جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

جرائم الاغتصاب والفعل المخل بالحياء في التشريع الجزائري والمقارن.

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالب :
- بكاي إيمان
-

إشراف الأستاذ:
-د. عمران محمد

لجنة المناقشة

-د/أ. لحرش أسعد المحاسن	رئيسا
-د/أ. عمران محمد	مقررا
-د/أ. مسلمي عبد الله	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

شكر وعرفان

الحمد لله السميع العليم والفضل العظيم والصلاة والسلام على المصطفى الهادي الكريم وعلى أله وصحبه أجمعين وبعد مصداقا لقوله تعالى " ولئن شكرتم لأزيدنكم " .

أشكر الله عز وجل وأحمده على توفيقه لنا لإنجاز هذا العمل

كما أتقدم بخالص الشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف **"الدكتور عمران محمد"** لقبوله الإشراف على هذه الدراسة الذي يدخر وسعا في تقديم النصيحة والتوجيه لي طيلة إجراء هذه الدراسة من خلال إرشاداته القيمة وتوجهيه في كل خطوات البحث.

والشكر موصول أيضا إلى لجنة أعضاء المناقشة الذين تفضلوا بقراءة هذه المذكرة.

والشكر إلى عائلتي وكل من ساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذه المذكرة.

كما لا يفوتني أيضا أن أشكر كل صديقاتي في الجامعة.

وإلى كل عمال جامعة عاشور زيان من أساتذة وإداريين.

إهداء

الحمد لله الذي أنار لي طريقي وكان لي خير عون، إلى أغلى ما أمل ك في هذه الدنيا، إلى من كانت سببا في وجودي في هذه الحياة، إلى من وضعت الجنة تحت أقدامها، إلى التي أنحني لها بكل إجلال وتقدير، إلى التي أرجوا رضاها أمي الغالية أطال الله في عمرها.

إلى روح أبي من أدين له بحياتي وأكن له مشاعر التقدير والإحترام والعرفان.

إلى كل أفراد العائلة وأخص بالذكر إخوتي وأخواتي، وإلى كل صديقاتي بدون إستثناء، إلى كل الأساتذة الذين قدموا لنا يد العون، إلى كل هؤلاء أهذي هذا العمل المتواضع وأسال الله عز وجل أن يوفقنا لما فيه خير لنا ولي وطننا إنه نعم المولى ونعم النصير.

إيمـان

مقدمة

بالرغم من التطور الذي يشهده مفهوم حقوق الإنسان والوعي بضرورة التعايش الإنساني في كنف احترام الحريات، وبالرغم من انتشار المفاهيم الحقوقية والتأكيد على المصالح المحمية بالتجريم،خلق الله الإنسان وكرمه، وأمر سبحانه وتعالى بالمحافظة على النفس البشرية، ولذلك تقتضي المحافظة على سلامة الجسد والحياة الإنسانية تحريم المساس بها بشتى أنواع الاعتداءات كالضرب والجرح والقتل والاعتداءات الأخرى على الشرف وغيره، ومنه قد حرمت جلّ الشرائع والقوانين الداخلية والدولية التعرض للجسم البشري أو الاعتداء عليه بأي شكل من الأشكال.

ولأن جرائم الاعتداء على العرض أصبحت شائعة ومنتشرة في معظم المجتمعات واتساع نطاقها يوما بعد يوم، فقد أصبح لزاما على المشرع التدخل وبشكل مستمر لحماية وصون أعراض الناس وحرياتهم الجنسية.

تحتل جرائم على الأشخاص مكان الصدارة في القانون وقد خصص لها قانون العقوبات الجزائري الباب الثاني من الكتاب الثالث، والذي نص المشرع الجزائري فيه على جريمة الاغتصاب في 336 قانون العقوبات، وصنفها ضمن جرائم انتهاك الآداب بصفة عامة.

فجرائم الاعتداء على العرض متعددة ومختلفة أهمها جريمة الاغتصاب والتي تعد من أخطر الجرائم التي تتعرض لها المرأة، ويكون بدون رضاها ورغما عنها، فلا يقتصر هذا الاعتداء على الجسد المجني عليها ، بل يتعدى ذلك إلى إصابتها باضطرابات نفسية وعقلية وحتى الضرر بمستقبلها كالتقليل في فرص الزواج، كما قد ينشأ عن هذه الجريمة النكراء حمل غير شرعي، والذي قد يؤدي بها إلى الانتحار خشية الفضيحة والعار.

أهمية و أهداف الدراسة :

مع اختلاف الأمم والشعوب في تحديد معيار واحد لتقييم سلوكات البشر التي تتجاوز حد الأدب وتخدش الحياء الخاص أو العام، وذلك لاختلاف المعتقدات والعادات والأحوال والأزمان، فقد يكون سلوكا معينا لدي شعب أو أمة مشروعا لا يخدش الحياء، بينما عند شعوب أخرى يعتبر سلوكا مخلا بالحياء، كما يختلف تقييم مدى خدش سلوك معين لمفهوم الحياء لدى مجتمع معين باختلاف الزمن والفصول والمكان فما يعتبر سلوكا معيبا بأنه خادش للحياء في فصل الشتاء، لا يعتبر مخلا بالحياء في فصل الصيف، وما يعتبر خادش للحياء في الأماكن العامة، لا يعتبر كذلك على شاطئ البحر.

وبما أن الشريعة الإسلامية هي شريعة الأخلاق والفضيلة، فقد كانت شديدة الحرص على معاقبة الشخص مهما كان رجلا أو امرأة على فعله الذي يكشف العورات، أو يلامس عورات الآخرين كما يراها ويحددها الشرع الحنيف، سواء كان هذا العمل في السر أو كان أمام أعين الناس، وهو ما يعرف بالفعل العلني المخل بالحياء.

وبما أن المجتمع الجزائري مجتمع مسلم ومحافظ تحكمه عادات وتقاليد تدعو إلى الحياء والحشمة، فهو لا يتقبل بعض السلوكيات الدخيلة عليه والتي في الغالب مصدرها الثقافة الغربية لأنه يعتبرها مخلة بالأخلاق، لأنه أولا متمسك بأحكام الشريعة الإسلامية، وثانيا لأنها تخالف العادات والتقاليد المتعارف عليها.

وقد اهتم قانون العقوبات بحقوق الأفراد وحرياتهم، ومن هذه الحقوق التي تحظى بحماية المشرع الحق في حماية العرض من العبث فيه، فتكفلت القوانين الجزائية الوضعية بتقرير الحماية

الجزائية لعرض الإنسان، لاعتبار أن جريمة الاغتصاب ذات طابع خاص، فهي تجمع بين الاعتداء المادي على جسم المجني عليه والاعتداء المعنوي المتمثل في سمعته وشرفه وعائلته.

وتختلف عقوبة جريمة الاغتصاب وكذا الفعل المخل بالحياء في العصر الحالي عما كانت عليه في العصور السابقة، ففي حين كانت عقوبتي هذه الجريمة تتنوع بين الحد و التعزير، أصبحت في العصر الحالي تخضع للحقوق القانونية وهي تختلف من بلد إلى أخر حسب قانونه المعتمد، حماية للأفراد نفسا ومالا وحماية للنظم التي يسير عليها المجتمع أو المصلحة العامة، كما انه يجي مراعاة الظروف التي قد ترتكب فيها الجريمة، والأثر الذي تحدثه على وصف الجريمة أو عقوبتها بالتشديد والتخفيف أو الإعفاء من العقوبة.

أسباب اختيار الموضوع :

فجاءت بذلك أسباب اختيارنا لهذا الموضوع وهي رغبتنا الملحة في التعرف أكثر على هذه الجريمة وأسباب انتشارها في المجتمعات، فالاغتصاب والفعل المخل بالحياء يعد من الجرائم الخطرة على الضحية وعلى الرأي العام فهي تخلق صدمة وقلق وشك في الأخلاق العامة والفردية.

كما تعتبر جريمة الاغتصاب والفعل المخل بالحياء من جرائم الأرقام الغامضة، وبالتالي تقل فيها الأحكام القضائية، وتكمن صعوبة إثبات وضبط الجريمتين بسبب السرية التي تكتنفها.

إشكالية الدراسة :

وتجسيدا لهذه الأغراض اخترنا لهذه المذكرة عنوان:جريمة الاغتصاب والفعل المخل بالحياء. وقد انطلقنا من إشكالية تتمثل في عدة تساؤلات: ماهية جريمة الاغتصاب؟ وكيف يمكن إثباتها في القانون الجزائري؟ وم ا هي جريمة الفعل المخل بالحياء؟ وكيف عاقب الشرع عليها والمشرع الجزائري؟.

منهج الدراسة :

واتبعنا في دراستنا هذه المنهج التحليلي الوصفي حسب ما تقتضيه طبيعة الموضوع، وظروف وقوع الجريمة وانتشارها في المجتمعات.

خطة البحث :

وعليه اقترحنا الخطة التالية، وقد تم معالجتها في فصلين:

الفصل الأول: جريمة الاغتصاب، طرق إثبات جريمة الاغتصاب والجزاء المقرر لها.

الفصل الثاني:جريمة الفعل المخل الحياء، مقارنة بين المشرع القانوني وقانون العقوبات الجزائري

الفصل الأول

ماهية جريمة الاغتصاب:

إن العلاقات الجنسية المشروعة في الشرع الإسلامي والقانون الجزائري هو الزواج وأي علاقة خارج هذا الإطار إغتصاب، فعل مخل بالحياء، زنا وغيره، يعتبر الاغتصاب من أكبر الأفعال التي تمس حق المرأة في صيانة عرضها والحفاظ على شرفها، حيث يرتكب ضدها عمدا أو غالبا دون رضاء المرأة، فهو يمثل عدوان على عرضها وشرفها ويجرح كرامتها، فهي بذلك تكون مكرهة على تحمل معاناة فعل له دلالة جنسية من شأنه أن يحافظ على عفتها وكرامتها.

لا توجد مادة قانونية في قانون العقوبات الجزائري تتحدث عن الاغتصاب كجريمة منفصلة، ولكن يستشف ذلك من خلال جريمة هتك العرض.

ويعرف الاغتصاب فقهيا على أنه: "كل إيلاج جنسي جرى ارتكابه على شخص الغير ذكرا كان أو أنثى بدون رضاها".

ويعرف الاغتصاب قانونا " **بمواقعة أنثى بغير رضاها من إشباع رغبة جنسية**"[1].

لم ينص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في قانون العقوبات بالعربية إلا أن تعبير La viol يعني عملية الاغتصاب.

وقد حاولنا في هذا الفصل أن نعرف جريمة الاغتصاب في التشريع الإسلاميوالقانون الجزائري وكذا تمييزها عن بعض المصطلحات المشابهة لها (المبحث الأول)، وكذا تعرضنا إلى أركان جريمة الاغتصاب والمتمثلة في الركن المادي، والركن المعنوي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم جريمة الاغتصاب في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية:

إن جرائم الاعتداء على العرض عديدة، وتشترك هذه الجرائم في الممارسة الجنسية، غير المشروعة دون رضا المجني عليها، أي مخالفة للقانون والشرع، كما أنها تقع على العرض أو على الحق في بقاء العرض سليما دون المساس به، والمقصود بالعرض الاستقامة أو الطهارة الجنسية التي تعارف عليها المجتمع بحيث يعد الخروج عنها فعلا شائنا.

فمن جرائم العرض نجد جريمة الاغتصاب، التي تعد اعتداء على الإرادة والحرية العامة للمجني عليها، وعلى حصانتها الجسمية والنفسية والعقلية، بشكل يلحق بها أضرار بالغة سواء المادية أو المعنوية.

[1] نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص292.

وسوف ندرس هذه الجريمة من خلال معرفة مفهومها في الشريعة الإسلاميةوالقانون الجزائري(المطلب الأول)، وكيفنميز جريمة الاغتصاب عن بعض الجرائم المشابهة لها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف جريمة الاغتصاب في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري:

الاغتصاب هو مواقعة أنثى بدون رضاها، ويمكن القول بأن الاغتصاب هو اتصال رجل بامرأة غير زوجته اتصالا جنسيا كاملا دون رضا صحيح منها، فالاغتصاب أشد صور الاعتداء على العرض من حيث الجسامة، ويعتبر الاغتصاب جريمة يعاقب عليها شرعاوقانونا، وقد فأصبح انتهاك العرض مخالف للدين والأخلاق والشريعة الإسلامية (الفرع الأول)، وعبرعنها المشرع الجزائري بلفظ هتك العرض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف جريمة الاغتصاب في الشريعة الإسلامية:

إن حماية العرض من أهم وأول الحقوق التي اعترفت بها القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية.

أي أنه تجسيد قانوني لشعور طبيعي موجود لدى كل إنسان، وهو الشعور بالحياء هذا الشعور وجد لدى الإنسان البدائي، وأصبح الاعتداء على العرض مخالفة للدين والأخلاق والنظام الاجتماعي.

وقد ساهم الإسلام في تطويق غرائز وشهوات الإنسان بالدعوى إلى الزواج، إذايقول سبحانه وتعالى: "نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ..."[1].

وحارب الإسلام بذلك الاختلاط غير المشروع، وسد مداخله وحرم الخلوة لأنها من الشيطان، وشرع الزواج.

والاعتداء على عرض الإنسان جريمة، يجب التصدي لها بكل قوة وحزم، فقد كانت الشرائع والقوانين القديمة تحرم الرذيلة، متأثرة بقواعد الدين والأخلاق، حرصا منها على الأخلاق العامة وصيانة للفضيلة.

وقد رسمت الأديان السماوية الطرق المثلى لإشباع الغريزة الجنسية بما يحفظ كرامة الجنس البشري.[2]

فالشريعةالإسلامية تهدف إلى حماية العرض في ذاته ونقائه حرصا منها على الأخلاق العامة وصيانة للفضيلة، لذلك فقد حرمت الشريعة الإسلامية الممارسات الجنسية كافة ما لم تكن في نطاق الزواج الصحيح حتى لو كانت تلك الممارسات برضا، أطرفها.

الشريعة الإسلامية تتكفل بحماية العرض وصيانته من كافة أشكال الممارسات الجنسية التي تتم خارج إطار العلاقات الزوجية.[3]

---

[1] سورة البقرة، الآية (223).

[2] أبو ججيلة رشيد، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، ط1، عمان،2011، ص 13.

[3] أبو حجيلة رشيد، نفس المرجع، ص 21.

وقد اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أن الاتصال الجنسي حق للزوج وواجب على الزوجة، ومنهم من أصناف إلى ذلك أنه كذلك حق للزوجة وواجب على الزوج.

ولكن لا يعد اغتصابا مواقعة الرجل لامرأة رغما عنها وبينهما عقد زواج عرفي (وهو ما يعرف في الجزائر باسم الفاتحة) يحكم علاقة أحدهما بالأخر، وذلك أن عقد الزواج العرفي يرتب للزواج شرعا حقوق الزوج قبل زوجته وإن كان لا يثبت حقها في الميراث.

كذلك إذا باشرها المطلق رجعيا قبل انتهاء العدة فلا جريمة اغتصاب، لأن هذا الطلاق لا يرفع قيد الزوجية ولا يزيل ملكا ولا حلا، طالما لم تنقص العدة، بل أن هذه الصلة تعد مراجعة فتستأنف بها الحياة الزوجية.[1]

الفرع الثاني: تعريف جريمة الاغتصاب في القانون الجزائري.

تنص المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري أنه: "ك ل من ارتكب جناية هتك عرض (حسب النص الفرنسي جناية اغتصاب)، يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات وإذا وقع هتك العرض ضد قاصر لم تكمل السادسة عشر فتكون السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة ".[2]

فالاغتصاب هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 336ق.ع.ج، وقد عبر عنه المشرع الجزائري بلفظ "**هتك العرض**".

لم يعرف المشرع الجزائري هذا الفعل ولم يحدد أركانه، ويستشف من أحكام القضاء الجزائري أنه مواقعة رجل لامرأة بغير رضاها.

– عبد الحكم فودة، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض، دار الكتب القانونية 1994، د.ب.ن ص 457.

[1] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص 129.

[2] محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والقانون المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 124.

ويعرف الاغتصاب بأنه اتصال رجل بامرأة اتصالا جنسيا كاملا، دون رضا صحيح منها بذلك، وعلة تجريمه أنه اعتداء على العرض.

وهذا التعريف مطابق لما خلص إليه القضاء الفرنسي، قبل إصلاح قانون العقوبات سنة1992، غير أن الأمر تطور في فرنسا، إثر صدور قانون العقوبات الجديد لسنة 1992.

حيث عرف المشرع الفرنسي الاغتصاب في نص القانون وتحديدا في المادة 23- 222 منه على النحو الاتي:" **كل فعل إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته، ارتكب على ذات الغير بالعنف أو الإكراه، أو التهديد أو المباغتة** "[1].

كما يعرف البعض الأخر الاغتصاب بأنه: " **الوطء الطبيعي بإيلاج الجاني عضو التذكير في المكان المعد له في جسم الأنثى**"[2].

وعرفه البعض الأخر بأنه: "اتصل رجل بامرأة اتصالا جنسيا كاملا دون رضاء صحيح منها بذلك"[3].

وقد عرفه المستشار عبد العزيز سعد ي كتابه الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، بأنه فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع امرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه وبدون رضاها.

استعمل المشرع الجزائري عبارة هتك العرض للتعبير عن المصطلح الفرنسي: "**viol**" والعبارة الصحيحة هي الاغتصاب.

ولا يوجد في التشريع الجزائري من نص صريح يحكم حالات الوقاع العديدة التي تقع بالرضاء الصحيح بين سن أقل أو أكثر من 16 سنة تحت بواعث متنوعة،وما أظن المشرع الجزائري يقصد إباحة هذه الصلات.

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع 2003، ص 91.

[2] محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط8، د.د.ن، القاهرة 1984، ص 302.

[3] محمود نجيب حسني، الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات لمصري، د.د.ن، القاهرة1984، ص 22.

أما الاغتصاب وقفا للتعريف الفقهي، هو إيلاج قضيب ذكر في المكان المخصص لهفي الأنثى دون رضاها، ولا يشترط فيه فض البكارة، إذ قد يتم الإيلاج دون أن يؤدي إلى الفض، وعليه لا يجوز للمحكمة أن تأخذ باعتراف المتهم وأقوال المجني عليها التي تتناقض مع الخبرة الفنية.[1]

ويعرفه الفقه كذلك بأنه الاتصال الجنسي بالمرأة، دون مساهمة إرادية من جانبها، أو بأنه الوقاع غير المشروع لأنثى مع العلم بانتفاء رضاها.

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

لذلك يعتبر الاغتصاب أشد صور الاعتداء على العرض من حيث الجسامة، أي اعتداء معنوي على شرف المجني عليها وعلى سمعة عائلتها، فهو اعتداء على الحرية للمجني عليها.

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

[2] فتوح عبد الله الشاذلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط ،2002، ص185.

المطلب الثاني

تميز جريمة الاغتصاب عن بعض الجرائم المشابهة لها:

لم يعرف المشرع الجزائري الاغتصاب، ولم يعرف قانون العقوبات الجزائري الفعل المخل بالحياء، ولكن يمكن أن نستشف ذلك من أحكام القضاء، حيث يجب التمييز بين جريمة الاغتصاب والجرائم المشابهة لها، حيث إن الاغتصاب لا يقع إلا من رجل ولا يقع إلا من أنثى، ويكون جناية دائما، أما هتك العرض فيقع على الذكر والأنثى لا (الفرع الأول)، ويعتبر الفعل المخل بالحياء اقل جسامة في درجة الفحش (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تميز جريمة الاغتصاب عن جريمة هتك العرض.

من الأهمية أن نميز بين جريمتي الاغتصاب وهتك العرض، ويمكن تلخيص أهم الفروق بينهما فيما يلي:

1 -الاغتصاب لا يقع إلا من رجل ولا يقع إلا على أنثى، أما هتك العرض فيقع على الذكر أو الأنثى ولا يشترط في الجاني أن يكون من نوع معين فيستوي أن يكون الجاني ذكر أو أنثى.

2 -الاغتصاب جناية دائما المادة 336 ق. ع. ج) أما هتك العرض فقد يكون جنحة (المادة 334ق.ع.ج) وقد يكون جناية (المادة 335ق.ع.ج).

3 -الاغتصاب جريمة تهدر حرية العرض لدى المجني عليها، أما هتك العرض فهو جريمة تجرح للمجني عليه ذكرا كان أو أنثى.

4 -لا يتحقق الاغتصاب إلا بالمواقعة في المحل الطبيعي المعد لذلك في جسم الأنثى، وبدون فعل الإيلاج لا يقوم الاغتصاب، أما هتك العرض فيتم بجرح حياء العرض للأنثى أو الذكر عن طريق ملامسة العورات.

5 -تلتزم في جريمة الاغتصاب نية المواقعة، أي أن القصد الجنائي هو الركن المعنوي في الاغتصاب أما في جريمة هتك العرض فالقصد الجنائي العام يكفي لتوفر الركن المعنوي فيها. [1]

ولقد قضت المحكمة "**العليا**" من المقرر قانونا أنه إذا كانت أسباب القرار لا تكفي لمواجهة ما قدم من أدلة في الدعوى وما أبدي من طلبات ودفوع أحد الأطراف فإن هذا القرار يكون مشوبا بالقصور في التسبب والتناقض فيما قضى في قضية، أن المتهم معروف بتعاطيه السحر فذهب إلى سكن الزوج بطلب من هذا الأخير قصد معالجته لإمكانية مباشرة زوجته العروس، واغتنم هذه الفرصة ليتصل بها جنسيا، فقضت غرفة الاتهام بأن هذه الجريمة فعل مخل بالحياء وليس جريمة هتك عرض، أي أن قرارها كان مشوبا

بالقصور في التسيب والتناقض في المقتضيات، وفي جميع الأحوال إذا ارتكب الفاحشة من شخص راشد على شخص قاصر فإن العقوبة المفروضة على الراشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر. [2]

وما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 280 ق، ع يهدف بإقراره دفع هتك العرض بالقوة وبالتالي فلا ينطبق النص إذا وقع هتك العرض بدون قوة وبرضا المجني عليه. [3]

يفرق القانون في عقاب هتك العرض والاغتصاب بين ما يقع منه بقوة أو تهديد، وما يقع دون قوة أو تهديد، وكلا الجريمتين تكون متميزة عن الأخرى. [4]

---

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 299. –في جريمة هتك العرض يكفي بأن يكون الجاني على علم بأن فعله يجرح حياء المجني عليه (ذكر أو أنثى).

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص ص 300 ،302.

[3] حسين فريحة، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم الأشخاص، جرائم الأموال، ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة 2006/07، ص180.

[4] فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق،ص206.

ويعرف هتك العرض عادة بأنه كل فعل مخل بالحياء يضر أو يلحق أذى بجسم المجني عليها وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده، ولا يشترط قانونا أن يترك أثر بالمجني عليه كإحداث احتكاك أو إيلاج يترك أثر [1].

الفرع الثاني: تمييز جريمة الاغتصاب عن الفعل المخل بالحياء (الفعل الفاضح):

الفعل الذي يحقق الركن المادي في جريمة هتك العرض، هو الفعل الذي يخل إخلال جسيما بالحياء، فأفعال العرض تتميز عن الأفعال الفاضحة المخلة بالحياء بدرجة الإخلال الذي يكون جسيما في هتك العرض، وأقل جسامة في جريمة الفعل الفاضح، لذلك يكون الحد الفاصل بين هتك العرض، وأقل جسامة في جريمة الفعل الفاضح، لذلك يكون الحد الفاصل بين هتك العرض والفعل الفاضح هو درجة الفحش المصاحبة للفعل المرتكب، فالإخلال الجسيم بالحياء يحقق هتك العرض، بينما الإخلال اليسير به لا يكفي إلا لتحقيق جريمة الفعل الفاضح. [2]

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

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

ويمكن تعريفه على ما استقر عليه الفقه والقضاء: كل فعل يمارس على جسم شخص أخر ويكون من شأنه أن يشكل إخلال بالآداب سواء كان ذلك علانية أو في الخفاء.

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

---

[1] حسين فريجة، نفس المرجع، ص 182.

[2] فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 209.

ما يميز، في القانون الجزائري، الفعل المخل بالحياء عن الاغتصاب هو ما يلي:

-لا يقع الاغتصاب إلا على أنثى، أما الفعل المخل بالحياء فيقع على الأنثى والذكر.

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

وما يميز الفعل المخل بالحياء عن الفعل العلني المخل بالحياء هو ما يلي:

–تقتضي جريمة الفعل العلني المخل بالحياء العلانية، في حيث لا يستلزم الفعل المخل بالحياء ذلك.

–تتمثل جريمة الفعل العلني المخل بالحياء في القيام بفعل يخدش حياء الغير الذي شاهده في حين أن في الفعل المخل بالحياء يسلط الفعل مباشرة على جسم المجني عليه. [1]

– الفعل الفاضح جنحة عقوبتها الحبس والغرامة (المادة 333ق.ع.ج).

–لا تتغير العقوبة سواء كانت قد خدشت حياء الأحداث أم للبالغين. [2]

تقدير جسامةالإخلال بالحياء مسألة تدخل في سلطة قاضي الموضوع وله ن يستعين في تقديرها بكافة الظروف التي أحاطت بارتكاب الفعل مدخلا في اعتبار العرف الجاري وأحوال البيئية التي ينتمي إليها الجاني عليها.

المبحث الثاني أركان جريمة الاغتصاب:

تتعدد الجرائم الجنسية التي يمكن أن ترتكب على أشخاص الآخرين، ولا يمكن اعتبار كل جريمة جنسية جريمة اغتصاب إلا إذا توفرت فيها شروط محددة حصرها شراح القانون بثلاثة أركان:

- ✓ فعل مادي وهو المواقعة غير الشرعية.
- ✓ الإكراه على المواقعة.

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص ص 98،99.

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 303.

✓ القصد الجنائي.

لقد تناول القانون الجزائري جريمة الاغتصاب واعتبرها جناية يعاقب عليها بالسجن من خمس سنوات إلى عشرة سنوات، إلا أن المشرع الجزائري لم يعرف هذه الجريمة ولم يعدد أركانها وما يستشف من أحكام القضاء الجزائري بأنها مواقعة رجل لامرأة بغير رضاها ومنه تتكون الجريمة في ظل التشريع الجزائري من ركنين لابد من توافرهما حتى يمكننا القول بوقوع جريمة الاغتصاب وهما الركن المادي: الذ ي يتمثل في فعل الوطء الطبيعي وانعدام رضا المرأة المجني عليها(المطلب الأول)، أما الركن المعنوي فهو اتجاه إرادة الجاني لارتكاب الجريمة مع علمه بذلك(المطلب الثاني).

المطلب الأول الركن المادي لجريمة الاغتصاب:

يتبين لنا من خلال تعريف الاغتصاب أنه يشترط لقيامه ثلاثة أركان، المواقعة "الركن المادي"، وركن انعدام الرضا، والقصد الجنائي.

القانون الجزائري اعتبر جريمة الاغتصاب جناية، وعلليه لا يمكن اعتبار الجريمة إلا إذا وقعت على أنثى (الفرع الأول)، وبدون رضاها (الفرع الثاني)، واستعمال الجاني العنف ضد المرأة يدل على شروط الاغتصاب (الفرع الثالث)، وكذلك يتصور تعدد الفاعلين في ارتكاب الجريمة(الفرع الرابع).

الفرع الأول: فعل الوطء (فعل الوقاع).

وهو الوطء الطبيعي بإيلاج الجاني عضو التذكير في فرج الأنثى.

ومن هذا التعريف نستنتج ما يلي:

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

-لا يعد اغتصابا إستبيان المرأة من الخلف (الدبر)، أو وضع الأصبع، أو أي شيء أخر في فرج المرأة وإنماتعد هذهالأفعال إخلال بالحياء، وبالمقابل تعد مثل هذه الأفعال اغتصابا في القانون الفرنسي منذ إصلاح قانون العقوبات سنة 1992، حيث عرف الاغتصاب على أنه إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته.

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

ولا تتحقق جريمة الاغتصاب،إذا كانت المرأة هي التي حملت الرجل على الاتصال بها، كما لو دخلت حيلة وخداع إلى فراش الرجل في أثناء نومه فواقعها معتقد أنها زوجته أو إذا كان الرجل في حالة سكر أو جنون واستغلت المرأة هذه الحالة، ويمكن اعتبار الفعل من قبيل الفحشاء **"هتكالعرض** "باعتبار ذلك مساس بعورة الرجل والذي يحرص على صونها.[2]

-تتطلب جريمة الاغتصاب أن يكون الرجل هو الجاني والمرأة هي المجني عليها ذلك أن فعل الإيلاجلا يكون إلا من رجل.

–ونؤيده في ذلك، أن المرأة إذا أكرهت رجلا أو صبيا على مواقعتها فإنها لا ترتكب الاغتصاب وإنما الفحشاء "**هتك العرض**".

ويشير البعض إلى أن القضاء قد قبل بقيام جريمة الاغتصاب، إذا لجأ الفاعل للإكراه المعنوي وذلك من خلال استخدام المفاجأة أو الحيلة، وبالإمكان تصور ذلك بحلول امرأة مكان أخرى، خلال الليل، لممارسة علاقات جنسية مع رجل دون رضاه وحتى ضد إرادته.

---

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص92.

[2] محمودمحمود مصطفى، المرجع السابق، ص 303.

غير أن القانون الفرنسي ووفقا لمفهومه الحديث للاغتصاب، قد يكون الجاني في جريمة الاغتصاب رجلا أو امرأة، وذلك بموجب قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1980، والحالي لسنة 1993، فالجاني أو المجني عليه يمكن أن يكون رجلا أو امرأة. [1]

الفرع الثاني: انعدام رضا المجني عليه في جريمة الاغتصاب:

انعدام رضا المجني عليه هو جوهر الاغتصاب، فإذا حصل الوقاع برضا المرأة فلا جريمة فيه إلا إذا حصل من رجل متزوج فيكون الفعل جريمة الزنا أو حصل علانية فيكون فعلا فاضحا علانيا. [2]

لا تقع جريمة اغتصاب الأنثى إلا إذا كانت مواقعها بدون رضاها، وفي هذه الحالة يتحقق الاعتداء على الحرية الجنسية للمرأة.

وينعدم الرضا إذا أكرهت المرأة إكراها ماديا أو معنويا، ويفترض الإكراه المادي العنف الذي يقع على جسم المرأة، أما الإكراه المعنوي فهو إرغام المجني عليها على قبول الاتصال الجنسي عن طريق تهديدها بشر أو أذى جسيم على نحو يشل إرادتها ويدفعها إلى الاستسلام، كما في حالة من يكره أنثى على التسليم في نفسها تحت ضغط باستعمال السلاح. [3]

على أنه من الجائز أن ينعدم الرضا من جانب المجني عليها رغم عدم تعرضها لأي ضرب (الإكراه المادي أو المعنوي)، وحينئذ تقع الجريمة لأن القانون يكتفي في قيامها بانعدام

---

[1] أبو حجيلة رشيد، المرجعالسابق، ص ص 67، 68.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 94.

[3] نبيل صقر، المرجع السابق، ص295.

الرضاء ولا يتطلب وقوع إكراه، مثل إذا انتهز الطبيب فرصة الكشف على أنثى فواقعها على حين غفلة، أو المرأة أثناء نومها أو في حالة إغماء أو تخدير.[1]

ويتعين لتوافر عنصر الإكراه، أن تكون مقاومة المجني عليها جدية مقصود بها تحاشي الوقاع في ذاته.[2]

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

أولا: الإكراه المادي:

يقصد بالإكراه المادي أعمال العنف التي توجه لجسم المجني عليها بهد ف إحباط مقاوماتها التي تعترض بها فعل الجاني وكذا العنف الذي يستهدف تخويف المجني عليها حتى لا تبدي مقاومة.

وقد يتخذ العنف صور الضرب أو الجرح،أو التقيد بالحبال والإمساك بالأعضاء محل الحركة من المرأة للسيطرة عليها،ويجب أن يؤدي هذا العنف إلى شل مقاومة المجني عليها أو شل إرادتها، ولا يتطلب القانون أن يستمر الإكراه طوال فترة المواقعة بل يكفي أن يكون المتهم قد استعمل الإكراه ابتدءا للتغلب على مقاومة المجني عليها، أما إذا استسلمت حيث أصبحت لا تستطيع المقاومة، فلا يمكن القول بتحقق الإكراه، ولا يشترط أن يترك الإكراه أثر ماديا بجسم المجني عليها، ولا يشترط كذلك أن يرتكب فعل الوطء ذات الشخص الذي ارتكب الإكراه، ويسأل الاثنان هنا عن جناية الاغتصاب، حتى ولو لم يواقع الشخص الأول المجني عليها لقيامه بدور رئيسي في الجريمة.[3]

ثانيا: الإكراه المعنوي:

---

[1] تعد هذه الحالات في حكم عدم الرضا بمعنى الرضا غير الصحيح، كالرضا الذي يصدر من مجنونة أو صغيرة بمعنى كل هذه الطرق يتوصل إليها الجاني بطريق الحيلة والخداع، نبيل صقر، المرجع السابق، ص295.

[2] رمسيس بمنهام، المرجع السابق، ص 378.

[3] حمد محمود خليل، المرجع السابق، ص 12.

يتحقق الإكراه المعنوي باستعمال الجاني لإحدى وسائل التهديد بشر جسيم وحالاً ينزل بالمجني عليها، أو بإحدى الأشخاص الأعزاء لديها إن هي لم تستجب له أو لم تمكنه من نفسها، ويجب حتى تقوم حالة الإكراه أن يضيق نطاق الاختيار لدى المجني عليها، ويجب أن يثبت أن المجني عليها كانت مكرهة عند وقوع الجريمة، وأنها كانت ترفض الصلة الجنسية مع المتهم وأنها قبلتها مرغمة على ذلك وتحت تهديد، وهذه المسألة تخضع لتقدير قاضي الموضوع فهو الذي يحدد مدى تأثير ذلك التهديد على إرادة المجني عليها.

ويعد من قبيل الإكراه المعنوي أو الأدبي، تهديد المرأة بالقتل وإشهار السلاح عليها، أو تهديدا بقتل عزيز عليها إن هي رفضت الخضوع لرغبة الجاني في الاتصال بها [1]كذلك يقوم الإكراه المعنوي حيث يهدد الجاني ضحيته بإفضاء سرها قد يلحق بها فضيحة كبرى،كما لو ضبطها الجاني متلبسة جريمة سرقة، فهددها بإبلاغ الشرطة إذا لم يواقعها، وفي هذه الحالة إن ما قام به الجاني يكون جريمة اغتصاب مع أن الأمر المهدد به مشروع في حد ذاته. [2]

المشرع يأخذ بانعدام الرضاء الناجم عن الإكراه، بغض النظر عن أي إعتبار أخر فالعبرة بعدم وجود رضا صحيح من جانب المرأة حتى تقوم جريمة الاغتصاب.

ثالثا: حالات أخرى لإنعدام الرضا للمجني عليها في جريمة الاغتصاب:

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

1-انعدام الرضا بسبب الغش والخداع :(الحيلة والخداع).

[1]محكمة النقض الفرنسية: حكم في فرنسا أنه يعد من قبيل الإكراه المعنوي الذي تقوم معه جريمة الاغتصاب، التهديد بترك المجني عليها وهي فتاة صغيرة السن، في مكان منعزل وعارية الملابس/ نقض فرنسي 1968/1/31.

[2]نمور سعيد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2005، ص 208.

قد أعطى الفقه للحيلة والخداع حكم الإكراه من حيث انعدام الرضاء وذلك تطبيقا لمبدأ قانوني عام، أن الغش يفسد كل شيء، فلا يمكن القول بوجود إرادة صحيحة إذا كان هناك غش أو تدليس شاب إرادة المجني عليها، التي ما كانت لتقبل بالمواقعة لولا ذلك الغش أو التدبيس. [1]

وقد يستعمل الجاني في سبيل خداع المجني عليها طرق ووسائل يوهمها بأنه من حقه جماعها ومواقعتها، كأن يطلعها على عقد زواج وهمي أومزور، وبسبب ذلك تقبل بالموافقة أو في حالة منيقوم بالزواج من امرأة ثانية بدون أن تكون ديانته تسمح له بذلك، ويؤدي بذلك قبولها الزواج منه وبالتالي جماعها ومواقعها. [2]

كما تقوم الجريمة بالحيلة بحق من سلمت له المرأة نفسها إليه بحكم مهنته، لكي تقوم بعمل معين، كمن تذهب إلى الطبيب من أجل العلاج، ويتمكن في أثناء الفحص، وتحت ستارذلك من مواقعها حيلة وخداعا،ويعتبر اغتصابا إذا تم والمجني عليها واقعة تحت انطباع أنه يجر ي لها عملية جراحية أو علاجا طبيا، إذا كانت لم تعط موافقتها على أكثر من ذلك. [3]

وينعدم الرضا بالمباغتة، لأن المباغتة تعدم الرضاء الصحيح، فالطبيب الذي يواقع أنثى على حين غفلة، أثناء الكشف عنها يعد غاصبا.

2-انعدام الرضا بسبب فقدان الوعي أو عدم التميز:

ينعدم الرضا إذا انتهز الجاني فرصة أن المجني عليها لوعيها ،ويستوي أن يكون فقدان الوعي راجع إلى فعل الجاني نفسه، كأن يستعمل مواد مخدرة أو حبوبا منومة يعطيها للضحية (الأنثى) أو أن يكون فقدان الوعي قد حصل بدون فعل الجاني الذي وجد المجني عليها نائمة أو

---

[1] كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1993، ص 27.

[2] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 484.

[3] ابو حجيلة رشيد، المرجع السابق، ص ص 95-96، كذلك، كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الأخلاق، المرجع السابق، ص30.

مخدرة فأقدم على مواقعتها،ذلك أن المشرع لا يشترط أن تكون المواقعة ضد إرادة الأنثى بقدر ما يعنيه أن تكون بدون هذه الإرادة،وبناءا عليه فإنه يكون مرتكبا لجريمة الاغتصاب بحق من يواقع أنثي مغمى عليها أو في حالة صرع، أو أثناء نومها ويكون انعدام الرضا إذا استعمل الجاني البخور الذي يحدث دوارا، وإن لم يصل إلى حد فقد الشعور إذا كان من شأنه فقدان قوة المجني عليها.[1]

وتقوم جريمة الاغتصاب إذا نوم الجاني المجنيعليها مغناطيسيا، ثم اتصل بها اتصالا جنسيا دون أن تبدي أي مقاومة، لأن المرأة المنومة لا تستطيع عملا أن تبدي أي مقاومة لأن وعيها وإرادتها منعدمان،وعلى العموم فإن المرأة إذا كانت عاجزة عن التعبير عن إرادتها بالقبول أو الرفض وقت ارتكاب فعل الإيلاج، فإن الجريمة (الاغتصاب) تتوافر أركانها.[2]

أما إذا حصل الغلط من جانب المرأة ولم يكن للفاعل دور فيه، كأن تذهب المرأة إلى فراش رجل تظن أنه زوجها أو عشقيها،ويكتشف هذا الرجل الغلط ولكن لا ينبهها، ثم يقوم بمواقعتها، فيرى البعض أن هذا يكفي لقيام جناية الاغتصاب بحق الفاعل.[3]

ومما ينبغي ملاحظته أن قاضي الموضوع هو من يستخلص حالة العجز من خلال الوقائع التي تلامس القضية.

3-انعدام الرضا بسبب صغر السن:

إذا كانت المجني عليها صغيرة السن ورضيت بفعل الجاني، فإن بعض الآراء تخرجه من نطاق الاغتصاب، لتجعل منه فعل مخل بالحياء دون قوة أو تهديد، فيما يبدو أن هذا الرضاء ينفي الإكراه فينفي تبعا لذلك أن يكون ثمة اغتصاب، وعيب هذه الآراء أنها اعتبرت الإكراه ركنا

---

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص 532.

[2] نمور سعيد، المرجع السابق، ص 211.

[3] محمد صحبي نجم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ب.ن 2003، ص111.

في الاغتصاب، وذلك ليس صوابا، فركن هذه الجريمة انتفاء الرضاء الصحيح بالصلة الجنسية، ولذلك كان هذا الركن متوفرا إذا رضيت المجني عليها بالفعل،ولكن كان رضاؤها غير معتبر قانونا، إذ لا يعد رضاء صحيح فحيث تكون المجني عليها صغيرة، فإنه يصعب القول بأن رضاؤها ذو قيمة قانونية كاملة بحيث يكون من شأنه نفي الجريمة، ولابد من التفريق بين الصغيرة غير المميزة والصغيرة المميزة، فإن كانت غير مميزة فلا شك عندنا في قيام الجريمة، على الرغم من رضائها بالفعل، ذلك أن أرادتها متجردة تماما من القيمة القانونية، فلا يمكن أن يقوم بها رضاء صحيح، وقد يكون من العسير تصور جريمة اغتصاب تامة لهذه الصغيرة، ولكن الشروع في هذه الجريمة تصور النسبة لها، وتثور الصعوبة عند تحديد سن التميز، أما إذا كانت الصغيرة مميزة فإن الرأي المجمع عليه، يذهب إلى أن رضاءها ينفي الاغتصاب. [1]

فتقتصر مسؤولية الجاني على فعل مخل بالحياءدون قوة أو تهديد، ونعتقد أن المشرعيستبعد من نطاق الاغتصاب الحالات التي يمكن القول فيها بأن المرأة قد اتجهت إرادتها اتجاها صحيحا إلى قبول الصلة الجنسية، ويفترض ذلك أن تكون هذه الإرادة معتبرة قانونا حتى يكون اتجاهها بدوره معتبرا من الجريمة أو قدم الغير للنجدة. [2]

وتقف الجريمة عند مرحلة الشروع إذا لم يحدث الإيلاج التام الطبيعي، وكان الجاني قد ارتكب فعلا من شأنه أن يؤدي حالا ومباشرة إلى وقوع الاغتصاب إذا توفرت أركانه. [3]

---

[1] تثور صعوبة عند تحديد سن التميز، ولكن نرى في جريمة الاغتصاب، ألا يلتزم القاضي بسن المميزة أو من كانت غير مميزة، وإنما يبحث كل حالة على حدا، وفي جميع الظروف، الموقع الإلكتروني السابق.

–كذلك، محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص75.

[2] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص135.

[3] إذا كانت الصغيرة قد أتمت الثامنة عشر، فإن رضاها بالفعل ينفي الاغتصاب وهتك العرض، وإن كنا نرى تجريم المواقعة حتى في هذه الحالة حفاظا على الفضيلة ودراء الأسباب الإنحلال مع العلم أن هذا التجريم افرضه الشريعة (أحكام الشريعة الإسلامية) والتي تعد المصدر الرئيسي للتشريع وفقا للدستور.

ولا يفيد المتهم في شيء إدعاؤه بأنه كان يجهل أن المجني عليها صغيرة السن، إذ أن جهله هذا على فرض صحته، لا يحول دون مسؤوليته، مادام أنه أقدم على الاعتداء عليها وقبل المخاطرة، فيكون مسؤولا عن نتيجة فعله.

ومما يعدم التميز لدى الأنثى أن تكون مصابة بجنون أو بخلل عقلي يجعلها غير مدركة لما يدور حولها فيشكل جناية الاغتصاب ولو وقع الفعل برضاها، ذلك أن الجنون يعدم التمييز.

وإذا كان الجنون متقطعا فإن فعل الوقاع يعدا اغتصابا، إذا حصل في الوقت الذي تكون المجني عليها في نوبة جنون، أما إذا تمت المواقعة في لحظات الإفاقة وبرضا المرأة فلا تقوم جريمة الاغتصاب.[1]

فقد خلا التشريع الجزائري من نص يحكم حالات الوقائع العديدة التي تقع بالضراء الصحيح بين من هم في السن أقل، أو أكثر، من 16 سنة تحت بواعث متنوعة، لدى طرفي الصلات الجنسية، قد يكون منها الزواج اللاحق، أو مجرد إشباع الحاجات الجنسية المتأججة،أو الجنسي التحقيق هدف وجد فيها طرفا الصلة الجنسية، كلاهما أو أحدهما، الطريق الوحيد إليه..الخ.

وما أظن المشرع الجزائري قصد إباحة هذه الصلات، وجعلها ضمن المجال الجنسي الحر خاصة وأن معظم التشريعات الوضعية قد تضمنت نصوصا صريحة تحكم هذه الحالات، وأن صلات جنسية من هذا القبيل تقع بأعداد وفيرة أينما ولي الإنسان وجهه في كافة أنحاء العالم. [2]

ويتجه الفقه والقضاء في فرنسا إلى اعتبار أن الصبي الذي لم يجاوز عمره الرابعة عشر غير قادر على ارتكاب جريمة الاغتصاب، وهذه قرينة قانونية قاطعة ولا يجوز إثبات عكسها. [3]

---

[1] نمور سعيد، المرجع السابق، ص 212.

[2] محمد رشاه متولي، المرجع السابق، ص 135.

[3] نمور سعيد، المرجع السابق، ص 203.

هناك فئة من الأشخاص لا تستشعر باللذة إلا من خلال جماع الصغار وقد يتم ذلك باستخدام العنف، وقد يقتل الطفل ثم يغتصبه، أو قد يحدث القتل أو الضرب فقط، أو قد يجر الصغير، طفل أو طفلة بإغراءات معينة وقد يتركه أثناء الممارسة أو يقتله.

مثلا: حدث في القاهرة أن قام مدرس بالاعتداء على تلاميذه جنسيا، مهددا إياهم بعدم كشف ذلك وإلا سيكون مصيرهم الضرب والرسوب، وقد استمر في نزواته تلك فترة طويلة تقدر بثلاث أعوام، حتى تم اكتشاف أمره رغم أنه متزوج ولديه أطفال والمحيطون به يشكرون أخلاقه وصفاته.

مهندس ديكور، نجح في استدراج العديد من الأطفال، وكان يقوم بقتلهم عقب اعتدائه عليهم جنسيا، خوفا من افتضاح أمره، رغم أنه كبير في السن، ورافض للزواج ولعل السبب أنه قد تعرض إبان طفولته لحادث اعتداء (اغتصاب) من شاب يكبره في السن أن أعطاه بعض قطع الحلوى، وهذا ما جعله فاقد للإحساس برجولته، خائفا من مجرد الاقتراب من أي امرأ ة.[1]

وهذا ما يمكن ملاحظته في هذا المجال (اغتصاب القصر) أنه قد حدثت عدة حالات مؤخرا في الجزائر ومنها ما تناولته الصحف الجزائرية.

وحماية للأبناء والأطفال من تعرضهم للخطر، سنّ المشرع الجزائري في المواد 314إلى 319 جريمة ترك الأبناء في مكان خال أو غير خال من الناس، وهي جريمة توجب متابعة وإدانة مرتكبيها.[2]

ولعل حادث **التوربيني** ليس ببعيد عن الأذهان ذلك الشاب الذي كان يقوم باستدراج (أطفال الشوارع)، ويقوم باغتصابهم جنسيا وفوق سطح القطار السريع وبعد أن ينتهي من هذا الفعل الشنيع يقوم بإلقاء الشاب من على ظهر القطار.

وقد كشفت التحقيقات أن (التوربيني) وهذا اسم الشهرة وليس الحقيقي قد تعرض إبان طفولته لحادث اغتصاب من رجل كبير ،وأن الذي مارس معه الجنس بالقوة قام بضربه وكسره بعد أن

[1] محمد حسن غانم، الاضطرابات الجنسية، ط1، مكتبة لأنجلو المصرية، القاهرة، 2008، ص 197.

[2] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، المؤسسة الوطنية للكتاب، د.ب.ن، 1990، ص112.

مارس معه الجنس بل كاد أن يقتله،ولذا فقد توجه التوربيني الصغير إلى الشخص الذي اعتدى عليه ومثلما تعرض لهذه الخبرة المؤلمة كان يفعل ذلك، ويكرر مأساته، وقد انتهى به الفعل إلى قتل المعتدى عليه، (أي الشخص الذي اعتدى على التوربيني). [1]

وعليه فإذا ارتكب القاصر الذي تجاوز السابعة من عمره جريمة الاغتصاب على فرض القدرة على ذلك،لا يعفى من العقاب وإنما يسأل جزائيا، ولكن بشكل مختلف عن مسؤولية الشخص الذي تجاوز سن الرشد (18 سنة)، وذلك بفرض عقوبات وتدابير أقل منتلك التي تفرض على مرتكبي تلك الجرائم. [2]

الفرع الثالث:الشروع في جريمة الاغتصاب:

الاغتصاب يبتدئ عندما يستعمل الجاني العنف ضد المجني عليها قصد مواقعتها، غير أن الأفعال الأولى التي يقوم بها الجاني لا تدل بالضرورة على نية المواقعة، فقد تكون نية الجاني ارتكاب فعل مخل بالحياء، مع استعمال العنف. [3]

تتم المواقعة ويتوافر الركن المادي لجريمةالاغتصاب، بمجرد إيلاج عضو تذكيره في فرج المرأة، فإذا تم الإيلاج كلا أو جزء تتم الجريمة، ولا يشترط لقيامها أن يستمر الفعل لفترة معينة، بل لا يشترط أن يبلغ الجاني نهاية إشباع رغبته الجنسية، فتقوم جريمة الاغتصاب بمجرد الإيلاج، ولو لم يحصل إنزال المادة المنوية من جانب الجاني. [4]

وإذا لم يحدث الإيلاج إطلاقا، وذلك لأسباب خارجة ولا دخل لإرادة الفاعل فيها كمقاومة المجني عليها، أو استغاثتها وحضور الغير لنجدتها، فإن ما أتاه الجاني قد يحمل على أنه شروع

---

[1] محمد حسن غانم، المرجع السابق، ص 198

[2] أبو حجيلة رشيد، المرجع السابق، ص 113.

[3] حمد أبو الروس، المرجع السابق، ص38.

[4] محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص304.

في الاغتصاب، وكذلك يعد شروعا في الاغتصاب أن يجلس الجاني إلى جانب المجني عليها في غرفة نومها يمسك بها ويرفع رجليها محاولا مواقعتها. [1]فالجاني يسأل عن هتك العرض، إذا كان قد عبث بجسم المجني عليها على نحو أخل بحيائها إخلال جسيما، كما قد يسأل عن الضرب والإيذاء المقصود، إذا قام بهذه الأفعال لتعطيل مقاومة المجني عليها. [2]

ومعيار التميز بين الشروع التام والشروع الناقص في هذه الجريمة هو اشتراطالقانون تمام الأفعال المكونة للجريمة في الشروع التام، وعدم تمامها في الشروع الناقص، [3]وقد قضت محكمة النقض الفرنسية أن الشروع في الاغتصاب له مجال محدد في التطبيق شأنه شأن أي جريمة أخرى، بموجب النص العام للشروع المادة 2 قانون العقوبات الفرنسي، لكن لا يعاقب عليه، إلا إذا تحققت له الشروط العادية، بالوقوف على ماهية الأعمال التي تعتبر بدءاً في التنفيذ،وأن توقف النشاط كان بسبب ظروف مستقلة لا دخل لإرادة الفاعل فيها. [4]

وفي حالة ما إذا استيقظ ضمير الجاني، فيقف على الإيلاج خشية فض البكارة، عادلا بإرادته المختارة عن الجريمة، عندئذ لا يعاقب الجاني على شروعه، وإنما يعاقب على جناية الفعل المخل بالحياء.

وإذا عدل الجاني باختياره عن الإيلاج أعفي من العقاب من أجل الشروع في الاغتصاب ، ولكن يسأل عما يكون قد صدر عنه من أفعال في جسم المجني عليها على نحو أخل بحيائها على نحو جسيم، كما يسأل عن الضرب أو التهديد الذي يحقق به الإكراه، والقاضي يحدد ما إذا كان عدول الجاني اختياري أو غير اختياري وتطبق في ذلك القواعد العامة. [5]

ومن قضاء النقض المصرية في هذا الصدد، يعد شروعا جذب شخص امرأة من يدها، ووضع يده على ملابسها، بقصد الموافقة دون رضاها، كما قضت بأن رفع المتهم ملابس المجني

---

[1]نمور سعيد، المرجع السابق، ص ص 100، 101.

[2]محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص529.

[3] سعيد على بشير، المرجع السابق، ص 263.

[4] الموقع الإلكتروني السابق.

[5]أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص130.

عليها أثناء نومها وإمساكها برجليها، يعد شروعا حتى اقتنعت المحكمة بذلك القصد، أو أن يجلس إلى جانب المجني عليها في غرفة نومها ويراودها عن نفسها، أو أن يفاجئ المجني عليها أثناء سيرها في الطريق ويدخلها عنوة في السيارة، ويهم بمواقعتها يعد شروعا.[1]

كما قضت إذا أرغمها المجني كرها ركوب السيارة، ثم انطلق بها وسط الغابات وشرع في اغتصابها مستعينا بسلاح، ولكنها ظلت تستغيث حتى استجاب لها ضابط الشرطة ولم تتم الجريمة، فهذه الوقائع تتوافر بها أركان الشروع في الاغتصاب.[2]

الفرع الرابع: المساهمة الجنائية في الاغتصاب:

تخضع جريمة الاغتصاب للقواعد العامة في المساهمة الجنائية، فيتصور تعدد الفاعلين ويتصور أن يوجد إلى جانب الفاعل شريك أو أكثر، وهذا طبقا للمادة 42 من قانون العقوبات "يعتبرشريك في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا،ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك "[3]

ونجد الركن المادي يقوم في هذه الجريمة على عنصرين: الاتصال الجنسي والفعل الذي يكون من شأنه إعدام رضاء المرأة كالعنف مثلا، فإن كان من يصدر عنه أحد هذين الفعلين يعتبر تطبيقا للقواعد العامة فاعلا مع غيره.

وبناء على ذلك فإن من أمسك بجسم امرأة كي يشل مقاومتها في حين واقعها زميله كان فاعلا معه في الجريمة، ومن باب أولى يعد فاعلا من ضرب المرأة أو هددها بالسلاح كي ترضخ لرغبة زميله ولكن شرط أن يأتي فعله في الوقت الذي يباشر فيه زميله الصلة الجنسية، أما إذا أتاه في وقت سابق كما لو أعطى المجني عليها المادة المخدرة أو قيدها بالحبا ل ثم باشر زميله في وقت لاحق هذه الصلة فهو شريك بالمساعدة.[4]

---

[1] محمد رشا متولي، المرجع السابق، ص130.

[2] عبد الحكم فودة، جرئم العرض في قانون العقوبات المصري، ديوان المطبوعات الجامعي، الإسكندرية، 1997، ص56.

[3] قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

[4] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص131.

ومن صور الاشتراك بالمساعدة في هذه الجريمة إعارة أو تأجير المكان الذي ترتكب الجريمة فيه، أو تجهيز المادة المخدرة، أو تسليم السلاح الذي يستعين به الجاني في ارتكاب الجريمة.[1]

طبقا للمادة 43ق.ع.ج "يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكان للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذي يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي".

ويذهب الرأي السائد في الفقه إلى أنه لا يتصور أن يكون فاعلا لهذه الجريمة إلا رجل وحجته هي حصره لركنها المادي في فعل الاتصال الجنسي الذي لا يتصور أن يصدر عن امرأة، ولكن إذا لاحظنا أن الفعل المعدم للرضاء هو كذلك عنصر في هذا الركن، وكان من المتصور أن تأتي هذا الفعل امرأة فإن هذه المرأة يجب أن تعد فاعلة مع غيرها لهذه الجريمة.

وتطبيقا لذلك فإنه إذا أمسكت امرأة بجسم أخرى لكي تشل مقاومتها تمكينا لرجل من مواقعتها، فكلاهما فاعل للجريمة ولم ينكر هذا الرأي أن تكون المرأة شريكة في هذه الجريمة ويتصور أن تكون امرأة فاعلة معنوية لهذه الجريمة، كما لو حرضت مجنونا على أن يواقع امرأة أخرى دون رضائها، فكان من يدها أداة مسخرة لارتكاب الجريمة. [2]

وما يمكنملاحظته هو أنه ولكي يعتبر الشخص متدخلا(مساهما)في الجريمة فإنه يتوجب أن يقوم بالمساهمة أيضا في إخفاء معالم هذه الجريمة وتخبئة الأشياء الحاصلة بارتكابها جميعها أو بعضها أو إخفاء الشخص المرتكب للجريمة، أو الصمت عن ارتكاب هذ هالجريمة (أي عدم إبلاغ الشرطة مثلا...).

المطلب الثاني الركن المعنوي لجريمة الاغتصاب:

لا تقوم جريمة الاغتصاب قانونا من مجرد إيلاج رجل لقضيبه في فرج المرأة بدون رضاها، وإنما لابد من توافر القصد الجنائي لدى الجاني القائم على عنصر العلم والإرادة ولكن لا يكفي

[1] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص349.

[2] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص 132.

لقيامها القصد العام (الفرع الأول)، وإنما يجب أن يتوافر القصد الخاص والذي يبدو واضحا من الأفعال المادية التي يأتيها الجاني والتي تدل على المواقعة دون غيرها من الأفعال (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القصد الجنائي العام:

يتوافر القصد الجنائي في هذه الجريمة بانصراف إرادة الجاني إلى مباشرة فعل الوقاع عالما بعدم مشروعيته وبانعدام الرضا به من جانب المجني عليها.

فلا يعد القصد الجنائي متوافر إذا كان الجاني يعتمد شرعية فعله نتيجة جهله مثلا: بطلان الزواج الذي يربطه بالمجني عليها، كذلك يتخلف القصد الجنائي إذا اعتقد الجاني خلافا للواقع رضاء المجني عليها بفعل الوقاع كما في حالة من يواقع خليلته رغم معارضتها ظنا منه أنها تتظاهر بالتمنع لدفعه إلى ذلك.

والقصد الجنائي هنا يتطلب أيضا أن يكون الجاني عالما بأن المواقعة غير مشروعة.

فمثلا: إذا كان الجاني زوجا للأنثى وطلقها طلاقا رجعيا وكان يعتقد أنه له الحق في مراجعتها والاستمتاع بها في حين أن الطلاق قد أصبح بائنا بالقضاء مدة العدة ودفع التهمة" بالغلط في الواقعة " مؤيد أما يبرر جدية وقوعه في الغلط، فإن القاضي في هذه الحالة لا بدله قبل الحكم إدانة المتهم من إثبات العكس.[1]

جريمة الاغتصابتقوم بانصراف إرادة الفاعل إلى وقاع الأنثى بغير رضاها، والقصد الجرمي في هذه الجريمة متلازم مع الفعل المادي (وهو إتيان المرأة كرها)، وحين يرتكب هذا الفعل فإن قصد الفاعل الجرمي يبرز من خلاله ، بل ويتجسد فيه، ويتحقق لدى الفاعل إذا توافر لديه عنصر العلم والإرادة.

والقصد الجنائي الواجب توافره في جريمة الاغتصاب هو القصد العام إضافة إلى القصد الخاص، والذي يقوم على عنصرين هما: العلم والإرادة.

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص296.

1-العلم:يشترط لقيام جريمة الاغتصاب أن يعلم الجاني أنه يواقع أنثى مواقعة غير مشروعة، وبدون رضاء صحيح منها، إذ يجب أن يثبت بشكل يقيني قاطع أن الجاني يعلم أو كان بإمكانه أن يعلم أنه يواقع أنثى مواقعة غير مشروعة.

ويكون القصد منتفيا في حالة الغلط مثل: لو واعد الزوج الذي عاد من السفر امرأة معتقدا أنها زوجته، وإذ هي غير ذلك.

ولكي يتوافر القصد يجب أن ينصرف إلى العلم بالظروف المشددة مثل: صغ ر السن، ولقد اتجه القضاء في مصر افتراض علم الجاني بتك الظروف، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية:" إن كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة في ذاتها أو التي تأثمها قواعد الآداب والأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم عل فعله"

وقد حكم القضاء الفرنسي بأن:" إذا كان من الممكن استثناء حكم البراءة من الاغتصاب إذا غلط المتهم المثبت أو المفترض المتعلق بالأقوال الودية(الحميمية) الصادرة عن المجني عليها والذي اعتقد رضاها، فإن هذا الغلط يجعله مسؤولا عن نتائج سلوكه". [1]

ونحن نؤيد القضاء المصري والفرنسي بعدم الأخذ بالدفع بعدم العلم بالظروف المشدد ة.

2-الإرادة:إضافة إلى العلم يجب أن يتحقق عنصر الإرادة لكي يكتمل القصد الجرمي في جريمة الاغتصاب ويكون ذلك بتوجيه الجاني إرادته نحو ارتكاب الفعل المكون للركن المادي للجريمة، وذلك بمواقعة امرأة مواقعة غير مشروعة وبدون رضاها.

ويشترط أن تتجه الإرادة إلى ارتكاب فعل المواقعة، فإذا كانت قد اتجهت إلى ارتكاب أفعال أخرى دون المواقعة، انتفى القصد الجرمي، وإن كان من الممكن مساءلة الجاني عن فعل فحشاء (هتك عرض) أو مداعبة منافية للحياء، بحسب جسامة الفعل الصادر على الجاني ومدى مساسه بعورات المجني عليها. [2]

---

[1] أبو حجيلة رشيد، المرجع السابق، ص ص 101 ،104.

[2] أبو حجيلة رشيد، المرجع السابق، ص 105.

لا تثير الإرادة صعوبة لأن فعل الوقاع بطبيعته عمل إرادي، وتتأكد إرادة الفعل حين يرتكب الجاني أفعال عنف لإكراه المجني عليها على قبول اتصاله جنسيا بها، أو حين يلجأ إلى الغش والتدليس لحملها على قبول ذلك.[1]

لذلك فإنه يجب لقيام جريمة الاغتصاب ان تنصرف إرادة الفاعل إلى وقاع الأنثى بغير رضاها.[2]

الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص:

القصد الجنائي الخاص وإن كان يبدو أو يظهر واضح مع الأفعال المادية التي يأتيها الجاني مفصحة عن اتجاه رغبته إلى المواقعة دون غيرها من الأفعال التي تعد من قبيل هتك العرض، إلا أنه لإعطاء الواقعة تكيفا صحيحا في الشروع في الاغتصاب لابد من إقامة الدليل على أن الجاني قد اتجهت نيته إلى مواقعة الأنثى، مع علمه بأن تلك المواقعة غير مشروعة وأنها كانت على غير رضاء المرأة حتى يعتبر فعله شروعا في الاغتصاب لا جريمة هتك عرض، أما إذا وقع الإيلاج فجريمة الاغتصاب تصبح تامة سواء كان الإيلا ج جزئيا أو كليا.

ولا عبرة بالبواعث على الجريمة، فيستوي أن يكون الباعث إشباع الشهوة الجنسية كما هو الغالب، أو أيكون مجرد الانتقام من المجني عليها أو ذويها.[3]

القصد الجنائي الخاص يبدو متلازما مع الأفعال المادية التي يرتكبها الجاني وهي نية اتجاه رغبته في الوطء، دون رضاء المجني عليها، دون غيرها من الأفعال المخلة بالحياء، إلا أنه لتكيف الواقعة تكيفا قانونيا صحيحا لابد من إقامة الدليل،مع علمه بأن الوطء غير مشروع، وأن الوطء كان بغير رضاء المرأة المجني عليها.

وإن لجوء المتهم إلى تهديد الضحية وتوعدها أو لجوئه إلى استعمال وسيلة من الوسائل التي تعطل إرادة الضحية في الامتناع وتشل قدرتها على المقاومة، أو استغلاله لمرضها كاف وحده الاستنتاج قصد الجاني ونيته الإجرامية.[1]

---

[1] فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 198.

[2] رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 380.

[3] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 297.

وطالما أن القصد الجنائي العام والخاص، قد ثبت عند الجاني فلا عبرة بالدافع أو الباعث، لأن الباعث ليس عنصرا في القصد الجنائي، فيستوي أن يكون الباعث قضاء شهوة أو الانتقام من المجني عليها أو أهلها أو أي دافع أخر، غير أنه يكون للباعث أثره عند تقدير قاضي العقوبة.

فلا قيمة لقول المتهم أنه عاشر زوجته بعد طلاقها بائنا بمجرد المحافظة على الأسرة،ولا عيب في الحكم لعدم تناوله الباعث على الجريمة ويجب أن تتجه إرادة الجاني إلى مباشرة الركن المادي، فإذا كانت إرادته غير مختارة أو كان فاقد الإرادة، كما لو أ عطي منوما أو مسكرا على غير رغبة منه فإن ذلك يعدم إرادته، وينتفي القصد الجنائي لديه.[2]

---

[1] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص79.

[2] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 82.

المبحث الثالث:

طرق إثبات جريمة الاغتصاب والجزاء المقرر لها:

الإثبات هو الأساس الذي تقوم عليه قواعد الإجراءات الجنائية منذ وقوع الجريمة إلى حين صدور الحكم فيها من السلطة القضائية، و الإثبات في المفهوم الجنائي هو كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة، ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها وهذا يعني إقامة الدليل على وقوع الجريمة و على نسبتها للمتهم [1]،إلا انه ليس بالأمر السهل إثبات جريمة الاغتصاب، فما عدا الحالات التي يعرف فيها الجاني بنفسه تلقائيا أو يضبط في حالة تلبس، تثبت جريمة الاغتصاب بمعاينة مسرح الجريمة و كذا التفتيش ،بالإضافة إلى شهادة الشهود إذا كانت مطابقة لأقوال الضحية، هذا مع إثباتها بواسطة الدليل الفني أي تقرير الطب الشرعي، و الملاحظ علميا أن معظم القضاة يعتمدون في أحكامهم على أساس الشهادة الطبية التي تظهر آثار العنف الممارس على الضحية، وتعد جريمة الاغتصاب في قانون الجزائري وفي كل الأحوال جناية، خص لها المشرع عقوبة سالبة للحرية مع ظروف تشديد تحقيقا للردع العام والخاص، وسنتناول دراسة هذا الفصل بالتعرض إلى وسائل اثبات جريمة الاغتصاب(المبحث الأول)، والجزاء المقرر لها (المبحث الثاني).

[1] المحامي عبد الإله عبد الرزاق الزركاني، تطبيقات الأدلة الجنائية وطرق إثبات كشف الجريمة

المطلبالأول:

وسائل إثبات جريمة الاغتصاب:

وسائل الإثبات في جريمة الاغتصاب عديدة ومتنوعة، إلا أنه ليس بالأمر السهل إثبات هذه الجريمة، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، ولا يصوغ له أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له، فماعدا الحالات التي يعترف فيها الجاني بفعله من تلقاء نفسه أو يضبط وهو في حالة تلبس تثبت جريمة الاغتصاب بالبينة والقرائن (المطلب الأول)، والتفتي شوالمعاينة (المطلب الثاني)، بواسطة فحص طبي يقوم به ذوي الاختصاص يحرر إثره شهادة طبية تظهر أن الوقائع حديثة وتبرز أثار العنف إن وجدت (المطلب الثالث).

الفرعالأول البينةوالقرائن لإثبات جريمة الاغتصاب:

إذا لم يعترف الجاني بفعلته من تلقاء نفسه أو يضبط متلبسا فإن جريمة الاغتصاب تثبت بعدة وسائل، منها شهادة الشهود أو البينة (الفرع الأول)، والقرائن التي يستخلصها القاضي من الوقائع (الفرع الثاني).

أولا: البينة لإثبات جريمة الاغتصاب:

البينة لغة هي " التوضيح والتعريف"، ونعني بها الشهود،وسمي الشهود بالبينة لأنهم يوضحون ويعرفون ما رأوه وشاهدوه [1]، وأول شاهد في جريمة الاغتصاب هي المجني عليها نفسها إذ يعول على شهادتها طالما كانت تتفق مع باقي وقائع الدعوى والأدلة الفنية الأخرى. ولم يخص بن قيم الجوزية البينة بالشهود لأن البينة في كتاب الله اسم لكل ما يبين الحق كما قال تعالى:

.... ﴿وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ .... ﴾[2] .

ولا تقتصر البينة على الشهود كما ورد عن بعض الفقهاء، وسمى النبي عليه الصلاة والسلام الشهود بينة لوقوع البيان بقولهم وارتفاع الأشكال بشهادتهم، كوقوع البيان الرسول صلى الله عليه وسلم.

---

[1] نهى القاطرجي، المرجع السابق، ص 122.

[2] سورة المائدة، الآية 32.

وإن كان هذا قد روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم مرفوعا المراد به:" ألك ما يبين الحق من شهود أو دلالة؟" فإن الشارع في جميع المواضع يقصد ظهور الحق به من البينات التي هي أدلة عليه وشواهد لها، فالشارع لا يهمل مثل هذه البينة والدلالة ويضيع حقا يعلم كل أحد ظهوره وحجته، بل لما ضن هذا من ضنه ضيعوا طريق الحكم، فضاع كثير من الحقوق لتوقف ثبوتها عندهم عن طريق معين، وصار الظالم الفاجر ممكنا في ظلمه وفجوره فيفعل ما يريد ويقول: لا يقوم على بذلك شاهدين اثنين فضاعت الحقوق.

وهذا الكلام ينطبق كثيرا على حالات الاغتصاب خاصة مع وجود الادلة في بعض الحالات، كالضرب والحمل والاستغاثة، ومع تعذر وجود الشاهد الواحد في بعض الحالات فكيف بأربع شهود؟ لذلك قد حكم عمر بن الخطاب رضي الله عنه بالرجم عند وجود الحمل، فيقول رضي الله عنه: " الرجم في كتاب الله حق على من زنا من الرجال والنساء إذا أحصن وإذا اجتمعت البينة، أو كان الحبل او الاعتراض"[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية انه من المقرر انه لا يلزم لصحة الحكم بالإدانة أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني في كل جزئية منه، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع جوهر الدليل الفني تناقضا يستعصي على الملائمة والتوفيق، ولما كان ذلك فإن ما يثيره الطاعن من وجود تناقض بينهما لا يكون له محلا، وفضلا عن ذلك فإن البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن لم يثر شيئا مما أوردوه بوجه الطعن من قلة التناقض بين الدليلين القولي والفني ومن ثم فلا يبوغ له أن يثير هذاالأمر لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه، دفع موضوعي لا يقبل منه النعت على المحكمة بإغفال الرد عليه مادام لم يتمسك أمامها[2].

[1] نهى القاطرجي، المرجع السابق، ص ص 122 –123.

[2] الموقع الإلكتروني السابق.

ثانيا: القرائن لإثبات جريمة الاغتصاب:

تعتبر القرائن من الأدلة التي يستخدمها القاضي في إثبات الجرائم،والقرينةهي:

استنتاج يستخلص المشرع أو القاضي من موافقة معلومة ليصل به إلى حكم واقعة مجهولة، فهو استنتاج للواقعة ليصل به إلى حكم واقعة مجهولة، فهو استنتاج للواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل إثبات ومن بعض القرائن القانونية القاطعة قرينة انعدام التمييز في المجنون والصغير، الأمر الذي يترتب عليه عدم مساءلة أي منهما، وأيضا قرينة العلم بالقانون،وذلك بعد نشره ومرور المدة المقررة للعلم به، ومن ثمة لا يقبل الدفع بالجهل. [1]

المطلب الثاني التفتيش والمعاينة لإثبات جريمة الاغتصاب

من وسائل إثبات جريمة الاغتصاب التفتيش عن الأدوات المستخدمة لتمام الجريمة وإيجاد الأدلة التي من شأنها إدانة الجاني، وإسقاط التهمة عليه (الفرع الاول)، والمعاينة والتي تقتضي فحص المجني عليها فحصا شاملا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التفتيش لإثبات جريمة الاغتصاب:

– **التفتيش:** هو البحث عن الوسائل المستعملة في ارتكاب الجريمة، التي من شأنها أن تدين الجاني، وهذا في حالة ما إذا استعمل المتهم أداة لإرهاب وتهديد المجني عليها من أجل الموافقة، وأن المجني عليها نفسها تعرفت على الأداة المستعملة عند عرضها عليها.

ويتم التفتيش في مسكن المتهم من طرف ضابط الشرطة القضائية بعد إذن النيابة العامة. [2]

تشمل المعاينة المادية بعد استجواب المجني عليها، ثم فحصها، فحص الجاني ثم الكشف عن مكان الحادث.

الفرع الثاني: المعاينة لإثبات جريمة الاغتصاب:

[1] نهى القاطرجي، المرجع السابق، ص128.

[2] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص60.

تقتضي المعاينة فحص الضحية حالتها العامة والنفسية والعقلية(أولا)، وأيضا هناك عدة وسائل أخرى للكشف والمعاينة كالكشف عن مكان الحادث والكشف على المتهم(ثانيا).

أولا: فحص المجني عليها:

بعد الانتهاء من مرحلة استجواب الضحية تدرج هذه المرحلة في مراحل التحقيق، ويتم مباشرة الفحص الطبي لإثبات حصول جريمة الاغتصاب عليها، وتبدأ هذه المرحلة بعد أخذ موافقة المجني عليها كتابةً أو موافقة والدها إذا كانت قاصرا، ومن المهم أثناء فحص الضحية ملاحظة أربعة أشياء:

1 -حالتها العامة النفسية أثناء سرد الحادثة.

2 -حالتها العقلية ومدى تفهمها للواقعة.

3 -علامات تدل على تناولها أي مسكر أو مخدر " كالأفيون".

4 -تقدير سنها.

ولإثبات الاغتصاب يجب إحالة المجني عليها إلى الطبيب الشرعي من أجل معرفة ما إذاكان:

أ -حدث إيلاج أم لا، ولمعرفة أيضا ما إذا كان الإيلاج ممكنا أم لا؟ فقد تكون المجني عليه في حالة تجعل الإيلاج غير ممكن.

ب -فحص غشاء البكارة بالنسبة للبكر، فالمعروف أن هذا الغشاء يختلف سمكه باختلاف النساء، فغشاء البكارة السميك لا يحدث فيه تمزيق في الإيلاج الأول، فخصوصا إذا كان هذا الإيلاج قد تم بإرادة المجني عليها، كذلك قد يتمدد دون أن يتمزق طالما أنه لم يحدث عنف أثناء الإيلاج.[1]

ج -يمكن للطبيب أن يستخدم إصبعه لاختبار غشاء البكارة، وسهولة إدخال الأصبع، ويمكن أن يكشف عن حدوث الإيلاج، وإن كان ذلك ليس حاسما.

[1] عزت الدسوقي، أحكام جريمة الزنا في القانون الوصفي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ط2 ،1986، ص86.

وإنما إذا أدخل الطبيب أصبعين بسهولة فإن ذلك يمكن اعتباره دليلا على حدوث الإيلاج، ولكن ذلك الفحص يجب أن يتم عقب الاغتصاب وليس بعد مدة طويلة من وقوعه، لأن العلامات الدالة على وقوع الاغتصاب تتأثر بمضي الوقت، بحيث يصعب تقديرها كلما طال الزمن بين الاعتداء وتاريخ الفحص.[1]

حيث أن الهدف من الكشف عن غشاء البكارة أو الأعضاء التناسلية للضحية هو التأكد من وجود تمزق على مستوى غشاء البكارة أو وجود إفرازات على فتحة المهبل.

ثانيا: وسائل أخرى للكشف:

اكتشف علماء الطب الحديث أساليب أخرى في الكشف على جسم الضحية ذات الأثر في الكشف على المجرم والتعرف على هويته، ومن هذه الأساليب التأكد من وجود مني الرجل في جسم الأنثى الضحية ويكون ذلك عن طريق ارتفاع نسبة ACIDPHOSPHETESE في مني المرأة، ويمكن اكتشاف هذا الأمر في فترة لا تتجاوز 6-3 ساعات من تاريخ العلاقة.[2]

وهناك طريقة أخرى يمكن أن يستخدم فيها المني لمعرفة هوية الجاني، وهي معرفة فئة الدم، وذلك أن المني يحتوي على مادة Aboantigène، وبما أنه في ثمانين بالمائة من حالات الاغتصاب يترك المغتصب آثار المني على جسم الضحية، ويمكن بواسطة تحليل هذا المني اكتشاف هذه المادة أي بواسطتها يمكن التعرف على فئة الدم، وهذا الأمر لا يمكن الأخذ به بشكل قطعي، لأن الكثير من الناس لديهم نفس فئة الدم، وإنما هذه المادة يمكن أن نجدها في اللعاب لكن ليس بنفس الفعالية التي في المني.

1 -فحص الحمل والدم:

[1] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص60.

[2] نهى القاطرجي، المرجع السابق، ص220.

وهذه التقنية مستحدثة استخدمها أطباء العرب بفحص الضحية فحصا دقيقا، فيتم فحص البول لاكتشاف الحمل وهذا الأمر مهم لمعرفة ما إذا كانت المرأة حاملا قبل الاعتداء عليها وفي معظم الحالات يسأل عن النتيجة بعد يوم أو يومين عند المعاينة التالية، ومن المهم إعادة الفحص للتأكد من وجود الحمل بعد الاغتصاب.

وتهدف نتيجة فحص البول الفورية، إلى التأكد من عدم وجود الحمل ساعة الاغتصاب، لأنه حال وجود الحمل، فهذا يدل على أنه ليس ناتجا عن عملية الاغتصاب، أما فحص الدم فإنه يفيد لفحص المخدرات والكحول، وتقود أهمية هذين التحليلين لسببين هما:

الأول لاكتشاف نوع المخدر في حال حصول الاعتداء بالتحذير، والثاني للتأكيد منعجز الضحية عن المقاومة نتيجة التخدير في حال حصول الاعتداء من غير عنف. [1]

2 -الكشف عن سائر الجسد: وذلك للكشف عن آثار العنف والضربوالكدمات الموجودة على جسم الضحية، وخدوش الأظافر، فنشاهدها على المعاصم والسواعد وفي الركب، وعلى الفخذين، وتكون في العنق و الوجه وحول الأذن و الشفاه لمنع الصياح.

3 -استجواب المتهم و الكشف عليه: يلحق بعملية الكشف على الضحية، عملية توقيف المتهم استجوابه وفحصه للتأكد من صحة الإدعاء المقدم ضده، ويشمل الكشف الجسدي على المتهم فحص جسم المتهم وملابسه، كما يتضمن الكشف العقلي للتأكد من سلامة قواه العقلية ،إذ يشمل الفحص جيوبه التي ربما يكون بهما بعض المواد التي قدمها للضحية، ويتم إرسالها للتحليل، كما يشمل ذلك تقليم أظافره و إرسالها للتحليل إذ ربما يعلق بها شيء، والتأكد من البقايا الموجودة على ملابسه كدم المجني عليها أو بقايا بقع منوية، وفي هذا السياق وجب فحص

[1] نهى القاطرجي، المرجع السابق، ص221.

السلامة العقلية للجاني للتأكد من عدم إصابته بمرض عقلي مثل: العته و الجنون، لأنه في هذه الحالة قد يعفى من العقوبة أو يخفف عليه الحكم.

4 -الكشفعن مكان الحادث: وهذا الإجراء يعتبر من أحد وسائل الإثبات في جريمة الاغتصاب، وهذه المعاينة تتضمن وصف دقيق لمسرح الجريمة، ويكون هذا الاختصاص من صلاحية وكيل الجمهورية، أو ضابط الشرطة القضائية.[1]

المطلب الثالث الخبرة الطبية لإثبات جريمة الاغتصاب:

يقوم بها ذوي الاختصاص، وهذا في حالة طلبها من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، حيث يقوم الطبيب الخبير بمعاينة ملابس الضحية للكشف عن آثار المقاومة كتمزق الملابس، أو وجود بقع دموية، أو أية علامة تدل على مكان وقوع الفعل كالحشائش والطين (الفرع الأول)، وفحص يخص الأعضاء التناسلية أو فحص المجني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الفحص العام لإثبات جريمة الاغتصاب:

يتم فحص عموم الجسم للبحث عن آثار المقاومة والعنف الجسدي كالكدمات وآثار الأظافر حول الفم والعنف لمنع الضحية من الصراخ وحول المعصمين والذراعين والوجه الداخلي للفخذين، لشل حركتها أو بالظهر نتيجة طرحها على الأرض، ولكن هناك تباين في هذه المظاهر السالفة الذكر تبعا لحالة المجني عليها:

-ففي حالات الأطفال فانه عادة لا يوجد بهم هذه المظاهر وذلك لعدم قدرتهم على المقاومة وبراءة أفكارهم.

[1] نهى القاطرجي، نفس المرجع، ص 225-224.

وفي حالات الفتيات الأبكار فإنهن يقعن تحت تأثير الرعب والفزع وبالتالي تشل إرادتهن ومظاهر العنف بهن تكون اقل مما في المتزوجة، ولذلك نلجأ إلى الكشف الموضعي.

إفتضاض البكارة دليل قاطع على حصول الإيلاج فإن تمزيق غشاء البكارة تمزيقا جزئيا يكفي لإثبات المواقعة.[1]

الفرع الثاني: الفحص الجنسي:

يخص الأعضاء التناسلية كالتورم والكدمات وفحص الإفرازات للتمييز بين الدم والطمث والسيلان وكذا فحص غشاء البكارة بالنسبة للكبار فإذا كان وقد حصل أن تتم المواقعة بدون أن يتمزق الغشاء كما هو الحال إذا كان الغشاء لينا يتمدد عند الإيلاج بدون أن يتمزق وهو ما يعبر عنه بالغشاء المطاطي، وهنا يثار الأشكال في معرفة ما إذا حدث إيلاج أم لا.

أما بالنسبة للثيب فمن الصعب معرفة وقوع الاغتصاب إذا لم تكن هناك أثار عنف خارجي ة واضحة لانعدام العلامات الداخلية والإشكال الذي يطرح هو أن علامات الاغتصاب تزول بعد مرور 7 إلى 10 أيام من وقوع الفعل، ولا يبقى هناك إلا أثار التمزق القديم بعد اندماج الجرح والذي يظهر في شكل ندبات بيضاء اللون وصلبة القوام، ولهذا فإن الطبيب الخبير الشرعي لا يمكنه تحديد بدقة هل كان الاغتصاب فعلا أم لا؟

ولابد كذلك من فحص عينة من محتوى المهبل وإفرازاته بحثا عن النطاف بالمجهر وتحليل كل إفراز يلاحظ على منطقة العانة والبطنوالوجه الداخلي للفخذين وعلى الملابس.

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص94.

إلا أنه لا يملك أن ينسب هذا التحليل إلى المتهم لأنه لا يمكن إرغامه على إعطاء دليل ضده وهذا يطرح إشكال للإثبات وأحيانا قد يكون من المفيد فحص الجاني بعد أخذ موافقة للتأكيد من أنه هو الذي قام بالفعل المنسوب إليه بحثا عن أثار للمقاومة، كبقع الدم المنكشفة على ملابس الجاني.

المبحث الثاني:

الجزاء المقرر لجريمة الاغتصاب في القانون والتشريع الإسلامي:

الجرائم التي جرمها القانون و فرض عليها العقوبة جريمة الاغتصاب، بحيث تجرم كل قوانين العالم الاغتصاب بكل أشكاله، وتصنف جريمة الاغتصاب على أنها من الجرائم الجنائية التي تستحق عقوبات قاسية غالبا ،إلا أن العقوبات تختلف بحسب كل بلد، كما تجرم كذلك اغتصاب القاصرين وتغلظ العقوبات المترتبة عليها، وقد اعتبرها القانون جناية تتراوح عقوبتها بين السجن و الأشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة، وحتى الشريعة الإسلامية منذ القدم حرمت مثل هذه الممارسات غير المشروعة وطبقت القصاص على مرتكبيها لأنها من أكبر الكبائر المحرمة عند الله تعالى (المطلب الأول)، وحتى التشريعات المقارنة والأجنبية منها فرضت عقوبات قاسية على مرتكبي هذه الجرائم، وتعالت الصيحات لفرض عقوبة الإعدام عليها (المطلب الثاني)، وفي بعض الأحيان قد ينجم عن جريمة الاغتصاب ضرب وجرح وقد يصل حتى إلى القتل وما يسمى بالتعدد في جريمة الاغتصاب والجرائم الأخرى (المطلب الثالث)

[1] الموقع الإلكتروني السابق.

المطلب الأول:

عقوبة جريمة الاغتصاب في قانون العقوبات الجزائري والشريعة الإسلامية:

أقر المشرع الجزائري عقوبة جريمة الاغتصاب في المادة 337/336 من قانون العقوبات الجزائري وحدد لها صورتين صورة بسيطة تكون فيها العقوبة ملطفة نوعا ما وشددها بحالات ذكرها في المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري (الفرع الأول)، إلا أنها لا تتناسب مع ما أقرته الشريعة الإسلامية من عقوبة ضد مرتكبي هذه الجرائم، حيث كانت أشد وكان من الأجدر الأخذ بمثلها، وتطبيق الحدود الشرعية التي أنزلها الله تعالى في كتابه الكريم (الفرع الثاني).

الفرع الأول:عقوبة جريمة الاغتصاب في قانون العقوبات الجزائري:

المشرع الجزائري سن عقوبة جريمة الاغتصاب في مادتين،وجعل لها صورة عادية(أولا)، وظرف تشديد(ثانيا).

أولا: جريمة الاغتصاب في صورتها البسيطة:

حدد المشرع الجزائري عقوبة جريمة الاغتصاب في صورتها البسيطة فجعلها السجن المؤقت من خمسة إلى عشر سنوات المادة 1/336 ق ع ج "كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات"، والسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا وقعت الجريمة ضد قاصر لم تكمل السادسة عشر طبقا للمادة 2/336 ق ع ج.

والسجن المؤبد في حالة تطبيق ظروف التشديد المنصوص عليها في المادة 337 قعج.[1]

ثانيا: الظروف المشددة لجريمة الاغتصاب:

لقد حدد المشرع ظروف التشديد للجريمة في المواد 2/336 و 337 ق ع ج و تقوم هذه الظروف كافة على توافر صفة لدى الجاني ،أي أن تكون له صلة بالمجني عليها، ويكفي

[1] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص 138.

توافر صفة واحدة مما نص عليه القانون فلا يشترط اجتماع صفتين أو أكثر، و كل ظرف له طابع شخصي يغير من وصف الجريمة و يتأثر به الشريك إذا كان عالما به، وعلة التشديد أن هذه الصفات تعني أن للجاني على المجني عليه سلطة فيسيء استعمالها، فمن جهة يسهل عليه ارتكاب الجريمة باعتباره قريبا من المجني عليها و يجعلها لا تخشاه و لا تحتاط منه ،بل تثق فيه، و من جهة أخرى فصفة الجاني تحمله واجبات اتجاه عرض المجني عليها ،فعليه أن يحميه من اعتداء الغير ،فإذا صدر الاعتداء منه فانه يكون قد أهدر واجبه و خان الثقة التي و ضعت فيه، و نفصل صفات الجاني التي يقوم عليها ظرف التشديد فيما يلي :[1]

1- إذا كانت الأنثى التي وقع عليا فعل الاغتصاب لم تكمل السادسة عشرة، فان العقوبة تفرض و يصبح السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة".[2]

2- أن يكون الجاني من أصول المجني عليها: اعتد المشرع بأواصر القرابة التي تربط بين الجاني و المجني عليها ،فإذا كان الجاني من أصول المجني عليها و ارتكب جريمته معها فهو قد اخل بواجبه في مراعاة فروعه و الحفاظ عليهم و من ثم حقت عليه العقوبة المشددة.

وأصول المجني عليهم من تناسلت منهم تناسلا حقيقيا كالأب والجد وإن علا، ولا يعد من الأصول الأب بالتبني والجد بالتبني، ويجب أن تكون صلة البنوة شرعية فلا ينطق التشديد على الأب غير الشرعي.

3 -أن يكون الجاني من المتولين تربية المجني عليها أو ملاحظتها: ويقصد بهم كل من عهد أليهم أمر الإشراف على المجني عليها وتهذيبها سواء كان ذلك بحكم القانون كالولي ، أو

[1] الموقع الإلكتروني السابق.

[2] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص138.

الوصي أو القيم أو المعلم في المدرسة، أو بحكم الإيفاء كالمعلم الخصوصي أو بحكم الواقع كزوج الأم وزوج الأخت و العم و الأخ الأكبر.

4 -أن يكون الجاني ممن له سلطة على المجني عليها: ويقصد بالسلطة ما قد يكون للجاني من قدرة على تنفيذ أوامره على المجني عليها أو السيطرة على تصرفاتها، يستوي أن يكون مصدرها القانون كسلطة رب العمل على عاملاته وصاحب الحرفة على من تعملن عنده ورئيسا لمصلحة أو مرفق على من تعملن فيه أو يكون مصدرها الدافع لا القانون، كسلطة أحد أقارب المجني عليها إذا لم يكن من المسؤولين أو ملاحظتها، أما فيما يتعلق بسلطة المخدوم على خادمته فمصدرها القانون.

5 -أن يكون الجاني خادما بالأجر عند المجني عليها أو عند أحد ممن ذكروا فيما سبق: يراد بالخادم من يعمل لقاء أجر للقيام بعمل لدى المجني عليها أو لدى أصولها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو لدى أحد ممن له سلطة عليها ويستوي من يكون العمل دائما كالخدم المقيمين معها.

6 -أن يكون الجاني موظفا: يتوفر الظرف المشدد إذا كان الجاني والمجني عليها كلاهما عاملان معا في خدمة شخص واحد، إذ يصدق عليه أنه خادم عند من له على المجني عليه سلطة.

الفرع الثاني:عقوبة جريمة الاغتصاب في الشريعة الإسلامية:

الاغتصاب هو هتك عرض النساء إكراها، وهو من أكبر الكبائر المحرمة عند الله تعالى، لتعلقها بأحد مقاصد الشريعة الكبرى، وهو حفظ العرض، ومعه حفظ النسل... أما حفظ العرض، فوسيلته حرمة الزنا، والاغتصاب فيتم رغما عن الفتاة فهو من باب الإكراه،ولا شك أن الإكراه على

[1] الموقع الإلكتروني السابق.

المعصية بخلاف إتيان المعصية طواعية، فالإكراه على المعصية تكو ن المجني عليها مظلومة غير مشتركة في الفعل، ولا إثم عليها.

واغتصاب النساء المسلمات من أفعال الكافرين، وإن كان المغتصب لا يكفر بمثل هذا الفعل، لكنه يتشبه بالكافرين، فإن اغتصاب النساء وهتك الأعراض مما عرف عن الكافر، فحين يفعله المسلم يكون مثل الكافر في هذه الحال، لأن الأصل في المسلم الذي يؤمن بالله ورسوله أن يحفظ عورات المسلمين، وأن يحفظ عورته، لا أن يغتصب بنات المسلمين. [1]

أولا: الحكم الشرعي في الاغتصاب بغير تهديد بالسلاح:

ذهب الفقهاء إلى أن من اغتصب فتاة مع عدم قيام ارتكاب جرائم أخرى عليه حد الزاني، فيجلد إن كان بكرا، ويقتل إن كان محصنا، مع وجوب دفع مهر المثل، [2] الإمام ابن عبد المالكي رحمه الله:

" قد أجمع العلماء أن على المستكره المغتصب الحد إن شهدت البينة عليه بما يوجب الحد، أو أقر بذلك، فإن لم يكن فعله العقوبة (يعني: إذا لم يثبت عليه حد الزنا لعدم اعترافه، وعدم وجود أربعة شهود، فإن الحاكم يعاقبه بالعقوبة التي تردعه وأمثاله) ولا عقوبة عليها إذا صح أنه ستكرهها وغلبها على نفسها، وذلك يعلم بصراخها واستغاثتها، وصياحها" وإقامة الحد عليه محل اتفاق بين الفقهاء، وإنما الخلاف في هل يجب عليه الصداق أم لا؟.

قال الإمام الباجي رحمه الله: " المستكرهة إن كانت حرة: فلها صداق مثلها على من استكرهها، وعليه الحد، وبهذا قال الشافعي، وهو مذهب الليث، وروي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه. [3]

---

[1] مسعود صبري، رؤية شرعية: جريمة الاغتصاب في الشريعة الاسلامية، مجلة المجتمع، د. ب.ن،8 يوليو 2014.

[2] مسعود صبري، نفس المرجع.

[3] الموقع الإلكتروني السابق.

وقال أبو حنيفة والثوري: عليه الحد دون الصداق.

.

والدليل على ما نقوله: أن الحد والصداق حقان، أحدهما لله والثاني للمخلوق، فجاز أن يجتمعا كالقطع في السرقة وردها".[1]

ثانيا: الاغتصاب تحت تهديد السلاح:

وهذه الحالة تدخل تحت حد الحرابة، الذي قال الله تعالى فيه: المائدة– الآية 33

وقد أيدت محكمة الاستئناف بمكة المكرمة الحكم الصادر من المحكمة العامة بجدة بالقتل حدا على شاب اغتصب قاصرات، وذلك في يناير 2014.

فيكون جزاء المغتصب: القتل أو التصليب، أو تقطيع الأيدي والأرجل من خلاف، أو النفي، ويكون اختيار العقوبة حسب المصلحة التي تحقق ردع القائمين بالاغتصاب. [2]

المطلب الثالث

التعدد بين جريمة الاغتصاب والجرائم الأخرى:

يرتكب المجرمون في بعض الأحيان جرائم متعددة تترافق مع بعضها البعض، فقد يدخل السارق إلى البيت للسرقة ويقوم بالاعتداء على صاحبة البيت وقتلها، فهو في مثل هذه الحالة ارتكب أكثر من جريمة، ويعاقب على كل واحدة من هذه الجرائم على حدة، ثم يصار إلى دمج العقوبات واعتماد العقوبة القصوى الأشد، ففي جريمة الاغتصاب قد يترافق هذا الفعل المشين مع ضرب وجرح (الفرع الأول)، وقد يصل حتى إلى قتل المجني عليها (الفرع الثاني).

---

[1] الموقع الإلكتروني السابق.

[2] مسعود صبري، المرجع السابق.

الفرع الأول: جريمة الاغتصاب مقترنة بالضرب أو الجرح:

يفترض الاغتصاب في بعض حالاته إكراها ماديا متمثلا في ضرب أو جرح ينزله الجاني بالمجني عليها، ولكن لا تقوم بفعل الإكراه جريمة مستقلة، فقد جمع المشرع بينه وبين فعل الوطء في وحدة قانونية ومن ثم تقوم بهما جريمة واحدة.

ولكن إذا أدى فعل الضرب والجرح إلى موت المجني عليها تعددت بذلك الجرائم، إذ أن الوفاة واقعة خارجة عن الكيان المادي للاغتصاب، ولا تتعدد عقوبات المتهم لارتباط الجريمتين بوحدة الفرض وإنما يقضي بأشد العقوبات طبقا للمادة 32ق.ع" يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها". [1]

وينطوي الاغتصاب بطبيعته على فعل مخل بالحياء، بما ينطوي عليه من إخلال بحياء المجني عليها الجسيم، ولكن لا تتعدد الجريمتان وإنما تكون حالة تنازع نصوص، إذ يعتبر نص الاغتصاب نصا خاصا بالقياس إلى الفعل المخل بالحياء فيطبق دونه.

الفرع الثاني: جريمة الاغتصاب مقترنة بجريمة القتل:

قد يضيف الجاني إلى فعل الوطء قتل المجني عليها عمدا، وهنا يتعين التفرقة بين وضعين:

- إذا ارتكب فعل الوطء أولا ثم قتل المجني عليها تخلصا من مسؤولية جريمته، فهو مسؤول عن قتل مقترن بجناية ومرتبط بها كذلك.

- أما إذا ارتكب القتل أولا ثم فسق بجثة المجني عليها فهو يسأل عن القتل فقط ولا يسأل عن الاغتصاب، إذا لم تكن المجني عليها حية وقت ارتكابه فعله. [2]

---

[1] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص142.

[2] محمد رشاد متولي، نفس المرجع، ص142.

الفصل الثاني:

المبحث الأول: جريمة الفعل المخل بالحياء في الفقه الإسلامي:

أصل كلمة الحياء من الحياة التي هي النمو والبقاء وهي ضد الموت، نقول أحياه اللهفهو حي، وفعل استحيا التي مصدرها الحياء من فعل " استحياه " من الحياة، ومعنى الحياء الاحتشام، وهو عبارة عن انقباض النفس [1]، وبالتالي فالإنسان الحبي إنسان حي والعكس صحيح ولهذا كان الحياء شعبة من شعب الإيمان، ومن أمثال النبوة: " إذا لم تستح فافعل ماشئت ". [2]

ولهذا كل الأشياء القبيحة تنقبض منها نفس الإنسان وتخدش حياءه، ومن الأشياء القبيحة التي يستحيي منها الإنسان وتخدش الحياء: كشف العورات والأفعال الجنسية المحرمة، حيث تعتبر هذه الأفعال معاصي في الشريعة الإسلامية إذا وقعت في غير محلها، وبالتالي سوف نتناول في هذا المبحث جريمة الفعل المخل بالحياء في الفقه الإسلامي والذي قسمته إلى مطلبين حيث تناولت في المطلب الأول مفهوم الفعل المخل بالحياء وأهم أنواعه في الفقه الإسلامي ، أما في المطلب الثاني فقد تناولت أركان جريمة الفعل المخل بالحياء وعقوبته في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول: مفهوم الفعل المخل بالحياء وأهم أنواعه في الفقه الإسلامي

الفرع الأول: تعريف الفعل المخل بالحياء:

لا يكاد يعرف الفقه الإسلامي هذا المصطلح، لأنه مصطلح قانوني حديث، لكن الفقه الإسلامي يعبر عنه بمقدمات الزنى، أو الأفعال الجنسية دون الوقاع.

وهي أفعال التي تمس العرض وتخل بحياء المجني عليه، وتعتبر في الشريعة الإسلامية من المعاصي التي ليست فيها عقوبات مقدرة، ففيها التعزير لأن مرتكبها فعل ما هو محرم ومحظور

---

[2] رواه البخاري في صحيحه من حديث أبي سعود عقبة، كتاب أحاديث الأشياء، باب حديث الغار، (ج 4، ص 177) برقم:3483، وكتاب الأدب، باب إذا لم تستح فافعل ما شئت، (ج8، ص 29).

شرعا[1]، ونستطيع أن نعرف الفعل المخل بالحياء بأنه: " هي الأفعال الجنسية ما دون الوقاع التي يقوم بها الجاني والتي تخل بحياء المجني عليه".

الفرع الثاني: أنواع الأفعال المخلة بالحياء في الشريعة الإسلامية:

تدخل أنواع كثيرة اعتبرتها الشريعة الإسلامية منافية للحياء، وتعتبر اعتداء على عرض الإنسان، واعتبرتها معاصي تستوجب العقوبة عليها، وهي تدخل فيما يعرف بمباشرة الفاحشة أو أفعال مخلة بالحياء العرضي للإنسان منها:

(المفاخذة) التفخيذ (وذلك بأن يجعل فخذه على فخذها وكذا وضعه ذكره على فخذها)، والمضاجعة في ثوب واحد، والمعانقة والتقبيل، اللمس، القرص، الغمزو الإشارات والعبارات المخلة بالآداب العامة وغيرها.

فهذه الأشياء ونحوها إذا حصلت علانية أمام الناس، كأن تكون في الأسواق مثلا تسمى بالفعل الفاضح العلني".[2]

المطلب الثاني: أركان جريمة الفعل المخل بالحياء وعقوبته في الفقه الإسلامي

الفرع الأول:أركان جريمة الفعل المخل بالحياء:

جريمة الفعل المخل بالحياء تقوم على الركنين الآتيين: الأول: فعل مادي مخل بالحياء يطال المجني عليه وهو الركن المادي، الثاني: القصد الجنائي.

الركن الأول: فعل مادي مناف للحياء:

وهو الركن المادي، وهو ما يعتبر في نظر الشريعة الإسلامية معصية وهي كلى الأفعال الجنسية التي تعتبر من مقدمات الزنى تدخل في إطار ما يسمى بالمباشرة من ملامسة ومضاجعة وتقبيل إلخ.

---

[1] حامد بن محمد بن متعب العبادي، العقوبة التعزيرية لجريمة الزنى في الفقه الإسلامي، ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، المملكة العربية السعودية، سنة 1424هـ-2003م، ص 212.

[2] حامد بن محمد بن متعب العبادي، العقوبة التعزيرية لجريمة الزنى في الفقه الإسلامي، مصدر سابق، ص 213.

الركن الثاني: القصد الجنائي:

تعتبر جريمة الفعل المخل بالحياء من الجرائم العمدية، فهي تتطلب القصد العام الذي يتحقق بالعلم والإرادة؛ أي أن يكون الجاني بالغا عالما بأنه يقوم بعمل محرم ومحظور، مختارا غير مكره، وبهذين العنصرين يكون القصد الجنائي متوافرا يستحق الجاني العقوبة.

الفرع الثاني: عقوبة الأفعال المخلة بالحياء:

إن العقوبة المقررة لهذه الجريمة في الفقه الإسلامي، هي عقوبة تعزيرية ترجع إلى رأي الإمام بما يراه مناسبا، لكن لا تصل إلى حد الزنى [1]، فقد جاء في كتاب "شرح فتح القدير" في الفقه الحنفي: "من وطئ أجنبية فيما دون الفرج بأن أولج في مغابن بطنها ونحوه... ففيه التعزير ومثله إذا أتت المرأة بامرأة أخرى فإنهما يعزران لذلك " [2]. وجا ء في كتاب "تبصرة الحكام" في الفقه المالكي:" فصل: في أدب من وجد مع امرأة أو صبي: وإذا شهدا رجلان أنهما رأيا رجلا وامرأة تحت لحاف، أو رجل يوجد مع امرأة في بيت واحد وهما متهمان يضربان ضربا جيدا وجيعا [3]. وجاء في " الحاوي الكبير" في الفقه الشافعي: " إن أصابوهما– أي رجلا مع امرأة – بأن نال منها ما دون الفرج ضربوهما أعلى التعزير خمسة وسبعون سوطا وإن وجدوهما في إزار لا حائل بينهما متباشرين ضربوهما أربعين سوطا وإن وجدوهما خاليين في بيت عليهما ثيابهما ضربوهما ثلاثين سوطا.. وإن وجدوهما يشير إليها وتشير إليه بغير كلام ضربوهما عشرة أسواط"". [4]

أما في الفقه الحنبلي فقد قال ابن قدامة صاحب المغني: " ولو باشر الرجل المرأة واستمتع بها فيما دون الفرج، فلا حد عليه (أي حد الزنى، لكن عليه التعزير)، لماروي أن رجلا أتى النبي لا فقال: فقال: يا رسو ل الله، إني لقيت امرأة، فأصبت منهاكل شيء إلا الجماع، قلت: وهذه في

---

[1] أبو محمد محمود بن أحمد العيني، البناية في شرح الهداية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط 2، سنة 1411هـ-1990م، (ج6، ص 254).

[2] ابن الهمام، شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط آن، سنة: 1424هـ، 2003م، (ج5، ص 249).

[3] محمد ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، سنة 2003م، (ج2، ص145).

[4] أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق الدكتور أحمد مبارك البغدادي، مكتبة دار بن قتيبة، الكويت، الطبعة 1، سنة 1409هـ-1989 م، ص 311.

حالة إذا لم يقبض على الجاني متلبسا بهذه الجريمة، ولم تقدم ضده شكوى. وإلا فعليه التعزير إن لم يتب.

المبحث الثاني: جريمة الفعل المخل بالحياء في القانون الجنائي الجزائري

لقد تناولت هذه الجريمة في ثلاثة مطالب، حيث تناول المطلب الأول مفهوم الفعل المخل بالحياء والركن الشرعي له، أما في المطلب الثاني فقد تناولت فيه أركان هذه الجريمة، وعقوبتها في القانون الجزائري، لما في المطلب الثالث فقد تناولت عقوبة هذه الجريمة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

المطلب الأول: مفهوم الفعل المخل بالحياء والركن الشرعي له

الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة الفعل المخل بالحياء:

لقد خصص المشرع الجزائري للفعل المخل بالحياء نصين من قانون العقوبات هما المادتان 334 و335، فأما المادة 334 ق ع ج تقول: " يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشرة ذكرا كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك. ويعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات أحد الأصول الذي يرتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر ولو تجاوز السادسة عشرة من عمره ولم يصبح بعد راشدا بالزواج".[1] وأما النص الثاني في المادة 335 ق ع ج التي تقول: " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد إنسان ذكرا كان أو أنثى بغير عنف شرع في ذلك. وإذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشرة يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة. [2]

نلاحظ أنه ورد في النص العربي للمادة 335/1عبارة " بغير عنف Sons violence " بينما نجد نفس العبارة في النص الفرنسي " بعنف Avec violence" إذن هناك خطأ في النص الأصلي بالعربية " بغير عنف" والأصح هو " بالعنف" [3]، ونحن نتعجب من عدم تصحيح النص

---

[1] أمر رقم 75-47 المؤرخ في 417 يونيو سنة 1975.

[2] القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

[3] أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، بيرتي للنشر، الجزائر العاصمة، الجمهورية الجزائرية، طبعة سنة 2015، ص 171.

العربي في المادة 335 ق ع ج منذ تاريخ 1975 ، لأنه لامعنى للمادة 335 إذ تكاد هي نفسها المادة 334 و العجب من ذلك أنه صدر قرارعن الغرفة الجنائية للمحكمةالعليا بتاريخ22/10/2008، ملف 488761 جاء فيه :" يعتبر العنف عنصرا مكونا لجريمة الفعل المخل بالحياء المنصوص والمعاقب عليها فيالمادة 1/335 قع، كما يتبين ذلك من صياغة النص باللغة الفرنسية خلافا لما جاء في النص الأصلي بالعربية الذي أشار إلى الفعل المخل بالحياء" بغير عنف".[1]

ونظرا لأن النص الفرنسي هو الذي يعبر عن مقصود الشارع لأنه هو الذي يتماشى مع العقل والمنطق.[2]

الفرع الثاني: تعريف جريمة الفعل المخل بالحياء:

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري الفعل المخل بالحياء [3]، وترك تعريفه للفقه والقضاء، ففي الفقه الفرنسي هو فعل مناف للأخلاق يمارس مباشرة على الشخص كأن ينزع شخص فستان امرأة إلى حد المحزم، أو يلمس المناطق الجنسية لشخص من جنسه أو من الجنس الآخر [4]، ويعتمد الحياء أساسا على حالة العرف السائد في المجتمع، وقد اختلف الفقه العربي في تسمية هذه الجريمة فنجد القانون المصري تارة يسمها بجريمة هتك عرض، وتارة يسميها فعل فاضح، ويسميها القانون اللبناني جريمة الفحشاء والتهتك [5]، لكن يمكن تعريف هذا الفعل استنادا إلى ما استقر عليه القضاء واتفق عليه الفقه كالآتي: "هو كل فعل يمارس على جسم شخص أخر ويكون من شأنه أن

---

[1] المجلة القضائية2008/1، ص 305، نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قنون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، مصدر سابق، ص 171.

[2] محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 2، 1989، ص 144.

[3] دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، الجمهورية الجزائرية، طبعة سنة 2007 م، (ج 2، ص 169).

[4] نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهد ى، الجمهورية الجزائرية، ط 2009م، ص 271.

[5] أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض الاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، طبعة سنة 1997، ص72.

يشكل إخلالا بالأداب سواء كان ذلك علانية أو في الخفاء [1]، نلاحظ أن مفهوم هذه الجريمة يكاد أن يكون هو نفسه في الفقهالإسلامي.

تتميز جريمة الفعل المخل بالحياء عن جريمة هتك العرض (الاغتصاب) بخاصيتين هما:

1- لا يقع هتك العرض إلا على الأنثى، أما الفعل المخل بالحياء فيقع على الأنثى والذكر.[2]

2- لا يتم هتك العرض إلا بالوقاع، أما الفعل المخل بالحياء فيشمل كل الأفعال الماسة بالعرض فيما عدا الوقاع.[3]

المطلب الثاني: أركان جريمة الفعل المخل بالحياء وعقوبتها في القانون الجزائري

الفرع الأول: أركان جريمة الفعل المخل بالحياء:

تتكون أركان جريمة الفعل المخل بالحياء من ركنين هما، الفعل المادي المنافي للحياء والقصد الجنائي.

الركن الأول: فعل مادي مناف للحياء:

يشترط في هذا الفعل أن يقع مباشرة على جسم الضحية، وأن يخدش حياءها.

أ- ضرورة المساس بجسم المجني عليه: فلا تقوم الجريمة إلا إذا استطال فعل

الجاني إلى جسم الضحية[4]، كالتقبيل والضم، ولمس العورات، ويصح أن يكون الفاعل رجلا، كما يجوز أن يكون أنثى، كما يصح أن يكون المجني عليه رجلا أو امرأة، ويجوز أن يقع الفعل المخل بالحياء من رجل على آخر، أو من امرأة على أخرى، ولا يشترط في ملامسة عورة الجاني

---

[1] جرجس سلوان، جرائم العائلة والأخلاق، بتن، ب ط سنة 1982م، ص 75.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة، دار هومة، الجزائر العاصمة، الجمهورية الجزائرية، ط سنة 2010 م، (ج1، ص 103).

[3] دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، مصدر سابق، (ج 2، ص 168).

[4] محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، مصدر سابق، ص 146.

أن تكون ملامسة حسية، بل يكفي أن تكون فوق الملابس [1]، أما في الفقه الإسلامي فلا يشترط الملامسة في بعض الحالات مثل الخلوة والاختلاط كما مر سابقا.

ب- خدش الحياء: يجب أن ينال الفعل الصادر من الجاني من عرض المجني عليه، وهنا يطرح التساؤل لمعرفة متى يكون الفعل مخلا بالحياء؟

استقر الرأي في الفقه والقضاء على اعتبار العورة معيارا لضبط مدى خدش الحياء العام، غير أن الآراء تباينت حول المرجع الواجب اعتماده في اعتبار مار يعد عورة وما لا يعد كذلك.

وفي غياب مرجع قانوني متفق عليه، يرجع في تقدير العورة إلى العرف الجاري والتقاليد وأحوال البيئة الاجتماعية وأخلاقها [2]، كما أن الحياء الذي يعتبر هتكا للعرض وإخلالا به يختلف وفقا للظروف الشخصية والاجتماعية الملابسة للواقعة، مما يستلزم الاستعانة في هذا السبيل بالعرف والظروف الاجتماعية، ويخضع هذا كله لتقدير المحكمة[3]

وبالرجوع إلى القضاء المقارن، لا سيما العربي، نجد أمثلة عديدة للأفعال التي اعتبرت مخلة بالحياء منها:

الكشف عن عورة المجني عليه، تقبيل المجني عليه، دلك الجهاز التناسلي فوق الثياب بمستوى الفرج، ملامسة المجني عليه من فخذه، قرص فخذ المرأة على سبيل المغازلة، إلتصاق الجاني بالضحية وهي ممتطية حافلة نقل عمومي وإخراج قضيبه وحكه على كتفها، والإمناء على ملابسها.[4]

الركن الثاني: القصد الجنائي:

إن جريمة الفعل المخل بالحياء هي جريمة عمدية [5]، يتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة بانصراف نية الجاني إلى خدش حياء المجني عليه وبتعمده ذلك [6]، أيجب أن تنصرف إرادة

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مصدر سابق، (ج 1، ص 104).

[2] محمد رشاد متولي، المرجع نفسه، ص ص147 146.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، (ج1، ص 105).

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مصدر سابق، (ج 1، ص 105).

[5] دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، مصدر سابق، (ج 2، ص 171).

[6] محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، مصدر سابق، ص153.

الجاني إلى الفعل ونتيجته، فلا يتوفر القصد إذا حصل الفعل المخل بالحياء عرضا، كما إذا لامس الفاعل عورة الضحية في حافلة مكتظة بالركاب، دون أن يقصد هذه الملامسة .

وإذا ما توفر القصد الجنائي لدى الجاني لتعمده كشف عورة المجني عليه أو ملامستها، فإن ذلك يكفي للقول بتوافر القصد الجنائي لديه، ولا عبرة بعد ذلك بالبواعث، نلاحظ أن أركان هذه الجريمة هي نفسها في الفقه الإسلامي متمثلة في الركن المادي والقصد الجاني.

الفرع الثاني: عقوبة الفعل المخل بالحياء:

نصت المادة 334 ق ع ج على عقوبة الفعل المخل بالحياء المرتكب بالغير فقالت: " يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشرة ذكرا كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك، ويعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات أحد الأصول الذي يرتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر ولو تجاوز السادسة عشرة من عمره ولم يصبح بعد راشدا بالزواج [1]، وأما المادة 335 ق ع ج فقد نصت على عقوبة الفعل المخل بالحياء المرتكب بالعنف فقالت: " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد إنسان ذكرا كان أو أنثي بعنف شرع في ذلك. وإذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشرة يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، [2]وأما المادة 337 ق ع ج فتقول : " إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء أو هتك العرض أو كان من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر أو كان خادما بأجر لدى الأشخاص المبينين عاليه أو كان موظفا أو من رجال الدين أو إذا كان الجاني مهما كانت صفته قد استعان في ارتكاب الجناية بشخص أو أكثر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات (10) إلى عشرين سنة (20) في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 334، والسجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و 336 . من خلال نصوص هذه المواد نستطيع أن ن فك في عقوبة الفعل المخل بالحياء كالتالي:

---

[1] أمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو سنة 1975.

[2] القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

- عقوبة الفعل المخل بالحياء بغير عنف (الصورة البسيطة):

يجرم المشرع الجزائري الفعل المخل بالحياء الواقع على قاصر ولو كان بغير عنف، ويميز من حيث العقوبة والجزاء بين حالتين حسب سن المجني عليه:

1- إذا كان المجني عليه قاصرا لم يكمل السادسة عشرة سنة (334/ف1 ق ع ج) يفهم من نص المادة 334 من ق ع ج بأنه يمكن أن يكون الاعتداء على القاصر ولو كان سنه أقل من سن التمييز، وحسن ما فعل المشرع، وخاصة ونحن نعيش عصر الاعتداءات على الأطفال الصغار في المستوى الابتدائي أو أقل من ذلك. تكون العقوبة في هذه الحالة عقوبة جنحية إذا لم يكن من الأصول: الحبس من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات. (م1/334) وتشدد العقوبةفي ثلاث حالات:

الحالة الأولى:إذا كان الجاني من الأصول أو الفئة التي لها سلطة على الضحية (م 337).

الحالة الثانية:إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر (م337).

2- إذا كان المجني عليه قاصرا قد تجاوز 16 سنة ولم يصبح راشدا بالزواج وكان الجاني من الأصول: لا يعفى الجاني من العقاب إذا كان هو أحد أصول المجني عليه، ولو كان المجني عليه تجاوز السادسة عشرة من عمره ولم يصبح بعد راشدا بالزواج، أي لم يبلغ السن القانونية للزواج وهي (19) سنة[1]، إذ تكون العقوبة في حق الجاني هي السجن المؤقت من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات (م334/2).

ب عقوبة الفعل المخل بالحياء بعنف (الصورة المشددة):

يعاقب على جريمة الفعل المخل بالحياء المرتكب بالعنف بعقوبة جنائية، حتى ولم يكن المجني عليه قاصرا – هي السجن من (5) إلى (10) سنوات (م 335/ف1). وتشدد العقوبة في ثلاث حالات:

الحالة الأولى: إذا كانت الضحية قاصرا لم يتجاوز السادسة عشرة (16)، فترفع العقوبة لتصبح السجن من 10 إلى 20 سنة (م2/335).

[1] المادة 7 الفقرة الأولى، من قانون الأسرة الجزائري (الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

الحالة الثانية: إذا كان الجاني من الأصول أو من الفئة التي لهل سلطة على الضحية أو كان موظفا أو من رجال الدين، ترفع العقوبة في هذه الحالة إلى السجن المؤبد (م 337).

الحالة الثالثة: إذا استعان الفاعل بشخص أو أكثر ترفع العقوبة كذلك إلى السجن المؤبد (م 337).

تطبق العقوبات المذكورة على حد سواء على الفعل التام وفعل الشروع فيه (م 334/ف1).

ج- العقوبات التكميلية:

1- إذا كان وصف الجريمة جناية، علاوة على العقوبات الأصلية، تطبقعلى المحكوم عليه العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية، فأما الإلزامية في الحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر 1[1]، وذلك لمدة 10 سنوات على الأكثر، والحجر القانوني المنصوصعليه في المادة 9 مكرر ق ع ج، وذلك أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، ويكون الحكم بالعقوبات التكميلية الأتي بيانها اختياريا فيحالة الإدانة لارتكاب جناية بصرف النظر عن طبيعة العقوبة المحكوم بها: المنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال بطاقات الدفع، سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة،سحب جواز السفر، وتكون هذه العقوبات لمدة 10 سنوات، عدا تعليق أو سحب رخصة السياقة وسحب جواز السفر التي مدتها لا تتجاوز 5 سنوات[2] كما يخضع الجاني لتطبيق الفترة الأمنية عليه وهي حرمانه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية والإفراج المشروط، فقد نصت المادة 341 مكررة من قع ج2، على تطبيق الفترة الأمنية المنصوص عليها في المادة 60 مكررة.

2- إذا كان وصف الجريمة جنحة: أجاز قانون العقوبات الجزائري بوجه عام: الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 ق ع ج.

---

[1] المادة 9 مكرر: "في حالة الحكم بعقوبة جنائية، تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني .

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مصدر سابق، ج 2، ص102.

المطلب الثالث:

عقوبة الفعل المخل بالحياء بين الشريعة والقانون الجزائري:

نلاحظ أن الفعل المخل بالحياء يطابق في الفقه الإسلامي الأفعال الجنسية ما دون الوقاع، كالتقبيل ولمس العورات والضم والمفاخذة وغيرها، والذي شرع له عقوبات تعزيرية لا تصل إلى حد الزنىبما يراه الإمام صالحا لتحقيق الردع الخاص والردع العام، كما نرى أن العقوبات التي أقرها المشرع الجزائري لهذه الجريمة هي عقوبات جد رادعة إذا لم يصل الفعل المخل بالحياء إلى حد الوقاع – كما هو مفهوم الفعل المخل بالحياء عند بعض الفقهاء –، وهو ما يتوافق مع العقوبات التعزيرية الرادعة التي يراها الحاكم في الفقه الإسلامي.

الخاتمة

إن جريمة الاغتصاب وكما تعرضنا إليه في هذا البحث، من جهة تعد من الجرائم العمدية الخطيرة والتي يتجه فيها الجاني عن قصد وإصرار لانتهاك عرض وشرف المجني عليها (الأنثى)، ومن جهة ثانية تعد من الجرائم الشكلية والتي يتجسد فيها فعل الاغتصاب بالمساس بحرمة الجسد والعورات، التي في الأصل تكون محفوظة ومصونة بعدم المساس بها أو الكشف عنها.

فجريمة الاغتصاب تعد من أبشع وأخطر جرائم العرض الأخرى، لأن الجاني فيها يعمد إلى غصب وإرغام ضحيته للخضوع له جنسيا بالإكراه والغصب مستعملا في ذلك كل الوسائل التي من شأنها أن تلبي له رغباته الجنسية والغرائزية.

تنذر إحصائيا الاغتصاب في مجتمعنا بنذر كارثة محدقة، إذ لم نواجهها ونعرف أن هناك مشكلة في المجتمع وقضية لابد من مواجهتها ومعرفة الأسباب الحقيقية لها، والوعي أن ظاهرة الاغتصاب مظهرا من مظاهر العنف ضد النساء المرتبط بالجذور المرسخة لهذا العنف والتي في مقدمتها ضعف دور المؤسسة التشريعية ومؤسسات القضاء في حماية النساء ضد العنف الجنسي، والثقافة المجتمعية التي تنقل الضحية للشعور بالعار مما يدفع لإحجامها عن تقديم شكوى وبلاغ للشرطة، وانعدام الرغبة المجتمعية في تناول مثل هكذا قضايا فقليلة تلك الأقلام التي تعرج للظاهرة وتتناولها، وإن تناولتها بحذر واستحياء ،فضلا عن أن أسر الضحايا تفضل دائما معالجة وكتم حالات الاغتصاب بدل عرضها على الهيئات القضائية صونا لأعراض.

بالإضافة إلى أن جريمة الاغتصاب قد ترافقها جرائم أخرى كالضرب والجرح العمدي، وتبلغ خطورة الفعل إلى حد القتل وإزهاق الروح، ونكون هنا بصدد تكييف قانوني آخر، وتدرج لدينا مسألة أخرى ألا وهي تعدد الجرائم حيث تأخذ الجريمة تكييف قانوني آخر وتشدد العقوبة.

ومن خلال دراستنا توصلنا بجملة من النتائج منها:

1 -نستنتج من خلال ما تم التطرق لدراسته، أن النصوص القانونية المتعلقة بهذه الجريمة تكاد تخلو من بيان الوقائع وعدم ذكر أركان الجريمة، الذي و يا للأ سف يفتح مجالا لعدم الثقة والشك في جهاز العدالة وإمكانية توفيرها للحماية اللازمة لمكافحة هذه الجريمة.

2 -ويعاب أيضا على المشرع الجزائري، عدم الأخذ بعين الاعتبار الآثار التي قد تنجم عن هذه الجريمة مثل فض البكارة وإمكانية الحمل، والذي كان عليه أن يأخذها كظروف لتشديد العقوبة.

3 -كما نستنتج أيضا أنه بالرغم من خطورة وبشاعة هذه الجريمة، إلا أن المشرع قرر لها عقوبة ملطفة تقضي بسلب حرية المغتصب مدة محددة من الزمن وإخلاء سبيله متجاهلا بذلك النتائج الوخيمة التي تنتج عنها جريمة الاغتصاب.

4 -وقبل اختتام هذه الدراسة، نقترح إعادة النظر في تطبيق عقوبة ملائمة لجسامة الجريمة المرتكبة وهذه بعض الاقتراحات:

– يجب على المشرع الجزائري الاستناد والتركيز على الشريعة الإسلامية كمرجع أساسي باعتبارها أكمل وأتم مرجع بما تحتويه من أحكام ونصوص، من شأنها تجريم الأفعال التي ينتهك فيها العرض بجريمة الاغتصاب، قبل أن يستنبط أحكامه من التشريعات المقارنة، خاصة التشريع الفرنسي، الذي تختلف ديانته وثقافته كمجتمع غربي غير إسلامي عن المجتمع الجزائري المسلم، فهذه الجريمة تقع على العرض ومن المتعارف عليه أن المجتمعات الغربية لا تولي اهتمام كبير

بهذه المسألة، وموضوع الحماية فيها هو الردع العام وليس الخاص. ونجمل النتائج المتوصل إليها في هذا البحث في النقاط الآتية:

1- مفهوم جريمة الفعل المخل بالحياء في القانون الجزائري هو في الغالب نفسه في الفقه الإسلامي. إلا في بعض السلوكيا ت التي لا يراها القانون سلوكا معاقب عليه كالخلوة بالأجنبية، والاختلاط بين الرجال واللقاء.

2- هذه الجريمة هي جريمة عمدية في كل من القانون الجزائري والفقه الإسلامي،كما لها نفس الأركان.

3- العقوبات المقررة لهذه الجريمة في القانون الجزائري هي عقوبات جد رادعة، إذالم يصل السلوك المنافي للحياء إلى حد الوقاع. أما بخصوص التوصيات في مجملة في نقطتين:

1- تصحيح الخطأ المطبعي في النص الأصلي بالعربية، وهذا في نص المادة 335 من قانون العقوبات الجزائري: إذا أن هناك خطأ في عبارة " بغير عنف" والأصح هو" بالعنف"

2- حصر تعريف الفعل المخل بالحياء في سلوكيات معينة: حتى لا يختلط مفهومهمع مفهوم جريمة هتك العرض.

قائمة المراجع:

1. القرآن الكريم.

أولا: المصادر.

كتب الحديث:

1 -أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي، السنن الكبرى، تحقيقوتخريج: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة 1، 2001 م.

2 -محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة 1، 1422هـ.

3 -محمد ناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة 2، 1405 هـ -1985م.

كتب الفقه الإسلامي:

1. ابن الهمام، شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط آن، سنة 2003م.
2. ابن قدامة المقدسي، المغني، تحقيق عبد الله بن عبد الله التركي، دار علم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط3، 1997م.
3. أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق الدكتور أحمد مبارك البغدادي، مكتبة دار بن قتيبة، الكويت، الطبعة 1، سنة 1989م.
4. أبو محمد محمود بن أحمد العيني، البناية في شرح الهداية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط2، سنة 1411-1990م.
5. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة بيروت لبنان، ط 1، 1997م.

6. عبد الله بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان،ط 1965 م.

محمد ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، سنة 2003م.

7. محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير، في فقه مذهب الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط 1، سنة 1414هت 1994م.

8. منصور بن يونس اليهوتي، كشاف القناع، وزارة العدل، المملكة العربية السعودية، ط 1، سنة 1429 ,2008 م.

ثانيا: الكتب

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،2003.

2. عبد الحكم فودة، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض، دار الكتب القانونية ،د.ب.ن، 1994.

3. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ،المؤسسة الوطنية للكتاب، د.ب.ن، 1990.

4. عزت الدسوقي، أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ط2، 1986.

5. فتوح عبد الله الشاذلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ،2002.

6. كامل سعيد، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة، دراسة تحليلية مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان ،1993.

7. محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن،ديوان المطبوعات الجامعية، د.ب، 2003.

8. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
9. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة ، 1975.
10. محمود نجيب حسني، الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات المصري، القاهرة ،1984
11. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ،2009.
12. أبوحجيلة رشيد، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ،دراسة مقارنة، ط1، عمان ،2011.
13. نمور سعيد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، كلية الحقوق جامعة مؤتة، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،2005.
14. نهى القاطرجي، جريمة الاغتصاب في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ،المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط 1، لبنان ،1423هـ .2003م.
15. أحمد أبو الروس، الجنائية الحديثة، المكتب الحديث الأزاريطية،ط 4، الإسكندرية .

المعاجم:

1 - محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، طبعة سنة 1986.

2 - مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، وزارة التربية والتعليم، جمهورية مصر العربية، طبعة خاصة سنة 1994.

ثالثا: المقالات:

1. نظال عاشا، جريمة الاغتصاب، مركز النور ،23-01-2014.
2. hazemksouri.28september 2012 جريمة الاغتصاب بين الشرع والقانون.
3. المحامي عبد الإله عبد الرزاق الزركاني،الأدلة الجنائية وطرق إثبات كشف الجريمة، الناصرية.

4. مسعود صبري، رؤية شرعية: جريمة الاغتصاب في الشريعة الإسلامية، مجلة المجتمع، د.ب،ن8يوليو 2014.

رابعا: المذكرات الجامعية:

1. سي محي الدين صليحة، السياسة الدولية الجنائية في مواجهة الجرائم ضد الإنسانية ،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

2. حامد بن محمد بن متعب العبادي، العقوبة التعزيرية لجريمة الزنى في الفقه الإسلامي، ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، تحت إشراف الأستاذ الدكتور: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، المملكة العربية السعودية، سنة 1424هـ-2003م.

الكتب القانونية:

1. أحسن بوسقيعة، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة، دار هومة، الجزائر العاصمة، الجمهورية الجزائرية، ط سنة 2010م.

2. أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، بيرتي للنشر، الجزائر العاصمة، الجمهورية الجزائرية، طبعة سنة 2015، ص171.

3. أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض الاعتبار والحياء العام والإخلال بالأداب العامة من الوجهة القانونية، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، طبعة سنة 1997م.

4. جرجس سلوان، جرائم العائلة والأخلاق، ب ت ن، ب ط سنة 1982م.

5. دردوس مكي، القانون الجنائي الخاصفي التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، الجمهورية الجزائرية، طبعة سنة 2007م.

6. محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرضفي القانون الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 2، 1989، ص144.

7. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجمهورية الجزائرية، ط2009م.

خامسا: القوانين:

1. قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، الصادر بالأمر رقم 156-66، المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ، الموافق لـ 8 يوليو 1966م.

2. قانون العقوبات الفرنسي.

3. قانون العقوبات المصري.

4. قانون العقوبات الجزائري (أمر رقم 75-47 المؤرخ في 417 يونيو سنة 1975، القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006).

5. قانون الأسرة الجزائري (الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005).

الكتب باللغة الأجنبية

1- Macel ROUSSELET, Pierre ARPAILLANGE, Jaques PATIN, Droit pénal special,SIREY, 8° èdition, PARIS, 1972. 28-R-OLLARD, E. ROUSSEAU, Cours Exercices corrigés, édition Breal, 2011

سادسا: المواقع الإلكترونية:

1- جريمة الاغتصاب، منتديات الجلفة لكل الجزائريين والعرب.
WWW.DJELFA.INFO/VB/SHOWTHREAD.PHP
2- اغتصاب الإناث في القانون المصري. https://ar.wikipidia.org

الفهرس

مقدمة	04
الفصل الأول: ماهية جريمة الاغتصاب	07
المبحث الأول: مفهوم جريمة الاغتصاب في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية	08
المطلب الأول: تعريف جريمة الاغتصاب في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية	09
الفرع الأول:تعريف جريمة الاغتصاب في الشريعة الإسلامية	09
الفرع الثاني: تعريف جريمة الاغتصاب في القانون الجزائري	10
المطلبالثاني: تميز جريمة الاغتصاب عن بعض الجرائم المشابهة لها	13
الفرعالأول: تميز جريمة الاغتصاب عن جريمة هتك العرض	13
الفرع الثاني: تميز جريمة الاغتصاب عن الفعل المخل بالحياء	15
المبحث الثاني: أركان جريمة الاغتصاب	16
المطلبالأول: الركن المادي لجريمة الاغتصاب	17
الفرعالأول: فعل الوطء (فعل الوقاع)	17
الفرع الثاني: انعدام رضا المجني عليه في جريمة الاغتصاب	19
أولا: الإكراه المادي	20
ثانيا: الإكراه المعنوي	20
ثالثا: حالات أخرى لانعدام رضا المجني عليه في جريمة الاغتصاب	21
1– انعدام الرضا بسبب الغش والخداع	21
2– انعدام الرضا بسبب فقدان الوعي أو عدم التمييز	22
3– انعدام الرضا بسبب صغر السن	23
الفرع الثالث: الشروع في جريمة الاغتصاب	27
الفرع الرابع: المساهمة الجنائية في الاغتصاب	28
المطلبالثاني: الركن المعنوي لجريمة الاغتصاب	30
الفرع الأول: القصد الجنائي العام	30
1– العلم	31
2– الإرادة	32
الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص	32
المبحث الثالث: طرق إثبات جريمة الاغتصاب والجزاء المقرر لها	34
المطلب الأول: وسائل إثبات جريمة الاغتصاب	35

الفرع الأول: البينة والقرائن لإثبات جريمة الاغتصاب	35
أولا: البينة لإثبات جريمة الاغتصاب	35
ثانيا: القرائن لإثبات جريمة الاغتصاب	37
المطلب الثاني: التفتيش والمعاينة لإثبات جريمة الاغتصاب	37
الفرع الأول: التفتيش لإثبات جريمة الاغتصاب	37
الفرع الثاني: المعاينة لإثبات جريمة الاغتصاب	38
أولا: فحص المجني عليها	38
ثانيا: وسائل أخرى للكشف	39
المطلب الثالث: الخبرة الطبية لإثبات جريمة الاغتصاب	42
الفرع الأول: الفحص العام لإثبات جريمة الاغتصاب	42
الفرع الثاني: الفحص الجنسي لإثبات جريمة الاغتصاب	43
المبحث الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الاغتصاب في القانون والتشريع الإسلامي	44
المطلب الأول: عقوبة جريمة الاغتصاب في قانون العقوبات الجزائري والتشريع الإسلامي	45
الفرع الأول: عقوبة جريمة الاغتصاب في قانون العقوبات الجزائري	45
أولا: جريمة الاغتصاب في صورتها البسيطة	45
ثانيا: الظروف المشددة لجريمة الاغتصاب	46
الفرع الثاني: عقوبة جريمةالاغتصابفي الشريعة الإسلامية	48
أولا: الحكم الشرعي في الاغتصاب بغير تهديد بالسلاح	48
ثانيا: الاغتصاب تحت تهديد بالسلاح	49
المطلب الثالث: التعدد بين جريمة الاغتصاب والجرائم الأخرى	50
الفرع الأول: جريمة الاغتصاب مقترنة بالضرب أو الجرح	50
الفرع الثاني: جريمة الاغتصاب مقترنة بجريمة القتل	51
الفصل الثاني: جريمة الفعل المخل بالحياء	52
المبحث الأول: جريمة الفعل المخل بالحياء في الفقه الإسلامي	52
المطلب الأول: مفهوم الفعل المخل بالحياء وأهم أنواعه في الفقه الإسلامي	52
الفرع الأول: تعريف الفعل المخل بالحياء	52
الفرع الثاني: أنواع الأفعال المخلة بالحياء في الشريعة الإسلامية	53
المطلب الثاني: أركان جريمة الفعل المخل بالحياء وعقوبته في الفقه الإسلامي	54
الفرع الأول: أركان جريمة الفعل المخل بالحياء	54

الركن الأول: فعل مادي مناف للحياء	54
الركن الثاني: القصد الجنائي	54
الفرع الثاني: عقوبة الأفعال المخلة بالحياء	54
المبحث الثاني: جريمة الفعل المخل بالحياء في القانون الجنائي الجزائري	55
المطلب الأول: مفهوم الفعل المخل بالحياء والركن الشرعي له	55
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة الفعل المخل بالحياء	55
الفرع الثاني: تعريف جريمة الفعل المخل بالحياء	56
المطلب الثاني: أركان جريمة الفعل المخل بالحياء وعقوبتها في القانون الجزائري	57
الفرع الأول: أركان جريمة الفعل المخل بالحياء	57
الركن الأول: فعل مادي مناف للحياء	57
الركن الثاني: القصد الجنائي	58
الفرع الثاني: عقوبة الفعل المخل بالحياء	58
عقوبة الفعل المخل بالحياء بغير عنف (الصورة البسيطة)	59
عقوبة الفعل المخل بالحياء بعنف (الصورة المشددة)	60
العقوبات التكميلية	60
المطلب الثالث:عقوبة الفعل المخل بالحياء بين الشريعة والقانون الجزائري	62
خاتمة	63
قائمة المراجع	66
الفهرس	71