظة الزمنية التي ينتهي عندها وصف "حدثة العهد بالولادة" هي مسألة تقديرية متروكة لقاضي الموضوع تحديدها. وتطبيقا لذلك يكون القتل واقعا على ولید إذا ارتكب من الأم أثناء عملية الولادة أو بعدها بوقت قريب طالما وقع من الأم في لحظة اضطرابها وانزعاجها العاطفي ويرى القضاء الفرنسي أن حدثة العهد بالولادة تنتهي بانقضاء أجل تسجيل المولود في سجلات الحالة المدنية<sup>20</sup>، وهو محدد بخمسة أيام في قانون الحالة المدنية الجزائري.

فإذا انتهى انزعاج الأم واضطرابها واستردت حالتها النفسية المعتادة أو ذاع بين الناس أمر فضيحتها انتهت العلة من التخفيف وسقط القتل الواقع على هذا الوليد تحت قبضة النصوص العادية المجرمة للقتل.

- الشرط الثاني، يجب أن يكون هذا القتل قد وقع من الأم: وهو أمر قرره المادة 261-2 ق ع التي حددت شخص الجاني بأنه " الأم ". وهذا معناه أن غير الأم مهما ربطته بالأم علاقة كالزوج والأخ والأب والأم والأخت لا ينطبق عليه هذا السبب من أسباب التخفيف، مهما كان دافعه إلى ذلك.

<sup>19</sup> crim 13-07-1965, BC n° 175 ; 30-11-1965, BC n° 255.

<sup>20</sup> Crim 13-3-1856 DP 1856.1.221 ; Angers, 22/7/1847 DP 1847.4.297.



تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أيا كان استعماله أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها، وهي بذلك جريمة شكلية. خص القانون جريمة التسميم بعقوبة مشددة، وهي الإعدام، وقد راعى في ذلك سهولة تنفيذها وإخفاء آثارها، فضلا عن أن اختيار ارتكاب الجريمة بهذه الوسيلة يدل على غدر وجبن ممن يثق فيهم المجني عليه. يشترط لتطبيق المادة 260 أن تتوفر الأركان الآتية:

أ- الوسيلة المستعملة: يتميز التسميم عن باقي الجرائم بالوسيلة المستعملة، فيجب أن يكون قد حصل "بمواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا"، أيا كانت كيفية استعمال تلك المواد.

1- المواد التي من شأنها أن تؤدي إلى الوفاة: ويأتي على رأسها السموم، فالمقصود ب"المواد"<sup>25</sup> المواد السامة، بدليل قول المشرع "التسميم". وقد تكون هذه المادة حيوانا كالثعبان أو العقرب، أو نباتا كالفطر، أو معدنا. وثمة مواد أخرى قاتلة بالرغم من عدم تصنيفها ضمن السموم، كالسيدها والفيروس و المادة المشعة.

وليس في عبارة القانون وصف للمواد السامة، فللقاضي أن يستعين في ذلك بالخبراء.

وقد يكون التسميم مستحيلا إما بسبب طبيعة المادة أو بسبب الكمية المستعملة.

ففي الحالة الأولى، أي طبيعة المادة غير السامة:

- فقد تكون المادة المستعملة غير مؤدية أصلا ويعتقد الجاني أنها قاتلة، فلا جريمة لأن المشرع يشترط أن تؤدي إلى القتل (وتكون جنحة إذا كانت المادة مضرّة بالصحة)،

### المطلب الثالث: الجرائم الملحقة بالقتل

ونحصرها في التسميم والإجهاض.

أولاً- التسميم: وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 260 ق ع التي عرفت التسميم بأنه الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن

<sup>21</sup> غ ج 1، قرار 1990-07-24، ملف 69053: ج. بغدادي، المرجع السابق، ص. 371.

<sup>22</sup> غ ج 1، قرار 1981-04-21، ملف 24442: ج. بغدادي، المرجع السابق، ص. 370، قرار 1983-01-18، نشره القضاة 1983-2 ص 95.

<sup>23</sup> غ ج 1، قرار 1983-01-04، ملف 30100: ج. بغدادي، المرجع السابق، ص. 90؛ قرار 1983-01-18، نشره القضاة 1983-2 ص 95.

<sup>24</sup> غ ج 1، قرار 1987-04-21، ملف 46163: ج. بغدادي، المرجع السابق، ص. 371.

<sup>25</sup> استعمل المشرع المصري عبارة: "الجواهر".



- وقد تكون المادة أصبحت غير مؤذية، كما لو حدث ذلك إثر تفاعل كيميائي، فلا جريمة أيضا.

أما في الحالة الثانية، أي استعمال مادة سامة بطبيعتها ولكنها لا تؤدي إلى تحقيق الغرض المقصود، لإعطائها بكمية قليلة لا تكفي للقتل أو لظروف تمنع تحقيقه، فقد جرى القضاء على أن الجريمة تعتبر خائبة لا مستحيلة، فيعاقب الجاني على شروع في قتل بالتسميم. وتطبيقا لهذا قضي في مصر بأنه متى كانت المادة المستعملة للتسميم صالحة بطبيعتها لإحداث النتيجة المبتغاة فلا محل للأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة<sup>26</sup>.

2- استعمال أو مناولة: تقوم جريمة التسميم أيا كانت طريقة استعمال المواد السامة، فيستوي أن يضعها الجاني في طعام أو شراب أو يناولها للمجني عليه بطريق الحقن أو الاستنشاق دفعة واحدة أو جرعات متعاقبة، ويستوي أن يتم ذلك عن طريق الفم أو الجهاز التنفسي أو بفتح حنفية الغاز أو بتسليم الجاني أدوية للمجني عليه وهو يعلم أن استعمالها مجتمعة من شأنه أن يؤدي إلى الوفاة.

بل وقد تتم الجريمة عن طريق الاتصال الجنسي، فمن يتصل جنسيا بغيره وهو يعلم أنه يحمل فيروس السيدا قد يسأل من أجل التسميم إذا كانت لديه نية القتل، كما يمكن أن تتم الجريمة عن طريق نقل دم ملوث transfusion de sang contaminé.

ب - النتيجة : يعاقب بالإعدام على التسميم مهما كانت النتيجة التي يؤدي إليها وتعتبر جريمة التسميم تامة بتناول السم ولو لم يقض على حياة المجني عليه.

ج - علاقة السببية : يلزم توافر علاقة السببية بين إعطاء المادة السامة والنتيجة التي حصلت، فإذا انقضت هذه العلاقة لا يعاقب الفاعل على التسميم. وتطبيقا لهذا قضي في مصر بأنه إذا أراد شخص قتل آخر بالسم فأعطاه قطعة من الفطير فيها زرنوخ ليأكلها فأكل جزءا منها، ثم داخله الشك في أمرها فعرضها على والد المتهم وأخبره بذلك وأكل جزءا منها بدون علم ابنه قاصدا إزالة ما عند المجني عليه من الشك، ثم شفي المجني عليه ومات والد المتهم، فإن هذا الأخير يكون مرتكبا لجناية تسميم المجني عليه ولا يسأل عن وفاة والده لأن التسميم لم يحصل له مباشرة منه<sup>27</sup>.

وقد تطرح أيضا مسألة المواد السامة التي تسلم للغير مع تكليفه بإعطائها للمجني عليه:

- إذا كان الغير حسن النية، فلا يسأل وإنما يسأل، كفاعل، من سلمه المادة السامة؛

- أما إذا كان الغير على علم بأن المادة سامة، فهو الذي يسأل، كفاعل أصلي، ومن سلمه المادة كشريك له.

وتبعاً لذلك لا يعاقب من سلم المادة السامة لغيره إذا امتنع هذا الأخير عن مناولة المجني عليه السم.

د- نية القتل : يجب أن تتوافر نية القتل، فالصيدلي الذي يخطئ في تركيب دواء فيزيد كمية المادة السامة أو يستبدل بمادة غير سامة أخرى سامة لا يرتكب تسميماً وإنما يرتكب قتلاً بإهمال، ومن يقدم مادة سامة مع العلم بحقيقتها إلى شخص دون أن يقصد بذلك قتله فإنه لا يؤاخذ على التسميم إذا أفضى فعله إلى الموت وإنما قد يؤاخذ على جريمة إعطاء مادة ضارة أفضت إلى موت وفقاً للمادة 275 الفقرة الأخيرة من قانون العقوبات.

ومتى توفرت نية القتل فإن الجاني يسأل عن التسميم ولو كانت نيته غير محدودة، أي ولو لم يقصد قتل شخص معين، فمن يضع سما في بئر أو نبع

<sup>27</sup> جنايات الإسكندرية 3-4-1910 المجموعة الرسمية س 11 رقم 112 : علاقة السببية بين نشاط الجاني و النتيجة التي حصلت غير قائمة، لتدخل إرادة القتل كعامل شاذ في حدوث تلك النتيجة.

<sup>28</sup> نقض 23-5-1932 مجموعة القواعد القانونية ج 2 رقم 354 ص 569 ، 11-5-1936 ج 3 رقم 469 ص 201 ، 12-12-1938 ج 4 رقم 305 ص 398 ، 15-5-1944 ج 6 رقم 354 ص 488 .



يستقي منه عامة الناس بعد تسميما سواء ترتب على فعله موت أو لم يترتب عليه، ولا عبرة كذلك بالخطأ في شخص المجني عليه، فيعد مرتكبا للتسميم من وضع الطعام أو الشراب المسموم تحت تصرف شخص معين فتناوله آخر ومات بسببه.

وفي هذا الصدد، يثير نقل فيروس السيدا بعض التساؤلات يمكن أن نتصور لها فرضين:

- فقد تتوفر لدى حامل الفيروس نية نقله إلى غيره، ففي هذه الحالة تقوم جريمة التسميم في حالة نقله أو الشروع فيه إذا لم ينقل لسبب خارج عن إرادة الجاني،

- وقد لا تتوفر لدى حامل الفيروس نية نقله إلى غيره وإنما يتوفر لديه وعي بالخطر، كما لو كان الجاني يعلم أنه يحمل فيروس السيدا ومع ذلك يتصل جنسيا بغيره، فنقل الفيروس في هذه الفرضية ليس أمرا مؤكدا، وفي هذه الحالة يمكن أن يسأل الجاني من أجل القتل أو الجرح خطأ إذا ما انتقل الفيروس إلى الغير وتسبب في وفاته أو في إصابته بمرض.

وإجمالا تتميز جريمة التسميم بالخصائص الآتية:

- تتميز الجريمة أولا بكونها اعتداء على الحياة، فهي ليست قتلًا ارتكب بوسائل خاصة، وإنما هي جريمة شكلية "اعتداء"،

- تتم الجريمة ليس بوفاة المجني عليه، وإنما بتجرع السم أيا كانت النتائج التي أدى إليها والآثار المترتبة عنه،

- لا يهم إن بقي الشخص الذي أعطي السم على قيد الحياة أو لم يصبه مكروه، لا يهم أيضا إن سارع الجاني، بعد أن نبهه ضميره، إلى إزالة أثر السم بتجريع المجني عليه مادة مضادة للسم،

- إذا لم يتناول المجني عليه السم المقدم إليه يكون الفعل شروعا، كما يعد شروعا كلما وضع السم في متناول المجني عليه ولم يتناوله لأسباب مستقلة عن إرادة الجاني،

ويعد شروعا أيضا إعطاء خطأ مادة سامة بكمية ضعيفة غير كافية لأن تؤدي إلى الوفاة.

- يجب أن يكون الاعتداء على الحياة بإعطاء مادة يمكن أن تؤدي إلى الوفاة، ولا يشترط أن تكون هذه المادة سامة بإعطاء فيروس أو باسبيل قاتل يشكل تسميما.

ثانيا- الإجهاض: وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المواد من 304 إلى 313 ق.ع.

تأخذ جريمة الإجهاض ثلاث صور، وهي:

- إجهاض المرأة نفسها، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 309 ق.ع، ويتعلق الأمر بالمرأة التي تجهض نفسها عمدا أو تحاول ذلك أو توافق على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض.

- إجهاض المرأة من قبل الغير، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 304 ق.ع، ويتعلق الأمر هنا بكل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك.

ونلاحظ هنا أن المشرع لا يعتد برضا المرأة، ويعزى ذلك إلى كون الجريمة تهدد المصلحة الاجتماعية وإلى كون الضحية الحقيقية لهذا الفعل هو الطفل الذي يحرم من الوجود.

غير أن هذا الاعتبار الأخير لم يحل دون قبول المشرع بحالة الضرورة المستمدة من ضرورة إنقاذ حياة الأم، كما نوضحه لاحقا.

- التحريض على الإجهاض، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 310 ق.ع.

نتناول أولا الجريمة في صورتها الأولى والثانية ثم الجريمة في صورتها الثالثة.

الفرع الأول - الجريمة في صورتها الأولى والثانية: ويتعلق الأمر بصورة المرأة التي تجهض نفسها وصورة المرأة التي يجهضها غيرها.

أ- أركان الجريمة: تقوم الجريمة في صورتها على النتيجة والوسائل المستعملة، ويمثلان الركن المادي للجريمة، والقصد الجنائي.



(1) - النتيجة : لم يرد في القانون تعريف للإجهاض، ويمكن تعريفه بأنه إنهاء حالة الحمل قبل الأوان ويهدف إلى إخراج الحمل مبكراً من الرحم.  
- الجريمة التامة : تكون الجريمة تامة إذا تحققت النتيجة وحصل الإسقاط، ولا يهم إن حدث الفعل في بداية أو في نهاية الحمل.  
والحمل هو البويضة الملقحة منذ التلقيح إلى أن تتم الولادة الطبيعية.  
وإذا خرج الحمل، يستوي أن يكون حياً أو ميتاً، ومن ثم لا يهم إن كان الطفل قد مات قبل عملية الإسقاط أو أنه ولد حياً وظل على قيد الحياة، رغم خروجه من الرحم قبل الأوان.  
وقضي في مصر أنه لا ينفي قيام الجريمة متى انتهت حالة الحمل قبل الأوان ولو ظل الحمل في الرحم بسبب وفاة الحامل<sup>28</sup>.  
- الشروع : يقوم الشروع إذا لم يتحقق النتيجة المرغوبة، أي إذا لم يحصل الإسقاط. والشروع معاقب عليه بنص القانون.  
- الجريمة المستحيلة : يعاقب المثيرع الجزائري على الجريمة المستحيلة عندما يتعلق الأمر بإجهاض المرأة من قبل الغير، إذ نصت المادة 304 ق ع على قيام الجريمة سواء كانت المرأة حاملاً أو مفترض حملها.  
وقد استقر القضاء الفرنسي على أن هذه القاعدة، أي قيام الجريمة ولو كانت المرأة مفترض حملها، عامة وتطبق حتى على صورة المرأة التي تجهض نفسها<sup>29</sup>.

وهنا يكمن الخلاف بين التشريع الجزائري المتأثر بالتشريع الفرنسي، قبل تعديله، والتشريع المصري الذي يشترط لقيام جريمة الإجهاض وجود حمل.  
(2) - الوسائل المستعملة : تعاقب المادة 304 كل من أجهض امرأة حبلى أو مفترض حملها " بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى ". ويفهم من العبارة الأخيرة أن

<sup>28</sup> أنظر نقض 27-12-1970 سابق الإشارة إليه، 6-6-1976 س 27 رقم 132 ص 596. ولا يقبل دفاع المتهم من أن الشريعة الإسلامية تبيح إجهاض الجنين الذي لم يتجاوز عمره أربعة شهور وأن المادة 60 من قانون العقوبات تبيح ما تبيحه الشريعة. ذلك أن ما ورد عن الشريعة ليس أصلاً ثابتاً في أدلتها المتفق عليها، وإنما هو اجتهاد للفقهاء انقسم حوله الرأي فيما بينهم (نقض 23 نوفمبر 1959 مجموعة أحكام النقض س 10 رقم 190 ص 952).

<sup>29</sup> crim. 8-7-1943, D.C. 1944.5, note B. Perreau.

القانون لم يخرج في جريمة الإجهاض على القاعدة العامة التي تقضي بعدم الاعتداد بالوسيلة المستعملة في الجريمة.

فقد يلجأ الجاني في الإجهاض إلى مناوله مأكول أو مشروب أو إلى الحقن أو استعمال آلة ميكانيكية، وقد تلجأ المرأة في إسقاط نفسها إلى ارتداء ملابس ضيقة أو اللجوء إلى الرياضة العنيفة أو إلى الرقص وما إلى ذلك من الوسائل المؤدية إلى الإجهاض.

ومهما كانت الوسيلة المستعملة، يجب إقامة الدليل على أن الوسيلة المستعملة كانت السبب في الإسقاط، والفصل في هذه المسألة لقاضي الموضوع يسترشد فيه برأي الخبراء.

وإذا كان القانون لم يفصل في نجاعة الوسيلة المستعملة، فإن القضاء الفرنسي قد فصل فيها، رافضاً مرة أخرى الأخذ بنظرية عدم العقاب على الجريمة المستحيلة، إذ قضت محكمة النقض بقيام الشروع المعاقب عليه عندما يشرع في الإجهاض باستعمال وسائل غير ناجعة أو غير كافية لإحداث النتيجة المرغوبة، وذلك على أساس أن عدم صلاحية الوسائل المستعملة تدخل ضمن "الظروف المستقلة عن إرادة الجاني"<sup>30</sup>.

وهذا المبدأ ينطبق على جريمة الإجهاض بصورتينها.

ورغم عدم عثورنا على قرارات من القضاء الجزائري تدلنا على موقفه من المسألة، فالراجح أن ما توصل إليه القضاء الفرنسي يصلح في الجزائر اعتباراً إلى كون النصوص التي تحكم الإجهاض في القانون الجزائري قد اقتبست في مجموعها من المادة 317 من قانون العقوبات الفرنسي، قبل إصلاحه سنة 1992.

(3) - القصد الجنائي: يشترط لقيام الجريمة أن يحصل الإجهاض أو يشرع فيه عمداً، فلا يرتكب هذه الجريمة من تسبب بخطئه في إجهاض امرأة حامل، ولكنه يرتكب جريمة الجرح الخطأ، وقد يرتكب قتلأ خطأ إذا نتجت وفاة المرأة عن فعله.



ويتوفر القصد الجنائي بانصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة وعلمه بعناصرها كما حددها القانون.

يجب أن يكون الجاني عالما بوجود الحمل أو بافتراضه، فإن كان يجهل ذلك وأحدث فعله إجهاضا فإنه لا يعاقب من أجل الإجهاض وإنما من أجل أعمال العنف (الضرب أو الجرح أو التعدي).

ويتعين كذلك أن يكون الجاني قد ارتكب فعله عن إرادة، فلا يرتكب جريمة الإجهاض من زلت به قدمه فوق على حامل فتسبب في إجهاضها.

ويلزم أخيرا أن يكون الجاني قد قصد إحداث الإجهاض، فلا يسأل عن الإجهاض وإنما عن الضرب العمد من يعتدي بالضرب على امرأة يعلم أنها حامل ولو أدى فعله إلى إجهاضها، ما دامت إرادته لم تنصرف إلى إحداث النتيجة التي حصلت.

#### ب - الجزاء

(1) - العقوبات : يميز المشرع من حيث العقوبات بحسب صورة الإجهاض ومرتكبه، سواء تعلق الأمر بالعقوبات الأصلية أو بالعقوبات الأخرى.

#### 1-1- صورة المرأة التي تجهض نفسها (المادة 309) :

- العقوبات الأصلية : تعاقب المادة 309 المرأة التي تجهض نفسها أو تشرع في ذلك بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 250 إلى 1.000 د.ج.

- العقوبات التكميلية : يجوز الحكم على الجاني بالمنع من الإقامة، وذلك لمدة لا تتجاوز 5 سنوات كما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة 12 ق.ع.

#### 1-2- صورة إجهاض المرأة من قبل الغير (المواد 304-305-306) :

- العقوبات الأصلية : تعاقب المادة 304 كل من أجهض امرأة أو شرع في ذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 د.ج.

وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

- العقوبات التكميلية : يجوز الحكم على الجاني بالمنع من الإقامة، وذلك لمدة لا تتجاوز 5 سنوات كما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة 12 ق.ع.

- تدابير الأمن : إذا كان الإجهاض من فعل الأطباء والصيادلة والقابلات وجراحي الأسنان وشبهه الطبيين ذي الصلة وطلبة الطب بمختلف فروعهم وتخصصاتهم، أو تم بتدبيرهم أو بمساعدتهم، تجيز المادة 306 الحكم على الجاني، علاوة على العقوبات المنصوص عليها في المادة 304 والمادة 305 عند الاقتضاء، بتدبير من تدابير الأمن يتمثل في حرمانه من ممارسة مهنته لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، ويجوز أن يؤمر بالنفاد المعجل لهذا التدبير وفقا لنص المادة 23 ق.ع.

وقد يحصل أن تكون المرأة التي تجهض نفسها طبيبة أو قابلة أو صيدلية أو جراحة أسنان أو طالبة في هذه الاختصاصات أو تنتمي للسلك شبه الطبي، الراجح عندئذ أنها لا تخضع لحكم المادة 306 وإنما لحكم المادة 309.

- الظروف المشددة : تغلظ عقوبة الحبس في الصورة الثانية في حالة الاعتیاد على ممارسة الإجهاض أو على المساعدة عليه، فترفع العقوبة على النحو الآتي :

\* تضاعف عقوبة الحبس المقررة في الفقرة الأولى من المادة 304 وهي من سنة إلى 5 سنوات، فتصبح من سنتين إلى 10 سنوات.

\* إذا أفضى الإجهاض إلى الموت، ترفع عقوبة السجن المؤقت المقررة في الفقرة الثانية من المادة 304، وهي من 10 إلى 20 سنة، إلى الحد الأعلى أي 20 سنة.

وبخصوص الاعتیاد، قضى في فرنسا بأنه يكفي ارتكاب فعلين من أعمال الإجهاض لتحقيق الاعتیاد عليه<sup>31</sup>، على أن تتم متابعتها معا أو حسب الترتيب الذي ارتكب فيه الإجهاض

أما إذا تمت متابعة الإجهاضين حسب ترتيب معاكس لارتكابهما، فلا يتحقق الاعتیاد في هذه الحالة، إذ ليس من السائع أن يأخذ القضاة بالإجهاض الأول عند بتهم في الإجهاض الثاني؛ كما لا يمكن القضاة، حال فصلهم في

<sup>31</sup> Crim. 24-3-1944, D.A. 1944.75



الغرامة من 500 إلى 5.000 دج في الحالة المنصوص عليها في المادة 311<sup>32</sup>.

(2) - تعدد الأوصاف : يكون فعل الإجهاض دائما في حالة تعدد الأوصاف، فقد يشكل، حسب الوسيلة المستعملة، إما جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة المنصوص والمعاقب عليها في (المادة 275 ق ع وإما جريمة الضرب والجرح العمد المنصوص والمعاقب عليها في المادة 264 وما يليها، ما لم تكن مخالفة.

وفي كل الأحوال يتعين تطبيق القاعدة التي جاءت بها المادة 32 ق ع التي تنص على أن يوصف الفعل الواحد الذي يقبل عدة أوصاف بالوصف الأشد.

وعلا بهذه القاعدة فإن وصف الإجهاض المعاقب عليه في الفقرة 1 من المادة 304 بالحبس من سنة إلى 5 سنوات أشد من وصف إعطاء مواد ضارة بالصحة المعاقب عليه في الفقرة 1 من المادة 275 بالحبس من شهرين إلى 3 سنوات، كما أنه أشد من وصف الضرب والجرح العمد المعاقب عليه في الفقرة 1 من المادة 264 بالحبس من شهرين إلى 5 سنوات.

وتكون العقوبة متساوية إذا أفضى الإجهاض إلى الموت دون قصد إحداثها (السجن من 10 إلى 20 سنة).

في حين يكون وصف الإجهاض ألطف من الوصفين الآخرين في حالة ما إذا أدى إلى مرض يستحيل برؤه أو إلى عاهة مستديمة، فيتعين في هذه الحالة العمل أيضا بقاعدة الوصف الأشد، ومن ثم التمسك حسب الوقائع إما بوصف جنائية إعطاء مواد ضارة بالصحة المعاقب عليها في الفقرة 4 من المادة 275 وإما بوصف جنائية الضرب والجرح العمد المنصوص والمعاقب عليها في الفقرة 3 من المادة 264.

أما إذا أدى الإجهاض إلى الوفاة مع قصد إحداثها، فيطبق على الإجهاض في هذه الحالة وصف القتل العمد.

1-3 في صورتين وفي كل الأحوال : تقضي المادة 311 بالحكم على الجاني، بقوة القانون، بالمنع من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في المؤسسات العمومية أو الخاصة للتوليد أو لأمراض النساء، مثل المستشفيات والعيادات ودور الولادة.

ويختلف حكم المادة 311 عن حكم المادة 306 من عدة جوانب:

- الاختلاف الأول يكمن في كون المادة 306 تقضي بحرمان الجاني من ممارسة مهنته فحسب، في حين تقضي المادة 311 بالمنع من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل في المؤسسات العامة،

- يتمثل الاختلاف الثاني في كون حكم المادة 306 محصورا في الأطباء وما شابههم، في حين تطبق المادي 311 على كل من ارتكب جريمة ذات صلة بالإجهاض،

- وأخيرا، يطبق حكم المادة 311 بقوة القانون، في حين أن حكم المادة 306 جوازي.

ولقد قضي في فرنسا بتطبيق المنع المنصوص عليه في المادة المقابلة لنص المادة 311 ق ع جزائري وجوبا حتى وإن استفاد الجاني من الظروف المخففة. وهذا الحكم يصلح أيضا في ظل التشريع الجزائري.

وفي كلتا الحالتين، سواء تعلق الأمر بالتدبير المنصوص عليه في المادة 306 الفقرة الثانية أو في المادة 311، تعاقب المادتان 307 و 313 كل من يخالف الحكم القاضي بهذا التدبير (الحرمان من ممارسة المهنة أو أداء العمل) بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 1.000 إلى 10.000 دج، وتكون

<sup>32</sup> نشير هنا إلى الخطأ المادي الواقع في نص المادة 313 ق ع في نسختها العربية حيث جاء فيها مخالفة المنع المحكوم به طبقا للمادة 306 الفقرة 2، في حين أن هذه المخالفة معاقب عليها في المادة 307.



الاشترار : تطبيق على جريمة الإجهاض قواعد القانون  
المقرر للشروع والاشترار، هذا بالإضافة إلى مساهمة القضاء في إثراء  
الموضوع كما نوضحه في ما يأتي.

- الشروع : يتحقق الشروع المعاقب عليه إذا لم تؤد الوسائل المستعملة  
إلى النتيجة المرغوبة، ولقد رأينا في هذا الصدد أن القانون الجزائري يعاقب  
على الشروع حتى وإن كانت الجريمة مستحيلة كما في حالة المرأة المفترض  
حملها.

كما يتحقق الشروع إذا تأهب الجاني لارتكاب الجريمة بعد أن هيا  
الوسائل الضرورية لإجرائها غير أن ظروف مستقلة عن إرادة الجاني حالت  
دون البدء في التنفيذ.

وهكذا قضت المحكمة العليا بتحقيق الشروع متى ثبت أن المراد إجهاضها  
رفضت من تلقاء نفسها تناول المادة المسقطه التي قدمت لها<sup>33</sup>.

وقضي في فرنسا بقيام الجريمة في حق الجاني الذي هيا الأدوات الجراحية  
قصد استعمالها، وذلك بعد الحصول على موافقة المعنية بالأمر، فلا يهم حينئذ  
إن حال دون إجراء الإجهاض تدخل الشرطة أو الرفض المفاجئ للمرأة<sup>34</sup>.

- الاشتراك : تطبيق بوجه عام القواعد العامة للاشتراك المقررة في المادة  
42 من قانون العقوبات، وهكذا قضي في فرنسا بعدم قيام الاشتراك في حق من  
قدم مساعدة أو معاونة لاحقة على ارتكاب الجريمة<sup>35</sup>.

- الأطباء والصيادلة ومن شابههما : تضمنت المادة 306 حكما خاصا  
بالأطباء والصيادلة ومن شابههما يقضي بإدانتهم ومعاقبتهم إذا أرشدوا عن  
طرق إحداث الإجهاض أو سهلوه، على أساس أنهم فاعلون أصليون وليس  
شركاء.

ويكفي لقيام الجريمة في حق هؤلاء، إرشادهم عن عنوان الشخص الذي  
يمكنه القيام بالإجهاض<sup>36</sup>.

أما بالنسبة لغيرهم من الأشخاص، فإن الإرشاد عن طرق إحداث  
الإجهاض لا يشكل في أحسن تقدير سوى اشتراكا، إذ لا يعد الإرشاد في هذه  
الحالة اشتراكا إلا إذا كان متبوعا بإجهاض تام أو تم الشروع فيه على الأقل<sup>37</sup>،  
وهكذا قضي في فرنسا بأن مجرد إسداء نصائح إلى الجانية، كتسليمها شيئا لم  
تستعمله لا يشكل الاشتراك المعاقب عليه<sup>38</sup>.

- الاشتراك في الإجهاض المرتكب من قبل الغير بالعقوبات المقررة في المادة 304، أي  
بالحبس من سنة إلى 5 سنوات كعقوبة أصلية، علما أن الأطباء والصيادلة ومن  
شابههما يعاقبون في كل الأحوال كفاعلين أصليين وليس كشركاء (المادة 306).

وإذا كان شخص شريكا في آن واحد للمرأة وللمجهض، كأن يتوسط  
بينهما، قضي في فرنسا بالأخذ بالوصف الأشد، أي أنه يعاقب على أساس أنه  
شريك المجهض وليس على أساس أنه شريك المرأة<sup>39</sup>. كما قضي بأن الشخص  
الذي وافق على أن تجرى عملية الإجهاض في بيته هو شريك للمجهض<sup>40</sup>.

- الاشتراك في إجهاض المرأة نفسها: يعاقب الشريك في إجهاض المرأة  
نفسها بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين (المادة 309).

وقد قضي في فرنسا بأن هذه العقوبة هي التي تطبق على الشخص الذي  
توسط بين المرأة وشخص آخر قام بإيصالها إلى المجهض<sup>41</sup>.

(4)- الإجهاض المرخص به : يتجه التشريع المقارن إلى عدم تجريم  
الإجهاض، وكان المؤتمر الدولي التاسع لقانون العقوبات، الذي انعقد في لاهاي  
سنة 1964، قد عرض لهذا الموضوع وأوصى بالإكثار من عدد الحالات التي  
يباح فيها الإسقاط في الدول التي تعاقب عليه.

ففي فرنسا، على سبيل المثال، لم يعد الإجهاض مجرما منذ صدور قانون  
29 ديسمبر 1979 الذي أضاف فقرة أخيرة للمادة 317 من قانون العقوبات  
وبمقتضاها يجوز الإجهاض قبل نهاية الأسبوع العاشر من الحمل على أن يكون

<sup>37</sup> Crim. 28-1-1942, D.A., 1942. Somm. 5 ; Crim. 24-12-1942, G.P. 1943.1.117.  
<sup>38</sup> Crim. 15-1-1954, D. 1954.128.  
<sup>39</sup> Crim. 5-6-1947, J.C.P. 1947. II. 3930.  
<sup>40</sup> Crim. 12-12-1956, B.C. n° 830.  
<sup>41</sup> Crim. 17-11-1944, G.P. 1945. 1. 43 ; Crim. 29-11-1946, G.P. 1947. 1. 25.

<sup>33</sup> جنائي 15-05-1990، قرار رقم 450 : غ، منشور.  
<sup>34</sup> Crim. 30-7-1942, JCP 1942. II. 2054 ; Crim. 19-4-1945, S. 1945.1.82 ;  
Crim. 16-3-1961, JCP 1961. II. 12157.  
<sup>35</sup> Crim. 6-8-1945, G.P. 1945. 2.143 .  
<sup>36</sup> Crim. 25-2-1970, BC n° 75 ; Crim. 17-10-1972, BC n° 288 .



تتطلب معرفة طبيب في مستشفى ومع مراعاة الشروط المنصوص عليها في الصحة، أي استيفاء شروط الترخيص باستقبال الحوامل. وفي محيطنا العربي والإسلامي، تعد تونس من الدول القلائل التي سنت تشريعا يتميز بالليونة في تجريم الإجهاض.

أما التشريع الجزائري، فيتميز على غرار التشريع المصري بالتشدد إزاء هذه الجريمة، وهو التشدد الذي ورثه عن القانون الفرنسي لما قبل 1975. ومع ذلك فقد نص المشرع الجزائري على حالة لعدم العقاب على الإجهاض، هي الحالة التي أشارت إليها المادة 308 ق ع، وهذا نصها: " لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية." وهذه الحالة هي عبارة عن حالة الضرورة، وهي الحالة التي لم يوردها قانون العقوبات الجزائري ضمن موانع المسؤولية، ولو فعل لما كان لمثل هذا النص مبرر.

وفي نفس السياق نصت المادة 72 من القانون رقم 85-05 في 16-2-1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها على ما يأتي: "يعد الإجهاض لغرض علاجي عندما يكون ضروريا لإنقاذ حياة الأم من الخطر أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر".

وأضافت نفس المادة في فقرتها الثانية " يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبي يجرى بمعية طبيب اختصاصي". وهكذا يكون قانون حماية الصحة قد أرشد عن مكان إجراء الإجهاض المرخص به وشروط إجرائه.

وما يجدر الإشارة إليه هو أن قانون حماية الصحة أكثر توسعا في ترخيص الإجهاض حيث أضاف إلى ضرورة إنقاذ حياة الأم "الحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر".

والمعمول به هو أنه عندما تقتضي ضرورة إنقاذ حياة الأم إجراء عملية جراحية أو استعمال وسائل علاجية يمكن أن تؤدي إلى توقيف حملها، يقوم الطبيب المعالج أو الجراح باستشارة طبيبين يكون أحدهما خبيراً معتمداً لدى المحاكم. وبعد الفحص والمناقشة يحرر الطبيبان شهادة تفيد بأنه لا يمكن إنقاذ حياة الأم إلا باللجوء إلى الإجهاض لغرض علاجي.

**الفرع الثاني - الصورة الثانية، أي التحريض على الإجهاض : وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 310 ق ع، ويعد هذا الفعل في الواقع الصورة الثالثة للإجهاض.**

رأينا في مؤلفنا بعنوان "الوجيز في القانون الجزائري العام"<sup>42</sup> كيف تميز المشرع الجزائري عندما اعتبر في المادة 41 ق ع المحرض فاعلا أصليا وليس شريكا كما هو الحال في غالبية التشريعات.

الأمر هنا لا يتعلق بالتحريض بمفهوم المادة 41 ق ع وإنما بتحريض خاص بجريمة الإجهاض.

**أ- أركان الجريمة : تقوم جريمة التحريض على الإجهاض على ثلاثة أركان وهي :**

- 1- **الوسيلة المستعملة : تشترط المادة 310 أن يقوم التحريض بوسيلة من الوسائل المعدة على سبيل الحصر في ذات المادة، وهي :**
  - إلقاء خطب في أماكن أو اجتماعات عمومية،
  - بيع أو عرض أو لصق أو توزيع كتابات أو صور أو رسوم،
  - القيام بالدعاية في العيادات الحقيقية أو المزعومة.

2- **النتيجة : لا تشترط النتيجة لقيام التحريض، فسواء أدى إلى الإجهاض أو لو لم يؤد إليه.**

3- **صفة الجاني : لا تشترط المادة 310 أية صفة في الجاني.**

<sup>42</sup> المرجع السابق ، ص. 144 وما يليها.



نتناول فيما يأتي في ثلاثة مطالب أركان الجريمة ثم الجزاء المقرر لها وأخيرا صور العنف العمد الأخرى.

### المطلب الأول - أركان الجريمة

تشارك أعمال العنف العمد بكل صورها في الأركان المكونة لها.

أولاً- الركن المادي : ويتمثل إما في الضرب أو الجرح وإما في عمل من أعمال العنف أو الاعتداء.

ويجب أن تمارس هذه الأفعال على شخص مهما كان سنه أو جنسه، والقانون لا يعاقب من يمارس العنف على نفسه كما أن أعمال العنف على الحيوان مجرمة تجريماً خاصاً.

كما يجب أن تتمثل هذه الأفعال في عمل مادي وإيجابي، غير أن المشرع أورد استثناء لهذه القاعدة في المادة 269، ويتعلق الأمر بمنع عن القاصر دون 16 سنة عمداً الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر.

#### أ - الضرب والجرح:

1- الضرب: يراد بالضرب كل تأثير على جسم الإنسان، ولا يشترط أن يحدث جرحاً أو يتخلف عنه أثر أو يستوجب علاجاً.

وهكذا قضت المحكمة العليا بأن " فعل الضرب معاقب عليه في حد ذاته أياً كانت النتيجة المترتبة عليه. لذلك يعتبر مخالفاً للقانون ويستوجب النقص قرار غرفة الاتهام التي بعد أن تأكدت من أن المتهم قام بإيذاء الضحية قضت بانتفاء وجه الدعوى" <sup>44</sup>.

2- الجرح : ويراد به كل قطع أو تمزيق في الجسم أو في أنسجته، ويتميز عن الضرب بأن يترك أثراً في الجسم ويدخل ضمن الجرح :

<sup>44</sup> ج 1 قرار 30 أبريل 1984 ملف رقم 35660 غ. منشور : 1984/11/6 ملف 34357 المجلة

القضائية 1/1989 ص 311.

يعتبر الجاني هنا فاعلاً أصلياً ولو اقتصر دوره على مجرد دلالة الحامل للوسائل المجهضة، في حين أن مثل هذا العمل لا يعدو أن يكون، وفق القواعد العامة للقانون الجزائي، إلا اشتراكاً.

أما دلالة الحامل على الشخص الذي يقوم بإجهاضها فهو اشتراك في الإجهاض، هذا مل قضي به في فرنسا<sup>43</sup>.

ب- الجزاء : تعاقب المادة 310 على التحريض على الإجهاض بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

### المبحث الثاني - أعمال العنف العمد

تأثر المشرع الجزائري بخصوص أحكام قانون العقوبات المتعلقة بأعمال العنف بما جاء في قانون العقوبات الفرنسي، قبل إصلاحه سنة 1992. ولقد ظل التشريع الفرنسي، إلى غاية صدور قانون 1863/5/20، يجرم ويعاقب الضرب والجرح فحسب، وأضاف إليهما، إثر صدور القانون المذكور، أعمال العنف *violences* والتعدي *voies de fait*.

ثم جاء قانون 1981/2/2 ليحذف عبارة الجرح لكونها تقتضي إما الضرب وإما أعمال العنف.

وإثر صدور قانون العقوبات الجديد لسنة 1992 تخلى المشرع الفرنسي عن كل هذه المصطلحات واستبدلها بمصطلح واحد وهو : "أعمال العنف" *violences*.

في حين ما زال القانون الجزائري يعتمد التقسيم الرباعي لجرائم العنف العمد، أي : الضرب، الجرح، أعمال العنف، التعدي، وهي الأفعال المنصوص والمعاقب عليها في المواد 264 إلى 276 وفي المادتين 442 و 442 مكرر ق

<sup>43</sup> Crim. 25-2-1970, D. 1970 p. 332



Page 48  
مكتبة المطالعة العمومية  
الشهيد عثمانية على  
Bibliothèque

الضوضاء contusions والقطوع sectionnements والتمزق déchirures والعصا morsures والكسر fractures والحروق brûlures.

ولا فرق بين الجروح الظاهرية والجروح الباطنية مثل ضرب امرأة حامل يؤدي إلى إجهاض، وقد يحصل الجرح بفعل شيء مادي قد يكون سلاحا ناريا أو أداة قاطعة كالسكين أو راضة كالعصا والحجر أو واخزة كالإبرة، وقد يحصل الجرح أيضا بفعل حيوان كأن يحرض شخص حيوانا على شخص آخر فيحدث له جروحا، وقد يحصل الضرب بمركبة يدفعها قائدتها على راجل.

كما لا يشترط أن يكون الضرب على درجة من الجسامة، فقد يقع بقبضة اليد أو الرجل أو بالكف وقد يقع أيضا بأداة مادية.

ويستوي في الضرب والجرح أن يدفع الجاني وسيلة الاعتداء نحو الضحية أو يدفع الضحية نحوها كمن يدفع الحجر نحو الضحية فيصيبها بجروح.

ب- أعمال العنف الأخرى والتعدي :

1- أعمال العنف الأخرى: ويقصد بها تلك الأعمال التي تصيب جسم الضحية دون أن تؤثر عليه أو تترك أثرا فيه، ومن هذا القبيل : دفع شخص إلى أن يسقط أرضا، جلب الشعر، قص شعر شخص عنوة، لمس امرأة على وجهها، جلب شخص أو جذبه من أذنيه، لوي ذراع شخص...

2- التعدي: ويقصد به تلك الأعمال المادية التي وإن كانت لا تصيب جسم الضحية مباشرة فإنها تسبب لها انزعاجا أو رعبا شديدا من شأنه أن يؤدي إلى اضطراب في قواها الجسدية أو العقلية، ومن هذا القبيل إطلاق عيار ناري لإحداث الرعب في نفس شخص، وتهديد شخص بمسدس أو بسكين أو بمذراة أو بعصا، والبصق في وجه شخص أو قذفه بالماء، وإرسال لشخص ظرفا يحتوي على قاذورات أو رسائل تحتوي على صور لأكفان.

كما قضى في فرنسا بقيام التعدي في حق من أذى غيره بواسطة الهاتف وذلك بمناداة متعددة مصحوبة بالتهديد والسب<sup>45</sup>، وقضى أيضا بقيام الجريمة في حق من نشر في الصحف خبرا كاذبا بوفاة شخص<sup>46</sup>.

ج- أعمال العنف التي ينتج عنها عاهة مستديمة أو وفاة : الأصل أن لا يتأثر قيام الجريمة بما ينتج عن أعمال العنف من مرض أو عجز عن العمل، وإنما وصف الجريمة والعقوبة المقررة لها هما اللذان يتأثران بخطورة النتائج المترتبة عن أعمال العنف.

1- العاهة المستديمة : لم يعرفها القانون وإنما ذكر بعض صورها، وهذه الصور لم ترد على سبيل الحصر بدليل قوله في المادة 264 الفقرة الثالثة " أو أية عاهة مستديمة أخرى". ويقصد بالعاهة المستديمة فقد منفعة عضو من أعضاء الجسم فقدا كلياً أو جزئياً، سواء بفصل العضو أو بتعطيل وظيفته أو مقاومته، على أن يكون ذلك بصفة مستديمة أي لا يرجى شفاء منه. وتقدير هذا متروك لقاضي الموضوع يبت فيه بناء على حالة المصاب وما يستخلصه من تقرير الطبيب.

لم يحدد القانون نسبة مئوية معينة للنقص الواجب توفره لتكوين العاهة المستديمة، فيكفي لسلامة الحكم أن يثبت أن منفعة أحد الأعضاء أو وظيفته قد فقدت ولو فقدان جزئياً بصفة مستديمة.

وتنص المادة 264 في فقرتها الثالثة على أمثلة لما يعتبر عاهة مستديمة وهي : بتر أحد الأعضاء، الحرمان من استعمال أحد الأعضاء، فقد البصر، فقد إبصار إحدى العينين .

وفي القضاء المصري أمثلة للعاهة المستديمة، نذكر منها: ضعف بصر إحدى العينين، وفصل الذراع، وفقد جزء من فائدة الذراع بصفة دائمة، وخلع الكتف وتخلف عسر مستديم في حركته، وفقد سلامة من أحد أصابع اليد، وعدم إمكان ثني إصبع اليد، وتقصير الفخذ، وعدم إمكان انطباق الفك العلوي على الفك الأسفل تماماً بسبب إصابة الفك الأسفل بكسر التحم التحاماً معيباً،

وقد تطور الأمر في فرنسا إلى تجريم فعل إزعاج الغير بواسطة الهاتف إثر إصلاح قانون العقوبات سنة 1992.



ويشترط لقيام الجريمة وجود علاقة سببية بين الضرب والعمالة، ولكن لا يشترط القانون أن يكون الجاني قد نوى إحداثها، وإنما يشترط فقط أن يكون قد تعدد الضرب الذي نشأت عنه عاهة فيحاسب عليها على أساس أنها من النتائج المحتملة لفعل الضرب الذي تعدده<sup>51</sup>.

2- أعمال العنف المفضية إلى الوفاة دون قصد إحداثها : لا يشترط أن يحصل الموت عقب الإصابة مباشرة فقد يحدث بعد الإصابة بزمان طال أو قصر ولكن يشترط وجود الرابطة السببية بين الضرب والوفاة.

وهكذا قضى بقيام الجريمة متى ثبت أن الضرب الذي وقع من المتهم هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى متنوعة تعاونت على إحداث وفاة الضحية كالحالة الصحية أو الشيخوخة، ولكن لا يمكن مساءلة المتهم إذا كانت الوفاة جاءت نتيجة إهمال جسيم أو متعمد من الضحية أو نتيجة جهل الطبيب المعالج أو عدم كفاءته.

وللخبرة الطبية في هذه الحالة دور أساسي، ولذا ينبغي اختيار الطبيب الأخصائي مع تحديد دقيق للمهمة.

وقضى بأن جنائية الضرب أو الجرح العمد المفضي إلى الموت تتطلب طرح سؤالين اثنين: الأول يتعلق بالضرب أو الجرح العمد والثاني يخص الرابطة السببية بين فعل العنف ووفاة المجني عليه<sup>52</sup>.

وأنه يشترط لتحقيق جنائية الضرب العمد المفضي إلى الموت توافر الرابطة السببية بين الضرب الذي أوقعه الجاني على الضحية ووفاة هذه الأخيرة بحيث إذا انعدمت العلاقة السببية بينهما فلا تصح مساءلة المتهم إلا عن جريمة الضرب العمد فقط، لذلك يعتبر مخالفاً للقانون ويستوجب النقض الحكم بالبراءة المطعون فيه من قبل النيابة العامة إذا أجاب أعضاء محكمة الجنايات بالإيجاب

<sup>47</sup> نقض 10-3-1941 مجموعة القواعد القانونية ج 5 رقم 222 ص 414 ؛ 8-4-1974 مجموعة أحكام للنقض س 25 رقم 85 ص 395. وانظر في استئصال إحدى كليتي المجني عليه: نقض 3-1-1966 مجموعة أحكام للنقض س 17 رقم 4 ص 21.

<sup>48</sup> نقض 23-3-1953 مجموعة أحكام للنقض س 4 رقم 234 ص 643.

<sup>49</sup> نقض 3-2-1925 المحاماة س 6 رقم 83. ولكن انتزاع صوان الأذن بأكمله يعتبر عاهة مستديمة (نقض 1-11-1966 مجموعة أحكام للنقض س 17 رقم 199 ص 1061).

<sup>50</sup> نقض 24-5-1927 المحاماة س 8 رقم 219 ؛ 19-6-1930 مجموعة القواعد القانونية ج 2 رقم 68 ص 58. وانظر عكس ذلك مؤلف الدكتور يوسف بدر الدين السابق الإشارة إليه ص 22، إذ يرى المؤلف أن جهاز الهضم قد يتأثر بسوء المضغ وينشأ عن ذلك أسوأ العواقب من حيث تغذية

<sup>51</sup> ج 1 قرار 15-1-1982 ملف 27373 : المجلة القضائية 1989-2 ص 234.

<sup>52</sup> غ ج 1 قرار 9-10-1984 ملف رقم 41090 المجلة القضائية 1989-1 ص 305.



## المطلب الثاني - الجزاء

يُميز المشرع بين أربع حالات وذلك حسب النتيجة المترتبة عن أعمال العنف.

الأصل أن تكون الجريمة مخالفة إذا لم ينتج عن أعمال العنف أي مرض أو عجز عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوما، وتكون جنحة إذا نتج عنها مرض أو عجز عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوما، وتكون جنائية إذا نتج عنها عاهة مستديمة أو وفاة دون قصد إحداثها، كما سنبينه أدناه.

أولا - العقوبات : تختلف العقوبات حسب خطورة النتائج التي أسفرت عن أعمال العنف.

أ - أعمال العنف العمد التي لم ينتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوما :

- 1 - المبدأ : مخالفة (المادة 442-1) وعقوبتها : الحبس من 10 أيام إلى شهرين و غرامة من 100 إلى 1000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين.
- 2 - الاستثناء : تكون جنحة إذا كانت :

- مع سبق الإصرار أو التردد أو حمل سلاح (أو استعمال السلاح) (المادة 266)، وعقوبتها الحبس من شهرين إلى 5 سنوات والغرامة من 500 إلى 10.000 د ج.

ولا يقتصر مفهوم السلاح على السلاح بطبيعته مثل السلاح الناري أو السلاح الأبيض بل يشمل أيضا السلاح بالاستعمال مثل العصا والسكين والحجر، ولا يشترط استعمال السلاح بل يكفي حمله.

- الضحية أحد الوالدين أو من الأصول الشرعيين (المادة 267-1) وعقوبتها الحبس من 5 إلى 10 سنوات.

وتجدر الإشارة إلى أن الشروع في جنحة الضرب والجرح العمد غير معاقب عليه، أما الشروع في الضرب المفضي إلى الموت فهو غير متصور إطلاقا، ولكن الأمر يختلف في الضرب المنشئ لعاهة مستديمة فقد تكون هذه العاهة مستديمة شرع في إحداثها شخص ولكنها لم تتم والشروع هنا يمكن أن يعاقب عليه بدون نص لأن الفعل يكون جنائية.

ثانيا - الركن المعنوي: تشترط جريمة الضرب والجرح العمد أو ممارسة عمل من أعمال العنف أو التعدي القصد العام والقصد الخاص، ويتوفر ذلك متى ارتكب الجاني فعله عن إرادة وعلم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الضحية أو بصحته أو إيلامه أو إزعاج قد يؤدي إلى اضطراب في قوى الضحية الجسدية أو العقلية، ولا يهم إذا كانت نية الفاعل محدودة بشخص معين فمن يلقي حجرا على مجموعة من الأشخاص ويصيب أحدهم يعد مرتكبا للجريمة، ولا تأثير أيضا للغلط في شخص الضحية أو في شخصيتها، كما أنه لا دخل للبائع ولا تأثير له على قيام المسؤولية. وهكذا قضي في مصر أن لا عبرة بقول المتهم أنه قصد إبعاد الضحية من مكان المشاجرة فدفعها بيده فوقعت على الأرض<sup>54</sup>، ونفس الحكم ينطبق على الطفل الذي يرمي زميله بسهم مدعيا المزاح.



الضحية قاصر لا يتجاوز 16 سنة<sup>55</sup> (المادة 269) : وعقوبتها الحبس من سنة إلى 5 سنوات و الغرامة من 500 إلى 5.000 د ج.  
وتشدد العقوبة إذا كان الجاني من الأصول أو ممن لهم سلطة عليه أو يتولون رعايتها (المادة 272) : لتصبح الحبس من 3 إلى 10 سنوات والغرامة من 500 إلى 6.000 د ج.  
ب - أعمال العنف العمد التي نتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما :

- 1- المبدأ : جنحة (المادة 1/264) : وعقوبتها الحبس من شهرين إلى خمس سنوات وغرامة من 500 إلى 10.000 د ج.
- 2- جنحة مشددة : إذا كانت :
- الضحية من الأصول الشرعيين (المادة 2/267) : وعقوبتها الحبس مدة 10 سنوات.
- الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة (المادة 1/270) : وعقوبتها الحبس من 3 إلى 10 سنوات وغرامة من 500 إلى 6.000 د ج.
- 3 - الاستثناء : جناية : إذا كانت :

- مع سبق الإصرار أو التردد (المادة 265) : وعقوبتها السجن من 5 إلى 10 سنوات.
- الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة والجاني أحد الأصول أو ممن لهم سلطة عليها أو يتولون رعايتها (المادة 2/272) : وعقوبتها السجن من 5 إلى 10 سنوات.
- الضحية من الأصول مع توافر سبق الإصرار أو التردد (المادة 267 الفقرة قبل الأخيرة)، وعقوبتها السجن من 10 إلى 20 سنة.

<sup>55</sup> أصاب المشرع هنا عندما استعمل لفظ " لا يتجاوز 16 سنة " للتعبير عن المصطلح الفرنسي : mineur de 16 ans، في حين استعمل خطأ لفظ " لم يكمل 16 سنة " للتعبير عن نفس المصطلح الفرنسي في المواد 334-335-336 ق ع .

ج - أعمال العنف التي نتجت عنها ضحية مستديمة :

- 1- المبدأ : جناية ( المادة 3/264) : وعقوبتها السجن من 5 إلى 10 سنوات.
- 2- جناية مشددة : إذا كانت :
- مع سبق الإصرار أو التردد (المادة 265) : وعقوبتها من 10 إلى 20 سنة سجنًا.
- الضحية من الأصول : (المادة 3/267) : وعقوبتها من 10 إلى 20 سنة سجنًا.
- الضحية من الأصول مع توافر سبق الإصرار أو التردد (المادة 267 الفقرة الأخيرة) : وعقوبتها السجن المؤبد.
- الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة (المادة 1/271) : وعقوبتها من 10 إلى 20 سنة سجنًا.
- الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة و الجاني من الأصول أو ممن لهم سلطة على الضحية أو يتولى رعايتها (المادة 3/272) : وعقوبتها السجن المؤبد.
- د - الضرب والجرح العمد المفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها: نلاحظ هنا أن المشرع حصر أعمال العنف في الضرب و الجرح دون سواهما.
- 1 - المبدأ : جناية (المادة 4/264) وعقوبتها السجن من 10 إلى 20 سنة.
- 2 - جناية مشددة : إذا توافر ظرف من الظروف الآتية :
- سبق الإصرار أو التردد (المادة 265) : وعقوبتها السجن المؤبد
- الضحية من الأصول (م 4/267) : وعقوبتها السجن المؤبد
- الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة مع ظرف الاعتياد (المادة 3/271) : وعقوبتها السجن المؤبد.



Page 1  
مكتبة المطالعة الوطنية  
الشهيد عثمانية علي  
Bibliothèque

- الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة والجاني من الأصول أو ممن لهم

ثانيا- الأعدار القانونية المخففة: وهي نفس الأعدار المقررة لجريمة القتل العمد أي: الاستفزاز، دفع تسلق أو ثقب أسوار أو تحطيم مداخل المنازل إذا وجدت وذلك أثناء النهار، حالة التلبس بزنا (المواد من 277 إلى 279 ق ع). وإذا ثبت قيام العذر تخفض العقوبة إلى الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت العقوبة الأصلية هي الإعدام أو السجن المؤبد، وإلى الحبس من 6 أشهر إلى سنتين إذا كانت العقوبة الأصلية هي السجن المؤقت، وإلى الحبس من شهر إلى 3 أشهر إذا كانت العقوبة الأصلية هي الحبس، أي إذا كانت الجريمة جنحة (المادة 283 ق ع).

وبالإضافة إلى هذه الأصناف توجد صور أخرى لأعمال العنف العمد نتاولها في المطلب الموالي.

### المطلب الثالث - صور العنف العمد الأخرى

حصرنا هذه الصور في الأعمال الآتية: إعطاء الغير مواد ضارة بالصحة دون قصد إحداث الوفاة، الخشاء، التعذيب، التهديد.

أولا - إعطاء الغير مواد ضارة بالصحة دون قصد إحداث الوفاة: وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادتين 275-276. أ - أركان الجريمة: تقتضي هذه الجريمة، مثلما هو الحال بالنسبة للتسميم، قصدا جنائيا وفعلا ماديا يتمثل في مناوله المجني عليه مادة. وتختلف عن جريمة التسميم من حيث طبيعة المادة المستعملة وضرورة النتيجة.

1- المادة المستعملة: رأينا فيما سبق عندما درسنا التسميم أن هذه الجريمة تقتضي إعطاء مادة من طبيعتها أن تؤدي إلى الوفاة. وعلى خلاف ذلك، تقتضي الجريمة المنصوص عليها في المادة 275 مجرد إعطاء مادة ضارة بالصحة، أي من شأنها أن تسبب للغير مرضا أو عجزا عن العمل لا غير.

ويرجع لقضاة الموضوع تقدير مدى إضرار المادة المستعملة بالصحة، وفي هذا الصدد قضي في فرنسا بقيام الجريمة في حالة إصدار غازات مسيلة للدموع<sup>56</sup>، كما قضت محكمة استئناف كولمار في قرار صدر في 4 يناير 2005 بقيام الجريمة في حق شخص مصاب بداء السيدا اتصل جنسيا بفئاتين دون احتياط، كاستعمال العازل، ودون إخبار المعنيتين بإصابته (صحيفة Le Monde الفرنسية ليوم 1 أبريل 2005).

2- النتيجة: لا يجرم فعل إعطاء مواد ضارة بالصحة إلا إذا سبب للغير مرضا أو عجزا عن العمل الشخصي، ذلك أن هذه الجريمة وهي من الجرائم المادية لا تتم إلا بحصول النتيجة المذكورة.

وتقتضي هذه النتيجة قيام الرابطة السببية بين إعطاء المادة ومرض الضحية أو عجزها.

ولا يشترط القانون مدة معينة في العجز عن العمل. أما المرض، فيجب أن يكون فعليا ومن ثم لا تقوم الجريمة لمجرد وعكة عابرة، ومع ذلك فقد تطبق على هذه الحالة الأخيرة أحكام العنف العمد. وما يلاحظ على هذه الجريمة أن القانون لا يعاقب على الشروع.

ب - الجزاء: تختلف العقوبة باختلاف خطورة النتيجة المترتبة عن إعطاء المادة الضارة بالصحة، وهي على النحو الآتي:

1 - إذا نتج عنه مرض أو عجز عن العمل لمدة لا تتجاوز 15 يوما (المادة 1/275): الحبس من شهرين إلى 3 سنوات وغرامة من 500 إلى 2000 د ج.

2- إذا نتج عنه مرض أو عجز عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوما (المادة 2/275): الحبس من سنتين إلى 5 سنوات.

3- إذا نتج عنه مرض يستحيل برؤه أو عجز في استعمال عضو أو عاهة مستديمة (المادة 4/275): السجن من 5 إلى 10 سنوات<sup>57</sup>.

<sup>56</sup> Crim 9-2-1933 GP 1933.1.697.

<sup>57</sup> ورد خطأ في النص العربي: من 10 إلى 20 سنة سجنا.



4- إذا أدى إلى الوفاة دون قصد إحداثها (المادة 5/275): السجن من 10 إلى 20 سنة.

وتشدد العقوبة وترفع درجة واحدة في كل الأحوال إذا كان الجاني أحد الأصول أو الفروع أو أحد الزوجين أو من يرث المجني عليه أو كان ممن لهم سلطة عليه أو يتولون رعايته (المادة 276).

وهكذا ترفع العقوبة في الحالة رقم 1 ليصبح الحبس من سنتين إلى 5 سنوات، وتصبح العقوبة في الحالة رقم 2 السجن من 5 إلى 10 سنوات، وفي الحالة رقم 3 السجن من 10 إلى 20 سنة، وفي الحالة رقم 4 السجن المؤبد.

ثانيا - الخصاص Castration: وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 274 ق.ع، ويقصد به استئصال أو قطع أو بتر عضو ضروري للفعل الجنسي (النسل)، أي كان ذلك العضو.

لا يميز القانون بين المرأة والرجل، غير أنه من الصعب تحقيق استئصال المبيض لأنه يستوجب إجراء عملية داخلية. ومن ناحية أخرى، تتطلب هذه الجريمة توافر نية حرمان المجني عليه من إمكانية الإنجاب.

تعاقب المادة 274 على ارتكاب الخصاص بالسجن المؤبد، وترفع هذه العقوبة إلى الإعدام إذا أدى الفعل إلى الوفاة.

ثالثا - التعذيب والأعمال الوحشية Tortures et actes de cruauté : وهي الأفعال المنصوص والمعاقب عليها في المواد 263 مكرر، 263 مكرر 1، 263 مكرر 2 ق.ع.

ونظرا لبشاعة هذه الأفعال لجأت المجموعة الدولية إلى إبرام معاهدات تجرمها، نذكر منها اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب

المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المعتمدة في 10-12-1984 والتي صادقت عليها الجزائر في 16-5-1989<sup>58</sup>.

ولكن إلى غاية صدور القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، المعدل و المتمم لقانون العقوبات، لم تكن هذه الأعمال مجرمة تجريما شاملا في تشريعنا الوطني حيث تم حصر التجريم في التعذيب الذي يمارسه أو يأمر بممارسته موظف أو مستخدم للحصول على إقرارات (المادة 110 مكرر ق.ع).

أ- أركان الجريمة : عرفت المادة 263 مكرر المستحدثة التعذيب كآلاتي: "كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما، مهما كان سببه".

وهذا التعريف مستمد من اتفاقية الأمم المتحدة المناهضة للتعذيب التي عرفت التعذيب في المادة الأولى منها كآلاتي: "يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج منه ألم أو عناء شديد، جسديا كان أو عقليا، يتم إلحاقه عمدا بشخص ما بفعل أحد الموظفين العموميين، أو بتحرّض منه، لأغراض مثل الحصول من هذا الشخص أو من شخص آخر على معلومات أو اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، أو تخويفه أو تخويف أشخاص آخرين.

ولا يشمل التعذيب الألم أو العناء الذي يكون ناشئا عن مجرد جزاءات مشروعة أو ملازما لها أو مترتبا عليها، في حدود تمشي ذلك مع القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء".

ومن تعريف المادة 263 مكرر للتعذيب، يمكن استخلاص أركان الجريمة.

1- الركن المادي: يتمثل في ارتكاب عمل يسبب للضحية ألما شديدا، وفي القضاء الفرنسي أمثلة عن هذه الأفعال الشنيعة.

<sup>58</sup> نشر مرسوم المصادقة في الجريدة الرسمية رقم 20 ليوم 17-5-1989.



Page 60  
مكتبة المطالعة العمومية  
الشهيد عثمانية علي  
Bibliothèque

- الجاني الذي يقوم بشطب وجه الضحية ويديها ومفصلي اليد يسكين بعد أشبعها ضربا باللكمات<sup>59</sup>.

الزوج الذي كتم زوجته وعراها وربطها ثم قام بجلدها ووضع على أقدامها كلابة الأقمشة وشطب مختلف أجزاء جسمها بسكين<sup>60</sup>.

- الجناة الذين قاموا بغرض السطو على بيتها، بتكميم عجوز وربطها في سريرها ثم أشبعوها ضربا باللكمات وختموا هذه الأعمال الشنيعة بإيلاج جسم في فرجها<sup>61</sup>.

- الجناة الذين قاموا بضرب المجني عليها بالسوط على رجليها خلال 5 ساعات وأشربوها كمية كبيرة من الماء المالح ومسكوا عنقها وضغطوا عليها ثم أدخلوا منشفة في فمها<sup>62</sup>.

يطرح التساؤل حول ما إذا كان التعذيب المعنوي يدخل في عداد التعذيب المعاقب عليه، والجواب: نعم، بالرجوع إلى تعريف المادة 263 مكرر ق ع والمادة الأولى من المعاهدة الدولية سالفه الذكر.

كما يمكن وصف قطع عضو تعذيبا إذا كان للجاني " العقلية المميزة " لهذه الجريمة، حسب عبارة أنفقيين جان براديل وميشال دانتي جوان.

2- الركن المعنوي: جريمة التعذيب والأعمال الوحشية جريمة عمدية تتطلب توافر القصد العام والقصد الخاص معا. ويتمثل القصد الخاص في أن تكون للجاني إرادة خاصة في إيلاء الضحية والتسبب لها في عناء شديد، وهذا يتطلب أن تكون للجاني عقلية خاصة لإحداث ذلك، وقد عبر عنها الفقيهان الفرنسيان جان براديل وميشال دانتي جوان ب: état d'esprit<sup>63</sup>.

فإذا انتفت هذه النية المحددة، وهي القصد الخاص، تنتفي جريمة التعذيب ويكون الفعل عملا من أعمال العنف.

<sup>59</sup> crim 13-9-1986, GP.1987.I.Somm.102.

<sup>60</sup> crim 5-9-1990 BC n°313.

<sup>61</sup> crim 3.11.1975 BC n° 245 ; crim 9-11-1993 BC n° 383.

<sup>62</sup> crim 3-9-1997 Dr pénal 1997, Comm 4, ob.M.Véron.

<sup>63</sup> J. Pradel et M. Danti-Juan : Droit pénal spécial, 2è édit., Editions Cujas, 2001. p. 73

وعلى هذا الأساس جرى القضاء الفرنسي على متابعة مرتكبي ختان الإناث (excision) من أجل بتر عضو وليس التعذيب، وذلك لكون الجاني هنا لا يقوم بفعله من أجل إيلاء الضحية وإنما إرضاء لعادات قديمة<sup>64</sup>.

ولا يهم الباعث إلى ارتكاب الجريمة، فسواء كان إرغام الضحية على الإقضاء بواقعة أو القيام بعمل، أو كان مجرد شر وانحراف وفساد.

وهكذا قضى في فرنسا بقيام جريمة التعذيب في حق من أتى بأعمال نتج عنها ألم وعناء شديد جسدي مدعيا أن ما قام به من أعمال لا تستهدف المجني عليه وإنما الشيطان الذي يسكنه<sup>65</sup>.

ويثار التساؤل، في هذا الصدد، حول ما إذا كانت أعمال العنف التي يأتيتها الراق بمناسبة حصة رقية تعد تعذيبا إذا نتج عنها ألم وعناء شديد جسدي.

نميل إلى القول بعدم قيام جريمة التعذيب لانعدام القصد الجنائي الخاص اعتبارا إلى كون الجاني لا يقوم بفعله من أجل إيلاء الضحية وإنما إرضاء للعادة.

## ب - قمع الجريمة:

1- المتابعة: لا يتضمن القانون الجزائري، قديمه وجديده، أي حكم مميز يخص متابعة جرائم التعذيب، في حين تضمنت الاتفاقية المناهضة للتعذيب إجراءات مميزة في باب المتابعة.

وهكذا نصت المادة 5-2 من الاتفاقية المذكورة على الاختصاص الشامل للجهات القضائية لمتابعة ومقاضاة مرتكبي جرائم التعذيب، ولو ارتكبوها خارج البلد الذي ضبطوا فيه.

وعلى هذا الأساس نصت المادة 1-689 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على اختصاص الجهات القضائية الفرنسية لمتابعة ومقاضاة مرتكبي جرائم التعذيب ولو ارتكبوها خارج التراب الفرنسي متى كانوا على التراب الفرنسي.

2- الجزاء: يميز المشرع الجزائري من حيث الجزاء بين التعذيب الذي يصدر عن غير الموظف وبين التعذيب الذي يصدر عن الموظف، وفي الحالتين تكون العقوبة جنائية.

<sup>64</sup> crim 20-8-1983 BC n° 229 ; crim 9-5-1990 Dr pénal, 1990, comm 291.

<sup>65</sup> crim 3-9-1996 Dr pénal, 1997, comm 4, obs.M.Véron.



جزاء التعذيب الذي يمارسه غير الموظف: تعاقب المادة 263  
من يمارس التعذيب بالسجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات  
وبغرامة من 100.000 إلى 5.000.000 دج.

وتطبق نفس العقوبة على من حرّض أو أمر بممارسة التعذيب على  
شخص، أي الفاعل المعنوي.

وفي كل الأحوال تشدد العقوبة إذا سبق التعذيب أو صاحب أو تلى جناية  
غير القتل العمد، فترفع إلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من  
150.000 إلى 800.000 دج.

وتكون العقوبة الإعدام إذا سبق التعذيب أو صاحب أو تلى جناية القتل  
العمد (المادة 263-1 ق ع).

2-1- جزاء التعذيب الذي يمارسه الموظف: تعاقب المادة 263 مكرر 2  
الموظف الذي يمارس التعذيب من أجل الحصول على اعترافات أو معلومات  
أو لأي سبب آخر بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من 150.000  
إلى 8.000.000 دج.

وتطبق نفس العقوبة على الموظف الذي حرّض أو أمر بممارسة التعذيب  
على شخص، أي الفاعل المعنوي.

وفي كل الأحوال تشدد العقوبة إذا سبق التعذيب أو صاحب أو تلى جناية  
غير القتل العمد فترفع إلى السجن المؤبد.

وتكون العقوبة الإعدام إذا سبق التعذيب أو صاحب أو تلى جناية القتل  
العمد (المادة 263-1 ق ع).

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 110 مكرر قانون العقوبات الجزائري، قبل  
إلغائها بموجب القانون المؤرخ في 10-11-2004، كانت تعاقب على التعذيب  
الذي يمارسه موظف أو مستخدم أو يأمر بممارسته بالحبس من 6 أشهر إلى 3  
سنوات فقط، أي أن الفعل كان يشكل جنحة بسيطة.

ومن جهة أخرى، أخذ المشرع بالتعذيب ظرفا مشددا لبعض الجنايات  
وهي :

- استعمال التعذيب أو ارتكاب الأعمال الوحشية في تنفيذ جناية (المادة  
262) : يتعرض لعقوبة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد، أي عقوبة  
الإعدام، كل مجرم استعمال التعذيب أو ارتكب أعمالا وحشية في تنفيذ جنايته .  
ولا يشترط أن تكون الجناية المرتكبة من الجنايات ضد الأشخاص، فقد  
تكون من جنايات انتهاك الآداب أو من الجنايات ضد الأموال.

- استعمال التعذيب الجسدي ضد شخص مخطوف (المادة 293 مكرر):  
وعقوبتها الإعدام.

رابعاً - التهديد : وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المواد 284  
إلى 287 ق ع.

والتهديد عبارة عن عنف معنوي يأخذ عدة صور، فقد يشكل عنصرا من  
عناصر بعض الجرائم مثل إهانة قاض أو موظف وما في حكمهما (المادة  
144)، والخطف (293 مكرر)، وتحويل طائرة عن اتجاهها (المادة 417  
مكرر).

وقد يكون ظرفا مشددا، كما هو الحال في جريمة انتهاك حرمة منزل  
(المادة 295)، وقد يشكل جريمة قائمة بذاتها.

ومن العسير تعريف التهديد، إذ يظهر في أشكال عديدة ويتحقق بوسائل  
مختلفة، وقد يوجه للضحية مباشرة أو بواسطة الغير، غير أن ما يجعله جريمة  
قائمة هو النية أي وعي الجاني بما يحدثه التهديد من عنف معنوي على  
الضحية.

نتناول أولا العناصر المكونة للتهديد المجرم ثم الجزاء المقرر له.  
أ- العناصر المكونة للجريمة :

1 - وسائل ارتكاب الجريمة : قد يكون التهديد بواسطة محرر وقد يكون  
شفويا.

- بواسطة محرر : والمقصود بالمحرر هو الكتابة والصور والرموز  
والشعارات.

- شفويا : بالقول، أو بإشارة الشفتين.



ويستوي أن يكون التهديد المرتكب بواسطة محرر مصحوبا أو غير مصحوب بأمر، كدفع فدية، أو بشرط، كتهديد شاهد بعدم الإدلاء بشهادته، وكل ما في الأمر أن العقوبة تختلف بين الصورتين، كما سنبينه.

- التهديد بواسطة محرر : يكون التهديد في هذه الصورة إما بالقتل وإما بالسجن وإما بارتكاب اعتداء على الأشخاص مما يعاقب عليه بالإعدام أو السجن المؤبد (المادتان 284 و 285).  
إذا كان التهديد بالقتل لا يثير أي إشكال فالأمر يتطلب قليلا من التوضيح بالنسبة للحالتين الأخريين.

ما المقصود بالتهديد بالسجن ؟ بالرجوع إلى النص الأصلي الصادر بموجب الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 8-6-1966 المتضمن قانون العقوبات المنشور في الجريدة الرسمية رقم 49 المؤرخة في 11-6-1966 نجده يتحدث عن " التهديد بالتسميم"، وليس التهديد بالسجن، مقتديا في ذلك بالمشروع الفرنسي الذي يتحدث بدوره عن التهديد بالتسميم *empoisonnement*.

ويبدو أنه حصل خطأ مادي عندما قامت الشركة الوطنية للنشر والتوزيع SNED بطبع ونشر هذا القانون سنة 1971 حيث استبدلت عبارة : *empoisonnement* بعبارة : *emprisonnement* وانتقل هذا الخطأ إلى النص العربي عند طبع ونشر أول قانون عقوبات بالعربية فاستعملت كلمة السجن عوض : التسميم.

واستمر الحال كذلك إلى أن جاء الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17-6-1975 المعدل والمتمم لقانون العقوبات لإضفاء طابع الشرعية على عبارة " السجن" باعتداده هذه العبارة عند تعديل نص المادة 284.

ما المقصود بالتهديد بارتكاب اعتداء على الأشخاص مما يعاقب عليه بالإعدام أو السجن المؤبد ؟ يقصد بهذا الاعتداء ارتكاب جناية من الجنايات ضد الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد. ومن هذا القبيل الخشاء عقوبته السجن المؤبد (المادة 274)، والتسميم وعقوبته الإعدام (المادة 261)، استعمال التعذيب أو ارتكاب أعمال وحشية لارتكاب الاغتصاب مثلا أو الفعل خل بالحياء، وهو الفعل المعاقب عليه بالإعدام (المادة 262)، والتعذيب حتى موت المعاقب عليه أيضا بالإعدام (1-263).

ويستوي أن يكون التهديد المرتكب بواسطة محرر مصحوبا أو غير مصحوب بأمر، كدفع فدية، أو بشرط، كتهديد شاهد بعدم الإدلاء بشهادته، وكل ما في الأمر أن العقوبة تختلف بين الصورتين، كما سنبينه.

- التهديد الشفوي : يكون التهديد في هذه الصورة إما بالقتل أو بالسجن أو بارتكاب اعتداء على الأشخاص مما يعاقب عليه بالإعدام أو السجن المؤبد (المادة 286)، وإما بالتعدي أو بارتكاب أي عمل من أعمال العنف الأخرى (المادة 287).

وهنا نلاحظ أن المشرع قد وسع، من جهة، من مجال تجريم التهديد، وقلص منه من جهة أخرى.

فقد وسع مجال تجريم التهديد حيث يشمل كافة أعمال العنف، وقلصه حيث لا يجرم المشرع الجزائري إلا التهديد الشفوي المصحوب بأمر أو بشرط، وهذا خلافا للتهديد بواسطة محرر، ومن ثم يفلت من العقاب التهديد الشفوي عندما لا يكون مصحوبا بأمر أو بشرط.

ب- الجزاء: يميز المشرع من حيث العقوبات بين التهديد المرتكب بواسطة محرر وبين التهديد الشفوي.

1- التهديد بواسطة محرر: ويتعلق الأمر بالتهديد بالقتل أو السجن أو بارتكاب اعتداء على الأشخاص مما يعاقب عليه بالإعدام أو السجن المؤبد، تختلف العقوبة حسب ما إذا كان التهديد مصحوبا بأمر أو شرط أم لا.

- إذا كان التهديد مصحوبا بأمر بإيداع مبلغ من النقود في مكان معين أو بتنفيذ أي شرط آخر: تكون العقوبة الحبس سنتين إلى 10 سنوات وغرامة من 500 إلى 5.000 دج.

ويجوز علاوة على ذلك الحكم على الجاني بحرمانه من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية وبالمنع من الإقامة من سنة إلى 5 سنوات (المادة 284).  
يلاحظ أن المشرع فصل بين التهديد المصحوب بأمر وبين التهديد المصحوب بتنفيذ شرط.

ففي الحالة الأولى، اشترط أن يكون الأمر بإيداع مبلغ من النقود في مكان معين في حين اكتفى في الحالة الثانية بتنفيذ شرط ما.



غير أن القضاء الفرنسي يرى أن إبداء مبلغ من النقود جاء ذكره على التهديد بأمر يتحقق بمجرد أمر الشخص المهدد بالقيام بعمل أو الامتناع عنه<sup>66</sup>، ومن ثم يكفي أن يكون التهديد مصحوباً بأمر ما، وذلك تماماً مثلما هو الحال بالنسبة للتهديد المصحوب بتنفيذ شرط.

- إذا لم يكن التهديد مصحوباً بأي أمر أو شرط : العقوبة هي الحبس من سنة إلى 3 سنوات وغرامة من 500 إلى 2.500 دج.

ويجوز علاوة على ذلك الحكم على الجاني بالمنع من الإقامة من سنة إلى 5 سنوات (المادة 285).

**2- التهديد الشفوي:** ويتعلق الأمر بالتهديد بارتكاب اعتداء على الأشخاص مما يعاقب عليه بالإعدام أو السجن المؤبد أو بارتكاب عمل من أعمال العنف والتعدي الأخرى، تختلف العقوبة حسب مضمون التهديد.

- إذا كان التهديد بالقتل أو السجن أو بارتكاب اعتداء على الأشخاص مما يعاقب عليه بالإعدام أو السجن المؤبد وكان مصحوباً بأمر بإيداع مبلغ من النقود في مكان معين أو بتنفيذ أي شرط آخر : تكون العقوبة الحبس من 6 أشهر إلى سنتين وغرامة من 500 إلى 1.500 دج (المادة 286).

- إذا كان التهديد بالتعدي أو بارتكاب أي عمل من أعمال العنف الأخرى وكان مصحوباً بأمر مهما كان أو بأي شرط : تكون العقوبة الحبس من 3 أشهر إلى سنة وغرامة من 500 إلى 1.000 دج (المادة 287).

**ج - ملاحظات :** تقتضي جريمة التهديد حسب ما هي معرفة في القانون الجزائري إبداء الملاحظات الآتية :

1- لا يعاقب القانون على التهديد بالتعدي أو بارتكاب عمل من أعمال العنف الأخرى، عدا القتل والاعتداء ضد الأشخاص المعاقب عليه بالسجن المؤبد أو بالإعدام، إذا كان بواسطة محرر.

2 - لا يعاقب القانون الجزائري على التهديد الشفوي إلا إذا كان مصحوباً بأمر أو بشرط، وفي ذلك عيب قد يرجع لرداءة صياغة النصوص التي تحكم المسألة.

<sup>66</sup> Crim 21/5/1963 BC n° 179.

3- لا يعاقب القانون على التهديد بالاعتداء على مال الغير، فالتهديد في التشريع الجزائري يخص الاعتداء على الأشخاص.

ويثار التساؤل حول ما إذا كان التهديد بارتكاب جريمة من جرائم العرض يدخل في مفهوم التهديد كما هو معرف في قانون العقوبات ؟

لا شك في أن جرائم العرض المرتكبة بالعنف هي من جرائم الاعتداء على الأشخاص غير أن العقوبات المقررة في القانون الجزائري لمثل هذه الجرائم، وأشدها السجن مدة 20 سنة، تقصيتها من التهديد بواسطة محرر التي تشترط، كما سبق لنا بيانه، أن يكون التهديد بالقتل أو السجن أو بارتكاب اعتداء على الأشخاص مما يعاقب عليه بالسجن المؤبد أو بالإعدام.

ويبقى التهديد الشفوي الذي يتسع ليشمل التهديد بالتعدي وبارتكاب أعمال العنف الأخرى، غير أنه يشترط أن يكون مصحوباً بأمر أو بشرط.

وعليه يمكن القول أن التهديد بالاغتصاب أو بارتكاب فعل مغل بالحياة مع استعمال العنف يدخل ضمن التهديد الشفوي بارتكاب عمل من أعمال العنف، المنصوص والمعاقب عليه في المادة 287 التي تشترط لقيامه أن يكون مصحوباً بأمر أو بشرط مهما كان مضمونه.

4 - قد يكون التهديد موجهاً مباشرة لشخص المعني أو يتعلق بغيره من أقاربه.

### المبحث الثالث - أعمال العنف غير العمد

يتعلق الأمر بالقتل والجرح الخطأ، وهما الفعلان المنصوص والمعاقب عليهما في المادتين 288 و 289 ق ع وكذا في المادة 2/442.

عرفت المادة 288 القتل الخطأ بطريقة غير مباشرة بنصها على ما يلي: "كل من يقتل خطأ أو يتسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياظه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاة الأنظمة..."

أما الجرح الخطأ فقد نصت المادة 289 بشأنه على ما يلي: "كل من تسبب بغير قصد في إحداث إصابة أو جرح أو مرض وكان ذلك ناشئاً عن رعونته أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال أو عدم مراعاة الأنظمة..."

تتفق الجريمتان من حيث الأركان التي نتناولها في مطلب أول، قبل التطرق للجزاء.



## المطلب الأول - أركان الجريمة في الصورتين

تتكون الجريمة في صورتها من ثلاثة أركان وهي :

- الركن المادي : القتل أو الجرح،

- الركن المعنوي : الخطأ،

- العلاقة السببية بين الخطأ والوفاة أو الجرح.

أولاً- الركن المادي : يشترط لقيام الجريمة في صورتها القتل والجرح الخطأ أن يحدث قتل أو جرح مهما كانت طبيعة أو جسامته هذا الجرح، إذ يعاقب القانون كل مساس بحياة الإنسان أو بسلامة جسمه أو صحته، وقد تكون وسيلة القتل أو الإصابة سلاحاً أو آلة أو أداة أو مادة.

ويمكن أن تكون الإصابة جرحاً أو رضوضاً أو مرضاً، ويستوي في ذلك أن تكون الجروح ظاهرة أو باطنية وهكذا تنطبق المادتان 288 و 289 ق.ع على المرضعة التي تتسبب بخطئها في نقل مرض إلى طفل عهد إليها بإرضاعه، وعلى من يتسبب بعدم احتياطه في نقل عدوى مرض إلى آخر أثناء التطعيم ضد ذلك المرض.

وقد تكون وسيلة القتل أو الإصابة نقل فيروس virus للغير كفيروس السيدا، فقد تنتقل العدوى بسبب عدم الاحتياط أو الإهمال وفي هذه الحالة فإن الشخص المتسبب في نقل عدوى مرض السيدا للغير نتيجة لخطئه غير العمدي يحاكم جزائياً من أجل القتل الخطأ إذا توفي المريض نتيجة إصابته بذلك الداء.

ثانياً - الخطأ : إن جرمي القتل الخطأ والجرح الخطأ يخلوان من نية المساس بحياة أو صحة الضحية ولكنهما يفترضان أن يرتكب الفعل خطأ. فالخطأ هو الركن المعنوي المميز للجريمتين فإذا لم يتوفر في حق الفاعل خطأ لا يسأل عن النتيجة التي ترتبت على فعله ويكون القتل أو الجرح عرضياً وإذا كان القانون لم يعرف الخطأ الجنائي فقد استقر القضاء على وحدة الخطأ المدني والخطأ الجنائي، ولكن أي خطأ يرتب المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية معاً؟

وردت في قانون العقوبات صور الخطأ الجزائي على سبيل الحصر والتخصيص غير أن العبارات المستعملة تتسع في مجملها لتشمل كل خطأ أيا كانت صورته وأيا كانت درجته.

وردت هذه الصور في المادة 288 تحديداً واكتفت المادة 289 بذكر البعض منها وإن كانت هذه المادة جاءت متممة للمادة الأولى وبالتالي فالمقصد واحد. وبالرجوع إلى النصين المذكورين، لا يعتبر الخطأ جزائياً مستوجباً للعقاب إلا إذا احتوته إحدى الصور التالية : الرعونة، عدم الاحتياط، عدم الانتباه، الإهمال، عدم مراعاة الأنظمة.

ويمكن تقسيم هذه صور إلى ثلاث فئات :

- الفئة الأولى تتمثل في الرعونة وعدم الاحتياط، وكلاهما يقتضي سلوكاً إيجابياً،

- الفئة الثانية تتمثل في عدم الانتباه والإهمال، وكلاهما يقتضي سلوكاً سلبياً،

- الفئة الثالثة تتمثل في عدم مراعاة الأنظمة.

أ- عدم الاحتياط و الرعونة: يعتمد الفاعل في الصورتين موقفاً إيجابياً في قيامه بما كان لا يجب عليه القيام به، وتجاوزته التصرفات المباحة إلى ما هو غير مشروع ولا مسموح له بها.

وتتسع الصورتان إجمالاً لتشمل كافة ظواهر الطيش والخفة والرعونة والهوس على مختلف درجاتها ومهما كانت تسميتها.

1- عدم الاحتياط Imprudence: ويقصد به تجاهل قواعد الحيلة والتبصر أو عدم تدبير العواقب، وبمعنى آخر هو الخطأ الذي لا يرتكبه الرجل المحتاط، ومن هذا القبيل سائق السيارة الذي يسير بسرعة فائقة في شارع مزدحم فيصيب أحد المارة ولا يهم إن كانت السرعة محددة في ذلك المكان أم لا، ومن يعير سيارته لصديق لا يملك رخصة السياقة، ومن يثابر على السرعة الفائقة مع علمه بالعطل الطارئ على كوابح السيارة، والوالدة التي تتقلب في سريرها على ولدها الصغير وهو نائم فيموت، وربة المنزل التي ترمي جسماً صلباً من النافذة يصيب أحد المارة.



Maladresse : تتمثل الرعونة في سوء التقدير وانعدام  
الرعاية عن عدم الحيطة، كالصياد الذي يطلق النار على طائر في مكان  
أهل فيصيب أحد المارة، أو جهل ما يجب العلم به كالمهندس الذي يرتكب خطأ  
في تصميم بناء يتسبب في سقوطه ووفاة شخص، والممرض الذي يقدم حقنة  
بنيسلين pénicilline لمريض دون إجراء اختبار الحساسية فيتوفى.

ب - الإهمال وعدم الانتباه : يعتمد الفاعل في الصورتين موقفا سلبيًا عن  
القيام بما هو واجب عليه، وتركه التزاما مفروضا في مسلكه الشخصي، والتلكؤ  
عن اتخاذ التدابير والاحتياطات والوسائل الضرورية والمناسبة لتفادي وقوع  
الفعل الجرمي، وبالتالي حدوث النتيجة الضارة.  
وتتسع هذه الفئة إجمالاً لتشمل كافة معالم قلة الإدراك وقصر المعرفة  
وانتفاء الحذر والتبصر والانتباه والإغفال، إلخ...

1- الإهمال Négligence : تتصرف هذه الصورة في الغالب إلى الحالة  
التي ينتج فيها الخطأ عن ترك أو امتناع إذ يغفل الفاعل عن اتخاذ احتياطات  
يوجبه الحذر ولو اتخذها لما وقعت النتيجة الضارة، ومثال ذلك من يحفر بئرا  
عميقا ولا يسور هذا البئر المفتوح أو يقفله أو يشير إليه، والشخص الذي يحدث  
حفرة أو أخدودا أو يضع كومة من التراب أو الأنقاض على الطريق العام دون  
تركيز ما يدل على ذلك.

2- عدم الانتباه Inattention : و يقصد به الخفة وعدم التركيز عند  
تنفيذ عمل ما، ومثال ذلك مسؤول الأشغال في ورشة بناء الذي لا يحيط الورشة  
قيد التشييد بسياج أو لا يدعم حائطا معرضا للانهدام، أو لا يعين مراقبا  
لحراسة البناء عند وقف الأعمال، أو لا يصلح الفجوات المتداعية.

ج - عدم مراعاة الأنظمة Inobservation des règlements : أشار  
المشرع الجزائري إلى الأنظمة مقتديا في ذلك بقانون العقوبات الفرنسي القديم،  
وهي صيغة ناقصة فالصيغة المناسبة هي عدم مراعاة القوانين والأنظمة.

وتجدر الإشارة إلى أنه في قانون العقوبات الفرنسي الجديد استبدلت عبارة  
"مخالفة الأنظمة" بعبارة "الإخلال بواجب الحيطة أو الأمن الذي يفرضه القانون  
أو التنظيم" وهي أوسع من الأولى.  
وبوجه عام يقصد بعبارة "الأنظمة" التي وردت في قانون العقوبات  
الجزائري كل القوانين والمراسيم والقرارات واللوائح والتعليمات بل وحتى  
قواعد أخلاقيات المهن..

ولا يهم في ذلك أن يكون عدم مراعاة النظام يقع تحت طائلة القانون  
الجزائري أم لا، كما أن مخالفة اللائحة يوفر عنصر الخطأ ولو لم ترفع الدعوى  
عن هذه المخالفة أو كانت قد سقطت الدعوى عنها بالتقادم.  
ويعود الخطأ في هذه الصورة إلى اعتماد الفاعل موقفا لا شرعيا في عدم  
انطباق سلوكه الشخصي أو المهني على المسلك المقرر في القواعد والتعليمات  
الصادرة عن السلطات المختصة بغية تنظيم شؤون وأمر معلومة.  
ومن هذا القبيل مخالفة التدابير التي تفرضها قوانين الأمن العام وأنظمة  
السير والأنظمة الصحية والبلدية والتعليمات الخاصة بالسلامة العامة، وكذا  
حوادث العمل المخطئة في المصانع والمعامل والورش والمشاريع والإخلال  
بأنظمة المهن والحرف كامتهان الطب دون شهادة، أو قيادة السيارات دون  
رخصة، إلخ...

وفي ما يأتي نماذج لعدم مراعاة الأنظمة، أكثرها مستقاة من القضاء  
الفرنسي، في المجالات الآتي بيانها:

- في مجال المرور: ثبت عدم مراعاة الأنظمة في حق:
- قائد المركبة الذي خرق حكم من أحكام قانون المرور (سرعة فائقة،  
تجاوز خطير، عدم احترام إشارة قف...)
- الراكب الذي فتح باب السيارة بدون حيطة؛
- صاحب المركبة لعدم صيانة المركبة، الحمولة الفائقة،
- من أعار سيارته لشخص لا يملك رخصة السياقة؛
- موظفي الجسور والطرق بسبب الحالة السيئة للطريق، انعدام الإشارات.



بل قضى بقيام الخطأ حتى في حق من يشغل سكنا تخرج منه مياه دسمة مما جعل الطريق زلجا تسبب في حادث<sup>67</sup>.

- في المؤسسات: تستند المساءلة الجزائية أساسا إلى التشريع المتعلق بالرقابة الصحية والأمن في العمل داخل المؤسسات، وهو المجال المقنن في التشريع الجزائري بموجب القانون رقم 07/88 المؤرخ في 1988/1/20 المتعلق بالرقابة الصحية والأمن و طب العمل.

وبمقتضى هذا التشريع، يتعين على رئيس المؤسسة أن يسهر شخصيا على احترام قواعد الصحة والأمن في العمل وعلى التنفيذ الدقيق والمستمر للأحكام المنصوص عليها في قانون العمل واللوائح التنظيمية المطبقة له وذلك من أجل ضمان وسلامة العمال، ويترتب على ذلك النتائج الآتية :

- رئيس المؤسسة مسؤول عن الجرائم التي يتم إثباتها في الورشات،
- لا يمكن له التذرع بعدم وجوده في مكان الحادث،
- ولا بخطأ المجني عليه.

وهكذا قضى في فرنسا بإدانة رئيس المؤسسة في حالة وفاة عامل بسبب عدم مراعاة التنظيم المتعلق بالأمن<sup>68</sup> أو بسبب عدم مراعاة التنظيم المتعلق بالتكوين<sup>69</sup> أو بسبب استعمال آلات خطيرة<sup>70</sup>.

كما قضى بإدانة رئيس مؤسسة لا لسبب إلا لكونه عين عاملا عديم التجربة للقيام بعمل خطير<sup>71</sup>، أو لكونه امتنع عن برمجة صيانة مستمرة ودورية للعناد<sup>72</sup>.

غير أن القضاء الفرنسي يقر لرئيس المؤسسة تفويض إدارة الورشة إلى مستخدم مؤهل يتمتع بالكفاءة والسلطة الضرورييتين للسهر بنجاحة على احترام الأحكام السارية أو إجراءات الاحتياط.

أما إذا لم تكن للمفوض لا الكفاءة ولا السلطة الضرورية، فإن رئيس المؤسسة يبقى مسؤولا عن القتل أو الجرح الخطأ الذي يحدث لموظفيه في الورشة<sup>73</sup>.

- في المجال الصحي : اعتمد القضاء الفرنسي مبدأ المحترف المتقن لعمله " le bon professionnel "، وبموجبه يتعين على الأطباء أن يجيدوا أداء عملهم بأن يصفوا العلاج المناسب للمريض.

هناك ثلاثة أنواع من الأخطاء في المجال الصحي :

- الخطأ في تشخيص المرض، كما لو لم يستعلم الطبيب بما فيه الكفاية عن الحالة الصحية للمريض،
- الخطأ في اختيار الدواء، كما لو وصف دواء غير مناسب للمريض،
- الخطأ في تنفيذ العلاج أو العملية الجراحية، كما لو نسي الجراح ضمادة في بطن المريض بعد إجراء عملية جراحية.

ثالثا- علاقة السببية بين الخطأ والقتل أو الإصابة : يشترط أن يكون خطأ

المتهم هو المتسبب في الحادث ولكن ليس من الضروري أن يكون السبب المباشر للنتيجة، وهكذا قضى بأن يسأل عن الوفاة من تسبب بخطئه في جرح الضحية إذا ماتت أثناء عملية جراحية كان من المفيد إجراؤها لتقليل العجز الناتج عن الجرح في وظيفة العضو؛ وليس بشرط أن يكون الشخص المسؤول هو الذي أحدث القتل أو الجرح بنفسه بل يكفي أن يكون هو المتسبب فيه بخطئه. وعلى هذا الأساس يعد مرتكبا لجريمة القتل الخطأ من يسلم لولده الصغير بندقية في حفل ليطلق بها النار فيصيب شخصا بطلقة تميته.

ولا أثر لخطأ الضحية في قيام الجريمة اللهم إلا إذا شكل هذا الخطأ قوة

قاهرة.

<sup>67</sup> Crim. 5/12/1991, Dr.pénal 1992, comm.121.

<sup>68</sup> Crim 27-02-1973, Bc.n°97.

<sup>69</sup> Crim 2-5-1989, Bc n°175.

<sup>70</sup> Crim 8-8-1977, Bc n°277.

<sup>71</sup> Crim 18-10-1977 Bc n° 305.

<sup>72</sup> Crim 3-2-1982, D.1982.656.

<sup>73</sup> Crim. 25/07/1991, Dr pénal 1992 1992 Com.34 ; Crim. 16/01/1990, BC n° 28 ; Crim 14-10-1990 ; BC n° 334.



وبعد ارتكاب جريمة الجرح الخطأ رب العمل الذي يجهز عامله بأداة في  
مكتبة الخطأ المدنية  
الشهيد عثمان علي  
Bibliothèque  
متعددة مسندة لعدة أشخاص، فخطأ شخص لا يبرر خطأ شخص آخر.

فإذا سلم شخص سيارته لشخص آخر لقيادتها وهو يعلم أنه لا يحمل  
رخصة السياقة ولا يحسنها فصدم هذا الشخص إنسانا فقتله فكل من صاحب  
المركبة وسائقها يسأل عن القتل خطأ وكل منهما مستقلا عن الآخر.

وقد تساهم الضحية بخطئها في النتيجة الضارة، ففي هذه الحالة تبقى  
المسؤولية الجزائية للفاعل قائمة متى توفرت العلاقة السببية بين خطئه والنتيجة  
المرتبة عنه مع إمكانية الأخذ بعين الاعتبار خطأ الضحية عند تقدير  
التعويضات المدنية فحسب.

أما إذا انتفت العلاقة السببية بين الخطأ والقتل أو الإصابة فلا يسأل الفاعل  
عما قد يحدث، فإذا حدث أن أصاب شخص يقود سيارته بدون رخصة شخصا  
آخر اندفع فجأة إلى جهة السيارة وسقط أمام إحدى عجلاتها فالسائق هنا لا  
يسأل لانعدام الرابطة السببية بين عدم وجود رخصة السياقة لديه وبين الإصابة  
خطأ.

وهذا لا يمنع من مساءلته عن ارتكاب جنحة السياقة بدون رخصة.  
وتتنفي علاقة السببية إذا أمكن تصور حدوث القتل أو الإصابة ولو لم يقع  
الخطأ.

ويشدد القضاء على ضرورة قيام الرابطة السببية، وهكذا قضي بأن قيام  
رابطة السببية يقتضي بالضرورة إمكانية إسناد النتيجة، وهي الوفاة، إلى خطأ  
المتهم ومساءلته عنها طالما كانت تتفق والسير العادي للأمر. فإذا كان سائق  
الشاحنة يسير بسرعة كبيرة وغير متحكم فيها عند مخرج ثانوي من الطريق

فإن خطأ الغير لا ينفي عنه المسؤولية ولا يكون سببا في إعفاءه من العقاب إلا  
إذا كان غير متوقع الحصول ولا يمكن تجنبه.<sup>74</sup>

كما قضي بأنه على قضاة الموضوع أن يبينوا في قرار الإدانة من أجل  
القتل غير العمد الخطأ الذي ارتكبه المتهم ورابطة السببية بين هذا الخطأ  
والضرر الذي ترتب عليه حتى يتمكن المجلس الأعلى من مراقبة صحة تطبيق  
المادة 288 عقوبات وإلا تعرض قضاؤهم للنقض<sup>75</sup>؛

وأنه يعتبر قاصر البيان ويستوجب النقض قرار الغرفة الجنائية الذي اكتفى  
بعرض موجز للواقعة دون بيان أركان الجنحة المنصوص عليها في المادة  
288 ق ع وعلى الخصوص رابطة السببية القائمة بين الخطأ الذي ارتكبه  
المتهم وبين وفاة الضحية<sup>76</sup>.

ويستخلص من أحكام القضاء الفرنسي أنه يؤخذ بالقوة القاهرة سببا للإعفاء  
من المسؤولية الجزائية، غير أن الأخذ بها موقوف على شروط وهي:

- أن تكون السبب الوحيد في الحادث،
- أن تكون غير متوقعة imprévisible،
- أن لا يمكن تجنبها irrésistible.

وهذا ليس حال العيب الجسدي مثل الصرع، ولا حال الخلل الميكانيكي إذ  
يتعين على صاحب السيارة أن يراقبها و يسهر على صيانتها.

أما خطأ الضحية، فلا يعتد به إلا إذا كان السبب الوحيد للحادث دون سواه  
unique et exclusive.

<sup>74</sup> ج1 قرار صادر يوم 22 - 02 - 1966، نشرة العدالة لسنة 1966-1967 صفحة 312.

<sup>75</sup> ج1 قرار صادر يوم 19 - 10 - 1971 ملف رقم 6641، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 92

<sup>76</sup> غ.ج2 قرار صادر يوم 4 - 02 - 1982 ملف رقم 24535، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص



حالة تعدد الأخطاء المستندة إلى عدة أشخاص يتدخل كل منهم في العملية الجراحية، كما هو الحال مثلا في الحوادث الناتجة عن عملية جراحية يتدخل فيها عدة أشخاص.

## المطلب الثاني - الجزاء

### أولا- العقوبات :

أ - العقوبات الأصلية : تختلف العقوبة حسب النتيجة المترتبة عن الفعل.  
1- إذا نتج عن الفعل إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر: يعاقب الجاني بالحبس من 10 أيام إلى شهرين وبغرامة من 100 إلى 1000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين (المادة 442).

2- إذا نتج عن الفعل إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر: يعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين (المادة 289).

3- إذا تسبب الجاني في الوفاة : يعاقب الجاني بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 1.000 على 20.000 دج (المادة 288).

ب - العقوبات التكميلية : لم ينص قانون العقوبات على العقوبات التكميلية، في حين جاء قانون المرور، الصادر بموجب القانون رقم 01-14 المؤرخ في 2001/8/19 المتعلق بتنظيم المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، بمثل هذه العقوبات في حالة القتل الخطأ أو الجرح الخطأ المرتكب إثر حادث مرور، ويتعلق الأمر بالعقوبتين الآتي بيانهما:

- تعليق رخصة السياقة (suspension) : وهي عقوبة تطبق، بوجه عام، إذا ارتكب سائق حادثا جساميا (جرح أو مخالفة) وكان في حالة سكر أو تحت تأثير مادة مخدرة أو تهرب من المسؤولية إثر ارتكاب الحادث، يكون تعليق

رخصة السياقة لمدة 3 سنوات، ويمكن الحكم بالتنفيذ المعجل لهذه العقوبة كتدبير وقائي (المادة 110-111).

- إلغاء رخصة السياقة : وهي عقوبة تطبق، على وجه الخصوص، إذا ارتكب في نفس الظروف المذكورة أعلاه، سائق مركبة ذات محرك جنحة القتل أو الجرح الخطأ على راجل (المادة 1/113).

كما يجوز لجهات الحكم إلغاء رخصة السياقة ومنع مرتكب الجنحة من الحصول عليها نهائيا (م2/113).

ويشترط لتطبيق هذه العقوبة أن يكون المتهم يقود سيارة ذات محرك، مما يجعل الحكم لا ينطبق على دراجة بسيطة، وأن يكون ضحية الحادث راجلا، مما يجعل هذا الحكم لا ينطبق على ركاب المركبات بكل أنواعها. وتجدر الإشارة إلى أن تعليق رخصة السياقة وإلغاءها كلاهما عقوبة جوازية.

ثانيا - الظروف المشددة : نصت المادة 290 ق ع على ظرفين مشددين يتعلق كلاهما بقيادة المراكب، وهما :

- السياقة في حالة سكر،  
- محاولة تهرب الجاني من المسؤولية الجنائية أو المدنية التي يمكن أن تقع عليه وذلك بالفرار أو بتغيير حالة الأماكن أو بأية طريقة أخرى، أو تهربه من المسؤولية إثر حادث مرور.

وهما الظرفان اللذان نص عليهما قانون المرور أيضا في المادتين 66 و69-2 منه وأضاف إليهما ظرفا مشددا ثالثا، ويتعلق الأمر بالسياقة تحت تأثير مادة أو أعشاب مخدرة.

وما يشد الانتباه، في هذا الصدد، هو عدم انسجام النصين من حيث العقوبات، كما نبينه فيما يأتي.

أ - في قانون العقوبات : نصت المادة 290 ق ع على مضاعفة العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و289 ق ع في حالتي السياقة في حالة



من أربعة أشهر إلى أربع سنوات وغرامة من 1000 إلى 30.000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين.

- في قانون المرور: سوى قانون المرور (المادة 66) من حيث العقوبة بين القتل والجرح الخطأ فقرر للحالتين الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من 50.000 إلى 150.000 دج.

2 - التهرب من المسؤولية المدنية أو الجزائية :

- في قانون العقوبات : سوى قانون العقوبات (المادة 290) من حيث العقوبة بين السياقة في حالة سكر والتهرب من المسؤولية واعتنق نفس التمييز بين القتل الخطأ والجرح الخطأ فقرر للأول عقوبة الحبس من سنة إلى ست سنوات وغرامة من 2.000 إلى 40.000 دج، وقرر للثاني عقوبة الحبس من أربعة أشهر إلى أربع سنوات وغرامة من 1000 إلى 30.000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين.

- في قانون المرور: تختلف العقوبة المقررة في قانون المرور للتهرب من المسؤولية، وهي الحبس من سنة أشهر إلى 5 سنوات (المادة 69)، عن تلك المقررة للسياسة في حالة سكر، وهي الحبس من سنة إلى 5 سنوات (المادة 66)، وبالمقابل ليس ثمة تمييز من حيث العقوبة بين القتل والجرح الخطأ حيث قرر المشرع الحبس من سنة أشهر إلى 5 سنوات وغرامة من 50.000 إلى 150.000 دج في الحالتين.

وهنا يثار التساؤل حول النص الواجب التطبيق.

3- النص الواجب التطبيق : إذا كانت السياقة تحت تأثير مادة أو أعشاب مخدرة لا تطرح أي إشكال، عدا ما تعلق بالإثبات، نظرا لعدم وجود نص يحكم المسألة في قانون العقوبات ومن ثم فلا خلاف حول تطبيق نص المادة 66 من قانون المرور على مثل هذه الحالة، فإن الأمر غير ذلك بالنسبة للسياسة في حالة سكر والتهرب من المسؤولية إثر ارتكاب جنحة القتل الخطأ أو الجرح الخطأ.

وتبعاً لذلك تكون العقوبة على النحو الآتي :

- إذا أدى الحادث إلى الوفاة : الحبس من سنة (1) إلى ست (6) سنوات وغرامة من 2.000 إلى 40.000 دج.

- إذا أدى الحادث إلى جرح أو عجز عن العمل لمدة تفوق ثلاثة أشهر : الحبس من أربعة (4) أشهر إلى أربع (4) سنوات و غرامة من 1000 إلى 30.000 دينار أو إحدى هاتين العقوبتين.

ب - في قانون المرور : نصت المادة 66 من القانون رقم 14-01 المؤرخ في 19-8-2001 على تطبيق عقوبة الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من 50.000 إلى 150.000 دج على كل سائق ارتكب جنحة القتل الخطأ أو الجرح الخطأ وهو في حالة سكر أو تحت تأثير مادة أو أعشاب مخدرة.

ونصت المادة 69-2 من نفس القانون على تطبيق عقوبة الحبس من سنة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وغرامة من 50.000 إلى 150.000 دج على التهرب من المسؤولية الجنائية أو المدنية إثر قتل أو جرح خطأ.

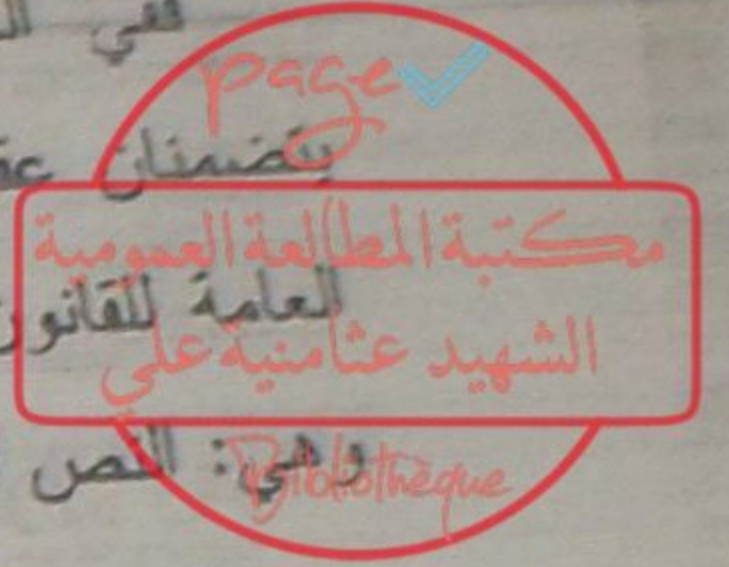
ج - النتيجة : نستنتج مما سبق وجود تباين بين قانون العقوبات وقانون المرور من حيث العقوبات المقررة حال توافر ظرفي السياسة في حالة سكر والتهرب من المسؤولية الجزائية، يمكن إجماله كآتي:

1- السياقة في حالة سكر:

- في قانون العقوبات : يميز قانون العقوبات (المادة 290) من حيث العقوبة بين القتل الخطأ والجرح الخطأ فقرر للأول عقوبة الحبس من سنة إلى ست سنوات وغرامة من 2.000 إلى 40.000 دج، وقرر للثاني عقوبة الحبس



ففي الحالتين نكون في وضع الفعل الواحد الذي ينطبق عليه نصان  
بعضهما عقوبات مختلفة. ففي مثل هذه الحالات يكون الاحتكام إلى القواعد  
العامة للقانون الجزائي للفصل في النص الواجب التطبيق حسب ثلاثة معايير  
وهي: النص الأحدث أو الأشد أو الأخص.



فإذا عملنا بالمعيار الأول، أي النص الأحدث، لا شك في أن قانون المرور  
الذي صدر سنة 2001 أحدث من قانون العقوبات الذي صدر سنة 1966.  
وإذا عملنا بالمعيار الثاني، أي النص الأخص، يكون الترجيح أيضا لقانون  
المرور.

وإذا عملنا بالمعيار الثالث، أي النص الأشد، نجد تارة أن قانون العقوبات  
هو الأشد وتارة أخرى أن قانون المرور هو الأشد.

وهكذا يكون قانون العقوبات أشد من قانون المرور في جنحة القتل الخطأ  
في حالتي السياقة في حالة سكر والتهرب من المسؤولية الجزائية أو المدنية  
حيث تكون العقوبة الحبس من سنة إلى 6 سنوات في قانون العقوبات (المادة  
290 ق ع) والحبس من سنة إلى 5 سنوات في قانون المرور (المادة 66).  
ويكون قانون المرور أشد من قانون العقوبات في جنحة الجرح الخطأ<sup>77</sup>

في حالتي السياقة في حالة سكر والتهرب من المسؤولية الجزائية أو المدنية  
حيث تكون العقوبة في الحالة الأولى، أي السياقة في حالة سكر الحبس من  
سنة إلى 5 سنوات في قانون المرور (المادة 66) والحبس من 4 أشهر إلى 4  
سنوات في قانون العقوبات (المادة 290 ق ع)، وتكون العقوبة في الحالة الثانية،  
أي التهرب من المسؤولية الجزائية أو المدنية، الحبس من 6 أشهر إلى 5

سنوات في قانون المرور (المادة 69) والحبس من 4 أشهر إلى 4 سنوات في  
قانون العقوبات (المادة 290 ق ع).

نستخلص مما سبق، أن الترجيح يكون، بكل المعايير التي ذكرت، لقانون  
المرور باستثناء حالة واحدة وهي جنحة القتل الخطأ إذا ارتكبها جاني يقود  
مركبة وهو في حالة سكر أو تهرب من المسؤولية الجزائية أو المدنية أو حاول  
التهرب منها.

ويبقى قانون العقوبات هو النص الواجب التطبيق في كل حالات القتل أو  
الجرح الخطأ الأخرى التي لا علاقة لها مع حركة المرور عبر الطرق أو  
استعمال مركبة.

غير أنه من الملائم أن يتدخل المشرع لوضع حد لهذا التباين.  
ومن ناحية أخرى، تثار إشكالية إثبات واقعة السياقة في حالة سكر أو تحت  
تأثير مادة أو أعشاب مخدرة.

ثالثا- مسألة إثبات واقعة السياقة في حالة سكر أو تحت تأثير مادة أو  
أعشاب مخدرة:

أ - السياقة في حالة سكر : بتعين التمييز بين مرحلتين:

1- قبل صدور القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19-8-2001 : كانت  
المادة 25 من قانون المرور المؤرخ في 10/2/1987 تتحدث عن سائق  
المركبة الذي يقودها وهو في حالة سكر أو تحت تأثير مشروب كحولي يتميز  
بوجوده في الدم بنسبة تعادل أو تزيد على 0,80 غ في الألف.

وتضيف ذات المادة في فقرتها الثانية في "حالة ما إذا ارتكب هذا الشخص  
جريمة القتل الخطأ والجرح الخطأ المنصوص عليها في المادتين 288، 289  
ق.ع تطبق عليه أحكام المادة 290 من نفس القانون".

الأمر هنا يتعلق بحالتين :

<sup>77</sup> استعمل المشرع في النص العربي للمادة 66 من قانون المرور عبارة "جريمة الجرح الخطأ" بما  
يوحي أن الأمر يتعلق بالجنحة والمخالفة على حد سواء، في حين استعمل في النص الفرنسي عبارة :  
"délit"، وترجمتها الصحيحة : جنحة وليس جريمة. ويبدو من سياق النص أن المقصود في المادة 66  
هو جنحة الجرح الخطأ وليس جريمة الجرح الخطأ.



الحالة الأولى : سيطرة مركبة تحت تأثير مشروب كحولي يتميز بوجوده في الدم بنسبة تعادل أو تزيد على 0,80 غ في الألف، وهذه الحالة غير منصوص عليها صراحة في المادة 290 ق.ع.

- الحالة الثانية : سيطرة مركبة في حالة سكر، وهذه الحالة منصوص عليها صراحة في المادة 290 ق.ع.

والفرق بين الحالتين الأولى والثانية هو أن الأولى تقتضي إجراء تحليل الدم للتأكد من وجود الكمية المطلوبة، في حين تكفي المعاينة المادية من لدن أهل الاختصاص لإثبات الحالة الثانية، وما يميز هذه الحالة الأخيرة عن الأولى هو أن غير المتعبد على تناول الكحول بكيفية تناول كمية قليلة لا تبلغ نسبتها في الدم 0,80 غ ليفقد توازنه ويصبح في حالة سكر.

- بالنسبة للحالة الأولى، أي السيطرة تحت تأثير مشروب كحولي يتميز بوجوده في الدم بنسبة تعادل أو تزيد على 0,80 غ في الألف، أثارت عملية تحليل الدم الكثير من الإشكالات في الحياة العملية مردها إلى ما نصت عليه المادة 25 الفقرة ما قبل الأخيرة التي حددت على " أن تتم عمليات الفحص (وجوبا) لدى مؤسسة صحية عمومية ".

غير أن المعمول به في الميدان هو أن مصالح الشرطة القضائية تجري تحاليل الدم في المخابر العلمية التابعة لها وليس في المستشفيات والمصحات العمومية، وهو الأمر الذي طرح مسألة قيمة التحاليل التي تجري في مثل هذه الظروف كدليل.

طرحت هذه المسألة على المحكمة العليا، فأصدرت قرارات أول ما يقال عنها أنها متذبذبة.

وهكذا قضت في قرارها المؤرخ في 1995/5/21 الصادر عن غرفة الجنت والمخالفات القسم الثالث (ملف رقم 114958) أن ما نصت عليه المادة 25 من قانون المرور ملزم وتبعاً لذلك نقضت قراراً لكونه أدان متهم بجنتة

السيطرة في حالة سكر استناداً إلى تقرير خبرة أنجرت في مخابر الشرطة وليس في مؤسسة صحية عمومية.

فيما قضت في قرار آخر صدر في 18-1-2000 عن القسم الرابع لغرفة الجنت والمخالفات أن مخبر الشرطة مؤسسة عمومية صحية ومن ثم يجوز الاعتماد على تحاليل الدم التي أجريت في مخبر الشرطة لإثبات جنتة السيطرة في حالة سكر<sup>78</sup>.

- بالنسبة للحالة الثانية، أي السيطرة في حالة سكر، كان للمحكمة العليا في قرارها الصادر في 25 مارس 1969 أن قضت بأنه يمكن إثبات حالة السكر عند السائق بكل الوسائل والطرق القانونية "، ومن هذه الوسائل: اعتراف المتهم وشهادة الشهود والقرائن منها المظاهر الخارجية الدالة على حالة السكر كعدم القدرة على التحكم في الكلام والحركة، وعدم الاتزان في السير، وهي أمور ظاهرة وملموسة يمكن التحقق منها بالمشاهدة وبمحاورة متناول المسكر وبغير ذلك من الوسائل التي لا تكون فنية بحتة.

2- بعد صدور القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19/8/2001 المتعلق بتنظيم المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها (ألغى القانون رقم 87-09 المؤرخ في 10-2-1987 وحل محله) : نصت المادة 19 من القانون المذكور على أنه في حالة وقوع حادث مرور جسماني تقوم الشرطة القضائية ب :

- إجراء عملية الكشف عن تناول الكحول عن طريق جهاز زفر الهواء،

- عندما تبين عملية الكشف عن احتمال تناول مشروب كحولي أو في حالة اعتراض السائق على نتائج هذه العمليات أو رفضه إجراء الكشف، تقوم الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي والاستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك.



وعلى خلاف عملية الكشف عن تناول الكحول التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية، فإن الكشف عن تناول المخدرات عملية يقوم بها طبيب أو خبير في عالم الأحياء (بيولوجي) بطلب من ضابط شرطة قضائية. وتتم عملية الكشف بواسطة سببية (bandelette).

وتكون الإجراءات المذكورة أعلاه إلزامية في حالة وقوع حادث مرور أدى إلى القتل الخطأ حيث نصت المادة 20 على إخضاع السائق وجوبا إلى فحوص طبية واستشفائية وبيولوجية لإثبات ما إذا كان يقود سيارته تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات.

وضمنا لحقوق الدفاع نصت المادة 21 على الاحتفاظ بعينة من التحليل وجوبا وأحالت بخصوص تحديد كفاءات تطبيق هذه المادة إلى التنظيم. وتثبت حالة السكر بوجود الكحول في الدم بنسبة تعادل أو تزيد على 0,10 غ/1000 بينما كانت هذه النسبة في قانون 10-2-1987 تعادل أو تزيد عن 0,80 غ في الألف.

ب - السياقة تحت تأثير مادة أو أعشاب مخدرة : يعد تجريم السياقة تحت تأثير مادة أو أعشاب مخدرة من أهم المستجدات التي جاء بها القانون رقم 14-01 المؤرخ في 19/8/2001 المتعلق بتنظيم المرور من جديد. وإذا كانت السياقة في حالة سكر قد أثارت ومازالت إشكالية الإثبات، فإن السياقة تحت تأثير مادة أو أعشاب مخدرة تثير هذه الإشكالية بأكثر حدة. فكيف يتم إثبات السياقة تحت تأثير مادة أو أعشاب مخدرة؟ وما هي نسبة المخدر في الدم أو في البول التي يكون قائد المركبة، حال توافرها، تحت تأثير مخدر؟

لم يجبنا القانون عن هذين التساولين، وبدون هذه الإجابة يصبح من العسير تطبيق النص.

وفي القانون المقارن، والقانون الفرنسي تحديدا، فمنذ صدور قانون 18 جوان 1999 أصبح إجراء عملية الكشف عن تناول المخدرات عن طريق تحليل البول إلزاميا في حالة وقوع حادث مرور أدى إلى الوفاة، وعندما تبين عملية الكشف عن احتمال تناول مخدرات تجرى عمليات الفحص الطبي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك.



## الفصل الثاني جرائم العرض

نهج المشرع الجزائري في جرائم العرض على منوال المشرع الفرنسي بعدم العقاب على الرذيلة في كل صورها فاكتمل بتجريم صور معينة تتميز عن غيرها بتعدي الأذى فيها إلى الغير.

إذا نظرنا إلى قانون العقوبات الجزائري بمنظار إسلامي، يبدو لنا أنه قانون ليبرالي إلى درجة الإباحية، باعتباره مبنيًا على مبدأ الحرية الجنسية، ويرتب على ذلك أن لا جريمة ولا عقوبة متى بلغ الطرفان سن التمييز (16 سنة) وتوافرت لديهما الإرادة.

أما إذا نظرنا إليه بمنظار غربي، فيبدو لنا أنه قانون محافظ كونه يقيد الحرية الجنسية من حيث تجريمه، على سبيل المثال، الزنا والشذوذ الجنسي. وما يشد الانتباه بالنسبة لهذا النوع من الجرائم، من خلال الممارسة القضائية، هو صعوبة ضبطها ويرجع ذلك أساسًا إلى العوامل الآتي بيانها:

- الاعتبارات الأخلاقية التي تطغى على المفاهيم القانونية عند وصف هذا النوع من الجرائم، ولأدلى على ذلك جريمة الاغتصاب التي يراد بها فض البكارة وجريمة الزنا التي يراد بها كل فاحشة،

- السرية التي تكتنف هذا النوع من الجرائم باعتبار أن كل ما له علاقة بالجنس يعد من الطابوهات في مجتمعنا رغم تعاليم ديننا الحنيف التي تعلمنا بأنه لا حياء في الدين،

- قسوة ردة فعل المجتمع خاصة تجاه الضحية التي تتحول أحيانًا إلى متهمة،

- صعوبة الإثبات في هذا النوع من الجرائم نظرا للاعتبارات سالفه الذكر ويضاف إليها الجهل بالقانون.

الأصل أن لا جريمة ولا عقوبة على الممارسات الجنسية التي تتم وفق الشروط الآتية:

- إذا كان الطرفان قد تجاوزا سن السادسة عشرة،
- وتوافرت لديهما الإرادة،
- وتمت في غير علانية،
- ولم يكونا من المحارم،
- ولم يكونا متزوجين أو أحدهما متزوجا،
- ولم يكونا من جنس واحد.

فإذا اختل شرط من الشروط المذكورة قامت الجريمة التي تأخذ عدة أوصاف بحسب طبيعة الاعتداء والمصلحة المحمية. وعلى هذا الأساس يمكن تصنيف جرائم العرض إلى خمس فئات رئيسية:

- الجرائم المقررة لحماية الإرادة من الاعتداء، ويتعلق الأمر بالاغتصاب<sup>79</sup> والفعل المخل بالحياء، ونتناولها في المبحث الأول؛
- الجرائم المقررة لحماية الحياء العام، ويتعلق الأمر أساسًا بالفعل العلني المخل بالحياء والدعارة، ونتناولها في المبحث الثاني؛
- الجرائم المقررة لحماية كيان الأسرة، ويتعلق الأمر بالزنا والفاحشة بين ذوي المحارم ونتناولها في المبحث الثالث؛

- الجرائم المقررة لحماية القصر، ويتعلق الأمر أساسًا بالتحريض على الفسق وفساد الأخلاق، ونتناولها في المبحث الرابع.

أما التحرش الجنسي، الذي جرم إثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-04 المؤرخ في 10-11-2004، فسوف نفرده بمبحث خاص.

<sup>79</sup> استعمل المشرع الجزائري عبارة: "هتك العرض" للتعبير عن المصطلح الفرنسي: "Viol"، والعبارة الصحيحة هي: "الاغتصاب".



## المبحث الأول - الاعتداء على الإرادة



يعد الاعتداء على الإرادة أخطر انتهاكات الأدب العامة، ويأخذ هذا الاعتداء صورتين:

- الاغتصاب،
- الفعل المخل بالحياة.

### المطلب الأول - الاغتصاب Viol

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 336 ق.ع.، وقد عرّفه عنه المشرع الجزائري بلفظ: "هتك العرض".

يعد الاغتصاب أخطر جرائم العرض وأشنعها مما حدا بالمجتمع الدولي إلى اعتبارها من جرائم الحرب ومن الجرائم الخطيرة التي تختص محكمة الجزاء الدولي بالنظر فيها.

ما هو الاغتصاب؟ لم يعرف المشرع الجزائري هذا الفعل ولم يحدد أركانه، ويستشف من أحكام القضاء الجزائري أنه موافقة رجل لامرأة بغير رضاها.

وهذا التعريف هو في الواقع مطابق لما خلص إليه القضاء الفرنسي قبل إصلاح قانون العقوبات سنة 1992، غير أن الأمر تطور في فرنسا إثر صدور قانون العقوبات الجديد لسنة 1992 حيث عرف المشرع الاغتصاب في نص القانون، وتحديدا في المادة 222-23 منه على النحو الآتي: "كل فعل إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته ارتكب على ذات الغير بالعنف أو الإكراه أو التهديد أو المباغظة".

*Tout acte de pénétration sexuelle de quelque nature que ce soit commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise est un viol (art. 222-23).*

وتبعاً لذلك لم يعد الاغتصاب في فرنسا مقصوراً على الرجل كما أنه لم يعد محصوراً في فعل الوطء الطبيعي.

أولاً - أركان الجريمة: تتكون الجريمة، في ظل التشريع الجزائري، من ركنين:

- فعل الوقاع،
- استعمال العنف.

أ - فعل الوقاع: وهو الوطء الطبيعي بإيلاج الجاني عضو التكثير في فرج الأنثى.

ومن هذا التعريف نستنتج ما يلي:

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

2- لا يعد اغتصاباً إثبات المرأة من الخلف (الدبر) أو وضع الإصبع أو أي شيء آخر في فرج المرأة وإنما تعد هذه الأفعال إخلالاً بالحياة، وبالمقابل تعد مثل هذه الأفعال اغتصاباً في القانون الفرنسي منذ إصلاح قانون العقوبات سنة 1992 حيث عرف الاغتصاب على أنه أي إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته.

3- ولا تعد الموافقة اغتصاباً إلا إذا كانت غير شرعية، أما الزوج الذي يكره زوجته على الصلة الجنسية فإنه لا يرتكب اغتصاباً، غير أن هذه المسألة تحتاج إلى تدقيق وتربيت، كما سنبينه فيما يأتي.

4- ولا يهم إن كانت المجني عليها بكراً أو فاقدة لبكاريتها فقد تكون بغية أو فاجرة وتقوم الجريمة.

أثير التساؤل في فرنسا حول ما إذا كان ساتفا وصف العلاقة الجنسية التي يفرضها الزوج على زوجته اغتصاباً وطرح على القضاء فتطور موقفه من المسألة ومر في ذلك بثلاث مراحل:

- مرحلة استبعاد جريمة الاغتصاب بين الزوجين: استقر القضاء الفرنسي في مرحلة أولى على أن الإكراه الجنسي الذي يمارسه الزوج على زوجته لا يشكل اغتصاباً على أساس أن "ما بلغه الزوج هو من الأهداف الشرعية للزواج"<sup>80</sup>، أي أن واجب المساكنة يبرر الجريمة؛ وأن الإكراه الجنسي



لا يمكن أن يشترط إلا فعلا مخلا بالحياة وذلك في حالة ما إذا أُرغم الزوج من أفعال الشذوذ الجنسي<sup>81</sup>، أو عندما يرتفعها على المواقعة في مساعده الغير.

وقد ظل هذا الرأي سائدا إلى غاية صدور القانون رقم 1041-80 المؤرخ في 23-12-1980 الذي أتى بإضائة جديدة لحريمة الاغتصاب عندما عرفها على النحو الآتي : " كل فعل إيلاج جنسي، مهما كانت طبيعته، يرتكب على ذات الغير بالعنف أو بالإكراه أو بالخداخ".

- مرحلة التردد : تزامنت هذه المرحلة مع صدور قانون 12-23-1980 الذي اختلف الفقهاء في قراءتهم له، فمنهم من فسرته على أنه ترخيص لتجريم الإكراه الجنسي الذي يمارسه الزوج على زوجته على أساس أن المماس بحرية الرضاء يحتل موقعا مركزيا في قمع الاغتصاب<sup>82</sup>، ومنهم من تمسك بما استقر عليه القضاء حيث أكدوا أن لا محل للاغتصاب بين الزوجين إذا كانت المواقعة عادية، أي بدون شذوذ<sup>83</sup>.

وفي ظل هذا الاختلاف الفقهي أصدرت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 5-09-1990 قرارا ذا أهمية جاء فيه على وجه الخصوص " إن المادة 332 قانون عقوبات -التي تعرف جناية الاغتصاب- التي ترمي إلى حماية حرية كل فرد لا تستبعد من الاغتصاب فعل الوقاع الذي يتم بين أشخاص يربطهم رباط الزواج". وبذلك يكون القضاء الفرنسي قد أعطى الضوء الأخضر للأخذ بوصف الاغتصاب بين الزوجين، غير أن الظروف التي صدر فيها هذا القرار المتميزة ببشاعة التصرفات التي صدرت عن الزوج، وهي التصرفات التي بلغت حد تعذيب الزوجة، جعلت الفقه يتردد في الإقرار بالأخذ بوصف الاغتصاب بين الزوجين.

فجاء القرار المؤرخ في 11-06-1992 ليضع حدا لهذا التردد.

<sup>81</sup> Cass. crim. 21 nov. 1839 : S. 39, 1, 317, concl. Dupin.  
<sup>82</sup> M. Puech, observ. sous Grenoble 4 juin 1980 : D. 1981, inf. rap. 154 ; D. Mayer, note sous Cass. crim. 17 juin 1984 : D. 1985, 7 ; G. Levasseur, observ. sous Cass. Crim 17 juin 1984 : Rev. sc. crim. 1985, p. 82.  
<sup>83</sup> A. Vitu, Traité de droit criminel, éd. Cujas, 1982, t. 2, n° 1853 ; M. I. Rassat : D. 1993, 117.

- مرحلة الإقرار بالاغتصاب بين الزوجين : وقد تزامنت هذه المرحلة

مع صدور القرار المؤرخ في 11-06-1992، وهو القرار الذي صدر في قضية تتلخص وقائعها كالآتي :

بتاريخ 11 و 12 فيفري 1991 أكره المدعو د. زوجته على مواقعة عنوة فقدمت شكوى ضده من أجل الاغتصاب، أحيلت الشكوى على قاضي التحقيق فأصدر أمرا برفض التحقيق على أساس أنه في غياب أي أثر للعنف - عدا فعل الوقاع- فإن الأفعال التي قام بها المشتكي منه "تدخل في إطار الزواج كما هو متعارف عليه".

عرضت المسألة على محكمة النقض فأصدرت قرارها المؤرخ في 11-06-1992، حيث قضت بأن " إذا كان الزواج قرينة على رضا الزوجين على إقامة علاقات جنسية في إطار الحميمية التي تطبع الحياة الزوجية dans l'intimité de la vie conjugale فإن هذه القرينة صحيحة إلى أن يثبت العكس"، أي أن قرينة رضا الزوجة على الاتصال الجنسي بزوجها هي قرينة نسبية تقبل الدليل العكسي. وبذلك يكون القضاء الفرنسي قد فتح الباب على مصراعيه أمام تجريم الإكراه الجنسي الذي يمارسه الزوج على زوجته حتى وإن كانت المواقعة عادية لا شذوذ فيها. وقد تدعم هذا الموقف بصدور قرار ثان عن محكمة النقض في 26-

09-1994 ذهبت فيه نفس المذهب<sup>84</sup>.

ما رأينا في الموضوع، في ضوء القانون الجزائري والشرعية الإسلامية، أي بمعنى آخر هل يمكن أن نتصور في بلادنا الاغتصاب بين الزوجين؟

إذا كان من غير الجائز شرعا التمسك بالاغتصاب بين الزوجين على أساس أن الاتصال الجنسي حق للزوج وواجب على الزوجة، بل إن هذا الواجب هو عبارة عن موضوع الزواج، فإننا نرى، مع ذلك، أنه من الجائز تجريم فعل الزوج الذي يكره زوجته على الصلة الجنسية باستعمال العنف المادي على أساس التعدي واستعمال العنف أو الضرب والجرح العمد وذلك حسب طبيعة الضرر البدني الذي يترتب عن العنف.

<sup>84</sup> Rev. dr. pén. 1995, comm.



ب - استعمال العنف : يعتبر العنف جوهر الجريمة ويتوالى ذلك كلما وقع الفعل بغير رضا الضحية، وقد يكون العنف ماديا أو معنويا بل وقد يأخذ صورا أخرى. مكتبة المطالعة العمومية الشهيد عثمانية Bibliothèque

1- العنف المادي : يتحقق العنف المادي باستعمال القوة الجسدية أو أية وسيلة مادية لإكراه المجني عليها على الصلة الجنسية.

ولا تقوم الجريمة إلا إذا ثبت أن المجني عليها تصدت للجاني وقاومته مقاومة مستمرة طوال الفعل الإجرامي، وقد حاول الفقه الفرنسي قديما ضبط مقاييس لإثبات المقاومة فحصرها في ثلاثة وهي : وجود مقاومة قارة، وجود اختلال بين القوى البدنية للمجني عليها وقوى الجاني، وجود آثار العنف.

2- العنف ( الإكراه ) المعنوي : يتحقق مثل هذا العنف بالتهديد بشر، كالتهديد بالقتل مثلا، أو التهديد بفضيحة كما هو حال الشرطي الفرنسي الذي فاجأ امرأة مع رجل في مكان عمومي فهددها بفضح أمرها ومتابعاتها قضائيا إن لم تمكنه من نفسها فاستسلمت له خوفا من الفضيحة<sup>85</sup>.

وقد يأخذ العنف صورا أخرى كاستعمال المواد المخدرة أو المنومة.

3- الحالات الأخرى لانعدام الرضا : ينعدم الرضا كذلك في حالتي الجنون وعدم التمييز. وللتذكير فقد حدد القانون المدني الجزائري في المادة 40 منه، سن التمييز بسنة عشر (16) سنة.

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

ج - مسألة إثبات الاغتصاب : عدا الحالات التي يعترف فيها الجاني بفعله من تلقاء نفسه أو يضبط وهو في حالة تلبس، تثبت جريمة الاغتصاب بواسطة فحص طبي يقوم به ذوي الاختصاص تحرر إثره شهادة طبية تظهر أن الوقائع حديثة وتبرز آثار العنف إن وجدت.

وإذا كان افتضاض البكارة دليل قاطع على حصول الإيلاج فإن تمزيق غشاوة البكارة تمزيقا جزئيا يكفي لإثبات الواقعة.

<sup>85</sup> Crim. 29-4-1960 , Sirey 1960, p. 257

وقد يحصل أن تتم الواقعة بدون أن يتمزق الغشاء، كما هو الحال إذا كان الغشاء ليناً يتمطط عند الإيلاج بدون أن يتمزق وهو ما يعبر عنه بـ"الغشاء المجامل" Hymen complaisant .

وتتعد مسألة الإثبات إذا كانت المجني عليها ثيبا.

د - مسألة محاولة الاغتصاب : تثير محاولة الاغتصاب إشكالات بالغة الدقة نظرا لخصائص أركان الجريمة.

مبدئيا، تخضع محاولة الاغتصاب للقواعد العامة للمحاولة المقررة في الفصل الخاص بها في قانون العقوبات وتحديدًا في المادة 30 منه، وطبقا لهذه القواعد تقتضي المحاولة توافر ركنين أساسيين وهما : البدء في التنفيذ وعدم العدول الاختياري.

ولكن ما هي الأفعال التي تعتبر بدءا في تنفيذ جريمة الاغتصاب؟

يجيبنا جانب من الفقه بأن الاغتصاب يبتدئ عندما يستعمل الجاني العنف ضد المجني عليها قصد مواقعتها، غير أن الأفعال الأولى التي يقوم بها الجاني لا تدل بالضرورة على نية الواقعة فقد تكون نية الجاني ارتكاب فعل مخل بالحياة مع استعمال العنف الأمر الذي يطرح تساؤلا حول كيفية التمييز بين محاولة الاغتصاب وجريمة الفعل المخل بالحياة مع استعمال العنف المنصوص والمعاقب عليها في المادة 335 ق ع.

وإذا كان الجواب عن هذا التساؤل ليس ذا أهمية في القانون الجزائري نظرا لتطابق العقوبات المقررة لجريمتي الاغتصاب والفعل المخل بالحياة باستعمال العنف، فإن للجواب أهمية قصوى في التشريعات التي تقرر لجناية الاغتصاب عقوبة أشد مثل القانون التونسي الذي تصل فيه عقوبة الاغتصاب باستعمال العنف إلى الإعدام.

ثانيا- الجزاء : يعاقب على جريمة الاغتصاب بعقوبات جنائية وهي السجن من 5 إلى 10 سنوات (المادة 336 -1).

وتشدد العقوبة في ثلاث حالات:



## المطلب الثاني - الفعل المخل بالحياة Attentat à la pudeur

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 335 ق.ع. ويسمى هذا الفعل "هتك عرض" في القانون المصري، و"الاعتداء بالفاحشة" في القانون التونسي.

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري الفعل المخل بالحياة، على غرار باقي التشريعات التي نهلت من نفس المنبع وهو القانون الفرنسي.

يمكن تعريف هذا الفعل استنادا إلى ما استقر عليه القضاء وانتق عليه الفقه كالاتي: كل فعل يمارس على جسم شخص آخر ويكون من شأنه أن يشكل إخلالا بالآداب سواء كان ذلك علنية أو في الخفاء.

تتميز جريمة الفعل المخل بالحياة عن الاغتصاب ببعض الخصائص كما تتميز أيضا عن الفعل العلني المخل بالحياة بخصائص أخرى.

أ- ما يميز، في القانون الجزائري، الفعل المخل بالحياة عن الاغتصاب هو ما يلي:

- لا يقع الاغتصاب إلا على الأنثى أما الفعل المخل بالحياة فيقع على الأنثى والذكر.

- لا يتم الاغتصاب إلا بالوقاع من القبل أما الفعل المخل بالحياة فيشمل كل الأفعال الماسة بالعرض فيما عدا الوقاع.

ب- وما يميز الفعل المخل بالحياة عن الفعل العلني المخل بالحياة، الذي نتناوله بالدراسة لاحقا، هو ما يلي:

- تقتضي جريمة الفعل العلني المخل بالحياة العلنية في حين لا يستلزم الفعل المخل بالحياة ذلك،

- تتمثل جريمة الفعل العلني المخل بالحياة في القيام بفعل يחדش حياة الغير الذي شاهده في حين أن في الفعل المخل بالحياة يسلط الفعل مباشرة على جسم المجني عليه.

- إذا كانت الضحية قاصرة لم تتجاوز السادسة عشرة (16 سنة) ترفع العقوبة لتصبح السجن من 10 إلى 20 سنة (المادة 2/336).

إذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة التي لها سلطة على الضحية، ترفع العقوبة في هذه الحالة إلى السجن المؤبد (المادة 337).

- إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر، ترفع العقوبة كذلك إلى السجن المؤبد (المادة 337).

وتقتضي العقوبات المقررة للاغتصاب في القانون الجزائري الملاحظتين الآتيتين:

1- إن العقوبات المقررة لجريمة الاغتصاب هي عقوبات ملطفة مقارنة بما هو مقرر لنفس الجريمة في بعض التشريعات سواء في محيطنا العربي أو في الغرب، ففي تونس، على سبيل المثال، يعاقب على الاغتصاب بالسجن المؤبد وترفع العقوبة لتصبح الإعدام حال توافر استعمال العنف أو السلاح أو التهديد به، كما يعاقب القانون الفرنسي على نفس الفعل بالسجن مدة عشرين سنة.

2- لم يأخذ المشرع الجزائري بعين الاعتبار الآثار التي قد تنتج عن الاغتصاب مثل فض البكارة والحمل في حين أخذ المشرع المغربي بمثل هذه الآثار فاعتبرها ظروفًا مشددة تغلظ فيها العقوبة.

<sup>86</sup> هناك اختلاف بين النصين العربي و الفرنسي في المواد 334 و 335 و 336، ففي الوقت الذي يتحدث فيه النص العربي عن القاصر الذي لم يكمل السادسة عشرة (16 سنة)، يتحدث النص الفرنسي على القاصر الذي لم يتجاوز السادسة عشرة mineur de seize ans، و النص الفرنسي هو الأصل عمليا.

ويتفق النصان في المادة 342 حيث يتحدث كلاهما عن القاصر الذي لم يكمل السادسة عشرة mineur de moins de seize ans، مما يؤكد أن ما يقصده المشرع في المواد 334 و 335 و 336 هو القاصر الذي لم يتجاوز السادسة عشرة، كما جاء في النص الفرنسي، وليس الذي لم يكمل السادسة عشرة، كما ورد في النص العربي.



أولاً - أركان الجريمة : تقوم الجريمة على ثلاثة أركان وهي :  
1- فعل مادي منافي للحياء : يشترط في هذا الفعل أن يقع مباشرة على جسم الضحية وأن يחדش حياءها.

2- ضرورة المساس بجسم المجني عليه : تشترط جريمة الفعل المخل بالحياء حصول اتصال مادي بين الجاني والمجني عليه، فلا تقوم الجريمة إلا إذا استطال فعل الجاني إلى جسم الضحية.

3- خدش الحياء : يجب أن ينال الفعل الصادر عن الجاني من عرض المجني عليه، وهنا يطرح التساؤل لمعرفة متى يكون الفعل مخلاً بالحياء. استقر الرأي في الفقه والقضاء على اعتبار العورة معياراً لضبط مدى خدش الحياء العام، غير أن الآراء تباينت حول المرجع الواجب اعتماده في اعتبار ما يعد عورة وما لا يعد كذلك.

وفي غياب مرجع قانوني متفق عليه، يرجع في تقدير العورة إلى العرف الجاري والتقاليد وأحوال البيئة الاجتماعية وأخلاقها.

وهكذا فالعورة في الفقه الإسلامي هي "كل ما يستتره الإنسان استكافاً وحياءاً"، وعلى هذا النحو، يختلف مدلول العورة باختلاف الجنس فهي بالنسبة للرجل بين السرة والركبة في حين أنها تشمل بدن المرأة بكامله باستثناء الوجه والكفين.

وبصرف النظر عن المعيار الواجب اعتماده في تحديد مفهوم العورة، فمن الثابت أن الأعضاء التناسلية تعد عورة وكذلك الحال مكان العفة والحياء مثل ثياب امرأة.

وبالرجوع إلى القضاء المقارن، لا سيما منه العربي القريب منا حضارياً، نجد أمثلة عديدة للأفعال التي اعتبرت مخلة بالحياء منها : الكشف عن عورة المجني عليه، تعقيب المجني عليه، ذلك الجهاز التناسلي فوق الثياب بمستوى الفرج، ملامسة المجني عليه من فخذ، قرص فخذ المرأة على سبيل المغازلة،

التصاق الجاني بالضحية وهي منتطية حافلة نقل عمومي وإخراج قضيبه وحكه في كتفها والإمضاء على ملابسها.

كما يعد فعلاً مخلاً بالحياء إيلاج القضيب في دبر المجني عليه بدون رضاه، وكذا إتيان المرأة من الخلف بالقوة. بل ويجرم هذا الفعل حتى وإن وقع من زوج على زوجته بدون رضاها، باعتبار أن الزواج يبيح للزوج الاستمتاع بزوجه من المكان الطبيعي للوطء.

ب - القصد الجنائي : يجب أن تنصرف إرادة الجاني إلى الفعل ونتيجته، فلا يتوفر القصد إذا حصل الفعل المخل بالحياء عرضاً كما إذا لامس الفاعل عورة الضحية في حافلة مكتظة بالركاب دون أن يقصد هذه الملامسة.

ج - استعمال العنف : يستوي في ذلك، كما هو الشأن بالنسبة للاغتصاب، أن يكون العنف مادياً أو أدبياً أو باستعمال الخديعة أو المباغثة أو المكر فتكون الجريمة بمجرد انعدام رضا الضحية.

غير أن ما يميز جريمة الفعل المخل بالحياء عن الاغتصاب هو أن المشرع لا يشترط فيها العنف دائماً إذ تقوم الجريمة ولو كان الفعل المخل بالحياء قد ارتكب بدون عنف، وذلك متى كان المجني عليه قاصراً لم يتجاوز سنه السادسة عشرة.

ثانياً - الجزاء : يميز المشرع من حيث الجزاء بين الفعل المخل بالحياء المرتكب بالعنف والفعل المرتكب بدون عنف.

أ - الفعل المخل بالحياء المرتكب بالعنف : يعاقب على جريمة الفعل المخل بالحياء المرتكب بالعنف بنفس العقوبات المقررة للاغتصاب (هناك العرض) وهي السجن من 5 إلى 10 سنوات (المادة 335 - 1). وتشدد العقوبة كما في جريمة الاغتصاب في ثلاث حالات :



## المبحث الثاني - الاعتداء على الحياء العام

ويأخذ خمس صور :

- الفعل العلني المخل بالحياء،
- الشذوذ الجنسي،
- الإخلال بالأخلاق الحميدة،
- الدعارة،
- التحريض على الفسق.

وهي الصور التي نتناولها، فيما يأتي، في خمسة مطالب.

### المطلب الأول - الفعل العلني المخل بالحياء Outrage public à la pudeur

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 333 ق ع.

أولاً - أركان الجريمة : تقوم الجريمة على ركنين وهما : فعل مادي منافي للحياء والعلانية.

أ - فعل مادي منافي للحياء : تتطلب جريمة الفعل العلني المخل بالحياء ارتكاب فعل مادي يكون منافيا للحياء العام، والمقصود هنا هو حياء البصر باعتبار أن الغرض من التجريم هو حماية الغير من مشاهدة مناظر منافية للأداب العامة.

ومما لا شك فيه أن مفهوم الحياء العام ليس واحدا عند الناس حيث يتأثر بالمحيط والبيئة والمكان والزمان .

فالحياء في المجتمعات الإسلامية يختلف عن الحياء في المجتمعات الغربية، وفي بلد واحد يختلف الحياء لدى سكان الريف عن الحياء لدى سكان المدينة بل وقد يختلف الحياء بين مدينة وأخرى وقرية وأخرى.

وهكذا، وعلى سبيل المثال، أصبحت القبلة الحارة على الشفتين أمرا عاديا في المجتمعات الغربية بل وحتى في بعض العواصم في البلدان العربية أو الإسلامية في حين أنها تخدش الحياء في معظم المجتمعات الإسلامية.

Page 98  
مكتبة المطالعة العمومية  
الشهيد عثمانية علي

إذا كانت الضحية قاصرا لم يتجاوز السادسة عشرة (16 سنة)<sup>87</sup>، ترفع العقوبة لتصبح السجن من 10 إلى 20 سنة ( المادة 2/335 ).

- إذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة التي لها سلطة على الضحية أو كان موظفا أو من رجال الدين، ترفع العقوبة في هذه الحالة إلى السجن المؤبد (المادة 337).

- إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر ترفع العقوبة كذلك إلى السجن المؤبد (المادة 337).

ب- الفعل المخل بالحياء المرتكب بدون عنف : يجرم المشرع الجزائري الفعل المخل بالحياء الواقع على قاصر ولو كان بدون عنف، ويميز من حيث الجزاء بين حالتين حسب سن المجني عليه :

1- إذا كان المجني عليه قاصرا لم يتجاوز 16 سنة : يعد هذا الفعل جنحة تعاقب عليها المادة 334-1 بالحبس من 5 إلى 10 سنوات.

وترفع العقوبة إلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة حال توافر أحد الظروف الآتية :

- إذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة التي لها سلطة على الضحية،

- إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر (المادة 337).

2- إذا كان المجني عليه قاصرا تجاوز 16 سنة ولم يبلغ سن الرشد (19 سنة) وكان الجاني من الأصول: يعد هذا الفعل جنائية تعاقب عليها المادة 334-2 بالسجن من 5 إلى 10 سنوات (المادة 2/334).

وتطبق العقوبات المذكورة على حد سواء على الفعل التام والفعل المشروع فيه.

<sup>87</sup> هناك اختلاف بين النصين العربي و الفرنسي في المواد 334 و 335 و 336 ، ففي الوقت الذي يتحدث فيه النص العربي عن القاصر الذي لم يكمل السادسة عشرة (16 سنة)، يتحدث النص الفرنسي على القاصر الذي لم يتجاوز السادسة عشرة mineur de seize ans ، و النص الفرنسي هو الأصل عمليا .



كما أن المرأة التي تكشف مقائنها على شاطئ البحر بارتداء بدلة السباحة لا تخدش حياء المتواجدين على شاطئ البحر، في حين قد يخدش الحياء لو شوهت نفس المرأة في هذا اللباس وهي تتجول في شوارع المدينة.

وفي كل الأحوال يبقى الحياء العام من المسائل التي يرجع تقديرها لقاضي الموضوع معتمدا في ذلك على المحيط والتقاليد والقيم السائدة في الوسط الاجتماعي الذي ارتكبت فيه الجريمة.

عموما، يمكن تقسيم الأفعال المنافية للحياء إلى فئتين:

1 - الأفعال ذات الطابع الجنسي المرتكبة علانية : ويأتي على رأس هذه الأفعال فعل الوقاع، وهكذا قضت المحكمة العليا أن الاتصال الجنسي يعد فعلا منافيا للحياء<sup>88</sup>، ولا يهم إن تم هذا الفعل بالعنف أو بالرضا، وسواء كان شرعا أو غير شرعي.

كما يعد منافيا للحياء العام ملامسة العورة بوجه عام كمن يداعب عضو التنكير أو فرج المرأة أو نهديها، سواء قام بذلك بنفسه على نفسه أو قام بذلك على الغير.

كما تعد، في مجتمعنا، القبلة الحارة ذات المسحة الجنسية فعلا منافيا للحياء سواء كانت هذه القبلة على الشفتين أو على العنق أو على المناطق الأخرى الحساسة من الجسد. ومع ذلك فقد يصعب التمييز بين القبلة الجنسية والقبلة البريئة التي يتبادلها الأزواج والأقارب والأصدقاء.

2 - التعري : ويقصد به خلع الثياب والكشف عن العورة. يعد التعري بكل أنواعه، سواء كان كلياً أو جزئياً، فعلاً مخالفاً للحياء العام.

وإذا كان التعري الكلي لا يثير أي إشكال فالأمر يختلف في التعري الجزئي، وهنا لا بد من التمييز بين التعري الجزئي الذي يكشف عن المناطق الحساسة في الجسم مثل العضو التناسلي ونهدي المرأة وبين أشكال التعري الجزئي الأخرى. فلا جدال حول اعتبار الفعل الأول منافيا للحياء العام حتى

في المجتمعات الغربية إذ سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن اعتبرت أن ارتداء "المونوكيني" Monokini، وهو لباس للنساء يترك النهدين عاريين، يشكل فعلاً منافياً للحياء<sup>89</sup>، ويتعقد الأمر عندما يتعلق باللباس الشفاف الذي يبرز مفاصل المرأة وكذا اللباس القصير جدا الذي يترك جزءاً من جسم المرأة عارياً سواء منه العلوي، مثل ارتداء مجرد حامل النهدين، أو السفلي مثل ارتداء لباس يغطي العضو التناسلي فحسب.

وتجدر الإشارة إلى أن الأقوال المخلة بالحياء لا تدخل في نطاق الفعل المخل بالحياء الذي يتحقق فقط بالأفعال أو الحركات أو الإشارات.

ب- العلنية: هو الركن الجوهري في جريمة الفعل العلني المخل بالحياء، ذلك أن العبرة من تجريم هذا الفعل هو حماية البصر من مشاهدة مناظر منافية للأداب العامة وليس ردع الفعل المخل بالحياء في حد ذاته.

مبدئياً، يكون الفعل علنياً إذا وقع في مكان عمومي، غير أنه من الجائز أن يخل الفعل بحياء الغير حتى ولو ارتكب في مكان خاص وفق شروط معينة.

1- المكان العمومي : لا يقتصر المكان العمومي على ما كان كذلك بالطبيعة بل يشمل أيضاً المكان العمومي بالتخصيص والمكان العمومي بالصدفة.

- المكان العمومي بطبيعته : وهو المكان الذي يستعمله عامة الناس للمرور والتجوال كالطرق والشوارع والممرات والساحات العمومية والحدائق العامة والغابات والشواطئ والأنهار الحقول والجبال.

تكون العلانية هنا مفترضة تتحقق بمجرد ارتكاب الفعل المخل بالحياء، فلا يشترط لتوافر العلانية أن يشاهد الغير عمل الجاني فعلاً بل يكفي أن تكون المشاهدة محتملة ولو ارتكب الفعل في الظلام أو في غابة.



في بيته نهارا تاركا النافذة التي تطل على الشارع مفتوحة، أو إثبات نفس الفعل  
أيلا في غرفة مضادة نوافذها من الزجاج الشفاف دون إسدال الستائر.  
وبالمقابل، تنتفي العلانية إذا ما ثبت أن الفاعل اتخذ كافة الاحتياطات حتى  
وإن تمت المشاهدة لأسباب غير متوقعة، كما لو صعد شخص فوق شجرة تقابل  
نافذة غرفة النوم لمشاهدة ما يجري بها.

وعموما، إذا كان مكان الفعل مغلقا بحيث لا يستطيع الخارج عنه مشاهدة  
ما يجري فيه فالأصل عدم توافر العلانية بشرط أن يكون الفاعل قد احتاط  
للأمر الاحتياطي الكافي كي لا يستطيع مشاهدته أحد من الخارج.  
أما إذا أهمل الفاعل اتخاذ الحيطة الكافية كأن يغلق الباب دون أن يحكم  
إغلاقه فإنه يؤخذ جزائيا إذا تصادف أن دخل عليه أحد وشاهده.

**ج - القصد الجنائي:** تتوفر جريمة الفعل العلني المخل بالحياة بصرف  
النظر عن نية الإخلال بالحياة، هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها  
الصادر في 30-12-1996، سالف الذكر<sup>92</sup>، وقد استقر الفقه والقضاء  
الفرنسي على أنه يكفي التقصير في اتخاذ الاحتياطات لمنع الفضيحة التي  
تحصل بمشاهدة الغير لقيام الجريمة، ومما جاء في قرار لمحكمة النقض  
الفرنسية الصادر في 20-10-1955 أن " النية ليست ركنا من أركان الجثة  
وأن إدانة مرتكبها تنتج إما من إرادة خدش الحياة العام وإما من مجرد الإهمال  
والتقصير في إخفاء الفعل المخل بالحياة عن أعين الغير"<sup>93</sup>.

وما استقر عليه في فرنسا يصلح تطبيقه في الجزائر نظرا لتطابق  
التشريعين في هذه النقطة.

**2 - المكان الخاص :** الأصل أن العلانية منعدمة في المكان الخاص غير  
أن هذه القاعدة غير مطلقة إذ من الجائز أن تتحقق العلانية في المكان الخاص،  
والعلانية هنا ليست مفترضة وإنما يتعين إثباتها.

تتوفر العلانية في الفعل في المكان الخاص متى كان محتملا مشاهدة من  
الخارج ما يقع فيه، يحدث ذلك عندما لا يتخذ الفاعل الاحتياطات اللازمة  
والكافية للتستر والحيلولة دون المشاهدة، كمن يداعب زوجته أو يقوم بمواقعتها

في بيته نهارا تاركا النافذة التي تطل على الشارع مفتوحة، أو إثبات نفس الفعل  
أيلا في غرفة مضادة نوافذها من الزجاج الشفاف دون إسدال الستائر.  
وبالمقابل، تنتفي العلانية إذا ما ثبت أن الفاعل اتخذ كافة الاحتياطات حتى  
وإن تمت المشاهدة لأسباب غير متوقعة، كما لو صعد شخص فوق شجرة تقابل  
نافذة غرفة النوم لمشاهدة ما يجري بها.

وعموما، إذا كان مكان الفعل مغلقا بحيث لا يستطيع الخارج عنه مشاهدة  
ما يجري فيه فالأصل عدم توافر العلانية بشرط أن يكون الفاعل قد احتاط  
للأمر الاحتياطي الكافي كي لا يستطيع مشاهدته أحد من الخارج.  
أما إذا أهمل الفاعل اتخاذ الحيطة الكافية كأن يغلق الباب دون أن يحكم  
إغلاقه فإنه يؤخذ جزائيا إذا تصادف أن دخل عليه أحد وشاهده.

**ج - القصد الجنائي:** تتوفر جريمة الفعل العلني المخل بالحياة بصرف  
النظر عن نية الإخلال بالحياة، هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها  
الصادر في 30-12-1996، سالف الذكر<sup>92</sup>، وقد استقر الفقه والقضاء  
الفرنسي على أنه يكفي التقصير في اتخاذ الاحتياطات لمنع الفضيحة التي  
تحصل بمشاهدة الغير لقيام الجريمة، ومما جاء في قرار لمحكمة النقض  
الفرنسية الصادر في 20-10-1955 أن " النية ليست ركنا من أركان الجثة  
وأن إدانة مرتكبها تنتج إما من إرادة خدش الحياة العام وإما من مجرد الإهمال  
والتقصير في إخفاء الفعل المخل بالحياة عن أعين الغير"<sup>93</sup>.

وما استقر عليه في فرنسا يصلح تطبيقه في الجزائر نظرا لتطابق  
التشريعين في هذه النقطة.

**ثانيا - الجزاء:** تعاقب المادة 333 على الفعل العلني المخل بالحياة بالحبس  
من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج.

<sup>92</sup> غ ج م ق 3 قرار في 30-12-1996 ملف 131411 : غ. منشور.  
<sup>93</sup> crim. 20-10-1955, D. 1956. 117

<sup>90</sup> غ ج م ق 3 قرار في 30-12-1996 ملف 131411 : غ. منشور.  
<sup>91</sup> crim. 30-7-1863, BC n° 209.



تتضمن العقوبة إذا كان هذا الفعل من أفعال الشذوذ الجنسي مع شخص من نفس الجنس فتصبح العقوبة الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات والغرامة من 1.000 إلى 10.000 دج، وهو الفعل الذي نتناوله في ما يأتي.

### المطلب الثاني - الشذوذ الجنسي

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 338 ق.ع. ويقصد بالشذوذ الجنسي كل اتصال جنسي غير طبيعي بين شخصين من نفس الجنس.

أولاً - أركان الجريمة : تقتضي الجريمة توفر ركن مادي وركن معنوي.  
أ - الركن المادي: ويتمثل في أي فعل من أفعال الاتصال الجنسي بين شخصين من جنس واحد مهما كانت طبيعتها، وهذا يقتضي بالضرورة المساس بالجسم والعورة تحديداً.  
ولا يهم بعد ذلك إن تم وطء أو اقتصر الأمر على ملامسة العورة ليس إلا.

وقد تتم الممارسات الجنسية بين رجلين أو بين امرأتين.

1- الممارسات الجنسية بين رجلين : يشكل اللواط الصورة المثلى للشذوذ الجنسي بين رجلين، ويتمثل في إتيان الرجل الرجل من الدبر. وقد تأخذ الجريمة أشكالاً أخرى مثل المداعبة والتدالك والإيلاج الجنسي بالفم الخ...

2- الممارسات الجنسية بين امرأتين : يتمثل الركن المادي هنا في المساحقة lesbienne ، ويقصد بها إتيان المرأة المرأة. وطالما أنه لا يمكن أن نتصور وطءاً بين امرأتين، فإن المساحقة تقتصر على الأشكال الأخرى للشذوذ الجنسي مثل المداعبة والتدالك وغير ذلك من ضروب الممارسات ذات المسحة الجنسية.

ب- الركن المعنوي : ويتمثل في القصد الجنائي العام، وهو ركن يكاد يكون مفترضاً إذ تقوم الجريمة بمجرد إتيان فعل من أفعال الشذوذ الجنسي.

ثانياً - الجزاء : تعاقب المادة 338 ق.ع على الشذوذ الجنسي بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج. وإذا تم الفعل بين بالغ وقاصر تجاوز 16 سنة ولم يبلغ بعد 18 سنة، ترفع عقوبة البالغ إلى 3 سنوات حبس وإلى 10.000 دج غرامة.

### المطلب الثالث - الإخلال بالأخلاق الحميدة Outrage aux bonnes mœurs

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 333 مكرر ق.ع.

أولاً - أركان الجريمة : تقوم الجريمة على ثلاثة أركان وهي: محل الجريمة والأفعال المجرمة والقصد الجنائي.  
أ - محل الجريمة : يتمثل محل الجريمة في كل مطبوع أو محرر أو رسم أو إعلان أو صور أو لوحات زيتية أو أي شيء منافي للحياء<sup>94</sup>.  
وعبارة " أي شيء " تسمح بالتوسع في التجريم ليمتد إلى أشياء لم يرد ذكرها في النص مثل الأفلام السينمائية الخليعة films pornographiques وأفلام الفيديو من فئة "X" وكذلك الأشياء المنحوتة.

ويأخذ هنا تحديد مفهوم "الحياء" la décence أهمية قصوى، وهو المفهوم الذي يحتاج إلى التوضيح نظراً لما يكتنفه من غموض يضاف إليه الطابع المتغير للحياء الذي يختلف باختلاف المكان والزمان.

<sup>94</sup> نلاحظ اختلافاً في الشطر الأخير لنص المادة 333 مكرر بين النصين العربي والفرنسي، فالثاني جاء على النحو الآتي : ou reproductions, tous objets contraires à la décence ، وترجمتيا : أو نسخ أو أي شيء منافي للحياء، في حين ورد النص في نسخته العربية على النحو الآتي : أو أنتج أي شيء مذل بالحياء.

وهكذا استعملت عبارة "أنتج" للتعبير عن المصطلح الفرنسي "reproductions" ، والأصح هو : "نسخ" ، كما استعملت عبارة "مذل بالحياء" للتعبير عن المصطلح الفرنسي "contraires à la décence" ، والأصح هو : "متناف للحياء" ، كما ربط النص العربي "الإنتاج" بـ "أي شيء" ، وهذا مخالف للسياق العام للنص.



وتبعاً لذلك تعتبر منافاة للحياء الصور التي تظهر الرجل والمرأة في وضع الوقاع وكذا صور للرجال أو للنساء وهم عراة تماماً أو تلك التي تبرز عوراتهم وهي عارية، وكذلك الكتب التي تعرض أو تقدم أوصافاً دقيقة لمختلف أوضاع وكيفية الاتصال الجنسي. ومع ذلك يجب التمييز بين الصور والكتب التي تهدف إلى إثارة الشهوة الجنسية وبين الصور والكتب العلمية لاسيما في المجال الطبي التي تتضمن صوراً وأوصافاً دقيقة لعورات الرجل والمرأة وذلك بهدف التعليم والتثقيف الطبي.

كما يتعين أيضاً التمييز بين الصورة العارية الفنية *nu artistique* وبين الصورة العارية المثيرة للجنس. وإن كانت الصورة الفنية تخلو عادة من أي نية في إثارة الجنس، فإنه من الصعب القول، في مجتمع مثل مجتمعنا العربي المسلم، بأن الصورة الفنية الخليعة غير منافية للأخلاق الحميدة.

وعلى كل فإن الأمر متروك للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع الذين يرجع إليهم وحدهم الفصل في مثل هذه الأمور حالة بحالة.

ب - الأفعال المجرمة : حددت المادة 333 مكرر الأفعال المجرمة وتشمل الأفعال الآتية :

- الصناعة أو الحيازة أو الاستيراد أو السعي في الاستيراد، وذلك من أجل : التجارة أو التوزيع أو التأجير أو اللصق أو إقامة معرضاً<sup>96</sup>،
- العرض أو الشروع في العرض للجمهور،
- البيع أو الشروع في البيع،

<sup>95</sup> crim. 6-10-1987, Gaz. Pal. 1988,1,141 ; Rev.sc.crim.1988, 524, note Levasseur

<sup>96</sup> نلاحظ مرة أخرى الاختلاف بين النسختين العربية و الفرنسية للنص، والنسخة الفرنسية هي في رأينا الجديرة بالأخذ بالاعتبار نظراً للسياق العام النص، وتبعاً لذلك يكون النص في نسخته العربية على النحو الآتي: " ..... كل من صنع أو حاز أو استورد أو سعى في استيراد من أجل التجارة أو التوزيع أو التأجير أو اللصق أو إقامة معرضاً، أو عرض.... " (الباقى بدون تغيير).

- التوزيع أو الشروع في التوزيع.

ونستخلص من هذه القائمة أن شرط العلانية مطلوب في صورتين فقط وهما: العرض أو الشروع في العرض للجمهور.

أما في باقي الصور مثل البيع والتوزيع والشروع فيهما فلا تتطلب الجريمة توافر عنصر العلنية.

ويشترط المشرع لقيام الجريمة في صور الصناعة والحيازة والاستيراد أن يكون ذلك بغرض التجارة أو التوزيع أو التأجير أو اللصق أو إقامة معرض، وتبعاً لذلك لا تقوم الجريمة إذا كانت الصناعة أو الحيازة أو الاستيراد من أجل الاستعمال الشخصي.

ج- الركن المعنوي : تقتضي الجريمة في كل صورها توافر قصد جنائي عام، وتتطلب، علاوة على ذلك، قصداً خاصاً يتمثل في الاتجار أو التوزيع أو التأجير أو اللصق أو إقامة معرض عندما يتعلق الأمر بصور الصناعة والحيازة والاستيراد أو السعي في الاستيراد. وفي كل الأحوال فإن سوء النية مفترضة في كافة الصور المذكورة.

ثانياً- الجزاء : تعاقب المادة 333 مكرر على جنحة الإخلال بالأخلاق الحميدة بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج.

#### المطلب الرابع - الدعارة Prostitution

بادئ ذي بدء، ينبغي التنبيه إلى أن المشرع الجزائري لا يجرم فعل المرأة التي تتعاطى الدعارة ولا فعل الرجل الذي يتعاطى اللواط بمقابل. ويقصد بالدعارة عرض جسم شخص على الغير لإشباع شهواته الجنسية بمقابل.

وما يجرمه المشرع الجزائري هو فعل الوسيط بشأن الدعارة، المنصوص والمعاقب عليه في المواد 343 إلى 345 ق ع، والسماح للغير تعاطي الدعارة، المنصوص والمعاقب عليه في المادتين 346 و 348 ق ع.



أولاً - ببنحة الوسيط في شأن الدعارة Le proxénète : تأخذ الوساطة في

شأن الدعارة سبع صور نصت عليها المادة 343 ق.ع. هذه الصور في عدة خصائص وتتميز البعض منها بخصائص معينة. العناصر المشتركة : تنص المادة 343 على سبع حالات للوساطة في شأن الدعارة تتفق كلها في العناصر الآتية:

- قد يكون الجاني ذكراً أو أنثى،
- قد يكون المجني عليه، ويقصد به من يتعاطى الدعارة، ذكراً أو أنثى ويشترط فيه احتراف الدعارة والتعود،
- اشتراط القصد الجنائي المتمثل في العمد،
- خصت المادة 343 على حد سواء الدعارة prostitution والفسق débauche.

علماً أن الفسق، خلافاً للدعارة، لا يستوجب الاحتراف ولا البحث عن مقابل مالي.

وقد أشارت المادة 343 إلى الفسق مرتين:

- استخدام أو استئجار أو أعال شخصاً ولو بالغاً بقصد ارتكاب الدعارة ولو برضاه أو أغواه على احتراف الدعارة أو الفسق،

قام بالوساطة بأية صفة كانت بين أشخاص يحترفون الدعارة أو الفسق وبين أفراد يستغلون دعارة أو فسق الغير أو يكافئون الغير عليه.

- ب - صور الوساطة في شأن الدعارة : عموماً، يمكن تقسيم مختلف صور الوساطة في شأن الدعارة إلى ثلاث فئات :

1- الفئة الأولى: تشمل أربع صور تتعلق كلها بالدعارة دون الفسق.

- الصورة الأولى : المساعدة والمعاونة المادية والحماية : تشكل المساعدة والمعاونة شكلاً من أشكال الاشتراك المعاقب عليه في المادة 42 ق.ع، ونظراً لعدم تجريم تعاطي الدعارة بنص خاص فقد جرم المشرع كل من ساعد أو عاون أو حمى دعارة الغير أو أغرى الغير على الدعارة وذلك بأية طريقة كانت.

تقتضي المساعدة والمعاونة مساهمة نشيطة ومادية، وفي هذا الشأن قضى في فرنسا بتوافر عنصر المساعدة والمعاونة في حق من يستقبل نساء داعرات بقاعة حلاقة ليخلصهن من رقابة الشرطة<sup>97</sup>.

كما قضى بقيام الجريمة في حق من تعود على استقبال عمداً بحانته نساء تتعاطين الدعارة حتى وإن كن لا تمارسن الدعارة في هذا المحل بالذات<sup>98</sup>، وقضى أيضاً بتوافر عنصر المساعدة في حق من أعار سيارته لداعرات ولو بدون مقابل<sup>99</sup>.

وقد تكون المساعدة والعون بصفة غير مباشرة، وهكذا قضى في فرنسا بقيام الجريمة في حق الزوجة التي تساعد زوجها، وهو صاحب فندق، في تنظيف الغرف التي تستعملها نساء لتعاطي الدعارة<sup>100</sup>.

وقضى بالمقابل بعدم قيام المساعدة والمعاونة في قضية تتخلص وقائعها في كون امرأة تتعاطى الدعارة وجهت دعوة لباغية أخرى لبيتها للمشاركة بمقابل مع زبائنهما في مجون جنسي فلبت الدعوة وشاركت فعلاً في الفجور<sup>101</sup>.

وقد استخلص الفقه الفرنسي من ذلك أن مساعدة ومعاونة دعارة الغير تقتضي القيام بأعمال مميزة تختلف عن مجرد المساهمة في الدعارة.

كما قضى بعدم توافر عنصر المساعدة والمعاونة في حق خادم بمقهى دل زبونا على امرأتين مستعدين لإشباع شهواته<sup>102</sup>، وذلك اعتباراً لتفاهة الفعل وعدم أهميته.

ويقصد بالحماية فرض رقابة على الشخص المحمي لمساعدته عند الصعاب.

- الصورة الثانية : اقتسام الأرباح : وهو الفعل المنصوص عليه في المقطع رقم 2 للمادة 334، ويقصد به كل من " اقتسم متحصلات دعارة الغير أو تلقى معونة من شخص يحترف الدعارة عادة أو يستغل هو نفسه موارد دعارة الغير وذلك على أية صورة كانت".

<sup>97</sup> Crim 20-10-1971 BC n° 278.

<sup>98</sup> Crim 19-3-1953 D.1953.356.

<sup>99</sup> Crim 12-10-1994 Dr pén. 1995, comm.38.

<sup>100</sup> Crim 27-11-1984 D.1985 241.

<sup>101</sup> Crim 7-11-1973 Jcp 1974.II.17717.

<sup>102</sup> Crim 24-5-1946 BC n° 125.



المقصود هنا ليس الشخص الذي يحمي دعاره غيره وإنما المستفيد من دعاره الغير، سواء دفعت له متعاطية الدعاره النقود مباشرة (تلقى معونة) أو قطعت مصاريفه (اقتسام المتحصلات).

ويشترط القضاء الفرنسي أن يكون الجاني قد قبل متحصلات الدعاره وهو يعلم بمصدر الأموال التي تلقاها<sup>103</sup>، وهذا الحكم ينطبق حتى على أهل متعاطية الدعاره وأسرتها، وهكذا قضى بقيام الجريمة في حق الزوج الذي يتلقى أموالا متحصلة عن تعاطي زوجته الدعاره حتى وإن أبعته الظروف عن زوجته<sup>104</sup>. والملاحظ أن المشرع لا يميز بين اقتسام موارد الدعاره وتلقي معونة غير أنه اشترط الاعتياد على الدعاره عندما يتعلق الأمر بتلقي المعونة.

ومن ذلك استخلصت محكمة النقض الفرنسية أن اقتسام متحصلات الدعاره ليست جنحة اعتياد<sup>105</sup>.

ومن جهة أخرى فإن المشرع لا يشترط الاحتراف في الدعاره إلا في حالة تلقي المعونة، وهذا الشرط غير مطلوب في حالة مجرد اقتسام متحصلات الدعاره.

وتجدر الإشارة، من جانب آخر، إلى أن القضاء الفرنسي اعتبر شريكا من أرسل مبلغا ماليا تلقاه من امرأة تتعاطي الدعاره، وهو يعلم أنه متحصل من تعاطيها الدعاره، إلى وسيط في الدعاره<sup>106</sup>.

- الصورة الثالثة : العيش مع محترف الدعاره : وهو الفعل الذي أشارت إليه المادة 343 في المقطع رقم 3 بنصها على كل من " عاش مع شخص يحترف الدعاره عادة ".

والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي نزع عن هذه الصورة الطابع الجزائي في قانون العقوبات الجديد.

<sup>103</sup> Crim 24-1-1956 BC n° 97.

<sup>104</sup> Crim 21-4-1944 Jcp 1945.1.270.

<sup>105</sup> Crim 29-1-1965 D.1965.28-4-1-1969 Bc n° 7.

<sup>106</sup> Crim 29-1-1965 précité.

وينطبق هذا الحكم على الزوج كما رأينا في المثال السابق<sup>107</sup>، غير أنه لا ينطبق على أطفال متعاطية الدعاره.

- الصورة الرابعة : العلاقات المعتادة : وهو الفعل المنصوص عليه في المقطع 4 من المادة 343، ويقصد به كل من " عجز عن تبرير الموارد التي تتفق وطريقة معيشته حالة أنه على علاقات معتادة مع شخص أو أكثر من الذين يحترفون الدعاره". تقوم الجريمة في هذه الصورة على شرطين وهما :

- أن يكون الجاني على علاقة معتادة مع متعاطية الدعاره،

- أن يكون نمط معيشته الجاني لا يتناسب ومواريد المصروح بها<sup>108</sup>.

ويقصد المشرع من وراء هذه الصورة بلوغ الوسطاء في الفاحشة الذين يأخذون حبيبتهم لتجنب العيش مع من يستخدمهن في تعاطي الدعاره، ولذا استعمل المشرع عبارة "على علاقات معتادة".

2 - الفقرة الثانية : وتتمثل في توظيف محترفين أو عملاء بقصد تعاطي الدعاره أو الفسق والتوسط في الدعاره.

- الصورة الأولى : استخدام شخص لتعاطي الدعاره *Embauche* :

أشارت المادة 343 في مقطعها 5 إلى فئتين من الأشخاص :

- من استخدم أو استدرج أو أعال شخصا ولو بالغاً قصد ارتكاب الدعاره،

ولا يشترط في هذه الحالة الاعتياد أو احتراف الدعاره، وعلى هذا الأسس قضى في فرنسا بقيام الجريمة في حق من ربط الصلة بين فتاة ومسيرة دار الدعاره بقصد الدعاره<sup>109</sup>.

- من أغوى شخصا على احتراف الدعاره أو الفسق، والملاحظ هنا أن المشرع لم يشترط أن يكون المجني عليه قاصرا كما أنه لم يشترط عدم رضاه، وبذلك يكون المشرع قد وسع إلى البالغ جريمة التحريض على الفسق والدعاره المقررة لحماية القصر في المادة 342.

- الصورة الثانية : التوسط في الدعاره : تعاقب المادة 343 في مقطعها 6 القيام " بالوساطة بأية صفة كانت بين أشخاص يحترفون الدعاره أو الفسق وبين أفراد يستغلون دعاره أو فسق الغير أو يكافنون الغير عليه".

<sup>107</sup> Crim 20-6-1946 D.1946.360.

<sup>108</sup> Crim 1-4-1992, Dr pén 1992, comm.277.

<sup>109</sup> Crim 5-3-1953 BC n° 80.



Page 112  
مكتبة المطالعة  
الشهيد معاقبة عليها  
Bibliothèque

وفي هذا الصدد قضى في فرنسا بأن الوساطة على النحو المذكور سالفًا تقتضي  
تتولى نشر إعلانات تحتوي على عروض أنشطة يبدو جليا أن لها طابع الفجور  
مصحوبة بمعلومات تمكن من الاتصال بالأشخاص الذين يمارسون هذه  
الأنشطة<sup>112</sup>.

وإلى وقت غير بعيد اعتبر الفقه الفرنسي أن التوسط في الدعارة يقتضي  
نوعا من الاحتراف، وعد على هذا الأساس من جنح الاعتياد، وقد اعتمد الفقه  
في ما ذهب إليه على قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 24-5-1946،  
سالف الذكر، الذي صدر بشأن الخادم بمقهى الذي دعا امرأة، بطلب من أحد  
الزبائن، إلى طاولة هذا الأخير، وإلى قرار آخر صدر في نفس الاتجاه بتاريخ  
20-11-1952<sup>113</sup>.

غير أن محكمة النقض الفرنسية أوضحت في قراراتها اللاحقة أن الاعتياد  
ليس عنصرا مكونا لهذه الجريمة<sup>114</sup>، وأنها تقوم بصرف النظر عن دفع مقابل  
للتوسط<sup>115</sup>.

وتطبيقات هذه الصورة عديدة في القضاء الفرنسي، وهكذا قضى بقيام  
التوسط في الدعارة في حق مسيري وكالة مختصة بالزواج التي تقوم تحت هذا  
الستار بربط الصلة بين رجال ونساء يرغب في ممارسة الدعارة<sup>116</sup>.

كما قضى بقيام الجريمة في حق صاحب محل بيع المشروبات الكحولية  
الذي فسح المجال أمام أشخاص يستغلون فجور الغير للالتقاء في مؤسسته  
بزبائنه<sup>117</sup>، وكذا في حق من نظم حصص مجون جنسي جماعية في محل  
يستقبل فيه الرجال مقابل دفع معاليم اشتراك سنوي ويستقبل النساء مجانا<sup>118</sup>،  
وكذا في حق مسير مؤسسة تقام فيها ملاهي جنسية في حضور أشخاص  
يشاهدون تلك الممارسات مقابل دفع ثمن المشروبات<sup>119</sup>.

- الفئة الثالثة : وتتمثل في الفعل المنصوص عليه في المقطع 7 من  
المادة 343، وبمقتضاه يعاقب كل من "عرقل أعمال الوقاية أو الإشراف أو  
المساعدة والتأهيل التي تقوم بها منظمات متخصصة لصالح أشخاص يحترفون  
الدعارة أو يخشى عليهم من احترافها وذلك بطريق التهديد أو الضغط أو  
التحليل أو بأية وسيلة أخرى".

ثانيا- جنح السماح بممارسة الدعارة  
Délits de tolérance à la prostitution، وتأخذ هذه الجرائم صورتين :

أ - السماح بممارسة الدعارة أو الإغراء في مكان مفتوح للجمهور:

تجرم المادة 346 " كل من حاز أو سير أو شغل أو مول أو ساهم في تمويل  
فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل لتعاطي الخمر أو مطعم أو ناد  
أو مرقص أو مكان للعروض أو ملحقاته أو أي مكان مفتوح للجمهور أو  
يستعمله الجمهور واعتاد قبول ممارسة الدعارة من شخص أو أكثر أو السماح  
لهم بممارستها أو قام بالبحث عن عملاء بغرض ممارستها وذلك بداخل المحل  
أو في ملحقاته".

كما تجرم كل من "يساعد هؤلاء الحائزين أو المسيرين أو المستخدمين أو  
الممولين".

<sup>110</sup> Crim 20-11-1952 D 1953 n°308.

<sup>111</sup> Crim 4-12-1958 BC n° 725.

<sup>112</sup> Crim 9-10-1996 BC n° 355 ; Paris 2-12-1999 D.2000, IR, 38.

<sup>113</sup> Crim 20-11-1952 D.1953.308.

<sup>114</sup> Crim 18-7-1989 BC n° 290 ; Crim 9-10-1996 précité.

<sup>115</sup> Crim 4-12-1958 BC n° 755 ; Crim 22-11-1994 Dr pén, 1995, comm 140.

<sup>116</sup> Crim 20-11-1952 précité.

<sup>117</sup> Crim 26-3-1985 BC n° 126.

<sup>118</sup> Crim 29-10-1985 BC n°334.



وتقتضي هذه الجريمة القصد الجنائي، وهذا أمر مفروغ منه بالنسبة لمن يستغل شخصيا ومباشرة مؤسسة ويحولها عن تخصيصها، ولكن المسألة تتعدّد عند ما يتعلق الأمر بمن ينحصر دوره في تمويل تلك المؤسسة أو المساهمة في تمويلها.

ففي هذه الحالة، يتعين على القضاة البحث عن العناصر التي من شأنها إقامة الدليل على أن الجاني أسهم في تمويل المؤسسة وهو يعلم بأنها تستعمل لممارسة الدعارة، وهكذا قضي في فرنسا بقيام المساهمة في تمويل فندق يحوز فيه المتهم 160 حصة اجتماعية من مجموع 200 حصة التي تتكون منها الشركة ذات المسؤولية المحدودة SARL إذا كان موضوعه تسيير الفندق الذي تسمح فيه للغير ممارسة الدعارة<sup>128</sup>، كما قضي بقيام الجريمة في حق محاسب الفندق الذي وضع حسابه البريدي تحت تصرف مستغل الفندق لإيواء ودائع متحصلة من دعارة الغير<sup>129</sup>.

ب - السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور: جرمت المادة 348 هذا الفعل بنصها على معاقبة كل من "سمح لأشخاص يحترفون الدعارة بالاعتقاد على ممارسة الفسق سرا في محلات أو أماكن غير مستعملة من الجمهور ويحوزها بأية صفة كانت"، ما لم يشكل الفعل جريمة أشد.

ثالثا - الجزاء : يختلف الجزاء باختلاف طبيعة الفعل المرتكب وصفة الجاني.

أ - العقوبات المقررة للوسيط في شأن الدعارة Proxénète :  
1- العقوبات الأصلية : تعاقب المادة 343 على جنحة الوسيط في شأن الدعارة بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 20.000

د.ج.

وتقتضي هذه الجريمة الاعتقاد، كما ذكرنا سالفًا، ومن ثم يفلت من العقاب من سمح بممارسة الدعارة عرضيا في محله<sup>126</sup>، كما تقتضي موافقة صاحب المحل على قبول دعارة الغير في محله، وعلى هذا الأساس قضي في فرنسا بعدم قيام الجريمة في حق صاحبة حانة تقوم هي بنفسها بتعاطي الدعارة في محلها<sup>127</sup>.

<sup>120</sup> Crim 6-1-1954 JCP 1954 IV 22.  
<sup>121</sup> Crim 25-5-1949 BC n° 88 ; Crim 31-1-1952 BC n° 37.  
<sup>122</sup> Crim 18-6-1958 BC n° 475.  
<sup>123</sup> Crim 13-10-1965 D.1965.822.  
<sup>124</sup> Crim 19-3-1953 D.1953.356 ; Crim 17-10-1973 BC n° 364.  
<sup>125</sup> Crim 17-10-1973 précité.  
<sup>126</sup> Crim 31-1-1952 BC n° 37.  
<sup>127</sup> Crim 17-1-1963 D 1963.148.

<sup>128</sup> Crim 18-4-1989 Dr pén. 1989, comm. 53.  
<sup>129</sup> Crim 25-3-1998 Dr pén. 1998, comm. 112.



2 - العقوبات التكميلية : يجوز في جميع الحالات الحكم أيضا على مرتكب الجريمة بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الوارد تعدادها في المادة 8 ق ع، عملا بحكم المادة 14، و الحكم عليه بالمنع من الإقامة، وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر .

3- الظروف المشددة: تضمنت المادة 344 تسعة ظروف مشددة وهي:

- إذا كان المجني عليه قاصرا لم يكمل التاسعة عشرة،  
- إذا صاحب الجنحة تهديد أو إكراه أو عنف أو اعتداء أو إساءة استعمال السلطة أو الغش،

- إذا كان الجاني يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ،  
- إذا كان الجاني زوجا أو أبا أو أما أو وصيا على المجني عليه أو يدخل في إحدى الفئات التي عدتها المادة 337، ويقصد بها من له سلطة على المجني عليه، ومعلمه، ومستخدمه، والموظفين ورجال الدين.

- إذا كان الجاني ممن يساهمون بحكم وظيفتهم في مكافحة الدعارة أو في حماية الصحة أو الشبيبة أو صيانة النظام العمومي،  
- إذا ارتكبت الجنحة ضد عدة أشخاص،

- إذا كان المجني عليهم في الجنحة قد حملوا أو حرضوا على احتراف الدعارة خارج الأرض الجزائرية،

- إذا كان المجني عليهم بالجنحة قد حملوا أو حرضوا على احتراف الدعارة عقب وصولهم إلى الأرض الجزائرية أو بعد وصولهم إليها بفترة قريبة،

- إذا ارتكبت الجنحة من عدة فاعلين أو شركاء.

وحال توافر أحد هذه الظروف، ترفع العقوبات المقررة في المادة 343 إلى الحبس من خمس إلى عشر سنوات والغرامة من 10.000 إلى 100.000 دج.

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

كما تطبق العقوبات المقررة-جزاء للجرائم المذكورة في المادتين 343 و344 حتى ولو كانت بعض الأفعال المكونة لعناصر الجريمة قد وقعت خارج أراضي الجمهورية (المادة 345).

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

1- العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 346 مرتكب هذه الجنحة بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 10.000 إلى 100.000 دج .

2- العقوبات التكميلية: يجب في جميع الأحوال أن يؤمر في حكم الإدانة بسحب الرخصة التي كانت ممنوحة للمستغل كما يجب علاوة على ذلك الحكم بإغلاق المحل لمدة لا تقل عن سنة ابتداء من يوم صدور الحكم.

ويجوز، من جهة أخرى، الحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الوارد تعدادها في المادة 8 ق ع، عملا بنص المادة 14، والحكم عليه بالمنع من الإقامة، وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

ج- العقوبات المقررة لجنح السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور:

1- العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 348 على هذه الجريمة بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج ما لم يكون الفعل جريمة أشد.

2- العقوبات التكميلية: يجوز الحكم أيضا على مرتكب الجريمة بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الوارد تعدادها في المادة 8 ق ع، عملا بنص المادة 14، والحكم عليه بالمنع من الإقامة، وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.



Page 118  
مكتبة المطالعة العمومية  
الشهيد عثمان علي

## المطاب الخامس - التحريض على الفسق Excitation à la débaûche

يشتمل التحريض على الفسق على صنفين من الجرائم :

- تحريض قصر على الفسق،

- الإغراء العلني.

أولا - تحريض قصر على الفسق : وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 342 ق ع.

ويقصد بالتحريض كل عمل من شأنه أن يوجه القاصر إلى الفساد، وتأخذ هذه الجريمة صورتين حسب سن المجني عليه:

- صورة الجريمة العرضية، إذا كان المجني عليه قاصرا لم يكمل 16 سنة،

- صورة جريمة الاعتياد، إذا كان المجني عليه قاصرا أكمل 16 سنة ولم

يبلغ 19 سنة.

أ - الأركان المميزة لكل صورة :

1- القاصر الذي لم يكمل 16 سنة : إذا كانت الضحية قاصرا لم يكمل 16 سنة<sup>130</sup> تقوم الجريمة حتى وإن ارتكب الفعل بصفة عرضية، بل ولا يشكل الاعتياد ظرفا مشددا.

2- القاصر الذي لم يكمل 19 سنة : إذا كانت الضحية قاصرا بلغ سن السادسة عشرة ولم يكمل 19 سنة، تتحول الجريمة إلى جنحة اعتياد. وإن كان

<sup>130</sup> يلاحظ أن المشرع استعمل هنا عبارة "لم يكمل 16 سنة" mineur de moins de 16 ans في النسخة الفرنسية في حين جرى في المواد الأخرى على استعمال عبارة "لا يتجاوز 16 سنة" mineur de 16 ans.

المشرع الجزائري لم ينص على ذلك صراحة، فهذا تحصيل لما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 342 في شطرها الثاني.

وفي هذا الصدد، استقر القضاء الفرنسي على أن القيام بفعالين يكفي لتكوين الاعتياد، كما يستخلص من نفس القضاء، الذي يصلح الأخذ به في الجزائر نظرا لتطابق التشريعين في هذه النقطة، ما يأتي:

- إن إعادة وتكرار نفس الأعمال في مناسبة واحدة لا يشكل الاعتياد حتى وإن شارك فيها عدة قصر<sup>131</sup>،

- إن الاعتياد يمكن استخلاصه من أفعال فجور تم تكرارها في أوقات مختلفة أو في وقت معين على شخص واحد، كما يمكن استخلاصها أيضا من أفعال متتالية تمارس على عدة أشخاص<sup>132</sup>.

ب - الأركان المشتركة للجريمة في الصورتين: وهي ثلاثة :

1 - القيام بعمل مادي : تقتضي الجريمة القيام بعمل مادي، ولا يشترط أن يؤدي هذا العمل إلى نتيجة معينة، فلا يهم إن كان العمل الذي قام به الجاني قد حرض القاصر على الفسق أو فساد الأخلاق أو شجعه عليه أو سببه له، كما لا يهم أيضا إن كان القاصر فاسد الأخلاق عند ارتكاب الفعل.

ولا تقوم الجريمة لمجرد النفوذ بعبارات بذيئة، ولا لمجرد إساءة نصائح وإنما تتطلب القيام بعمل ما قد يأخذ عدة أشكال، وفي القضاء الفرنسي أمثلة عن هذه الأعمال:

- قبول قصر في دور الدعارة<sup>133</sup>،

- توفير محل بقصد الدعارة<sup>134</sup>،

- التسهيلات الموفرة للبعض لإشباع رغباتهم مع آخرين<sup>135</sup>،

- القيام باتصالات جنسية أو بأي عمل من أعمال الفجور في حضور

القصر<sup>136</sup>،

<sup>131</sup> Crim 29-12-1860 D. 1861-5-34.

<sup>132</sup> Crim 31-1-1850 D.1.43 ; Crim 25-6-1863 D.1863.5.36.

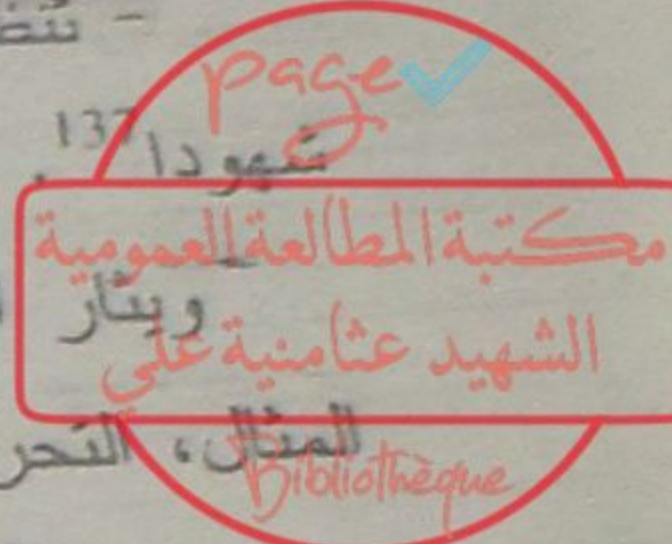
<sup>133</sup> Crim 19-3-1942, D.A 1942. 101.

<sup>134</sup> Crim 10-11-1854 précité; 6-7-1966 BC n° 194.

<sup>135</sup> Crim 28-3-1931 D.H 1931.253; Crim 6-7-1966 BC n° 194.



- تنظيم لقاءات يكون فيها القاصر تارة فاعلين نشيطين في المشهد وتارة



التساؤل حول المقصود بـ "فساد الأخلاق" ؟ فهل يعد، على سبيل المثال، التحريض على تعاطي المخدرات أو على الإدمان على الخمر تحريضا على فساد الأخلاق؟

إذا كنا لم نعثر في القضاء الجزائري على أحكام نستتير بها في هذا الشأن، فالراجح حسب القضاء الفرنسي هو أخذ هذه العبارة، أي "فساد الأخلاق"، بمفهومها الجنسي. وهكذا قضى في فرنسا بقيام فساد الأخلاق في حق من اعتاد على تأجير غرفة للقصر لتعاطي الفجور فيها<sup>138</sup>، وفي حق من قام بإرسال خطابات جنسية إلى قاصر وصور خلية<sup>139</sup>، ويستوي في ذلك إن تلقاها القاصر أم لا لأن الشروع معاقب عليه أيضا.

كما قضى بقيام الجريمة في حق المرأة التي تتعاطى الفجور في حضور فتاة عمرها 15 سنة الأمر الذي دفع هذه الأخيرة بدورها إلى تعاطي الفجور والفساد<sup>140</sup>.

**2- القصد الجنائي:** يجب أن يكون الجاني على وعي بأنه يقوم بالوساطة لإفساد أخلاق قاصر<sup>141</sup>.

وإذا كان من الجائز للمتهم الدفع بالخطأ في تقدير سن الضحية على أساس اعتقاده بأنها بالغة، فقد قضى في فرنسا بأن هذا الظرف لا يحول دون مساءلة الجاني اللهم إلا إذا كان الغلط لا يمكن إسناده له، وهذا ليس حال من يبيني ادعائه على المظهر الجسمي للقاصر<sup>142</sup>.

<sup>136</sup> Crim 26-12-1979 S.1880.1.328; Crim 15-6-1954, BC n° 215.  
<sup>137</sup> 18-11-1891 D.1894.1.198; Crim 17-10-1956 BC n° 648.

<sup>138</sup> Crim 6-7-1966 BC n° 194.

<sup>139</sup> Crim 25-1-1983 BC n° 29.

<sup>140</sup> Crim 16-1-1947 BC n° 23.

<sup>141</sup> Crim 19-3-1942 D.A 1942.101 ; Crim 16-1-1947 BC n° 23.

<sup>142</sup> Crim 4-1-1902 D.1902.1.528.

**3- إشباع شهوات الغير:** تقتضي هذه الجريمة أن يتصرف الجاني لإشباع

شهوات الغير، وعلى هذا الأساس قضى بأن من يشبع رغباته مع قاصر لا يرتكب جريمة التحريض على الفسق إذا كان الأمر يتعلق بإغراء مباشر وشخصي وبشعور متبادل يتجسد في إقامة علاقات جنسية طبيعية، مهما كانت النتائج المترتبة عن هذه العلاقات على أخلاق الفتاة<sup>143</sup>.

وفي هذا المعنى قضت المحكمة العليا بأن الجريمة تقتضي أن يقوم الجاني بالتحريض لغيره وليس لنفسه، ومن ثم خلصت إلى عدم قيام الجريمة في حق المتهم الذي قام بتحريض فتاة تجاوزت سن السادسة عشرة لإشباع رغباته ما دامت هذه الأخيرة راضية على الاتصال به جنسيا<sup>144</sup>.

وتحصيلًا لما سبق فإن العلاقات الجنسية مع قاصر لا تشكل بمفردها جنحة التحريض على الفسق.

### ج- الجزاء :

**1- العقوبات الأصلية :** تعاقب المادة 342 على هذا الفعل بصورتيه بالحبس من خمس إلى عشر سنوات و بغرامة من 500 إلى 25.000 دج.

**2- العقوبات التكميلية :** يجوز الحكم أيضا على مرتكب الجريمة بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الوارد تعدادها في المادة 8 والمقررة في المادة 14 وبالحكم عليه بالمنع من الإقامة، وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر (المادة 349).

ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح.

كما تطبق العقوبات المقررة جزاء للجريمة حتى ولو كانت بعض الأفعال المكونة لعناصر الجريمة قد وقعت خارج أراضي الجمهورية (المادة 345).

<sup>143</sup> Crim 15-3-1860 D.1860.1.514 ; Crim 24-7-1937 GP 1937.2.761.

<sup>144</sup> جنائي 2-2-1982، قرار رقم 72؛ 27-1-1987 ملف رقم 43167؛ 15-5-1990 قرار رقم 450 : غ منشورة.



الإغراء العمومي *Racolage public*؛ وهو الفعل المنصوص  
ثانياً عليه في المادة 347 ق.ع.  
تقتضي هذه الجريمة توافر ثلاثة أركان: فعل الإغراء، العلنية، القصد  
الجنائي.

أ - فعل الإغراء : تقتضي جريمة الإغراء العمومي أن يقوم الجاني ب  
"إغراء أشخاص ... بقصد تحريضهم على الفسق..."  
لم يعرف القانون فعل الإغراء، ومع ذلك يمكن تعريفه، استناداً لما استقر  
عليه الفقه والقضاء، بأنه كل دعوة موجهة إلى شخص، سواء كان ذكراً أو  
أنثى، مجهولاً أو معروفاً، لإتيان الفجور، وذلك مهما كانت الوسيلة المستعملة.  
وهو على هذا النحو يتمثل في المراودة.  
يجب أن يكون الإغراء عمومياً أي أن يرتكب في مكان عمومي، ولا  
يشترط القانون الاعتداء، ومن ثم فالجريمة غير محصورة في من يتعاطى  
الدعارة.

ب - العلنية: عدت المادة 347 وسائل الإغراء وكلها تفيد العلنية وهي:  
الإشارة أو القول أو الكتابة أو أية وسيلة أخرى، بمعنى أن أية وسيلة تتوفر فيها  
العلنية تصلح في الإغراء.

ولكن يبقى ذلك موقوفاً على توافر الشرط الأول وهو فعل الإغراء لأن  
القانون لا يعاقب من يعرض نفسه للفسق والدعارة.

1 - الإشارة : تثير الإشارة عدة إشكالات عملية : على أي أساس يمكن  
التفريق بين الإشارة البريئة والإشارة المكونة للجريمة ؟ فهل يعتبر الغمز، على  
سبيل المثال، إغراء ؟ يصعب إبداء رأي قاطع فقد يكون الجواب بنعم وقد يكون  
بلا، وذلك حسب ظروف القضية وشخصية المشتبه فيه.

ونفس التساؤل يثار بخصوص الوقوف بالطريق العمومي وكذلك الذهاب  
والإياب على الرصيف الذي تقوم به بعض النساء في الطريق.

ويثار نفس التساؤل أيضاً بخصوص وقوف امرأة متزينة أمام نزل أو  
وجودها بيهو نزل أو بإحدى قاعاته أو بمقهى أو بحانة.

كما يطرح التساؤل نفسه بشأن المرأة التي تستوقف السيارات لامتطائها  
auto-stoppeuse.

مما لا شك فيه أن مثل هذه الإشارات لا تعتبر إغراء ما لم تكن مصحوبة  
بأعمال أخرى تتضمن الدعوة الواضحة إلى الفساد.  
وفي هذا الصدد، قضى في فرنسا بأن وقوف امرأة مطولا أمام مدخل نزل  
يشكل إغراء<sup>145</sup>، وقضى، بالمقابل، أن مرور امرأة على رجال وهي تحديق في  
وجوههم لا يشكل إغراء<sup>146</sup>.

2- القول : يشترط في القول التفوه بعبارات تتضمن الدعوة إلى تعاطي  
الدعارة. والأصل أن تكون الدعوة واضحة، غير أنه من الجائز أن يستعمل  
أسلوب المجاز والتلميح، وفي هذه الحالة يكون التقدير لقاضي الموضوع حسب  
ملايسات كل قضية.

3- الكتابة : قد يكون الإغراء بالكتابة، وهكذا قضى بقيام الاشتراك في  
الإغراء العمومي في حق مدير صحيفة نشرت إعلانات في ركن "الزواج"  
تحت عنوان "خارجات" <sup>147</sup> sorties .

4- أية وسيلة أخرى : قد يكون الإغراء بأية وسيلة أخرى، وعلى هذا  
الأساس قضى في فرنسا بأن العلنية تتحقق بنشر إعلان في جريدة بغرض  
تحريض القراء على الفسق<sup>148</sup>.

ومهما كانت الوسيلة المستعملة يشدد القضاء الفرنسي على أن يوضح  
قضاة الموضوع في حكم الإدانة الوسائل المستعملة<sup>149</sup>، ولا يعفيهم من ذلك  
إقرار المتهم بتعاطيها الدعارة<sup>150</sup>، ولا يكفي أساساً للإدانة القول بأن المتهم  
"عاهرة معروفة" <sup>151</sup>.

ج- القصد الجنائي : تشترط الجريمة توافر القصد الجنائي، كما يستشف  
ذلك من نص المادة 347 التي شددت على أن يكون الإغراء "بقصد التحريض  
على الفسق".

<sup>145</sup> Crim 16-1-1973 BC n° 18.

<sup>146</sup> Trib. corr. Seine 28-6-1948, Gaz. Pal. 1948.2.71 ; Crim. 13-6-1949, Gaz. Pal. 1949.2.137.

<sup>147</sup> Crim. 30/10/1957 Bull. Crim. 960

<sup>148</sup> Crim 30-10-1956 BC n° 690.

<sup>149</sup> Crim 3-11-1971 BC n° 297.

<sup>150</sup> Crim 2-11-1950 BC n° 248.

<sup>151</sup> Crim 22-6-1983 BC n° 194.



1- مصادرة الإعراف الشخصية، بشروط الشرف في الحياة الزوجية، لا سيما في العصور التي كان فيها الرجل يملك المرأة في الأسرة أو في الحياة الزوجية، وهذا ينطبق بشكل خاص على الحياة في العصور التي كانت فيها المرأة عرضاً على الرجل، وهو ما يسمى بالإعراف الشخصية (personality).

في عهد تحرير مديح للإعراف الشخصية في القوانين العرفية، لا يمكن التمسك بالإعراف الشخصية كقاعدة في قوانين القانون وعدم الإعراف الشخصي، ويعاقب عليه القانون. إضافةً، لا يمكن أن يتعارض الإعراف الشخصي مع المبادئ الأساسية من حيث عدم التعرّف على الذات في حد ذاتها، وبالمثل، ما من شأنه السماح بمصادرها من خلال تعريف الإعراف الشخصي، وهو ما لا ينطبق من القانون في فرنسا.

ثانياً - الجزء : يعاقب المادة 347 على الإعراف العمومي بالعقوبات الآتية يليها.

- 1- العقوبات الأصلية : يتعرض مرتكب جريمة الإعراف العمومي لعقوبة الحبس من 6 أشهر إلى سنتين ولغرامة من 1.000 إلى 20.000 دج.
  - 2- العقوبات التكميلية : يجوز الحكم أيضاً على مرتكب الجريمة بالتعريض من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الواردة تعدادها في المادة 8 والمفردة في المادة 14 والحكم عليه بالسجن من الإقامة، وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر (المادة 149).
- ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجريمة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجريمة.

## المبحث الثالث - الاعتداء على كيان الأسرة

ويأخذ صورته : قرنا والعاشرة بين ذوي المحارم.

## المطلب الأول - قرنا

وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 339 في ج.

تختلف التشريعات في نظرتها إلى قرنا وذهب مذهبين:

- مذهب تحرير قرنا والعقاب عليه في كل الأحوال سواء كان الفاعل ذكراً أو أنثى وسواء كان متزوجاً أو غير متزوج، وهو مذهب القوية الإسلامية التي تعاقب على قرنا سواء كان الفاعل محصناً (متزوجاً) أو غير محصن مع تفرقة من حيث العقوبة المقررة.

- مذهب عدم العقاب على قرنا، وهو مذهب معظم التشريعات الأوروبية كالشريع الفرنسية التي ألغى جريمة قرنا من قانون العقوبات بموجب قانون الصادر في 11-7-1975.

وقد توسطت غالبية التشريعات العربية التي لم تأخذ بالشريعة الإسلامية في هذا الباب، بما فيها الجزائر، بين المذهبين.

وهكذا لم يعاقب القانون الجزائري على كل وطء في غير حلال وإنما قصر العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على اعتبار أن فيه انتهاك لعروة الزوج الآخر، ولا يجوز المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور.

ولاً - أركان الجريمة: تتطلب جريمة قرنا توفر الشروط الآتية : وقوع الوطء، حال قيام الزوجية، بقصد جنسي.

أ- الوطء: لا تقوم الجريمة إلا بحصول الوطء فعلاً بالطريق الطبيعي أي بإتلاف عضو الذكر في فرج الأنثى. وذلك لتشترك جريمة قرنا مع جريمة الاعتداء في هذا الشرط.

ولا تقوم الجريمة بما دون ذلك من أصل الفاحشة الأخرى التي يرتكبها أحد الزوجين مع غيره، مثل الفحاشات والعلامات الجنسية وإتيان المرأة من غير إلى غير ذلك.



ولقد طرحت مسألة إثبات الزواج على المحكمة العليا فلم تتخذ موقفاً ثابتاً بشأنها ولكن الاتجاه الغالب هو أن يتم الإثبات بتقديم شهادة الزواج<sup>156</sup>، وتبعاً لذلك قضت المحكمة العليا، كما أسلفنا، بقيام جريمة الزنا في حق الزوجة التي تزوجت مع رجل آخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية المنشورة بينها وبين زوجها الأول، وكذا الزوجة التي أبرمت عقد زواج مع رجل آخر قبل أن يصبح حكم الطلاق بينها وبين زوجها الأول نهائياً.

ج- الركن المعنوي: تتطلب جريمة الزنا توافر القصد الجنائي الذي يختلف مضمونه باختلاف مركز المتهم وصفته.

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

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

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

وتثير مسألة إثبات الزواج إشكالات عديدة نظراً لعدم انسجام التشريع الجزائري في هذا المجال، وهكذا نصت المادة 22 من قانون الأسرة على أن الزواج يثبت بشهادة مستخرجة من سجلات الزواج لبلدية مكان الزواج، وأضاف نفس المادة أن الزواج يكون صحيحاً إذا توفرت فيه الشروط الشرعية للزواج ويمكن تثبيته بحكم قضائي. ولقد عدل هذا البند الأخير بموجب الأمر رقم 02-25 المؤرخ في 2005/02/27 فأصبحت كالآتي: "وفي حالة عدم تسجيله يثبت الزواج بحكم قضائي".

<sup>152</sup> Crim 13-7-1955 BC n° 348.

<sup>153</sup> جنائي 13-5-1986 قرار رقم 281 : غ منشور

<sup>154</sup> جنائي 1989/6/6 رقم 570 : غ منشور.

<sup>155</sup> نفق 3-2-1953، مجموعة أحكام النفق س 4 رقم 179 من 469.

<sup>156</sup> جنائي 1980/12/2، ملف رقم 21440، مجموعة الأحكام الجنائية ص 26 : 1982/11/9 نشرة القضاء 2/1983 ص 76. أنظر كذلك رأي مخالف : حتى وإن لم يحصل تسجيل الزواج في الحالة المدنية (قرار 1987/2/24 ملف 39171 : ج - بغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، ص 133).



أما بالنسبة للشريك فبشروط فيه العلم بأن خليلته (أو خليلته) متزوجة (أو متزوجة) فإن كان يجهل الرابطة الزوجية وقت إثبات الفعل فإن القصد الجنائي يكون مفتقيا.

الشهيد عثمانية على

ومن ناحية أخرى، تستوجب جريمة الزنا أن يأتي الزوج على فعله بحرية وإرادة، فلا تقوم الجريمة إذا كانت الزوجة ضحية اغتصاب كما لا يعاقب الشريك إذا أقام الدليل على أنه يجهل إن كانت خليلته متزوجة، وللنيابة العامة إثبات علم الشريك بأن خليلته متزوجة<sup>157</sup>.

ثانيا- المتابعة : تخضع المتابعة لقيدتين: إثبات الجريمة بإحدى الطرق الواردة حصرا في المادة 341 ق.ع وشكوى الزوج المضرور.

أ- إثبات الجريمة: لا يجوز إثبات جريمة الزنا إلا بإحدى الوسائل الثلاث التي وردت على سبيل الحصر في المادة 341 ق.ع وهي :

1- محضر إثبات التلبس بالجنحة بحرره ضابط من ضباط الشرطة القضائية (وليس أحد رجال الضبط القضائي كما ورد خطأ في النص العربي) : - يشترط أن يعاين الجنحة ضابط من ضباط الشرطة القضائية حسب ما هي معرفة في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، وتشمل : رؤساء المجالس الشعبية البلدية وضباط الدرك الوطني ومحافظي الشرطة وضباط الشرطة وضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن الخ...

- وأن تكون الجنحة متلبسا بها، والتلبس بالجنحة معرف في المادة 41 ق.إ.ج .

توصف الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها.

كما تعتبر الجنحة متلبسا بها 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 بصفة التلبس 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.

2- إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم : يجب أن يكون الإقرار واضحا دون لبس أو غموض ويتناول مضمونه ذكر علاقات جنسية<sup>158</sup> على أن يكون هذا الإقرار واردا في محررات أو صور أو في أي مستند آخر، ويكون صادرا من المتهم.

3- الإقرار القضائي: ويقصد به الاعتراف أمام القضاء وأما الاعتراف أمام الشرطة القضائية فلا يعتد به.

والاعتراف أمام القضاء يشمل الاعتراف أمام قاضي التحقيق في محضر الاستجواب الأول<sup>159</sup> أما الاعتراف أمام وكيل الجمهورية فلا يعتد به إلا إذا تم في محضر رسمي يوقع عليه المتهم وكاتب النيابة فضلا عن وكيل الجمهورية. وعدا هذه الوسائل الثلاثة لا تقبل أية وسيلة أخرى لإثبات الزنا مثل الشهادة<sup>160</sup>.

وتبعاً لذلك قضت المحكمة العليا في عدة مناسبات بنقض قرارات أدانت متهمين بالزنا، استنادا إلى قرائن غير منصوص عليها في المادة 341 ق.ع<sup>161</sup>. غير أن تقديم الدليل على قيام الجنحة بإحدى الوسائل المذكورة في المادة 341 ق.ع لا يمنع القاضي من استعمال سلطته في تقدير الدليل، وهكذا قضت

<sup>158</sup> جنائي 1988/2/2 رقم 57 : غ منشور

<sup>159</sup> ح م ق 3 قرار 1996/6/26 ملف 120961 : غ منشور

<sup>160</sup> جنائي 1973/5/15 ملف 84240 : جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2 ص 135 ؛ جنائي 1987/7/14 ملف 47004 : المجلة القضائية 1990 عدد 3 ص 275.

<sup>161</sup> جنائي 1989/7/2 ملف رقم 59100 : المجلة القضائية 1991 عدد 3 ص 244 ؛ ح م 1990/10/21 ملف رقم 69957 : المجلة القضائية 1993 عدد 1 ص 205

<sup>157</sup> Paris 2-2-1957 D.1957, Somm.49.



المحكمة العليا بأن الإقرار القضائي في مجال الزنا شأنه شأن أي إقرار يخضع للسلطة التفسيرية لقضاة الموضوع وفق مقتضيات المادة 213 ق 1 ج<sup>162</sup>.  
بشأن شكوى الزوج المضرور : لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور. فإذا كان الزوج هو الفاعل الأصلي لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى زوجته.

وإذا كانت الزوجة هي الفاعل الأصلي لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى زوجها.  
وإذا كان المتهمان كلاهما متزوج، تصبح المتابعة بناء على شكوى أحد الزوجين و يكون كلاهما فاعلا أصليا.  
وطالما أن المشرع جعل جنحة الزنا جريمة ذات طابع خاص تهم الزوج المضرور دون سواء فلا تصبح المتابعة إذا صدرت الشكوى عن والد الزوج المضرور أو أخيه أو أخته أو أي قريب آخر، كما لا يجوز للنيابة العامة أن تبأشر المتابعة القضائية من تلقاء نفسها.  
غير أنه يجوز للزوج المضرور أن يوكل غيره لتقديم الشكوى على أن تكون الوكالة خاصة بهذا الموضوع دون سواء.  
كما يجوز للزوج المضرور أن يقدم شكواه بعريضة إذا كان مسافرا.  
يجب أن تكون الشكوى ممضاة من طرف الشاكي أو من قبل وكيل معتمد أو مفوض.

لا تخضع الشكوى إلى أية إجراءات شكلية معينة إذ يكفي أن يفصح الزوج المضرور عن نيته في تسليط العقوبة على الجاني<sup>163</sup>.  
يتصرف وكيل الجمهورية في الشكوى من أجل جريمة الزنا مثلها مثل باقي الجرائم، فله ملاءمة المتابعة، وله اختيار طريق المتابعة (تلبس، تحقيق،

<sup>162</sup> جنائي 1980/12/2 ملف رقم 21440 : مجموعة قرارات الغرفة الجنائية ص 26 ؛ جنائي 1984/6/12 ملف رقم 28837 : المجلة القضائية 1990 عدد 1 ص 279 ؛ ج م ق 3 قرار 1996/12/26 : غ منشور.  
<sup>163</sup> Cass 7-1-1944 BC n°1

استدعاء مباشر)، له كامل السلطة في استعمال طرق الطعن عند صدور الحكم أو القرار القضائي.

ولو كـل الجمهورية أن يتابع الشريك إذا لم تشمل شكوى الزوج المضرور.  
- آثار سحب الشكوى: ما دامت المتابعة الجزائية معلقة على شكوى فإن سحب هذه الشكوى يضع حدا للمتابعة ضد الفاعل الأصلي وشريكه، وهذا عملا بحكم المادة 339 ق.ع التي نصت في فقرتها الأخيرة على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة.  
ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة التي تحكم الدعوى العمومية حيث جاء في الفقرة الثالثة من المادة 6 من ق.ا.ج أن الدعوى العمومية تنقضي في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة.  
والأصل أن يستفيد الشريك من سحب الشكوى وفقا للقواعد العامة للإتشارك المحددة في المادة 42 ق.ع.  
وقبل تعديل نص المادة 339 بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 1982/2/13، كان صفح الزوج المضرور جائزا حتى بعد صدور حكم نهائي ويؤدي إلى وقف آثار العقوبة المحكوم بها.  
كما كان لصفح الزوج المضرور أثر نسبي ينحصر في زوجه ولا ينصرف أثره إلى الشريك.

- آثار وفاة الزوج المذنب: لا يجوز متابعة الشريك إذا توفي الزوج المذنب قبل تقديم الشكوى، وتتوقف المتابعة إذا وافته المنية بعد تقديم الشكوى.  
- آثار وفاة الزوج المضرور: انتهى القضاء الفرنسي، بعد تردد، إلى أن وفاة الزوج المضرور بعد تقديمه الشكوى لا تؤثر في المتابعة التي تظل قائمة، على أساس أن الجريمة تعني المجتمع كله وتخص النظام العام<sup>164</sup>، وهذا يتفق وقيم مجتمعا.

- آثار الطلاق: لا تقبل الشكوى بعد الطلاق من أجل وقائع سابقة عن الحكم بالطلاق ذلك أن الشاكي لم يعد له صفة الزوج أو الزوجة التي تتطلبها

<sup>164</sup> Cass crim 25-8-1948 D 48.1.161 ; 5/6/1863, S.63.1.401.



## المطلب الثاني - الفاحشة بين ذوي المحارم Inceste

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 337 مكرر.

أولاً - أركان الجريمة : عرفت المادة 337 مكرر الفاحشة بين ذوي المحارم على النحو الآتي : هي العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

- 1 - الأقارب من الفروع أو الأصول،
- 2 - الإخوة والأخوات الأشقاء، من الأب أو الأم،
- 3 - بين شخص وابن أحد إخوته أو أخواته من الأب أو الأم أو مع أحد فروعهم،
- 4 - الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعهم،
- 5 - والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر،
- 6 - من أشخاص يكون أحدهم زوجاً لأخ أو لأخت.

ومن هذا التعريف نستخلص أن الفاحشة تقوم على ثلاثة أركان وهي:

أ - قيام علاقات جنسية بالرضا: لا تقتصر العلاقات الجنسية على الوطء الطبيعي الذي يحصل بإيلاج عضو الذكر في فرج الأنثى، وإنما تشمل كل إيلاج جنسي وإن كان غير طبيعي مثل الإيلاج بالدبر بل وحتى بالفم fellation، كما تتسع لكل اتصال جنسي ولو كان مجرد ذلك.

ولا يهم إن كان الجاني ذكراً أو أنثى، ومن ثم تشمل العلاقات الجنسية اللواط والمساخرة.

ويشترط أن تتم العلاقات الجنسية برضا الطرفين، فإن انتفى الرضا تحول الفعل، حسب الحالة، إلى اغتصاب أو فعل مخل بالحياء مع استعمال العنف. وينتفي الرضا إذا كان الفاعل قاصراً غير مميز، أي إذا لم يبلغ سن

السادسة عشرة، ومن ثم يعد الفعل، حسب الحالة، اغتصاباً على القاصر أو فعلاً مخلًا بالحياء مع ظروف مشددة.

المادة 337 ق. 1. ع. ولكن الشكوى المقدمة قبل الطلاق تعتبر إلزاماً ما بعد الحكم بالطلاق.

page 132  
مكتبة المطالعة العمومية  
الشهيد عثمانية علي  
Bibliothèque

ثانياً - الجزاء : تعاقب المادة 339 ق. ع على الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين دون التمييز بين الزوجة والزوج مرتكب الجريمة.

وتطبق نفس العقوبة على الشريك.

ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل قانون العقوبات بموجب قانون 1982/2/13 حيث كان الزوج يعاقب بعقوبة أخف من عقوبة الزوجة فكان الزوج يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى سنة في حين تعاقب الزوجة بالحبس من سنة على سنتين.

وما دام القانون يشترط في الزنا الاتصال الجنسي، فلا عقاب على الشروع.

وإذا كان المشرع الجزائري قد سوى بين زنا الزوجة وزنا الزوج من كافة الأوجه، فإن المشرع المصري قد فرق بينهما من عدة وجوه :

- من حيث شروط الجريمة، لا تقوم الجريمة في حق الزوج إلا إذا وقع منه الزنا في منزل الزوجية بينما ترتكب الزوجة الزنا في أي مكان.

- من حيث المتابعة، للزوج أن يعفو عن زوجته بعد الحكم النهائي عليها، أما الزوجة فلا يجوز لها إلا التنازل عن الشكوى قبل أن يسبق الحكم نهائياً وباتاً.

- من حيث العقوبة، تعاقب الزوجة على الزنا بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين، بينما يعاقب الزوج بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر.



ففي كلتا الحالتين تطبق على الجاني عقوبة السجن من عشر إلى عشرين

سنة.

وتكون الجريمة جنحة في الحالات الأخرى، تطبق عليها عقوبة الحبس من خمس إلى عشر سنوات في الحالات رقم 3 و 4 و 5، وتطبق عليها عقوبة الحبس (وليس السجن كما ورد خطأ في النص العربي) من سنتين إلى خمس سنوات في الحالة رقم 6.

وفي جميع الأحوال إذا ارتكبت الفاحشة من شخص راشد على شخص قاصر يبلغ من العمر 18 عاما فإن العقوبة المفروضة على الراشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر.

ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم فقدان حق الأبوة أو الوصاية الشرعية.

### المبحث الرابع - الاعتداء على القاصر

يحمي المشرع الجزائري القاصر من الأفعال المخالفة للأداب العامة، ولو تمت بدون قوة وبدون استعمال العنف.

والقاصر الذي يقصده المشرع بالدرجة الأولى هو الذي لم يتجاوز السادسة عشرة، كما ورد في النص الفرنسي، وليس من لم يكمل السادسة عشرة، كما ورد في النص العربي<sup>165</sup>. وتمتد هذه الحماية أحيانا إلى من تجاوز هذه السن إلى غاية سن الرشد المدني المحدد ب 19 سنة.

<sup>165</sup> هناك اختلاف بين النصين العربي و الفرنسي في المواد 334 و 335 و 336 ، ففي الوقت الذي يتحدث فيه النص العربي عن القاصر الذي لم يكمل السادسة عشرة (16 سنة)، يتحدث النص الفرنسي على القاصر الذي لم يتجاوز السادسة عشرة mineur de seize ans .

ويتفق النصاب في المادة 342 حيث يتحدث كلاهما عن القاصر الذي لم يكمل السادسة عشرة mineur de moins de seize ans ، مما يؤكد أن ما يقصده المشرع في المواد 334 و 335 و 336 هو القاصر الذي لم يتجاوز السادسة عشرة، كما جاء في النص الفرنسي، وليس الذي لم يكمل السادسة عشرة ، كما ورد في النص العربي.

ب- القرابة العائلية: يشترط أن تتم العلاقات الجنسية بين المحارم، كما في الشريعة الإسلامية، أي أن يتم الاتصال الجنسي بين الفروع أو الإخوة والأخوات الأشقاء من الأب أو الأم، أو بين شخص وابن أحد إخوته أو أخواته من الأب أو الأم أو مع أحد فروعهم، أو الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعهم، أو والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر، أو من أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت.

ويتعلق الأمر أساسا بالمحرمين شرعا بالقرابة وبالمصاهرة، والمقصود بالمحرم هنا هو المحرم بالنسب. ويثار التساؤل بشأن الرضاع : فهل يحرم من الرضاع ما يحرم بالنسب ؟ قياسا على الزواج، يكون الجواب بنعم مع حصر التحريم في الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته، وهذا عملا بحكم المادة 28 من قانون الأسرة التي نصت على ما يأتي : " يعد الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته ولدا للرضعة وزوجها وأخا لجميع أولادها، ويسري التحريم عليه وعلى فروعهم".

ج- القصد الجنائي: يجب أن يكون الجاني قد أتى الفاحشة عن وعي وهو على دراية بالقرابة العائلية على النحو المبين أعلاه، فإذا ثبت جهله انتفت الجريمة.

وتثار مسألة القصد الجنائي بحدّة عندما يتعلق الأمر بالمحرم من الرضاع.

وعلى أي حال، يفترض العلم بالقرابة العائلية ما لم يثبت العكس، أي أن عبء الإثبات يقع على عاتق المتهم الذي يتعين عليه إقامة الدليل على جهله بالقرابة العائلية.

وقد يكون أحد المتهمين عالما بهذه القرابة والآخر يجهلها، ففي هذه الحالة تقوم الجريمة في حق الأول وتتفي في حق الثاني.

ثانيا- الجزاء : تكون الجريمة إما جنائية وإما جنحة حسب درجة القرابة. وهكذا تكون الجريمة جنائية في حالتين : الأقارب من الفروع أو الأصول، والإخوة والأخوات الأشقاء من الأب أو الأم.



وإذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة التي لها سلطة على الضحية ترفع العقوبة إلى السجن المؤبد.

### المطلب الثاني- القاصر الذي تجاوز السادسة عشرة

تشمل حماية المشرع فئتين من القصر الذين تجاوزوا السادسة عشرة:

- فئة القصر الذين لم يكملوا الثامنة عشرة،
- فئة القصر الذين بلغوا الثامنة عشرة ولم يكملوا التاسعة عشرة.

أولا- القاصر الذي لم يكمل الثامنة عشرة (18 سنة): تكمن حماية القصر من خلال تجريم فعلين وهما :

أ- الفعل المخل بالحياة بدون عنف إذا كان الجاني من أصول الضحية: وهي الجناية المنصوص والمعاقب عليها في المادة 2/334 ق ع وعقوبتها السجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات.

ب - تحويل قاصر لم يكمل الثامنة عشرة ( المادة 326 ) : وإن كانت هذه الجريمة ليست من جرائم العرض فإن الممارسة القضائية حولتها كذلك تحت الضغط الاجتماعي، وإن كنا لا نمانع في إعطاء حكم المادة 326 بعدا أخلاقيا فإننا نشدد على الحرص كل الحرص على التقيد بالنص والابتعاد عما من شأنه أن يحمله أكثر مما يحتمل. وسيأتي الحديث إسهابا عن هذا الفعل عند تطرقنا للجرائم ضد الأطفال، في الفصل الثالث من هذا الباب.

ثانيا- القاصر الذي بلغ سن الثامنة عشرة ولم يكمل التاسعة عشرة (19 سنة): تكتسي حماية القاصر هنا طابعا مميزا باعتبار أن المشرع لم يتقيد بالمفهوم الجزائي للقاصر، وهو من لم يبلغ سن الثامنة عشرة، بل مدد نطاق الحماية لتشمل القاصر بالمفهوم المدني، وهو من لم يبلغ التاسعة عشرة.

الواقع أنه سبق لنا التطرق لحماية القاصر بكل أشكالها عندما تناولنا الشهاد عثمانيات العامة العمومية الشهيد عثمان بالدهلي

### المطلب الأول - القاصر الذي لم يتجاوز السادسة عشرة

تأخذ هذه الحماية شكلين :

- التجريم الخاص

- تشديد العقوبات المقررة جزاء للجرائم المرتكبة على القصر.

أولا- التجريم خاص : خص المشرع الاعتداء على عرض القاصر بتجريم مميز في حالتين:

أ- الفعل المخل بالحياة بدون استعمال العنف، وهي الجنحة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 1/334 ق.ع.

ب- التحريض على الفسق والدعارة وفساد الأخلاق ولو بصفة عرضية (المادة 342 ق.ع)، وهي الجنحة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 342 ق.ع.

ثانيا- تشديد العقوبة عند ارتكاب الجريمة بالعنف: شدد المشرع في عقوبة جريمتي الاغتصاب والفعل المخل بالحياة مع استعمال العنف عندما ترتكب على قاصر لم يتجاوز 16 سنة، وهما الفعلان المنصوص والمعاقب عليهما في المواد 2/335 و 2/336 و 337 ق.ع، وقد سبق لنا الإشارة إلى ذلك عندما تناولنا الجريمتين بالدراسة والتحليل.

وهكذا ترفع العقوبة المقررة جزاء لجريمتي الاغتصاب والفعل المخل بالحياة مع استعمال العنف، وهي السجن من 5 إلى 10 سنوات، لتصبح السجن من 10 إلى 20 سنة عندما ترتكب الجريمة على قاصر لم يتجاوز 16 سنة.



الحماية في هذه الحالة صورة تجريم الاعتداء على تحريض القصر  
على الفساد والدعارة وفساد الأخلاق المنصوص والمعاقب عليها في المادة  
342 ق.ع، وهي الجريمة التي سبق لنا وتناولها.

## المبحث الخامس - التحرش الجنسي Harcèlement sexuel

وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة 341 مكرر ق.ع.  
لم يكن هذا الفعل مجرما في القانون الجزائري إلى غاية تعديل قانون  
العقوبات بموجب القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، وقد جاء  
تجريمه كردة فعل لنمو التحرش الجنسي في مواقع العمل واستجابة لطلب  
الجمعيات النسائية.  
وإذا كان قانون العقوبات، إلى غاية تعديله سنة 2004، يضمن للمرأة  
الحماية من الاعتداءات الجنسية من خلال تجريمه الفعل المخل بالحياء  
والاغتنصاب، فإن تلك الحماية مقصورة على الاعتداءات الجسدية التي تتطلب  
اتصالا جسديا بالضحية، في حين لا يقتضي التحرش الجنسي اتصالا جسديا  
وإنما يأخذ شكل ابتزاز ومساومة على ترقية أو نقل أو حتى الفصل من العمل  
بحيث لا يمكن الضحية تجنب المضرة (أو الحصول على منفعة) إلا بالنزول  
عند طلبات المعني والاستجابة لرغباته الجنسية.

### المطلب الأول - أركان الجريمة

تقتضي هذه الجريمة شرطا أوليا نتطرق إليه قبل عرض أركانها.

أولا - الشرط الأولي: لا يمكن تصور هذه الجريمة في القانون الجزائري  
إلا في إطار علاقة تبعية أي علاقة رئيس بمرووسه <sup>166</sup> rapport d'autorité

<sup>166</sup> Jean Pradel et Michel Danti-Juan, Droit pénal spécial, éd. Cujas, 2001, op. cit. p. 479

قائمة بين الجاني و المحني عليه، إذ تشترط المادة 341 مكرر أن يكون الجاني  
" شخص يستغل سلطة وظيفته أو مهنته"، ومن ثم يفلت من التجريم ما يصدر  
عن زميل في العمل أو عن زبون في مؤسسة.

ولم يحصر المشرع الجزائري مجال تطبيق الجريمة في ما يصدر عن  
الجاني أثناء ممارسة الضحية لنشاطها المهني، فكل ما يتطلبه القانون هو أن  
يتم التحرش في إطار علاقة تبعية أي علاقة رئيس بمرووس، سواء تم ذلك  
أثناء ممارسة وظيفة أو بمناسبة أو أثناء ممارسة مهنة أو بمناسبةها.  
وعبارة "وظيفة" على شمولها تتسع لكل الأنشطة بصرف النظر عن  
إطارها، فقد يكون الإدارة أو المؤسسات أو الجمعيات بل وحتى الترفيه  
والتطوع.

أما المهنة فيقصد بها على وجه الخصوص الوظائف المنظمة مثل الطب  
و القضاء و المحاماة و الهندسة و الفلاحة و الصناعة و التجارة الخ... والواقع  
أن عبارة الوظيفة تغنيانا من الإشارة إلى المهنة.  
وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي، منذ تعديله قانون العقوبات  
بموجب قانون 17-01-2002، لم يعد يشترط علاقة رئيس بمرووس بين  
الجاني والمجني عليه، حيث لم يعد يشترط النص أن يكون الجاني " شخصا  
يستغل سلطة وظيفته"، وتبعاً لذلك تقوم الجريمة ولو صدر التحرش عن زميل  
في العمل أو من أحد زبائن المؤسسة بل وحتى لو صدر من مستخدم.

ثانيا - الركن المادي للجريمة: تقتضي هذه الجريمة أن يلجأ الجاني إلى  
استعمال وسائل معينة وهي : إصدار الأوامر، التهديد، الإكراه، ممارسة  
ضغوط، وذلك قصد إجبار الضحية على الاستجابة لرغباته الجنسية.  
يتكون الركن المادي من عنصرين : استعمال وسيلة من وسائل العنف  
المادي أو المعنوي، والغاية من استعمال الوسيلة، أي الحصول على فضل ذي  
طابع جنسي.



ويشترط أن يتضمن حكم الإدانة الإشارة إلى إحدى الوسائل المذكورة آنفاً، وفي هذا الصدد قضى في فرنسا بنقض قرار محكمة استئناف لكونها لم تشرح في قرارها كيف استعمل الجاني التهديد أو إصدار الأوامر أو الإكراه<sup>167</sup>، كما قضى في مناسبات أخرى بعدم قيام الجريمة لانعدام التهديد أو الإكراه أو إعطاء أمر<sup>168</sup>.

التهديد: وتؤخذ عبارة التهديد هنا بمعناها اللغوي فلا يقتصر مدلولها على التهديد المجرم في المواد 284 إلى 287 وإنما يتسع ليشمل كل أشكال العنف المعنوي. ويستوي أن يكون التهديد شفوياً أو بواسطة محرر أو مجرد حركات أو إشارات، كأن يطلب المدير، في المثال السابق، من مستخدمته قبول الاتصال به جنسياً وإلا فصلها من العمل.

الإكراه: وقد يكون مادياً، ويقصد به استعمال القوة الجسدية أو وسيلة مادية كالسلاح، كأن يرغم المدير، في المثال السابق، مستخدمته على تلبية طلبه مستعملاً قوته الجسدية، وفي هذه الحالة قد يتحول الفعل إلى اغتصاب. وقد يكون الإكراه معنوياً، ويقصد به التهديد كتهديد المستخدمة بإفشاء سر قد يضر بها إن كشفت.

ممارسة ضغوط: وللضغوط أشكال وألوان، وقد تكون مباشرة أو غير مباشرة.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي، منذ تعديله قانون العقوبات بموجب قانون 2002-01-17، لم يعد يشترط استعمال وسيلة معينة، وتبعاً لذلك تقوم الجريمة حتى لمجرد إغواء أو مراودة امرأة.

وإجمالاً يمكن القول أن التهديد والإكراه وممارسة الضغوط هي أشكال للعنف المعنوي، ومن ثم يثار التساؤل حول التمييز بين جريمة التحرش وجريمتي الاغتصاب والفعل المخل بالحياة اللتان لا تستبعدان لقيامهما بالعنف المعنوي.

ويشترط أن يتضمن حكم الإدانة الإشارة إلى إحدى الوسائل المذكورة آنفاً، وفي هذا الصدد قضى في فرنسا بنقض قرار محكمة استئناف لكونها لم تشرح في قرارها كيف استعمل الجاني التهديد أو إصدار الأوامر أو الإكراه<sup>167</sup>، كما قضى في مناسبات أخرى بعدم قيام الجريمة لانعدام التهديد أو الإكراه أو إعطاء أمر<sup>168</sup>.

علماً أن هذه القرارات صدرت في ظل قانون العقوبات قبل تعديله بموجب قانون 2002-01-17 الذي لم يعد يشترط استعمال وسائل معينة.

ب- الغاية من استعمال الوسائل المذكورة: وتتمثل في إجبار الضحية على الاستجابة للرغبات الجنسية للجاني.

1- إجبار المجني عليه على الاستجابة: ويقصد به حمل المجني عليه على قبول الطلب الموجه إليه، و الإجبار يفيد بعدم رضا المجني عليه، فإن كان راضياً انعدمت الجريمة.

وبالمقابل يتحول التحرش إلى هتك عرض أو فعل مخل بالحياة مع استعمال العنف إن زاد عن حده، ومن الصعوبة بمكان رسم الحد الذي يتحول عنده الإجبار إلى عنف معنوي.

2- الرغبات الجنسية للجاني: تتسع هذه العبارة لتشمل كل الأعمال الجنسية من التقبيل و الملامسة إلى الوطء. ويشترط القانون أن يكون الجاني هو المستفيد وليس غيره، ومن ثم لا يسأل جزائياً من أجبر المجني عليه على الاستجابة لرغبات غيره الجنسية، ما لم يشكل هذا الفعل جنحة تحريض قاصر على الفسق أو الدعارة أو فساد الأخلاق، المنصوص والمعاقب عليها في المادة 342 ق ع، وفي هذه الحالة يشترط أن يكون المجني عليه قاصراً، أو جنحة وساطة في شأن الدعارة، المنصوص والمعاقب عليها في المادة 343 ق ع،

<sup>167</sup> crim. 31-05-2000, B C n° 208.  
<sup>168</sup> Versailles, 30-06-1993, D. 1993, I.R., 228 § Douai, 10-09-1997, JCP. 1998.II.10037, note Garé § Versailles, 29-11-1996, RSC, 1998.105 ; Pau, 22-10-1997, Dr. Pén., comm., n° 127.



العقوبات الفرنسي، فإنه لم يعد يصلح في فرنسا منذ تعديل نص المادة 222-33 حيث لم يعد يشترط النص الجديد علاقة تبعية بين الجاني والمجني، كما لم يعد يشترط استعمال وسيلة معينة.

رابعاً- إشكالية إثبات الجريمة: يواجه إثبات جريمة التحرش عدة إشكاليات، وقد أبدى القضاء الفرنسي تشدداً في تقدير الدليل إذ لا تكفي تصريحات المجني عليه لإقامة الدليل إذا لم تكن هذه التصريحات مصحوبة بشهادة شهود تؤيدها معاينات موضوعية، وهكذا قضى بإدانة المدير العام لإحدى محطات الإذاعة بجنحة التحرش الجنسي على صحفية بناء على شهادة دقيقة ومفصلة لزميلتها في العمل، تعززها ترقية مهنية استثنائية للمجني عليها متبوعة بوقفها عن العمل وفصلها بغير مبرر<sup>173</sup>.

ويتساءل بعض الفقهاء حول ما إذا كانت هذه الجريمة من جرائم الاعتداء بدعوى أن المشرع استعمل مصطلح التحرش الذي ينطوي على فكرة التكرار والمعاودة، وأن مختلف أساليب إساءة استعمال السلطة (الأوامر والتهديد والإكراه أو الضغوط) قد صيغت في الجمع<sup>174</sup>، كما يتجلى ذلك بأكثر وضوح في النسخة الفرنسية من القانون الجزائري، غير أننا نميل إلى الاعتقاد أن نية المشرع هي ردع التحرش الجنسي ولو تمثل في عمل منفرد.

### المطلب الثاني- الجزاء

تعاقب المادة 341 مكرر على التحرش الجنسية بالحبس من شهرين إلى سنة واحدة، وبغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج. وتضاعف العقوبة في حالة العود.

مكتبة المطالعة القانونية  
الشهيد عثمانية علي  
على ممارسة الدعاية  
Bibliothèque

page 173

فيكون ذلك بمقابل فضلا عن اعتياد المجني عليه  
فإن تخلفت الشروط المذكورة، وهو الأكثر رجوحاً، أفلت الفعل من العقاب رغم بشاعته وجسامته التي تتجاوز إجبار المجني عليه على الاستجابة للطلبات الجنسية الشخصية للجاني.

ثالثاً- الركن المعنوي: تتطلب هذه الجريمة قصدا جنائيا، بل لا يمكن تصورهما بدون هذا القصد. وتبعاً لذلك لا تقوم الجريمة إذا انعدم القصد الجنائي. وهكذا قضى في فرنسا بعدم قيام الجريمة في حق مدير مؤسسة إذا أبدى عاطفة حب تجاه مستخدمة كان قد أرسل لها عدة خطب وقصائد شعر لا تتضمن فحشا ولا هجراً<sup>169</sup>، وكذا في حق من لمس يدي مستخدمة أثناء استراحة لتناول القهوة وأعرب لها عن حبه لها وقدم لها هدية عند عودته من سفر، وعرض عليها تقبلها من فمها وأقر لها بأنه يشاق إليها كلما غابت عن مكتبه<sup>170</sup>، الأمر الذي أدى ببعض الفقهاء في فرنسا إلى القول أن مثل هذه الجريمة لا تطبق على مبادرات حب صادقة<sup>171</sup>.

وإذا كان القصد الجنائي منعدماً في المثالين السابقين فإن الجاني لم يلجأ فيهما أيضاً لأساليب التهديد أو الضغط أو الإكراه أو إعطاء أمر، ومع ذلك فقد قضى بعدم قيام الجريمة حتى وإن سلك الجاني سلوكاً بذئياً ما دامت إرادة إساءة استعمال السلطة باستعمال التهديد أو الضغط أو الإكراه غير مثبتة<sup>172</sup>.

وإذا كان هذا القضاء يصلح الاقتضاء به في بلادنا نظراً لاستلزام المشرع الجزائري مجمل أحكام المادة 341 مكرر من المادة 222-33 من قانون

<sup>169</sup> Versailles, 30-06-1993, op. cit.

<sup>170</sup> Douai, 10-09-1997, op. cit.

<sup>171</sup> J. Pradel et M. Danti-Juan, Droit pénal spécial, op. cit. p. 480

<sup>172</sup> Versailles, 29-11-1996, RSC, 1998.105 ; Pau, 22-10-1997, Dr. Pén., comm. n° 127.

<sup>173</sup> Paris, 6-10-1995, Dr. Pén., 1996, comm. 31.

<sup>174</sup> J. Pradel et M. Danti-Juan, Droit pénal spécial, op. cit. p. 480



## الفصل الثالث الجرائم ضد الأسرة والأطفال

نتناول في هذا الفصل الذي قسمناه إلى مبحثين : جرائم الإهمال العائلي والجرائم ضد الأطفال.

### المبحث الأول - جرائم الإهمال العائلي

تأخذ جرائم الإهمال العائلي المنصوص والمعاقد عليها في المادتين 330-331 ق ع أربع صور وهي :

- ترك مقر الأسرة (المادة 330-1)،
- التخلي عن الزوجة الحامل (المادة 330-2)،
- الإهمال المعنوي للأولاد (المادة 330-3)،
- عدم تسديد النفقة الغذائية المقررة قضاء (المادة 331).

### المطلب الأول - ترك مقر الأسرة

وهي الصورة المنصوص عليها في الفقرة 1- من المادة 330.

أولا - أركان الجريمة: تقتضي هذه الجريمة توافر أربعة أركان مادية و ركن معنوي.

أ - الأركان المادية: تقوم هذه الجريمة على الأركان الآتية : الابتعاد عن مقر الأسرة، وجود ولد أو عدة أولاد، عدم الوفاء بالالتزامات العائلية، المدة وهي أكثر من شهرين.

1- الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة : من شروط قيام هذه الجريمة الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة، أي عن مكان إقامة الزوجين وأولادهما، وهذا يقتضي بالضرورة وجود مقر للأسرة يتركه الجاني .

أما إذا ظل الزوجان، بعد زواجهما، يعيش كل منهما في بيت أهله، منفصلا عن الآخر، وكانت الزوجة ترعى ولدها في بيت أهلها، ففي مقر الأسرة يكون عطف منعهما، وعلى هذا الأساس قضى في فرنسا بعدم قيام الجريمة<sup>175</sup>.

والملاحظ أن القانون يتحدث عن الأب أو الأم دون التمييز بينهما، وسوف ننظر عن ممارسة السلطة الأبوية<sup>176</sup>.

2 - وجود ولد أو عدة أولاد : تقتضي الجريمة وجود رابطة لوة أو لمومة، ومن ثم لا تقوم الجريمة في حق الأجداد ومن يتولون تربية الأولاد.

ويتنازل التساؤل حول ما إذا كان الأطفال المكفولون معينين بالحماية المقررة في المادة 330-1 ق ع خاصة وأن المادة 116 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 جوان 1984 المنضم قانون الأسرة تعرف الكفالة على أنها التزام على وجه التبرع بالتعليم بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية فيلم الأب بانه .

أما الطفل المتبنى فلا جدال حوله كون التبنّي ممنوع في القانون الجزائري (المادة 46 قانون الأسرة).

ينبني من صياغة نص المادة 330-1 ق ع أن المقصود هو الولد الأصلي أي الشرعي، دون سواء.

كما لا تقوم الجريمة في حق الزوجين اللذين لا ولد لهما .

وبلغهم من نص المادة 330-1 التي تتحدث عن " الالتزامات المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية " أن المقصود هم الأولاد القصر، وإن كان الأمر يحتاج إلى تمحيص في ضوء أحكام قانون الأسرة، كما نبينه فيما يأتي .

3 - عدم الوفاء بالالتزامات العائلية : تقع على عاتق كل من الأب والأم التزامات تجاه الزوج والأولاد.

<sup>175</sup> Cass. Crim 26/6/1952 JCP 52 éd . G.IV. 125

<sup>176</sup> Crim 8/3/1967, Gaz P 1967, I, 208.



والجريمة مما سبق أن الأب أو الأم الذي يترك زوجته وأبنائه بمفرده  
مقر الأسرة لا يرتكب الجريمة إن هو استمر في القيام بواجباته تجاه زوجته  
وأبنائه.

4- ترك مقر الأسرة لمدة أكثر من شهرين؛ بشرط القيام الجريمة أن  
يستمر ترك مقر الأسرة أكثر من شهرين.

ويجب أخذ هذه المدة على شمولها، فهي تحوي مغادرة مقر الأسرة  
والتخلي عن الالتزامات العائلية في آن واحد.

والعودة إلى مقر الأسرة تقطع هذه المهلة ولكن بشرط أن تكون هذه العودة  
تعبيرا عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية. ويبقى لقاضي الموضوع أن  
يقدر صدق العودة على أن لا يأخذ بالرجوع المؤقت الذي لا يحركه إلا  
تفادي المتابعة القضائية.

ب - الركن المعنوي: تتطلب الجريمة قصدا جنائيا يتمثل في نية مغادرة  
الوسط العائلي وإرادة قطع الصلة بالأسرة، وهذا ما يؤكد الشرط الثاني من  
المادة 330-1، حيث جعل المشرع من الرغبة في استئناف الحياة الزوجية سببا  
لقطع مهلة الشهرين.

وعليه، تقتضي جنحة ترك مقر الأسرة أن يكون الوالد أو الوالدة على  
وعي بخطورة إخلاله بواجباته العائلية وبالنتائج الوخيمة التي قد تترتب عنها  
على صحة الأولاد وسلامتهم وأخلاقهم وعلى تربيته.

ولكي تقوم الجريمة يجب أن تكون مغادرة البيت الزوجية مصحوبة بولادة  
لا تقبل التأويل لترك السكن العائلي والتخلص من الواجبات الناتجة عن السلطة  
الأبوية.

ج - الأفعال المبررة: وهي ظروف خاصة ترغم صاحبها، حال توافرها،  
على مغادرة مقر الأسرة، وقد تكون هذه الظروف عائلية أو مهنية أو صحية.  
وهكذا أجاز المشرع الجزائي للأب والأم ترك مقر الأسرة لسبب جدي

الجريمة بالنسبة للأب، وهو يندرج تحت السلطة الأبوية، التخلي عن  
واجباته في معارضة ما يقرضه عليه القانون نحو أو لالة وزوجه.

وتقتضي الجريمة بالنسبة للأم، وهي صانعة الوصاية القانونية على الأولاد  
عند وفاة الأب، التخلي عن التزاماتها نحو أو لالة وزوجها.

ما هي الالتزامات التي تقع على عاتق كل من الأب والأم نحو الأبناء؟  
قد تكون هذه الالتزامات مادية أو أخلاقية ويلقى التخلي عن هذه الالتزامات  
ولو جزئيا ليقع الحالي، الوالد أو الوالدة، تحت طائلة القانون.

فأما الالتزامات المادية، فتتمثل أساسا في النفقة وهي واجبة على الأب،  
بالنسبة للذكور إلى سن الرشد، أي بلوغ 19 سنة، والإناث إلى الدخول وتستمر  
في حالة ما إذا كان الوالد عاجزا لإعالة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة  
وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب (المادة 75 قانون الأسرة).

كما أن النفقة واجبة على الزوجة (المادتان 37 و 74 قانون الأسرة).

وأما الالتزامات الأدبية فتتمثل في رعاية الوالد وتعليمه والقيام بتربيته على  
دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا (المادة 64 قانون الأسرة).

ويستنتج من نص المادة 65 من قانون الأسرة أن هذه الالتزامات الأدبية  
تستمر نحو الأبناء إلى بلوغ سن 16 سنة بالنسبة للذكر وإلى بلوغ سن الزواج،  
أي 18 سنة، بالنسبة للإناث.

وتقع على الأم، في حالة وفاة الأب، نفس الالتزامات التي تقع على الأب  
نحو أبنائه.

وإذا كان الأب حيا وانحلت الرابطة الزوجية، تنتقل الالتزامات الأدبية إلى  
الأم الحاضنة، وفي هذه الحالة تقتضي التزامات الأم بالنسبة للذكر ببلوغه 10  
سنوات، وبالنسبة للإناث ببلوغها سن الزواج، أي 18 سنة، وللقاضي أن يمدد  
الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية  
(المادة 65 قانون الأسرة).



Page 177  
مكتبة المحكمة الدستورية  
الشهيد عثمان علي  
Bibliothèque

غير أن سوء النية مفترضة ومن ثم فعلى الزوج الذي ترك مقر الأسرة  
177  
وإن كنا لم نعثر في القضاء الجزائري على حالات اعتبر فيها السبب  
جدياً، فالنائب من القضاء الفرنسي أنه متشدد في قبوله.

وهكذا قضي بأن النفور من حماته لا يشكل سبباً شرعياً لمغادرة الزوج  
البيت الزوجية<sup>178</sup>.

كما قضي بعدم جواز مغادرة الزوج المحل الزوجية بحجة سوء سيرة  
الزوجة إذا ما ثبت أنه غادر المحل الزوجية للعيش مع خليلته تاركا أولاده  
القصر تحت رعاية زوجته<sup>179</sup>.

وبالمقابل، قضي بأن سوء معاملة الزوجة يشكل سبباً شرعياً يبرر  
مغادرتها للمحل الزوجية<sup>180</sup>.

كما قضي بأن الشراسة التي تطبع تصرفات الزوجة نحو زوجها وتوبيخها  
الدائم له مما جعل استمرار الحياة الزوجية أمراً مستحيلاً هو سبب شرعي  
لمغادرة البيت الزوجية<sup>181</sup>.

وقضي كذلك بأن سجن الزوج يعد سبباً شرعياً ما دام لم يغادر مقر  
الأسرة قبل وبعد اعتقاله<sup>182</sup>.

ويعد سبباً شرعياً لمغادرة الزوج بحثاً عن العمل إذا ما استمر في التكفل  
مادياً بزوجته وأبنائه.

## ثانياً - قمع الجريمة :

أ- المتابعة : لا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج  
المترك (المادة 330-3 الفقرة الأخيرة)، ويترتب على ذلك النتائج الآتية:

- إذا باشرت النيابة العامة المتابعة بدون شكوى، تكون هذه المتابعة  
باطلة بطلاناً نسبياً لا يجوز لغير المتهم إثارتها، على أن يثيره أمام محكمة أول  
درجة وقبل أي دفاع في الموضوع.

- إذا كانت النيابة العامة مقيدة في تحريك الدعوى العمومية بشكوى  
الزوج المتترك بحيث لا يجوز لها مباشرة المتابعة الجزائية بدون شكوى، فإنها  
- أي النيابة العامة - تبقى صاحبة سلطة ملائمة المتابعة، ومن ثم يجوز لها  
تقرير حفظ الشكوى إن هي رأت بأن شروط المتابعة غير متوفرة.

- ما دامت المتابعة معلقة على شكوى، فإن سحب هذه الشكوى يضع حداً  
للمتابعة (المادة 6 الفقرة الثالثة ق 1 ج).

- إذا أقامت النيابة العامة المتابعة بدون شكوى وأحيلت الدعوى إلى  
المحكمة وأثار المتهم أمامها بطلان المتابعة، يكون الحكم بعدم قبول الدعوى  
العمومية لانعدام الشكوى.

ب - الجزاء : تعاقب المادة 330 في فقرتها الأخيرة على ترك مقر  
الأسرة بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج.  
وعلاوة على ذلك، يجوز الحكم على المتهم، كعقوبة تكميلية، بالحرمان من  
الحقوق الوطنية، وذلك من سنة إلى 5 سنوات (المادة 332 ق ع).

## المطلب الثاني : التخلي عن الزوجة الحامل

تقوم هذه الجريمة المنصوص عليها في المادة 330-2 ق ع، مثل  
سابقها، على أربعة أركان مادية وركن معنوي.

<sup>177</sup> Cass crim 27-2-1964, BC n°72

<sup>178</sup> T. corr. Nantes 31-7-1947, Rev. sc. crim. 1948

<sup>179</sup> Crim 30-5-1967, D.1968 Somm, 14.

<sup>180</sup> T. corr. Clamecy Crim 10-7-1946, D. 1946. 412

<sup>181</sup> T. corr. Lille 15-5-1943, D.A. 1943. 80 ; Lyon, Crim 12-6-1943, D.A.

1943.79

<sup>182</sup> Crim 26/3/1957.



الصفة كافية هنا لقيام الجريمة، بصرف النظر عن وجود الأولاد.

وتظل الجريمة قائمة ما دامت الرابطة الزوجية قائمة، وهنا يثار التساؤل حول قيمة الزواج العرفي، فهل يعتد به لقيام الجريمة أم أن القانون يشترط زواجا رسميا مقيدا في سجلات الحالة المدنية؟

الأصل أن يكون الزواج رسميا مثبتا بشهادة زواج مستخرجة من سجل الحالة المدنية، وهذا عملا بأحكام المادة 22 من قانون الأسرة.

ومن ثم لا تقوم الجريمة في حالة الزواج العرفي ما لم يثبت هذا الزواج بحكم قضائي طبقا لأحكام المادة 22 المذكورة التي أجازت تثبيت الزواج العرفي إذا توافرت أركان الزواج وفقا لقانون الأسرة.

ومما سبق، يستخلص أنه يتعين على الزوجة التي تزوجت عرفيا (بالباتحة) أن تعمل أولا على تسجيل زواجها في الحالة المدنية باتباع الطريق القانوني قبل تقديم شكواها.

ومتى ثبت هذا الزواج فإن الجريمة تكون قائمة في حق الزوج من تاريخ حملها وليس من تاريخ تثبيت الزواج وتسجيله في الحالة المدنية.

2- ترك المحل الزوجية : يجب أن يغادر الزوج المحل الزوجية، وهو مقر إقامة الزوجين الذي اختاره الزوج عند الزواج.

ومن ثم لا تقوم التهمة في حق الزوج إذا ما غادرت الزوجة المحل الزوجية واستقرت عند أهلها.

3- ترك المحل الزوجية لمدة أكثر من شهرين : يجب أن يستمر التخلي عن الزوجة الحامل أكثر من شهرين.

وأمام سكوت النص، نرى أن القاعدة المقررة في باب ترك مقر الأسرة بخصوص قطع مدة الشهرين بالعودة إلى المحل الزوجية تصلح أيضا عندما يتعلق الأمر بالتخلي عن الزوجة الحامل.

4- حمل الزوجة : يجب أن تكون الزوجة المتخلي عنها حاملا.

والمشرع هنا لا يتحدث عن الزوجة المفترض حملها وإنما يتحدث عن الزوجة الحامل، وعليه يتعين أن يكون الحمل مثبتا وأن يكون الزوج على علم به.

وخلافا لجنحة ترك مقر الأسرة، لا يشترط المشرع في هذه الجنحة عدم الوفاء بالالتزامات العائلية، ذلك أن غاية المشرع من تجريم هذا الفعل في حماية طفل المستقبل وأم الغد.

ولذا يتعين تطبيق قاعدة التعدد الفعلي للجرائم وليس قاعدة التعدد الصوري في حالة تعدد جريمة ترك مقر الأسرة بمفهوم المادة 330-1 ق.ع وجريمة التخلي عن الزوج الحامل بمفهوم المادة 330-2 ق.ع إذا كانت الزوجة حاملا ولها ولد.

ب - الركن المعنوي : جنحة ترك الزوجة الحامل جريمة عمدية تتطلب لقيامها توافر قصد جنائي الذي يتمثل في العلم بأن الزوجة حامل وفي التخلي عنها عمدا.

ومثلما هو الحال بالنسبة لترك مقر الأسرة، جعل المشرع من السبب الجدي فعلا مبررا للتخلي عن الزوجة الحامل. والسبب الجدي الذي يقصده المشرع هنا هو نفسه الذي أوردناه في جنحة ترك مقر الأسرة.

ثانيا- قمع الجريمة: تخضع هذه الجريمة لإجراءات المتابعة والجزاء المقررة لجنحة ترك مقر الأسرة.

### المطلب الثالث - الإهمال المعنوي للأولاد

#### Abandon moral des enfants

تتكون هذه الجريمة، المنصوص عليها في المادة 330-3 ق.ع، من ثلاثة أركان مادية، في حين لم تشر المادة 330-3 ق.ع إلى الركن المعنوي.



الأركان المادية : وتتمثل في صفة الأب أو الأم، أعمال الإهمال المبيّنة المادة 330-4 ق ع، النتائج الخطيرة المترتبة عن أعمال الإهمال.

1- صفة الأب أو الأم : والمقصود هنا هو الأب أو الأم الشرعي(ة)، بالدرجة الأولى، خاصة في ضوء التشريع الجزائري الذي يمنع التبني (المادة 46 قانون الأسرة).

غير أن التساؤل يظل مطروحا بالنسبة للكفيل في ضوء نص المادة 116 قانون الأسرة التي عرفت الكفالة بأنها التزام بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه، لاسيما بعد ما سمح المرسوم التنفيذي رقم 92-24 المؤرخ في 13-1-1992 بنسب المكفول للكفيل.

ومع ذلك نرى أن الأمر مقصور على الأب والأم الشرعيين دون سواهما.

2- أعمال الإهمال المبيّنة في المادة 330-3 : يمكن تصنيف هذه الأعمال على النحو الآتي :

- أعمال ذات طابع مادي : سوء المعاملة وإهمال الرعاية.

ومن قبيل سوء المعاملة، ضرب الولد أو قيده إن كان صغيرا كي لا يغادر البيت أو تركه في البيت بمفرده والانصراف إلى العمل.

ومن قبيل إهمال الرعاية، عدم عرض الولد المريض على الطبيب أو عدم تقديم له الدواء الذي وصفه له الطبيب أو عدم اقتناء الدواء .

- أعمال ذات طابع أدبي : المثل السيئ وعدم الإشراف.

ومن قبيل المثل السيئ، الإدمان على السكر وتناول المخدرات، القيام بأعمال منافية للأخلاق.

ومن قبيل عدم الإشراف، طرد الأولاد خارج البيت وصرفهم للعب في الشارع دون أدنى مراقبة ولا توجيه.

والكثير من هذه الأعمال تقع تحت طائلة قانون العقوبات تحت أوصاف أخرى، وإن تحقق ذلك نكون في وضع التعدد الصوري فنطبق الوصف الأشد وفقا لنص المادة 32 ق ع.

يجب أن تكون هذه الأعمال متكررة كما يتبين ذلك من عبارة الاعتياد على السكر، وكما يستنتج ذلك أيضا من السياق العام للتجريم الذي يفترض أن تكون هذه الأعمال قد عرضت صحة الأطفال أو أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم، فمثل هذه النتائج تقتضي بالضرورة تكرار السلوكات المؤثرة.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد تدخل للوقاية من سوء معاملة الأطفال وذلك بموجب الأمر رقم 72-3 المؤرخ في 10-2-1972 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة المعرضين للخطر المعنوي، وقد جاء هذا النص بإجراءات وتدابير الحماية والتربية لصالح هؤلاء الأطفال.

3- النتائج الجسيمة المترتبة عن الإهمال : يجب أن تعرض سلوكات الأب أو الأم صحة أولادهم و أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم. وهذه النتائج الجسيمة تكفي وحدها لقيام الجريمة سواء أدت إلى إسقاط السلطة الأبوية على الوالدين أم لا.

وهنا نلاحظ التقارب بين هذه الجريمة، المنصوص عليها في المادة 330-3، وبين جريمة منع الطعام أو العناية عمدا على قاصر لم تتجاوز سنه السادسة عشرة إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر، وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 269 ق ع ضمن أعمال العنف المرتكبة على القصر .

ب- الركن المعنوي : إذا كان القانون لم يشترط القصد الجنائي لقيام الجريمة، فإن هذه الأخيرة تقتضي أن يكون الجاني واعيا بخطورة تقصيره في أداء واجباته العائلية.



أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها، كما نصت المادة 75 على أن نفقة الولد تجب على والده، ما لم يكن له مال، وتستمر بالنسبة للذكور إلى سن الرشد، أي بلوغ سن التاسعة عشرة (المادة 40 الفقرة الثانية من قانون المدني)، وإلى الدخول بالنسبة للإناث، وتنص المادة 77 على أن نفقة الأموال تجب على الفروع.

وفي الحالة الثانية، أي عند فك الرابطة الزوجية، يكون المستفيد من نفقة الزوجة والأولاد القصر، وذلك عملاً بأحكام المواد 74، 75 و 61 من قانون الأسرة.

تنص المادة 74 على أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها وتستمر إلى يوم التصريح بفك الرابطة الزوجية، كما تنص المادة 61 على أن للزوجة المطلقة الحق في النفقة الغذائية في عدة الطلاق.

ومدة العدة محددة في المادة 58 من قانون الأسرة بالنسبة لغير الحامل واليائس من المحيط، وهي ثلاث قروء بالنسبة لغير الحامل وثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق بالنسبة لليائس من المحيط، وفي المادة 60 بالنسبة للحامل، وهي إلى أن توضع حملها وأقصى مدة الحمل 10 أشهر من تاريخ الطلاق.

وتنص المادة 75 على أن نفقة الولد تجب على والده، ما لم يكن له مال، وتستمر بالنسبة للذكور إلى سن الرشد وإلى الدخول بالنسبة للإناث.

ب- وجود حكم قضائي : تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة وجود حكم قضائي يأمر المدين بأداء نفقة غذائية للمستفيد، ويشترط أن يكون هذا الحكم نافذاً.

1- ضرورة حكم قضائي : ويتعلق الأمر هنا بالامتناع عن تنفيذ حكم قضائي يقضي بأداء النفقة الغذائية.

#### المطلب الرابع - عدم تسديد النفقة

أولاً - الشروط الأولية : يمكن إجمالها في شرطين وهما : قيام دين غذائي ووجود حكم قضائي نافذ.

- أ - قيام دين غذائي : يمتاز الدين الغذائي بالخصائص الآتي بيانها :
- 1- دين مالي : تتحدث المادة 331 عن النفقة الغذائية، ومن ثم يكون المشرع الجزائري قد حصر الدين المالي في النفقة الغذائية دون سواها، علماً أن النفقة كما هي معرفة في المادة 78 من قانون الأسرة تشمل : الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة .
- والنفقة الغذائية، بالنسبة للمطلقة، تشمل أيضاً نفقة العدة كما سنبينه لاحقاً.
- 2- المستفيد من الدين : قد يكون هذا الدين ناتجاً عن رابطة عائلية مازالت قائمة أو ناتجاً عن فك الرابطة الزوجية.
- ففي الحالة الأولى يكون المستفيد من الدين الزوجة والأصول والفروع، وذلك عملاً بأحكام المواد 74 إلى 80 قانون الأسرة إذ نصت المادة 74 على



وفي هذا الصدد يجب أخذ عبارة "حكم" بمفهومها الواسع الذي يتسع ليشمل الصادر عن محكمة ابتدائية والقرار الصادر عن مجلس استئناف أو الأمر الصادر عن رئيس المحكمة<sup>183</sup>.

وقد يكون هذا الحكم صادرا عن جهة قضائية أجنبية وممهورا بالصيغة التنفيذية وفقا للأشكال وطبقا للشروط المبينة في المادتين 320 و 325 من قانون الإجراءات المدنية، ومن ثم لا يؤخذ بالحكم الصادر عن المحاكم الأجنبية إلا إذا قضت إحدى جهات القضاء الجزائرية بتنفيذه دون الإخلال بما تنص عليه الاتفاقيات الدبلوماسية من أحكام مخالفة.

وإذا ما قضت جهة قضائية وطنية بتنفيذ حكم صادر عن جهة قضائية أجنبية، قضى في فرنسا بأن الطعن بالنقض الذي يرفعه المحكوم عليه في هذا القرار لا يوقف تنفيذه<sup>184</sup>.

**2- حكم نافذ :** يتعين أن يكون الحكم نافذا، والأصل أن يكون الحكم نهائيا ولكن من الجائز أن يكون غير نهائي إذا أمر القاضي بالتنفيذ المعجل. وفي هذا الصدد نصت المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية على أن يكون الأمر بالتنفيذ المعجل، رغم المعارضة أو الاستئناف، وجوبا عندما يتعلق الأمر بالنفقة الغذائية.

وتبقى النفقة مستحقة للفترة التي صدر فيها الحكم بها حتى وإن صدر حكم قضائي لاحقا يقضي بإلغائها أو التخفيض من مبلغها، ذلك أن مثل هذا الحكم ليس له أثر رجعي ومن ثم فلا أثر له على قيام الجريمة. وهكذا قضى في فرنسا بأنه إذا صدر حكم يقضي بإبطال عقد زواج لعيب من العيوب، فإن هذا الحكم لا يؤثر على النفقة الغذائية التي كانت واجبة الأداء للزوجة قبل صدور هذا الحكم<sup>185</sup>.

وتبقى النفقة واجبة الأداء إلى أن يصدر حكم يقضي بإلغائها، ما لم يزل سببها كما لو بلغ الابن سن الرشد أو تزوجت البنت.

<sup>183</sup> ج.م.ق 3 قرار 16-4-1994 : المجلة القضائية 1995-2 ص. 195

<sup>184</sup> Crim 1-2-1973 BC n°61.  
<sup>185</sup> Crim 23/3/1981, BC n°10 ;

وهكذا قضى في فرنسا بأن الحكم القاضي على الوالد بأداء نفقة غذائية لفائدة ابنه القاصر تظل سارية في حالة عدم تحديد أجل لأدائها، إلى حين الحكم بإلغائها<sup>186</sup>.

**3- حكم قضائي مبلغ للمعني بالأمر :** يتعين أن يصل الحكم إلى علم المدين عن طريق التبليغ حسب الأشكال ووفق الشروط المقررة في قانون الإجراءات المدنية<sup>187</sup>.

وكان القضاء الفرنسي لا يشترط التبليغ إذا ما اعترف المدين بأنه على دراية بالحكم القاضي بالنفقة أو إذا كان من السانغ إثبات ذلك<sup>188</sup>، ثم تراجع عن موقفه فشدّد على ضرورة تبليغ الحكم على أن يتم التبليغ وفق الشروط القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية<sup>189</sup>.

ومن جهة أخرى ترى محكمة النقض الفرنسية أنه من الجائز تنفيذ الحكم ليس على من بلغ به فحسب، بل وأيضا على من بادر بتنفيذ الحكم عن طواعية، وهكذا قضى بقيام جنحة عدم تسديد النفقة في حق من بدأ في دفع النفقة عن طواعية، قبل تبليغه بالحكم القاضي بها، ثم توقف عمدا عن دفعها<sup>190</sup>.

**ثانيا- الأركان المكونة للجنحة :** تتكون جنحة عدم تسديد النفقة من ركن مادي وركن معنوي.

**أ - الركن المادي :** يقوم الركن المادي للجريمة على عنصرين وهما:

**1- عدم دفع المبلغ المالي كاملا :** يجب دفع مبلغ النفقة كاملا، ومن ثم فإن دفع جزء منه لا يحول دون قيام الجريمة.

ولقد أجاز القضاء الفرنسي للمدين دفع مقدما كامل النفقة دفعة واحدة<sup>191</sup>، غير أنه لم يجر إجراء المقاصة في مجال الدين الغذائي، ومن ثم قضى بعدم

<sup>186</sup> Crim 30/10/1995, Dr.pén.1996 ; Crim. 11/3/1997, BC n°95.  
<sup>187</sup> جنائي 23-11-1982 : المجلة القضائية 1989-1 ص. 325 ; ج.م.ق 3 قرار 4-11-1996 ملف 137233 : غ منشور ; ج.م.ق 18-1-2000 : المجلة القضائية 1989-1 ص. 325.  
<sup>188</sup> Crim 9/1/1962, BC n°13  
<sup>189</sup> Crim 5/3/1980, BC n°80 ; Crim 16/6/1991 BC n°265 ; Crim 9/6/1993 BC n°205.  
<sup>190</sup> Crim 23/10/1991 Dr.pén.1992 ; Crim 4/9/1996, BC n°312.  
<sup>191</sup> Crim 17/3/1933, BC n°57 ; Crim 20/3/1984, BC n°114

<sup>191</sup> Crim 17/3/1933, BC n°57 ; Crim 20/3/1984, BC n°114