جامعـــة الجزائر 01

كلية الحقوق

الحماية الجزائية للمرأة

رسالة لنيل شهادة الدكتوراه ل م د

تخصص القانون الجنائي وعلم الاجرام

إعداد الطالبــة:
عمارة زينب

إشراف الأستاذة الدكتورة:
خالف عقيلة

أعضاء لجنة المناقشة:

- **أوهايبية عبد الله، أستاذ التعليم العالي، جامعة الجزائر 01.....رئيسا.**
- **خالف عقيلة، أستاذة التعليم العالي، جامعة الجزائر 01.....مشرفا ومقررا.**
- **عــلا كريمــة، أستــاذة محاضــرة أ، جامعــة الجزائــر 01.....عضوا مناقشا.**
- **بهلـول مليكة، أستاذة محاضــرة أ، جامعــة الجزائــر 01.....عضوا مناقشا.**
- **معمري كمــال، أستــاذ محاضــر أ، جامعــة البليــدة 02.....عضوا مناقشا.**
- **ناشــف فريــد، أستــاذ محاضــر أ، جامعــة البليــدة 02.....عضوا مناقشا.**

السنة الجامعية: 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿يَرْفَعِ اللهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ والَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ

وَاللهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾

صَـدَقَ اللهُ العَظِيـمْ

سورة المجادلة، الآيَة 11.

الإهداء:

الحمــد لله الذي بحمـــده تكتمـل النعـــم

إلى كل من ضحى في سبيــل الوطن

إلى أبي وأمي وإخوتي وكل عائلتي

إلى زوجـــي

شكر وتقدير:

بداية أشكر الأستاذة الكريمة الدكتورة خالف عقيلة على إشرافها على رسالتي والتي شجعتني وأمدتني بالعون الوافر والتوجيهات السديدة فسأظل أعتبرها منبع وفاء وعطاء فجزاها الله عني خير الجزاء وأطال الله في عمرها ومتعها بوافر الصحة والعافية.

كما أعبر عن خالص شكري وتقديري واعتزازي لأساتذتي الأجلاء الذين تفضلوا بقبولهم مناقشة وإثراء هذا البحث كل باسمه وبصفته ورتبته.

وما دمت في مقام العرفان لا يسعني إلا أن أسجل شكري وتقديري لكل من ساعدني على إتمام هذا البحث المتواضع لأنه من لم يشكر القليل لم يشكر الكثير، ومن لم يشكر الناس لم يشكر الله.

الباحثة

مقدمة:

تحتل المرأة مكانة بارزة في الأسرة والمجتمع، بالنظر للدور الذي تقوم به، فهي العنصر الرئيس في تكوين الأسرة، وتعتبر النصف الثاني المكمل للحياة في المجتمع، وتساهم في الحفاظ على التماسك الأسري والاستقرار الاجتماعي، لأن كل حماية للمرأة هي حماية للأسرة وللمجتمع، فإذا صلحت صلح المجتمع كله، والعكس صحيح، وعلى أساس ذلك يتعين المحافظة عليها وحماية مصالحها والإهتمام بها، لأن التطور والرقي في أي مجتمع، يقاس بدرجة التطور الثقافي والاجتماعي للمرأة، وبمساهمتها الفعالة في البناء الحضاري لأي كيان اجتماعي.

وتعد حماية المرأة من المواضيع التي تحظى باهتمام كبير من قبل الباحثين والمفكرين في ميدان القانون وغيره من الميادين الأخرى، سيما في ميدان القانون الجزائي والعلوم المساعدة له، المتمثلة في علم الإجرام، وعلم العقاب، وعلم الضحية، وكذلك الميادين الأخرى، مثل علوم الدين، وعلم الإجتماع، وعلم النفس، والتاريخ والسياسة، والإقتصاد.

ولقد تطورت مكانة المرأة منذ أقدم العصور لدى مختلف الأمم، وما تعقب عليها من الزمن، وما أثرت عليها من عادات وتقاليد وأخلاق، وما مرت عليه من أطوار وعوامل الإنحطاط والرقي والتقدم والعمران، فمنذ العصور البدائية ثار جدل واسع حول المرأة، حول ما إذا كانت مخلوقا سويا له حقوقا يجب أن ينالها ويتمتع بها، أم أنها جسدا بلا روح وعقل يلهو به الرجل لإشباع غريزته ولأجل الإستخلاف من خلال إنجاب الأطفال[1].

وقد اختلفت نظرة المجتمع إلى المرأة منذ القدم في معظم الحضارات الإنسانية، فالحضارة الفرعونية انفردت بتكريم المرأة وتخويلها الحقوق الشرعية القريبة من حقوق الرجل، فكان لها حق الميراث، وكذا القيام بمزاولة الأعمال خارج بيتها في الحقول، والتجارة، والذهاب إلى الأسواق، وكانت المرأة الفرعونية تتولى أمر أسرتها في غياب زوجها، ولا تكره على الزواج دون رغبتها، وكانت محبوبة عند زوجها، ويعاملها معاملة كريمة، وتؤول أموال زوجها إليها بمقتضى العقد، كما أن الزوج يدفع لها مهرها، ويشترط عليه أن لا يتزوج غيرها في حياته[2]، وكان لها الحق في

---

[1] – منال محمود المشني، حقوق المرأة بين المواثيق الدولية وأصالة التشريع الإسلامي(دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الدولية الخاصة بحقوق المرأة)، الأردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2011، ص 24.

[2] – المرجع نفسه، ص 36.

التعليم، ولها الأهلية الشرعية متى بلغت سن التمييز غير مقيدة بسلطة الزوج، أو الأب أو الأخ، والمرأة الفرعونية سواء كانت ملكة أو مواطنة تحظى بالمساواة مع الرجل، ولعل الصور والمناظر الفرعونية والتماثيل تظهر الكثير من المودة والمحبة اللائقة التي كانت سائدة بين الزوجين[1]، غير أنهم كانوا يضحون بها للحصول على رضاء الآلهة إذ كانوا يلقون كل عام بامرأة من أجمل الفتيات في نهر النيل[2].

وهناك من الحضارات من كان يحتقرها ويقلل من شأنها ويعتبرها مخلوقا نجسا وخطيئة، ويجعل حياتها في ارتباط وتبعية أبدية للرجل، فإن هو مات لا تستحق بعده الحياة، إذ تحرق معه، ولم تكن تحظى بأية حقوق تذكر فكانت حبيسة البيت، ومحرومة من حقوقها كحق اختيار الزوج، والتعليم، والإرث، وفي ظل باقي الحضارات البابلية واليونانية والرومانية وغيرها لم تكن تتمتع بأية حقوق بصفة عامة، فكانت تحت وصاية الأب حتى يتم زواجها فإذا تزوجت أصبحت تحت وصاية الزوج، وكانت سلعة تباع وتشترى[3].

أما في ظل الديانتين اليهودية والمسيحية، فالمرأة تعد هي المسؤولة عن الخطيئة وهي نوع من اللعنة لأنها أغوت آدم وأخرجته من الجنة، فكلا الديانتين اعتبرتا أن الجنس البشري قد تعرض للهلاك الأبدي بسبب عصيان المرأة، واغوائها لزوجها، ولذلك منعت من جميع حقوقها[4].

وكانت المرأة العربية في عصر الجاهلية تتميز بمكانة حمائية من خلال حماية الرجل لها، واستماته في الدفاع عن شرفها، والثأر لامتهان كرامتها، إذ كانت المرأة سيدة مكرمة حرة تملك أمر نفسها، لا يجبرها أب ولا عادة ولا ولي أن تكون قرينة لرجل تكرهه، وكان لها تأثير على زوجها، إذ أثرت امرأة أبا لهب على زوجها عم الرسول صلى الله عليه وسلم، وجعلته يحمل لواء المعارضة ضد ابن أخيه، وكذلك ما قامت به هند بنت عتبة زوجة أبي سفيان، قبل إسلامها، من تحريض لرجال قريش، وقيادة النسوة في معركة أحد، وعلى العكس من ذلك تقهقرت مكانتها بتفضيل الذكر على الأنثى، والتشاؤم من ولادتها لاعتبار أن المرأة تجلب العار للقبيلة، فكانوا يقومون بوأدها، واعتبرت عند الكثيرين من العرب غنيمة مطلوبة للخدمة والاستمتاع بها،

---

[1] – منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 36، 37.

[2] – زيد محمود العقايلة، " **حقوق المرأة العاملة: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية** "، **مجلة المفكر**، جامعة بسكرة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، نوفمبر2012، ص 410.

[3] – هناء عبد الحميد ابراهيم بدر، الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع (دراسة مقارنة)، القاهرة، مصر، المكتب الجامعي الحديث، 2009، ص27 وما بعدها.

[4] – منال محمود المشني، المرجع السابق، ص35.

خاصة عند أسرها أو سبيها في الغزوات، وعليه لم يكن للعصر الجاهلي قانون يقضي بحمايتها[1]، وقد لخصت هذه الأعراف البالية في قوله تعالى ﴿**وَإِذا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالأُنثى ظَلَّ وَجهُهُ مُسوَدًّا وَهُوَ كَظيمٌ يَتَوارى مِنَ القَومِ مِن سوءِ ما بُشِّرَ بِهِ أَيُمسِكُهُ عَلى هونٍ أَم يَدُسُّهُ فِي التُّرابِ أَلا ساءَ ما يَحكُمونَ** ﴾[2]، فبعض النساء كانت لهن القيادة وقوة الرأي مثيلات الخنساء، وأما الأخريات فكن مجردات من كافة حقوقهن تحت وصاية الرجل عديمات الأهلية، ليس لهن على أزواجهن أي حق، وليس لهن حق الميراث، أو حق اختيار الزوج، إلا رؤساء العرب وأشرافهم الذين يخيرون بناتهم في أمر الزواج، وكانت المرأة تورث كما يورث المتاع والأموال[3].

وقد شكل مجيئ الإسلام بداية نقطة تحول هامة في تطور مكانة المرأة عند البشرية، فقد حارب جميع أشكال العبودية، والاضطهاد والمعاملة القاسية واللاإنسانية التي كانت تمارس عليها، وعمل على القضاء على أعراف وعادات الجاهلية، فشرع أحكاما ترفع من قيمتها وتحفظ كرامتها، وجعلها ركيزة للأسرة والمجتمع إلى جانب الرجل، وقد ساوى بين المرأة والرجل في الأصل والنشأة في قوله تعالى﴿**يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا** ﴾[4].

ولقد كانت المجتمعات الأوروبية إلى عهد قريب تشكك في إنسانية المرأة، وتعتبرها إنسانا خلق لخدمة الرجل، وظهرت بعد ذلك حركات ضد الاتجاهات المعادية للمرأة، ثم انتشرت في مختلف أنحاء العالم، واعتمدت في ذلك على العمل بكل الوسائل المتاحة للمطالبة بحماية المرأة من كل أشكال الاضطهاد والاستغلال، والمعاملة اللاإنسانية والعنف والتمييز بسبب الجنس، إضافة إلى تحقيق تمتع المرأة بكافة حقوقها المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية وغيرها[5].

وبعد ظهور الثورة الفرنسية التي قامت على مبدأي الحرية والمساواة في جميع الميادين أصبح موضوع المرأة ذا طابع دولي، ويعد من المسائل التي تحظى بالإهتمام والأولوية لدى

---

[1]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 36، 37.

[2] – سورة النحل، الآية 58، والآية 59.

[3] – منال محمود المشني، المرجع السابق، ص40، 41.

[4]– سورة النساء، الآية 01.

[5]– هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 51.

المنظمات الدولية، التي تسعى للقضاء على التهميش الذي تعاني منه المرأة، بغية إرساء قواعد الحماية للمرأة والنهوض بأوضاعها وتمكينها من أداء دورها ووظيفتها على أحسن وجه، وفي ظروف ملائمة، وهو ما دفع رائدات الحركات النسوية آنذاك إلى إقرار إعلان حقوق المرأة والمواطنة[1]، الذي ينص على أن المرأة خلقت مساوية للرجل في الحقوق[2].

وبعد نهاية الحرب العالمية الأولى وتأسيس عصبة الأمم ومنظمة العدل الدولية سنة 1919م بدأت مكانة المرأة تتطور فعرفت تحقيق بعض الانجازات في مجال توفير الحماية لها، شملت عدة ميادين أقرت المساواة بين المرأة والرجل وحقوق المرأة العاملة[3]، وتعززت حمايتها أكثر عقب الحرب العالمية الثانية على المستوى الدولي، وفي ظل هيئة الأمم المتحدة التي أصدرت مجموعة من الإعلانات والاتفاقيات الدولية العامة والخاصة وأنشأت مجموعة من الآليات والأجهزة المختلفة وعقدت عدة مؤتمرات عالمية.

وفي مرحلتي الخمسينيات والستينيات من القرن العشرين تم التركيز على إدماج قضايا المرأة ضمن حقوق الإنسان والارتقاء بوضعها الاجتماعي والاقتصادي والسياسي[4]، وقد جاء ميثاق الأمم المتحدة مؤكدا على مبدأ المساواة بين الرجال والنساء[5]، وتم إنشاء لجنة حقوق الإنسان التابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي عام 1946 التي أصبحت حاليا مجلس حقوق الإنسان[6]، وكذلك إنشاء لجنة مركز المرأة[7]، أما الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فقد أقر هو

---

[1]– هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 51.

[2]– إعلان حقوق المرأة والمواطنة نص قانوني فرنسي يطالب الاستيعاب الكامل للقانون السياسي والاجتماعي للمرأة، كتبته الكاتبة أوليمب دوغوح في سبتمبر 1791 على نموذج بيان حقوق الإنسان والمواطن الصادر في 27 أوت1789، ونشر في كتيب حقوق المرأة موجه إلى الملكة، أطلع عليه بتاريخ 2016/09/02، الساعة 20:51، على موقع المعرفة الإلكتروني:**https://sources.marefa.org**

[3]– محمد شريف بسيوني، ومحمد سعيد الدقاق، وعبد العظيم وزير، حقوق الإنسان، دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية، المجلد الثاني، بيروت، دار العلم للملايين، الطبعة الاولى، 1989، ص 323.

[4]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 82.

[5] – صدر ميثاق الأمم المتحدة في 06/26/ 1945 بمدينة سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية وأصبح نافذا في 10/24/ 1945.

[6]– عمر سعد الله، حقوق الإنسان وحقوق الشعوب، الجزائر، بن عكنون، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، 2006، ص 214 .

[7]– المرجع نفسه، ص 216.

الآخر مبدأي المساواة وعدم التمييز[1]، ومن بين الاتفاقيات والإعلانات الخاصة بالمرأة، اتفاقية حظر الاتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير لسنة 1949[2]، واتفاقية الحقوق السياسية للمرأة لسنة 1952[3]، واتفاقية جنسية المرأة المتزوجة لسنة 1957[4]، واتفاقية الرضا في الزواج وتحديد السن الأدنى للزواج وتسجيل عقود الزواج لسنة 1962[5].

وفي مرحلة السبعينيات وقع الاعتراف بدور المرأة في التنمية، وانعقد المؤتمر العالمي الأول للمرأة في الفترة الممتدة من 19 جوان إلى 02 جويلية سنة 1975 في المكسيك وأعلنت الأمم المتحدة أن الفترة ما بين 1975 إلى 1985 هي عقد المرأة، وتم تأسيس صندوق الأمم المتحدة الانمائي للمرأة اليونيفم سنة 1976 الذي يقدم مساعدات مالية وتقنية لاستراتيجيات و مخططات عمل لضمان تحرر المرأة وترقية حقوقها والقضاء على العنف ضدها[6]، وفي سنة 1979 تم إعلان اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[7]، التي تناولت المساواة في الحقوق بينها وبين الرجل في جميع الميادين.

وفي مرحلة الثمانينيات برز دور المرأة في المراكز القيادية ومراكز صنع القرار وبرز في هذه المرحلة مفهوم جديد يسمى الجندر" النوع الإجتماعي" الذي أعاد النظر في كل أدوار الرجل والمرأة في المجتمع، وتم إقرار وجود الاختلافات البيولوجية بين الذكر والأنثى، وهو ما يؤدي إلى وجود تنوع في الأدوار بين الجنسين حسب ماهو سائد في ثقافة البلد والمجتمع الذي

---

[1]– الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 ألف (د-3) المؤرخ في 1948/12/10 بمدينة نيويورك.

[2]– اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حظر الإتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 317 (د–4) يوم 12/02/ 1949، والتي بدأ نفاذها بتاريخ 25 /1951/07.

[3]– اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة لسنة 1952، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 640 (د.7) المؤرخ في 1952/12/20 والتي دخلت حيز النفاذ في 07/07/ 1954.

[4]– اتفاقية بشأن جنسية المرأة المتزوجة، عرضت للتوقيع والتصديق بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 1040 (د–11) المؤرخ في 29 /01/ 1957، ودخلت حيز النفاذ في 11 /1958/08.

[5]– اتفاقية الرضا في الزواج وتحديد السن الأدنى للزواج وتسجيل عقود الزواج لسنة 1962، عرضت للتوقيع و التصديق بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1763 (د- 17) المؤرخ في 1962/11/07 ودخلت حيز النفاذ في 09 /12/ 1964.

[6]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص83.

[7]– اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، عرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 34/ 180 المؤرخ في 1979/12/18 ودخلت حيز النفاذ في 09/03/ 1981.

يعيشان فيه، فهذا المفهوم الجديد لا يطالب بإلغاء التنوع في الأدوار ولكن يشترط وجود مساواة بقيمة الأدوار التي يقوم بها كلا الجنسين، وتم عقد مؤتمرين في هذه المرحلة مؤتمر كوبنهاجن بالدانمارك في الفترة من 24 إلى 30 جويلية من سنة 1980، وذلك لتقييم المستجدات والتطورات والتقدم الذي تم احرازه منذ مؤتمر المكسيك، ودعى إلى تكريس الجهود لانهاء التمييز والتفرقة بين المرأة والرجل والنساء أنفسهن حسب العرق والدين والحالة الإجتماعية والإقتصادية، ومؤتمر نيروبي بكينيا في الفترة من 15 إلى 26 جويلية من سنة 1985 من أجل رسم استراتيجية للنهوض بالمرأة، وتحديد العقبات والصعوبات التي تواجهها.[1]

وفي مرحلة التسعينيات تم صدور إعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة في سنة 1993[2] الذي جاء بآلية لتنفيذ الاتفاقيات التي تناولت العنف ضد المرأة و المساواة بينها وبين الرجل، وتم تعريف العنف ضد المرأة وحددت أشكاله والإجراءات المطلوبة من الدول القيام بها، وتم عقد مؤتمر بيجين (بكين) بالصين في الفترة من 04 إلى 15 سبتمبر 1995 والذي نتج عنه إعلان الدول اعتماد منهاج عمل للنهوض بالمرأة ووضع أهداف واستيراتيجيات جديدة من أجل إزالة العقبات في مواجهة النهوض بالمرأة، وتعزيز حقوق المرأة والقضاء على جميع أشكال العنف ضد المرأة[3]، وكذلك تم اعتماد البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سنة 1999[4]، وهو لا يضيف حقوق موضوعية جديدة للمرأة، وإنما يدخل إجراءين جديدين وهما الإجراء المعتمد لتلقي الرسائل(التبليغات والشكاوى) والإجراء المعتمد للتحري عن المعلومات وكيفية تطبيقهما أمام لجنة سيداو اللجنة الخاصة بالقضاء على التمييز ضد المرأة من أجل استعراض انتهاكات حقوق المرأة[5].

وفي سنة 2000 بدأت عملية مراجعة تنفيذ إعلان وبرنامج عمل بكين من أجل تقييم التقدم في مجال ترقية حقوق المرأة، ووضع استراتيجية تضمن تطبيقه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة والمجلس الاقتصادي والاجتماعي واللجنة المعنية بوضع المرأة، وتمثلت هذه

---

[1] – منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 84.

[2] – إعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 48/ 104 المؤرخ في 1993/12/20، بناء على تقرير اللجنة الثالثة رقم 48/629/أ.

[3] – منال محمود المشني، المرجع سابق، ص 91.

[4]– البرتوكول الاختياري الملحق باتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 04 في الدورة 54 المؤرخ في 9 /1999/10، ودخل حيز النفاذ في 22 /12/ 2000.

[5]– أنظر المواد من 1 إلى 7 فيما يخص الإجراء المعتمد للشكاوى، والمواد من 8 إلى10 فيما يخص الإجراء المعتمد للتحري عن المعلومات.

المراجعات في مراجعة بكين+5 التي انبثق عنها إعلان سياسي والوثيقة الختامية التي أكدت فيها الدول الأعضاء في الأمم المتحدة على الالتزام بإعلان ومنهاج عمل بكين من خلال تكريس المساواة بين الجنسين والتنمية والسلام[1]، تلتها مراجعة بكين +10 لتقييم ما تم إحرازه من تقدم منذ 10 سنوات وبيان التحديات ووضع استراتيجية لاستقلالية المرأة، فنتج عنها إعلان نيويورك 4 مارس 2005 الذي تم إعداده من طرف لجنة مركز المرأة، الذي أكدت الدول فيه على ضرورة الالتزام بإعلان ومنهج بكين والتنفيذ الكامل والفعال والايفاء الكامل بالتزامات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز من أجل تحقيق المساواة بين الجنسين وتمكين المرأة[2]، ثم مراجعة بكين+15 لتبادل الخبرات والتجارب والممارسات الفضلى بهدف التغلب على العقبات القائمة والتحديات الجديدة، ولقد تم الاعتراف بأن حقوق المرأة من حقوق الإنسان والتأكيد على احترام و حماية حقوق المرأة من خلال الممارسة العملية[3].

ولم تقتصر حماية المرأة على الجهود المبذولة على المستوى الدولي فقط، بل كان للاتفاقيات والمؤسسات الإقليمية دور في ذلك، ويذكر على سبيل المثال الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان لسنة 1948[4]، الذي ينص على المساواة، والحياة الكريمة والسلامة الشخصية والحماية القانونية ضد التهجمات التعسفية على شرف النساء وسمعتهن وحياتهن الخاصة والعائلية[5]، وكذلك اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع العنف ضد المرأة والمعاقبة عليه واستئصاله (اتفاقية بيليم دوبارا)[6]، التي هي من أهم المواثيق الإقليمية ذات الفعالية لمناهضة العنف ضد المرأة التي أكدت على واجب الدول ضمان القضاء على العنف ضد المرأة، وتتشابه

---

[1]– القرارين **(S -23/2)** و**(S 23/3)** الصادرين عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، بشأن "**الإجراءات والمبادرات الأخرى لتنفيذ إعلان ومنهاج عمل بكين**"، المؤرخين في 2000/06/10.

[2]– " **تقرير حول الدورة 49 للجنة المعنية بوضع المرأة** "، لجنة وضع المرأة، المجلس الإقتصادي والإجتماعي، الأمم المتحدة، 2005/02/28 إلى 11 و 03/22/ 2005، رمز الوثيقة **(E / CN.6/2005/11)**.
http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumber/E/CN.6/2005/11

[3] – " **بكين+15: إحقاق حقوق المرأة** "، منظمة العفو الدولية، فبراير 2010، رمز الوثيقة (**ACT 77 /005/ 2010**).

[4]– الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان، المعتمد عن منظمة الدول الأمريكية بالقرار رقم 30 الذي اتخذه المؤتمر الدولي التاسع للدول الأمريكية لسنة 1948.

[5]– أنظر المواد 2، 5 من الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان.

[6]– الإتفاقية الأمريكية بشأن منع واستئصال العنف ضد النساء والعقاب عليه، (إتفاقية بيليم دوبارا)، اعتمدت في الدورة 42 للجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية، بتاريخ 09 /1994/06 في البرازيل.

نصوصها مع إعلان الأمم المتحدة لمناهضة العنف ضد المرأة، إلا أنها نصت على الجانب الوقائي الذي أغفله إعلان الأمم المتحدة[1].

وعلى المستوى العربي أقر الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 1997[2]، المساواة وعدم التمييز ومناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية واللاإنسانية [3]، وعند تحديثه سنة 2004[4]، تم النص صراحة على حظر العنف ضد المرأة في المادة 33 منه[5]، وبموجب المادة 45 تم النص على إنشاء لجنة حقوق الإنسان العربية، يلتزم الدول الأطراف بتقديم تقارير بشأن التدابير لإعمال الحقوق والواجبات المنصوص عليها في الميثاق ومنها حقوق المرأة ومناهضة العنف ضدها، وبيان التقدم المحرز للتمتع بها[6]، ولقد تم إنشاء منظمة المرأة العربية سنة 2001[7]، من أجل وضع استراتيجية عربية لتعزيز وضع المرأة العربية، ومحاربة العنف على أساس نوع الجنس من خلال مساعدة الدول العربية في وضع خطط وطنية لمناهضة العنف

---

[1]– أنظر مواد الاتفاقية 1، 2، 7، 8، من الاتفاقية الأمريكية بشأن منع واستئصال العنف ضد النساء والعقاب عليه لسنة 1994.

[2]– الميثاق العربي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر مجلس الدول العربية التابع للجامعة العربية، بموجب القرار 5427 المؤرخ في 1997/09/15.

[3]– أنظر المواد 2 و13 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، لسنة 1997.

[4]– الميثاق العربي لحقوق الإنسان، (النسخة الأحدث)، اعتمد من قبل مجلس الدول العربية في القمة العربية السادسة عشر تونس في 23 /2004/05، ودخل حيز النفاذ في 03/15/ 2008.

[5]– نصت المادة 2/33 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 2004 " **تكفل الدولة والمجتمع حماية الأسرة وتقوية أواصرها وحماية الأفراد داخلها وحظر مختلف أشكال العنف وإساءة المعاملة بين أعضائها وخصوصاً ضد المرأة والطفل** "،

[6]– المادة 48 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 2004.

[7]– منظمة المرأة العربية منظمة حكومية تعمل في إطار جامعة الدول العربية ومقرها جمهورية مصر العربية، وافق مجلس الجامعة على إنشاء المنظمة انطلاقاً من "**إعلان القاهرة**" حول حقوق الإنسان في الإسلام، تمت إجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة مؤتمر العالم الإسلامي، القاهرة، في 1990/08/05، الصادر عن مؤتمر قمة المرأة العربية الأول المنعقد في نوفمبر 2000 استجابة لدعوة من السيدة سوزان مبارك، وبتنظيم مشترك بين المجلس القومي للمرأة بمصر ومؤسسة الحريري بلبنان وجامعة الدول العربية، إتفاقية إنشاء منظمة المرأة العربية، بناء على موافقة مجلس جامعة الدول العربية بالقرار (6126)، في دورته العادية 116، المنعقد بتاريخ 2001/09/10، وموافقة المجلس الإقتصادي والإجتماعي بالقرار (1426) بتاريخ 2001/09/12، ودخلت اتفاقية إنشاء المنظمة حيز النفاذ في مارس 2003.

ضد المرأة وفق مقاربة الوقاية والحماية استنادا على مبادئ ومعايير الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان لحقوق المرأة وإعلان مناهضة العنف سنة 1993[1].

وقد انعقدت على المستوى الإفريقي عدة مؤتمرات في نواكشوط سنة 1977 من أجل إعطاء الأولوية لمركز المرأة الإفريقية في النظام الاقتصادي، فمؤتمر لوزاكا سنة 1979 الذي تم فيه تحديد العقبات التي تعرقل تطبيق مخطط ترقية حقوق المرأة الإفريقية، وتبني مخطط افريقي للفترة من سنة 1980 إلى 1985 لإدماج المرأة في البناء والتسيير وتكريس المساواة، فمؤتمر أروشا سنة 1984 الذي تم فيه الخروج باستراتيجية أروشا لترقية المرأة الإفريقية، ومؤتمر أبوجا سنة1989 الذي نتج عنه إعلان أبوجا الذي رسم الخطوط العريضة للسياسة الإفريقية في مجال ترقية حقوق المرأة وحمايتها مع اعتماد مخطط عمل يوضح الأهداف الوطنية والاقليمية والعملية لإفريقيا حول المرأة، وبعدها تم انعقاد المؤتمر التحضيري في دكار سنة 1994 الذي نتج عنه تبني مخطط عمل افريقي حول المرأة تم عرضه في مؤتمر بكين بالصين لسنة 1995، ثم مؤتمر أديس أبابا سنة 1999، ومؤتمر باماكو عام 2001 و 2005، الذي يساهم في التقليل من نسبة الوفيات من الأمهات والولادات إلى غاية 2010، ثم المؤتمر الإفريقي حول المرأة لسنة 2004 لتقييم استراتيجية ومخطط عمل دكار، ومخطط عمل بكين[2]، ولم تكتف الدول الإفريقية بالمصادقة على الصكوك الدولية فقط وإنما أقرت مجموعة من النصوص القانونية التي تكفل ترقية وحماية حقوق المرأة لاعتبار أنها جزءا من حقوق الإنسان وعلى هذا الأساس فإن الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لسنة 1981[3]، نص على مبدأ المساواة بين الجنسين، وألزم الدول بالقضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة[4]، الذي

---

[1]– أنظر المادة 5 من اتفاقية انشاء منظمة المرأة العربية.

[2]– عادل بولقناطر، ترقية وحماية حقوق المرأة الإفريقية في القانون الدولي الإفريقي بين النظرية والتطبيق(فعالية وواقع)، مذكرة ماجيستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2011/2010، ص 8.

[3]– الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، تمت إجازته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة في الدورة 18 لمنظمة الوحدة الإفريقية في نيروبي كينيا، في 1981/06/27، ودخلت حيز النفاذ في 1986/10/21.

[4]– نصت المادة 2 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب على " **يتمتع كل شخص بالحقوق والحريات المعترف بها والمكفولة في هذا الميثاق دون تمييز خاصة إذا كان قائما على العنصر أو العرق أو اللون أو الجنس**."، ونصت المادة 3/18 منه " **يتعين على الدولة القضاء على كل تمييز ضد المرأة وكفالة حقوقها وحقوق الطفل على نحو ما هو منصوص عليه في الاعلانات والاتفاقيات الدولية**".

أعقبه إصدار البروتوكول الإفريقي لحقوق المرأة لسنة 2003[1]، الملحق بالميثاق الإفريقي الذي يتضمن ديباجة و32 مادة تنص على حقوق المرأة ووجوب الحفاظ عليها وعدم التمييز بينها وبين الرجل وتعزيز حقوقها وضرورة اتخاذ الدول الإفريقية للتدابير اللازمة لحماية المرأة.

وفيما يخص الاهتمام بالمرأة في الجزائر، فقد تأثرت بالأوضاع التي كانت سائدة في فترة الاستعمار الفرنسي اين انتشر الفقر والجوع وانعدام تمتعها بحقوقها، كون غالبية النساء كن ماكثات في البيت يقتصر عملهن على الغزل والزراعة، وبالرغم من ذلك فإن منهن الكثير اللاتي شاركن في الحركات التحررية قبل قيام الثورة، أو اللاتي كن في صفوف جيش التحرير الوطني، فكانت المرأة طالبة، وممرضة، وخير سند للرجل، تخلت عن مقاعد الدراسة مثلها مثل الرجل في 19 ماي 1956 وأصبحت مجاهدة، وفدائية[2]، ولم تسلم من الإغتصاب والتعذيب في الفترة الاستعمارية، وبعد الاستقلال وجب الاعتراف لها بمساهمتها في الدفاع عن الوطن والكفاح من أجل عزته وكرامته وهو ما تجسد من خلال تكريس مبدأ المساواة بين المواطنين والمواطنات في جميع دساتيرها وآخرها دستور 1996[3].

---

[1]– البروتوكول الإفريقي لحقوق المرأة، اعتمد من القمة العادية الثانية للجمعية العامة لرؤساء دول وحكومات الإتحاد الإفريقي في2003/07/11 ببماتو الموزمبيق، ودخل حيز النفاذ في 2005/11/25.

[2]– مصطفى عوفي، " **نضال المرأة الجزائرية خلال الثورة التحريرية** "، **مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية**، جامعة باتنة، العدد 12، 2005، ص 43 وما بعدها.

[3]– نص دستور سنة 1976 الذي صادق الشعب الجزائري عليه في استفتاء 19/ 1976/11، في المادة 39 منه على المساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات، وصرح بإلغاء كل تمييز قائم على أساس الجنس، وأكد في المادة 40 منه على مبدأ المساواة أمام القانون، وجاء في المادة 41 منه بتبيان لهذا المبدأ، إذ ورد فيه تعهد الدولة بإزالة كل العقبات ذات الطابع الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، وعلى ضمان الدستور للحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية للمرأة، وتم تكريس مبدأ التساوي في الالتحاق بوظائف الدولة لكل المواطنين من الجنسين، أنظر في ذلك الجريدة الرسمية، العدد 94، الصادرة بتاريخ 24 /1976/11، ص 1301، وسار دستور 1989 الذي صادق الشعب الجزائري عليه في استفتاء 1989/02/23، على نهج الدستور الذي سبقه في إقراره لمبدأ المساواة أمام القانون بدون أي تمييز بين الجنسين في المادة 28 منه، التي نصت على مساواة جميع المواطنين في المشاركة في السياسة، والحياة الاجتماعية والثقافية، والاقتصادية، وتعهد الدولة بإزالة العقبات أمام هذا المبدأ، وكفلت المادة 48 منه مبدأ المساواة في الالتحاق بوظائف الدولة، وكفلت المواد من 50 إلى 56 الحق في التعليم والتكوين والرعاية الصحية و حق العمل دون تمييز، أنظر في ذلك: الجريدة الرسمية، العدد09، الصادرة بتاريخ 1989/03/01، ص 238، 240، 241، ونص دستور 1996 الذي صادق عليه الشعب الجزائري خلال استفتاء 1996/11/28، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16–01 المؤرخ في 03/06/ 2016 المتضمن تعديل الدستور، على مبدأ المساواة بين الجنسين في =

وقد عملت الجزائر على تحسين الأوضاع المرتبطة بالمرأة تماشيا مع المجتمع الدولي ومواكبة لتحديات العولمة وانعكاساتها، إذ توجه المشرع الجزائري إلى ملاءمة العديد من قوانينه الوطنية مع المواثيق الدولية بما ينسجم ولا يتعارض مع المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري لا سيما قيم ومبادئ الإسلام باعتبارها من المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري، إذ نصت المادة 2 من الدستور الجزائري القانون الأسمى في البلاد على " **الإسلام دين الدولة** "[1].

وفي هذا السياق عملت الجزائر على إرساء وتدعيم دولة الحق والقانون، من خلال اتخاذها عدة إجراءات لتحسين وضعية المرأة، فأحدثت عدة إصلاحات تشريعية منحت من خلالها للمرأة عدة امتيازات من أجل حمايتها ومن أهم هذه التعديلات ما عرفه قانون الأسرة، وقانون العمل، وقانون العقوبات، وغيرها من النصوص القانونية، ولقد توج هذا الاهتمام الوطني بحماية المرأة بوضع استراتيجية وطنية لمحاربة العنف ضد المرأة واستراتيجية وطنية لترقية وإدماج المرأة من طرف الوزارة المنتدبة المكلفة بالأسرة وقضايا المرأة[2]، وذلك للنهوض والارتقاء بالأوضاع السياسية والقانونية والاقتصادية لها عن طريق إعداد خطط العمل والدراسات وبرامج المساواة بين الجنسين ومناهضة العنف وتنمية وتمكين المرأة بالتنسيق مع الوزارات والهيئات الرسمية ومؤسسات المجتمع المدني، ولقد تم إنشاء المجلس الوطني للأسرة والمرأة[3]، الذي يعد جهازا استشاريا يتولى إبداء الرأي وضمان التشاور والحوار والتنسيق والتقييم في كل الأنشطة والأعمال المتعلقة بالأسرة والمرأة وإعداد تقارير دورية لوضعية المرأة وإرسالها للوزير المكلف بالأسرة والمرأة[4].

= المادة 32 منه على مبدأ المساواة بين الجنسين، أنظر في ذلك: الجريدة الرسمية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 2016/03/07، ص 10.

[1] – الجريدة الرسمية لسنة 2016، العدد 14، ص 6.

[2]– " **الحقوق الإنسانية للمرأة والمساواة على أساس النوع الاجتماعي في المنطقة الأورومتوسطية، تعزيز المساواة بين المرأة والرجل في المنطقة الأورومتوسطية (2011/2008)** "، تقرير حول الوضع الإقليمي، برنامج ممول من قبل الإتحاد الأوروبي، جويلية 2010، على الرابط الإلكتروني التالي:
http://library.euneighbours.eu/sites/default/files/arabic_4.pdf

[3]– أنظر المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 06–421 المؤرخ في 2006/11/22 المتضمن إنشاء مجلس وطني للأسرة والمرأة، الجريدة الرسمية، العدد 75، الصادرة بتاريخ 2006/11/26، ص 20.

[4]– أنظر المادتين 2، 3 الفقرة الأخيرة من نفس المرسوم التنفيذي.

ولقد سعت الجزائر من خلال منظومتها القانونية إلى توفير الحماية القانونية للمرأة لتمكينها من ممارسة حقوقها والالتزام بواجباتها، والقيام بدورها بكل حرية واحترام، بطريقة تصون كرامتها وإنسانيتها وخصوصيتها، وتعد الحماية الجزائية للمرأة أحد أنواع الحماية القانونية بل أهمها تأثيرا على حمايتها، لأن الحماية القانونية لا تكون فعالة إلا إذا دعمها القانون الجزائي، لكون هذا الأخير هو صاحب الاختصاص الأصيل لتوفير الحماية للمرأة من كل اعتداء أو عنف سواء كان ماديا أو معنويا، لأنه يحمي القيم والمصالح والحقوق، فهو الوسيلة التي قد تنفرد قواعده ونصوصه تارة بتحقيق هذه الحماية، كما قد يشترك معه في ذلك فرع آخر من فروع القانون، لتحقيق الوظيفة الحمائية، للقيم والمصالح والحقوق التي بلغت من الأهمية حدا يبرر عدم الاكتفاء بالحماية المقررة لها في ظل فروع القوانين الأخرى[1].

ويقصد بالحماية الجزائية مجموعة الأحكام أو القواعد الجزائية الموضوعية والإجرائية التي يتخذها المشرع لحفظ شيء أو شخص أو مال أو بوجه عام مصلحة معينة، والدفاع عنه، والوقاية من الإعتداء عليه لضمان وتأمين سلامته، ولفرض جزاء على من يخالف ذلك[2]، وتتسع الحماية الجزائية لتشمل نوعين من الحماية، الجزائية الموضوعية ويقصد بها تتبع الأنشطة ذات العلاقة بالمصلحة المراد حمايتها، وذلك إما بزيادة نطاق الجريمة، أو بجعلها ظرفا مشددا للعقاب، وعلى النقيض يتصور أن تكون سببا للإعفاء من العقاب، أو سببا لإباحة الجريمة نفسها، وذلك إذا رأى المشرع أن في ذلك تحقيقا للحماية الجزائية، وأما الحماية الإجرائية فهي تقرير ميزة إجرائية تأخذ شكل استثناء على تطبيق كل أو بعض القواعد الإجرائية العامة في حالات خاصة يستلزم تحقيق المصلحة فيها تقرير هذه الميزة[3].

ويقصد بالمرأة ذلك الكائن الإنساني من جنس الأنثى يمتلك صفات جسدية مختلفة عن الرجل، وتعتبر النصف الثاني من المجتمع، وأحد ركائز النسق الأسري الذي يشكل بدوره قاعدة

---

[1]– رمزي حوحو، " **الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان** "، **مجلة المفكر**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 05، 2010، ص 196.

[2] – محمود لنكار، الحماية الجنائية للأسرة دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم فرع القانون الجنائي، جامعة قسنطينة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، ص 31.

[3] – محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية دراسة مقارنة، مصر، المنصورة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ط 1، 2015، ص 9، 10.

المجتمع[1]، كما أن الدور الذي تقوم به في المجتمع والأسرة، يستوجب إعطاء تعريف لها حسب المركز القانوني الذي تحتله، فهي الأنثى، الزوجة والأم، والجدة والأخت والبنت، العمة والخالة، ويختلف تعريفها باختلاف الفروع القانونية، إذ هي في قانون الأسرة الزوجة والمطلقة والحاضنة والأم وغيرها من المراكز التي تحتلها، وفي قانون العمل هي العاملة، وفي القانون الجزائي إما المرأة الضحية لجريمة أو المرأة الجانية، وعلى أساس هذا الاختلاف تتحدد الأدوار التي يمكن أن يقوم بهما كلا الجنسين داخل الأسرة وفي المجتمع، كما يترتب عن ذلك حقوق خاصة للمرأة بها دون غيرها، وعلى أساس ذلك فهي تتمتع بخصوصية.

وتعني الحماية الجزائية للمرأة في هذه الدراسة مجموعة الوسائل التي يقررها المشرع في القانون الجزائي لحماية حقوق المرأة البالغة أو الراشدة المجني عليها من جهة، وحقوق المرأة الجانية من جهة أخرى، ولأن المرأة هي إنسان بالدرجة الأولى فهي طبعا تستفيد من الحماية الجزائية المقررة لضمان تمتعها بما يعرف بحقوق الإنسان والمواطن، على أساس مبدأي الكرامة الإنسانية والمساواة، وهو ما يطلق عليه الحماية الجزائية العامة، كما تستفيد من حماية جزائية إضافية خاصة بها دون غيرها بسبب خصوصيتها.

وبالنسبة للحماية الجزائية للمرأة المجني عليها فإن الأمر يتعلق بالنصوص التجريمية والعقابية على الأفعال التي تضر بالمرأة، أو تعرض حياتها أو سلامة كيانها المادي والمعنوي للخطر، إذ حدد من خلالها المشرع الفعل الذي يعتبر جريمة ضدها، وبين أركانها والعقوبة المقررة لها، أو تشديد العقاب على بعض الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، والقوانين المكملة له، كما تشمل مجموعة التدابير والإجراءات الموضوعة لحمايتها في وضعية معينة، عندما يكون المجني عليه إمرأة، وسبل الوقاية من الإعتداءات الواقعة عليها، أما الحماية الجزائية للمرأة الجانية، فتشمل المعاملة الجزائية الخاصة للمرأة التي ارتكبت جريمة ومعاملتها معاملة خاصة على مستوى التجريم والعقاب من خلال الإعفاء من العقوبات أو تخفيفها وكذلك تقرير أحكام وضمانات خاصة فيما تعلق بتطبيق الإجراءات على المرأة المشتبه فيها أو المتهمة والتنفيذ العقابي على المرأة المحكوم عليها، فهي حماية موضوعية وإجرائية.

---

[1] – الحاج بلقاسم، المرأة ومظاهر تغيير النظام الأبوي داخل الأسرة الجزائرية (دراسة وضعية تحليلية لأهم مظاهر التغيير الاجتماعي في المجتمع الجزائري، الجزائر، دار أسامة للطباعة والنشر، ط 1، 2013، ص 12.

وتكمن أهمية موضوع الحماية الجزائية للمرأة من خلال أهمية المرأة ودورها في الأسرة والمجتمع، وأهمية القانون الجزائي في توفير الحماية لها، إذ تبرز هذه الأهمية من خلال ما تعرفه وضعية المرأة من التقاليد والأعراف التي تشكل موروثا ثقافيا إجتماعيا يعتبر السبب في تجريدها من حقوقها، ومن خلال ما شهده العالم من تغيرات متسارعة بسبب العولمة والتطور التكنولوجي، وما صاحب ذلك من موجة ضخمة من الإجرام لا سيما العنف الأسري والمجتمعي ضد المرأة.

كما تعود أهمية الموضوع للدور البارز للمرأة التي تقدم لأفراد أسرتها الإستقرار النفسي والعاطفي وتغرس القيم والأخلاق، ولكونها نصف المجتمع وتقوم بتربية النصف الآخر، ولا يمكن بناء أسرة سليمة ومجتمع صالح دون توفير الرعاية والحماية اللازمتين والكافيتين للمرأة، كما أن القانون الجزائي يشكل الضمانة الأساسية لحماية حقوق الأفراد، ولكونه الوسيلة المهمة في يد الدولة لتوفير الحماية لبقية الفروع القانونية الأخرى، مما يفرض حماية المرأة من كل اعتداء ضدها، ومن كل مظاهر التمييز والعنف، لاعتبار أن حقوق المرأة جزء من حقوق الإنسان، فالمرأة تحتاج إلى حماية جزائية فعالة تساعدها على القيام بدورها، وتكفل لها الأمن والاستقرار، لأجل بناء مجتمع قوي ومتماسك يسود فيه العدل والمساواة.

ويمثل موضوع الحماية الجزائية للمرأة موضوعا حيويا يهتم بمعالجة الوضعية القانونية للمرأة الجزائرية في القانون لا سيما القانون الجزائي، وتتجلى الأهمية أيضا في مصادقة الجزائر على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بصفة عامة والمرأة بصفة خاصة وما تفرضه من إلتزامات، التي جعلتها تتوسع في نطاق الحماية الجزائية للمرأة من خلال الإصلاحات التشريعية لا سيما تعديل القانون الجزائي بشقيه الموضوعي والإجرائي، التي تساعد على إبراز مكانة المرأة داخل الأسرة والمجتمع، والتي كان آخرها القانون رقم 15-19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[1].

ويتمثل الهدف من دراسة موضوع الحماية الجزائية للمرأة في التحقق من مدى توافر الحماية للمرأة في النصوص القانونية، لا سيما القانون الجزائي، وإبراز الإيجابيات ومواطن الضعف لهذه الحماية داخل المنظومة القانونية من خلال دراسة مختلف النصوص القانونية

[1] – القانون رقم 15-19 المؤرخ في 2015/12/30، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 71، الصادرة بتاريخ 2015/12/30.

المتعلقة بالمرأة التي تمسها بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كانت اتفاقيات دولية المرتبطة بحقوق الإنسان بصفة عامة، أو الخاصة بحماية حقوق المرأة، وكذا الإتفاقيات ذات العلاقة بوضع المرأة وحقوقها في المجتمع التي صادقت عليها الجزائر، لتعزيز الحماية الجزائية للمرأة، ومعرفة الأسس التي اعتمد عليها المشرع الجزائي في تحقيق الحماية الجزائية للمرأة، وتبيان المبادئ والقيم التي جاءت بها الشريعة الإسلامية المتمثلة في العدل والإنصاف والتسامح والتكافل والإبتعاد عن مظاهر التمييز، والمبادئ الدستورية التي أكدت على مبدأ المساواة بين المواطنين والمواطنات.

وكذلك تحسين الوضعية القانونية للمرأة من خلال التعرف على مظاهر حماية المرأة داخل الأسرة والمجتمع، ومعرفة الأسلوب الذي اعتمده المشرع في ذلك، والعمل على تقييمها، وتحديد مدى استطاعة المشرع الجزائري تحقيق الحماية المرجوة للمرأة، والقصور الذي يطالها، خاصة وأنه لا يوجد قانون جزائي خاص بالمرأة وقانون جزائي خاص بالرجل، فهناك أحكام عامة وأخرى خاصة بالمرأة لطبيعتها وللدور الذي تقوم به في الأسرة والمجتمع سواء بصفتها مجنيا عليها أو جانية، وهو ما يفرض تناول كل النصوص التي لها علاقة بالمرأة، بالدراسة لا سيما الموجودة في قانون العقوبات، قانون الإجراءات الجزائية، قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين، قانون الأسرة، وقانون العمل، وقانون الوظيفة العمومية، وقانون الإنتخابات، وغيرها من القوانين، ومحاولة إعطاء تصور حماية مستقبلية للمرأة من خلال تقديم حلول وبدائل واقتراحات لتعزيز الحماية الجزائية للمرأة بتفعيل هذه القوانين لتكفل للمرأة حماية وحقوقا من أجل توفير الاطمئنان والسلام لها، وتوفير نصوص قانونية تنسجم وتتناغم مع خصوصيتها، مع تسليط الضوء على أوجه القصور التي شابت التشريع الجزائري في مجال حماية المرأة، وتوفير مادة جاهزة للمشرع للعمل على سد النقص والعجز التشريعي في مواجهة الإجرام ضد المرأة، وتحقيق الحماية الفعالة لها، بإقرار نصوص خاصة تنسجم مع خصوصيتها والعمل على رفع مستوى الآليات وتوفير كافة الوسائل في مجال حماية المرأة، بالإعتماد على مختلف الإتفاقيات الدولية، والإستراتيجيات النموذجية في مجال مكافحة التمييز والعنف ضد المرأة، والمقارنة مع التشريعات التي تناولت أحكاما لحماية المرأة، كل ذلك لتطوير النصوص الجزائية بما يحقق السير الحسن للعدالة، وإزالة كافة العراقيل في حماية المرأة، في إطار المزج بين السياسة الجزائية التقليدية من خلال التجريم والعقاب، وبين مبادئ السياسة الجزائية الحديثة

من خلال التوجه نحو ترسيخ مبدأ الوقاية والإصلاح وإعادة التأهيل، وهو ما أسفر عليه التطور في علم الإجرام، والعقاب، وظهور علم الضحية.

ويرجع السبب وراء اختيار هذا الموضوع إلى عدة أسباب، تتمثل في الايمان الراسخ بقضية المرأة واعتبارها قضية انسانية، لا ترتبط بنوع اجتماعي معين محدد بقدر ما ترتبط بقضية مبدأ واعتقاد راسخ بأن المرأة شقيقة الرجل، لأنهما متساويان في أصل الخلقة، مع ضرورة احترام الخصوصية التي تتمتع بها بتخصيص أحكام خاصة لها مراعاة لطبيعتها ولأدوارها المختلفة في الأسرة والمجتمع، والرغبة في تسليط الضوء على مظاهر العنف والاعتداءات ومختلف المشاكل التي تواجه المرأة في الجزائر، والتعرف عن قرب عن التطور التشريعي الدولي والداخلي لحمايتها من تلك الاعتداءات، والرغبة في أن يكون هناك مرجع يجمع كافة النصوص الحمائية والجزائية التي لها علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالمرأة تسهل البحث لكل شخص يهتم بقضايا المرأة، وتسهل له الإطلاع على مختلف النصوص، لا سيما التعرف على أهمية وإبراز دور القانون الجزائي في تحقيق ذلك، ويرجع سبب اتساع الدراسة واحتوائها على جزيئات وتفاصيل كثيرة، هو محاولة وضع إطار عام شامل للموضوع، لفتح آفاق تطويره عن طريق تفصيل أكثر لا سيما في إطار مبادئ السياسة الجزائية الحديثة.

والذي شجع أكثر على تناول موضوع الحماية الجزائية للمرأة هو الرغبة في فحص وتحليل مستجدات تعديل قانون العقوبات الأخير الذي قام به المشرع الجزائري المتعلق بمحاربة مختلف أشكال التمييز وإقرار حماية قانونية خاصة للمرأة ضد الإعتداءات التي تستهدفها بشكل خاص بسبب جنسها، لا سيما في بعض الحالات التي تكون فيها أكثر عرضة للعنف إما بحكم وضعها الإجتماعي، أو وضعها العائلي، أو المهني.

وقد واجهت هذا البحث عند إعداده العديد من الصعوبات تتمثل في اتساع مجال البحث وكثرة المواضيع والاشكالات المتعددة والمختلفة التي يطرحها، وصعوبة حصر وتحديد نطاق البحث لتشعبه في ظل التشريع الدولي الداخلي، والشريعة الإسلامية، لأن القانون الجزائي في ما يخص موضوع المرأة يتقاطع مع العديد من القوانين الأخرى، وهو لا ينحصر على القانون الجزائي بل يتعداه إلى قوانين أخرى كقانون العمل وقانون الأسرة وغيرها من القوانين، وكذلك قلة المراجع التي تتصف بالموضوعية في طرح مسألة الحماية الجزائية للمرأة بالنظر إلى خصوصية وطبيعة المجتمع الجزائري، كما يعد هذا الموضوع كذلك من المواضيع الحساسة التي تثير ردود أفعال عند الكثير من أفراد المجتمع، خصوصا العنف ضد المرأة والعنف الأسري الذي يعتبر

من الظواهر المسكوت عنها بسبب الموروث الثقافي والإجتماعي وما يتميز به من تفسير خاطئ لأحكام الشريعة الإسلامية، كما أن موضوع الحماية الجزائية للمرأة يتميز بأنه تتحكم فيه عدة مرجعيات المرجعية الدينية، والمرجعية الدولية، والمرجعية الوطنية، كما أنه موضوع فلسفي يتميز بكثرة واختلاف وتعدد الآراء الفقهية، وصعوبة تقدير الرأي الصواب خصوصا في وجود اجتهادات قضائية محتشمة ومحدودة في تفسير النصوص الجزائية، التي يرجع السبب في ذلك إلى قلة طرح هذه الوقائع المتعلقة بالجرائم الواقعة على المرأة أمام العدالة الجزائية، كما أن القانون الجزائي تحكمه ضوابط قانونية تتمثل في احترام مبدأ الشرعية الجزائية الموضوعية والإجرائية، وأمام بعض النقائص وأوجه القصور في الحماية التي تستوجب البحث عن الحلول، توجهت الدراسة نحو البحث والاستعانة بموقف المشرع الفرنسي، وبعض التشريعات العربية التي تعتبر الشريعة الإسلامية مصدرا من مصادر قانونها ولو بصفة غير مباشرة، وكذا الاتجاهات الفقهية المختلفة.

وبناء على ما سبق يتم طرح الإشكالية التالية:

هل وفر المشرع الجزائري للمرأة الحماية الجزائية الكافية والمناسبة بما يكفل لها حقوقها باعتبارها إنسانا ومواطنا ويراعي خصوصيتها في ظل الموازنة بين الالتزامات الدولية والمبادئ والقيم التي تحكم المجتمع الجزائري؟

ولأجل معالجة موضوع الحماية الجزائية للمرأة باعتباره محور البحث في هذه الدراسة، والذي يشكل موضوعا معقدا ومتفرعا، يشترط ويستلزم لدراسته انتهاج التحليل المركز والدقيق عن طريق الملاحظة العلمية للنصوص التشريعية الجزائية والقانونية والتنظيمية الموضوعية والإجرائية العامة والخاصة وكافة النصوص الدولية، وأحكام الشريعة وعلى أساس ذلك سوف تحاول هذه الدراسة أن تضطلع بالإجابة الموضوعية العلمية والتحليلة الرصينة عن كافة عناصر هذه الإشكالية.

وقد اعتمدت الدراسة في الأساس على المنهج التحليلي الإستقرائي، مع الإستعانة بالمنهج التاريخي والمنهج المقارن لتقييم مظاهر الحماية وخلق تصور وإعطاء بدائل وحلول، وتعد كل هذه المناهج أساليب بحثية متكاملة فيما بينها تخدم حقيقة موضوع الدراسة، وقد اختيرت هذه المناهج للإجابة على الإشكالية التي وضعتها الدراسة، وسيتم الإجابة على الاشكالية المطروحة من خلال تبني الخطة العامة التالية لمعالجة موضوع الحماية الجزائية للمرأة:

الباب الأول: الحماية الجزائية العامة للمرأة.

الفصل الأول: الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة.

المبحث الأول: الكرامة الانسانية أساس حماية حقوق الشخصية للمرأة.

المبحث الثاني: مظاهر الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمرأة المواطن.

المبحث الأول: المساواة أساس حماية المرأة المواطن.

المبحث الثاني: ضمانات حماية المرأة ضد التمييز.

الباب الثاني: الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

الفصل الأول: نطاق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المبحث الأول: خصوصية المرأة أساس الحماية الجزائية للمرأة.

المبحث الثاني: مظاهر الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

الفصل الثاني: استراتيجية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المبحث الأول: فعالية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المبحث الثاني: ترقية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

الباب الأول

الحماية الجزائية العامة للمرأة

تعد المرأة نواة المجتمع، وهي قبل كل شيء إنسانا، وفردا من أفراد الجنس البشري، وهي أحد المخلوقات الكونية التي أسكنها الله تعالى في الأرض، تشترك مع الرجل في الأصل لأن الناس سواء كانوا ذكورا أم إناثا، يرجعون إلى آدم وحواء، وهم بذلك متساوون في الاعتبار البشري والنشأة والأصل، وعلى أساس ذلك تتمتع المرأة بمجموعة من الحقوق المقررة للإنسان استنادا إلى صفته الإنسانية المجردة المقترنة بطبيعته البشرية، والتي يطلق عليها حقوق الشخصية التي تثبت لأي فرد سواء كان ذكرا أو أنثى، ولمجرد كونه إنسانا، وبغض النظر عن جنسه أو أي اعتبار آخر.

كما تعتبر المرأة أيضا عضوا من أعضاء المجموعة البشرية المشكلة لإحدى العناصر السوسيولوجية للدولة، أو ما يطلق عليه الشعب بمفهوم القانون الدستوري، الذي يعتبر أحد أركان الدولة، فهي بذلك تتصف بصفة المواطن، وهو الشخص الذي يرتبط برابطة قانونية تتجسد في الجنسية، وهو عادة يقيم على إقليمها، فتقوم على أساس ذلك علاقة المواطنة التي يترتب عليها تمتع المرأة بجميع الحقوق ضمن منظومة تشريعية تحدد المركز القانوني لها، وتلتزم بموجبها الدولة توفير الحماية القانونية والجزائية اللازمة والرادعة لها على أساس مبدأ المساواة، وعدم التمييز بين مواطني الدولة سواء كانوا رجالا أو نساء، كقاعدة عامة في جميع المجالات المدنية والسياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية، استجابة منها لالتزاماتها الدولية، حسب ما تفرضه الاتفاقيات الدولية من جهة، ومسايرة لتطلعات المجتمع المعاصر من جهة أخرى.

ونظرا لأهمية دور المرأة في تحقيق الأمن الأسري والمجتمعي، ضمن المشرع لها حماية جزائية عامة بوصفها إنسانا ومواطنا، من خلال الآليات القانونية والتشريعية، وتكفل القانون الجزائي باعتباره الوسيلة الفعالة بالتصدي لكافة الانتهاكات والاعتداءات التي تطال حقوقها الشخصية سواء من طرف الغير في الحياة العامة، أو المرتكبة من طرف أفراد الأسرة، تأكيدا منه على ضمان تمتعها بكافة حقوق الإنسان والمواطن على قدم المساواة مع الرجل، وحرصا منه على صون كرامة المرأة واعتبار كل ما يهدد سلامتها المادية والمعنوية خطرا يهدد الأمن والسلم، وسوف يتم تبيان ذلك في الفصلين التاليين:

الفصل الأول: الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمرأة المواطن.

الفصل الأول

الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة

إذا كانت المرأة هي هدف الحماية الجزائية، فإن الحقوق المقررة لها بصفتها إنسانا، هي التي تشكل محلا لهذه الحماية، وهي حقوق الشخصية أو الحقوق اللصيقة بها التي تثبت للفرد لمجرد كونه إنسانا، فتستهدف حماية المظاهر المختلفة لعناصر الشخصية، ومقوماتها من اعتداءات الأفراد الآخرين، سواء ارتكبت من طرف أفراد الأسرة، أو في إطار الحياة العامة.

ولقد أحاط المشرع حقوق الشخصية بضمانات قانونية في القانون الجزائي، لأنها من الحقوق الأساسية التي لا يمكن الاستغناء عنها أو التفريط فيها، لما لها من أهمية، لتعلقها بذات الإنسان، ولكونها من الحقوق المقدسة والخالدة التي تم الاعتراف بها للأفراد جميعا، على حد سواء، تحتمها الطبيعة الإنسانية، وتفرض احترامها، إذ أنها حقوق نابعة من مبدأ الكرامة الإنسانية، الذي يشكل الأساس الذي تقوم عليه حقوق المرأة بصفتها إنسانا، ذلك ما فرض رعايتها والاهتمام بها من جانب القانون الجزائي، لأن حق الشخص في سلامة كيانه المادي والمعنوي يعد المصلحة الأسمى التي يتوجب صيانتها.

ولأجل ذلك يستلزم توضيح الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة، من خلال توضيح الأساس الذي تقوم عليه هذه الحماية، وتبيان مظاهر وآليات حماية هذه الحقوق، في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الكرامة الإنسانية أساس حماية حقوق الشخصية للمرأة.

المبحث الثاني: مظاهر الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة.

المبحث الأول

الكرامة الإنسانية أساس حماية حقوق الشخصية للمرأة

تعتبر الكرامة الإنسانية العمود الفقري لحقوق الإنسان وحرياته بصفة عامة وحقوق المرأة بصفة خاصة، وهي الأصل الذي تنبثق عنه جميع الحقوق الإنسانية التي تهدف إلى إقرار الحرية والعدل والسلام في العالم، وحماية حقوق الشخصية للمرأة تأتي من كونها إنسانا، فيحق لها أن تعامل باحترام، وأن تحمى كرامتها الإنسانية، ولقد أكدت كافة النصوص القانونية الدولية والوطنية على حظر المساس بالكرامة الإنسانية، وألزمت الدول بضرورة حمايتها من كل الانتهاكات، وتعد الحماية الجزائية من أهم وأنجع الوسائل التي تحفظ هذه الكرامة المتأصلة في الشخصية الإنسانية التي تتمتع بها المرأة على قدم المساواة مع الرجل، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

المطلب الأول: مفهوم الكرامة الإنسانية.

المطلب الثاني: أهمية الكرامة الإنسانية في تجسيد الحماية لحقوق الشخصية للمرأة.

المطلب الأول

مفهوم الكرامة الإنسانية

إن تحديد مفهوم الكرامة الإنسانية باعتبارها الأساس الجوهري الذي تقوم عليه حقوق الإنسان بصفة عامة، وحقوق المرأة بصفة خاصة كونها إنسانا، يتوجب المحافظة عليه وعدم التعرض له، وحمايته من كافة الاعتداءات والانتهاكات، يتطلب الإحاطة بكافة أبعادها، من خلال البحث في مصادرها القانونية، ثم تعريفها، لكونها من المفاهيم الواسعة والشاملة المتأصلة في الطبيعة الإنسانية، وسيتم توضيح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: المصادر القانونية للكرامة الإنسانية

الفرع الثاني: تعريف الكرامة الإنسانية

الفرع الأول

المصادر القانونية للكرامة الإنسانية

لقد اتخذت الشريعة الإسلامية الكرامة الإنسانية بشكل عام دعامة أساسية بالنسبة لكل ما سنته للناس من نظم تشريعية، كما تستمد الكرامة الإنسانية شرعيتها من النصوص القانونية الدولية والوطنية التي اعترفت بها وأقرتها، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: الكرامة الإنسانية في الشريعة الإسلامية:

إن تكريم الإنسان في الشريعة الإسلامية مبدأ عام، إذ اعتبرت أن بني آدم جميعا يستحقون الكرامة منذ خلق آدم عليه السلام، ولقد أكدت على أصالة الكرامة الإنسانية، ورسخت في الإنسان إحساسه بكرامته، فعنيت بصفة أساسية به وشرعت له حقوقا، وكفلت له حريات، تقوم على أساس الكرامة الإنسانية، ووضعت ضمانات لاحترامها، وجعلتها صالحة لكل مكان وزمان[1].

وتجد الكرامة الإنسانية مصدرها في العديد من الآيات القرآنية، التي أوردت مظاهر تكريم الله تعالى للإنسان، فقد فضل الله تعالى الإنسان على سائر المخلوقات من خلال جعل الكرامة ثابتة له منذ خلقه، وتسخير له كل ما في الكون لقوله تعالى﴿ **وَلَقَد كَرَّمنا بَني آدَمَ وَحَمَلناهُم فِي البَرِّ وَالبَحرِ وَرَزَقناهُم مِنَ الطَّيِّباتِ وَفَضَّلناهُم عَلى كَثيرٍ مِمَّن خَلَقنا تَفضيلًا** ﴾[2]، كما جعله الله خليفته في الأرض، وأمر الملائكة بالسجود له، مصداقا لقوله تعالى ﴿**وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ، وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ أَنبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ، قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ قَالَ يَا آدَمُ أَنبِئْهُم بِأَسْمَائِهِمْ فَلَمَّا أَنبَأَهُم بِأَسْمَائِهِمْ قَالَ أَلَمْ أَقُل لَّكُمْ إِنِّي أَعْلَمُ غَيْبَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَأَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا كُنتُمْ تَكْتُمُونَ، وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلَائِكَةِ اسْجُدُوا لِآدَمَ فَسَجَدُوا إِلَّا إِبْلِيسَ أَبَى وَاسْتَكْبَرَ وَكَانَ مِنَ الْكَافِرِينَ**﴾[3].

والشريعة الإسلامية سبقت التشريعات الوضعية في النص على الكرامة الإنسانية، وذلك ما تضمنه القرآن صراحة في آياته، فهي مقدسة يولد الإنسان بها، وأوجبت توفير الحماية لها من كافة الاعتداءات عليها.

ثانيا: الكرامة الإنسانية في القانون الوضعي:

تجد الكرامة الإنسانية أساسها في القانون الوضعي من خلال ما تضمنته الاتفاقيات الدولية، وأحكام الدستور، وأحكام التشريع الوطني، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

---

[1]– عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، لبنان، بيروت، دار التراث العربي، 1977، ص 39.

[2] – سورة الإسراء، الآية 70.

[3] – سورة البقرة، الآيات 30، 31، 32، 33، 34.

أ- نظرة الإتفاقيات الدولية للكرامة الإنسانية:

لقد اهتمت المواثيق والإعلانات الدولية باحترام الكرامة الإنسانية وذلك لتعزيز وحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية سواء كان رجلا أم امرأة، كنتيجة للآثار المدمرة للحرب العالمية الثانية وتأثيرها على المجتمع الدولي وعلى كرامة الإنسان وقدسيته[1]، فنص ميثاق الأمم المتحدة الصادر في سنة 1945 نص على ضرورة الحفاظ عليها وهو ما ورد صراحة في ديباجته على ".. **وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامته وقدره..**".

وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948[2]، على ضرورة احترام كرامة الإنسان في عدة مواضع، فقد نصت ديباجته على " ...**لما كان الإقرار بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية..**"، ونصت المادة الأولى منه على " **يولد جميع الناس أحرارا متساوين في الكرامة..** "، وتحقيقا لذلك نصت المادة 5 منه على منع تعريض أي إنسان للتعذيب وللعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة.

وكذلك الحال بالنسبة للعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والثقافية[3]، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[4]، اللذان أكدت ديباجتهما على الالتزام باحترام الكرامة الإنسانية إذ ورد فيها " **إن الدول الأطراف في هذا العهد، إذ ترى أن الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم..، وإذ تقر بأن هذه الحقوق تنبثق من كرامة الإنسان الأصيلة فيه،**." كما يضمنان احترامها في عدة مواضع منهما[5].

---

[1]- شريف يوسف خاطر، الحماية الدستورية لمبدأ الكرامة الإنسانية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 2، 2009/2008، ص 17.

[2]- صادقت الجزائر على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، بموجب المادة 11 من دستور 1963، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 1963/09/10.

[3]- انضمت الجزائر إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 ألف(د-21) المؤرخ في 1966/12/16، ودخل حيز النفاذ في 1966/01/03، بموجب المرسوم الرئاسي 89- 67 المؤرخ في 1989/05/16، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 1989/05/17.

[4]- انضمت الجزائر إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 ألف(د-21) المؤرخ في 1966/12/16، ودخل حيز النفاذ في 1976/03/23، بموجب المرسوم الرئاسي 89- 67 المؤرخ في 1989/05/16، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 1989/05/17.

[5] - تضمن **المادة 7(أ) "2" من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية** لكل شخص الحق في التمتع بشروط عمل عادلة ومرضية تكفل على الخصوص مكافأة توفر لجميع العمال كحد أدنى عيشا كريما لهم=

وقد اعتبرت الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية، أو اللاإنسانية أو المهينة[1]، أن أساس احترام حقوق الإنسان هو احترام الكرامة الإنسانية، فنصت في ديباجتها "**.... تدرك أن هذه الحقوق تستمد من الكرامة المتأصلة للإنسان**"، ولأجل ذلك فقد نصت المادة 1/2 منها على ضرورة اتخاذ كافة الاجراءات التشريعية والقضائية والادارية لمنع هذه الأعمال المهينة للكرامة الإنسانية، كما نصت المادة 4 منها على تجريمها بموجب القانون الجزائي.

وعلى نفس النهج سار الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب[2]، فقد أكد في ديباجته على مبدأ الكرامة الانسانية كهدف أساس لتحقيق التطلعات المشروعة للشعوب الإفريقية، فنص في المادة 5 منه على " **حق كل فرد في احترام كرامته، ومنع كل أشكال استغلال الإنسان وامتهانه واستعباده خاصة الاسترقاق والتعذيب بجميع أنواعه والعقوبات والمعاملة الوحشية واللاإنسانية أو المذلة**" .

كما تجسد مفهوم الكرامة الإنسانية في الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية الصادر عن منظمة الصحة العالمية لسنة 2005، فتضمن المبدأ الأول فيه بأن "**الإنسان مكرم بغض النظر عن لونه وجنسه ومعتقده، ويقتضي تكريمه هذا المحافظة عليه في صحة تامة ومعافاة كاملة، كما يقتضي تكريمه احترام شخصيته، واحترام خصوصياته وأسراره**"، وجاء في المبدأ الثاني " **أن الحياة حق لكل إنسان، وهي مقدسة ومحترمة مدافع عنها، وقيمة النفس البشرية الواحدة تعدل قيمة البشر جميعا، والاعتداء على حياة أي نفس**

= ولأسرهم، وتنص **المادة 1/13 منه كذلك** على حق كل فرد في التربية والتعليم وهي متفقة على وجوب توجيه التربية والتعليم إلى الإنمـــــاء الكامـــــل للشخصية الإنسانية والحس بكرامتها وإلى توطيد احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وتحظر **المادة 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية** إخضاع كل أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، وتنص **المادة 1/10 منه** على معاملة جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصيلة في الشخص الإنساني.

[1]– الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية، أو اللاإنسانية أو المهينة، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 39/ 46 المؤرخ في 10 /1984/12، ودخلت حيز النفاذ في 26 /01/ 1987، وانضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-66، المؤرخ في 1989/05/16، الجريدة الرسمية العدد 20، الصادرة بتاريخ 1989/05/17.

[2]– صادقت الجزائر على الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بالمرسوم الرئاسي رقم 87-37 المؤرخ في1987/02/3، الجريدة الرسمية، العدد06، الصادرة بتاريخ 1987/02/4.

بشرية، عدوان على البشر جميعا، وأن إحياء النفس البشرية في مفهوم الإسلام ليس مقصورا على الإحياء البدني، بل يتعداه إلى الإحياء النفسي والروحي والاجتماعي "[1].

ب- تجسيد الكرامة الإنسانية في الدستور:

لقد ظهرت الكرامة الإنسانية أول مرة في النظم القانونية الوضعية في الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر عام 1789، في مادته الأولى[2]، كما أشارت بعض دساتير الدول الأجنبية إليها[3]، ولقد نص الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم في المادة 38 منه على " **أن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة**" ، وأدرج احترام الكرامة الإنسانية في المادة 40 منه التي نصت على " **ضمان الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان وعلى حظر أي عنف بدني أو معنوي، أو أي مساس بالكرامة، وأن المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يقمعها القانون** "، وتنص المادة 1/46 منه كذلك " **لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه يحميها القانون**".

ج- التنصيص على الكرامة الإنسانية في التشريع:

كرست النصوص التشريعية الوطنية احترام الكرامة الإنسانية فيما يتعلق بحماية الإنسان سواء كان رجلا أو امرأة من كل انتهاك لحقوقه وحرياته من أجل ضمان احترام الكرامة الإنسانية، ولعل القانون الجزائي بشقيه الموضوعي والإجرائي يعد من أهم الوسائل التي تضمن حماية الكرامة الإنسانية للشخص الإنساني بحظر ومنع ومعاقبة كل مساس بكرامته المتأصلة في الإنسان الذي تتمتع به المرأة على قدم المساواة مع الرجل، ولقد نص قانون الإجراءات الجزائية على احترام مبدأ الكرامة الإنسانية صراحة في مادته الأولى " **يقوم هذا القانون على**

---

[1]- الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية، الصادر عن اللجنة الإقليمية للشرق المتوسط التابعة للمكتب الإقليمي للشرق المتوسط، التابع لمنظمة الصحة العالمية، التابعة للأمم المتحدة اللجنة الإقليمية للشرق المتوسط، في الدورة الثانية والخمسون، البند 8، رمز الوثيقة (**EM/RC52/7**)، ش م/ل إ 7/52، المنعقدة في 2005/09، ص1، للإطلاع على الوثيقة أنظر الرابط الإلكتروني التالي:

http://applications.emro.who.int/docs/EM_RC52_7_ar.pdf

[2] - L'article 1 de la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen de 1789 dispose que « considèrent que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine…. »

[3]- نصت المادة 1 من القانون الأساسي في ألمانيا الاتحادية الصادر عام 1949 على أن " **كرامة الإنسان مصونة، وتلتزم سلطات الدولة باحترامها وحمايتها** "، كما نصت المادة 23 من الدستور البلجيكي على أن " **لكل فرد الحق في أن يعيش حياة تتفق مع الكرامة الإنسانية** "، أنظر في ذلك: شريف يوسف خاطر، المرجع السابق، ص 47.

مبادئ واحترام كرامة وحقوق الإنسان...."، الإنسان....."[1]، كما نص قانون العقوبات عليه أيضا في المادة 266 مكرر1 " **يعاقب بالحبس .. كل من ارتكب ضد زوجه الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها....."** [2].

فكل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية يهتمان بالطبيعة الإنسانية وبحماية الحقوق المنبثقة عن احترام مبدأ الكرامة الإنسانيـــــة، فالقانون الجزائـــــي يحظر ويمنع كـــل معاملـــــة لا إنسانية وكل إجراء تعسفي مناف للكرامة حتى ولو كان الشخص مسجونا إذ نصت المادة 2 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمساجين بأنه " **يعامل المحبوسون معاملة تصون كرامتهم الإنسانية..."**[3]، فهو يحظر تعرض الإنسان بصفة عامة والمرأة بصفة خاصة لأي صورة من صور العنف والاتجار والاضطهاد والمعاملة المهينة، وهو ما يشكل جرائم ضد الطبيعة الإنسانية[4].

ويلاحظ أيضا أن مصطلح الكرامة الإنسانية مكرس في العديد من القوانين الداخلية الأخرى، وعلى سبيل المثال لا الحصر نصت المادة الأولى في فقرتها الثانية من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه " **... ويرمي إلى ضمان الوقاية وحماية صحة الأشخاص والحفاظ عليها واستعادتها وترقيتها ضمن احترام الكرامة والحرية والسلامة والحياة الخاصة**"[5]، وأكدت المادة 06 من القانون المتعلق بعلاقات العمل على ضرورة احترام السلامة البدنية والمعنوية

---

[1]– أنظر المادة 2 من القانون رقم 17–06 المؤرخ في 03/27/ 2017 المعدل والمتمم للأمر رقم 66–155 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، التي أضافت مادة جديدة وهي المادة الأولى التي تتضمن المبادئ التي يقوم عليها قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 2017/03/29، ص 6.

[2]– أنظر المادة 2 من القانون رقم 15–19 المؤرخ في 2015/12/30 المعدل والمتمم للأمر 66 –156 المؤرخ في 06/8 /1966 المتضمن قانون العقوبات، التي أضافت المادة 266 مكرر 1، الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 71، ص 3.

[3]– القانون رقم 05–04 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 12/13/ 2005، ص 11.

[4]– فايز محمد حسين محمد، فلسفة حقوق الإنسان ومكافحة العنف ضد المرأة، مصر، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2016، ص 20.

[5]– القانون رقم 18–11 المؤرخ في 2018/07/02، المتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 07/29/ 2018، ص 5.

للعمال وكرامتهم[1]، كما نصت المادة 01 من القانون المتعلق بحماية الأشخاص المسنين على أنه " **يهدف إلى تحديد القواعد والمبادئ الرامية إلى دعم حماية الأشخاص المسنين وصون كرامتهم في إطار التضامن الوطني والعائلي وبين الأجيال**"، وهو ما أكدته المادة 3 منه التي نصت على " **تشكل حماية الأشخاص المسنين وصون كرامتهم التزاما وطنيا**....."[2].

الفرع الثاني

تعريف الكرامة الإنسانية

لقد نصت النصوص القانونية الدولية والداخلية على الكرامة الإنسانية بصفة صريحة وضمنية، لكنها لم تحدد المقصود منها ولم تعط لها تعريفا، بالرغم من كونها الأساس الذي تقوم عليه فلسفة حقوق وحريات الإنسان وحقوق المرأة بصفتها إنسانا، وسيتم تحديد مضمونها من خلال التطرق إلى المعاني المختلفة لها، وطبيعتها القانونية، وصولا إلى إعطاء تعريف إجرائي لها، فيما يلي:

أولا: المعنى اللغوي والإصطلاحي للكرامة الإنسانية:

إن الكرامة الإنسانية مشتقة من كلمتين الكرامة، والإنسانية، فالكرامة لغة اسم مصدره كرم، وتشير كلمة الكرامة في اللغة العربية إلى العزازة والقيمة، ويقال أكرمه أي أعظمه ونزهه، كَرَمًا وكَرامة فهو كَرِيم، وكَرِيمةٌ وكِرْمةٌ، ومَكْرَم، ومَكْرَمة، ضبط في الأصل والمحكم بفتح أولهما وهو مقتضى إطلاق المجد، وكُرامٌ وكُرَّامٌ وكُرَّامةٌ وجمع الكَريم كُرَماء وكِرام وجمع الكُرَّام كُرَّامون[3].

والكرامة هي الغطاء يوضع فوق رأس الجرة أو القدر، كرما وكرامة، أعطى بسهولة، وجاد فهو كريم، الإعطاء بسهولة[4].

---

[1]– القانون رقم 90 –11 المؤرخ في 1990/04/21، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد 17، الصادرة بتاريخ 1990/04/25، ص 563.

[2]– القانون رقم 10– 12 المؤرخ في 2010/12/29 المتعلق بحماية الأشخاص المسنين، الجريدة الرسمية، العدد 79، الصادرة بتاريخ 2010/12/29، ص 4، 5.

[3]– ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، لبنان، بيروت، دار صادر، ط1، 1997، ج5، ص 13.

[4]– مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مصر، دار الفكر العربي، مجلد3، ط3، 1970، ص 784.

وتأتي كلمة الكرامة في اللغة اللاتينية إلى كلمة **Dignitas** وهي القيمة، التي تعتبر معيارا لمعاملة الناس، في ظل العزة والتكريم والتعظيم[1].

أما كلمة الإنسانية، فهي اسم مؤنث منسوب إلى الإنسان، وهو اسم جنس يطلق على الذكر والأنثى، فيقال للرجل إنسان، وللمرأة إنسان، ولا يقال لها إنسانه، ولقد اختلف علماء اللغة في اشتقاق لفظ إنسان، فقد قال البصريون أنه من الإنس وإن الهمزة فيه أصلية، وقال الكوفيون أنه مشتق من النسيان، وعلى قول الكوفيين تكون الهمزة بالإنسان زائدة، والأصل أنسيان على وزن أفعلان، ولهذا يرد إلى أصله في التصغير فيقال أنسيان، والإنسان سمي بالإنسان لأنه عهد الله سبحانه وتعالى إليه بأمر فنسي[2].

ولم يرد تعريف موحد وشامل في النصوص القانونية لا الدولية ولا الداخلية للكرامة الإنسانية، واكتفت فقط بإدراجها ضمنها، وأكدت على أنها أساس حقوق الإنسان وحرياته، يتوجب احترامها وحمايتها، وهو ما جعل الفقهاء يعرفونها تعاريف متنوعة يراعى فيها فلسفة ونظرة كل تشريع لها، من خلال التطرق إلى كافة الأبعاد المختلفة لها سواء من الناحية الدينية أو الفلسفية، أو الفقهية، أو القضائية.

والشريعة الإسلامية تنظر إلى الكرامة الإنسانية بأنها قدر محتوم، يكون جميع الناس متساوون فيه، فأعطت لها مفهوما شاملا وعاما، يرتكز على مبادئ متينة وهي التشريف والتفضيل، التي من مظاهرها خلق الإنسان في أحسن تقويم، خلافة الله في الأرض، سجود الملائكة له، فكرامة الإنسان مصدرها الله سبحانه وتعالى وهي عامة لجميع الناس سواء كانوا مسلمين أو غير مسلمين، وهي المظاهر التي تتجسد في الأصل الإنساني منذ أن خلق الله آدم وحواء[3].

وعلى الصعيد الفلسفي يرى أرسطو أن الكرامة الإنسانية مرتبطة بقدرة الإنسان على التداول والوعي الذاتي وحرية اتخاذ القرارات، كما أن الفلاسفة اليونان قد أجمعوا على وجود التزام ثابت واقتناع راسخ بوجود قيمة خاصة للبشر تفرض احترامهم وحمايتهم، ومصدر هذا

---

[1]– غياث الحسن الأحمد، "**الكرامة الإنسانية وتطبيقاتها في القضايا الطبية**"، **مركز دراسات التشريع الإسلامي والأخلاق**، قطر، جامعة حمد بن خليفة، مقال منشور في 2016/01/17، على الموقع الإلكتروني:
.www.cilecenter.org

[2]– رفعت صبري سلمان البياتي، حقوق الإنسان في دساتير العالم العربي، لبنان، بيروت، دار الفارابي، ط 1، 2013، ص 18.

[3]– عبد العزيز بن عثمان التويجري، الكرامة الإنسانية في ضوء المبادئ الإسلامية، المغرب، الرباط، منشورات المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، ط 2، 2015، ص 14.

الالتزام يعود في نظرهم إلى الخصائص التي يتمتع بها الإنسان بحكم إنسانيته[1]، ولقد أولى الفيلسوف الألماني ايمانويل كانط أهمية للتدبر في عظمة الإنسان، فيعرف الكرامة الإنسانية بأنها " **القيمة التي تورث الشخص الإنساني الحق في التمتع بمعاملة تجعل منه غاية بذاته، لا مجرد وسيلة لغيره، إذ يرى أنه يجب معاملة أي إنسان على أنه غاية بذاته، وليس كوسيلة، فالإنسان يملك قيمة غير مشروطة، وهو ما يتطلب عدم اضفاء الطابع المادي له، إذ يقتضي التسليم بأن الإنسان له كرامة، فلا يقيم بثمن ولا يمكن أن يكون أداة للتداول أو للملكية، أو للتضحية به في سبيل إنقاذ اشخاص آخرين كنزع أعضائه، وهو ما يعد مخالفا لمبدأ احترام الكرامة الإنسانية** "[2].

ومن خلال ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية والدساتير والتشريعات عرف بعض الفقه الكرامة الإنسانية بأنها " **مبدأ يشعر به الفرد بصورة غريزية، وبحقيقته وبقوته، وحتى لو اختلف في تحديد مضمونه فهو يتعلق بداية بجوهر الإنسان، ومن ثم فإن الكرامة الإنسانية تتطلب عدم معاملة الإنسان كشيء أو وسيلة، وإنما يجب الاعتراف به كصاحب حق** "[3].

وعرفها البعض الآخر من الفقه أيضا بأنها " **قيمة داخلية متأصلة في الكائن الإنساني وليست مكتسبة، ولا يجوز التنازل عنها، ويعود الضابط في احترام الكرامة الإنسانية إلى احترام الشخص كإنسان، وهو ما يجعله يشعر بالمساواة مع الآخرين** "[4].

ولقد قدمت المحكمة الدستورية الكندية عام 2002 رأيها في معنى الكرامة الإنسانية بأنها " **الإنسانية، والكرامة بطبيعتها مفهوم محمل، ومحفوظ القيمة تشتمل على افتراضات رئيسية حول ماذا يعني أن تكون إنسانا في المجتمع، إنها جانب من الإنسانية** "[5].

---

[1]– غياث الحسن الأحمد، المرجع السابق.

[2]– فواز صالح، "**مبدأ احترام الكرامة الإنسانية في مجال الأخلاق الحيوية**"، **مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية**، سوريا، دمشق، المجلد 27، العدد الأول، 2011، ص 247، 251.

[3]– فواز صالح، المرجع السابق، ص 252.

[4] – غياث الحسن الأحمد، المرجع السابق.

[5]- Ahron BARAK « **Human dignity : The constitutional value and the constitutional right** », CANADA**, Cambridge University press**, 2015, p 363.

ثانيا: الطبيعة القانونية للكرامة الإنسانية:

لقد اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للكرامة الإنسانية، كل حسب الزاوية التي ينظر إليها، فهناك جانب من الفقه يعتبرها حقا من حقوق الإنسان، وجانب آخر يعتبرها مبدأً جوهريا تستمد منه كافة الحقوق الأخرى، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- الكرامة الإنسانية حق من حقوق الإنسان:

يرى جانب من الفقه أن الكرامة الإنسانية حق من حقوق الإنسان، وذلك من خلال التقيد بالمفهوم المعنوي الذاتي دون المفهوم القانوني، وهو القيمة الداخلية والشعور والإحساس الداخلي بالاحترام الشخصي، ويراد به امتلاك الإنسان للشرف والاعتبار والعزة التي تشكل منشأ الاحترام، فلا يجوز انتهاك الكرامة من خلال ارتكاب كل ما يشعر الإنسان بالذل والإهانة والتقليل من شرفه، والاحتقار والازدراء والإحباط، بل ضرورة القيام بالتصرفات والكلمات التي تشعره بالتقدير والمهابة[1]، ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري في تعديله لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 15 -19، وبالتحديد من خلال ما ورد في المادة 266 مكرر 1/1 قانون العقوبات التي أدرجت مصطلح " **المساس بالكرامة** " كنتيجة من نتائج الاعتداء بالعنف المعنوي النفسي أو اللفظي ضد الزوج، ويفهم منه في هذا الموضع أنه ساير المفهوم المعنوي الذي يعتبر الكرامة قيمة داخلية والشعور والإحساس الداخلي بالاحترام، ذلك أن الاعتداء بالعنف اللفظي أو النفسي هو اعتداء على الشرف والاعتبار، وهي المادة الوحيدة التي تضمنت هذا المصطلح بصفة صريحة، ويدخل في نطاق هذا التعريف جرائم العنف اللفظي والمعنوي كجريمة السب والقذف والتهديد، وغيرها.

وإذا اعتبرت الكرامة الإنسانية حقا من حقوق الإنسان، فهي تفيد المفهوم الضيق الذي يتقيد باحترام الشرف والاعتبار، وعدم الاعتداء عليه أو التعرض له، أو احترام الكيان المعنوي للإنسان.

---

[1]- طه أحمد سعيد السيد الفقي، النظام القانوني للحق في الكرامة الإنسانية دراسة مقارنة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2018، ص 52، 55، ووليد محمد الشناوي، مفهوم الكرامة الإنسانية في القضاء الدستوري دراسة مقارنة، مصر، المنصورة، دار الفكر والقانون، 2004، ص 14، 21.

- Benoit JORION, **« La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif », Revue de droit public**, France, 1999, p 197.

ب- الكرامة الإنسانية أصل كل حقوق الإنسان:

يرى الجانب الآخر من الفقه أن الكرامة الإنسانية مبدأ دستوري، وهو قيمة الإنسانية والحياة البشرية، وهو مفتاح رئيس لتفسير وتطبيق الحقوق والقيم الأخرى، فهي تقدم الأساس النظري لحقوق الإنسان، وتساعد على تفسير هذه الحقوق على المستوى الدستوري[1]، ولقد أسس هؤلاء رأيهم على مجمل النصوص القانونية الدولية والداخلية وعلى أحكام الدستور التي ورد فيها، أن الكرامة متأصلة تتبع من إنسانية الشخص لمجرد كونه إنسانا، فهي لا تعتمد على سلوك الشخص أو مركزه أو وضعه أو جنسه وإنما هي مصدر ومنبع جميع حقوق الإنسان، ويظهر ذلك خصوصا من خلال ما أكد عليه إعلان فينا الذي تبناه المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1993، الذي جاء فيه " **حقوق الإنسان تنشق من الكرامة والقيمة الكامنة في شخص الإنسان** "[2].

فكرامة الإنسان باعتبارها مبدأً دستورياً هي القيمة الإنسانية في داخل كل فرد ككائن إنساني وهي تعبير عن استقلالية هذا الأخير، وهي أيضا تعبير عن هويته، تمنع أو تعرقل تحويل أي فرد إلى أداة لتحقيق إرادة فرد آخر، وتجعل حقوق الإنسان غير قابلة للانتهاك والتصرف فيها، لأن جميع حقوق الإنسان تتقاطع مع بعضها البعض وتهدف إلى حماية وضمان كرامة الإنسان[3]، وهو ما يعتبر تعريفا موسعا للكرامة الإنسانية يشمل الجانب المادي والمعنوي للإنسان.

ثالثا: التعريف الإجرائي للكرامة الإنسانية:

من خلال ما سبق تبيانه من الآراء الفقهية الدستورية حول الكرامة الإنسانية وحول طبيعتها القانونية، ومن خلال كون تعريف الكرامة الإنسانية غير محدد ومختلف فيه، يمكن التوصل إلى وضع تعريف إجرائي يحيط بها ويحدد أبعادها، وذلك من خلال تبني الاتجاه الذي يعتبر الكرامة الإنسانية قيمة داخلية تجعل الإنسان يشعر بالمساواة مع الآخرين تكريما لآدميته،

---

[1]- Matthias MAHLMANN, « **Human Dignity and Autonomy in Modern Constitutional Order** », in: M.Roseenfled and A. Sajo, **The Oxford Handbook of comparative constitutional Law**, England, 2012, p370.

[2] - يعتبر إعلان وبرنامج عمل فيينا أهم وثيقة بشأن حقوق الإنسان صدرت في القرن العشرين نتجت عن المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان المنعقد في فيينا 25يونيو 1993، أنظر في ذلك، الأمم المتحدة، حقوق الإنسان، منشورات مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، إعلان وبرنامج عمل فيينا، 20 عاما من العمل لأجل حقوقك، أوت 2013، ص 35.

[3] - Ahron BARAK, op cit, p 36.

وعلى أساس ذلك فهي أساس جميع الحقوق التي يتمتع بها الإنسان، فالإنسانية تساوي في كل مدلولاته الكرامة، ويجب المحافظة عليها وعدم التعرض لها، فكل من التشريع الإسلامي، والتشريع الوضعي أكدا على أهمية الكرامة الإنسانية، وعلى ضرورة حفظها وحمايتها.

ومن خلال ما ورد من مقتضيات نصوص الشريعة الإسلامية ، يتبين أن حفظ الكرامة في الشريعة الإسلامية يتطلب مراعاة حرمة المرء في دمه وماله وعرضه وعقله ونفسه، وهو ما يعرف بالكليات الخمس التي توجب احترام شرفه وسمعته، وعدم النيل من حرمته أو تجريح مشاعره وأحاسيسه، وحظر شتمه أو تحقيره، أو اعتقاله أو حبسه أو تعزيره أو تعذيبه أو إهانته أو تخويفه في غير حق شرعي، ويوجب أيضا مراعاة حرمة البيت بغير اذن صاحبه أو التجسس على من فيه من الخارج أو التعدي على حرمته أو فتح مراسلاته إلا إذا كان بوجه حق، أو كان في سلوك الشخص ما يريب[1]، وفي كل الأحوال فإن الكرامة الإنسانية في نظر الشريعة الإسلامية مرتبطة وجودا وعدما بالحرية الكاملة لقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه " **متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا** ".

ويتبين من خلال التحليل المنهجي للاتفاقيات الدولية والدساتير والقوانين الداخلية وكذا الشريعة الإسلامية أنها تشترك كلها في تحديد مضمون الكرامة الإنسانية من خلال الإشارة إلى حالات تؤدي إلى انتهاكها وتجعل الإنسان يشعر بالذل والإهانة والتقليل من قيمته ، وهي تعتمد على إجماع حول ما يشكل انتهاكا للقيمة الإنسانية التي تتمتع بالحرمة والمهابة ولا يجوز انتهاكها أو التعدي عليها سواءً تعلق بالكيان المادي الجسدي أو المعنوي النفسي، والحفاظ على الكرامة الإنسانية يتطلب حماية السلامة الجسدية والنفسية للشخص، وحظر كافة الأفعال التي تتناقض معها كمنع التعذيب والاتجار بالبشر وسوء المعاملة وكافة الاعتداءات الجسدية والمعنوية التي تمس قدسية الإنسان، وهو الموقف الذي عبر عليه المؤسس الدستوري بصفة واضحة من خلال نص المادة 40 من الدستور الجزائري.

وعلى هذا الأساس يمكن تعريف الكرامة الإنسانية بأنها " **القيمة الداخلية والأساسية التي تثبت للإنسان لمجرد كونه إنسانا بغض النظر عن أصله أو جنسه وعمره وحالته** "،

---

[1]– آسيا شكيرب، "**الكرامة الإنسانية في المسيحية والإسلام والمواثيق الدولية**"، دراسة تحليلية مقارنة، **مجلة المعيار**، جامعة قسنطينة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، كلية أصول الدين، العدد 42، جوان، 2017، ص 150.

وبناء على ذلك يمكن القول أنها الأساس المركزي لحقوق الإنسان، وهي بذلك تعد مبدأً جوهرياً تستمد منه الحقوق التي يفترض أن يتمتع الإنسان بها، وتلتزم الدول بحمايتها والعمل على التصدي لكل انتهاك لها، فحقوق الإنسان ما هي إلا فروع جزئية مبناها الاعتراف بالكرامة الإنسانية، وهو ما أكدت عليه كافة النصوص الدولية والوطنية التي أخذت جلها بالمفهوم الواسع للكرامة الإنسانية واعتبرتها مبدأً دستورياً يتطلب توفير كافة الضمانات لضمانه من طرف الدول.

وعلى أساس هذه الاتجاه يمكن القول أن للكرامة الإنسانية مفهوما واسعا فهي تعكس عددا من الحقوق المختلفة وهي حماية النفس والجسد من الانتهاك أو الاحتقار والتعدي على حقوق الشخصية للإنسان باعتبارها أهم حقوق الإنسان، فهي بهذا تشمل التعريف المادي والمعنوي، وهو تعريف شامل وكامل، إذ تعتبر الكرامة الإنسانية الأساس المركزي الذي تنبثق منه جميع حقوق الإنسان، مما يتطلب الحفاظ عليها احترام الكيان المادي والمعنوي للإنسان معا.

المطلب الثاني

أهمية الكرامة الإنسانية في تجسيد الحماية لحقوق الشخصية للمرأة

إن المرأة بصفتها إنسانا تتمتع بحقوق الشخصية التي يتمتع بها كل فرد استنادا إلى صفة الإنسانية، فهي تتمتع بحماية هذه الحقوق على أساس الكرامة الإنسانية التي تعتبر مبدأً جوهرياً تستمد منه كافة حقوق الإنسان، وسيتم تبيان ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الاعتراف للمرأة بالكرامة الإنسانية.

الفرع الثاني: انعكاسات الكرامة الإنسانية على حماية حقوق الشخصية للمرأة.

الفرع الأول

الاعتراف للمرأة بالكرامة الإنسانية

لقد اعترف التشريع الإسلامي والوضعي معا بالكرامة الانسانية للمرأة، لما لها من أهمية في تجسيد الحماية القانونية لحقوق الشخصية، لأنها الأساس الذي تنبثق منه حقوق الشخصية، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: الإعتراف للمرأة بالكرامة الإنسانية في النصوص القانونية:

لقد أكدت الشريعة الإسلامية والتشريعات الدولية والوطنية العامة والخاصة على الاعتراف للمرأة بالكرامة الإنسانية، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- تكريم الشريعة الإسلامية للمرأة:

إن الشريعة الإسلامية اهتمت بالمرأة، واعترفت لها بالكرامة الإنسانية على حد سواء مع الرجل، وقد خصت المرأة بصفة مباشرة ووضعتها مع الرجل في نفس المنزلة من ناحية الكرامة الإنسانية، فقد أوجبت الآيات القرآنية تكريم الإنسان وتفضيله على سائر المخلوقات[1]، وتعد مبادئ الإسلام واضحة تجاه إنسانية المرأة، فالخالق أقر للمرأة الكرامة الإنسانية، باعتبارها أحد الأركان الأساسية التي تقوم عليها فلسفة الوجود الإنساني وتمتع الإنسان بالحقوق الإنسانية، فارتقى بحقوق الإنسان إلى مستوى التقديس والسمو، وعلى أساس ذلك كرم المرأة بصفتها في العموم تشترك مع الرجل في الإنسانية، وتولى خلاصها من كافة الاضطهادات التي تطالها ومن كل مصادرة لحقوقها ومن كل تضييع لقيمتها والاستهانة بكرامتها الإنسانية والاعتداء على كيانها المادي والمعنوي، سواء تم ذلك على مستوى الأسرة أو الحياة العامة.

فالشريعة الإسلامية خلصت المرأة من بعض الأعراف التي كانت سائدة قبل مجيء الإسلام، وحاربت ما كان في النفوس من اعتقادات خاطئة حولها، فقبل مجيء الإسلام، لم يكن هناك قانون معين لحماية كرامتها، فقد خضعت عند بعض الأمم لامتهان الكرامة من خلال ما كان يفرض عليها من ممارسات مخلة بالكرامة الإنسانية وبمجيء الإسلام كرمت مثلها مثل الرجل، وازدادت المرأة حرية وكرامة وسيادة[2]، لقوله صلى الله عليه وسلم " **مَن كانَ يُؤْمِنُ باللَّهِ واليَومِ الآخِرِ فلا يُؤْذِي جارَهُ، واسْتَوْصُوا بالنِّساءِ خَيْرًا** "[3]، وقوله صلى الله عليه وسلم " **ما أكرمَ النِّساءَ إلَّا كريمٌ وما أهانَهنَّ إلَّا لئيمٌ** "[4].

---

[1]- سورة الإسراء، الآية 70، وسورة البقرة، الآيات 30، 31، 32، 33، 34، أنظر الصفحة 20 من الدراسة.

[2]- منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 41.

[3] - رواه أبو هريرة، أخرجه البخاري (5186) ومسلم (1468)، حدثه الألباني، حديث صحيح، المصدر صحيح الجامع، الرقم 960، موسوعة الحديث النبوي الشريف الدرر السنية، للإطلاع عليه أنظر الموقع الإلكتروني على الرابط التالي: **https://dorar.net/hadith/sharh/16628**

[4] - حدثه الألباني، المصدر نفسه.

وحرصت الشريعة الإسلامية على تكريم المرأة بصفتها بنتا أو أما أو زوجة، ودفعت عنها اللعنة التي ألصقت بها في الديانات السابقة، فاعتبرت البنت نعمة من الله تعالى[1]، وكرمها القرآن الكريم بقوله تعالى ﴿ **لِّلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَاءُ الذُّكُور، أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ**﴾[2]، وحاربت التشاؤم وإظهار الحزن لولادتها[3]، فقد أولت الشريعة الإسلامية للإنسان بصفة عامة وللمرأة بصفة خاصة اهتماما وتقديرا ومكانة مرموقة للحق في الحياة، فقد حرم الله تعالى القتل دون وجه حق، وحرمت الشريعة الإسلامية وأد البنات باعتباره صورة من صور القتل، إذ كانت البنت تدفن حية عند الولادة، لقوله تعالى ﴿ **وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنبٍ قُتِلَتْ** ﴾[4]، وقد رغب الرسول صلى الله عليه وسلم في رعاية البنات، واعتبر ذلك فضلا كبيرا، فقال صلى الله عليه وسلم " **مَن عالَ جارِيَتَيْنِ حتَّى تَبْلُغا، جاءَ يَومَ القِيامَةِ أنا وهو وضَمَّ أصابِعَه** "[5]، فكرم المرأة بصفتها بنتا وأشاد بها ونهض بها ورفع من شأنها لكي يتأسى صحابته به فيحبون بناتهم ويكرمونهن، قال صلى الله عليه وسلم " **من كانت له ثلاث بنات أو أخوات فصبر على لَأْوَائِهِنَّ وَضَرَّائِهِنَّ وَسَرَّائِهِنَّ أدخله الله الجنة بفضل رحمته إياهن، قيل واثنتين قال وثنتين، قيل وواحدة قال وواحدة** "[6].

وقد أعطى الإسلام للمرأة بصفتها زوجة مكانة في الإسلام، ودورها في بناء المجتمع، وما كان من سنن الله تعالى في هذه الحياة، هو قيام الرجل والمرأة بعمارة هذا الكون، وتصريف شؤون الحياة فيه، وهي شريكة للرجل في إقامة استمرار هذه الحياة، قال الله تعالى ﴿ **وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ**

---

[1]– ياسين محمد حسين الدليمي، " **حقوق المرأة ومكانتها في التشريع الإسلامي** "، **مجلة تكريت للعلوم الإنسانية**، العراق، المجلد 17، العدد 6، حزيران، 2010، ص 3.

[2]– سورة الشورى، الآية 49، والآية 50.

[3]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 44.

[4]– سورة التكوير، الآية 9، والآية 10.

[5]– رواه أنس بن مالك، أخرجه مسلم، حديث صحيح، المصدر صحيح مسلم، الرقم 2631، موسوعة الحديث النبوي الشريف الدرر السنية، أنظر الموقع الإلكتروني على الرابط التالي:
https://dorar.net/h/56320e891771258a7549e643df06c9a

[6]– رواه الخرائطي في مكارم الأخلاق عن أبي هريرة، الرقم 337 /2 ، أخرجه أحمد (8220)، والحاكم في المستدرك (4/176)، حديث صحيح، أنظر الموقع الإلكتروني على الرابط التالي: **www.minhajsalafi.com**

لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾[1]، وقال صلى الله عليه وسلم " **الدُّنْيَا مَتَـــاعٌ، وَخَيْرُ مَتَاعِ الدُّنْيَا المَرْأَةُ الصَّالِحَةُ** "[2]، كما أن هناك الكثير من الأحاديث النبوية الشريفة، التي تؤكد على احترام المرأة وإعطائها مكانة مرموقة، وطالبت عدم انتهاك كرامتها الإنسانية، فقال صلى الله عليه وسلم " **حَقُ المَرأَةِ على زوجها يسدُ جوعَها، ويَسْتُرُ عَوْرَتَها، ولا يُقَبِّحُ لها وجهها** "[3]، واهتمت الشريعة الإسلامية أيضا بالأم، باعتبارها أحد الوالدين وذلك من خلال ما جاء في قوله تعالى﴿ **وَاعْبُدُوا اللَّـهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ﴾**[4]، واعتبرت عقوق الوالدين من أكبر الكبائر لقوله صلى الله عليه وسلم " **ألا أُنَبِّئُكُمْ بأَكْبَرِ الكَبائِرِ؟ ثَلاثًا الإشْراكُ باللَّـهِ، وعُقُوقُ الوالِدَيْنِ وشَهادَةُ الزُّورِ، أوْ قَوْلُ الزُّورِ**"[5] وقد نَوَهت لفضل الأم، وما تتكبده من مشاق الحمل والرضاعة والعناية، وقد أبرزت أهمية دورها من خلال الإشارة له ومعاملتها بحفاوة وتكريم، مصداقا لقوله تعالى ﴿**وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا**﴾[6]، وخص النبي صلى الله عليه وسلم الأم باهتمام فأوصى بها خيرا وكرمها وجعلها بابا من أبواب الجنة.

ب – تكريم التشريع الوضعي للمرأة:

إن حقوق المرأة هي حقوق الإنسان، وهذه حقيقة لا تحتاج إلى تأكيد، لأن المرأة إنسان قبل كل شيء، وهي أحد نوعي الجنس البشري، وهو آدم وحواء، وبالرجوع لاتفاقيات حقوق المرأة الخاصة، يتبين أنها تقر تمتع النساء بجميع حقوق الإنسان المنبثقة عن مبدأ الكرامة

---

[1]– سورة الروم، الآية 21.

[2]– رواه عبد الله بن عمرو، أخرجه مسلم، حديث صحيح، المصدر صحيح مسلم، الرقم 1467، موسوعة الحديث النبوي الشريف الدرر السنية، أنظر الموقع الإلكتروني على الرابط التالي:
https://dorar.net/h/e87de010e10d9e3f5c9bbd7a3a4c7d7c

[3]– أنظر في ذلك بحار الأنوار، العلامة المجلسي، الجزء 100، أنظر الموقع الإلكتروني على الرابط التالي:
http://shiaonlinelibrary.com

[4]– سورة النساء، الآية 36.

[5]– يحيى بن شرف أبو زكريا النووي، شرح النووي على مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، أنظر الموقع الإلكتروني على الرابط التالي: www.Islamweb.net

[6]– سورة الأحقاف، الآية 15.

الإنسانية، فأكدت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، في ديباجتها على احترام مبدأ الكرامة الإنسانية، باعتباره أساس جميع الحقوق المتساوية بين المرأة والرجل[1].

ولقد أكدت الإعلانات العالمية لحماية حقوق المرأة أيضا على اعتبار مبدأ الكرامة الإنسانية الأساس الذي تقوم عليه حماية الحقوق الإنسانية للمرأة، فكل من إعلان فيينا وكذلك إعلان ومنهاج عمل بكين أكدا على تعزيز وحماية الحقوق الإنسانية للمرأة واعتبرا حقوقها جزء لا يتجزأ من حقوق الإنسان العالمية ولا تنفصل عنها، وكذلك إعلان القضاء على العنف ضد المرأة الذي أوجب احترام الحقوق الإنسانية للمرأة، وهو ما يظهر من خلال ما نصت عليه المادة 3 منه التي اعترفت للمرأة بحق التمتع بكل حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وفي حماية هذه الحقوق لاسيما منها الحق في الحياة، والحق في أن تكون في مأمن من التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وكذلك ما أكدت عليه المادة 4 التي فرضت على جميع الدول وضع نصوص قانونية تتضمن الحماية القانونية لا سيما الجزائية ضد العنف البدني أو الجنسي أو النفسي الذي يحدث في إطار الأسرة أو في إطار المجتمع العام، إلى جانب كل من بروتوكول منع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية[2]، ولقد اعترف إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام لسنة 1990 في مادته السادسة بأن المرأة مساوية للرجل في الكرامة الإنسانية[3].

ولقد حرص المشرع الجزائري على تكييف منظومته القانونية مع التزاماته الدولية لأجل ضمان حماية الحقوق الإنسانية للمرأة كونها نابعة من مبدأ الكرامة الإنسانية، من خلال النصوص التجريمية والعقابية والإجرائية خاصة بعد مصادقته على اتفاقية الأمم المتحدة

---

[1]– يطلق عليها أيضا اتفاقية سيداو، انضمت الجزائر بموجب المادة الأولى من المرسوم الرئاسي 96–56 المؤرخ في 1996/01/22، المتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 1996/01/24، مع تسجيل تحفـــظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08–426، المؤرخ في 2008/12/23 وتم رفع التحفظ على المادة 2/9، الجريدة الرسمية، العدد 65، الصادرة بتاريخ 2009/01/21.

[2]– بروتوكول منع وقمع الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والإنضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25، الدورة 55، المؤرخ في 2000/11/15.

[3] – تمت إجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة مؤتمر العالم الإسلامي، مصر، القاهرة، في 5 /1990/08.

لمكافحة الجريمة المنظمة عبرالوطنية[1]، وعلى البروتوكول الخاص بمنع الاتجار بالأشخاص خاصة النساء والأطفال[2]، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[3]، وهو ما أكد عليه من خلال ما جاء في عرض أسباب قانون تعديل العقوبات القانون رقم 15-19 المعدل لقانون العقوبات، الذي جاء في إطار تعزيز المنظومة القانونية في مجال حقوق الإنسان، ولحماية كرامة المرأة[4].

ثانيا: مضمون حقوق الشخصية:

إن الإعتراف للمرأة بالكرامة الإنسانية يتجسد من خلال الإعتراف لها بالتمتع بحقوق الشخصية التي تثبت لأي فرد لمجرد كونها إنسانا، وسيتم تحديد مضمون حقوق الشخصية فيما يلي:

أ - تعريف حقوق الشخصية:

ليس هناك اتفاق على تعريف محدد لحقوق الإنسان، بل هناك عدة تعاريف، تختلف من مجتمع إلى آخر، كما لها مفهوم واسع وآخر ضيق، حسب تصنيفها الذي يستند إلى عدة معايير، فتصنف إلى حقوق أساسية وحقوق غير أساسية وحقوق مدنية وحقوق سياسية أو اقتصادية واجتماعية وثقافية[5].

---

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 2002/02/05 المتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 2000/11/15، الجريدة الرسمية، العدد09، الصادرة بتاريخ 2000/02/10.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 03 -417 المؤرخ في 2003/11/9 المتضمن التصديق بتحفظ على بروتوكول منع وقمع الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 2000/11/15، الجريدة الرسمية، العدد69، الصادرة بتاريخ 2003/11/12.

[3]- نصت المادة 6 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة " **تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة بما في ذلك التشريع الوطني منها لمكافحة جميع أشكال الإتجار بالمرأة واستغلال بغاء المرأة**" فهي تحث على مكافحة الاتجار بالمرأة بما في استغلال بغائها بكافة التدابير الممكنة خاصة وأن الاتجار يترتب عليه بالضرورة العنف الجنسي ضدها.

[4]- وزارة العدل، عرض أسباب مشروع تعديل قانون العقوبات المعدل والمتمم للأمر66- 156، المؤرخ في 1966/06/8، المتضمن قانون العقوبات، ص 2.

[5]- طه أحمد سعيد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 112 وما يليها.

ويقصد بالمفهوم الواسع أنه هو الذي يشمل كل أنواع الحقوق الأساسية والحقوق غير الأساسية والحقوق المدنية والسياسية والاجتماعية والثقافية والحقوق الفردية والجماعية، أما المفهوم الضيق فهو ما حصره الفقهاء في حقوق الشخصية، أو ما يعرف بالحقوق المدنية وهي الحقوق المضمونة للمرأة بوصفها إنسانا، وهي على هذا الأساس تتمتع بجميع حقوق الشخصية المعترف بها وطنيا ودوليا والتي تتضمن التأكيد على احترام الكرامة الإنسانية وحمايتها باعتبارها مبدأً متأصلا في كل إنسان[1]، ويقصد بحقوق الشخصية للمرأة بأنها الحقوق الأساسية اللازمة لحياة الإنسان وهي المتعلقة بمقومات شخصيته، وهي ثابتة للمرأة لكونها إنسانا فهي ترتبط بالصفة الإنسانية، ويخرج عنها الحقوق المضمونة للفرد بوصفه عضوا في المجتمع التي تتطلب تدخل الدولة لإنشائها وكفالتها كالحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية التي تجعله يرتقي ويعزز في مجتمعه ويشارك في تطوره، فهي الحقوق الأصلية التي بدونها لا تستطيع المرأة العيش كبشر، فهذه الحقوق مصدرها الكرامة الإنسانية والقانون أداة لحمايتها[2]، وهي المضمونة لها سواء في إطار الحياة العامة أو الخاصة، فلا يمكن إهانة كرامتها من أي أحد سواء كان ذلك من طرف أفراد المجتمع أو أفراد الأسرة، سواء في إطار الحياة العامة أو الخاصة.

وبصفة أدق يمكن القول أن حقوق الشخصية للمرأة هي " **تلك الحقوق التي تثبت لها لمجرد كونها إنسانا، تستهدف حماية المظاهر المختلفة لعناصر الشخصية ومقوماتها من أفعال الاعتداء عليها من أي فرد، وتتميز هذه الحقوق بأنها لصيقة بالإنسان وتثبت له لكونه من بني البشر وبغض النظر عن أي اعتبار آخر، كما يصعب على الإنسان العيش من غيرها، وعلى أساس ذلك هناك من يطلق عليها مصطلح الحقوق اللصيقة بالشخصية** "[3].

ب – أنواع حقوق الشخصية:

يمكن تقسيم حقوق الشخصية إلى مجموعتين المجموعة الأولى تشمل الحقوق الرامية إلى حماية الكيان المادي للإنسان، والمجموعة الثانية والتي تشمل الحقوق الرامية إلى حماية الكيان المعنوي للإنسان، وسوف يتم تبيان ذلك فيما يلي:

---

[1]– خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، مصر، الاسكندرية، دار الجامعيين للطباعة، 2002، ص 13، 14.

[2]– المرجع نفسه، ص 169.

[3]– حمدي عبد الرحمن، فكرة الحق، مصر، القاهرة، دار الفكر العربي، 1979، ص 42.

1 – الحقوق الرامية إلى حماية الكيان المادي:

إن الكيان المادي للمرأة بصفتها إنسانا، يتجلى في الجسم أو الجسد، وهو محل الحماية القانونية والجزائية، ويقصد به الكيان الذي يباشر وظائف الحياة، من خلال مجموعة من الأجهزة والأعضاء التي تشكل وحدة متكاملة[1]، وتشمل هذه الحقوق حق الإنسان في الحياة والحق في السلامة الجسدية، وحرمة التعامل في الجسم البشري.

والحق في الحياة يعتبر من أسمى حقوق الإنسان الأساسية التي تثبت للمرأة بصفتها إنسانا، فيمكن بموجبه اقتضاء الحقوق الأخرى، لأنه الأساس لتمتع صاحبه بجميع الحقوق الأخرى[2]، لأن الاعتداء عليه يعطل وظائف الحياة في الجسم تعطيلا كليا أبديا[3]، وهو من الحقوق الطبيعية للإنسان سواء كان امرأة أو طفلا أو رجلا، ويعرف بأنه " **المصلحة التي يحميها القانون في أن يظل الجسم مؤديا للقدر الأدنى من وظائفه التي لا غنى له عنها لكي لا تتعطل جميعها** "[4].

والحق في السلامة الجسدية وحرمة التعامل في الجسم البشري يعتبر من الحقوق الأساسية المكملة لحق الإنسان في الحياة، ويعرف بأنه المصلحة في المحافظة على سلامة جسم الإنسان في تكامله وصحته وسكينته[5]، وفي عدم جواز التعامل المالي في جسم الإنسان أو التصرف في أعضائه[6]، ويقصد بالاحتفاظ بالتكامل الجسدي مصلحة الفرد في الاحتفاظ بأعضاء جسمه كافة وبشكلها الطبيعي بصورة كاملة من غير نقص أو تعديل، وأما الاحتفاظ بالمستوى الصحي للجسم فهو مصلحة الفرد بالاحتفاظ بالنصيب الذي يتوفر لديه من الصحة، فلا ينخفض مستواه الصحي، وتبقى وظائف جسده محافظة على السير الطبيعي لها[7]، والاحتفاظ بالهدوء والسكينة هو عدم التعرض للآلام الجسدية، وخروج الجسم عن دائرة التعامل

---

[1]– نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط 1، 2003 ، ص 24، 37.

[2]– أكرم محمود حسين البدو، بيرك فارس حسين، " **الحق في سلامة الجسم** "، **مجلة الرافدين للحقوق**، العراق، مجلد 9، العدد 33 ، السنة 12، 2007، ص 12.

[3]– نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 175.

[4]– محمود نجيب حسني، "**الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها قانون العقوبات**"، **مجلة القانون والاقتصاد**، مصر، القاهرة، العدد 3، سنة 29، 1959، ص 538.

[5]– نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 48 وما بعدها.

[6]– أكرم محمود حسين البدو، بيرك فارس حسين، المرجع السابق، ص 15.

[7]– نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 48 وما بعدها.

يقصد به حظر على كل شخص أن يتصرف في جسمه أو أن يتصرف الغير في جسمه، لأنه حسب الأصل يخرج عن دائرة التعامل، ولا يمكن أن يكون محلا ممكنا ومشروعا للحقوق والمعاملات المالية[1].

2- الحقوق الرامية إلى حماية الكيان المعنوي:

يقصد بالحقوق الرامية إلى حماية الكيان المعنوي تلك الحقوق التي تهدف إلى صيانة الإنسان في كيانه الأدبي ضد الأفعال التي تسبب له إساءة عاطفية وألما نفسيا[2]، فالإنسان ليس فقط جسما ماديا متحركا، بل هو كائن حي له مشاعر وأحاسيس، وتتمثل في الحق في سلامة الشرف والإعتبار والحق في سلامة العرض، والحق في الحياة الخاصة، والحق في احترام الحرية الفردية.

والحق في سلامة الشرف والإعتبار يعرف من خلال تحديد معنى الشرف والإعتبار الذي اختلف الفقهاء حوله، فهناك جانب من الفقه يرى الشرف والاعتبار من المترادفات، فيعرف الشرف بالاعتبار ويعرف الاعتبار بالشرف[3]، ويقصد بالشرف أنه عبارة عن مجموعة من الصفات الشخصية الفطرية التي تمثل الكرامة كالإخلاص، الصدق، الأمانة، ويقصد بالإعتبار مجموعة من الصفات المكتسبة التي ترتبط بالمركز والمكانة الاجتماعية للشخص، ونظرا لتداخل هذه الصفات بنوعيها، أصبحت تشكل شخصية الفرد، فيصعب التمييز بينهما، بينما يضع الجانب الآخر المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي، للتفرقة بينهما، ووفق المعيار الموضوعي تكون المصلحة المقصودة من الحماية المكانة الاجتماعية للشخص والمستمدة من احترام الناس له نتيجة رصيد تصرفاته في مجتمعه، ووفق المعيار الشخصي تكون المصلحة المقصودة هي الشعور الشخصي للفرد، وإحساسه الداخلي بالاحترام والتقدير الاجتماعي، تجنبا

---

[1]- ناصر عبد السلام الصرايرة، الحماية الجزائية لكرامة الكائن البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة دراسة مقارنة، الأردن، عمان، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ط 1، 2018، ص 72.

[2]- آلاء عدنان الوقفي، الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري، الأردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2014، ص 31.

[3]- نادية سخان، الحماية الجنائية للشرف والاعتبار، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه العلوم، تخصص الفقه والأصول، جامعة باتنة1 الحاج لخضر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2016/2015، ص 33.

لجرح مشاعره[1]، فالشرف يدل على ما يصر الإنسان على الاحتفاظ به من قيم وأخلاق فطرية، والاعتبار يدل على قدر ما يكنه المجتمع من قيمة للشخص نتيجة تصرفاته المكتسبة، وهما يتداخلان بحيث تكون الفوارق بينهما ضئيلة، ولقد جمعت الشريعة الإسلامية هذين المصطلحين في مصطلح واحد وهو العرض، الذي يعرف بأنه ما دل على شرف الإنسان وكرامته وهو محل المدح والذم، ولم تفرق بينهما أي بين الشرف والاعتبار[2].

والحق في سلامة العرض في التشريعات القانونية له مفهومان مفهوم واسع، وهو المفهوم الأخلاقي، وهو المفهوم الشخصي الذي يسعى إلى تأمين العرض في ذاته باعتباره صيانة للجسم من كل ممارسة جنسية غير مشروعة، سواء من كل اعتداء يقع عليه من الغير أو من تفريط يقع عليه من صاحبه، فهو مفهوم أخلاقي وديني يخاطب الفرد ويحثه على التحلي بالأخلاق والفضيلة، والحسب والنسب والاحترام، وينأى بنفسه على كل فعل أو تصرف يتعارض مع مقتضيات الحفاظ على أخلاقه مما يجب صيانة وحفظ العرض من انتقاص في الاحترام، أو في الكرامة[3]، وأما المفهوم الاجتماعي للحق في سلامة العرض، وهو المفهوم الضيق، فهو تأمين الحرية الجنسية لكل فرد، فالعرض لا يرادف الفضيلة الاجتماعية، وإنما الحرية الجنسية، التي يعتبر الاعتداء عليها عند توفر عدم الرضاء[4]، فهو متعلق بغريزة حفظ النوع عند الإنسان، أو بعبارة أخرى الغريزة الجنسية، وتنصرف تلك الاعتبارات إلى محل مادي هو الأعضاء التناسلية، ومواضع الجسد المتصلة بطريق مباشر أو غير مباشر بإثارة الغريزة، وكذلك تنصرف إلى محل معنوي هو شعور الحياء عند الناس[5].

---

[1]– عبد الرحمان محمد إبراهيم خلف، الحماية الجنائية للحق في الشرف والاعتبار، مصر، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1992، ص 24.

[2]– نادية سخان، المرجع السابق، ص 37.

[3]– محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 1985، ص 11.

[4]– مجدي محمد جمعة، العنف ضد المرأة بين التجريم آليات المواجهة، دراسة تطبيقية، مصر، الاسكندرية، منشأة المعارف، 2013، ص 193، وهناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 355.

[5]– علاء زكي مرسي، نظم القسم الخاص في قانون العقوبات جرائم الاعتداء على العرض، الكتاب الثاني، مصر، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط 1، 2013، ص 25، 26.

وبالرجوع للتشريع الجزائي الجزائري يتبين أنه لا يشترط التقيد بالعلاقة الزوجيــة، إلا أنه يشترط التقيد بضوابط لا يجوز تجاوزها تحت طائلــة العقــاب[1]، فهو يتدخل في تنظيــم الحياة الجنسيــة للأشخاص في مجال ضيق، مقارنة بالدين والعادات والتقاليد والأعراف[2].

ويلاحظ أن غالبية التشريعات الجزائية بما فيها التشريع الجزائي ميزت بين الحق في سلامة الشرف والاعتبار وبين الحق في سلامة العرض، إذ ارتبط الشرف والاعتبار ارتبط بالجرائم القولية وهي السب والقذف، بينما جرائم العرض ارتبطت بالآداب العامة[3]، وذلك على عكس الشريعة الإسلامية التي اعتبرت العرض مفهوما عاما يشتمل على العناصر الثلاثة باعتباره مقصدا من المقاصد الأساسية في الشريعة الإسلامية وهي حفظ الدين والنفس والنسل والعقل والمال، ذلك أن الاعتداء على الشرف أو الاعتبار أو الحرمة الجنسية هو انتقاص من الاحترام والشعور بالاحترام وبمكانة الإنسان الاجتماعية لما يسبب ذلك من عدم احترام القيم الدينية والاجتماعية والأخلاقية وهو ما يؤدي إلى انهيار الفرد والمجتمع[4].

ومع ذلك يمكن القول أن الاعتداء على العرض قد يؤثر على سلامة الشرف والاعتبار بطريقة غير مباشرة، من خلال أنه يؤدي إلى الانتقاص من الاحترام، والشعور بالمهانة والإذلال.

والحق في الحياة الخاصة لم تعرفه معظم القوانين الوضعية ومنها القانون الجزائري، وعرف الفقه الحياة الخاصة بأنها " **السرية وما تحمله من معان يمكن التعبير عنها بالعزلة والانطواء**

---

[1]– من خلال استقراء نصوص مواد القسم السادس انتهاك الآداب والقسم السابع تحريض القصر على الفسق والدعارة من الفصل الأول الجنايات والجنح ضد الأشخاص من الباب الثاني الجنايات والجنح ضد الأفراد من الكتاب الثالث الجنايات والجنح وعقوباتها من الجزء الثاني التجريم يتبين لنا أن المشرع الجزائري لا يعاقب على التصرفات الجنسية خارج إطار الزواج مادامت تحترم القيود التالية بلوغ أطراف العلاقة سن 18 سنة، توافر الإرادة، احترام الحياء العام، احترام الموانع الناجمة عن صلة القرابة.

[2]– إن الشريعة الإسلامية لا تسمح بالعلاقات الجنسية بين البالغين خارج إطار الزواج، كما أن العرف في معظم المجتمعات العربية لا يسمح بممارسة الجنس خارج إطار الزواج، أنظر في ذلك: مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 192.

[3] – وهو ما عبر عنه المشرع في الجزء الثاني" التجريم " الكتاب الثالث "الجنايات والجنح وعقوباتها"، الباب الثاني "الجنايات والجنح ضد الأفراد" الفصل الأول "الجنايات والجنح ضد الأشخاص" في القسم الخامس المعنون "الاعتداءات على شرف واعتبار الأشخاص"، ووردت جرائم العرض في الفصل الثاني "الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة"، القسم السادس "انتهاك الآداب".

[4]– مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 192.

والخلوة، وعدم تدخل الآخرين" [1]، ويعرف بعض الفقه الفرنسي الحق في الحياة الخاصة بأنه " **الحق في الحياة الأسرية والشخصية الداخلية والروحية للشخص عندما يعيش خلف بابه المغلق** "[2]، ويعرفه آخرون بأنه " **حق الفرد في استبعاد الآخرين من نطاق حياته الخاصة والحق في احترام ذاتيته الشخصية الخاصة أي الحق في أن يترك وشأنه** "[3]، وعرفه آخرون أيضا بأنه " **الدائرة السرية من الحياة أو بالأحرى المنطقة التي يملك فيها الفرد سلطة إبعاد الآخرين** "[4]، كما يعرف أيضا بأنه " **حق الشخص في أن يحتفظ بأسرار يتعذر على العامة معرفتها إلا بإرادة صاحبها** "[5].

ويتبين من هذه التعاريف أن هذا الحق ينطوي على عدد غير محدد من الحقوق الأخرى وهو قابل للزيادة والنقصان وتتحكم فيه عوامل متعددة كالمكان والزمان، لأن فكرة السرية فكرة مرنة، ولقد توصل الفقه إلى وضع قائمة من القيم التي يغطيها هذا الحق بين موسع ومضيق، وسيتم التركيز على المعالم الأساسية التي أخذ بها المشرع الجزائري وأقر لها الحماية الجزائية، وتتمثل في الحق في حرمة المسكن، والحق في حرمة المراسلات والمحادثات الشخصية، والمعطيات ذات الطابع الشخصي أو الحق في الصورة، وهي مناط الحماية، باعتبارها امتداد لحماية الحق في الحياة الخاصة[6].

والحق في حرمة المسكن يقصد به عدم جواز دخوله من قبل الأشخاص أو السلطة إلا بإذن صاحبه إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون باتباع إجراءات خاصة لأن حياته الخاصة محاطة بسياج من السرية، بما فيها ما يدور في داخل المنازل من أحاديث وأوضاع

---

[1]– عبد الرحمان بن جيلالي، "**جريمة الانتهاك الإلكتروني لحرمة الحياة الخاصة**"، **مجلة الفقه والقانون**، المغرب، العدد 18، أفريل 2018، مجلة إلكترونية شهرية على الموقع الإلكتروني: **www.majalah.new.ma**.

[2] –(L) MARTIN, « **le secret de la vie privé** », **Revue traité droit civil**, France, 1959 , p230.

[3]– ابراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي (الحماية الجنائية للحديث والصورة)، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000، ص 35.

[4]– المرجع نفسه.

[5]– كاظم عبد الله نزال المياحي، حجية المراقبة الالكترونية للصوت والصورة في الإثبات الجنائي دراسة مقارنة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2017، ص61.

[6]– محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2005، ص 141، 142.

لا يريد إطلاع الغير عليها[1]، فلا قيمة لحرمة الحياة الخاصة إذا لم تشمل المسكن، باعتباره المكان أو المأوى الذي يخلو فيه الفرد إلى نفسه، فيودع فيه خصوصياته وأسراره[2].

والحق في حرمة المراسلات يقصد به أنه لا يجوز لغير مرسل المراسلات التي تعتبر ترجمة مادية لأفكاره، أو من أرسلت إليه الاطلاع عليها وإلا عد ذلك انتهاكا للحق في الحياة الخاصة، ويقصد بالمراسلات كافة الرسائل المكتوبة، بصرف الظر عن وسيلة ارسالها أو استقبالها، سواء أرسلت عن طريق البريد العادي أو بواسطة رسول خاص، أو غير ذلك من الوسائل الحديثة كالبريد الإلكتروني، ويستو أن تكون خطابا أو برقية أو تلكس أو غير ذلك، وليس هناك أي شروط إذ يستوي أن يكون الظرف مغلقا أو مفتوحا أو أن تكون بطاقة مكشوفة، أو محفوظة بسر إلكتروني، ما دام أن قصد المرسل أنه لا يطلع الغير عليها، ويعطي بعض فقهاء القانون الجزائي للرسائل والخطابات مفهوما موسعا، يشمل كافة الخطابات والرسائل والطرود، والبرقيات التلغرافية، كما تندرج تحته المكالمات الهاتفية[3].

والحق في الصورة يقصد به أن للإنسان سلطة منع التقاط صورة له دون الحصول على موافقته الصريحة، وكذا حظر نشرها دون إرادته، ذلك أن صورة الشخص هي الشكل الظاهر لروحه الكامنة في جسده، فهي مرآة له إذ تعبر عن المشاعر والانفعالات المختلفة، ومن خلالها يمكن معرفة الشخص[4]، وهي الامتداد الضوئي لجسمه، وهي لا تعبر عن فكرة ولا دلالة غير إشارتها إلى شخصية صاحبها[5].

والحق في احترام الحرية الفردية يعتبر من أعز ما يملك الإنسان، وهي أساس بناء المجتمع السليم، ولقد عرفها الفقه بأنها " **مجموعة من الحقوق المعترف بها التي اعتبرت أساسية في مستوى حضاري معين، ووجب بالتالي أن تتمتع بوصفها هذا بحماية قانونية خاصة تكفلها الدولة لها وتضمنها بعدم التعرض لها وبيان وسائل حمايتها** "[6]، وتعتبر الحرية الشخصية أو

---

[1]– كاظم عبد الله نزال المياحي، المرجع السابق، ص 66.

[2]– خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 161.

[3]– عبد الرحمان بن جيلالي، المرجع السابق، ص 93.

[4]– كاظم عبد الله نزال المياحي، المرجع السابق، ص 67.

[5]– محمد الشهاوي، المرجع السابق، ص 273.

[6]– محمد ماهر أبو العينين، الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان في قضاء وإفتاء مجلس الدولة وقضاء النقض والدستورية العليا مع الإشارة للأساس الإسلامي لحقوق الإنسان، الكتاب الأول، مصر، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2013، ص 58.

الفردية في مقدمة الحريات، باعتبارها لازمة لإمكانية التمتع بغيرها من الحريات العامة بل تعد شرطا لوجود غيرها من الحريات والحقوق، ويطلق عليها أحيانا اسم الحقوق الأساسية التي يخولها الدستور ويصونها ضد التجاوزات ومختلف ضروب التعسف التي قد تتعرض لها سواء من قبل الأفراد، أو قبل السلطة، لأن غالبية الفقه يرى أن الحق والحرية شيئان متلازمان، وأن الحق هو أسمى تعبير عن حرية الإنسان وكرامته، فالحرية الفردية ليست سوى حقوق ذاتية تتصل مباشرة بكيان الفرد، فالحرية حق في الثبوت، والحق حرية في الممارسة، فعند الاعتراف بحق الشخص تثبت له حرية استعمال أو ممارسة الحق[1]، فهي تتعلق بشخص الإنسان وآدميته وكرامته وتتضمن الحق في الأمن وحرية التنقل.

ويعد الحق في حرية التنقل من الحقوق الأساسية للإنسان سواء كان رجلا أو امرأة، وتعرف بأنه " **حق الإنسان في الانتقال من مكان إلى آخر داخل إقليم الدولة والخروج منها مسافرا لقضاء حاجاته ومصلحته كالتجارة وزيارة الأهل و الأصدقاء وطلب العلم والعلاج، والعودة إليها متى شاء في الوقت الذي يريده وإلى المكان الذي يريده دون أي منع أو تقييد، وتتخذ هذه الحرية صورا في المجال الداخلي حرية الحركة وحرية اختيار موطن الإقامة، وفي المجال الخارجي الخروج من التراب الوطني عن طريق السفر أو الهجرة أو العودة إليه** "[2].

---

[1]– يرى جانب من الفقه أن الحقوق والحريات بالرغم من تقاربهما إلا أنهما مختلفان وذلك من خلال أن حقوق الإنسان طبيعية ولصيقة بالإنسان سواء اعترف بها أم لا، بينما الحرية فهي ممارسة الحق بعد الاعتراف به، بينما يرى غالبية الفقه أن حقوق الانسان هي حرية من الحريات العامة والحرية هي حقوق ذاتية تتصل بشخص الإنسان، والاختلاف بين الحرية والحق سوى في اللفظ وليس المعنى، أنظر في ذلك محمد باهي أبو يونس، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية، مصر، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص 41، ولقد ذهب الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن إلى اعتبار حقوق الإنسان حريات فردية تسمح لكل فرد أن يعيش حياته الخاصة بالشكل الذي يراه مناسبا، كما أن المادة 3 من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 اعتبرت الحرية حقا بقولها" **لكل فرد الحق في الحياة والحرية والأمن الشخصي**"، وكذلك الفقرة الأولى من المادة 9 منى العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية التي نصت " **لكل فرد الحق في الحرية والسلامة الشخصية**"، كما أن الدستور الجزائري لم يميز بين الحق والحرية، فهو أحيانا يستعمل الحق للدلالة على الحرية.

[2]– عبد الحميد عمارة، زينب عمارة، " **الحرية الفردية في ظل أمر المنع من مغادرة التراب الوطني** "، **حوليات جامعة الجزائر 1**، العدد 33، الجزء الأول، مارس 2019، ص 281.

الفرع الثاني

انعكاسات مبدأ الكرامة الإنسانية على حماية حقوق الشخصية للمرأة

تتفرع حقوق الشخصية للمرأة بصفتها إنسانا عن الكرامة الانسانية، وهو ما يجعلها تحظى بحماية قانونية في شخصها، وهي الحماية التي ترتبط وجودا وعدما باحترام الكرامة الإنسانية، وعلى أساس ذلك لهذه الأخيرة تأثير إيجابي على هذه الحقوق، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: ارتباط حماية حقوق الشخصية للمرأة بالكرامة الإنسانية:

إن حقوق الشخصية هي مناط الحماية القانونية والجزائية للمرأة وفقا لأحكام التشريع، وبما أنها تثبت لها باعتبارها إنسانا فهي تستهدف حماية كيانها ومقوماته المادية والمعنوية، وتعتبر هذه الحقوق نابعة من الكرامة الإنسانية التي تعتبر أصل حقوق الإنسان الأساسية[1]، فكل النصوص الدولية والوطنية أشارت إلى ضرورة احترام الكيان المادي والمعنوي للإنسان وهو ما يتجسد من خلال حماية حقوق الشخصية للمرأة، استنادا إلى احترام الكرامة الإنسانية التي تعتبر الضامن في ذلك، لكونها شرفا يأتي من كون المرأة كائنا بشريا، فهي عطية من الله وليست عطاء من أناس آخرين أو منظمات دولية أو منظمات أو دول، وإنما تم الاعتراف بها من قبلهم، وهي الأساس لحقوق الإنسان بما فيها حقوق الشخصية، وهي المتأصلة والموروثة في جميع أعضاء الأسرة البشرية على حد سواء رجالا أو نساء صغارا أو كبارا، وبغض النظر عن دينهم أو لغتهم أو عرقهم أو جنسيتهم، وهي بذلك تشكل حجر الزاوية في تطوير حقوق المرأة، وعلى هذا الأساس فإن هناك علاقة وثيقة بين كرامتها وحقوقها، لأن جميع حقوق الإنسان بما في ذلك حقوق المرأة باعتبارها أحد نوعي الجنس البشري التي أسكنها الله تعالى هذه الأرض تؤسس على الكرامة المتأصلة في الشخصية الإنسانية[2].

فالكرامة تحفظ بحفظ الحقوق، وأي مساس بهذه الحقوق هو مساس بالكرامة[3]، وهو ما يفرض صيانة الكرامة الإنسانية للمرأة في إطار الحياة العامة أو في إطار الأسرة على قدم المساواة مع الرجل، لأنه لا تطوير لحقوقها دون صيانة كرامتها الإنسانية، ولا استقرار لكياننا

---

[1]– أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 3، 2008، ص102.

[2]– طه أحمد سعيد السيد الفقي، المرجع السابق، ص101.

[3]– محمد ماهر أبو العينين، المرجع السابق، ص 73.

الأسري والمجتمعي دون الحفاظ على كرامة المرأة التي تعتبر جزء من الأسرة والمجتمع، فكل اعتداء على حقوقها الشخصية هو امتهان للكرامة الإنسانية للمرأة هو بالتالي تدمير لهذين الكيانين.

ولما كانت الحقوق الإنسانية للمرأة ليست جزء آخر من حقوق الإنسان بل هي جزء لا يتجزأ من حقوق الإنسان، فكل النصوص الحمائية الشاملة لحقوق الإنسان، تشمل النساء عموما، كما أن حقوق المرأة لا يمكن فصلها بأي شكل من الأشكال عن حقوق الإنسان، وذلك للطبيعة البشرية للمرأة، وهو ما أكد عليه بالخصوص المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان الذي تجلى في إعلان وبرنامج عمل فينا في ديباجته في الفقرة الثانية بنصه " **يؤكد على أن جميع حقوق الإنسان نابعة من كرامة الإنسان وقدره المتأصلين فيه، والإنسان هو الموضوع الرسمي لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية** "، وهو الإعلان الذي حظيت المرأة فيه المرأة على الإعتراف بحقوقها كحقوق إنسان دون منازع وبشكل نهائي، إذ يؤكد على أن جميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية يكتسبها جميع البشر بالولادة، وحمايتها وتعزيزها هما المسؤولية الأولى الملقاة على عاتق الحكومات، وأن حقوق المرأة والطفلة هي جزء غير قابل للتصرف من حقوق الإنسان العالمية وجزء لا يتجزأ منه اولا ينفصل عنها، كما أكد على المساواة في المركز وحقوق الإنسان، وعلى أساس ذلك تتمتع المرأة بجميع حقوق الإنسان الأساسية لا سيما حقوق الشخصية أو الحقوق المدنية التي يكتسبها الفرد لمجرد كونه إنسانا، بتمام ولادته حيا ويستمر متمتعا بها حتى تنتهي شخصيته القانونية بالموت[1].

وعملت الدولة بموجب المادة 40 من الدستور على ضمان عدم انتهاك حرمة الإنسان، وحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة وكل هذه التصرفات يقمعها القانون، وهو ما يؤكد ارتباط حماية الحقوق التي تكفل سلامة الكيان المادي والمعنوي بمبدأ الكرامة الإنسانية.

ولما كانت المرأة إنسانا فهي تتمتع بجميع حقوق الإنسان التي يتوجب العمل على توفير الحماية الفعالة لها سيما الجزائية منها من كل انتهاك يطال حقوقها الإنسانية سواء في إطار

---

[1] – إعلان وبرنامج عمل فيينا، اعتمد في المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقد في فيينا النمسا، في الفترة الممتدة من 1993/06/14إلى 06/25 /1993.

الحياة العامة أو في إطار الأسرة، لكون أنها حقوق عالمية قائمة معترف بها، مما يفرض فرض الاحترام الواجب لها، وكل اعتداء على حقوقها الإنسانية هو اعتداء على حقوق الإنسان.

ثانيا: الأثر الإيجابي للكرامة الإنسانية على حماية حقوق الشخصية للمرأة:

يترتب على الإعتراف بالكرامة الإنسانية للمرأة أثر إيجابي يتمثل في حماية حقوق الشخصية للمرأة، ذات الصلة بكيانها المادي والمعنوي بسبب إنسانيتها، ويتجلى ذلك الأثر فيما يلي:

أ – حظر المساس بحقوق الشخصية للمرأة:

لقد أكدت الإتفاقيات الدولية والنصوص القانونية الوطنية على تمتع المرأة بالضمانات الأساسية التي تعترف بقدسية الكيان المادي والمعنوي البشري، بما يحفظ الحقوق اللصيقة بالشخصية الإنسانية والتي تعتبر في حد ذاتها مبادئ أساسية لحماية حقوق الإنسان، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1– حظر المساس بالكيان المادي للمرأة:

إن الكيان المادي للمرأة مثل الكيان المادي للرجل له طابع مقدس وسمو، وكل مساس به يتعارض مع النظام العام[1]، لأن احترام السلامة الجسدية وحرمة الجسم مرتبط بمبدأ الكرامة الإنسانية، فهو يعد محلا للحماية القانونية سواء بموجب الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة بحقوق المرأة، والقوانين الوطنية، وتتجلى هذه القدسية في عدة نتائج، تتمثل في عدم جواز حرمان أي إنسان من حياته تعسفيا استنادا إلى مبدأ الكرامة[2]، وهو ما نصت عليه أحكام المادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن" **لكل فرد الحق في الحياة....**"، والمادة 6 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي تقرر هذا الحق في عبارات أكثر دقة وتحديدا، وتلزم القوانين بحماية الحق في الحياة، إذ نصت " **الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان، وعلى القانون أن يحمي هذا الحق، ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفا** "، كما أكدت المادة 3 من إعلان القضاء على العنف ضد المرأة على تمتع المرأة بالحق في الحياة.

---

[1]– شريف يوسف خاطر، المرجع السابق، ص 145.

[2] – المرجع نفسه، ص 61.

ويعتبر المؤسس الدستوري الجزائري حماية الحق في الحياة من المسلمات أو البديهيات انطلاقا من الشريعة الإسلامية باعتبارها مصدرا من مصادر القانون التي حمت النفس البشرية وحرمت الاعتداء عليها، لأن الله تعالى خلق الكائن البشري سواء ذكرا أو أنثى معززا مكرما.

كما أنه لا يجوز المساس بجسد الإنسان وتكامله البشري، وعدم جواز إخضاع أي إنسان للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مهينة، ووجوب معاملة كل فرد بما يحفظ عليه كرامته ولو كان محروما من الحرية، وعدم جواز إخضاع أي فرد لأي تجربة طبية أو علمية، وحظر المساس بالجسم البشري أو التعامل المالي عليه، عن طريق الإتجار بالبشر والأعضاء، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 682 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية التي لم تعتبر جسم الإنسان مالا، ولا يخضع لمعاملة الأشياء، كما حرم كل اتفاق يكون محله جسم الإنسان[1]، ولقد أكد إعلان القضاء على العنف ضد المرأة في مادته الثالثة الفقرة و والفقرة ح، على حق المرأة في أعلى مستوى ممكن من الصحة البدنية، والحق في أن تكون في مأمن من التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وكذلك مواد بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، سيما المادة 2 و9 منه، ولقد نصت المادة 1/16 من القانون المدني الفرنسي على أنه" **لكل شخص الحق في أن يكون جسمه محل احترام، ولا يجوز الاعتداء على الجسم البشري، ولا يجوز أن يكون الجسم البشري وعناصره ومواده محلا للتملك** "[2].

2- حظر المساس بالكيان المعنوي:

للكيان المعنوي للمرأة أيضا طابع مقدس وسمو أيضا، فقد أكدت كافة الاتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية، على احترام هذا الكيان، فالمادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نصت على أنه " **لا يجوز أن يتعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون**

---

[1]- نصت المادة 2/682 من الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، على " **والاشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها فهي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، وأما الخارجة بحكم القانون فهي التي لا يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية**"، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 09/30/ 1975، ص 1033.

[2]- Article 16 du code civil francais , voir : **https://www.legifrance.gouv.fr**

من مثل هذا التدخل أو تلك الحالات "، وهي نفس المبادئ التي أكد عليها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المادة 1/17 منه، كما أكدت المادة 03 من إعلان القضاء على العنف ضد المرأة على تمتع هذه الأخيرة بالحق في الحرية والأمن الشخصي.

وأكدت المادة 46 من الدستور في فقرتها الأولى على عدم جواز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه وعلى حماية القانون لذلك، ولم يكتف بإيراد ذلك ضمن الحقوق، بل أوجب على الكافة احترام هذه الحقوق المعترف بها للغير لا سيما الحق في الشرف عند ممارسة جميع الحريات، وعلى ضمان سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها، أما عن الحق في حرمة المسكن فقد أكدت المادة 47 من الدستور أيضا على ضمان الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، ومنع كل تعد أو اقتحام عليه إلا استثناء أو في الحالات المنصوص عليها قانونا، وباحترام الشروط الإجرائية فلا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية.

ولقد كفل الدستور الجزائري احترام الحرية الفردية، وأكد على ضمانها والمحافظة عليها وعدم انتهاكها، فأكد في المادة 55 منه على حق التمتع بحرية اختيار موطن الإقامة، وحرية التنقل عبر التراب الوطني، أو ما يعرف بحرية الذهاب أو الإياب داخل الوطن مضمونة لجميع المواطنين، كما أن الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه مضمون أيضا، كما حدد ضمانات لها عند تقييدها بسبب المصلحة العامة وعند اتخاذ الإجراءات الماسة والمقيدة للحرية فهي تكون لمدة محددة وبموجب قرار من السلطات الخاصة، وأضافت المادة 59 منه ضمانات أخرى تدعيمية للحرية الفردية تتمثل في احترام الشروط المحددة قانونا والأشكال التي نص عليها القانون عند متابعة أو توقيف أو احتجاز أي شخص، كما حدد ضمانات لها عند تقييدها بسبب المصلحة العامة وعند اتخاذ الإجراءات الماسة والمقيدة للحرية إذ نصت المادة 3/55 من الدستور الجزائري على أنه " **لا يمكن الأمر بأي تقييد لهذه الحقوق إلا لمدة محددة وبموجب قرار مبرر من السلطة القضائية**"، ونصت المادة 59 منه أيضا على " **لا يتابع أحد، ولا يوقف، أو يحتجز، إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي نص عليها. الحبس المؤقت إجراء استثنائي يحدد القانون أسبابه ومدته وشروط تمديده** "، **ويعاقب القانون على أعمال وأفعال الاعتقال التعسفي** "، ونصت المادة 60 منه أيضا على" **يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية، ولا يمكن أن يتجاوز 48**

ساعة.....، ولا يمكن تمديد مدة التوقيف للنظر إلا استثناء ووفقا للشروط المحددة قانونا....."[1].

ب- تمتع المرأة بالضمانات القانونية لإحترام الكرامة الإنسانية:

من خلال ما سبق ذكره يتبين أن المرأة تتمتع بالضمانات العامة طبقا للاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية العامة لحماية الكيان المادي والمعنوي لطبيعتها الإنسانية، ولقد أكدت الاتفاقيات الخاصة بحقوق المرأة على تمتعها بجميع ضمانات احترام الكرامة الإنسانية المكفولة لجميع البشر على حد سواء، ولا يجوز انتهاك أو المساس بحقوقها الشخصية اعترافا بإنسانيتها وكرامتها، فلا يجوز إيذاؤها في جسدها أو أن تكون محلا للإتجار أو المعاملات المالية، أو الاعتداء على مشاعرها وكيانها الأدبي أو المعنوي، فقد ضمن القانون سمو الشخص، ويحرم كل اعتداء على كرامته ويكفل احترام الكائن البشري منذ بدء حياته من تمام الولادة حيا إلى غاية انتهائها بموته الفعلي، وتمتد الحماية إلى حماية الجثة تعظيما له، والمرأة بصفتها إنسانا يضمن لها حق احترام كيانها المادي والمعنوي، في مواجهة الكافة، من خلال حمايتها من الاعتداء الذي يقع عليها، وهو ما أكدت عليه المادة 47 من القانون المدني الجزائري، التي رتبت قيام المسؤولية المدنية عن أفعال الاعتداء على الحقوق الملازمة للشخصية بوجه عام، من خلال إقرار حق المعتدى عليه في طلب وقف الاعتداء والتعويض عما لحقه من ضرر جراء ذلك [2]، فالمرأة إنسان، والإنسان مكرم، والكرامة الإنسانية أساس جميع الحقوق، ولذلك فالمرأة تتمتع بالكرامة الإنسانية وبحماية جميع حقوق الإنسان مثلها مثل الرجل، والإضرار بها هو إضرار بالنوع الإنساني في بدنه وعقله ونفسه وروحه، وهو ما يتطلب ضمان الحماية الفعالة لها ضد انتهاك حقوقها وكرامتها في إطار الحياة العامة أو في إطار الأسرة.

ج- ضرورة تدخل القانون الجزائي لتوفير الحماية لحقوق الشخصية للمرأة:

إن الحماية القانونية هي التي تحفظ وتضمن للمرأة التمتع بالحقوق والضمانات التي تنبثق عن مبدأ الكرامة الإنسانية المتأصلة في الشخصية الإنسانية التي تتمتع بها المرأة على قدم المساواة مع الرجل، وعلى أساس ذلك التزمت الدول في قوانينها على حظر المساس بالكرامة الإنسانية، والتزمت بحماية حقوق المرأة في جميع المجالات سيما حمايتها من كل الانتهاكات

---

[1]- أنظر الجريدة الرسمية لسنة 2016، العدد 14، ص 13.

[2]- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون النظرية العامة للحق، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط 2، 2009، ص 50.

التي تمس حقوقها الشخصية، وعلى أساس ما سبق فإن المرأة باعتبارها إنسانا له قيمة وحقوق معينة فهي غير قابلة للاعتداء والعدوان عليها، فحقوقها تتمتع بالحماية الدولية والوطنية العامة المقررة لجميع الأفراد، ولعل أهم هذه التشريعات القانون الجزائي الذي يستند على مبدأ الشرعية الموضوعية والإجرائية، فالمشرع يراعي التوازن في هذه الحماية بين ما تتمتع به المرأة بصفتها إنسانا من حقوق وحريات، وبين المصلحة العامة المتمثلة في حماية النظام العام[1].

ويقوم قانون العقوبات باعتباره القانون الذي يحمي الكرامة الإنسانية من الاعتداء عليها أو انتهاكها بفرض عقوبات جزائية على كل اعتداء يمس كرامة المرأة وحقوقها لا سيما حقوق الشخصية، وتتعدد هذه الجرائم التي تمس الكيان المادي والمعنوي للمرأة بتعدد الحقوق ذاتها المشمولة بالحماية، وذلك باعتبارها أعمالا غير مشروعة يعاقب القانون من يخالفها، بفرضه عقوبات قاسية تطبق على الجاني، وهو ما يشكل نوعا من الضمانات لأهمية احترام الكرامة الإنسانية للمرأة التي تتجسد خصوصا في حماية حقوقها الشخصية من جهة، ووظيفة القانون الجزائي الحمائية التي تحمي المصالح والحقوق التي بلغت قدرا كبيرا من الأهمية تضمن عدم الاكتفاء بالحماية المقررة لها في ظل فروع القانون الأخرى من جهة أخرى، وذلك لاعتبار أن الحماية الجزائية هي أحد أنواع الحماية القانونية، بل وتعتبر أهمها وأخطرها تأثيرا على كيان الإنسان، فالحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة هي حمايتها من كل الأضرار المادية والمعنوية التي تلحق بها والتي تهدف إلى إقامة العدل والمساواة وعدم التمييز من أجل الحفاظ على الكرامة الإنسانية، وهو ما يضمن لها التمتع بحياة مستقرة محتفظة بكرامتها المتأصلة فيها بسبب إنسانيتها، وذلك من خلال التجريم والعقاب على كل اعتداء بدني أو معنوي، لأن القانون الجزائي يتولى حماية الحقوق من خلال التجريم والعقاب، اللذان يعدان من أهم الوسائل التي تحفظ الكرامة الإنسانية المتأصلة، وعلى أساس ذلك فهو الدرع الواقي لحماية حقوق المرأة الإنسانية من الاعتداء عليها، وذلك إعمالا لأحكام الاتفاقيات الدولية وكذلك الدستور الذي حظر كل انتهاك بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة.

ولقد تكفل قانون العقوبات بحظر المساس بالسلامة البدنية والمعنوية للإنسان، ومنع أن يكون جسم الإنسان محلا لحق مالي، مما يعني خروجه عن دائرة المعاملات المالية والتصرفات

[1]– أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصر، دار الشروق، 2000، ص 88.

القانونية، فلا يجوز المساس بحرمة الجسد البشري وأعضائه أو بسلامته المعنوية[1]، ويترتب عن ذلك قيام المسؤولية الجزائية لمرتكبي أفعال الاعتداء على الكيان المادي للمرأة، وهو ما أكده المؤسس الدستوري بموجب المادة 41 منه التي نصت " **يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية** " [2].

المبحث الثاني

مظاهر الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة

يتدخل المشرع بواسطة القانون الجزائي لحماية عناصر ومقومات الشخصية الطبيعية، التي تثبت للمرأة بصفتها إنسانا، وذلك من خلال تجريم ومعاقبة كل الأفعال المخلة بالكرامة الإنسانية، وهي الحماية العامة التي تشترك فيها مع الرجل، إذ لا يضع المشرع عنصر المرأة كركن خاص للتجريم، وإنما العبرة بالتجريم هي ضمان سلامة الكيان المادي والمعنوي لها، من كل الاعتداءات والانتهاكات التي تهدد وجودها وكيانها، واستغلال انسانيتها، التي ترتكب ضدها من طرف الغير خارج الأسرة، سواء بصفتها عاملة موظفة أو غير ذلك، أو داخل الأسرة، نظرا لأهمية القانون الجزائي في تحقيق الأمن للمرأة داخل الأسرة، أو في المجتمع، لأن الاعتداء على المرأة يترتب عليه أسرة مفككة، ومجتمع مريض.

وعلى أساس ذلك سيتم التطرق إلى مختلف صور حماية الكرامة الإنسانية للمرأة، من خلال حماية حقوقها الشخصية سواء في إطار الحياة العامة أو الأسرة، وذلك ضمن المطلبين التاليين:

المطلب الأول: حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار الحياة العامة.

المطلب الثاني: حماية حقوق الشخصية للمرأة داخل الأسرة.

---

[1]– عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 50.

[2]– الجريدة الرسمية لسنة 2016، العدد 14، ص 10.

المطلب الأول

حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار الحياة العامة

تتعرض المرأة كغيرها من أفراد المجتمع، إلى عدة أفعال أو تصرفات عدائية ومؤذية لسلامتها المادية والمعنوية، ومهينة لكرامتها الإنسانية، تشكل جرائم خطرة، يكون فيها الجاني من المجتمع العام، أي من خارج الأسرة التي تعيش فيها المرأة، في إطار الحياة العامة، سواء تم ذلك في العمل أو الشارع، وعلى أساس ذلك جرم المشرع كل عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة، لما في ذلك من آثار سلبية على المرأة ودورها في المجتمع من جهة، وعلى النظام العام والأمن المجتمعي من جهة أخرى، ووسيتم توضيح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تجريم الاعتداءات الواقعة على الكيان المادي للمرأة.

الفرع الثاني: تجريم الاعتداءت الواقعة على الكيان المعنوي للمرأة.

الفرع الأول

تجريم الاعتداءات الواقعة على الكيان المادي للمرأة

تخضع حماية الكيان المادي للمرأة للحماية الموضوعية العامة المقررة لجميع الأفراد، المنصوص عليها في القانون الجزائي، الذي يتضمن تجريم أفعال الاعتداء على الحق في الحياة، والحق في السلامة الجسدية، وحرمة الجسد البشري، وسيتم تبيان صور حماية الكيان المادي للمرأة بصفتها إنسانا ضمن ما يلي:

أولا: تجريم أفعال الاعتداء على حق المرأة في الحياة:

لقد أحاط المشرع الجزائري الحق في الحياة بالحماية الجزائية، من خلال تجريمه لكافة الأفعال التي تمس بالحق في الحياة، وعلى أساس ذلك لا يجوز الإعتداء على حق المرأة في الحياة، سواء بالقتل العمد، والقتل الخطأ، والتسميم، وهي الجرائم التي تؤدي إلى إعدام حق المرأة في الحياة، ولم يعتبر المشرع عنصر المرأة أساسا للتجريم، ولا يأخذ بعين الإعتبار صفة المرأة كصفة خاصة في هذه الجرائم، فهو لا يفرق في حماية الحق في الحياة بين المرأة والرجل، لأن هذه الجرائم جاءت لحماية المرأة بسبب ما تمتعه به من كرامة إنسانية.

ولقد عرفت المادة 254 قانون العقوبات القتل بأنه "**إزهاق روح إنسان عمدا**"، أما التسميم فقد عرفته المادة 260 قانون العقوبات بأنه " **الاعتداء على حياة الإنسان بتأثير مواد يمكن أن**

تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها"[1].

وتكون جريمة القتل إما قتلا عمدا أو قتل خطأ، فالأول يكون بواسطة سلاح ناري أو سلاح أبيض أو بالخنق أو الرمي أو بأي طريقة أخرى[2]، أما الثاني فيكون في شكل إحدى الصور المنوه عنها في المادة 288 قانون العقوبات على سبيل الحصر، وهي الرعونة وعدم الاحتياط وعدم الانتباه والإهمال أو عدم مراعاة الأنظمة[3].

فالقتل بنوعيه كلاهما يؤدي إلى نفس النتيجة، وهي الوفاة، مع الفارق بين فعل الجاني في القتل العمد والقتل الخطأ، فالأول يكون لديه القصد العام المتمثل في العلم والإدراك، والقصد الخاص المتمثل في نية إزهاق الروح، أما الثاني فلا تكون لديه نية المساس بالحياة[4]، وأما التسميم فيقوم بمجرد تناول أو حقن أو استنشاق المادة السامة أو أية مادة أخرى كالفيروس حتى ولو لم تؤد إلى نتيجة الوفاة، مادام الجاني يقصد الاعتداء على حياة المجني عليه بالتسميم[5].

وحرصا من المشرع على حماية هذا الحق فإنه يجرم ويعاقب على القتل بدافع الشفقة، فيسأل القاتل الذي أنهى حياة المريض الميؤوس من شفائه لإنهاء تعبه وآلامه بناء على رغبة هذا الأخير الصريحة أو الضمنية[6]، كما أن المشرع جرم أيضا مساعدة الشخص على الانتحار إذا تم الانتحار الفعل المنوه عنه والمعاقب عليه في المادة 273 قانون العقوبات الجزائري.

ونظرا لأهمية الحق في الحياة، فقد عاقب المشرع أيضا على الجرائم المرتكبة ضد الإنسان سواء كان رجلا أو امرأة، وسواء كانت الضحية رجلا أو امرأة بعقوبات رادعة وصارمة حسب جسامة الفعل وخطورته، فعاقب على جناية القتل العمد بالسجن المؤبد طبقا لنص المادة 263 قانون العقوبات، وقد تصل العقوبة إلى حد الإعدام متى اقترنت بسبق الإصرار أو الترصد، أو إذا اقترنت بالتعذيب، أو بجناية أو جنحة كالاغتصاب أو الضرب، وفيما يخص

---

[1]– الأمر رقم 66– 156 المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49، الصادرة بتاريخ 1966/06/11، ص 728.

[2]– احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 1، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط 15، 2013/2012، ص 12.

[3]– نصت المادة 288 قانون العقوبات على " **كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتتباهه أو اهماله أو عدم مراعاته الأنظمة**....."، أنظر الجريدة الرسمية لسنة 1966، العدد 49، ص 731.

[4]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 83.

[5]– المرجع نفسه، ص 42.

[6]– المرجع نفسه، ص 24.

جناية التسميم فتكون عقوبتها الإعدام طبقا لأحكام المادة 261 قانون العقوبات، حتى ولو لم ينتج عنها الوفاة.

لقد عاقب المشرع الجاني أيضا على جنحة القتل الخطأ بالحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج طبقا للمادة 288 قانون العقوبات، وقد تضاعف إذا ما حاول الشخص الفرار أو التهرب من المسؤولية الجزائية والمدنية، وذلك حسب ما تقتضيه أحكام المادة 290 قانون العقوبات، وتكون عقوبة الجاني في جريمة المساعدة على الانتحار الحبس من سنة إلى خمس سنوات طبقا للمادة 273 قانون العقوبات.

كما عاقب المشرع أيضا الجاني في هذه الجنايات والجنح بالعقوبات التكميلية الاختيارية والإجبارية طبقا لأحكام المواد من 9 مكرر إلى 18 مكرر قانون العقوبات، إذ يقضي بها القاضي حسب ما يقرره القانون، فضلا على تطبيق أحكام الفترة الأمنية حسب مقتضيات المادة 60 مكرر قانون العقوبات، التي يقصد بها " حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، أو إجازات الخروج، والحرية النصفية، والإفراج المشروط، المدة المعينة في المادة 60 مكرر قانون العقوبات، أو للفترة التي تحددها الجهة القضائية"[1]، ولقد نص المشرع صراحة على تطبيق أحكامها بقوة القانون في جناية القتل العمد والتسميم طبقا لأحكام المادة 276 قانون العقوبات، أما في الجرائم الأخرى الماسة بحق الحياة كالقتل الخطأ والمساعدة على الانتحار تكون السلطة التقديرية للقاضي، وذلك لمواجهة الخطورة الإجرامية للمحكوم عليه في هذه الجرائم.

ثانيا: تجريم أفعال الاعتداء على حق المرأة في السلامة الجسدية:

لقد أقر المشرع الجزائري الحماية الجزائية للمرأة في سلامة جسدها طبقا للقواعد العامة، من خلال الأحكام التي تجرم أفعال الاعتداء التي يرتكبها الجاني ضد جسم الإنسان، وترتب قيام المسؤولية الجزائية عن القيام بأفعال التعذيب والأعمال الوحشية، والضرب والجرح وأعمال العنف أو التعدي، وإعطاء مواد مضرة بالصحة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

---

[1]– أضيفت الفترة الأمنية بموجب المادة 18 من القانون رقم 06–23 المؤرخ في 12/20/ 2006، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 84، التي تممت الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الثاني من الأمر رقم 66–156 المتضمن قانون العقوبات بالقسم الرابع " الفترة الأمنية" الذي يتضمن مادتين 60 مكرر و60مكرر1، ص 19، وعدلت المادة 60 مكرر بالمادة 2 من القانون رقم 14–01 المؤرخ في 2014/02/04، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد7، الصادرة بتاريخ 2014/02/16، ص 5.

أ- تجريم أفعال التعذيب والأعمال الوحشية:

لقد عرف المشرع التعذيب في أحكام المادة 263 مكرر قانون العقوبات بأنه " **كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص مهما كان سببه** "[1]، وباستقراء المادتين 263 مكرر1، و 263 مكرر 2 قانون العقوبات، يتبين أن المسؤولية الجزائية للجاني تقوم عن فعل التعذيب مهما كانت صفة الشخص الواقع عليه التعذيب سواء كان رجلا أو امرأة بصفة عادية، أو مشتبها فيه، أو متهما، أو محكوما عليه، ومهما كانت صفة القائم به، سواء من عامة الناس أو موظف، ومهما كان سبب التعذيب، فلا يهم الباعث في ذلك، سواء كان الغرض منها الحصول على اعترافات، أو أخذ معلومات، أو أي سبب آخر كالانتقام مثلا، لكنها تشترط توافر قصد جنائي خاص، يتمثل في نية الجاني إيلام الضحية والتسبب لها في عناء شديد، ومستمر، وهو ما يتطلب أن يكون للجاني عقلية خاصة لإحداث ذلك[2]، فإذا انتفى القصد الخاص تنتفي المسؤولية الجزائية عن جريمة التعذيب، ولكن بالرغم من ذلك يشكل الفعل عملا من أعمال العنف.

ولقد عاقب المشرع بموجب المادتين المنوه عنهما أعلاه على جريمة التعذيب المرتكبة من طرف الشخص العادي والموظف الذي يسكت أو يوافق على أفعال التعذيب بعقوبة السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10سنوات وبغرامة مالية من 100.000 دج إلى 1.000.000 دج، وتشدد هذه العقوبة برفع حدي السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وكذلك الغرامة من 150.000دج إلى 1.600.000 دج إذا سبق أو صاحب أو تلى التعذيب جناية غير القتل العمد، أو ارتكبت من طرف الموظف أو بتحريضه أو بأمره، كما تشدد عقوبة الموظف عن جريمة التعذيب إلى السجن المؤبد عند اقترانها بجناية غير القتل العمد، كما تطبق على الجاني العقوبات التكميلية الإجبارية والاختيارية، وتطبق عليه أحكام الفترة الأمنية طبقا لنص المادة 60 مكرر و279 قانون العقوبات.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد جعل التعذيب ظرفا مشددا عندما يقترن بجريمة القتل فيعاقب الجاني بالإعدام، وذلك طبقا للمادة 262 قانون العقوبات، وكذلك عندما يقترن بجريمة

---

[1] – المادة 9 من القانون رقم04-15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71، الصادرة بتاريخ 2004/11/10، ص 10.

[2]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 74.

الاختطاف يعاقب الجاني الذي يعذب الشخص المختطف، أو المقبوض عليه أو المحبوس أو المحجوز بالسجن المؤبد، وذلك طبقا للمادة 293 قانون العقوبات.

واعتبر المشرع الجزائري التعذيب جناية سواء كان مرتكبها من عامة الناس أو موظف، ولم يكتف بمعاقبة ممارس التعذيب بصفة مباشرة، بل شمل المحرض والآمر بالتعذيب، حتى ولو لم تتحقق نتيجة التعذيب، وقد تضمن تجريم موافقة الموظف وسكوته على أفعال التعذيب، فلا يعتد بالأوامر الرئاسية، كل ذلك حتى لا يفلت أحد من العقاب، وحرصا من المشرع على الحق في سلامة الجسم، وعلى نزاهة التحريات والتحقيق القضائي، جعله يتم من دون التعذيب والمعاملة القاسية والحاطة والمهينة بكرامة الإنسان.

ب- تجريم أفعال الجرح والضرب العمديين وأعمال العنف الأخرى والتعدي:

يعتبر الضرب والجرح العمديين من أنواع العنف الجسدي الممارس ضد المرأة، فهذه الأفعال تشكل جرائم في حق المرأة بصفتها إنسانا يستوجب المحافظة على سلامة جسده، ومن الواضح أن المشرع الجزائري لم يضع نصوصا خاصة بالمرأة في هذا المجال، وترجع حمايتها إلى القواعد العامة، وذلك من خلال النصوص التي جرمت الضرب والجرح العمديين لا سيما المواد من 264 إلى 266 قانون العقوبات، التي تجرم أفعال الاعتداء التي تمس بسلامة جسم الإنسان.

ولم يعرف المشرع الجزائري أفعال الضرب والجرح، وترك ذلك للفقه، الذي عرف الضرب بأنه " **كل تأثير أو ضغط على الجسم، وكل إخلال بحالة الهدوء والاسترخاء الطبيعية التي توجد في الجسم، ولا يؤدي إلى تمزيقه، ويتم بالصفع أو الرض أو الدفع أو الركل، وبأي وسيلة كانت، سواء ترك أثرا أم لم يترك** "[1]، وأما الجرح فقد عرف بأنه " **قطع أو تمزيق في الجسم أو في أنسجته أيا كان سببه أو جسامته وبأي وسيلة كانت كالسكين، ويترك أثرا خارجيا بالجسم كالرض، أو الكسر أو القطع أو الحرق، ويترك أثرا داخليا وقد يكون بسيطا أو بليغا** "[2].

---

[1]- رمسيس بهنام، شرح قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، ط1، 1999، ص 858.

[2]- نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 178.

ولقد جرم المشرع أيضا بموجب هذه المواد أفعال العنف والتعدي الأخرى، ولم يحدد ماهية هذه الأفعال، التي عرفها الفقه بأنها " **الأفعال التي لا نتشكل ضربا أو جرحا، ولا تترك أثرا في الجسم، ومن أمثلة ذلك جذب الأذنين، أو الشعر**"[1].

وتدرج المشرع الجزائري في التكييف الجزائي لهذه الأفعال، فتنوع من المخالفة إلى الجنحة، إلى الجناية، وذلك حسب النتيجة التي يفضي إليها السلوك الإجرامي، فعاقب على ذلك بعقوبات رادعة، تضاف إليها العقوبات التكميلية، وتطبيق أحكام الفترة الأمنية طبقا لنص المادة 60 مكرر و276 مكرر قانون العقوبات، حرصا منه على السلامة الجسدية، فقرر المشرع لمخالفة الضرب أو الجرح العمديين التي لم ينشأ عنها عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما، وما لم تقترن بسبق الإصرار والترصد أو حمل السلاح، طبقا لنص المادة 442 قانون العقوبات بالحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر، وبغرامة من 8.000 دج إلى 16.000 دج.

وإذا نتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما تكون جنحة يعاقب الجاني بالحبس من سنة إلى 5 سنوات، وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، وذلك طبقا لأحكام المادة 1/264 قانون العقوبات.

وإذا نتج عنها فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد إبصار أحد العينين، أو أية عاهة مستديمة أخرى تكون جناية يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات، وذلك ما تقتضيه أحكام المادة 3/264 قانون العقوبات.

وإذا نتج عنها الوفاة دون قصد إحداثها تكون جناية عقوبتها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، وذلك طبقا لأحكام المادة 4/264 قانون العقوبات.

ولقد شدد المشرع في العقوبات المقررة لهذه الجرائم إذا اقترنت بظرف سبق الإصرار أو الترصد، أو حمل السلاح، الذي يغير من وصف هذه الجرائم، ويشدد من عقوباتها، وذلك حرصا من المشرع على مواجهة خطورة هذه الأفعال الماسة بالجسم، فإذا اقترن هذا الظرف بالمخالفة تتحول إلى جنحة مشددة معاقب عليها بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات طبقا لنص المادة 265 قانون العقوبات، وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج طبقا لنص المادة 266 قانون العقوبات.

---

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 59.

وفي حالة ما اذا اقترن بالجنحة البسيطة التي ينتج عنها مرض أو عجز كلي يفوق 15 يوما تتحول إلى جناية يعاقب عليها بالسجن من 5 سنوات إلى 10 سنوات طبقا لنص المادة 265 قانون العقوبات، وتتحول إلى جناية مشددة برفع حديها الأدنى والأقصى إلى السجن من 10سنوات إلى 20 سنة إذا نتج عنها عاهة مستديمة، أما إذا نتجت عنها الوفاة فتكون عقوبة الجناية السجن المؤبد، وذلك طبقا لأحكام المادة 265 قانون العقوبات.

ج- تجريم إعطاء مواد ضارة بالصحة للغير:

تعتبر جريمة إعطاء مواد مضرة بالصحة عمدا للغير من جرائم المساس بالسلامة الجسدية للمرأة، ويؤدي إلى انتقاص من صحتها، أو تعطيل أجهزة الجسم[1]، وقد تتعرض المرأة إلى هذه الجريمة، ولكن المشرع لم يخصص لها نصا خاصا إذا ارتكبت ضدها ، شأنها شأن جرائم الضرب و الجرح العمديين، فحماية المرأة من هذه الجريمة يخضع للقواعد العامة التي جرمت وعاقبت على هذا الفعل بموجب المادة 275 قانون العقوبات التي نصت " **كل من سبب للغير مرضا أو عجزا عن العمل الشخصي، وذلك بأن أعطاه عمدا وبأية طريقة كانت، وبدون قصد إحداث الوفاة موادا ضارة بالصحة** "[2].

ويتضح من هذا النص القانوني أن هذه الجريمة تقوم بكل نشاط من شأنه تمكين الشخص المجني عليه من المادة المضرة بالصحة، ويكون ذلك بالتسليم أو التقديم، أو الاكراه لكي يتناولها، سواء عن طريق الفم أو الاستنشاق، أو بالحقن ويكون ذلك عمدا، ويشترط فيها أن تسبب له مرضا أو عجزا عن العمل الشخصي[3].

ولقد تصدى المشرع لهذه الجريمة بعقوبات ردعية تتدرج حسب النتيجة التي تسبب فيها الجاني، فتكون العقوبة المقررة للجنحة البسيطة المتمثلة في المرض أو العجز عن العمل الشخصي لمدة لا تفوق 15 يوما الحبس من شهرين إلى 3 سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج وذلك طبقا لأحكام المادة 1/275 قانون العقوبات، أما إذا نتج عنها مرض أو عجز عن العمل لمدة تفوق 15 يوما تكون العقوبة من سنتين إلى 5 سنوات وذلك طبقا لأحكام المادة 2/275 قانون العقوبات، وإذا نتج عنها مرض يستحيل برؤه أو إلى عجز في استعمال عضو أو أية عاهة مستديمة أو إلى الوفاة تكون عقوبتها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، وذلك طبقا لأحكام المادة 4/275 و5 قانون العقوبات.

---

[1]- نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 125.

[2] - الجريدة الرسمية لسنة 1966، العدد 49، ص 730.

[3]- نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص ، ص 184.

أما إذا كانت المادة المعطاة للمجني عليها من أجل استهلاكها بعلمها أو بغير ذلك أو من طرف طبيب أو صيدلي مواد مصنفة من بين المخدرات والمؤثرات العقلية، فلا يشكل ذلك جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة، وإنما جريمة تسليم المخدرات للغير بهدف الاستعمال الشخصي، أو وضع مخدرات ومؤثرات عقلية في مواد غذائية أو مشروبات دون علم المستهلكين وهي الأفعال المنوه والمعاقب عليها بموجب المواد 13 و15 و 16 من القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما[1].

ثالثا: تجريم التعامل المالي في الجسم:

لقد أخرج المشرع الجسم الإنساني من دائرة التعامل المالي، ولقد أضفى على ذلك حماية جزائية من خلال تجريم أفعال الإتجار بالأشخاص والأعضاء، والصرامة في أحكامها، وتستفيد المرأة بصفتها إنسانا من هذه الحماية طبقا للقواعد العامة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- تجريم الإتجار بالأشخاص والأعضاء:

تعتبر جرائم الإتجار بالأشخاص والأعضاء من الجرائم الخطرة[2]، التي تستهدف المرأة، ولقد أقر المشرع الحماية الجزائية لإنسانية المرأة من جريمة الإتجار بكيانها، أو أعضائها، وسيتم تبيان الأحكام التجريمية الحمائية الصارمة عن هاتين الجريمتين فيما يلي:

1- تحديد صور السلوك الإجرامي للإتجار بالأشخاص والأعضاء:

لقد تناول المشرع الجزائري أحكام الإتجار بالأشخاص في المواد من 303 مكرر 4 إلى 303 مكرر 15 من قانون العقوبات[3]، وعرف المشرع الجزائري جريمة الاتجار بالأشخاص في

---

[1]- القانون رقم 04-18 المؤرخ في 2004/12/25، المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، الجريدة الرسمية، العدد 83، الصادرة بتاريخ 2004/12/26، ص 5، 6.

[2]- فهي تعد من أهم مصادر الدخل غير المشروع بعد تجارة الأسلحة والمخدرات، أنظر في ذلك:

United Nation Office on Drugs and crime, Combating trafficking in persons in accordance with the principle of Islamic Law, 2010, p 4, see link:
https://www.unodc.org/documents/humantrafficking/Islamic_Law_TIP_E_ebook_18_March_2010_V0985841.pdf

[3]- لقد أضاف المشرع الجزائري أحكام الاتجار بالأشخاص في القسم الخامس مكرر الاتجار بالأشخاص في الفصل الثالث الجنايات والجنح ضد الأموال من الباب الثاني المعنون بالجنايات والجنح ضد الأفراد من الكتاب الثالث الجنايات والجنح وعقوباتها من الجزء الثاني التجريم، بموجب القانون 09-01 المؤرخ في المعدل والمتمم لقانون العقوبات المؤرخ في 2009/02/25، الجريدة الرسمية، العدد 15 ، الصادرة بتاريخ 2009/3/8.

المادة 303 مكرر 4 قانون العقوبات بأنها " **تجنيد أو نقل أو تنقيل أو إيواء أو استقبال شخص أو أكثر بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال الإكراه أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص آخر بقصد الاستغلال، ويشمل الاستغلال استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو استغلال الغير في التسول أو السخرة أو الخدمة كرها أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء**"[1].

وتتمثل أفعال السلوك الإجرامي في التجنيد والنقل والتنقيل والإيواء والاستقبال، ولم يعرف المشرع الجزائري ولا البروتوكول هذه الأفعال.

ويقصد بالتجنيد[2]، تطويع أو حشد أو جمع الأشخاص داخل الحدود الوطنية أو خارجها سواء تم عن طريق استعمال وسائل جبرية أو غير ذلك بقصد الاتجار بهم[3]، ويقصد بالنقل تحريك النساء من مكان إلى آخر إما داخليا أو خارجيا من مدينة إلى أخرى أو من منطقة إلى أخرى أو أكثر عبر حدود الدول، أيا كانت الوسيلة المستخدمة في نقلهم، جوا أو بحرا أو برا وبصرف النظر عن الطريقة التي تمت بها مشروعة أو غير مشروعة كتزوير الوثائق[4]، لأن هذه الجريمة

---

[1] – الجريدة الرسمية لسنة 2009، العدد 15، ص 5.

[2]– يرى البعض أن التجنيد هو جمع الأشخاص طوعا أو جبرا لإعدادهم عسكريا وهو المدلول الضيق، ويرى البعض الآخر أنه جمع وحشد الأشخاص من أجل استغلالهم في عمل معين أو خدمة سواء استخدامهم كسلعة قابلة للتداول بغرض الاستغلال وجني الأرباح وهو المدلول الواسع، أنظر في ذلك: خيرة بوطالب، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013، ص60، كما يشكل التجنيد غير المشروع جريمة ضمن الجرائم الارهابية، وهو ما جرمه المشرع الجزائري في المادة 87 مكرر 11 وذلك بمعاقبة كل من يستخدم تكنولوجيات الاتصال لتجنيد الأشخاص لصالح إرهابي أو جمعية أو تنظيم، أنظر في ذلك القانون 16-02 المؤرخ في 06/19/ 2016 المتضمن تعديل الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادرة بتاريخ 2016/06/22، ص 4.

[3]– عادل ماجد، " **مكافحة الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني لدولة الإمارات العربية المتحدة** "، بحث منشور في مؤلف مشترك، **الجهود الدولية في مكافحة الاتجار بالبشر**، ج1، السعودية، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 2010، ص 146.

[4]– منال منجد، "**المواجهة التشريعية لجرائم الاتجار بالأشخاص في القانون السوري، دراسة تحليلية**"، **مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، سوريا، دمشق، المجلد 28، العدد 2، 2012، ص46.

ذات طبيعة خاصة فتكون متعدية للحدود الوطنية، أو تحمل في طياتها عنصرا أجنبيا[1].

ومن الملاحظ أن النقل يكون برضاء المجني عليها أو برضاء من له سلطة عليه، وأما التنقيل فهو النقل الإجباري أو الترحيل من مكان إلى آخر وقد يصاحب التنقيل أذى بدني للمجني عليها كونه يتم في ظروف قاسية لا تتوافق مع الكرامة الإنسانية مما يعرض المرأة إلى الأذى البدني والأمراض[2]، أما الاستقبال فهو استلام أو ايصال المجني عليهم الذين تم نقلهم أو تنقيلهم داخل الحدود أو عبرها، فالجاني يقوم بتلقي المجني عليهم عند وصولهن وقد يتبع ذلك بإيصالهم إلى مكان استقرارهم[3]، ويقصد بالإيواء تقديم المأوى أو مكان للإقامة، وهو تدبير مكان آمن للمجني عليهن للإقامة فيه، وذلك في المكان الذي تم نقلهم إليه سواء داخل الدولة أو خارج حدود الدولة، وإزاحة كل الصعوبات التي قد تواجههن بغرض استغلالهم في تلك الفترة، بتوفير المأكل والملبس و المشرب في الفنادق أو الشقق المفروشة أو المستشفيات في حالة انتزاع الأعضاء، أو حتى ايجاد فرصة للعمل تتضمن في باطنها استغلالهن في أعمال غير مشروعة[4].

---

[1]– ويقصد بذلك أنه تم الإعداد والتخطيط لها في دولة، أو الشهود والضحايا في دولة أخرى، أو أن أحد عناصر الجريمة قام في إقليم آخر، أنظر في ذلك فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة – مكافحة الإتجار بالبشر)، مصر، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2015، ص 438.

[2]– هناك من ذهب إلى أن النقل والتنقيل لهما نفس المعنى فكلاهما يتم بالإجبار فما الجدوى من تكرار المصطلح، وهناك من يرى بأن النقل قد يكون برضا المجني عليها أما التنقيل فهو إجباري سواء رضيت المجني عليها أم ترض وفي ظروف قاسية، وذهب رأي آخر إلى تعريف التنقيل بأنه انتقال تحويل الملكية إلى شخص آخر ما دام أن النساء تعتبر سلعة يتم تداولها وهذا لتمييز التنقيل عن النقل، أنظر في ذلك هشام عبد العزيز مبارك ، **ماهية الاتجار بالبشر** " بالتطبيق على القانون البحريني رقم (1) لسنة 2008 بشأن مكافحة الاتجار بالأشخاص،2009، ص11، أنظر الموقع الإلكتروني التالي:

https://www.policemc.gov.bh/mcms-store/pdf/67ba9cdb-f736-43ed-88cd-3f2af800c1de:، ومنال منجد، المرجع السابق، ص 46.

[3]– فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة – مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 550 ،551، وعادل الماجد، المرجع السابق، ص 147، ومنال منجد، المرجع السابق، ص 47، وهشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 9 .

[4]– فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة – مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 549، 550، ومنال منجد، المرجع السابق، ص 47، وهشام عبد العزيز، المرجع السابق، ص9.

ولقد وردت الوسائل التي يتم بموجبها الفعل المجرم على سبيل الحصر، وهي التهديد بالقوة، أو استعمال القوة، أو الإكراه، أو الاختطاف، أو الاحتيال، أو الخداع، أو اساءة استعمال السلطة، أو استغلال حالة استضعاف، إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص آخر.

وجرم المشرع الجزائري أيضا الإتجار بالأعضاء بصفة مستقلة عن جريمة الإتجار بالأشخاص وأفرد له قسما خاصا يتعلق بأحكام هذه الجريمة[1]، رغم أن نزع الأعضاء يشكل أحد صور الاستغلال التي يصبو إليها الجاني[2]، تحقيقا للحماية الفعالة للأعضاء البشرية، لأن جريمة الإتجار بالأشخاص ولو تداخلت مع جريمة الإتجار بالأعضاء في صورتها المتمثلة في نزع الأعضاء إلا أنها تعتبر في الجريمة الأولى غرضا أو قصدا خاصا يصبو الجاني إلى تحقيقه، أما جريمة الإتجار بالأعضاء فهي تشتمل على صور أخرى، الغرض منها حماية كافة أعضاء الجسم من التعامل المالي، وحسنا فعل المشرع، إذ أن جريمة الإتجار بالأعضاء تكون بعد ارتكاب جريمة الإتجار بالأشخاص.

ويعرف الاتجار بالأعضاء بأنه " **ذلك النشاط الإجرامي، الذي تقوم به عصابات الإجرام المنظمة العابرة للحدود الوطنية من خلال جعل أعضاء جسم الإنسان محلا للتداول وإخضاعها للبيع والشراء، فتصبح قابلة للتعامل المالي بعد نزعها من صاحبها برضاه أو بالإكراه، والسماح بنقل ملكيتها إلى شخص آخر** "[3]، وتعتبر ذلك النشاط الإجرامي خروجا عن الضوابط المفروضة لإباحة التعامل في الأعضاء البشرية التي سمح القانون بها من خلال تنظيم عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية نتيجة لحرمة ومعصومية الجسد، وتتمثل هذه الضوابط في أن يكون التعامل على سبيل التبرع مع الالتزام بمبدأ مجانية التصرف[4]، والرضا المستنير للمتبرع أو أسرته في حالة وفاته وتوافر المصلحة العلاجية وبدون مقابل مالي، واشتراط

---

[1]– لقد أضاف المشرع الجزائري القسم الخامس مكرر 1 الاتجار بالأعضاء من خلال تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 09– 01.

[2]– أنظر المادة 303 مكرر 4 قانون العقوبات.

[3]– فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة – مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 374.

[4]– نصت المادة 358 من القانون رقم 18 – 11 المتعلق بالصحة " **لا يمكن أن يكون نزع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية وزرعها محل صفقة مالية** "، الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 34.

عدم وجود خطورة على السلامة الجسدية والصحية للمتبرعة وأن يكون في المستشفيات المتخصصة، حتى يكون عملا مشروعا في إطار القوانين السارية المفعول[1]، ومخالفة تلك الضوابط يعرض الفاعل إلى المتابعة الجزائية.

وتتعرض المرأة بصفتها إنسانا لجريمة الإتجار بالأعضاء التي يتمثل ركنها المادي في الحصول من شخص على عضو من أعضائه مقابل منفعة مالية أو أية منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها، وفي التوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على عضو من جسم شخص.

2 – مظاهر الاستغلال في جريمة الإتجار بالأشخاص:

تعد هذه الجريمة جريمة عمدية، ويشترط المشرع الجزائري توافر القصد الجنائي الخاص المتمثل الاستغلال وهو الهدف الذي يريد الجاني الوصول إليه[2]، ولقد حدد صوره التي جاءت على سبيل الحصر، فالمرأة بصفتها إنسانا تتعرض لكافة هذه الصور التي تتمثل في استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو استغلال الغير في التسول أو السخرة أو الخدمة كرها أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق، أو الاستعباد أو نزع الأعضاء، وهو ما يشكل مظاهرا لجريمة الإتجار بالأشخاص.

ب_ تميز الأحكام التجريمية والعقابية للإتجار بالأشخاص والأعضاء بالصرامة:

إن جريمة الإتجار بالأشخاص تتعرض لها المرأة، بصفتها إنسانا، وتستفيد من الحماية التي تتميز بها أحكامها التجريمية، التي جعلها المشرع الوطني في قانون العقوبات تتميز بالشدة والصرامة، وتتجلى هذه الحماية الصارمة فيما يلي:

1– الطابع المركب لجريمة الإتجار بالأشخاص:

إن جريمة الإتجار بالأشخاص مركبة تتكون من سلسلة من الأفعال أو السلوكات الإجرامية يشكل كل سلوك جريمة مستقلة، فهي بذلك تتخذ عدة صور بالنظر للسلوك الإجرامي، ولصور الاستغلال، فلا يشترط أن يقوم الجاني بالأفعال كلها بل يكفي القيام بفعل

---

[1]– آمنة امحمدي بوزينة ، " **الحماية الجنائية للجسم البشري من جريمة الإتجار بالأعضاء في القانون 01/09**"، **الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية/ قسم العلوم الاقتصادية والقانونية**، جامعة الشلف حسيبة بن بوعلي، العدد15، جانفي 2016، ص 131،141.

[2] – فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة – مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 808 وما بعدها.

واحد، لتقوم الجريمة، لأن استعمال هذه الوسائل دون القيام بأحد صور السلوك الإجرامي كالتجنيد أو النقل في الجريمة يشكل في حد ذاته جريمة معاقب عليها طبقا للقانون الجزائري، كجريمة الاختطاف، أو الاحتيال أو الضرب أو أشكال العنف، ولكنها إذا اقترنت مع التجنيد أو النقل أو التنقيل أو الاستقبال أو الإيواء فهي تشكل الركن المادي لجريمة الإتجار كما هو منصوص عليه في المادة 303 مكرر1/4 قانون العقوبات، فتكون هذه الأفعال مقترنة مع هذه الوسائل وتهدف لنفس الغرض الإجرامي وتعتدي على نفس الحق، وهو ما يجعلها مشروعا إجراميا واحدا.

ولم تكتف فقط بذلك، وإنما اشترطت توافر قصد جنائي خاص، حتى تقوم المسؤولية الجزائية للجاني عن جريمة الأشخاص، في أحد مظاهرها حسب القصد أو الغرض من الإتجار، أما إذا قام الفاعل بالإختطاف وحده لغير الاستغلال فيعد ذلك جريمة قائمة بذاتها ويعاقب الجاني على جريمة الإختطاف دون الاتجار[1]، وذلك لانتفاء غرض الاستغلال، فكلا الجريمتين يشتركان في الركن المادي وهو نقل المجني عليه من مكانه إلى مكان آخر وحجزه، لكن جريمة الاتجار تشترط توافر قصد خاص يتمثل في الاستغلال، الذي يتخذ أحد المظاهر المنصوص عليها في المادة 303 مكرر 4 قانون العقوبات، وإذا قام الجاني بارتكاب السلوك الإجرامي، المتمثل في أحد الصور المبينة أعلاه باستعمال أحد الوسائل المذكورة في المادة 303 مكرر 4 قانون العقوبات، لغرض الإستغلال، وطرأ على قيامه بذلك حائل منعه من إتمام الجريمة، يعتبر ذلك شروعا في الإتجار بالأشخاص، وهو معاقب عليه أيضا بنص قانوني صراحة.

كما تتداخل جريمة الإتجار بالأشخاص بجريمة تهريب المهاجرين التي عرفها قانون العقوبات في المادة 303 مكرر 30 منه[2] بأنها " القيام بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو أي منفعة أخرى"، وعرفه بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، بأنه " **تدبير**

---

[1]– رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الكتاب الأول، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1976، ص 253.

[2] – لقد عرف المشرع الجزائري جريمة تهريب المهاجرين في المادة 303 مكرر 30 في القسم الخامس مكرر 2 /1 تهريب المهاجرين من الفصل الأول الجنايات والجنح ضد الأشخاص من الباب الثاني الجنايات والجنح ضد الأفراد، من الكتاب الثالث الجنايات والجنح وعقوباتها الجزء الثاني التجريم التي أضافها بموجب القانون 09-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

الدخول غير المشروع لأحد الأشخاص إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من مواطنيها أو من المقيمين فيها، وذلك من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى "، فالأولى تحول المرأة إلى سلعة، أما الثانية فلا تحولها إلى سلعة بالرغم من أن كلاهما يشتمل على نقل أو تنقيل أفراد ففي التهريب يحصل الجاني على مقابل التهريب من الشخص الهارب دون استغلاله وفي الاتجار تكون نية الجاني الاستغلال، كما أن تهريب المهاجرين يكون بمحض إرادة الشخص المهاجر فهو الذي يسعى إلى الهجرة غير الشرعية ويعتبر شريكا للمهرب، وفي الإتجار لا يعتد برضا الضحية ويتم في غالب الأحوال بوسائل قسرية، ويعد الاتجار جريمة ضد سلامة المرأة بينما التهريب يكون تهديدا للدولة، ويقع الاتجار داخل البلد الواحد أو في عدة دول، بينما التهريب فيكون عبر الحدود، ومعيار الاستغلال في حد ذاته هو الذي يميز الجريمتين فهما مستقلتين عن بعضهما، لكن قد تتحول جريمة تهريب المهاجرين إلى الاتجار بالأشخاص إذا توافرت لدى المهرب نية الاتجار بالمهاجرين بعدة وصولهم إلى البلد المقصود، إذ لا تتوقف علاقة المهرب بالمهاجر بعد الوصول وأخذ مقابل التهريب وإنما يقوم ذلك الشخص باستغلاله مباشرة أو من خلال تسليمه إلى شبكات أخرى، وعلى أساس ذلك تتوسع الحماية الجزائية للمرأة، ولا يمكن للجاني أن يفلت من العقاب، إذ تتم معاقبته من خلال تكييف سلوكه الإجرامي ضمن جريمة الإتجار بالأشخاص أو الإختطاف أو ضمن تهريب المهاجرين، وذلك حسب الظروف والملابسات المحيطة بالجريمة.

2 – عدم الإعتداد برضاء المرأة المجني عليها:

تظهر الصرامة في الحماية الجزائية للمرأة بصفتها إنسانا من خلال ما نص عليه المشرع في المادة 303 مكرر12 قانون العقوبات التي نصت على أنه " **لا يعتد برضاء الضحية متى استخدم الفاعل أيا من الوسائل المبينة في المادة 303 مكرر 1/4 من هذا القانون** "، فلا يكون لرضاء المرأة الضحية أثر في قيام المسؤولية الجزائية للجاني عن جريمة الإتجار بالأشخاص، لأن ذلك يمس بالكرامة الإنسانية، ويشكل اعتداء على حقوق الإنسان، ولما لهذه الجريمة من خطورة على الضحية بصفة خاصة وعلى المجتمع، بالإضافة إلى أن إرادة المجني عليه في هذه الجريمة تكون معيبة في معظم صور الجريمة، إذ تكون المرأة تحت الضغط النفسي والبدني، ويعتبر ذلك موقفا صارما مقارنة مع بعض الجرائم التي يكون لرضاء المجني

عليه موقفا مؤثرا[1]، وهو الحال في جريمة الإغتصاب التي جعلت رضاء المجني ركنا من أركان الجريمة، كما لا يعتد برضاء المجني عليها أيضا في جريمة الإتجار بالأعضاء البشرية، في قيام المسؤولية الجزائية للجاني، لأنه يمكن للمجني عليها طلب من الجاني القيام بنزع عضو من أعضائها، بسبب الحاجة إلى المال، وهو الأمر غير المشروع.

وعلى أساس ذلك فإن رضاء المجني عليها لا يمكن أن يكون ظرفا مخففا للعقوبة، أو مانعا من موانع العقاب، أو سببا من أسباب دفع المسؤولية ولا من الظروف المؤثرة في العقاب، ولا عنصرا تكوينيا في الجريمة، فالرضاء الصادر من المجني عليها لا أثر له على المستوى الموضوعي أو الإجرائي.

3- الشدة في العقوبات المقررة لجريمة الإتجار ضد الأشخاص والإتجار بالأعضاء:

لقد أقر المشرع الجزائري أحكاما عقابية صارمة ورادعة ضد جريمة الإتجار بالأشخاص، التي هي جنحة في الأصل في تكييفها القانوني حسب المادة 303 مكرر 2/4 قانون العقوبات يعاقب عليها بالحبس من 3 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 300.000دج إلى 1.000.000 دج، وتتحول إلى جنحة مشددة إذا سهل ارتكابها حالة استضعاف الضحية الناتجة عن مرضها أو سنها أو عجزها البدني أو الذهني حسب المادة 303 مكرر 4/ 3 قانون العقوبات يعاقب عليها بالحبس من سنة إلى 15 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كما تتحول ويتشدد وصفها الجزائي إلى جناية إذا اقترنت بأحد الظروف المنصوص عليها في المادة 303 مكرر5 إذا ارتكبت من طرف شخص أو أكثر، أو ارتكبت مع حمل السلاح، أو التهديد باستعماله، وإذا ارتكبت من طرف جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية، إذ ترتكب من طرف جماعة إجرامية منظمة، وفي إطار ممنهج ومنظم يتجاوز حدود الدولة الواحدة[2].

---

[1] – لا يعتبر رضاء المجني عليه سببا من أسباب الإباحة كقاعدة عامة في قانون العقوبات، ولكنه قد يلعب دورا مهما في بنيان بعض الجرائم واكتمال أركانها أو في تحقق بعض أسباب الإباحة، وقد يؤثر في سير الدعوى العمومية.

[2]– تعرف المادة 2/أ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بالقرار رقم A/55/383 يوم 2002/11/15 الجماعة الإجرامية المنظمة بأنها " جماعة ذات هيكل تنظيمي، مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر موجودة لفترة من الزمن، وتعمل بصورة متظافرة بهدف ارتكاب واحدة من الجرائم الخطيرة والأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية من أجل الحصول بشكل مباشر أو غير مباشر على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى"، وعرفت الفقرة ب المقصود بالجريمة الخطيرة وهي" سلوك يمثل جرما يعاقب عليه بالحرمان التام من الحرية لمدة لا تقل عن 4 سنوات أو بعقوبة أشد" وعرفت الفقرة ج الجماعة ذات الهيكل التنظيمي=

كما أن الدعوى العمومية لا تنقضي بالتقادم في هذه الجريمة إذا ارتكبت من طرف جماعة إجرامية منظمة طبقا لنص المادة 8 مكرر قانون الإجراءات الجزائية، ويعاقب الجاني بالعقوبات التكميلية، سيما أن تقضي الجهة القضائية المختصة تقضي بمنع أي أجنبي حكم عليه بسبب إحدى هذه الجرائم من الإقامة في التراب الوطني إما نهائيا أو لمدة 10 سنوات على الأكثر، ولقد جعل المشرع الجزائري من العقوبة التكميلية المتمثلة في المصادرة عقوبة إجبارية، إذ تأمر الجهة القضائية إلى جانب العقوبات الأصلية بأيلولة المال المتحصل عليه بصفة غير مشروعة والوسائل المستعملة في ارتكاب الجرائم مع مراعاة حقوق الغير حسن النية المادة 303 مكرر 7 و8 و14 قانون العقوبات، مع تطبيق أحكام الفترة الأمنية وفقا للمادة 60 مكرر قانون العقوبات[1].

ونصت المادة 303 مكرر6 قانون العقوبات على عدم إستفادة الجاني في الأصل من ظروف التخفيف في هذه الجريمة، غير أن العقوبة تخفض إلى النصف إذا تم الإبلاغ بعد انتهاء تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها ، ونص على الإعفاء من العقوبات من يبلغ السلطات الإدارية أو القضائية قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها وذلك طبقا للمادة 303 مكرر9 قانون العقوبات، والغرض من ذلك توفير الحماية الجزائية وتشجيع الجناة على الاخبار لتمكين الجهات المختصة من القبض على الجناة، فالاستفادة من تعاونهم تسهل وتسرع في عمليات التحري وكشف الجرائم وتحرير الضحايا ومساعدتهن.

وتشديدا من المشرع الجزائري أكثر على الجاني ولأجل توفير الحماية الجزائية للمرأة بصفتها إنسانا، ولكون جريمة الإتجار بالأشخاص من جرائم الخطرة، فقد عاقب المشرع أيضا على الشروع في جنحة الإتجار بنفس العقوبة المقررة للجنحة طبقا للمادة 303 مكرر 13 قانون العقوبات.

ولقد أقر المشرع الجزائري أيضا بموجب المادة 303 مكرر11 قانون العقوبات المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جريمة الاتجار بالأشخاص حسب الشروط المنصوص عليها في

= بأنها جماعة غير مشكلة عشوائيا لغرض الارتكاب الفوري لجرم ما " وهو ما يخرج عن مفهومها جمعية الأشرار أو العصابات، كما تنص المادة 3 من اتفاقية الأمم المتحدة أن الجرم يكون عبر وطني ومرتكب من طرف جماعة إجرامية منظمة إذا ارتكب في أكثر من دولة واحدة، إذا ارتكبت في دولة واحدة لكن التخطيط والإعداد والتوجيه و الإشراف كان في دولة أخرى، ارتكب في دولة واحدة وله آثار شديدة في دولة أخرى، ارتكب في دولة واحدة وضلعت فيه مجموعة إجرامية منظمة تمارس أنشطة إجرامية في أكثر من دولة واحدة.

[1]– المادة 303 مكرر 15 قانون العقوبات.

المادة 51 مكرر قانون العقوبات[1]، وتطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر منه، كالجمعيات والمستشفيات والفنادق، كما جرم كتمان العلم بالجريمة، ولم يعتد بالاحتجاج بالسر المهني في عدم التبليغ الفوري للسلطات المختصة، وعاقب كل من علم بارتكاب الجريمة ولم يبلغ عليها بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج طبقا للمادة 303 مكرر12 قانون العقوبات، ولم يعتبر رضاء الضحية سببا من أسباب الإعفاء من العقوبة حسب ما ورد في المادة 303 مكرر12 قانون العقوبات.

ولقد عاقب المشرع على هذين الفعلين بنفس العقوبة وهي الحبس من 3 سنوات إلى 10 سنوات، وبغرامة من 300.000 دج إلى 1.000.000 دج حسب المادة 303 مكرر16 قانون العقوبات، كما يعاقب حسب المادة 303 مكرر17 على انتزاع الأعضاء من شخص حي أو ميت دون الحصول على الموافقة ودون مراعاة التشريع الساري المفعول بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، وعلى انتزاع أنسجة أو خلايا أو جمع مواد من جسم شخص مقابل دفع مبلغ مالي أو أي منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها وفي التوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على أنسجة أو خلايا أو جمع مواد من شخص وعاقب عليها بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج حسب المادة 303 مكرر18 قانون العقوبات، وعاقب أيضا بنفس العقوبة كل من ينتزع نسيجا أو خلايا أو يجمع مادة من جسم شخص على قيد الحياة أو ميت دون الحصول على الموافقة ودون مراعاة التشريع الساري المفعول حسب المادة 303 مكرر19 قانون العقوبات، كما عاقب المشرع أيضا على المتاجرة بالدم البشري ومصله ومشتقاته[2].

وشدد المشرع الجزائري من عقوبات هذه الجرائم حال اقترانها بأحد الظروف المنصوص عليها في المادة 303 مكرر20 قانون العقوبات المتمثلة في ارتكاب الجريمة من طرف

---

[1]– نصت المادة 51 مكرر قانون العقوبات على أنه لا تترتب المسؤولية الجزائية للدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للنظام العام، وتقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم المرتكبة لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين، ولا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال.

[2]– نصت المادة 429 من القانون رقم 18–11 المتعلق بالصحة وترقيتها " **يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص في أحكام المادة 263 من هذا القانون المتعلقة بالنشاطات المربحة المرتبطة بالدم البشري والبلازما ومشتقاتها بالحبس من سنتين إلى 3 سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج**"، الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 40.

أشخاص تسهل لهم وظيفتهم أو مهنتهم ارتكاب الجريمة أو مع السلاح أو التهديد أو إذا ارتكبت من طرف جماعة إجرامية منظمة وكانت عابرة للحدود الوطنية، فتشدد عقوبة الجنح المنصوص عليها في المواد 303 مكرر 18 و303 مكرر 19 وتصبح الحبس من 5 سنوات إلى 15 سنة وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، وتحول إلى جناية معاقب عليها بالسجن من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 بالنسبة للجنح المنصوص عليها في المواد 303 مكرر 16 و 303 مكرر 17 قانون العقوبات.

وتطبق نفس الأحكام العقابية المنصوص عليها بالنسبة لجرائم الاتجار بالأشخاص فيما يتعلق بعدم الاستفادة من ظروف التخفيف والعقوبات التكميلية والتخفيض والإعفاء من العقاب والشروع، وإقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، وذلك وفقا لأحكام المواد من 303 مكرر 21 إلى 303 مكرر 29 قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني

تجريم الاعتداءات الواقعة على الكيان المعنوي للمرأة

تخضع حماية الكيان المعنوي للمرأة للحماية العامة المقررة لجميع الأفراد وفقا للأحكام العامة في القانون الجزائي، مثلها مثل حماية الكيان المادي، من خلال تجريم الأفعال الماسة بمجموعة الحقوق التي تهدف إلى حماية الكيان الأدبي ومشاعر المرأة بصفتها إنسانا، والتي تمس شرفها واعتبارها وعرضها وحياتها الخاصة، وحريتها الفردية لما في ذلك من إهانة لكرامتها الإنسانية، وسيتم تبيان صور حماية الكيان المعنوي للمرأة لإنسانيتها فيما يلي:

أولا: تجريم الإعتداء على حق المرأة في الشرف والاعتبار والعرض:

يسعى المشرع إلى صيانة وحماية كل ما يمس بشرف الإنسان وما يخدش حياءه وشعوره بالاحترام الشخصي وبحريته الجنسية وأخلاقه، وعلى هذا الأساس تدخل المشرع الجزائي لحماية هذه القيم وصون الكرامة الإنسانية بتجريم الأفعال الماسة بها، وسن عقوبات متفاوتة في الشدة لكل من سولت له أن يقلل من احترام هذه القيم، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- تجريم المساس بالشرف والاعتبار:

لقد جرم المشرع أفعال السب والقذف، سواء كان ذلك ضد الرجل أو المرأة، اللذان يمسان بالاعتبار الأدبي والاجتماعي للإنسان، كونهما يحطان من قيمته وكرامته[1].

وعرف المشرع الجزائري جريمة القذف في المادة 296 قانون العقوبات بأنها " **ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص ....أو اسنادها إليهم....**" سواء كانت الواقعة محل الادعاء أو الإسناد صحيحة أم كاذبة، ويكون بصورة علنية، أي جهرا بالقول، أو الصياح، أو بأي وسيلة من وسائل الاتصال السمعي والبصري أو عن طريق الانترنت، وتعتبر هذه الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس من شهرين إلى 6 أشهر وبغرامة من 25.000دج إلى 50.000 دج، وعرفت المادة 297 قانون العقوبات السب بأنه " **كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيرا أو قدحا لا ينطوي على إسناد أية واقعة**"، فتتحقق جريمة السب بإلصاق صفة أو عيب أو لفظ مشين أو جارح للإنسان مما يخدش الشرف أو الاعتبار، ولقد ميز المشرع بين السب العلني الذي اعتبره جنحة معاقب عليها بموجب المادة 299 قانون العقوبات بالحبس من شهر إلى 3 أشهر، وغير العلني الذي يعتبر مخالفة معاقب عليها بموجب المادة 463 /2 قانون العقوبات بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر، وبغرامة من 3.000 دج إلى 6.000 دج.

ب- تجريم المساس بالعرض:

جرم المشرع الجزائري المساس بالعرض على أساس الحرية الجنسية للأفراد[2]، وذلك بتجريم الأفعال التي تمس جسد المجني عليه مباشرة وتكرهه على سلوك جنسي لم تتجه إليه إرادته من جهة، ويحميه بشكل غير مباشر من أفعال قد لا تمس جسم المجني عليه مباشرة وتهدف إلى الحصول على رغبة ذات طابع جنسي، مما يخدش الحياء وينتهك الكرامة الإنسانية[3]، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

---

[1]- مريفان مصطفى رشيد، جريمة العنف المعنوي ضد المرأة، مصر، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط 1، 2016، ص 140.

[2]- لم يذكر المشرع الجزائري انتهاك العرض، بل وردت تحت مسمى انتهاك الآداب.

[3]- علاء زكي مرسي، المرجع السابق، ص 25.

1- تجريم أفعال الاعتداء على العرض الماسة بالجسد:

لقد جرم المشرع الجزائري الفعل المخل بالحياء بالعنف ضد إنسان سواء كان ذكرا أو أنثى في المادة 335 قانون العقوبات، وجعله جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنة، ولم يعرفه.

ولقد استقر القضاء على تعريفه بأنه " كل فعل مقصود مناف للحياء يصدر من الجاني ويلامس عورة الضحية ومواطن عفتها بغرض اشباع الرغبة الجنسية، مما يشكل إخلالا بالآداب سواء كان علنيا أو في الخفاء ما عدا فعل الوقاع "[1]، ويشترط أن يتم هذا الفعل باستعمال العنف سواء كان ماديا أو معنويا أو باستعمال الخديعة، أو المكر، فتكون الجريمة بمجرد انعدام رضا الضحية[2]، كما تطبق على الجاني العقوبات التكميلية، وأحكام الفترة الأمنية طبقا لأحكام المادة 341 مكرر 1 قانون العقوبات.

وباستحداث المشرع الجزائري لجريمة المساس بالحرمة الجنسية للضحية تغير مفهوم جريمة الفعل المخل بالحياء، فأصبح هناك نوعان الفعل المخل بالحياء الجسيم والفعل المخل بالحياء البسيط أو المساس بالحرمة الجنسية للضحية التي اعتبرها جنحة معاقب عليها بالحبس من سنة إلى 3 سنوات، وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج بموجب المادة 333 مكرر3 قانون العقوبات[3]، وهو الاعتداء الواقع على الحرمة الجنسية خفية أو بالعنف أو بالإكراه أو التهديد، وهو بهذا يكون قد وضع حدا للتمييز بين الجريمتين من خلال استعماله عبارة " **ما لم يشكل جريمة أخطر**"، والمقصود بالجريمة الأخطر الفعل المخل بالحياء، أو الاغتصاب، وهذا من أجل توسيع حماية عرض المرأة بصفتها إنسانا من العنف الجنسي ولعدم تهرب الجناة من المسؤولية عن الأفعال التي لا ترقى إلى الجرائم الخطرة والتي لم يشملها تكييف القضاة ضمن الأفعال المخلة بالحياء أو الاغتصاب[4].

---

[1]- جمال نجيمي، جرائم الآداب والفسوق والدعارة في التشريع الجزائري، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2014، ص 184، واحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 111.

[2]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 113.

[3]- الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 71، ص 4.

[4]- زينب عمارة، "**الحماية الجزائية للمرأة بين الخصوصية ومبدأ المساواة**"، **مجلة آفاق للعلوم**، جامعة الجلفة زيان عاشور، المجلد 02، العدد 06، 01 جانفي2017، ص 162.

وبناء على ذلك أصبحت جريمة الفعل المخل بالحياء بالعنف حدها الأعلى ما دون المواقعة وايلاج عضو الذكر في فرج الأنثى[1]، لكن حدها الأدنى لم يكن معروفا قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15- 19، إذ أن المشرع رأى أن بعض الأفعال البسيطة المخلة بالحياء ليست من الخطورة والأهمية لكي تحال على محكمة الجنايات، وهو ما جعل المشرع الجزائري يخصص لها نصا مستقلا عن جريمة الفعل المخل بالحياء والاغتصاب.

ومن خلال ما سبق فإن الركن المادي لجريمة المساس بالحرمة الجنسية يتحدد بالأفعال التي لها دلالة جنسية على شكل حركة عضوية إرادية باعتباره حسب المجرى العادي للأمور يشكل تمهيدا لصلة جنسية، وهذه الدلالة تظهر بكشفه عن رغبة جنسية لدى مرتكبه سواء لكونه يجلب له متعة أو يهدف إلى إثارة شهوة المجني عليها[2]، وهو ما اعتبره قانون العقوبات الأردني جريمة المداعبة المنافية للحياء الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 305 قانون العقوبات الأردني[3]، كما تشترط هذه الجريمة انعدام الرضا ولقد عبر عنه المشرع بارتكاب الفعل بالعنف، أو الإكراه سواء كان ماديا أو معنويا أو التهديد، ولقد استعمل المشرع مصطلح خلسة وهو ما يفهم منه الخفية، أي في غير العلانية، حتى يميز بين الفعل المخل بالحياء العلني و الفعل المخل بالحياء، كما يفهم منه أنه يفيد الخفة والسرعة الخاطفة والتستر.

وهي بهذا المعنى تعد اعتداءً على الكرامة والعرض، متى ارتكب الفعل في الخفاء، أي في مكان لا يمكن رؤيته من طرف الغير، في غير علانية، ويستغل الجاني خلو المكان ليرتكب فعلا لا يمكن رؤيته من قبل الغير ليقوم بحركة إرادية بدنية عضوية ذات دلالة جنسية، ومن قبيل ذلك القرص أو الاقتراب من الجسد والتمسح به أو الالتصاق به، أو أي لمس لعضو من أعضاء الجسم ذي طبيعة جنسية، مثل محاولة تعرية المجني عليها، أو محاولة ضمها أو تقبيلها، أو الاحتكاك غير المرغوب فيه، ويكون بسرعة خاطفة، ويرتكب دون رضا الضحية، فيستعمل الجاني العنف وهو القوة كالضرب لإرغامها على الخضوع لتلك الحركة، وقد يكون بالإكراه المادي أو المعنوي بالتخويف أو التهديد، بهدف تجريد الضحية من إرادتها[4].

---

[1]- جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 184.

[2]- دعاء محمود عبد اللطيف، أثر صفة الأنوثة في القانون الجنائي، مصر، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2015، ص 113.

[3]- انعام صادق رشيد الحكواتي، الحماية الجزائية للمرأة في القانون الجنائي، رسالة ماجيستير، الأردن، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، 1998، ص 57.

[4]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 113، وجمال نجيمي، المرجع السابق، ص 195.

ولذلك فإن المشرع باستحداثه لهذه الجريمة قد وسع نطاق التجريم في الجرائم ضد الحرية الجنسية، كون صياغتها جاءت واسعة، تمنح للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تكييف الاعتداءات، وذلك لسد الفراغ في حالة عدم امكانية تكييف فعل اعتداء جنسيا ضمن الجرائم الخطرة كالاغتصاب أو الفعل المخل بالحياء، أو التحرش الجنسي، فهو يعتبر نصا احتياطيا لضمان عدم إفلات الجاني من العقاب.

2- تجريم أفعال الاعتداء على العرض غير الماسة بالجسد:

لقد جرم المشرع الجزائري التحرش الجنسي وهو الفعل المنوه عنه والمعاقب عليه بموجب المادة 341 مكرر قانون العقوبات، وهو الذي لم يكن مجرما إلى غاية تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04-15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[1]، وذلك لحماية العرض والحرية الجنسية للإنسان، حتى لا يكون عرضة لأطماع الذين يستغلون مناصبهم المهنية والوظيفية لإشباع شهواتهم الجنسية، إذ تعاني المرأة العاملة أو الموظفة من بعض سلوكيات رؤسائهن الوظيفيين أو المهنيين الذين يستغلون سلطتهم أو مركزهم باستعمال الوسائل والأساليب المختلفة لابتزاز ومساومة الأفراد عن طريق إصدار الأوامر أو التهديد أو الإكراه، أو ممارسة الضغوط، لتحقيق شهواتهم الجنسية على النساء اللاتي يرأسنهن، ولقد وسع المشرع الجزائري من نطاق تجريم التحرش الجنسي عند تعديله للنص المجرم بموجب القانون رقم 15-19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[2]، ليشمل حالات التحرش التي تكون في غياب السلطة الوظيفية، مثل ما يصدر عن زميل في العمل أو زبون، أوخارج فضاء العمل[3]، وفي الأماكن الخاصة، وهي الحماية التي تستفيد منها خادمات البيوت اللاتي لا يتمتعن بحماية قانونية في علاقاتهن بمشغليهن ضمن قانون العمل، وما يثيره ذلك من معاملة استغلالية، واللاتي كن يخضعن للقواعد العامة الجنائية التي تجرم الاعتداءات والممارسات اللاإنسانية التي تواجههن بمناسبة

---

[1]- أضيفت بموجب المادة 10 من القانون 04-15 المؤرخ في 2004/08/14، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71، الصادرة بتاريخ 2004/11/10، ص10.

[2]- عدلت المادة 341 مكرر بموجب المادة 6 من القانون رقم 15-19 المؤرخ 2015/12/30المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71، الصادرة بتاريخ 2015/12/30، ص 4.

[3]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 164.

خدمتهن المنزلية كأفعال الضرب أو السب أو الإخلال بالحياء[1]، إذ أضاف المشرع الفقرة الثانية التي تنص على تجريم كل تحرش بالغير باللفظ أو الفعل أو التصرف الذي يحمل طابعا أو ايحاء جنسيا[2].

فالمشرع الجزائري أخذ بالمعنى الواسع للتحرش ولم يقصره علاقة العمل، وهو الاغواء والاغارة والاثارة والتعرض وهي المضايقات والابتزازات الجنسية أو المراودة عن النفس[3]، وتعتبر جريمة التحرش الجنسي جنحة معاقب عليها بالحبس من 1 سنة إلى 3 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج، كما تضاعف العقوبة في حالة العود، وهو ما يستنتج من أن المشرع الجزائري لا يشترط تكرار الفعل ويكفي أن يتم مرة واحدة لتقوم الجريمة، وحسنا فعل المشرع لأنه يحمي العرض أو الحرية الجنسية من كافة أفعال الاستغلال في الممارسات اللاأخلاقية، كما شدد من العقوبات ورفع حدي العقوبة إلى الحبس من سنتين إلى 5 سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج في حالة اقتران فعل التحرش الجنسي بضعف الضحية الذي يسهل له اقتراف الجريمة، أو مرضه أو إعاقتها أة عجزها البدني أو الذهني، سواء كانت ظاهرة أو كان الجاني على علم بها، طبقا للمادة 341 مكرر قانون العقوبات.

كما أن المشرع الجزائري لم يجرم فعل المرأة أو الرجل اللذان يمارسان الدعارة، وإنما جرم أفعال الوساطة بشأن الدعارة في المواد من 343 إلى 345 قانون العقوبات والسماح للغير بتعاطي الدعارة في المادتين 346 و 348 قانون العقوبات، ويقصد بالدعارة عرض جسم شخص على الغير لإشباع شهواته الجنسية بمقابل[4]، ويحمي المشرع المرأة والرجل على حد سواء من تعاطي الدعارة والمساس بالحرية الجنسية من خلال تجريم كافة أفعال الوساطة والمتمثلة في مساعدة وحماية ومعاونة دعارة الغير أو إغراء الغير بأي طريقة واقتسام متحصلات وأرباح دعارة الغير أو تلقي معونة من شخص يحترف الدعارة، وحتى العيش مع محترف الدعارة والعجز عن تبرير الموارد التي تتفق وطريقة معيشته حالة أنه على علاقات

---

[1]– دنيا مباركة، " **الوضعية القانونية لخادمات المنازل في التشريع المغاربي**"، **المجلة المغربية للاقتصاد والقانون**، المغرب، وجدة، العدد 2 دجنبر 2000، ص 47.

[2]– الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد71، الصادرة بتاريخ 2015/12/30، ص 4.

[3]– مصطفى لقاط، جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل الماجيستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2013/2013، ص 14.

[4]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 126.

معتادة مع متعاطي الدعارة، واستخدام أو استدراج أو إعالة شخص بقصد ارتكاب الدعارة ولو برضاه، أو الاغواء على احتراف الدعارة، والقيام بالوساطة بين أشخاص يحترفون الدعارة وبين أشخاص يستغلونها أو عرقلة أعمال الوقاية أو الإشراف والمساعدة والتأهيل التي تقوم بها المنظمات المتخصصة في مكافحة الدعارة، وكذلك القيام علنا بإغراء أشخاص من أي من الجنسين بقصد تحريضهم على الفسق بالإشارة أو الأقوال أو الكتابات أو بأية وسيلة أخرى، وكذا السماح للغير بممارسة الدعارة والإغراء في مكان مفتوح للجمهور، وذلك بحيازة أو تسيير أو تشغيل أو تمويل أو المساهمة في تمويل فندق أو منزل مفروش أو فندق أو أي مكان آخر مفتوح للجمهور، أو في مكان سري غير مستعمل من الجمهور، ولقد اعتبرت هذه الأفعال جنحا، يعاقب عليها بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، كما يعاقب على الشروع في ذلك، وذلك طبقا لأحكام المادة 343 قانون العقوبات، فضلا عن فرض عقوبة تكميلية جبرا والمتمثلة في سحب رخصة المستغل للمكان المفتوح للجمهور والحكم بإغلاق المحل لمدة لا تقل عن سنة ابتداء من يوم صدور الحكم، كما تشدد العقوبة إذا اقترنت بإحدى ظروف التشديد كالإكراه أو الغش أو حمل سلاح إلى الحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات، طبقا لأحكام المادة 344 قانون العقوبات، أما جنحة التحريض فتكون عقوبتها الحبس من 6 أشهر إلى سنتين طبقا للمادة 347 قانون العقوبات.

ثانيا: تجريم الإعتداء على حق المرأة في الحياة الخاصة:

يتضمن تجريم الأفعال الماسة بحق الإنسان في الحياة الخاصة، وتتمثل في أفعال الاعتداء على صور هذا الحق المتفق عليها في التشريعات والمتمثلة أساسا في حرمة المسكن، وحرمة المراسلات والاتصالات، والمعطيات ذات الطابع الشخصي[1]، وتستفيد المرأة بصفتها إنسانا من هذه الحماية العامة، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- تجريم المساس بحق المرأة في حرمة المسكن:

يعرف قانون العقوبات المسكن في المادة 150 منه بأنه " **كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي**"، ولقد جرم

[1]- محمد الشهاوي، المرجع السابق، ص 141، 142.

المشرع الجزائري كل انتهاك لحرمة المسكن الذي يعد مستودع أسرار المرء التي يريد الاحتفاظ بها لنفسه فقط، سواء تم بفعل شخص عادي أو بفعل موظف، فقد عاقب المشرع في المادة 295 قانون العقوبات، كل دخول مفاجئ أو بالخداع أو اقتحام للمنازل من طرف الأشخاص بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، وتشدد عقوبة هذه الجنحة إلى الحبس من 5 سنوات على الأقل إلى 10 سنوات على الأكثر، وبنفس الغرامة إذا ارتكبت الجنحة بالتهديد أو العنف، ويعتبر ذلك حماية غير مباشرة لحق المرأة في الحياة الخاصة.

كما شدد المشرع من عقوبة جريمة السرقة التي ترتكب في المساكن سواء بالتسلق أو بالكسر أو اصطناع المفاتيح فعاقب عليها بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات، وذلك طبقا لأحكام المادة 354 قانون العقوبات، واعتبرها جناية إذا توافرت لها أحد الظروف الأخرى المنصوص عليها في المادة 353 قانون العقوبات، وعاقب عليها بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وحسنا فعل المشرع في ذلك، لأن سرقة المنازل سواء من الغير أو ممن يخدمون في المنزل إضافة إلى أنه انتهاك لحرمة المنزل، فإنه في نفس الوقت خطر كبير على المرأة، إذ يمس أموالها وممتلكاتها بصورة كبيرة، كون النساء في أغلب الحالات يحفظن أموالهن ومجوهراتهن الثمينة كالذهب والفضة في المنازل، وتضعهن في مكان مكشوف أو في أي مكان في المنزل خاصة المجوهرات التي تستعملها للزينة، أو في درج غير مغلق بإحكام مادامت في منزلها الذي هو المكان المخصص للراحة والأمن والهدوء والسكينة، مما يسهل الاستيلاء عليه عند السطو على المنازل، وقد يستغل من يخدمون المنزل فرصة تواجدهم في البيت لسرقة مجوهرات النساء، أو بعض الأشياء الثمينة التي تعود ملكيتها للمرأة، فالمرأة تستعين بهم للمساعدة في التنظيف أو للقيام بأعمال ترميمية للبيت مقابل أجر، وهم يستغلون ذلك في القيام بالسرقة، مما يسبب للمرأة ضررا ماديا ومعنويا شديدا.

ومنعت المادة 135 قانون العقوبات كل موظف مهما كانت رتبته أثناء تأدية وظيفته أو بسببها من دخول مسكن الغير بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة قانونا والإجراءات المنصوص عليها، أي عندما تستدعي الضرورة ذلك كأن تكون هناك دلائل قوية ومتماسكة لدى صاحب المسكن، ويجب أن يتم ذلك حسب ما جاءت به أحكام وضوابط التفتيش المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية[1]، وعاقبت الموظف بالحبس من شهرين إلى

[1]– أنظر في ذلك المواد من 44 إلى 47 من الأمر رقم 66– 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج جراء مخالفة هذه الأحكام، ليس هذا فحسب بل يترتب عن مخالفة هذه الأحكام البطلان سواء تعلق الأمر بالفعل ذاته أو بما نتج عنه من آثار قانونية[1].

ب- تجريم المساس بالمراسلات والاتصالات والمعطيات ذات الطابع الشخصي:

تحظى المراسلات والاتصالات والمكالمات الهاتفية بحرمة خاصة، فسريتها بكل أشكالها مضمونة، كما يتمتع الأشخاص الطبيعيون في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي بحماية القانون، ولا يجوز بأي شكل المساس بها دون أمر معلل من السلطة القضائية، لأن سرية حديث الفرد مع غيره يعد من الأسرار التي ترتبط بالكيان المعنوي للشخص، لما فيه من دقائق الأسرار وما تفصح به النفوس من خبايا، ففي المحادثات الشخصية يثق المتحدث في المتحدث إليه، ويطمئن له ويطلق لنفسه العنان ويهمس إليه بخفاياه دون حرج أو خوف من سماع الغير، معتقدا أنه في مأمن من استراق السمع، فللفرد الحق في الإحساس والشعور بالأمن الشخصي وهو بصدد اتصالاته التليفونية أو محادثاته الشخصية، وهو ما يشكل ضمانا من ضمانات الحق في الحياة الخاصة، والحديث هو الكلام الذي له دلالة مفهومة موجها لجمهور الناس أو لفئة محدودة منهم، وبأي لغة كانت، وهو نوعان الأحاديث المباشرة التي تدور بين الأفراد مباشرة، لكل فرد الحق في سريتها ويقتضي عدم التسلل إل خصوصياته، فتسجيل الأصوات والأحاديث دون رضاء الشخص أو استعمالها يعد اعتداء على حق الفرد في خلوته، وأما الأحاديث غير المباشرة فهي التي يتبادلها الأفراد عبر وسائل الاتصال الحديثة السلكية واللاسلكية، ويتحقق الاعتداء عليها بالتنصت[2].

ولقد عاقب على كل انتهاك لها، وذلك عن طريق توقيع عقوبة الحبس من 3 أشهر إلى 5 سنوات وبغرامة من 30.000 دج إلى 500.000 دج على كل موظف أو عون أو مندوب عن مصلحة للبريد يقوم بفض أو اختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد أو يسهل ذلك، أو مستخدم أو مندوب في مصلحة البرق يقوم باختلاس أو اتلاف برقية أو إذاعة محتواها، ويعاقب فضلا عن ذلك بالحرمان من كافة الوظائف أو الخدمات العمومية من 5 إلى 10 سنوات طبقا لنص المادة 137 قانون العقوبات، كما عاقب الأشخاص العاديين أيضا على

---

[1]-عقيلة خالف، الحماية الجنائية للوظيفة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2010، ص 26.

[2]- عبد الرحمان بن جيلالي، المرجع السابق، ص 94.

إتلاف الرسائل والمراسلات الموجهة للغير بسوء نية، وفي غير الحالات المنصوص عليها في المادة 137 قانون العقوبات بالحبس من شهر إلى سنة، وبغرامة من 25.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك حسب أحكام المادة 303 قانون العقوبات.

ولقد جرم وعاقب المشرع طبقا لنص المادة 303 مكرر قانون العقوبات بعقوبة الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 300.000 دج على كل مساس عمدي بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية وذلك بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية أو التقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه، أو الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع في متناول الجمهور أو الغير وباستخدام أية وسيلة كانت التسجيلات أو الصور المتحصل عليها، كما عاقب على الشروع في هذه الجنح أيضا بنفس عقوبة الجريمة التامة طبقا لأحكام المادة 303 مكرر/4 و 303 مكرر 3/1 قانون العقوبات، بالإضافة إلى العقوبات التكميلية حسب مقتضيات المادة 303 مكرر 3 قانون العقوبات، وإقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي طبقا لأحكام المادة 303 مكرر 1 قانون العقوبات، كما أنه استثناءً يمكن الاعتراض على المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور لدواعي أمنية أو لمكافحة الإجرام المنظم كجريمة المخدرات أو الفساد أو المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، إذا اقتضت ضرورات التحري في الجرائم المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي بعد أخذ الإذن من طرف وكيل الجمهورية أو القاضي المختص وذلك مع احترام الضوابط المنصوص عليها في المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 قانون الإجراءات الجزائية، حتى لا تقوم المسؤولية الجزائية للضابط إذا ما خالف هذه الإجراءات وأساء استغلال سلطته[1]، وهذا كله لأجل حماية الحق في الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي في مجال التكنولوجيا الحديثة التي أصبحت تخترق أسرار وخصوصيات الإنسان.

ولقد أقر المشرع الجزائري حماية للأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، من خلال القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي[2]، والذي تستفيد منها المرأة بصفتها إنسانا،

---

[1]- عقيلة خالف، المرجع السابق، ص 35.

[2]- القانون رقم 18- 07 المؤرخ في 2018/06/10، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية، العدد34، الصادرة بتاريخ 2018/06/10.

وأكد على أن تتم معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، مهما كان مصدرها أو شكلها، في إطار احترام الكرامة الإنسانية والحياة الخاصة والحريات العامة، وألا تمس بحقوق الاشخاص وشرفهم وسمعتهم، كما جرم كل مخالفة للضوابط المقررة لاحترام المعطيات ذات الطابع الشخصي التي أقرها المشرع في هذا القانون لا سيما المساس بحرمة الحياة الخاصة والكرامة الإنسانية[1].

ثالثا: تجريم الإعتداء على الحريات الفردية:

تضمن القانون الجزائي أحكاما خاصة لحماية الحريات الفردية من كل انتهاك لها سواء من طرف الموظفين أو القائمين على تطبيق الإجراءات الجزائية المقيدة لحرية الإنسان من أجل خلق التوازن بين مصلحة الأفراد و مصلحة المجتمع، أو من الاعتداء عليها من طرف الأفراد، وفي هذا الصدد سيتم التطرق إلى تجريم أفعال المساس بهذه الحريات بالخصوص فيما يلي:

أ- تجريم مساس الموظف بالحريات الفردية:

إن للمرأة الحق في الحرية الفردية التي تعد من أسمى حقوقها، ولقد حرص المشرع على حماية هذه الحريات من مختلف الانتهاكات وذلك من خلال الموازنة بين المصلحة العامة التي تهدف إلى تحقيق العدالة الجزائية الفعالة للحفاظ على النظام العام، والمصلحة الخاصة التي تهدف إلى حماية حق الفرد في التمتع بحريته الشخصية، وذلك بالنص على الضمانات الإجرائية للأوامر المقيدة للحرية كالإستيقاف، والقبض، والتوقيف للنظر أو الحبس المؤقت[2]، التي تتخذ ضد الشخص في مرحلة التحريات وأثناء التحقيق والمحاكمة، وحتى عند تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، وذلك لحماية المواطنين والمواطنات من تعسف الموظفين القائمين بهذه الإجراءات.

ولقد تكفل قانون العقوبات بمعاقبة كل فعل تحكمي أو تعسفي صادر من الموظف العمومي وهو الفعل الماس بالحرية الشخصية للفرد كالقبض أو الحبس أو الحجز أو الخطف، أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر دون وجه حق أثناء تأدية مهامه أو بسبب الوظيفة، وهو ما يعتبر تجاوزا لحدود الوظيفة إذا لم يكن يملك حق القبض، وتعسفا في استعمال السلطة إذا

---

[1]- الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 34، ص12، 13، 22، 23.

[2]- نذكر على سبيل المثال المادة 36 مكرر قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بأمر المنع من مغادرة التراب الوطني، المادتين 51 و65 قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بأحكام مدة التوقيف للنظر وتمديدها في التحريات العادية والمتلبس بها، والمادة 125- 1 قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بمدة الحبس المؤقت.

تجاوز الموظف العمومي حدود الوظيفة كالحبس التعسفي الذي ينتج عن انتهاك ضابط الشرطة القضائية للأحكام المتعلقة بآجال التوقيف للنظر المنصوص عليها في المادة 58 قانون الإجراءات الجزائية، ولقد اعتبر المشرع الجزائري هذا الفعل التحكمي جناية وعاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات طبقا لأحكام المادة 107 قانون العقوبات، أما إذا تم هذا الفعل خارج الوظيفة ولأغراض شخصية يأخذ الموظف صفة الشخص العادي ويعاقب وفقا لنص المواد من 291 إلى 294 قانون العقوبات وهو ما سيتم بيانه في الفقرة الموالية.

ب- تجريم مساس الشخص العادي بالحريات الفردية:

لقد جرم المشرع الجزائري الخطف أو القبض أو الحبس أو الحجز الذي يرتكبه الأشخاص دون أمر من السلطات المختصة وخارج الحالات التي يأمر بها القانون بالقبض على الأفراد، بموجب المواد من 291 إلى 294 قانون العقوبات، لأن هذه الأفعال تمس بحرية الإنسان وأمنه واستقراره، ولقد عاقب كل من يرتكب هذه الأفعال أو يعير مكانا لحبس أو حجز شخص بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، وشدد من العقوبة وجعلها السجن المؤبد إذا تجاوزت مدة الخطف شهرا أو إذا وقع الفعل بارتداء بزة رسمية أو بانتحال اسم كاذب، أو إذا ارتبطت بالتعذيب أو عنف جنسي كجريمة الاغتصاب أو الفعل المخل بالحياء، أو بتسديد فدية أو تنفيذ شرط أو أمر، وإلى الإعدام في حالة وفاة المخطوف، ولا يستفيد الجاني من ظروف التخفيف، وذلك لأن هذه الجرائم قد تمس بالسلامة البدنية والمعنوية للمجني عليه وبحقوقه الأساسية نتيجة للمساس بحريته، وهو ما يحقق حماية رادعة لكل من تسول له نفسه العبث بحريات الإنسان سواء بصفته رجلا أم امرأة.

المطلب الثاني

حماية حقوق الشخصية للمرأة داخل الأسرة

تتعرض المرأة بصفتها أحد أفراد الأسرة، إلى عدة أفعال وسلوكات تمس بحقوقها الشخصية، وتؤذي كيانها المادي والمعنوي، وتحط من كرامتها الإنسانية، داخل محيط الأسرة، والتي يكون فيها الجاني أحد أفراد الأسرة، الذين تربطهم بالمرأة إما صلة الزوجية، أو صلة القرابة[1].

ولقد وفر المشرع الجزائري لها حماية قانونية جزائية ضد الاعتداءات الواقعة على حقوقها الشخصية من طرف أفراد أسرتها الذين يفترض فيهم أن يقدموا لها المحبة والرعاية والاحترام وليس العكس، وسيتم توضيح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار العلاقة الزوجية.

الفرع الثاني: حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار صلة القرابة.

الفرع الأول

حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار العلاقة الزوجية

جرم المشرع الجزائري الاعتداءات الواقعة على العلاقة الزوجية، لحمايتها والحفاظ عليها وتحقيق الانسجام بين أطرافها وتحصينها من الأفعال التي تعصف بالأسرة من جهة، وبأطرافها من جهة أخرى، فتستفيد من الحماية القانونية المقررة لطرفي هذه العلاقة عندما تتعرض لهذه الأفعال المجرمة من طرف زوجها، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: تحديد المركز القانوني للمرأة المجني عليها في إطار العلاقة الزوجية:

لتحديد المركز القانوني للمرأة المجني عليها في إطار العلاقة الزوجية، يتطلب تعريف العلاقة الزوجية ثم تحديد الصفة الأسرية للمرأة المحمية في إطار هذه العلاقة، وذلك فيما يلي:

---

[1]– لقد عرف المشرع الجزائري الأسرة في المادة 2 قانون الأسرة الجزائري، بقوله" **الأسرة هي الخلية الأساسية في للمجتمع، وتتكون من أشخاص تربط بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة**"، **فالمرأة حسب ذلك أحد الاشخاص اللذين يرتبطون بالأسرة إما على اساس رابطة الزواج، أو رابطة النسب والقرابة الشرعيين**".

أ- تعريف العلاقة الزوجية:

لقد شرع الزواج للمرأة والرجل، وذلك لحفظهما من الخطيئة والوقوع في الزلل والمعاصي، ولحفظ الأنساب[1]، ولذلك حرصت الشريعة الإسلامية على الزواج ورغبت فيه لقوله تعالى ﴿ **وَاللَّـهُ جَعَلَ لَكُم مِن أَنفُسِكُم أَزواجًا وَجَعَلَ لَكُم مِن أَزواجِكُم بَنينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِنَ الطَّيِّباتِ أَفَبِالباطِلِ يُؤمِنونَ وَبِنِعمَتِ اللَّـهِ هُم يَكفُرونَ** ﴾[2].

فالعلاقة الزوجية أساسها عقد الزواج، وهو عقد يرد على حل استمتاع كل من العاقدين بالآخر على وجه مشروع، وعلى سبيل القصد[3]، ولقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 4 من قانون الأسرة بأنه " **عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب** ".

وبناء على هذا العقد تنشأ بين المرأة والرجل علاقة زوجية تقوم على المودة والرحمة، وهي تعتبر من أسمى العلاقات الإنسانية التي تربط بين الرجل والمرأة، فهي الإطار الشرعي لبقاء أسرة شرعية صحية آمنة، كما أن لها أهمية في حياة الإنسان عامة وخاصة في تطبيق القوانين التي تحكم حياة الإنسان عامة، لأنها سكن تستريح فيه النفوس[4]، ويصبح بموجبها الزوجان كالشخص الواحد يدافع كل منهما على الآخر، ويتألم كل منهما لتألم الآخر[5].

كما يترتب عن هذه العلاقة الزوجية حقوق لكل منهما على الآخر، فضلا عن حقوق مشتركة لكليهما[6]، مما يفرض على طرفي العلاقة الزوجية الحرص على عدم الاعتداء أو المساس بهذه الحقوق للحفاظ على رابطة الزوجية.

وتعتبر العلاقة الزوجية أحد الروابط التي تقوم عليها الأسرة، وتشكل بذلك أحد أنواع الأسرة

---

[1]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 7، 8.

[2]- سورة النحل، الآية 72.

[3]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، ج 1، الجزائر، بن عكنون، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994، ص 30.

[4]- أبو الوفا محمد أبو الوفا، العنف داخل الأسرة بين الوقاية والتجريم في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، د ط، 2000، ص 19.

[5]- مراد بن عودة حسكر، الحماية الجزائية للزوجة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في علم الإجرام والعلوم الجنائية، جامعة تلمسان أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق، 2004/2003، ص 8.

[6]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 10.

وهي الأسرة الضيقة، التي يطلق عليها علماء الاجتماع الأسرة الزوجية[1]، التي تتكون من طرفين المرأة والرجل، تربط بينهما رابطة اجتماعية وقانونية وشرعية صحيحة سواء نتج عنها أطفال أم لا.

ب- الصفة الأسرية للمرأة المجني عليها في إطار العلاقة الزوجية:

إن العلاقة الزوجية تجمع بين طرفين رجل وامرأة يطلق عليهما الزوج والزوجة، ولقد اهتم المشرع الجزائري بتوفير الحماية القانونية لهذين الطرفين من الاعتداءات الواقعة على حقوقهما الشخصية، وهو ما يشكل اعتداء على الكرامة الإنسانية للزوج من طرف الزوج الآخر، ولتحديد الصفة الأسرية للمرأة بصفتها مجني عليها يتعين الرجوع إلى المواد الخاصة بأطراف العلاقة الزوجية في كل جريمة.

ومن خلال استقراء المواد التي تجرم أفعال الاعتداء على الكرامة الإنسانية في إطار العلاقة الزوجية، وهي المتعلقة بسلامة الكيان المادي والمعنوي للزوجين، والمتمثلة في المواد 266 مكرر، 266 مكرر1، 276، 303 مكرر 1/5، 3/339، 4/344 قانون العقوبات الجزائري، يتبين أن الصفة الأسرية للمرأة المجني عليها في العلاقة الزوجية هي صفة الزوجة باعتبارها أحد أطراف هذه العلاقة الزوجية، متى صدرت هذه الأفعال من الزوج باعتباره الطرف الثاني في العلاقة الزوجية، كما قد تمتد الحماية للمرأة المطلقة عند انتهاء الرابطة الزوجية أو انحلالها بأحد صور فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة الجزائري، وهي الطلاق طبقا لأحكام المادة 47 قانون الأسرة، أو التطليق طبقا للمادة 53 قانون الأسرة، أو بالخلع طبقا للمادة 54 قانون الأسرة.

والملاحظ أن المشرع يحمي المرأة الزوجة، وهي التي تربطها بالرجل الزوج علاقة زوجية شرعية أثناء قيام العلاقة الزوجية، أي عندما يرتكب الفعل المجرم عندما تكون العلاقة الزوجية قائمة، وهو ما يعني أن الخطيبة لا تستفيد من هذه الحماية، إلا أن المطلقة تستفيد إلى جانب الزوجة فيما يخص العنف الزوجي المادي والمعنوي الذي نص عليه المشرع في المواد 266 مكرر و266 مكرر/1 قانون العقوبات، ولا يمكن أن تمتد الحماية للمرأة المطلقة في باقي

[1]- أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 8.

الجرائم الأخرى، كما أن المشرع الجزائري يستثني العشيقة أو الخليلة، أو الموعودة بالزواج، لأنه لا يعترف إلا بالعلاقة الزوجيـــة، ولا يعترف بالمخادنة أو ما يسمى بالمعاشرة الحرة، أو الاستسرار[1]، وهو ما يطلق عليه المشرع الفرنسي مصطلح le concubinage[2]، أو الاتفاق أو الميثاق المدني للتضامن[3]، وهو ما يطلق عليه المشرع الفرنسي le pact civil de solidarité[4]، وهي أحد أنواع الزوج couple التي يعترف بها المشرع الفرنسي وكذلك التشريعات الغربية الأوروبية الأخرى إلى جانب العلاقة الزوجية المؤسسة على الزواج[5].

على عكس المشرع الجزائري الذي لا يعترف إلا بالزواج كأساس شرعي وقانوني لقيم العلاقة الزوجية التي تترتب عليها مختلف الحقوق حفظا للطرفين وللأنساب، تطبيقا لمبادئ الشريعة الإسلامية التي تعد مصدرا من مصادره.

---

[1]– تعرف المخادنة بأنها " اقتران فعلي يتميز بحياة مشتركة، تبدي طابع الاستقرار، والاستمرارية بين شخصين من جنسين مختلفين (ذكر أنثى) أو من نفس الجنس (مساكنة مثلية ذكر لذكر أنثى لأنثى) يعيشان كزوج ويتمتعان بكونهما متعاشران بحقوق شرعية كزوجين"، أنظر في ذلك، السعيد سرداني، أثر أحكام جريمة الزنا على الزواج دراسة تحليلية مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الشريعة والقانون، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإنسانية، قسم الشريعة، 2007/2006، ص 11، 12.

[2]- Article 515-8 du code civil français **dit « le concubinage est une union de fait, caractérisé par une vie commune présentant un caractère des stabilité et de continuité, entre deux personnes, de sexe différent ou de même sexe, qui vive en couple »** voir: **www. Legifrance.gouv.fr.code civil.**

[3]– يعرف الاتفاق أو الميثاق المدني للتضامن بأنه " عقد مبرم بين شخصين طبيعيين راشدين من نفس الجنس (ذكر ذكر أنثى أنثى) أو من جنسين مختلفين (ذكر أنثى) لتصير حياتهما مشتركة مع اشتراط تصريح المتعاقدين أمام كاتب الضبطية القضائية للإقليم الذي حددوا فيه إقامتهم المشتركة، الذي يقوم بتحرير محضر الإعلان"، أنظر في ذلك: السعيد سرداني، المرجع السابق، ص 12.

[4] - Article 515-1 du code civil français dit **« un pacte civil de solidarité est un contrat conclu par deux personnes physiques majeures, de sexe différent ou de même sexe pour organisé leur vie commune »** voir : **www. Legifrance.gouv.fr.code civil**

[5]– مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص2.

فالمشرع الفرنسي اعترف بهذه الأنواع الأخرى من أنواع الزوج، وأخذ بها كظرف تشديـد[1]، وذلك على سبيل المثال في ما ورد في جرائم القتل[2]، والتحرش بالزوج[3]، وذلك مما ورد من مصطلحات الزوج، الخليل، أو الشريك في عهد الزواج المدني، وهو ما لا يعترف به المشرع الجزائري لا في قانون الأسرة، ولا في قانون العقوبات.

ثانيا: صور حماية حقوق الشخصية للزوجة:

تدخل المشرع الجزائري لضمان سلامة الكيان المادي والمعنوي للزوجة ضد الإعتداءات المرتكبة ضد كرامتها الإنسانية بسبب العلاقة الزوجية وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- ضمان سلامة الكيان المادي للزوجة:

نظرا للآثار الخطرة التي يخلفها العنف الزوجي على العلاقة الأسرية، وعلى الزوج المعنف، جعل المشرع صفة الزوجية ظرف تشديد، عندما تقترن بجرائم الاعتداء على الكيان المادي، وتستفيد المرأة من هذه الحماية بصفتها زوجة، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1 - التشديد في الجزاء المقرر لجريمة الضرب أو الجرح العمد ضد الزوجة:

إن المشرع الجزائري وبموجب تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 15-19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[4]، جرم العنف الزوجي الجسدي المتمثل في صورتي الضرب والجرح العمديين بموجب نص خاص، ولم يكتف بتجريم الضرب والجرح العمد، بل اعتبر صدوره من الزوج ظرفا مشددا يوجب تشديد العقوبة، وذلك من خلال المادة 2 منه التي أضافت المادة

---

[1]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 265.

[2] - Article 221-4 90 du code pénal français dit : **« le meurtre est puni de réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est commis par le conjoint ou le concubin de la victime ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité »**, voir **: www. Legifrance.gouv.fr.code pénale français.**

[3] - Article 222-33-2-1 du code pénal français dit : **« Le fait de harceler son conjoint, son partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou son concubin par des agissements répétée ayant pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de vie se traduisant de sa santé physique ou mentale est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euro d'amande lorsque ces faits ont causé incapacité de travail inférieure ou égale à huit jours ou n ont entrainé aucune incapacité de travail et de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euro d'amande lorsque ils ont causé une capacité totale de travail supérieure a huit jours »**, voir : **www. Legifrance.gouv.fr.code pénal français.**

[4]- الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد71، ص 3.

266 مكرر من قانون العقوبات، فقد نقل النص القانوني من العام إلى الخاص، ذلك أنه قبل صدور هذا القانون المعدل لقانون العقوبات كانت الزوجة تستفيد من الحماية العامة المقررة لجميع الأفراد ضد الضرب أو الجرح العمد الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المواد من 264 إلى 266 قانون العقوبات، سواء كان الجاني زوجا أو أي شخص آخر، وكان التشديد يقتصر فقط على جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة، وجريمة الإتجار بالأشخاص، وبموجب المادة 266 مكرر قانون العقوبات، لم يعد الضرب أو الجرح العمد الذي يرتكبه الزوج ضد زوجته، أو الزوجة ضد زوجها يدخل في نطاق الحالات العادية، وإنما تحكمه أحكام التشديد، ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري قد تدرج في تشديد العقوبات تبعا لخطورة الضرر الجسدي الناتج عن الضرب أو الجرح العمد.

فعاقب على الضرب أو الجرح العمد الذي لم ينشأ عنه أي مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما، بعقوبة الحبس من سنة إلى 3 سنوات، ومن قبيل هذه الأفعال ما يدخل في نطاق الضرب الخفيف أو غير المبرح، كشد الشعر، أو العظ، وذلك طبقا للمادة 266 مكرر/1 قانون العقوبات، فاقتران ظرف الزوجية بالسلوك المجرم حول الجريمة إلى جنحة مقارنة مع المبدأ العام في جريمة الضرب أو الجرح الذي لم ينشأ عنه أي مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما الذي يكيف بأنه مخالفة مالم يقترن بسبق الإصرار أو الترصد أو حمل السلاح الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 442 قانون العقوبات.

وقد عاقب على الضرب أو الجرح العمد الذي ينشأ عنه عجز كلي عن العمل لمدة تزيد على 15 يوما بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات، وذلك طبقا للمادة 266 مكرر/2 قانون العقوبات، فالمشرع في هذه الجنحة رفع الحد الأدنى للعقوبة من سنة إلى سنتين مقارنة مع المبدأ العام، طبقا لنص المادة 1/264 قانون العقوبات.

وإذا نشأ عن الضرب أو الجرح العمد فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد بصر أحد العينين، أو أية عاهة مستديمة أخرى، تكيف الجريمة جناية ويعاقب عليها بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 266 مكرر/3 قانون العقوبات، فالمشرع في هذه الجناية رفع الحد الأدنى والأقصى للعقوبة مقارنة مع المبدأ العام الذي يعاقب على هذه الجناية بعقوبة السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 15 سنة، وذلك طبقا لأحكام المادة 3/264 قانون العقوبات.

وإذا أدى الضرب أو الجرح العمد إلى الوفاة بدون قصد إحداثها تكيف الجريمة جناية ويعاقب عليها بالسجن المؤبد، وذلك طبقا للمادة 266 مكرر/4، فالمشرع في هذه الحالة شدد العقوبة مقارنة مع الأحكام العامة التي تكون عقوبة الجاني فيها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة.

ولم يشترط المشرع لقيام المسؤولية الجزائية للزوج عن جريمة الضرب أو الجرح العمد ضد زوجته، أن يقيم الزوجان في نفس المكان، إذ تقوم مسؤوليته الجزائية سواء ارتكب الجريمة في بيت الزوجية، أو في أي مكان آخر، كأن يكون ذلك في الشارع أو في بيت أهلها، وسواء كان يقيم معها أم لا، وذلك طبقا للمادة 266 مكرر/ 5 قانون العقوبات.

ولقد وسع المشرع الجزائري من حماية الزوجة حتى بعد فك الرابطة الزوجية، اذ اعتبر الضرب والجرح العمد الواقع من الزوج السابق ضد طليقته يدخل في مجال تطبيق هذه المادة، إذا ثبت أن هذه الأفعال وقعت بسبب العلاقة الزوجية السابقة، وهو ما نصت عليه المادة 266 مكرر/6 قانون العقوبات، كأن يكون سببها نزاع على زيارة الأبناء، أو عدم دفع النفقة المقررة قضاء للأبناء، أو انتقاما من زوجته التي خالعته.

وتشديدا من المشرع الجزائري على الزوج الذي يعتدي على زوجته بالضرب والجرح العمد، نص في المادة 266 مكرر/7 قانون العقوبات، على عدم استفادة الزوج الجاني من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية معاقة أو حاملا، أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر، أو تحت التهديد بالسلاح، كما أنه بالرجوع لأحكام المادة 279 قانون العقوبات التي تنص على استفادة مرتكب الضرب أو الجرح من الأعذار إذا ارتكبها الزوج ضد زوجته في اللحظة التي يفاجئها فيها في حالة تلبس بالزنا، وعملا بأحكام هذه المادة لا يستفيد من تخفيض العقوبة بسبب العذر إذا اقترن ذلك مع أحد الحالات التي نصت عليها المادة 266 مكرر/7 قانون العقوبات، وفي غير ذلك يمكن أن يستفيد من ظروف التخفيف المنصوص عليها طبقا للمادة 53 إلى 53 مكرر 4، وكذلك من العذر القانوني المنصوص عليه في المادة 279 قانون العقوبات.

وحفاظا من المشرع الجزائري على استمرار الحياة الزوجية، وتحقيقا لمصلحة الزوجة، أعطاها المشرع حق الصفح عن الزوج المعتدي، وحصره في 3 حالات فقط، في الحالة الأولى والثانية اللتان تنطويان تحت وصف الجنحة يضع فيهما حدا للمتابعة الجزائية، أما في الحالة الثالثة، فلم يجعل لصفح الضحية أثرا في وضع حد للمتابعة الجزائية إذا ما نتج عن جريمة

الضرب أو الجرح العمد عاهة مستديمة، إذ يصبح كظرف مخفف فقط، إذ يقتصر فقط على تخفيف العقوبة من السجن المؤبد إلى السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات، ولا يكون له أثر في حالة الوفاة، لأن الصفح حق للمجني عليه ولا يمتد إلى خلفه، وكذلك لخطورة النتيجة.

وفي هذه الحالات التي أعطى فيها المشرع للزوجة الحق في الصفح يكون قد منحها سلطة تقديرية لتقدر بين ما أصابها من ضرر جراء الإعتداء عليها وبين ما قد يلحقها من أضرار جراء معاقبة الزوج بالحبس، وما يسببه لأسرتها من أضرار، فلها الحق في الموازنة بين السلبيات والأضرار تحقيقا لمصلحتها ومصلحة أسرتها، كما تقدر صلاح زوجها بتوبته وطلب العفو، كما يفيد ذلك من خلال تخويفه ومحاولة ردعه من خلال ما يمكن ان يتعرض له من عقوبة لولا صفح زوجته، وحسنا فيما ذهب إليه المشرع بتحقيقه لتوازن المصلحتين وبما يعود من آثار ايجابية للمرأة، والأسرة.

2- التشديد في الجزاء المقرر لجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة:

تعتبر جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة جريمة ضد السلامة الجسدية للزوجة، ولقد اعتبر المشرع الجزائري ارتكاب الزوج هذه الجريمة ضد زوجته بأن يقدم عمدا لها مواد ضارة بصحتها بأية طريقة كانت بدون قصد إحداث الوفاة، متى كان الزواج شرعيا[1]، ظرفا مشددا للعقوبة، وذلك طبقا لأحكام المادة 276 قانون العقوبات، وعلى أساس ذلك تتشدد عقوبة الزوج الجاني تبعا لخطورة النتيجة التي أدى إليها الفعل المجرم، كما تتشدد مقارنة مع عقوبة الجاني طبقا للأحكام العامة المنصوص عليها في المادة 275 قانون العقوبات.

فعاقب المشرع الزوج الجاني طبقا للمادة 1/276 قانون العقوبات بعقوبة الحبس من سنتين إلى 5 سنوات، إذا تسبب لزوجته بالمرض أو بالعجز عن العمل الشخصي، وهو بذلك شدد في عقوبة الجنحة ورفع حديها الأدنى والأقصى مقارنة مع العقوبة المقررة طبقا للمبدأ العام المقدرة بالحبس من شهرين إلى 3 سنوات وذلك طبقا لما تنص عليه أحكام المادة 1/275 قانون العقوبات.

وإذا نتج عنها مرض أو عجز عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوما تكون العقوبة المقررة للزوج الجاني السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات وذلك وفقا لأحكام المادة 2/276

[1]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2013 ، ص 149.

قانون العقوبات، فتحولت الجريمة من جنحة معاقب عليها بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات طبقا لأحكام المادة 2/275 قانون العقوبات إلى جناية.

وإذا أدت المواد المعطاة على مرض يستحيل برؤه أو إلى عجز في استعمال عضو أو إلى عاهة مستديمة تكون العقوبة المقررة للزوج الجاني السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة طبقا لأحكام المادة 3/276 قانون العقوبات، ومن الملاحظ أن المشرع في هذه النتيجة لم يشدد مقارنة مع الجاني طبقا للأحكام العامة إذ أنه تكون العقوبة نفسها المنصوص عليها بموجب المادة 4/275 قانون العقوبات.

وإذا أدت إلى الوفاة تكون عقوبة الزوج الجاني السجن المؤبد وذلك طبقا للمادة 4/276 قانون العقوبات، مقارنة مع العقوبة المقررة طبقا للأحكام العامة التي تكون عقوبتها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة المنصوص عليها في المادة 5/275 قانون العقوبات.

كما تطبق على الجاني أحكام الفترة الأمنية إذا توافرت الحالات المنصوص عليها في المادة 276 الفقرات 2 و 3 و4، وذلك طبقا لنص المادة 276 مكرر قانون العقوبات.

3- التشديد في الجزاء المقرر لجريمة الإتجار بالأشخاص:

لقد حرص المشرع الجزائري على حماية الزوجة في سلامتها الجسدية، وامتد حرصه إلى حمايتها من أن تكون عرضة للتعامل المالي بأن تكون سلعة متحركة، تأكيدا منه على احترام الكرامة الإنسانية للمرأة، وردعا لكل امتهان لها من طرف زوجها، ولقد جاء هذا النص لمكافحة العلاقات الزوجية الوهمية، إذ يتخذ الزوج من الزواج ذريعة للوصول إلى التحايل على القانون وأحكام تنظيم زرع الأعضاء، لارتباط جريمة الإتجار بالأشخاص بنزع الأعضاء، لكون هذا الأخير من أغراض الاستغلال الواردة في الجريمة[1].

ولقد شدد العقوبات المترتبة عن هذه الأفعال إذا ارتكبت الجريمة مع توافر ظرف واحد على الأقل من الظروف المنصوص عليها في المادة 303 مكرر5 قانون العقوبات، والتي يكون من بينها توافر صفة الزوجية، وعلى أساس ذلك إذا ارتكبت الجريمة من الزوج سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا، تكون عقوبته السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، مقارنة مع العقوبة المقررة طبقا للأحكام العامة والمقدرة بالحبس من 3 سنوات إلى 10 سنوات طبقا للمادة 303 مكرر 2/4 قانون العقوبات،

---

[1]- فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة- مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 625.

فيتحول تكييف الجريمة من جنحة إلى جناية عند اقترانها بصفة الزوجية، ولقد أحسن المشرع في أنه فرض عقوبة الغرامة إلى جانب العقوبة البدنية دون الخيار بينهما، وعدم استفادة الجاني من ظروف التخفيف طبقا لنص المادة 53 قانون العقوبات، وذلك طبقا لنص المادة 303 مكرر 6 قانون العقوبات، كما لا يمكن أن يعتد برضاء الزوجة في نفي المسؤولية الجزائية وذلك طبقا لنص المادة 303 مكرر 12 قانون العقوبات.

ب- ضمان سلامة الكيان المعنوي للزوجة:

تعتبر الاعتداءات ضد سلامة الكيان المعنوي للزوجة، تلك الأفعال التي يأتيها الزوج ضد الزوجة، التي يترتب عليها ألم نفسي وعاطفي ومعاناة من الناحية النفسية، كما يخدش كرامتها الإنسانية، وقد تمتد هذه الحماية إلى الطليقة بسبب العلاقة الزوجية السابقة، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- تجريم الخيانة الزوجية:

تعتبر الخيانة الزوجية من جرائم العرض التي تمس بحرمة العلاقة الزوجية، وهي خيانة للثقة والأمانة التي تعاهد عليها الزوجان عند بداية العلاقة الزوجية[1]، واعتداء على حرمة الزوجة[2]، فهي تمس بعرضها وشرفها وكرامتها، وهي بذلك أحد صور العنف الزوجي المعنوي الذي يمس بالسلامة المعنوية للزوجة، ويتم فيها الإخلال بواجب الوفاء والإخلاص الزوجي الذي يعد من أهم آثار عقد الزواج[3]، وعلى أساس ذلك جرمها المشرع الجزائري بموجب المادة 339 قانون العقوبات، مع أنه لا يجرم العلاقات الجنسية في شكل جريمة زنا بين غير المتزوجين البالغين.

ولم يعرف المشرع الجزائري جريمة الخيانة الزوجية تعريفا دقيقا[4]، وترك ذلك للفقه الذي عرفها بأنها " **اتصال شخص متزوج(امرأة أو رجل) اتصالا جنسيا طبيعيا بغير زوجه وهو**

---

[1]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 16.

[2]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 144.

[3]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 129.

[4]- هناك اتجاهين في التشريعات الوضعية، تشريعات لم تعرف الخيانة الزوجية ومن بينها التشريع الجزائري الفرنسي والمصري، وتركت ذلك للفقه والقضاء، وتشريعات عرفت الزنا ومن أمثلتها التشريع الليبي في قانون العقوبات الإسلامي لسنة 1976 في مادته الأولى، الذي يتسم بالطابع الإسلامي، أنظر محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 20.

الجماع والوطء، والزنا في مفهوم القانون الوضعي جريمة ترتكبها الزوجة اذا اتصلت جنسيا بغير زوجها، ويرتكبها الزوج إذا اتصل جنسيا بامرأة غير زوجته "[1]، وأما القضاء فقد عرفها بأنها " **جريمة عمدية تشترط لتكوينها القصد الجنائي، ويتوافر ذلك القصد لدى الفاعل الأصلي إذا تم الجماع أو الوطء عن إرادة وعلم أحد الزوجين بأنه يعتدي على شرف زوجه الآخر** "[2].

ولقد جاء هذا التعريف القضائي مطابقا للتعريف الفقهي الذي اجتمع عليه غالبية شراح قانون العقوبات الخاص[3].

ويتبين من هذا التعريف أن الركن المادي لهذه الجريمة يشترط حصول الوطء غير المشروع، وهو اتصال جنسي رضائي بامرأة غير الزوجة[4]، يتم فيه إيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى، ولا يشترط أن يكون الايلاج كاملا، أو مقترنا بالقذف، أو التكرار ويكتفى به ولو لمرة واحدة، أو يتحقق فيه الإحساس بالمتعة الجنسية، أو حدوث الحمل، أما الأفعال التي لا تصل إلى الإيلاج كالتقبيل والعناق أو لمس الأعضاء الخارجية أو النوم مع امرأة أجنبية في الفراش أو الوطء في الدبر، أو الخلوة بين الرجل المتزوج وامرأة غير زوجته التي لا تصاحب بالوطء[5]، فهي لا تشكل الوطء في هذه الحالة، ويكيف الفعل على أنه جريمة أخرى، كما أن الشروع في الوطء الذي لم يتم لسبب لا دخل لإرادة الجاني فيه لا يعد زنا، إذ يشترط أن يتم الايلاج[6].

---

[1]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، القاهرة، دار النهضة العربية، 1991، ص 465، وعبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 94.

[2]– لقد عرف قرار المجلس الأعلى سابقا (المحكمة العليا حاليا) الزنا في أحد قراراته " **لا تتحقق الجريمة إلا بحصول الوطء والجماع بين الرجل وخليلته أو بين المرأة وخليلها...**" ، أنظر في ذلك المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 1984/03/20 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 34051، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1990، ص269.

[3]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 465، وعبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 94، واحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 146.

[4]– دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 343.

[5]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 22 و25.

[6]– جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج 04، لبنان، بيروت، دار إحياء التراث العربي،1979، ص 32، واحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 146

وبناء على ما سبق تتحقق جريمة زنا الزوج متى وقع الايلاج تاما غير شرعيا من رجل متزوج بإمرأة غير زوجته لا تربطه بها علاقة زوجية، استنادا إلى رضائهما المتبادل والصحيح، وتنفيذا لرغبتهما الجنسية حتى لا يعد الفعل اغتصابا[1].

كما يشترط قيام الرابطة الزوجية[2]، فالزوج مقيد بالإخلاص والوفاء لزوجته من اللحظة التي تم فيها إبرام عقد الزواج، سواء في حضورها أو غيبتها، متى كان الزواج صحيحا فلا تقوم الجريمة في حالة الزواج الفاسد أو الباطل، ولا يمكن أن تقع هذه الجريمة في حق المخطوبة قبل انعقاد العقد، كما لا يشترط أن يكون الزوج قد دخل بزوجته، ولا يشترط أن يكون العقد ثابتا بوثيقة رسمية، بل يكفي إثباته[3]، كما لا يقع في حالة الطلاق البائن لانتهاء العلاقة الزوجية[4]، ولا يشترط أن يقع الفعل المجرم في منزل الزوجية[5].

وتعتبر هذه الجريمة جريمة عمدية، تتطلب العلم بتوافر أركان جريمة الخيانة الزوجية واتجاه إرادة الزوج نحو ارتكاب الجريمة، ولا يشترط المشرع الباعث الخاص، واعتبر المشرع الجزائري هذه الجريمة جنحة وعاقب الزوج الجاني وشريكته بعقوبة الحبس من سنة إلى سنتين، وذلك وفقا لأحكام المادة 3/339 قانون العقوبات.

ولقد علق المشرع الجزائري متابعة الزوج في جريمة الخيانة الزوجية على تقديم شكوى من قبل الزوجة المتضررة، وجعل صفحها يضع حدا للمتابعة القضائية، وفقا لأحكام المادة 4/339 قانون العقوبات، فسحب شكوها يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية طبقا لنص المادة 6 قانون

---

[1]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص21.

[2]– لا تشترط الشريعة الإسلامية قيام العلاقة الزوجية في تجريم الزنا، وإنما تعتبرها ظرف تشديد في العقاب، فهي تعاقب على الواقعة ذاتها، وليس على تعدي أثرها إلى الغير، أنظر في ذلك: كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة، الأردن، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1994، ص 247.

[3]– نصت المادة 22 من قانون الأسرة المعدل بموجب المادة 10 من الأمر رقم 05– 02 المؤرخ في 2005/02/27 المتضمن تعديل قانون الأسرة " **يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي**"، الجريدة الرسمية، العدد15، ص 20.

[4]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 146، 147.

[5]– لقد اشترط المشرع المصري لقيام جريمة زنا الزوج طبقا للمادة 277 من قانون العقوبات المصري شرط وقوع الفعل المجرم في بيت الزوجية، ويعد هذا الشرط غير مبرر، فالإهانة المساس بالشعور والكرامة تشعر بها الزوجة إذا خانها زوجها سواء في بيت الزوجية أو خارجه، أنظر في ذلك: عبد الحميد الشواربي، جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب وهتك العرض والفعل الفاضح والدعارة، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1998، ص10، 11.

الإجراءات الجزائية، والصفح يضع حدا لها في أي مرحلة، فهو بذلك أعطى للزوجة السلطة في التقدير والتوفيق بين مصلحتها التي تتمثل في الضرر المعنوي الذي أصابها جراء أفعال زوجها، وبين الضرر الذي يصيب أسرتها وتماسكها.

2- تجريم أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو العنف النفسي المتكرر ضد الزوجة:

لقد نص المشرع الجزائري بموجب تعديله لقانون العقوبات بالقانون رقم 15-19 صراحة على تجريم أشكال التعدي والعنف اللفظي أو النفسي المتكرر الذي يرتكبه أحد الزوجين ضد الزوج الآخر، وهو ما يمس بكرامة الزوجة ويؤثر على سلامتها البدنية والمعنوية[1]، وذلك بموجب المادة 2 منه التي أضافت المادة 266 مكرر 1 التي تنص " **يعاقب بالحبس من سنة(1) إلى ثلاث (3) سنوات، كل من ارتكب ضد زوجه أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية والمعنوية...**".

وقبل صدور هذا القانون لم تكن هناك نصوص خاصة لحماية الأزواج في هذا المجال، وإنما كانت الحماية تخضع للنصوص العامة طبقا لأحكام المواد 296، و 297، و 463، و284 قانون العقوبات التي تجرم القذف والسب العلني وغير العلني والتهديد.

ومن خلال استقراء المادة 266 مكرر 1/1 قانون العقوبات يتبين أن الركن المادي لهذه الجريمة يتكون من ثلاثة صور وهي التعدي، والعنف اللفظي، والعنف النفسي، ولم يعرف المشرع هذه الأفعال، ومن أجل تحديد المقصود من هذه الأفعال سيتم الرجوع للفقه، الذي عرف التعدي بأنه " **تلك الأعمال المادية التي وإن كانت لا تصيب جسم الضحية مباشرة فإنها تسبب لها انزعاجا أو رعبا شديدا من شأنه أن يؤدي إلى اضطراب في قواها الجسدية أو العقلية، ومن هذا القبيل تهديد شخص بمسدس، والبصق** "[2]، وأما العنف اللفظي فهو شكل من أشكال العنف المعنوي، وهو كل سلوك موجه للمرأة لفظا أو قولا أو تعبيرا أو في شكل كلام جارح أو نابي، وبأي وسيلة كانت مكتوبة، أو مسموعة، ومن مظاهره نعت الزوجة بألفاظ بذيئة وعدم

---

[1]- إن جريمة العنف اللفظي والنفسي المنصوص عليها بموجب المادة 266 مكرر 1 تشترط أن يكون الزوج على علم بما يقوله من ألفاظ تجرح كرامة المرأة وتؤثر في سلامتها النفسية، ويريد تحقيق النتيجة.

[2]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 59.

ابداء الاحترام لها وتحقيرها، أو السخرية منها والصراخ عليها، أو اهانتها، وشتمها وحتى قذفها للتشهير بسمعتها والحط من كرامتها[1].

ومن خلال هذا التعريف يتبين أن الزوجة لا تخضع للحماية العامة المقررة للأشخاص العاديين ضد السب والقذف والتهديد التي جرمها وعرفها المشرع في المواد296، 297، و463 و284 قانون العقوبات، رغم أنها قد تعتبر من مظاهر العنف اللفظي والمعنوي ، إلا أن المشرع خصص حماية الزوجة بنص خاص، ولم يكتف بالقواعد العامة التي تحكم الأفراد العاديين، وذلك تنفيذا لالتزاماته الدولية، سيما وأنه قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 15-19 كانت أفعال العنف المعنوي ضد الزوجة تكيف ضمن جنحة السب العلني أو التهديد، أو القذف، إذا ارتكبه الزوج في الأماكن العمومية والعلنية، أما إذا ارتكب في منزل الزوجية أو في المكان الخاص فيكيف على أنه مخالفة السب غير العلني، التي تشترط طبقا للفقرة 2 من المادة 463 قانون العقوبات أن يكون وقوع تلك الأفعال ضد الزوجة أو غيرها من طرف زوجها في غياب الاستفزاز، أي يتمكن الزوج أو الجاني من الاستفادة من البراءة في حالة إثبات وقوع إستفزاز من زوجته، وهو ما أصبح يعتبر جنحة في ظل القانون 15-19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، وذلك لضمان السلامة المعنوية للزوجة دون الإعتداد بعذر الإستفزاز، وحفاظا على كرامتها، ولضمان عدم إفلات الجاني من العقاب.

أما التحقير فلم يعرفه المشرع الجزائري، وبالرجوع للمادة 190 من قانون العقوبات الأردني، يمكن تعريفه بأنه " **كل تحقير أو أسباب غير الذم والقدح يوجه إلى المعتدى عليه وجها لوجه بالكلام أو الحركات أو بكتابة أو رسم لم يجعلا علنيين أو بمخابرة برقية أو هاتفية أو بمعاملة غليظة** "[2].

وأما التهديد فهو " **الإكراه المعنوي الصادر من الزوج ضد زوجته بهدف الضغط على إرادتها، وذلك لإرغامها لقبول طلباته وترهيبها انتقاما منها** "[3]، ولقد جعل المشرع الجزائري في قانون العقوبات التهديد إما عنصرا من عناصر بعض الجرائم، أو ظرفا مشددا للجريمة، وقد يشكل جريمة قائمة بذاتها، وقبل صدور هذا النص كان تهديد الزوجة يدخل في نطاق الأحكام

---

[1]- سهيلة محمود بنات، العنف ضد المرأة، الأردن، عمان، المعتز للنشر والتوزيع، ط 1، 2008، ص 19، ومريفان مصطفى رشيد ، المرجع السابق، ص 73.

[2]- آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 371 .

[3]- مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 41.

العامة إذا توافرت الشروط المنصوص عليها فيها في السلوك الإجرامي للزوج، ولكن بتعديل هذا القانون أصبح التهديد الشفوي حتى ولو لم يكن مصحوبا بشرط أو أمر، أو بواسطة محرر، مجرم يدخل في نطاق المادة 266 مكرر 1 قانون العقوبات، وأصبح الزوج الجاني لا يستطيع الإفلات من العقاب عندما يكون تهديده شفويا وغير مصحوب بشرط أو أمر[1].

ويعرف العنف النفسي بأنه الضغوط النفسية التي تمارس على الضحية في شكل القيام بأي فعل أو الامتناع عن أي فعل، وهو ما يسمى بالإساءة العاطفية، مما يسبب ألما نفسيا أو عاطفيا، وذلك من أجل تقويض كرامتها، وإضعاف ثقتها بنفسها[2].

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري نص على العنف اللفظي، وأشكال التعدي كنوعين من أشكال العنف المعنوي بين الزوجين، وتوسع في الأخذ بجميع أشكال العنف المعنوي عندما أضاف العنف النفسي، الذي يشمل كل صور العنف المعنوي الأخرى إلى جانب العنف اللفظي والتعدي، وهي العنف الاعتمادي، الاعتباري، الحرماني، الرمزي، التهديد، فيدخل في نطاقه كل ما من شأنه المساس بشعور وعواطف الزوج واعتباره وكرامته، ويسبب له ألما نفسيا، أو سلامته البدنية، ومن أمثلة ذلك تقطيب الحاجبين، الحرمان والمنع دون سبب مقبول، التقليل من دورها، عدم الاحترام، التهديد بالطلاق، والطرد، الحرمان من النفقة، وغيرها من أشكال المعاملة المهينة والإساءة النفسية لها[3].

ويشترط المشرع لقيام هذه الجريمة تكرار الفعل لكي تقوم الجريمة وهو ما يستشف من مصطلح " **المتكرر**" الوارد في المادة 266 مكرر/1 قانون العقوبات ، فهي من جرائم الاعتياد التي لا تتم إلا بتكرار الأفعال المحظورة قانونا حتى ولو كان ضحيتها شخص واحد وهو الزوجة، لكنه لم ينص على عدد المرات التي يقع فيها التكرار، ولقد ذهب القضاء الفرنسي في تكوين جرائم الاعتياد إلى احتسابه بفعلين، أي تكرار الفعل مرتين على الأقل[4].

وتخضع هذه الجريمة لنفس الشروط والأحكام المنصوص عليها فيما يخص تجريم العنف الزوجي الجسدي المتمثل في أفعال الضرب أو الجرح العمد، وذلك فيما يخص عدم اشتراط إقامة الزوجين في مكان واحد وامتداد الحماية حتى خارج مسكن الزوجية، أو تمت أثناء قيام

---

[1] – مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 44.

[2] – مريفان مصطفى رشيد، المرجع السابق، ص 70.

[3] – آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 31، 32.

[4] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط3، 2006، ص 102.

العلاقة الزوجية، واستمرارها حتى بعد انحلالها مادام الاعتداء عل صلة بالعلاقة السابقة، ولا يستفيد الزوج الجاني من ظروف التخفيف إذا اقترنت الجريمة بحالة الحمل أو الإعاقة، أو ارتكبت بحضور الأولاد القصر أو تحت تهديد السلاح وذلك طبقا لأحكام المادة 266 مكرر 1/ 3، و4، و5 قانون العقوبات، وكذلك فيما يخص الصفح الذي يضع حدا للمتابعة الجزائية.

ولقد نص المشرع في الفقرة الثانية من المادة 266 مكرر1 قانون العقوبات على قاعدة إجرائية فيما يخص الإثبات، فقد تقرر إثبات هذه الجريمة بكافة طرق الإثبات تدعيما للحماية الإجرائية، بالنظر لصعوبة الإثبات فيما يخص هذا النوع من الجرائم ذات الطابع الخفي.

3 – تكييف التدليس والإحتيال ضمن جريمة العنف النفسي المتكرر ضد الزوجة:

إن سلوكات التدليس والخداع والتلاعبات الإحتيالية التي يستعملها الزوج عن سوء النية ضد زوجته، لا تدخل في نطاق جريمة الخيانة الزوجية، فالمشرع يجرم الخيانة الزوجية في مفهوم جريمة الزنا، ولا يوفر حماية للزوجة من أفعال الفحش والصلات الأخرى من أنواع التمتع الجنسي، التي يرتكبها الزوج مع إمرأة أخرى غير زوجته، لأن تجريم الخيانة الزوجية بمفهوم المادة 339 قانون العقوبات يشترط الإتصال الجنسي بالإيلاج التام والطبيعي دون غيره من الممارسات الجنسية الأخرى من تقبيل ومفاخدة و حتى النوم مع إمرأة أجنبية في فراش واحد، لعدم وجود نص يعاقب على الشروع في جريمة الخيانة الزوجية[1]، ولا تعتبر السلوكات والإتصالات التي تتم من الزوج مع امرأة أجنبية عنه في شبكات التواصل الإجتماعي وفي الوسط الإفتراضي، وغرف الدردشة أو عن طريق الهاتف، أو الوسائط والفيديو، التي أدخلت على المجتمع المعاصر جراء تأثير العولمة والتطور التكنولوجي ضمن الركن المادي لجريمة الخيانة الزوجية[2]، باعتبارها تمس بمشاعر وأحاسيس الزوجة المغدور بها والتي تظل أفعالا غير مجرمة بموجب المادة 339 قانون العقوبات، خصوصا وأن المشرع لا يعاقب على الشروع في

---

[1]– قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 34051، المؤرخ في 1984/03/20، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1990، ص 269.

[2]– أمين لونيسي، " **القانون الجزائري لا يعترف بالخيانة الإفتراضية** "، مقال إجتماعي منشور في **جريدة الحياة السعودية**، النسخة الدولية، 2015/10/21، على الساعة 13.45، أطلع عليه في 2017/06/20، على الساعة 22.05، على الموقع الإلكتروني:

http://www.alhayat.com/article/701468

الجنح إلا بنص خاص حسب ما تقتضيه أحكام المادة 31 من قانون العقوبات، ومع ذلك قد يكيف فعله على أنه فعل مخل بالحياء، لكنه لا يحمي الزوجة مباشرة.

إلا أنه وبعد تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 15-19، قد تكيف هذه الأفعال ضمن جريمة العنف المعنوي ضد المرأة، لأنها تمس بكيانها المعنوي وأحاسيسها وكرامتها من طرف زوجها الذي يتعين عليه حفظها ورعايتها معنويا، فالمشرع لم يحدد في المادة 266 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري أنه لم يحدد الركن المادي تحديدا دقيقا وشاملا لكل الأفعال التي تمس بكرامة الزوجة، وتمس بكيانها المعنوي، ولم ينص على العقاب على الشروع بنص خاص، حتى يشمل كافة افعال الإتصال الجنسي الأخرى ضمن جريمة الخيانة الزوجية، ويبقى تقدير تكييف هذه الأفعال للقاضي الجزائي، الذي يتقيد بالتفسير الضيق للنص طبقا لمبدأ الشرعية الجزائية، وهو ما يفرض على المشرع التصدي لهذه السلوكات الإجرامية الخطيرة بالنص على تجريم العنف المعنوي ضد الزوجة باستعمال الوسائط والوسائل التكنولوجية، وتشديد العقوبة على الزوج، مع عدم اشتراط ارتكاب هذه الأفعال بصورة متكررة، وإنما يكفي لقيام المسؤولية الجزائية للجاني وقوع الفعل مرة واحدة، لتحقيق الحماية الجزائية الفعالة للمرأة.

ولما كان القانون الجزائي محكوما بمبدأ الشرعية الجزائية، والتفسير الضيق للنصوص الجزائية، يتعين على المشرع ضبط الأركان المادية للجريمة، من خلال التوسيع من الركن المادي لجريمة الخيانة الزوجية وعدم حصره بمفهوم جريمة الزنا، بسبب التطور التكنولوجي، لكي تشمل الخيانة الإفتراضية، والخيانة باستعمال الهاتف واستعمال مختلف الوسائط، وغرف الدردشة، والأجهزة السلكية واللاسلكية، التي تعتبر ثغرة قانونية كبيرة في قانون العقوبات الجزائري، لأن المجتمع الجزائري تأثر بآثار الشبكة العنكبوتية السلبية، وشبكات التواصل الإجتماعي التي أصبحت تخترق البيوت، وتخربها من خلال ما أصبح يرتكب من خيانة إلكترونية عصرية في العالم الإفتراضي يرتكبها بعض مرضى النفوس والقلوب بسبب نزوات عابرة، فأقسام شؤون الأسرة في المحاكم الجزائرية تعج بالعديد من القضايا المتعلقة بالخيانة الإفتراضية، والتي تنتهي غالبا بفك الرابطة الزوجية، وذلك من أجل أن تحقق الردع لكل من تسول له نفسه المساس بواجب الإخلاص الزوجي ولو بطريقة غير مباشرة، وكذلك من أجل تحقيق الوقاية عن طريق التجريم للتقليل من انتشارها الخطير المسجل سنويا[1].

---

[1]– أمين لونيسي، " **القانون الجزائري لا يعترف بالخيانة الإفتراضية** "، المصدر السابق.

4 – تجريم حرمان المطلقة من حقها في الحضانة أو الزيارة:

يعتبر حق الحضانة أو الزيارة، من الحقوق المقررة للوالدين الأم والأب بصفة عامة، ومن حقوق المرأة المطلقة بصفة خاصة، وهو من بين الحقوق التي تهم الأم في علاقتها مع طفلها، وينشأ هذا الحق عند انحلال الرابطة الزوجية، ويكشف عنه بصدور حكم قضائي يقضي بالحضانة حسب توفر الشروط المنصوص عليها في المواد 62، و64 قانون الأسرة، للأب أو الأم المطلقين، وتعتبر الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب.

وإذا تقرر هذا الحق للأم، قد تجد صعوبات وعراقيل يضعها الطليق في وجهها بالاعتداء على حقها في الحضانة، فيقوم الأب أو الطليق بحرمان الأم من حقها في الحضانة، بعدم تسليمه لحاضنه، أو إذا تقرر له حق الحضانة يحرمها من حق زيارة أبنائها، وعلى أساس ذلك جرم المشرع 327 و 328 قانون العقوبات خطف القصر وعدم تسليمهم، فكل حرمان للطليقة من حقها في الحضانة أو الزيارة، أو الإمتناع عن تسليم الطفل لحاضنته، يعد من صور المساس بالسلامة المعنوية للمرأة، من خلال المساس بعواطف الأمومة الجياشة، التي تصدر من طليقها لقطع الصلة بينها وبين أبنائها.

وقد يلاحظ أن هذه الجريمتين تعتبر في الظاهر اعتداء على حق الطفل وأن المجني عليه هو الطفل، ولكنها بصفة غير مباشرة وكواقعة حقيقية تعتبر صورة من صور العنف المعنوي ضد المرأة لأنها اعتداء على حقها في الحضانة أو الزيارة[1]، واعتداء على أمومتها وعلى حقها في الحفاظ على علاقتها بأبنائها، كما يعتبر صورة من صور الاعتداء على الأحكام القضائية وعدم احترامها، لأن حق الحضانة مقرر بموجب حكم قضائي سواء كان حكم مشمولا بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي، ويمكن لها متابعة زوجها بعد تحرير المحضر القضائي محضر عدم الإمتثال للحكم القضائي.

ويتخذ الركن المادي للجريمة المنصوص عليها في المادة 327 قانون العقوبات عدم تسليم الطفل، وكذلك في المادة 328 بالخطف أو الإبعاد أو تحريض الآخرين على ذلك، ولقد عاقب على ذلك بعقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات فيما يخص الفعل المجرم بموجب المادة 327 قانون العقوبات، وبعقوبة الحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، وتزداد إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني فيما يخص عدم تسليم الطفل إلى حاضنه.

---

[1]– محمود لنكار، المرجع السابق، ص 171 .

5- التشديد في جزاء جريمة التحريض على الفسق والدعارة الواقع من طرف الزوج:

يتبين من خلال استقراء المادة 4/344 قانون العقوبات أن اقتران صفة الزوجية مع جريمة التحريض على الفسق والدعارة التي تعتبر من الجرائم الماسة بالسلامة المعنوية يعتبر ظرفا مشددا، فإذا ارتكب الزوج ضد زوجته هذه الجريمة تضاعف العقوبة المقررة للزوج الجاني مقارنة مع الأحكام العامة إلى الحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج، لما في ذلك من اعتداء على شرف الزوجة وكرامتها، فذلك الفعل يعتبر خيانة للعلاقة الزوجية وللثقة والإئتمان التي يفترض الحفاظ عليها من طرف الزوج، وليس استغلال زوجته في الأفعال المخالفة للشرع والمنافية للأخلاق[1]، والتي تتعارض مع الهدف من الزواج وهو إحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب[2].

الفرع الثاني

حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار صلة القرابة

لقد حرص المشرع الجزائري على توثيق الروابط الأسرية وتقوية صلة القرابة والرحم، وقرر حماية جزائية لهذه الروابط الأسرية، لأن النظام الأسري يعتمد في قيامه على التماسك والترابط وحسن المعاشرة، وحسن الخلق، وتستفيد المرأة بصفتها أحد أطراف الأسرة من حماية حقوقها الشخصية من مظاهر الاعتداء عليها من طرف أشخاص تربطهم بها صلة القرابة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: تحديد المركز القانوني للمرأة المجني عليها في إطار صلة القرابة:

لتحديد المركز القانوني للمرأة المجني عليها محل الحماية في إطار صلة القرابة، يتطلب تعريف صلة القرابة، ثم تحديد صفة المرأة في إطار صلة القرابة، ثم حصر صفة المرأة الأسرية المجني عليها التي تشملها أحكام التشديد في إطار صلة القرابة، وذلك فيما يلي:

---

[1]- عبد الباقي بوزيان، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة تلمسان أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق، 2010/2009، ص 79.

[2]- نصت المادة 4 قانون الأسرة " **الزواج عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب**".

أ- تعريف رابطة القرابة:

تعتبر صلة القرابة أحد الرابطتين اللتان تقوم عليهما الأسرة[1]، ولم يعرف المشرع الجزائري صلة القرابة لا في قانون الأسرة، ولا في قانون العقوبات.

وهذه الرابطة أو الصلة الأسرية يعبر عنها في القانون المدني بالحالة العائلية أو الحالة المدنية، ويعرفها الفقه بأنها " جملة الصفات التي تحدد مركز الشخص في أسرة معينة، باعتباره عضوا فيها، وتربطه بباقي أعضائها رابطة وثيقة من قرابة النسب، ووحدة الأصل، وقد تربطه بأعضاء أسر أخرى كذلك رابطة من قرابة المصاهرة "[2].

ولقد نظم المشرع الجزائري أحكام القرابة في القانون المدني وفي قانون الأسرة، وذلك في المواد من 32 إلى 35 من القانون المدني[3]، التي يتبين من استقرائها بأنها صفة أو مركز قانوني يثبت للشخص بسبب شرعي، ترتب آثارا قانونية، كما أنه ميز بين نوعين من القرابة حسب اختلاف سببها، فقد تكون ناتجة عن رابطة نسب فتسمى قرابة النسب، أو تكون ناتجة عن رابطة الزواج فتسمى رابطة المصاهرة.

وعرفت المادة 32 قانون المدني قرابة النسب بقولها " **تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه، ويعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد** "، فهي تنشأ على أساس الدم، من الأصل المشترك، وهي إما أن تكون قرابة مباشرة وتنحصر في عمود النسب، أي أعضاء السلسلة الواحدة، فينحدر بعضهم عن البعض الآخر، وإما أن تكون قرابة غير مباشرة، وهي قرابة الحواشي[4].

وعرفت المادة 1/33 قانون المدني القرابة المباشرة بأنها " **الصلة بين الأصول والفروع** " أما القرابة غير المباشرة أو ما يسمى قرابة الحواشي، فقد عرفتها المادة 2/33 بأنها "**الرابطة**

---

[1]- نصت المادة 2 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم" **الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة**"، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 1984/06/12، ص 910.

[2]- عبد الحفيظ بن عيدة، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2004، ص 20، 21، وعبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 122.

[3]- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر1975، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05- 10 المؤرخ في 20 /2005/06، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005.

[4]- عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 123.

بين أشخاص يجمعهم أصل واحد، دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر"، وتعتبر قرابة النسب مراتب ودرجات متفاوتة، وحددت المادة 34 كيفية ترتيب هذه الدرجات إذ نصت " **تراعى في ترتيب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود إلى الأصل ما عدا هذا الأصل، وعند ترتيب درجات الحواشي تعد الدرجات صعودا من الفرع إلى الأصل المشترك، ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر، وكل فرع فيما عدا الأصل يعتبر درجة**".

وعرفت المادة 35 قانون المدني قرابة المصاهرة، بنصها " **يعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر**"، وبناء على ذلك فهي تلك الرابطة التي تنشأ بسبب الزواج بين أحد الزوجين، وأقارب الزوج الآخر.

ومن خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن المشرع الجزائري في القانون المدني، يعترف بقرابة النسب وقرابة المصاهرة وهما المبنيان على زواج شرعي، ولا يعترف بالقرابة غير الشرعية التي تنشأ عن اتصال رجل بامرأة اتصالا غير شرعي.

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري يتبين من أحكام المادتين 40 و41 منه أن المشرع الجزائري ينظم ثبوت النسب بناء على العلاقة الشرعية وهي وجود الزوجية، سواء بالزواج الصحيح أو الفاسد أو بنكاح الشبهة، وبالإقرار وبالبينة، وبالطرق العلمية، وذلك من جهة الأب، لكن واقعة الولادة هي سبب ثبوت نسب الولد من أمه في كل الحالات سواء كانت الولادة شرعية أو غير شرعية، فتحمل المرأة صفة الأم وتسري بينها وبين الولد سائر الحقوق من نسب ورضاع وميراث، وإذا ثبت النسب كان لازما لا يمكن نفيه[1]، فالمشرع لم ينص صراحة على ذلك وإنما يستشف ذلك من أحكام الشريعة الإسلامية التي تعد مصدرا من مصادر أحكام قانون الأسرة في حالة غياب النص الصريح وهو ما أقرته المادة 222 منه التي نصت " **كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية** ".

وبحسبه فإن المشرع الجزائري يخالف المشرع الفرنسي الذي يقر ويعترف بالعلاقة الشرعية وغير الشرعية كأساس للنسب فهو يمنح الحق للابن الطبيعي في الميراث ونفس الحقوق المقررة للإبن الشرعي[2]، كما أن المشرع الجزائري لا يعترف بالقرابة التي أساسها التبني لأنه يمنع

---

[1]– عبد الفتاح تقية، مباحث في قانون الأسرة الجزائري من خلال مبادئ وأحكام الفقه الإسلامي، د.د.ن، 1999 / 2000، ص 281.

[2]– شكري الدربالي، المواريث بين الأديان السماوية والقوانين الوضعية، لبنان، بيروت، دار الكتب العلمية، 2018، ص439.

التبني شرعا وقانونا طبقا لأحكام المادة 46 قانون الأسرة، فهو يقضي بما قضت به الشريعة الإسلامية التي حرمته، وبناء على ذلك لا تثبت القرابة بالتبني، لكنه أقر نظام الكفالة التي تعرفه المادة 116 قانون الأسرة على أنها " **التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي** "، ويكون الولد إما مجهول النسب أو معلوم النسب ذلك ما أكدته أحكام المادة 119 قانون الأسرة، والأصل في الكفالة أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي ان كان معلوم النسب، وإن كان مجهول النسب تطبق عليه أحكام المادة 64 من قانون الحالة المدنية[1]، وبعد صدور المرسوم التنفيذي 92-24[2]، أجاز المشرع لمن كفل شخصا مجهول النسب أن يتقدم بطلب تغيير اللقب باسم هذا الولد ولفائدته، وذلك بقصد مطابقة لقب الكافل بالمكفول، ولا ينشأ عن ذلك موانع الزواج، أو الحق في الميراث، على عكس المشرع الفرنسي الذي يعترف بالتبني كأساس للقرابة وينشئ عنه نفس الحقوق للنسب الشرعي سواء تعلق بالميراث أو غير ذلك[3].

وتضيف الشريعة الإسلامية قرابة الرضاع، ويقصد بالرضاع محل الرضيع من ثدي الآدمية في وقت مخصوص[4]، ولقد حرم المشرع الجزائري من الرضاع ما يحرم من النسب، فأخذ بأثارها فقط عند الزواج بتحريم الزواج من المحرمات بالرضاعة، وهي الصفات المحددة بموجب المادة 25 من قانون الأسرة، إلا أن التحريم سببه الرضاعة وليس النسب.

ب- الصفة الأسرية للمرأة في إطار صلة القرابة:

من خلال أحكام القرابة المنوه عنها أعلاه يتبين أن المرأة تعتبر أحد أفراد الأسرة الذين يرتبطون ببعضهم البعض بصلة القرابة، ويمكن تحديد مركزها في ظل هذه الصلة من خلال تحديد علاقتها مع أفراد أسرتها، فهي بذلك علاقة المرأة بأصولها أو فروعها أو أقاربها أو حواشيها أو أصهارها.

---

[1]- نصت المادة 64 من الأمر 70-20 المؤرخ في 02/19 /1970، المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 1970/02/27، " **يختار الأسماء الأب أو الأم أو في حالة عدم وجودهما المصرح...**"

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 92-24 المؤرخ في 1992/01/13، المتمم للمرسوم رقم 71 -157 المؤرخ في 03 /1971/06 المتعلق بتغيير اللقب ، الجريدة الرسمية، العدد 05، الصادرة في 22 /01/ 1992.

[3] - شكري الدربالي، المرجع السابق، ص439.

[4]- عبد الفتاح تقية، المرجع السابق، ص 48.

والمرأة في ظل القرابة المباشرة التي هي العلاقة التي تفسر برابطة الأمومة أو البنوة، تكون المرأة أصلا وهو ما نزل عنه الشخص سواء من ناحية أبيه أو أمه، فهو الأب والأم، أو أب الأب أو أب الأم، وأم الأب أو أم ألأم، وإن علا أي منهم، فتشمل التأصيل عن طريق الإناث[1]، وهي حسب ذلك تكون أما، أو جدة، وقد تكون فرعا، وهو كل ما نزل عن غيره، فهو البنت أو الإبن وفروعهما، وإن نزلوا، ، فتشمل التفرع عن طريق الإناث، وهي حسب ذلك ابنة، أو حفيدة[2].

وهي في ظل صلة القرابة غير المباشرة وهي الصلة التي تقوم بين من يجمعهم أصل واحد مشترك، دون تسلسل عمودي بينهم، وهم الحواشي، فهي بذلك أخت، والأصل المشترك هنا هو الأب والأم، وتعتبر كذلك عمة أو خالة، والأصل المشترك هو الجد لأب أو الجد لأم، أو الجدة لأب أو الجدة لأم، وكذلك عندما تكون فرعا من الفروع بعضهم بالنسبة لبعض، فهي حسب ذلك بنت عم أو بنت خال، أو بنت عمة أو بنت خالة[3].

وتكون المرأة في ظل قرابة المصاهرة أم الزوج أو أم الزوجة وهي الحماة، وكذلك الجدة، أو أخت الزوج، أو أخت الزوجة، أو زوجة الابن، وتشمل القريبات بالمصاهرة للزوج أو الزوجة من الإناث، ولا يدخل اقارب الزوج في أسرة أقارب الزوجة ولا العكس، وذلك حسب مفهوم قرابة المصاهرة التي تشمل العلاقة بين أقارب أحد الزوجين والزوج الآخر.

وبالرجوع لأحكام قانون الأسرة نجده قد ذكر بعض الصفات أو المراكز الأسرية التي تتصف بها المرأة، وذلك بصدد تبيانه لموانع الزواج، فذكر في المادة 25 المحرمات بالقرابة، وهن الأمهات، والبنات، والأخوات، والخالات، وبنات الأخ، وبنات الأخت، وفي المادة 26 منه المحرمات بالمصاهرة وهن أصول الزوجة بمجرد العقد عليها، فروعها إن حصل الدخول بها، أرامل أو مطلقات أصول الزوج وان علو، أرامل ومطلقات فروع الزوج ان نزلوا. وبمفهوم المادة 27 من قانون الأسرة المحرمات بالرضاعة وهن الأمهات والبنات والأخوات والعمات والخالات

---

[1]– عبد العزيز سليمان الحوشان، القرابة وأثرها على الجريمة والعقوبة، دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2006، ص 21.

[2]– المرجع نفسه.

[3]– المادة 34 من الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 09/26/ 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 1975/09/30، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05– 10 المؤرخ في 20 /2005/06، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 06/26/ 2005، ص 992.

وبنات الأخ وبنات الأخت من الرضاعة، لأنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، وذلك مصداقا لقوله تعالى ﴿ **حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا** ﴾[1].

ج- الصفة الأسرية للمرأة المجني عليها في الحماية المشددة بسبب رابطة القرابة:

إن المشرع في القانون الجزائي لم يحدد الصفة الأسرية للمرأة المجني عليها محل الحماية عند وقوع الاعتداء على كيانها المادي أو المعنوي من طرف أشخاص تجمعهم بها صلة القرابة بصفة مباشرة، بل تتحدد صفتها بطريقة غير مباشرة بمناسبة حمايته للروابط الأسرية، وسوف يتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- الصفة الأسرية للمرأة التي تشملها الحماية المشددة للكيان المادي:

جعل المشرع الجزائري رابطة القرابة مصدرا مشددا للعقاب، وتستفيد المرأة بصفتها أحد أطراف العلاقة الأسرية من هذه الحماية عندما تكون هي المجني عليها ويرتكب أحد أطراف أسرتها جريمة اعتداء على كيانها المادي، ومن خلال استقراء المواد 258، و267، و 276 و 303 مكرر 5 قانون العقوبات، يتبين أن التشديد في عقوبات الجرائم التي تشكل اعتداء على الكيان المادي للمرأة يشمل في الغالب العلاقة الأسرية علاقة أصل فرع، أو فرع أصل، وعلى أساس هذه العلاقة تتحدد صفتها الأسرية التي يحميها المشرع الجزائري في قانون العقوبات، ولتوضيح هذه الصفات يستلزم تحديد الصفة الأسرية حسب كل جريمة على حدى.

فالمشرع الجزائري نص على تشديد العقوبة عندما تكون المجني عليها أما باعتبارها أصلا وإن علت، فمصطلح الأصول كما سبق بيانه لا يقتصر فقط على الوالدين وهما الأب والأم، بل تمتد لتشمل الأجداد والجدات سواء كانت جدة لأب وإن علت، أو جدة لأم وإن علت، فعندما تكون الأم هي المجني عليها، يكون الجاني هو الفرع وهم الأبناء سواء ذكورا أو إناثا، وعندما تكون الجدة هي المجني عليها فيكون الحفدة هم الجناة، وقد تكون المرأة المجني عليها فرعا فتكون بنتا أو حفيدة وإن نزلت، ويكون الجاني هنا من الأصول سواء ذكورا أو إناثا.

[1] – سورة النساء، الآية 23.

وبالرجوع للمادة 258 قانون العقوبات، التي جرمت القتل العمد للأصول، والمادة 267 قانون العقوبات التي جرمت الضرب أو الجرح العمد ضد الأصول، يكون حق الأم أو الجدة وإن علت في الحياة وفي السلامة الجسدية محل الحماية المشددة، وفي كلتي المادتين يعتد المشرع بالقرابة على أساس العلاقة الشرعية الثابتة، التي تستند على النسب الشرعي الصحيح[1]، وذلك بنصه صراحة " الأصول الشرعيين "، فالمشرع يشترط أن تكون رابطة القرابة حقيقية من جهة الأب وعلى أساس النسب الشرعي، وكذلك من جهة الأم، بالرغم من أن الأمومة تثبت بالولادة، والمشرع في جريمة قتل طفل حديث عهد بالولادة الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادتين 259 و261 قانون العقوبات اعترف بالأمومة الطبيعية وذلك بقوله "الأم" فقط.

وبمفهوم المخالفة لا تمتد الحماية المشددة إلى الأم والجدة الطبيعيتين، أو الأخت، أو الأخوات، أو العمات، أو الخالات، أو بناتهن، ولا إلى القرابة بالمصاهرة كزوجة الأب كما أن التبني والكفالة لا تشملها الحماية لأن صفة الأمومة ليست حقيقية، ولا تعد أصلا في معنى هذه المواد، والتبني ممنوع ومحرم[2]، على عكس ما أخذ به المشرع المغربي الذي وسع الحماية إلى الكافل دون أصوله سواء كان رجلا أو امرأة، في المادة 30 من قانون الكفالة المغربي الذي ينص على تطبيق مقتضيات القانون الجنائي التي تعاقب على الجرائم التي يرتكبها الأولاد في حق الوالدين عندما يرتكب المكفول جريمة في حق الكافل[3].

وفيما يخص جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة عمدا بدون قصد إحداث الوفاة الفعل المنوه عنه في المادة 275 قانون العقوبات والمعاقب عليه بموجب المادة 276 قانون العقوبات وجريمة الإتجار بالأشخاص الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 303 مكرر 5، وجريمة التحريض على الفسق والدعارة، أو الوسيط في الدعارة، الأفعال الماسة بالحق في السلامة الجسدية، والحق في عدم التعامل في الجسم البشري، تستفيد المرأة بصفتها أصلا وإن علت أو فرعا وإن نزلت من الحماية المشددة، فتكون صفتها إما أما جدة أو بنتا أو حفيدة، ولو كانت

---

[1]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 128، 142.

[2]– احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 37، 64، 65.

[3]– المملكة المغربية، وزارة العدل والحريات، ظهير شريف رقم 172. 02 .1 الصادر في 2002/06/13 بتنفيذ القانون 01. 15 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، المملكة المغربية، وزارة العدل، مديرية التشريع، على الموقع الإلكتروني: **https://www.justice.gov.ma**

راشدة، لأن البنت في الأصل تخضع للحماية العامة إلا إذا كانت قاصرة تستفيد من الحماية المشددة[1]، وهو ما يستشف من دلالة معنى المادتين 276 و303 مكرر 5 اللتان ورد فيهما مصطلح الأصول والفروع.

ومن الملاحظ أن المشرع لم يضف لهما مصطلح الشرعيين، فالأصل في علاقة الفروع بالأصول أن تكون العلاقة شرعية وذلك مسايرة لمقتضيات قانون الأسرة والقانون المدني، وفي هاتين الحالتين يتعين التقيد بمبدأ التفسير الضيق للنص مادام المشرع لم يضف مصطلح الشرعيين ولذلك فإن الحماية المشددة تشمل الأم الشرعية والجدة لأم الشرعية والبنت الشرعية والحفيدة الشرعية، وكذلك الأشخاص الذين تربط بينهم علاقة الأبوة أو الأمومة أو البنوة غير شرعية، فتستفيد البنت الطبيعية وكذلك الحفيدة الطبيعية إذا كان الجاني أما أو جدة لأم طبيعية أو جدة طبيعية أو جدا طبيعيا أم أبا طبيعيا وكذلك الجدة لأب طبيعي، ولو سايرنا ما اتبعه المشرع بالنسبة لجريمة القتل أو الجرح والضرب العمد الذي اعتد فيهما العلاقة الشرعية فقط، فإن المجني عليهن الشرعيات هن اللاتي يستفدن من فقط بالحماية دون الطبيعيات، إلا أنه تستفيد الأم والجدة لأم وإن علت حتى ولو كانت الأمومة ثمرة علاقة غير شرعية، خلافا للجدة لأب في إطار علاقة غير شرعية، لأن النسب لأب لا يكون إلا بناء على النسب الصحيح[2]، على عكس الأمومة التي تكون دائما ثابتة، تثبت بالولادة فنسب ولد الزنا من أمه ثابت شرعا[3]، وفي رأينا مادام المشرع لم يضف مصطلح الشرعيين فإن الصفة الأسرية للمرأة تتحدد بجميع هذه الصفات.

وتمتد الحماية المشددة للمرأة في إطار صلة القرابة إلى بعض الصفات الأسرية الأخرى غير الأصل أو الفرع، وذلك عندما يكون الجاني ممن يرث المجني عليها أو وليها، وذلك حسب مقتضيات المادة 1/276 و 303 مكرر 5/ 2 قانون العقوبات.

فتتوسع الصفة الأسرية للمرأة المشمولة بالحماية المشددة في جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة، وجريمة الإتجار بالأشخاص، إذ يضيف المشرع بعض الأشخاص الآخرين من غير الأصول أو الفروع أو الأزواج، إلى الأشخاص الذين تتشدد عقوبتهم إذا ارتكبوا هذه الأفعال بسبب صلة القرابة التي تجمعهم بالمرأة المجني عليها فتتحدد صفتها بناء على ذلك، ولم يحدد

---

[1]– الرجوع إلى المواد التي تحمي الأطفال من الاعتداءات الأسرية في قانون العقوبات، وعلى سبيل المثال نذكر المادة 272 قانون العقوبات التي تحمي الأبناء القصر من اعتداءات الأصول الشرعيين بتشديد العقوبات.

[2]– المادة 40، 41 من قانون الأسرة الجزائري.

[3]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الميراث والوصية، ج 2، الجزائر، بن عكنون، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994، ص 21.

صراحة من هؤلاء الجناة بل عبر عليهم المشرع في المادة 1/276 قانون العقوبات بقوله " من يرث المجني عليه"، وفي المادة 303 مكرر 5 " وليها"، وبناء على عبارة من يرث المجني عليه تحدد صفة المجني عليها من خلال تحديد العلاقة التي تربط الجاني بالمجني عليها، وهي العلاقة غير المباشرة وهي قرابة الحواشي وتتحدد صفة الجاني من خلال تحديد استحقاق الوارث من تركة المورث وهو الشخص الذي يستحق من التركة نصيبا مقدرا قليلا أو كثيرا، وذلك بسبب من أسباب الإرث وهو القرابة، وتكون المجني عليها على أساس ذلك المورث، وهو الميت حقيقة بأن فارق الحياة، أو حكما حكم القاضي بموته مع احتمال حياته[1].

ومن خلال استقراء أحكام الإرث من خلال قانون الأسرة، يتبين أن ميراث الحواشي من أصحاب الفروض يتمثل في الإخوة والأخوات لأم والأخوات الشقيقات والأخوات لأب، مالم يحجبوا بالأب أو الفرع الوارث، ومن أصحاب العصبة وهم الذين ينتمون إلى الهالك من جهة الأب وهم الإخوة الأشقاء والإخوة لأب وأبناءهم الذكور مهما نزلوا والعمومة من الذكور كأعمامها الأشقاء والأعمام لأب وأعمام جدها مهما علوا وأبنائهم مهما نزلوا مع مراعاة استحقاق الميراث حسب كل حالة، كما أن ذوي الأرحام لا يرثون حسب الإمام مالك، فلا تدخل العمات وفروعهن والأخوال والخالات وفروعهن وكذلك بنات العم[2]، وعلى أساس صفة الوارث تكون الصفة الأسرية للمرأة بصفتها مورثة مجني عليها إما أختا، أو عمة، أو بنت أخ أو بنت عم، حسب استحقاق الميراث في غير الأصول والفروع.

ولقد وسع المشرع من دائرة الجناة أيضا الذين تتشدد عقوبتهم بسبب صلة القرابة إلى الأشخاص الذين يدخلون في مفهوم الولي، وذلك في جريمة الاتجار بالأشخاص، وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني وقانون الأسرة[3]، يمكن تحديد الأشخاص الذين يدخلون في مفهوم الولي،

---

[1]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الميراث والوصية، ج 2، ص 50.

[2]– المرجع نفسه، ص100، 101، 124.

[3]– في القانون المدني النصوص التي تتصل بالنيابة الشرعية تشمل المواد 42 و 43 و 44، التي وردت ضمن أحكام النيابة الشرعية التي جمعها قانون الأسرة في الكتاب الثاني منه في المواد من 81 إلى 101، وهي الأحكام التي تتعلق بالولاية والوصاية والتقديم والحجر، ولقد استوحى المشرع النيابة الشرعية من القانون المدني الذي تحدث عنها في المواد من 73 إلى 77، ولقد نصت المادة 79 من القانون المدني على ما يلي" **تسري على القصر، والمحجور عليهم وغيرهم من عديمي الأهلية قواعد الأهلية المنصوص عليه في مدونة الأحوال الشخصية**".

من خلال تعريف الولاية التي هي سلطة تجعل لمن تثبت له القدرة على إنشاء التصرفات و العقود وتنفيذها والمتعلقة بشؤونه وهي الولاية القاصرة أو شؤون غيره وهي الولاية المتعدية[1].

وتنقسم هذه الأخيرة إلى ولاية على النفس التي تخص الأمور المتعلقة بشخص المولى عليه كولاية الحضانة، والتزويج، والتعليم، وولاية على المال التي تكون في المسائل المالية الخاصة بالمولى عليه، وتجعله قادرا على إنشاء العقود والتصرفات المتعلقة بالأموال النافذة[2]، وعلى أساس ذلك يكون الولي على نفس القاصر وكذا حماية الأشخاص عديمي الأهلية الذين يتعين الحجز عليهم الذين حددتهم المادة 43 من القانون المدني وهم المجنون والمعتوه والسفيه وذي الغفلة، وهي الولاية العامة، وكذلك الولاية الخاصة المتمثلة في مفهوم الولي بموجب المادة 11 قانون الأسرة فيما يخص ولاية الزواج التي اعتبرت الولي شرطا من شروط صحة الزواج، وذلك بنصها " **يتولى زواج المرأة وليها وهو أبوها فأحد أقاربها الأولين والقاضي ولي من لا ولي له**"، وعلى أساس ذلك إذا كانت المرأة فاقدة للأهلية بسبب أحد عوارض الأهلية يكون وليها أبوها وهو ما يعد أصلا، أو من تعينه المحكمة وصيا أو غير ذلك وقد يكون من غير الأب ما تعينه المحكمة من أقارب المحجور عليها كإخوتها أو أبناء إخوتها، أو حسب الولي بمفهوم المادة 11 فيما يخص تزويج المرأة الراشدة بذكره عبارة " أقاربها الأولين " وهي عبارة شاملة لهم، وقصد من وراء ذلك من غير أبيها وجدها لأب وابنها باعتبارهما أصل فرع، الأخ الشقيق والأخ لأب وأبناؤهما وإن نزلوا، العم الشقيق والعم لأب وأبناؤهما وإن نزلوا، وذلك بالرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية[3]، وعلى أساس ذلك تكون المرأة إما أختا، سواء شقيقة أو لأب أو عمة أو بنت أخ أو بنت عم، وقد تكون أية صفة أسرية حسب الولي الذي تعينه المحكمة من أقاربها من غير الأصول والفروع فقد تكون خالة أو بنت أخ أو بنت أخت، وغيرهما من الصفات الأسرية.

2 – الصفة الأسرية للمرأة التي تشملها الحماية المشددة ضد الحرية الجنسية:

يتبين من خلال استقراء المواد 333 مكرر3 و337 و341 مكرر ، و344 /4 قانون العقوبات، أن المشرع الجزائري شدد العقوبة فيما يخص المساس بالحرمة الجنسية للضحية، والفعل المخل بالحياء وجريمة التحرش الجنسي، باعتبارها من الجرائم الماسة بالحرية الجنسية،

---

[1]– عبد الفتاح تقية، المرجع السابق، ص 140.

[2]– المرجع نفسه، ص 142.

[3]– المرجع نفسه، ص 150.

ويشمل تشديد العقوبة إذا كان الجاني تربطه بالمجني عليها علاقة قرابة، وعلى أساس صفة هذا الجاني، أو العلاقة التي تربطه بالمجني عليها تتحدد الصفة الأسرية للمرأة المشمولة بالحماية.

وبخصوص جريمة الفعل المخل بالحياء المنوه عنها بالمادة 337 قانون العقوبات فإنها تشدد عقوبة الجاني إذا كان من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء أو ممن تكون له سلطة عليه، فهو بذلك يحمي المرأة بصفتها بنتا أو حفيدة، ولو راشدة وذلك من خلال تشديد العقوبة على الأصول وهم الأب والجد.

وفيما يخص الأشخاص الذين لهم سلطة عليها، يمكن تحديدهم من خلال تعريف هذه السلطة داخل الأسرة التي يمكن تعريفها بأنها " **السلطة الكامنة لأحد أفراد الأسرة في التأثير على سلوك الآخر ويبرز ذلك من خلال اتخاذ القرارات التي تؤثر في حياة الأسرة وأفرادها** "[1]، والمشرع استعمل لفظ سلطة مطلقا وبذلك أيا كانت هذه السلطة أو صفتها سواء كانت قانونية أو فعلية وسواء دائمة غير مقيدة بأجل أو كانت محدودة الأجل، أو مشروعة أو غير مشروعة، فهي تشمل كذلك الولاية على النفس والمال ويستند في وجودها إلى العرف والشرع والقانون، وهي ليست محصورة في السلطة الأبوية فقط، فقد تكون قانونية كسلطة الوصي أو القيم وقد يكونا من أقارب المجني عليها، أو سلطة فعلية كزوج الأم، أو من يتولى إعالة المرأة والنفقة عليها أو ايوائها وقد يكون الأخ أو الخال أو العم أو زوج الخالة أو غيرهم[2]، وعلى أساس ذلك تكون المرأة المجني عليها إما أختا أو عمة أو خالة أو ربيبة (بنت الزوجة)، أو أخت الزوجة أو غيرها من الصفات مع إثبات هذه السلطة الفعلية.

وبالرجوع للمادة 4/344 قانون العقوبات المتعلقة بتجريم التحريض على الفسق والدعارة أو الوسيط في الدعارة تتحدد الصفة الأسرية للمجني عليها مثلما تحدد في جريمة الفعل المخل بالحياء.

وفيما يخص جريمتي المساس بالحرمة الجنسية للضحية والتحرش الجنسي، الفعلان المنوه والمعاقب عليهما بالمادتين 333 مكرر 3 و341 مكرر قانون العقوبات، يتبين أن المشرع الجزائري قد حدد صفة الجناة على التهم من المحارم، وذلك بقوله " إذا كان الفاعل من المحارم" وهم " الممنوعون أو المحظورون " أي الأشخاص الذين لا يحل للمرأة أن تتزوجهم سواء بسبب النسب أو المصاهرة أو الرضاعة، كالأب أو الابن أو الأخ والعم وغيرهم، ولقد ذكر المشرع

---

[1]– روي رودجز، التفاعل والتعامل العائلي طريقة فهم تطورية، ترجمة بونسو جرجس ، سوريا، دمشق، منشورات وزارة الثقافة في الجمهورية السورية، ط1، 1986، ص 231.

[2]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 204.

الجزائري المحرمات من النساء في قانون الأسرة الجزائري تحت عنوان موانع الزواج وذلك في المواد من 21 إلى 31 منه، وحددت الشريعة الإسلامية المحرمات من النساء حرمة مؤبدة وحرمة مؤقتة، فالتحريم يكون على سبيل التأبيد وتتمثل هذه الصفات الأسرية للمرأة المجني عليها في المحرمات بسبب القرابة وهن الأم وجدته أم أبيه، وجدته أم أمه وإن علون، وبناته من صلبه وبنات بناته وبنات ابنه وإن سفلن، والأخت سواء كانت شقيقة أو لأب أو أم، عمته سواء كانت أخت أبيه أو جده وإن علا سواء كانت شقيقة أو لأب أو أم، أو خالته سواء كانت أخت أمه أو جدته وإن علت سواء كانت شقيقة لأب أو لأم، أو بنت الأخ أو بنت الأخت، ومن الملاحظ أن هذه الأحكام مستوحاة من الشريعة الإسلامية، وكذلك المحرمات بسبب المصاهرة وهن زوجات الأصول وإن علون وهن زوجة الأب، وإن لم يدخل بها وزوجة جده لأبيه وزوجة جده لأمه وزوجات فروعه وإن سفلن وهن زوجة الإبن وان لم يدخل بها وزوجة ابن ابنه وزوجة ابن ابنته وإن نزلن، وأصول زوجته سواء دخل بها أو لم يدخل فتحرم أم الزوجة وجدتها، وفروع زوجته المدخول بها، سواء بقيت الزوجة في عصمته أم ماتت فبنات الزوجة المدخول بها من غيره وبنات بناتها وبنات ابنائها، فإن لم يدخل بالأم فلا تعتبر من المحارم، وكذلك المحرمات بالرضاعة[1]، ما كان في العامين الأولين، يترك فيها الرضيع الرضاعة في كل منها من تلقاء نفسه دون أن يعود إليها قل مقدار اللبن أو كثر حسب مقتضيات المادة 28 و29 قانون الأسرة، أما المحرمات مؤقتا أخت الزوجة طبقا لنص المادة 30 قانون الأسرة.

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري في قانون العقوبات حدد المحرمات من النساء في جريمة الفواحش بين المحارم وحدد فيها ذوي المحارم في العلاقات الجنسية وذلك بتحديده للعلاقات المحرمة في المادة 337 مكرر قانون العقوبات، إلا أن صفة المرأة التي تعتبر من المحارم تظهر أكثر وضوحا وبطريقة بسيطة في مواد قانون الأسرة الجزائري، وعلى أساس ذلك يمكن القول أنه في هذه الجرائم يحمي المشرع المرأة بصفتها أصلا أو فرعا أو غيرها من الصفات الأخرى بناء على الروابط الأخرى.

ومن خلال ما سبق يتبين أن المشرع لم يأخذ بعين الاعتبار كل الصفات الأسرية للمرأة في إطار صلة القرابة، وإنما هناك بعض الصفات التي تستفيد من الحماية المشددة، وذلك حسب ما نصت عليه المواد المتعلقة بحماية الكيان المادي والمعنوي لأطراف صلة القرابة، أما

[1]– عبد الفتاح تقية، المرجع السابق، ص 44 وما يليها.

باقي الصفات الأسرية فتكون خاضعة للقواعد العامة التي تحمي الأشخاص من اعتداءات الغير بالرغم من أن الجاني أحد أطراف الأسرة.

ثانيا: صور التشديد في حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار صلة القرابة:

تدخل المشرع بصفة أكثر صرامة لحماية المرأة من الاعتداءات التي تتعرض لها من طرف من تجمعهم بها صلة القرابة، بالنظر إلى ما تخلفه من آثار وأضرار خطيرة، وذلك من خلال تشديد الجزاء حسب المجال الشخصي والموضوعي الذي تم تحليله أعلاه، مقارنة مع الأحوال العادية عندما ترتكب الجريمة من طرف الغير، وعلى أساس ما تم تبيانه سابقا سيتم رصد أنواع صور التشديد التي تبرز هذه الحماية المشددة، فيما يلي:

أ- التشديد في الجزاء على جريمة قتل الأم والجدة:

يعتبر القتل العمد عموما من الجرائم الخطرة والفظيعة، وتزداد حدته عندما يقع من فرع على أصله، ولذلك شدد المشرع الجزائري في الجزاء المقرر لجريمة قتل الأصول، فهو إلى جانب توافر الأركان العامة لجريمة القتل العمد، يأخذ برابطة القرابة كظرف تشديد، وهو ظرف ذاتي شخصي يتصل بالصفة الشخصية للفاعل أو الشريك، من شأنه تغليظ العقوبة أو إذناب من تتصل به، ومن هذا القبيل صفة الفرع بالنسبة للمجني عليه الذي يعد أصله[1]، وتجدر الإشارة إلى أن التشديد على عقوبة الفرع لا يمتد إلى الشريك أو المساهم، ما لم يقترن سلوكهم بأحد الظروف المشددة الأخرى.

وتستفيد المرأة من هذه الحماية المشددة بصفتها أما أو جدة، فبالرجوع إلى العقوبة المقررة للقتل العمد المنصوص عليها بموجب المادة 2/263 قانون العقوبات التي حددت عقوبة جريمة القتل العمد في الأحوال العادية عند عدم اقترانها بأي من ظروف التشديد بالسجن المؤبد، يتبين أن المشرع قد شدد عقوبة قتل الأصول أو قتل الأم أو الجدة وإن علت لتصبح الإعدام، وذلك طبقا لنص المادة 261 قانون العقوبات.

وتأكيدا من المشرع الجزائري على حماية الأم أو الأصول، من هذه الجريمة الخطرة، نص في المادة 282 قانون العقوبات على عدم استفادة القاتل من أي عذر قانوني يخفف عقوبته، فالجاني لا يستفيد من عذر الاستفزاز، في حالة وقوع ضرب شديد أو عنف جسيم عليه من أحد

[1]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 302.

أصوله الشرعيين، كما تطبق على هذه الجريمة العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 قانون العقوبات التي تكون إلزامية واختيارية، كما يخضع الجاني لأحكام الفترة الأمنية وذلك حسب مقتضيات المادة 276 مكرر قانون العقوبات.

ويضاف لهذه العقوبات جزاء مدنيا فيما يخص الدعوى المدنية التبعية، وهي العقوبة التي اعتمدتها الشريعة الإسلامية، وقانون الأسرة، وهو ما نصت عليه أحكام المادة 135 قانون الأسرة، وهي حرمان الشخص من حقه في التركة، ومنعه من أخذ نصيبه من الميراث إذا كان القاتل قد قتل مورثه عمدا وعدوانا[1]، وذلك تطبيقا للمبدأ الشرعي من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه[2].

كما يلاحظ من استقراء نص المادة 258 قانون العقوبات أن المشرع يشترط أن يقع القتل عمدا، فلا يعتد بهذا الظرف إذا وقع القتل خطأ، وتوافر النية واتجاهها قصدا إلى القتل العمد ضد الأصول بأن يعلم أن الشخص المستهدف هو أمه أو جدته أو أي من أصوله الشرعيين، كما يشترط أن تكون الأمومة شرعية، وإذا وقع خلاف حول النسب أمام محكمة الجنايات الناظرة في جناية القتل، أو أنكر المتهم وجود أية علاقة قربى بينه وبين المجني عليها، فيقع إثبات ذلك على عاتق النيابة العامة[3].

ب- التشديد في الجزاء على جريمة ضرب أو جرح الأم والجدة:

إن من مظاهر حماية الأصول عامة والأم والجدة خاصة، تشديد المشرع الجزاء أيضا في حالة ارتكاب الضرب أو الجرح من طرف أحد الفروع ضد أمه أو جدته وإن علت بصفتهن أصلا من أصوله، وهو ما نصت عليه أحكام المادة 267 قانون العقوبات، التي شددت العقوبات حسب خطورة النتيجة المترتبة عن أعمال العنف العمدية، مقارنة مع جريمة الضرب أو الجرح في الأحوال العادية وفقا لأحكام المواد من 264 إلى 266 قانون العقوبات، وذلك حرصا من المشرع على السلامة الجسدية للأمهات والجدات بصفتهن أصولا شرعيات.

فصفة الأصل في المجني عليها، وصفة الفرع في الجاني ظرف مشدد للعقوبة[4]، وعلى أساس ذلك عاقب على أفعال الضرب أو الجرح العمديين الواقع على الأم والجدة وإن علت

---

[1]- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 130.

[2]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، " الميراث والوصية"، ج 2، المرجع السابق، ص 58.

[3]- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 128 ، 129.

[4]- لحسين بن شيخ، مذكرات في القانون الجزائي الخاص، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط5، 2006، ص 75.

بصفتهن أصولا التي لم ينتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوما بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات طبقا لأحكام المادة 1/267 قانون العقوبات، فقد تحولت هذه الجريمة إلى جنحة مقارنة مع الأحكام العقابية العامة، لأن هذه الجريمة إذا ارتكبت ضد الأشخاص الذين لا يعتبرون أصولا للجاني أو كانوا من الأشخاص الذين لا تربطهم أية صلة قرابة به، ولم ينشأ عنها مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشر يوما مالم يكن هناك سبق إصرار أو ترصد أو حمل سلاح تكيف مخالفة عقوبتها الحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين، وبغرامة من 8.000 دج إلى 16.000 دج، وذلك وفقا لأحكام المادة 1/442 قانون العقوبات، ومع ذلك لو اقترنت بسبق الإصرار والترصد ولو لم تؤد إلى عجز كلي أو مرض لمدة تتجاوز 15 يوما تشدد عقوبتها إلى الحبس من 2 سنة إلى 10 سنوات طبقا لأحكام المادة 265 قانون العقوبات، غير أنه إذا ارتكبت مع سبق الإصرار والترصد ضد الأم أو الجدة تكون عقوبة الجاني الحبس مدة 10 سنوات، إذ تشدد إلى الحد الأقصى طبقا لأحكام المادة 5/267 قانون العقوبات.

وإذا نتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما تشدد عقوبتها ويصبح الحد الأقصى للحبس المؤقت وهي الحبس 10 سنوات وذلك طبقا لأحكام المادة 2/267 قانون العقوبات، مقارنة مع الأحكام العقابية العامة للضرب والجرح العمد التي تكون جنحة عقوبتها حسب هذه النتيجة الحبس من 1 سنة إلى 5 سنوات، وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، وذلك وفقا لأحكام المادة 1/264 قانون العقوبات.

وتتحول إلى جناية إذا توافر سبق الإصرار أو الترصد، وتصبح عقوبتها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة طبقا لأحكام المادة 6/267 قانون العقوبات، مقارنة مع الأحكام العامة التي تكون فيها الجريمة مقترنة بظرفي سبق الإصرار أو الترصد، فيعاقب بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات طبقا لأحكام المادة 265 قانون العقوبات.

وإذا نتج عن أفعال الضرب أو الجرح العمد فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد بصر أحد العينين أو أي عاهة مستديمة أخرى، تتحول الجريمة إلى جناية مشددة عقوبتها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة طبقا لأحكام المادة 3/367 مقارنة مع الأحكام العامة التي تكون عقوبة الجاني فيها السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات طبقا لأحكام المادة 3/264 قانون العقوبات، وإذا توافر سبق الإصرار أو الترصد تصبح العقوبة السجن المؤبد، على عكس الأحكام العامة التي تكون فيها عقوبة الجاني السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة طبقا لأحكام المادة 265 قانون العقوبات.

وإذا نتج عنها وفاة الأم أو الجدة باعتبارهما أصلا من الأصول دون قصد إحداثها، تكيف الجريمة جناية مشددة، عقوبتها السجن المؤبد طبقا لأحكام المادة 4/267 قانون العقوبات، مقارنة مع الأحكام العامة التي تكون عقوبة الجاني فيها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وذلك طبقا لأحكام المادة 4/264 قانون العقوبات.

ويشترط المشرع لتشديد العقوبات على الفرع الجاني الذي يعتدي على السلامة الجسدية لأمه أو جدته باعتبارهما أصلا من الأصول الشرعيين أن يكون السلوك المادي ضربا أو جرحا، فضلا عن الركن المعنوي المتمثل في العلم والإرادة، وعلمه أيضا أن المجني عليها تعتبر أصلا من أصوله، وإلا يكيف الفعل طبقا للقاعدة العامة[1].

ج- التشديد في الجزاء على جريمتي إعطاء مواد ضارة بالصحة والإتجار بالأشخاص:

لقد شدد المشرع الجزائري أيضا في العقوبات المقررة لإعطاء مواد مضرة بالصحة، عندما ترتكب داخل الأسرة، وذلك وفقا لمقتضيات المادة 275 قانون العقوبات، وتختلف العقوبة باختلاف النتيجة المترتبة عليها، شأنها شأن الزوجة وتشدد هذه العقوبات أكثر مقارنة مع الأحكام العقابية العامة عندما ترتكب ضد أشخاص لا تربط بالأسرة صلة قرابة، وتستفيد المرأة بصفتها أحد أطراف صلة القرابة من هذه الحماية المشددة وفقا للصفات الأسرية التي شملها المشرع بالحماية سواء كانت المرأة أما أو جدة أو بنتا أو حفيدة ولو راشدة، أو أختا او غير ذلك باعتبارها أصلا أو فرعا أو مورثا.

كما تتشدد العقوبة في جريمة الإتجار بالأشخاص عندما ترتكب داخل الأسرة، بسبب صلة القرابة، وتمتد الحماية فيها إلى كافة الصفات الأسرية التي تم تبيانها، وذلك طبقا لأحكام المادة 303 مكرر 5 قانون العقوبات، ولم يشدد المشرع من عقوبة جريمة الاتجار بالأعضاء، وتستفيد المرأة من الحماية طبقا للأحكام العامة.

فالمرأة في إطار صلة القرابة تتساوى في الحماية في هذه الجريمتين سواء كانت زوجة أو أما، أو جدة، أو أختا، أو غيرها من الصفات التي سبق بيانها.

د- التشديد في الجزاء على جريمتي الفعل المخل بالحياء والوسيط في الدعارة:

من خلال استقراء المادة 337 قانون العقوبات، يتبين أن المشرع الجزائري شدد العقوبة المقررة لجناية الفعل المخل بالحياء عندما ترتكب من الأصل على فرعه أو عندما ترتكب ضد الشخص الذي يعتبر من الفئة التي للجاني سلطة عليه، وعلى أساس ذلك تستفيد المرأة بصفتها

[1]- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 141.

بنتا أو حفيدة ولو راشدة من هذه الحماية، كما يمكن أي يمتد المجال الشخصي إلى الصفات الأسرية الأخرى كالأخت وغيرها مما تم تبيانه أعلاه عندما تكون هناك سلطة فعلية لما للجاني من قوة تأثير أدبية على المجني عليها[1]، فتكون العقوبة السجن المؤبد، مقارنة بالأحكام العامة التي يعاقب فيها الجاني بعقوبة السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات، طبقا لأحكام المادة 1/335 قانون العقوبات، ونفس الشيء يذكر أيضا بالنسبة لجريمة التحريض على الفسق والدعارة، التي تتحول إلى جنحة مشددة معاقب عليها بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج، مقارنة مع العقوبة المقررة في الأحكام العامة المنصوص عليها في المادة 343 قانون العقوبات.

هـ- التشديد في الجزاء على جريمتي الإعتداء على الحرمة الجنسية والتحرش الجنسي:

بالرجوع للمادة 333 مكرر 2/3 قانون العقوبات يتبين أن المشرع شدد العقوبة المقررة للجاني عندما يرتكب الفعل المجرم ضد المرأة بصفتها أحد محارمه التي تم تبيانها سابقا، فيعاقب بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات، مقارنة مع الجاني الذي لا تربطه بالمرأة علاقة القرابة أو التي لا تكون من محارمه الذي يعاقب بالحبس من سنة إلى 3 سنوات طبقا لأحكام المادة 333 مكرر 1/3 قانون العقوبات، وهو نفس الأمر الذي فعله المشرع فيما يخص جريمة التحرش الجنسي وذلك طبقا لأحكام المادة 341 مكرر /3 قانون العقوبات التي عاقبت الجاني بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات، وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج، مقارنة بالأحكام العامة التي نصت على عقوبة الحبس من 1 سنة إلى 3 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج طبقا لأحكام المادة 341 مكرر/ 1قانون العقوبات.

ومن خلال ما سبق يتبين أن المشرع الجزائري أخذ برابطة القرابة كظرف تشديد لحماية المرأة من الأفعال التي ترتكب ضدها استغلالا لهذه الرابطة، وخيانة للثقة والأمانة التي يفترض أن تتميز بها العلاقات الأسرية.

[1]- عبد الباقي بوزيان، المرجع السابق، ص 79.

الفصل الثاني

الحماية الجزائية للمرأة المواطن

إن المرأة باعتبارها عضوا من أعضاء الدولة، تتمتع بمجموعة من الحقوق والضمانات التي تمنح لها لتستطيع أن تكون بموجبها مواطنا قادرا على العيش بسلام وتسامح مع غيرها، وعنصرا فاعلا ومشاركا في بناء وتنمية وطنه وأسرته.

فالمرأة المواطن تربطها علاقة بالدولة التي تنتمي إليها التي تكتسب الحقوق فيها وتتحمل الواجبات تجاهها وتلتزم هذه الدولة بضمان هذه الحقوق وتوفير الحماية القانونية الفعالة لها التي يدعمها القانون الجزائي باعتباره الوسيلة الأنجع لمواجهة كل الانتهاكات ومظاهر التمييز ضدها، والالتزام بإقرار الحماية المتكافئة وعدم التمييز القانوني ضدها في نصوص الحماية القانونية في إطار الحياة العامة أو في إطار الأسرة.

وترتكز حماية حقوق وحريات المرأة المواطن على المساواة التي تشكل ضمانة هامة لضمان تمتع المرأة بحقوق المواطنة، حيث تكون مكرسة على مستوى النصوص القانونية العامة، والنصوص الجزائية، وذلك من أجل إرساء نظام ديمقراطي، وهو ما أكدت عليه جميع النصوص الدولية والوطنية العامة والخاصة بحقوق المرأة، وعلى أساس ذلك فإن المشرع في القانون الجزائي وسعيا منه لإقرار حماية جزائية للمرأة المواطن مطالب بإزالة كل مظاهر اللامساواة والتمييز في النصوص الجزائية ، وكفالة الحماية المتساوية ومحاربة التمييز القانوني من جهة، ذلك أن القانون الجزائي كغيره من فروع القانون يفترض فيه المساواة كأصل عام بين المتماثلين في المراكز القانونية في النصوص الجزائية دون أي تمييز بسبب الجنس أو العرق أو اللون أو أي سبب آخر، وكذلك حماية المرأة ضد مظاهر التمييز التي تتعرض له في جميع الميادين من جهة أخرى، احتراما لجميع حقوقها المدنية والسياسية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية.

ولأجل ذلك سوف يتم تبيان الحماية الجزائية للمرأة المواطن، من خلال توضيح الأساس الذي تقوم عليه هذه الحماية، وتبيان ضمانات الحماية المقررة لها ضد التمييز في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: المساواة أساس حماية المرأة المواطن.

المبحث الثاني: ضمانات حماية المرأة ضد التمييز.

المبحث الأول

المساواة أساس حماية المرأة المواطن

تقوم بين المرأة والدولة التي تنتمي إليها علاقة مواطنة، ويرتكز ذلك على المساواة وعدم التمييز الذي يعتبر حجر الأساس في حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق المرأة بصفة خاصة، إذ تولد المساواة مع الإنسان وهي أصيلة أصالة الكرامة الإنسانية المتصلة بخلق الإنسان ذاته، واستنادا إلى ذلك فهي تشكل أساسا للحماية القانونية والجزائية للمرأة المواطن، لأن التمييز ضد المرأة يتنافى مع كرامة الإنسان، ويحول دون مشاركتها في بناء وتنمية وطنها، وعلى أساس ذلك يتعين كفالة الاعتراف للمرأة بالمساواة بصفة عامة، والإعتراف بالمساواة بينها وبين الرجل بصفة خاصة في جميع الميادين لضمان التمتع بالمواطنة الكاملة، وسوف يتم تبيان ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم المساواة كأساس لحماية المرأة المواطن.

المطلب الثاني: الالتزام بضمان المساواة للمرأة في التشريعات الوطنية.

المطلب الأول

مفهوم المساواة كأساس لحماية المرأة المواطن

تشكل المساواة أساسا للحماية القانونية للمرأة بصفتها مواطنا، فالمساواة بين البشر أحد مقومات دولة القانون، لأهميتها في تحقيق العدل الاجتماعي، وفي تكوين مجتمع ديمقراطي يتوق إلى حماية حقوق وحريات الإنسان والمواطن، لأن تحقيق ذلك لا يكون إلا من خلال تجسيد المساواة بين كل المواطنين، بما فيهم المواطنات بصفة عامة، ومن خلال التوجه نحو حماية حقوق المرأة بصفة خاصة على أساس المساواة بينها وبين الرجل، وسيتم تبيان ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الإعتراف للمرأة بالمساواة في النصوص القانونية.

الفرع الثاني: التعريف بالمساواة.

الفرع الأول

الاعتراف للمرأة بالمساواة في النصوص القانونية

يستمد مبدأ المساواة أساسه من الشريعة الإسلامية، وفي القانون الوضعي كذلك من النصوص الدولية والوطنية، إذ تعترف هذه المصادر القانونية به أساسا وأصلا لجميع حقوق الإنسان والمواطن، بما فيها حقوق المرأة لكونها إنسانا ومواطنا، كما أكدت هذه النصوص القانونية أيضا على المساواة بين الجنسين لأهميتها في توفير الحماية القانونية للمرأة، وسوف يتم تبيان ذلك في ما يلي:

أولا: الإعتراف للمرأة بالمساواة في الشريعة الإسلامية:

لقد اعترفت الشريعة الإسلامية بالمساواة لجميع الناس بصفة عامة بما فيهم المرأة، واعترفت أيضا بالمساواة بين الجنسين، وأكدت على تساوي المرأة بالرجل، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ – نظرة الشريعة الإسلامية للمساواة:

إن الله تعالى خلق جميع الناس، أحرارا يتمتعون بذات الحقوق والحريات، وعلى قدم المساواة فالكل أمام الخالق سواء كأصل عام لا فضل لأحد فيهم على أحد إلا بالتقوى والعمل الصالح[1]، ولقد ذكر القرآن الكريم مبدأ المساواة في الكثير من الآيات، من ذلك قوله تعالى ﴿**يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّـهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّـهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا** ﴾[2]، وقوله تعالى أيضا ﴿ **إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّـهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ * يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِّن قَوْمٍ عَسَى أَن يَكُونُوا خَيْرًا مِّنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِّن نِّسَاءٍ عَسَى أَن يَكُنَّ خَيْرًا مِّنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الِاسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ وَمَن لَّمْ يَتُبْ فَأُولَـئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ *يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّـهَ إِنَّ اللَّـهَ تَوَّابٌ**

---

[1]– علي حسن محمد الطوالبة، حق المساواة في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية، مملكة البحرين، مركز الإعلام الأمني، ص 5.

[2]– سورة النساء، الآية 1.

رَّحِيمٌ * يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّـهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّـهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾[1].

وأكد الرسول صلى الله عليه وسلم على المساواة بين جميع الناس أيضا في خطبة حجة الوداع بقوله :" **يا أيها الناس إن ربكم واحد، وإن أباكم واحد، كلكم من آدم وآدم من تراب**"، " **والناس سواسية كأسنان المشط**"، وفي قوله صلى الله عليه وسلم أيضا " **لا فضل لعربي على عجمي ولا لعجمي على عربي ولا أسود على أحمر، ولا أحمر على أسود إلا بالتقوى، ألا هل بلغت اللهم فاشهد ألا فليبلغ الشاهد منكم الغائب**"، وقوله صلى الله عليه وسلم أيضا " **إنما أهلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد والذي نفس محمد بيده، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمدا يدها**"[2].

ويتبين من هذه الآيات والأحاديث النبوية الشريفة أن المساواة في الإنسانية حقيقة إسلامية، فالمساواة في الإسلام، هي مساواة في الآدمية، وهي مساواة مقررة بمقتضى الطبيعة الإنسانية والخلق الإلهي، فهي تنطلق من وحدة الأصل الآدمي ووحدة الأخوة، إذ تؤكد الشريعة الإسلامية على تكريم الإنسان بوصفه إنسانا، بغض النظر عن الجنس أو السن أو النوع أو الأصل الاجتماعي، فالجميع متساوون في الخلق[3]، وهو ما يعني عدم وجود امتيازات بين البشر كأصل عام، فالكل سواسية لا تمييز أو محاباة بينهم، أمام القضاء بصفة عامة وأمام القضاء الجزائي بصفة خاصة من حيث تطبيق العقاب عليهم والمساءلة الجزائية والتحقيق والمحاكمة والتنفيذ بشأنهم وفي الضمانات المقررة للخصوم لأي سبب كان[4].

---

[1]– سورة الحجرات، الآيات 10، 11، 12، 13.

[2]– رواه البخاري ومسلم، عن السيدة عائشة رضي الله عنها البخاري السندي1973/4 صحيح مسلم بشرح النووي 187/11، الموسوعة الحديثية الدرر السنية، أنظر الموقع الإلكتروني التالي: **https://www.dorar.net.**

[3]– فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة– مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 60، 61، وعلي حسن محمد الطوالبة، المرجع السابق، ص 11، 12.

[4]– عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الإبتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة ماجيستير في العلوم الجنائية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 1995، ص 192، وعبد الحميد عمارة، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه دولة في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008/2007، ص 37، 145.

ب – نظرة الشريعة الإسلامية للمساواة بين الجنسين:

لقد رسخت الشريعة الإسلامية المساواة بين الرجل والمرأة، من خلال التأكيد على قيامها بينهما في أصل الخلق، وفي القيمة الإنسانية ومن خلال نظام الخطاب الواحد، والمساواة في الحقوق والواجبات، وفي المسؤولية والجزاء، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- المساواة في أصل الخلق ووحدة النفس البشرية:

تؤكد الشريعة الإسلامية أن جنس الرجال وجنس النساء أصله وجوهره واحد، وهو التراب لقوله تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِن كُنتُمْ فِي رَيْبٍ مِّنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّى وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَى أَرْذَلِ الْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِن بَعْدِ عِلْمٍ شَيْئًا وَتَرَى الْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَا أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنبَتَتْ مِن كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ**﴾[1]، وقال الله تعالى أيضا ﴿**أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا** ﴾[2]، وقال الله تعالى أيضا﴿ **يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ**﴾[3].

فالشريعة الإسلامية تقر بوحدة الخلق الإلهي ووحدة النفس البشرية، والقيمة الإنسانية فكلاهما مخلوق من مادة واحدة هي التراب، بالرغم من اختلاف الجنسين بسبب وظيفة كل منهما في هذه الحياة، إذ خلقهما الله تعالى ذكرا وأنثى، لكنه لم يجعل لأي منهما مكانة أعلى أو أدنى دون الآخر، فكلاهما يشتركان في القيمة الإنسانية[4]، فهي بذلك أقرت المساواة المطلقة بين المرأة والرجل في الحقوق والواجبات.

2- المساواة في والمسؤولية والواجبات والجزاء:

لقد سوت الشريعة الإسلامية بين الرجل والمرأة في الخطاب القرآني، إذ وضعت لهما نظاما واحدا في الخطاب مصداقا لقوله تعالى﴿ **إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ**

---

[1]- سورة الحج، الآية 5.

[2]- سورة النساء، الآية 01.

[3]- سورة الحجرات، الآية 13.

[4]- وسام حسام الدين الأحمد، حماية حقوق المرأة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي، ط 1، 2009، ص 13.

وَالْقَانِتِينَ وَالْقَانِتَاتِ وَالصَّادِقِينَ وَالصَّادِقَاتِ وَالصَّابِرِينَ وَالصَّابِرَاتِ وَالْخَاشِعِينَ وَالْخَاشِعَاتِ وَالْمُتَصَدِّقِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ وَالصَّائِمِينَ وَالصَّائِمَاتِ وَالْحَافِظِينَ فُرُوجَهُمْ وَالْحَافِظَاتِ وَالذَّاكِرِينَ اللَّهَ كَثِيرًا وَالذَّاكِرَاتِ أَعَدَّ اللَّهُ لَهُم مَّغْفِرَةً وَأَجْرًا عَظِيمًا ﴾[1]، وقوله تعالى أيضا تعالى ﴿**فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِّنكُم مِّن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَىٰ بَعْضُكُم مِّن بَعْضٍ فَالَّذِينَ هَاجَرُوا وَأُخْرِجُوا مِن دِيَارِهِمْ وَأُوذُوا فِي سَبِيلِي وَقَاتَلُوا وَقُتِلُوا لَأُكَفِّرَنَّ عَنْهُمْ سَيِّئَاتِهِمْ وَلَأُدْخِلَنَّهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ ثَوَابًا مِّنْ عِندِ اللَّهِ وَاللَّهُ عِندَهُ حُسْنُ الثَّوَابِ** ﴾[2]، وقوله تعالى﴿ **مَن عَمِلَ صالِحًا مِن ذَكَرٍ أَو أُنثى وَهُوَ مُؤمِنٌ فَلَنُحيِيَنَّهُ حَياةً طَيِّبَةً وَلَنَجزِيَنَّهُم أَجرَهُم بِأَحسَنِ ما كانوا يَعمَلونَ**﴾[3].

ومن خلال هذه الآيات الكريمة يتبين أن الشريعة الإسلامية نظرت للمرأة نظرة إعزاز وتكريم، وأعطت لها مكانة مساوية ومماثلة للرجل، فهي مثل الرجل فيما يخص التكاليف الشرعية وفي الثواب والعقاب والجزاء عن العمل في الدنيا والآخرة، فهي لم تفرق بينهما في تحمل المسؤولية، عن التصرفات التي يصدرها كل منهما، إذ يشتركان في القيام بالمسؤوليات والواجبات التي فرضها الله تعالى في هذه الدنيا على قدم المساواة[4].

ولقد وضحت الشريعة الإسلامية الصفات الواجب أن يتحلى بها الرجل والمرأة معا، وأن الانحراف عن هذه الصفات يوجب العقاب والمسؤولية، إذ قال الله تعالى ﴿ **الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ** ﴾ [5]، فالآية تدل على أن من يرتكب جريمة الزنا حقت عليه العقوبة البدنية وهي إقامة الحد على الزاني والزانية معا، كما ساوى الله سبحانه وتعالى في الجزاء والعقاب لكل من السارق والسارقة، لقوله تعالى﴿ **وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا**

---

[1]– سورة الأحزاب، الآية 35.

[2]– سورة آل عمران، الآية 195.

[3]– سورة النحل، الآية 97.

[4]– خالد مصطفى فهمي، حقوق المرأة بين الاتفاقيات الدولية والشريعة الإسلامية والتشريع الوضعي، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2007،، ص 39، 40، ووسام حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص 14.

[5]– سورة النور، الآية 2.

أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّـهِ وَاللَّـهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾[1]، ومن خلال هذه الآيات الكريمة يتبين أن المسؤولية في التشريع الجزائي الاسلامي واحدة[2].

3- المساواة في الحقوق:

ساوت الشريعة الإسلامية بين المرأة والرجل في كافة الحقوق والحريات، سواء في إطار الأسرة أو في إطار الحياة العامة، إذ تنبذ كل تفاضل أو تفاوت في الدرجات من خلال استعلاء أفراد على غيرهم بما فيه استعلاء الرجل على المرأة، فهي أقرت كافة الحقوق المدنية والحقوق العامة للمرأة مثل الرجل، سواء كانت حقوقا سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية أو ثقافية، ففي مجال الحقوق المدنية سوت بين الرجل والمرأة في حق اختيار الزوج دون إكراه، فقد ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " **لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله كيف إذنها؟ قال أن تسكت، وأن تحصل على المهر الخاص بها دون تفريط** "، وكذلك المساواة في إنهاء الرابطة الزوجية، من خلال إقرار حق الخلع مثل الرجل الذي يملك حق الطلاق، ومنحها حقها المواريث دون التزام بأن تقدم منه شيئا للرجل سواء كام زوجا أو أخا أو أبا، فلها شخصيتها المدنية الكاملة سواء قبل الزواج أو بعده إذ لا تفقد اسمها ولا أهليتها في التعاقد، وحقها في التملك[3]، ولها ذمة مالية مستقلة عن الرجل، وثروتها الخاصة مستقلة عن ثروة زوجها، ولا يجوز أن يأخذ زوجها من مالها شيئا إلا برضاها، كما لا يفقدها الزواج ممارسة حقها في العمل والتعلم وغيرها من الحقوق[4].

وبالرجوع للحقوق العامة فإن الشريعة الإسلامية تقر بحق المرأة في التعليم مثلها مثل الرجل مصداقا لقوله تعالى ﴿**اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ خَلَقَ الْإِنسَانَ مِنْ عَلَقٍ اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ عَلَّمَ الْإِنسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ** ﴾[5]، ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " **طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة** "[6]، كما تقر بحقها في العمل مثلها مثل الرجل ذلك أن الله تعالى أمرنا بالسعي إلى الرزق لقوله تعالى ﴿**وَاللَّيْلِ إِذَا يَغْشَى * وَالنَّهَارِ إِذَا تَجَلَّى *وَمَا خَلَقَ الذَّكَرَ وَالْأُنثَى *إِنَّ سَعْيَكُمْ لَشَتَّى**﴾[7]، فالإسلام يكلف المرأة والرجل نحو

---

[1]- سورة المائدة، الآية 38.

[2]- منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 65.

[3]- وسام حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص 14.

[4]- خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 39.

[5] - سورة العلق، الآيات من 1 إلى 5.

[6] - خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 47.

[7]- سورة الليل، الآيات من 1 إلى 4.

تحصيل الرزق ولا دليل نحو تخصيصه للرجل فقط، إذ يقول الله تعالى ﴿ **وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّـهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ وَاسْأَلُوا اللَّـهَ مِن فَضْلِهِ إِنَّ اللَّـهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا** ﴾ [1].

ثانيا: الإعتراف للمرأة بالمساواة في القانون الوضعي:

لقد اعترف القانون الوضعي ممثلا بالإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية بالمساواة أساسا لحماية حقوق المرأة ومنع التمييز ضدها، وأكدت على تساوي المرأة بالرجل في جميع الحقوق، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ – الإعتراف للمرأة بالمساواة في الإتفاقيات الدولية:

اهتمت كافة المواثيق الدولية والمؤتمرات العالمية على المساواة بين جميع البشر، وأكدت على المساواة بين المرأة والرجل من خلال تضمين بنودها لمواد تضمن المساواة وعدم التمييز في جميع المجالات، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- المساواة في الإتفاقيات الدولية العامة:

لقد اهتمت منظمة الأمم المتحدة منذ إنشائها بالمساواة، ويظهر ذلك من خلال ميثاقها الذي يعد أول معاهدة دولية تحدد حقوق الإنسان والتزامات الدول الأطراف بها[2]، فقد جاء في ديباجته " **نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان، وبكرامة الفرد وقدره، وبما للرجال والنساء، والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية**" ونصت المادة 3/1 منه على أن أحد مقاصد الأمم المتحدة هو تعزيز احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، والتشجيع على ذلك دون تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين وبدون تفرقة بين الرجال والنساء.

وركز **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان** على تعزيز حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق المرأة بصفة خاصة وأكد على حمايتها، كونه يعتبر وثيقة أساسية ناتجة لجهود منظمات إصلاح وضع وحقوق الإنسان التي نادت بضرورة توافر شروط كريمة للمرأة وتحريرها من التمييز[3]، وقد نص على المساواة بين الأفراد في الكرامة والإخاء، وعلى أن الناس سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية، فقد نصت ديباجته على هذا المبدأ في عدة مواضع[4]،

---

[1]– سورة النساء، الآية 32.

[2]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 26.

[3]– المرجع نفسه، ص 27.

[4]– أنظر إلى ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

ونص في المادة الأولى منه على أن " **يولد جميع الناس أحرارا متساوين في الكرامة والحقوق.....**"، وورد في المادة الثانية منه على أن " **لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في الإعلان دون أي تمييز، كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو اي رأي آخر، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر، دون أي تفرقة بين الرجال والنساء...**"، وعليه فإن الأساس في هذا الإعلان هو عدم التمييز، والمساواة بين الناس في الكرامة والحقوق.

ونصت المادة 7 منه على أن " **كل الناس سواسية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة عنه دون أية تفرقة، كما أن لهم جميعا الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز يخل بهذا الإعلان وضد أي تحريض على تمييز كهذا**"، وهو ما أكدته المادة 10 منهالتي نصت على أنه " **لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة ومحايدة**".

ولقد تضمنت باقي النصوص لهذا الإعلان على المساواة في كافة الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والمدنية والسياسية، فبالنسبة للحقوق المدنية أكد الإعلان المذكور على التمتع بالحق في الجنسية في المادة 15 منه، والحق في التملك في المادة 17منه، وعلى ضمان المعاملة المماثلة أمام المحاكم بتوفير كافة ضمانات المحاكمة العادلة في المواد 8 إلى 11 منه، أما الحقوق السياسية فقد أكدت المادة 21 منه على المساواة في الاشتراك في إدارة الشؤون العامة للبلاد، وفي تقلد الوظائف العامة في البلاد، والحق في التصويت والانتخاب والترشح، وفيما يخص الحقوق الاجتماعية فقد أكدت أحكام المواد المادة 22 منه على المساواة الحق في الضمان الاجتماعي، وفيما يخص الحقوق الثقافية فنصت المادة 26 منه على المساواة في الحق في التعليم الإجباري، والمجاني، والتعليم العالي على أساس الكفاءة والمساواة التامة، وهو ما نصت عليه أيضا اتفاقية اليونيسكو الخاصة بمكافحة التمييز في مجال التعليم[1]، وأما الحقوق الاقتصادية فقد نصت المادة 23 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ضمان الحق في العمل والحرية في الاختيار بالشروط العادلة والمرضية، وعلى الحق في الأجر العادل دون أي تمييز، وكفالة الحق النقابي، وأكد على الحق في الراحة في المادة 24 منه.

[1]– اتفاقية منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونيسكو)، اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة في 1960/12/14، ودخلت حيز النفاذ في 1962/05/22، طبقا للمادة 14 منها.

لقد صدر عن الأمم المتحدة إعلان خاص للقضاء على التمييز العنصري سمي **بإعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري عام 1963**[1]، تضمن المساواة بين البشر جميعا دون تمييز بسبب العرق أو الجنس أو الدين، وبعد سنتين من ذلك اعتمدت الأمم المتحدة **الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري لسنة 1965**[2]، أين تعهدت الدول الأعضاء في هذه الاتفاقية وفقا للالتزامات الأساسية الواردة في المادة الثانية من الاتفاقية على منع وحظر التفرقة العنصرية بجميع أشكالها والقضاء عليها وضمان حق كل فرد في المساواة أما القانون دون أية تفرقة من حيث الجنس أو اللون أو الأصل القومي أو العنصري وخاصة في التمتع بجميع الحقوق المكفولة لهم في جميع المجالات.

وأكدت **أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية**، على المساواة في ديباجة كل منهما، إذ نص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أيضا على المبدأ في المادة الثانية منه على: " **تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتها، دون أي تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسيا أو غير سياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب**"، وكذلك المادة الثالثة منه التي نصت على " **تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة تساوي الرجال والنساء في حق التمتع بجميع الحقوق المدنية والسياسية المنصوص عليها في هذا العهد**"، ونصت المادة الثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على هذا المبدأ " **تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بأن تضمن جعل ممارسة الحقوق المنصوص عليها في هذا العهد بريئة من أي تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسيا أو غير سياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب**"، وفي المادة الثالثة على أن " **تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بضمان مساواة الذكور بالإناث في حق التمتع بجميع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المنصوص عليها في هذا العهد**".

---

[1]– إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الصادر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1904(د–18)، المؤرخ في 20/11/ 1963.

[2]– الإتفاقية الدولية للقضاء علي جميع أشكال التمييز العنصري، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2106 ألف (د–20) المؤرخ في 21 /1965/12، ودخلت حيز النفاذ في 1969/01/04.

وتم تناول المساواة في المؤتمر الدولي العالمي لحقوق الإنسان الذي نتج عنه **إعلان وبرنامج فيينا**، وتم التأكيد على المساواة وعدم التمييز من خلال العديد من فقراته، إذ جاء في ديباجته أن هذا الأخير يأخذ بعين الاعتبار التغيرات الكبيرة التي تحدث على الساحة الدولية وتطلعات جميع الشعوب إلى نظام دولي قائم على أساس المبادئ المكرسة في ميثاق الأمم المتحدة ومن بينها مبدأ المساواة، ونص في الفقرة الخامسة منه في الجزء الأول منه أن " **جميع حقوق الإنسان عالمية وغير قابلة للتجزئة ومترابطة ومتشابكة، ويجب على المجتمع الدولي أن يعامل حقوق الإنسان على نحو شامل وبطريقة متكافئة ومنصفة وعلى قدم المساواة**"، ونص في الفقرة18 منه على "**أن حقوق الإنسان للمرأة هو جزء غير قابل للتصرف من حقوق الإنسان العالمية وجزء لا يتجزأ من هذه الحقوق ولا ينفصل عنها، وإن مشاركة المرأة مشاركة كاملة وعلى قدم المساواة في الحياة السياسية والمدنية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية على الصعيد الوطني والإقليمي والدولي، واستئصال جميع أشكال التمييز على أساس الجنس، هما من أهداف المجتمع الدولي ذات الأولوية** ".

ونص الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على المساواة في المادة 3 منه على **أن** " **الناس سواسية أمام القانون، ولكل فرد الحق في حماية متساوية أمام القانون**" وألزم الدول بالقضاء على كافة أشكال التمييز، إذ نصت المادة الثانية منه على " **يتمتع كل شخص بالحقوق والحريات المعترف بها والمكفولة في هذا الميثاق دون تمييز خاصة إذا كان قائما على العنصر أو العرق أو اللون أو الجنس** "، وألزمت المادة 3/18 منه الدول على القضاء على التمييز ضد المرأة بقولها" **يتعين على الدولة القضاء على كل تمييز ضد المرأة وكفالة حقوقها وحقوق الطفل على نحو ما هو منصوص عليه فى الاعلانات والاتفاقيات الدولية**".

2- المساواة في الإتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة:

لم يكتف المجتمع الدولي بالإعتراف للمرأة بالمساواة في النصوص الدولية العامة، على أساس أن النص على المساواة بين جميع الناس يشمل المرأة بصفة ضمنية، وكذلك من خلال التأكيد على تساوي النساء والرجال في الاتفاقيات الدولية العامة فقط، وإنما جعل من تساوي المرأة مع الرجل أساسا تقوم عليه الحماية القانونية للمرأة في الاتفاقيات الخاصة بحقوق المرأة.

وتصنف **إتفاقية الحقوق السياسية للمرأة** من الاتفاقيات الخاصة التي تستهدف الدفاع عن حقوق المرأة في المجال السياسي بصفتها مواطنا، إذ تهدف إلى تعزيز المساواة بين الرجال والنساء، وأكدت في ديباجتها على تحقيق ذلك في الحياة السياسية، إذ جاء فيها " **إن الأطراف**

المتعاقدة رغبة منها في إعمال مبدأ تساوي الرجال والنساء في الحقوق الواردة في ميثاق الأمم المتحدة، واعترافا منها بأن لكل شخص حق المشاركة في إدارة الشؤون العامة لبلده، ... ورغبة منها في جعل الرجال والنساء يتساوون في التمتع بالحقوق السياسية وفي ممارستها طبقا لأحكام ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان "، وتضمنت هذه الاتفاقية 11 مادة تؤكد على الحد من التمييز في الحقوق السياسية ضد المرأة وحرمانها من أحد أنواع حقوق المواطنة التي تثبت لها بوصفها أحد أعضاء الدولة، إذ يجب أن تكون بالتساوي بينها وبين الرجل دون أي تمييز.

ولعل أبرز هذه الحقوق المتعلقة بالمشاركة في العملية الانتخابية كناخبة ومرشحة، وذلك من خلال نص المادة الأولى التي نصت على الحق في التصويت في جميع الانتخابات، ونص المادة الثانية الذي نص على حق الاقتراع والترشح، وفي المادة الثالثة الحق في تقلد المناصب العامة وممارسة جميع الوظائف العامة المنشأة بمقتضى التشريع الوطني.

ونصت **اتفاقية جنسية المرأة المتزوجة** المكونة من 12 مادة على وضع حد للتمييز والتبعية ضد المرأة في الحق في الجنسية والتمتع بها، فلها حق اكتساب جنسية زوجها المواطن، واكساب جنسيتها للزوج الأجنبي، ولأولادها من أجنبي، ولقد أكدت هذه الاتفاقية في المادة الأولى منها على عدم جواز أن يكون انعقاد الزواج أو انحلاله أو تغيير الزوج لجنسيته أثناء الحياة الزوجية، أي تأثير على جنسية الزوجة، وأكدت في المادة الثانية على أن لا يتسبب أحد مواطني جنسية دولة أخرى باختياره أو تخليه عن جنسيته، في منع زوجته من الاحتفاظ بجنسيتها، وفي المادة الثالثة منها على حق المرأة الأجنبية أن تكتسب جنسية زوجها من خلال التجنس إذا طلبت ذلك، فهي تؤكد على الحق في المساواة في الجنسية بين الرجال والنساء.

وأكدت **اتفاقية الرضاء بالزواج والحد الأدنى لسن الزواج وتسجيل عقود الزواج** التي جاءت في ديباجة و10 مواد الخاصة بتنظيم الحق في الزواج، على تطبيق ما جاء في ميثاق الأمم المتحدة في المساواة وعدم التمييز، طبقا للمادة 16/ 2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتي نظمت مجال الزواج في ثلاثة نقاط هامة حظرا للتمييز ضد المرأة وذلك في المادة الأولى منها التي أكدت على مساواة الرجل والمرأة في الرضا وعدم الإكراه على الزواج، طبقا لقاعدة عدم انعقاد الزواج قانونا إلا برضا الطرفين رضاء كاملا لا إكراه فيه، وبإعرابهما عنه بشخصيهما بعد تأمين العلانية اللازمة، وبحضور السلطة المختصة بعقد الزواج، وبحضور شهود، كما نصت على ضرورة تعيين حد أدنى للزواج للحد من الزواج المبكر على

أساس المساواة بين الرجل والمرأة ، وفي المادة الثالثة طالبت الاتفاقية تسجيل جميع عقود الزواج في سجل رسمي، تسهيلا لإثبات العلاقة الزوجية وحماية لحقوق المرأة.

وتعتبر **اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** من أهم النصوص الدولية الخاصة في مجال المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة، وهي شرعة حقوق شاملة للمرأة، بينت مكانة المرأة وضرورة احترام كرامتها، وإمكاناتها في خدمة مجتمعها[1]، و ترتكز هذه الاتفاقية أساسا على المساواة بين الجنسين، وترفض التمييز ضد المرأة، وتعتبره انتهاكا للمساواة في الحقوق، واحترام الكرامة الإنسانية، وتستند على منع التمييز بسبب الجنس دون أي سبب آخر[2]، فهي تؤكد على ضرورة تمتع النساء بنفس حقوق الرجل، كل ذلك من أجل تحقيق مواطنة فعلية للمرأة، لأن التمييز ضد المرأة يخرق المساواة وينقص من مواطنتها داخل دولتها، ولقد كرست هذه الاتفاقية مجموعة من الحقوق يجب أن تتمتع بها المرأة في كل زمان ومكان على قدم المساواة مع الرجل، تأكيدا منها على ما نصت عليه الاتفاقيات العامة.

إذ أكدت **اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** في المادة 7 و8 على ضرورة كفالة الحقوق السياسية للمرأة من خلال التزام الدول الأطراف بأن تتخذ التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في الحياة السياسية والعامة لبلدها، وذلك بضمان حق التصويت والترشح، وتقلد الوظائف العامة، وحق المرأة في المشاركة في صياغة سياسة الحكومة، وفي تنفيذها، إذ فرضت إعطائها حق المشاركة في صنع القرار من خلال صياغة سياسة الحكومة وفي تنفيذها، وتأدية جميع المهام العامة، على جميع المستويات الحكومية والمشاركة في أية منظمات وجمعيات غير حكومية تهتم بالحياة العامة، والسياسية للبلد، وتمثيل حكومتها على المستوى الدولي والاشتراك في أعمال المنظمات الدولية[3].

وأكدت **اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** كذلك على المساواة في الحقوق الإقتصادية بين المرأة والرجل، من خلال النص على وجوب حماية المرأة العاملة، وعدم تمييزها بسبب الزواج أو الأمومة في مجال العمل، إذ نصت المادة 14 منها على إقرار حق العمل لكل امرأة ومساواتها بالرجل باعتباره حقا من حقوق الإنسان والمواطن، فلا بد أن تتمتع

---

[1]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 31.

[2]– هالة سعيد التبسي، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2011، ص 58.

[3]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 137.

المرأة بنفس فرصة العمل، وحقها في حرية اختيار المهنة، ونوع العمل، فلكل شخص الحق في أن تتاح له إمكانية كسب رزقه بعمل يختاره أو يقبله بكل حرية، كما أنه لابد من توفير الظروف الملائمة واللائقة والمناسبة للعمل[1]، فقد نصت المادة 1/11 د على الحق في المساواة في الأجر بما في ذلك الاستحقاقات، والحق في المساواة في المعاملة فيما يتعلق بالعمل ذي القيمة المتساوية، وفي تقييم نوعية العمل، والترقية والأمن والتكوين المهني والتدريب، ونصت في المادة 2/11 على الحق في الاستقرار في العمل وحظر الفصل بسبب الحمل أو إجازة الأمومة والحالة الزوجية، ونصت الاتفاقية المذكورة أيضا على ضمانات للمرأة الأم أو الحامل لأجل تمكينها من التوفيق بين وظيفتها الإنجابية واحترام حقها في العمل والمشاركة في تنمية مجتمعها، وحتى لا تكون وظيفتها الانجابية عائقا لها عن ممارسة حقها في العمل تكريسا لمبدأ المساواة، فاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ألزمت الدول الأطراف بمنع التمييز ضد المرأة بسبب الأمومة وذلك من خلال أحكام المادة 2/11، التي تحظر الفصل من الخدمة بسبب الحمل أو إجازة الأمومة، وضمان إجازة الأمومة المدفوعة الأجر، وعدم فقدان العمل أو الأقدمية أو العلاوات، وحظر الأعمال الشاقة، والخطرة ضد المرأة سواء كانت حاملا أم لا، كما أوجبت الاتفاقية الإلتزام بعدم التمييز بين الرجل والمرأة فيما يخص الحق في التملك، إذ نصت المادة 15 منها على حق المرأة في التملك وإدارة ممتلكاتها.

وأكدت **اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** كذلك على مساواة المرأة بالرجل في الحقوق الإجتماعية والثقافية أيضا، إذ نصت في المادة 11/ 1 منها على التزام الدول الأطراف بضمان حق المرأة في الضمان الاجتماعي لا سيما في حالة التقاعد، المرض، العجز والشيخوخة، والحق في إجازة مدفوعة الأجر، وغير ذلك من حالات عدم الأهلية للعمل، وأكدت في المادة 12 منها على المساواة في الحق في الرعاية الصحية والحصول على الخدمات الصحية للمرأة والحق في الوقاية الصحية، والأمن والنظافة على قدم المساواة بينها وبين الرجل، وأكدت المادة 14 منها على المساواة بين المرأة الريفية والحضرية، وفي المادة 10 منها على حق المرأة في التعليم وبوجوب المساواة بين المرأة والرجل وذلك من خلال توفير نفس الظروف للتوجيه الوظيفي والمهني والحصول على الدرجات العلمية في المؤسسات

[1]– تاج عطاء الله، المرأة العاملة في تشريع العمل الجزائري بين المساواة والحماية القانونية (دراسة مقارنة)، الجزائر، بن عكنون، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006، ص 62.

التعليمية، ونفس الفرص للوصول إلى برامج التعليم والتعليم العالي، والتعليم العام والتقني والتدريب المهني ومحو الأمية، والاستفادة من المنح التعليمية وغيرها من المنح الدراسية، المشاركة في الألعاب الرياضية والبدنية وفي المناهج والامتحانات ونوعية المرافق، وكذلك المساواة بين المرأة الريفية والحضرية في الحق في التعليم.

وأكدت **إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** على تساوي المرأة بالرجل في الشؤون المدنية والقانونية، إذ أوجبت في المادة 9 منها على إعطاء نفس الحقوق للمرأة فيما يتعلق باكتساب الجنسية أو تغييرها أو الاحتفاظ بها في حالة زواجها من أجنبي أو عند تغيير جنسية الزوج أثناء الزواج، فلا يترتب على ذلك تغيير جنسية الزوجة تلقائيا، أو تصبح بلا جنسية، أو أن تفرض عليها جنسية الزوج، بل تبقى لها كامل الحرية بمحض إرادتها فيما إذا كانت مصلحتها تقتضي الدخول في جنسية زوجها والاستفادة من المزايا المقررة للمواطنين في دولة زوجها، وألزمت أيضا بالسماح للمرأة المتزوجة بأجنبي بمنح جنسيتها لأبنائها وهو نفس المبدأ الذي تبنته اتفاقية جنسية المرأة المتزوجة إذ أعطت كلا الاتفاقيتين للمرأة حقا مساويا للرجل فيما يخص الجنسية، وأما المادة 15 منها فقد نصت صراحة على المساواة بين الرجل والمرأة أمام القانون، إذ جاء فيها " **تعترف الدول الأطراف للمرأة بالمساواة مع الرجل أمام القانون.....، ..... وتعاملها على قدم المساواة في جميع مراحلها القضائية.....**"، فهي تساوي بينها وبينه في المعاملة أمام الإجراءات القضائية، وفي جميع المراحل القضائية وتسري عليها كافة الالتزامات التي تسري على الرجل، ونصت في المادة 2/15 منها على منح المرأة أهلية قانونية مماثلة لأهلية الرجل، وفي ممارسة تلك الأهلية، في الشؤون المدنية، ولها نفس فرصة ممارسة تلك الأهلية سواء أهلية الاكتساب أو التصرف، ولها حقوقا مساوية للرجل بشأن تحرير العقود، وإبرامها وإدارة الممتلكات[1].

وفيما يخص تساوي المرأة بالرجل في الشؤون الأسرية تلزم المادة 16 من **اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** جميع الدول باتخاذ التدابير للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقة الأسرية وبوجه خاص تضمن تساوي الرجل والمرأة من خلال إعطائها نفس الحق في الزواج وحرية اختيار الزوج وفي عدم عقد

[1]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 109، 110.

الزواج إلا برضاها الحر الكامل، ولها نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وعند فسخه، وكذلك فيما يتعلق بالأطفال من حيث الإنجاب والولاية والقوامة والوصاية والحضانة مع مراعاة مصلحة الأطفال، وأكدت على ان خطوبة الطفل أو زواجه ليس له أثر قانوني، بل أكثر من ذلك يتوجب تحديد سن أدنى للزواج، وضرورة تسجيل العقود حماية لحقوق المرأة، وهي نفس التوجهات التي كرستها اتفاقية المتعلقة بالرضا في الزواج والسن الأدنى للزواج وتسجيل عقود الزواج.

ولقد كرس **إعلان القضاء على العنف ضد المرأة المساواة بين الجنسين**، إذ جاء في المادة3 منه " **للمرأة الحق في التمتع، على قدم المساواة مع الرجل، بكل حقوقه وحرياته الأساسية وفي حماية هذه الحقوق والحريات** ....."، إذ تتمتع المرأة بنفس الحقوق التي يتمتع بها الرجل، وذكرت صراحة الحق في المساواة أمام القانون، والحق في التمتع المتكافئ، والحق في عدم التعرض لأي شكل من اشكال التمييز، والحق في شروط عمل منصفة.

وأكد البروتوكول الإفريقي لحقوق المرأة لسنة 2003 الملحق بالميثاق الإفريقي الذي يتضمن ديباجة و32 مادة تنص على حقوق المرأة، على المساواة بين الجنسين وعدم التمييز بين المرأة والرجل وعلى تعزيز حقوقها وضرورة اتخاذ الدول الإفريقية للتدابير اللازمة لحماية المرأة. لقد قامت الأمم المتحدة بعقد عدة مؤتمرات خاصة بالمرأة، أكدت فيها على مبدأ المساواة بين الجنسين.

ب – الإعتراف للمرأة بالمساواة في القوانين الوطنية:

لقد اعترفت الدولة الجزائرية بالمساواة بين جميع الناس والمواطنين والمواطنات، وأخذت على عاتقها ضمان تكريس ذلك في القانون الوطني، واعتمدت عليها لتحقيق الازدهار والتطور في جميع مجالات الحياة، فقد نص عليها الدستور وكذلك التشريع، وهو ما سيتم التطرق له فيما يلي:

1 – تجسيد المساواة في الدستور الجزائري:

كرس المؤسس الدستوري المساواة في القانون الأعلى للبلاد، في عدة مواضع، نذكر منها ما ورد في ديباجته "....**ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات، أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية في تسيير الشؤون العمومية، والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية، والمساواة**....."، ونصت المادة 32 منه على أن " **كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا**

يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس.."، ونصت المادة 34 منه كذلك على " **تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية**"، وأكدت المادة 38 منه على أن " **الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات.....**"، وتنص المادة 158 منه أيضا على أن " **أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة** وفي المادة 63 على التساوي في تقلد المهام والوظائف العليا في الدولة، وفي المادة 65 على التساوي في الالتحاق بالتعليم العمومي والإجباري والمجاني والتكوين المهني، وفي المادة 66 على التساوي في الرعاية الصحية، وفي المادة 69 على ضمان الحق في العمل والراحة والنظافة والحماية والأمن والضمان الاجتماعي، وفي المادة 70 على الحق النقابي.

2- التنصيص على المساواة في التشريع:

لقد نص التشريع الوطني في العديد من المواضع على مبدأ المساواة، إذ نصت المادة 14 من القانون المتعلق بتنظيم التربية والتكوين على أنه "**الدولة توفر التربية والتكوين المستمر للمواطنين والمواطنات الذين يرغبون فيه دون تمييز بين أعمارهم أو جنسهم.....**"[1]، ونص قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل أيضا في المادة 84 منه على أنه " **يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجور بين العمل لكل عمل مساوي القيمة دون أي تمييز**"[2]، ونص القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في المادة 27 منه على" **لا يجوز التمييز بين الموظفين حسب آرائهم أو جنسهم ...**"، وفي المادة 74 منه أيضا على " **يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في**

---

[1]- الأمر رقم 76-35 المؤرخ في 1976/04/16، المتعلق بتنظيم التربية والتكوين، الجريدة الرسمية، العدد 33، الصادرة بتاريخ 1976/04/23، ص 534.

[2]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 569.

الالتحـــاق بالوظـــائف العامـــة"[1]، ونصـــت المـــادة 2 مـــن قـــانون تنظـــيم الســـجون وإعـــادة الإدمـــاج الاجتمـــاعي للمســـاجين بأنـــه " **يعامـــل المحبوســـون معاملـــة تصـــون كـــرامتهم الإنسانية دون تمييز بسبب العرق أو الجنس.....**"[2].

الفرع الثاني

التعريف بالمساواة

بينت النصوص القانونية الدولية والوطنية أن المساواة هي الأساس الذي يحكم حماية حقوق المرأة بصفتها مواطنا، ولقد توجهت الحماية القانونية لحقوق المرأة من استفادتها من الحماية على أساس المساواة بين جميع الناس أمام القانون والقضاء إلى حمايتها على أساس المساواة مع الرجل، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أولا: التعريف العام والخاص للمساواة:

يقصد بالتعريف العام للمساواة المساواة بين جميع الناس وعدم التمييز بينهم، الذي تستفيد منه المرأة بصفتها إنسانا يتمتع بالمواطنة، وأما التعريف الخاص فيقصد به المساواة بين الجنسين، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ – التعريف العام للمساواة:

تعتبر المساواة أساس تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع، وهي أساس حماية حقوق المرأة المواطن، وسيتم تحديد التعريف العام للمساواة من خلال التطرق إلى المعنى اللغوي والإصطلاحي للمساواة على النحو التالي:

1- المعنى اللغوي للمساواة:

المساواة في اللغة اسم مصدر ساوى ويقال ساوى الشيء أي ماثله وعادله وساويت بين الشيئين أي عدلت بينهما، وتعني استوى الشيئان تماثلا، فهي المماثلة والمعادلة والتكافؤ في

---

[1]- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 07/15/ 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 2006/07/16، ص5 و8.

[2]- القانون رقم 05-04 المؤرخ في 02/06/ 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية، العدد12، الصادرة بتاريخ 02/13/ 2005، ص 9.

القيمة والقدر والمشابهة[1]، ويقال على قدم المساواة، وهو بالتساوي أي دون تفضيل أحد على آخر، والمساواة عكس التفاوت والتمييز والمفاضلة والمغالاة والتعارض و المفارقة[2]، وفي هذا المعنى يرى الإمام الأصفهاني في تحليل كلمة سوي، المساواة، هي المعادلة المعتبرة بالذراع والوزن والكيل، ويقال هذا ثوب مساو لذلك الثوب، وهذا الدرهم مساو لذلك الدرهم، وقد يعبر بالكيفية نحو هذا السواد مساو لهذا السواد[3].

2- المعنى الإصطلاحي للمساواة:

يعرف الفقه المساواة بأن " **الجميع يتمتع بذات الحقوق ويتحملون ذات الالتزامات إذا ما تساوت إمكاناتهم ومؤهلاتهم** "[4]، وكذلك بأنها " **غياب كل معاملة تفضيلية بين الأطراف في علاقة قانونية معينة** "[5]، وعلى أساس ما بينته النصوص القانونية الدولية والوطنية فهي تعني أن جميع الأفراد المتماثلين في المراكز القانونية متماثلين في اكتساب الحقوق والحريات و في التزامهم بالواجبات على قدم المساواة، وبدون تمييز أو تفريق أيا كان سببه.

فهي إذن تعني عدم جواز التمييز بين المواطنين لأي سبب من الأسباب، لا بسبب الجنس أو العرق أو الدين أو الأفكار السياسية، أو الثروة أو غيرها من الأسباب، كما ينبغي أن يعامل الجميع على قدم المساواة بعضهم بعضاً، وتعني، التمتع بالحقوق والحماية الموضوعية والإجرائية وعدم التفاوت فيها وعدم التفضيل فيها لطائفة دون أخرى فالجميع سواسية أمام القانون وأمام القضاء.

ومن خلال ما سبق بيانه يتبين أن المساواة وعدم التمييز هما وجهان لعملة واحدة، والتمييز هو نقيض المساواة، وهو الأفضلية أو التفرقة التي تكون مبنية على وجود خصائص مثل العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو اللغة أوز العقيدة أو النسب الاجتماعي أو الحالة الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية أو أي صفة أخرى.

---

[1]- ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، لبنان، بيروت، دار إحياء التراث العربي، المجلد6، ط 1، 1988، ص 444.

[2]- معجم المعاني، عربي عربي، على الموقع الالكتروني: www.almaany.com

[3]- وسام حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص 12.

[4]- حسين الفتلاوي، حقوق الإنسان في الإسلام، دراسة مقارنة في ضوء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مصر، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ط 1، 2001، ص 69.

[5]- كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مصر، منشأة المعارف، 1987، ص 303.

فإذا كان هناك تمييز تنتفي المساواة، إذ تستوجب المساواة عدم التمييز بين الأفراد[1]، سواء من حيث التمتع بجميع حقوق الإنسان التي تحفظ الكرامة الإنسانية وبحقوق المواطنة، وكذلك من خلال ضمان المساواة في الحماية القانونية والقضائية،[2] إذ ليس للمشرع كأصل عام أن يمارس الاختصاص التشريعي بما يخل بالحماية المتكافئة التي كفلها الدستور للحقوق والحريات عندما تتماثل المراكز القانونية للأشخاص[3].

ب – التعريف بالمساواة بين الجنسين:

إن المساواة بين الجنسين تعتبر صورة من صور المساواة، وهي فكرة أساسية لحماية حقوق المرأة، وسيتم التعريف بالمساواة بين الجنسين من خلال التطرق إلى المعنى اللغوي للمساواة بين الجنسين، والمعنى الإصطلاحي، والمعنى الإجرائي على النحو التالي:

1 – المعنى اللغوي للمساواة بين الجنسين:

يقصد بالجنسين مثنى الجنس، وهو أحد شطري الأحياء، نوع الإنسان البيولوجي، أي الذكورة والأنوثة أو الرجل والمرأة، ومن خلال ما سبق بيانه من تعريف لغوي للمساواة في ما ورد أعلاه، والتي تعني بأنها المماثلة والمعادلة والتكافؤ، فتعني المساواة بين الجنسين في اللغة المماثلة بين الرجل والمرأة[4].

2 – المعنى الإصطلاحي للمساواة بين الجنسين:

تعرف المساواة بين الجنسين في الفقه على أنها " **اعتراف للنساء بكافة الحقوق والحريات الأساسية التي يتمتع بها الرجال في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمدنية أو في أي ميدان آخر، وكذا الاعتراف لهن بالحق في ممارسة هذه الحقوق مثلهن مثل الرجال** "[5].

---

[1]- Le pourhiet A-M, Egalité et discrimination, dans iedition les discrimination, sous la direction de Felicien Lemaire and Bernard, France, PARIS, édition CUJAS, 2012, p 28.

[2]– طه أحمد سعيد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 215.

[3]– فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة– مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 47.

[4]– معجم المعاني، عربي عربي، على الموقع الالكتروني: **www.almaany.com**

[5]– سرور طالبي، تحفظات الدول العربية على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد النساء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2008/2007، ص 26.

ويتبين من هذا التعريف أن المساواة بين المرأة والرجل تستوجب معاملة المرأة بنفس أسلوب معاملة الرجل من دون أي تمييز لأن المرأة فرد من المجتمع فهي مواطن تربطها علاقة تنظيمية بحقوقها وواجباتها تلتزم الدولة بإخضاع الجميع للقوانين وانصياعهم لها، وعدم التمييز بين المتماثلين في المراكز القانونية، لكونها تتمتع بكرامة متأصلة فيها باعتبارها إنسانا.

وتفيد المساواة بين الجنسين عدم التمييز بين الرجل والمرأة في التمتع بالحقوق والحريات في كافة مجالات الحياة[1]، وهو بذلك يعني عدم التمييز بينهما في حقوق المواطنة وفي الحماية إذا كانا متماثلان في المراكز القانونية، وكذا التزام الدولة بمحاربة كافة مظاهر التمييز ضد المرأة.

3- التعريف الإجرائي للمساواة بين الجنسين:

يتبين من خلال ما سبق أن المساواة بين المرأة والرجل أو المساواة بين الجنسين ما هي إلا صورة من صور المساواة، وهي جزء من الكل باعتبار أن التمييز بين الجنسين هو هدم وإهدار للمساواة على أساس الجنس[2]، وهي قائمة على تفضيل أحد الجنسين على الآخر في مجال التمتع بالحقوق والحريات المعترف بها، أو من خلال احتواء النصوص القانونية على نصوص تمييزية بين الجنسين، سيما الإخلال بمساواة المرأة مع الرجل في التمتع بحقوق المواطنة.

فالمساواة تذهب إلى عدم التمييز بين الرجل والمرأة في كافة المجالات، فالرجل والمرأة اللذان يتواجدان في ذات الظروف يجب أن يعاملا على قدم المساواة، فيتعين على الدولة أن تلتزم بتطبيقها وتكريسها في قوانينها لا سيما في القانون الجزائي، متى اتحدت الظروف، بحيث يمنع عليها التفرقة في المعاملة بينهما.

ثانيا: الطبيعة القانونية للمساواة:

للمساواة طبيعة مزدوجة، فهي تعتبر حقا أساسيا من حقوق الإنسان والمواطن، وركيزة أساسية ترتكز عليها كل الحقوق[3]، وهو ما أكد عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، باعتبار

---

[1]- هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 69.

[2] - هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 57.

[3]- عمر حسن شورش، " **الحق في المساواة وموقف القضاء الدستوري منه** "، **مجلة العلوم القانونية**، العراق، جامعة بغداد، كلية القانون، المجلد 32، العدد 02، 2017، ص 102.

أن جميع الأفراد يولدون أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق، وكذلك العهدين الدوليين الذين اعتبرا المساواة أصل من أصول حقوق الإنسان[1].

فالمساواة تتفرع عن مبدأ الكرامة الإنسانية، وهي مرتبطة ارتباطا وثيقا بها، استنادا إلى طبيعته الإنسانية، وهو ما أكدت عليه غالبية النصوص الدولية والوطنية، فهي أصل جميع الحقوق والحريات وهي من المبادئ الأساسية، وانهيارها يعني فقدان الحقوق والحريات والاعتداء على الكرامة الإنسانية، وهي المبدأ الأساس الذي يقوم عليه البنـــاء الديمقراطي في الدولــة مما يوفر ضمانات حماية الحقوق والحريات[2].

كما يعد جوهر المواطنة، لأنها تعني تنظيم العلاقة بين المواطنين في الجماعة السياسية والاجتماعية وكذلك بين الحاكم والمحكومين في الدولة التي تكفل تحقيق المساواة بين جميع المواطنين في جميع الحقوق وفي جميع الميادين، وتلتزم بإلغاء التمييز القانوني الذي يشوب النصوص لأي سبب من الأسباب[3].

فالمساواة تعني إعطاء الجميع فرصا مماثلة بقدر الإمكان لينتفع كل منهم بجميع الحقوق والحريات، وكذلك المماثلة في المعاملة القانونية بين المتماثلين في المراكز القانونية، وإزالة جميع مظاهر التمييز بين أفراد المجتمع في التشريع كأصل عام، إذ تكون جميع القواعد القانونية تتميز بالعمومية والتجريد وتخاطب الكافة، في جميع المجالات، دون أي تفرقة سواء بسبب الأصل أو الجنس أو اللغة أو العقيدة أو اللون، أو أي سبب من الأسباب ، بغرض تحقيق العدالة للجميع.

وعلى أساس ذلك فإن المساواة تعتبر حقا من حقوق الإنسان يتوجب حمايته من خلال منع التمييز بين المواطنين الذي يؤدي إلى الحرمان أو العرقلة في التمتع بحقوقهم المدنية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية،[4] وهو المعنى الضيق للمساواة.

وهو بالمعنى الواسع يعتبر أيضا مبدأ من مبادئ القانون، وقد جاء ذلك كنتيجة لعملية نقاش فلسفي وقانوني طويل، وقيمته الحالية تعود إلى الجهود التي يبذلها المجتمع الدولي خاصة بعد أحداث الحرب العالمية، فهو بذلك يشمل المساواة أمام القانون، والمساواة داخل

---

[1]– فايز محمد حسين محمد، فلسفة حقوق الإنسان ومكافحة العنف ضد المرأة، المرجع السابق، ص 35.

[2]– المرجع نفسه.

[3]– طه أحمد سعيد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 215.

[4]– عمر حسن شورش، المرجع السابق، ص 100.

القانون، والمساواة بواسطة القانون، أي المساواة بين جميع المواطنين في المعاملة القانونية، وبإلغاء جميع مظاهر التمييز في النصوص القانونية وفي الحماية الموضوعية والإجرائية، وكذلك المساواة أمام القضاء، والمساواة في التمتع بجميع الحقوق المدنية والسياسية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية، فهو باعتباره مبدأ من مبادئ القانون يشمل جميع صور المساواة، يعتبر حجر الزاوية للقضاء الدستوري بوصفه أحد الدعائم الرئيسة لدولة القانون، مما يتطلب تحقيق المساواة أما القانون والقضاء بين جميع المواطنين، ويفرض على الدولة ضمان سلامة التشريع وملاءمته مع مبدأ المساواة من خلال إلغاء جميع مظاهر التمييز القانوني بين المواطنين المتماثلين في المراكز القانونية كأصل عام[1].

ثالثا: المجال القانوني للمساواة:

لما كانت المساواة حجر الزاوية ونقطة الارتكاز في كل تنظيم قانوني للحريات العامة والحقوق، فهو يهدف إلى عدم التمييز بين المواطنين بصفة عامة، وعدم التمييز ضد المرأة من خلال الإخلال بالمساواة بينها وبين الرجل، أمام القانون وأمام القضاء، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- المساواة أمام القانون:

يقصد بالمساواة أمام القانون أن يكون جميع الأفراد متساوين في المعاملة أمام القانون، لا تمييز لواحد منهم على الآخر، أي خضوع جميع المراكز القانونية المتماثلة لمعاملة قانونية واحدة على نحو يتناسب بطريقة منطقية وفقا للهدف الذي توخاه القانون[2].

وتظهر هذه المساواة من خلال خضوع جميع الأفراد للقوانين بنفس الدرجة دون استثناء، فالمقصود بها أن يخاطب القانون الجميع على قدم المساواة، دون تمييز لأحد عن الآخر، لأن القاعدة القانونية قاعدة عامة ومجردة تخاطب الكافة[3].

---

[1]- فايز محمد حسين محمد، فلسفة حقوق الإنسان ومكافحة العنف ضد المرأة، المرجع السابق، ص 37، 38.

[2]- المرجع نفسه، ص 36.

[3]- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1997، ط 2، ص 7، وخالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 13، ورمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة، الجزائر، قسنطينة، دار الألمعية للنشر والتوزيع، ط 1، 2010، ص 39.

وهي بهاتين الخاصيتين تؤدي إلى تطبيق القانون على الكافة بدون تمييز، فالأفراد المتواجدون في ذات الظروف يجب أن يعاملوا على قدم المساواة دون تفرقة أو محاباة، كما أنهم يستفيدون من حماية القانون لهم على قدم المساواة، **كما** يعني أيضا التمتع بالحقوق وعدم التفاوت فيها بين المواطنين، وعدم التفضيل فيها لطائفة دون أخرى، والالتزام بالواجبات دون التمييز في أدائها بينهم، فالجميع سواسية أمام القانون في الحقوق والواجبات[1].

وعلى أساس ذلك منعت النصوص الدولية والقانونية والدستور التمييز الذي يعود سببه إلى العرق أو الجنس أو الرأي أو أي سبب آخر شخصي أو اجتماعي أو غيرها من الأسباب سواء كان من السلطة التشريعية أو القضائية أو التنفيذية، أو كان مصدره السلوك الفردي المخل للمساواة لسائر الأشخاص القانونية العادية في المجتمع[2]، كما أن هذا المبدأ يسري على كافة فروع القانون، كالقانون المدني، والجزائي، و الإداري، وغيرها من الفروع الأخرى[3].

وتشمل المساواة أمام القانون مساواة المرأة بصفتها مواطنا في التمتع بحقوق المواطنة، بما فيها مساواة النساء فيما بينهن، ومساواتها مع الجميع، متى تماثلت مراكزهم القانونية، وعلى أساس ذلك فإن المساواة بين الجنسين تضمن القضاء على التمييز ضد المرأة في جميع المجالات في الحياة العامة وفي الأسرة أمام القانون، لأن التمييز ضد النساء يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة وحرمانهن من التمتع بحقوقهن الإنسانية وبحقوق المواطنة، لأن المساواة بين الجنسين أمام القانون، هي مساواة المرأة والرجل في الاعتراف بالحقوق والحريات وفي التمتع بها دون تمييز، والحق في الحماية القانونية، فالقاعدة القانونية قاعدة عامة ومجردة تخاطب الكافة، ومن ثم يتساوى في تطبيقها الرجال والنساء، فتطبق على الكافة دون تمييز[4]، وهو ما يشكل

---

[1]– طه أحمد سعيد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 215.

[2]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 13، وصالح أحمد الفرجاني، " **مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي** "، **مجلة العلوم القانونية والشرعية**، ليبيا، جامعة طرابلس، كلية القانون، العدد 6، يونيو 2015، ص 235.

[3]–عمر حسن شورش ، المرجع السابق، ص 105.

[4]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 13، ورمضان غسمون، المرجع السابق، ص 39.

ضمانة ضد التحيز الاجتماعي ضد المرأة وحرمانها من حقوقها وحرياتها الإنسانية وحقها في الحماية.

ب – المساواة أمام القضاء:

يقصد بالمساواة أما القضاء عدم التمييز بين الأشخاص في إجراءات التقاضي أو في المحاكم التي تفصل بالنزاع[1]، ويقتضي ذلك كفالة حق التقاضي لكل مواطن على حد السواء دون أية تفرقة، وأن يتقاضى الجميع أمام محكمة واحدة بحيث لا تختلف باختلاف الأشخاص أو الطبقات الاجتماعية وكذلك يجب أن يكون القانون المطبق واحدا، وأن تكون إجراءات التقاضي موحدة ، وأن يكون اللجوء إلى القضاء مجانيا، وأن توقع ذات العقوبة المقررة لنفس الجرائم على أشخاص مرتكبيها لأن الكل سواسية أمام القضاء[2]، فلا يجوز التمييز بين بين المواطنين وترتبط المساواة أمام القضاء بالمساواة أمام القانون لأن المساواة واجبة بين كل من هم في مراكز متماثلة دون تفرقة بينهم لأي سبب سواء تعلق بأشخاصهم أو بذواتهم[3].

وتشمل مساواة المرأة أمام القضاء مساواة المرأة بصفتها مواطنا مع غيرها مع النساء في الحماية القضائية الإجرائية، متى تماثلت مراكزهن القانونية، ومساواتها مع الجميع، سيما مع الرجل متى تماثلت مراكزهم القانونية، لأن القاعدة العامة تفيد أن الحماية القضائية مكفولة للمرأة والرجل دون تمييز، فالدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الانسان سواء كان رجلا أو امرأة، فيكون بذلك لكل منهما إمكانية اللجوء إلى المحاكم المختصة من أجل تحقيق الحماية القضائية لكل إخلال أو مساس بمضمون النصوص القانونية التي تكرس حماية حقوق وحريات المرأة بصفتها إنسانا ومواطنا، وتستفيد المرأة من كافة الضمانات الإجرائية سواء بصفتها طالبة أو مطلوبة مدعية أو مدعى عليها متهمة أو ضحية على قدم المساواة، وتكون الأحكام الصادرة من الجهات القضائية بدون تمييز، إذ لا يجوز تفضيل الرجل على المرأة في الحماية القضائية.

---

[1]– فايز محمد حسين محمد، فلسفة حقوق الإنسان ومكافحة العنف ضد المرأة، المرجع السابق، ص 36.

[2]– عمر حسن شورش، المرجع السابق، ص 105.

[3]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 15.

المطلب الثاني

الالتزام بضمان المساواة للمرأة في التشريعات الوطنية

لقد أكدت كافة الإتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق المرأة بصفة خاصة على ضرورة الإعتراف بالمساواة بين جميع المواطنين، وعلى تساوي المرأة والرجل في جميع الحقوق، وفي الحماية القانونية، وهو ما التزمت به الجزائر بعد مصادقتها على هذه الإتفاقيات، من خلال إدراجها للمساواة في تشريعاتها الداخلية، حرصا منها على تنمية المرأة والقضاء على التمييز ضدها، في كافة الميادين، لأن ذلك يعد إلتزاما دوليا على عاتقها تلتزم باحترامه، وامتناعها عن ذلك يؤدي إلى قيام مسؤوليتها الدولية عن عدم تجسيد المساواة وعن عدم تساوي النساء مع الرجال في الحماية القانونية، وسيتم توضيح ذلك ضمن الفرعين التالين:

الفرع الأول: وجوب تجسيد المساواة كأساس للحماية القانونية للمرأة.

الفرع الثاني: قيام مسؤولية الدولة عن عدم تجسيد المساواة للمرأة في الحماية القانونية.

الفرع الأول

وجوب تجسيد المساواة كأساس للحماية القانونية للمرأة

إن المشرع الوطني ملزم بمواءمة تشريعه الوطني مع التزاماته الدولية التي تهدف إلى تعزيز وترقية حماية حقوق المرأة وتحقيق المساواة لها في الحماية القانونية لاسيما الجزائية، ضمن الحدود التي يجيزها الدستور، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: أحكام إدراج المشرع الوطني المساواة للمرأة في الحماية القانونية:

لمسايرة المشرع الوطني للإتفاقيات التي صادقت عليها، يتوجب عليه احترام الشروط القانونية، حتى يترتب عن ذلك الآثار القانونية التي تهدف إلى تحقيق المساواة الحماية القانونية، وسيتم توضيح ذلك على النحو التالي:

أ – شروط إدراج المشرع الوطني لمساواة المرأة في الحماية القانونية:

تتمثل الشروط التي يتوجب على المشرع احترامها لإدراج المساواة في الحماية القانونية وفق ما تقتضيه أحكام الإتفاقيات الدولية، فيما يلي:

1 – المصادقة أو الإنضمام للاتفاقيات المكرسة لمساواة المرأة في الحماية القانونية:

تلتزم الدولة الجزائرية بالاتفاقيات المتعلقة بحماية حقوق المرأة، التي تهدف إلى ضمان تمتع المرأة تمتعا كاملا ومتكافئا بجميع حقوق المواطن والإنسان، على قدم المساواة مع الرجل، وهو ما يوجب عليها التوجه نحو تجسيد مبدأ المساواة بين الجنسين في التمتع بالحقوق، والمساواة أمام القانون والقضاء.

ولكي تصبح هذه الاتفاقيات نافذة وملزمة بالنسبة للدولة والأفراد يجب أن تستوفي شرط المصادقة[1]، ذلك أن التزام الدولة بالاتفاقيات الدولية لا يتم بمجرد توقيع ممثليها عليها بل يشترط أن تشير إلى قبولها نهائيا بالالتزام بها[2]، عن طريق الوسائل التي أشارت إليها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، في المادة 2 و 12 منها[3]، والمتمثلة في التوقيع أو تبادل وثائق انشائها أو بالتصديق عليها أو الموافقة عليها أو بقبولها أو الانضمام إليها أو بأية وسيلة أخرى متفق عليها.

وعلى سبيل المثال انضمت الجزائر إلى اتفاقية اليونسكو المتعلقة بالقضاء على التمييز في مجال التعليم[4]، وعلى اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 المتعلقة بالتفرقة في مجال

---

[1]– حسينة شرون، " **تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي**"، **مجلة العلوم الانسانية**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 11، ماي2007، ص 92.

[2]– هند مطاري، اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة وانعكاساتها على القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، المركز الجامعي بالبويرة آكلي محند أولحاج، معهد الحقوق، 2011/2010، ص 66.

[3]– انضمت الجزائر بتحفظ، إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المعتمدة من قبل المؤتمر العالمي الذي عقد بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 1966/12/05، ورقم 2287 المؤرخ في 1967/12/06، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 03/ إلى 24 /1968/05 وخلال الفترة من 1969/04/09إلى 22 /1969/05، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله في 22 /1969/05، وعرضت للتوقيع في 23 /1969/05، ودخلت حيز النفاذ في 27 /1980/01، بموجب المرسوم الرئاسي 87–222 المؤرخ في 1987/10/13، الجريدة الرسمية، العدد 42، الصادرة بتاريخ 1987/10/14.

[4]– انضمت الجزائر إلى اتفاقية اليونسكو المتعلقة بالقضاء على التمييز في مجال التعليم المؤرخة في 1960/12/14، التي دخلت حيز النفاذ في 1962/5/22، بموجب الأمر رقم 68– 581 المؤرخ في 1968/10/15، الجريدة الرسمية، العدد 87، الصادرة بتاريخ 1968/10/29.

الاستخدام والمهنة[1]، وانضمت بتحفظ إلى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[2]، وصادقت كذلك علـــى الاتفاقية بشأن الحقوق السياسية للمرأة[3].

ومن الملاحظ أن الجزائر التزمت بهذه الاتفاقيات تارة بالتصديق وتارة أخرى بالانضمام، ويقصد بالتصديق أو المصادقة أنه " **قبول الالتزام بالمعاهدة رسميا من السلطة التي تملك عقد المعاهدات عن الدولة بموجب الدستور، ويعد ذلك الإجراء جوهريا فبدونه لا تتقيد الدولة بالمعاهدة التي وقعتها** "[4]، ويعرف أيضا بأنه " الإقرار الصادر عن السلطات الداخلية المختصة في الدولة بالموافقة على نحو يلزم الدولة بالمعاهدة على الصعيد الخارجي، فهو إجراء جوهري يعقب التوقيع ويضفي على المعاهدة قوة النفاذ، وتتأكد به وجهة نظر الدولة[5].

ويقصد بالانضمام حسب نص المادة 1/2–ب و 14 من اتفاقية فيينا للمعاهدات، أنه ذلك " **الإجراء الدولي الذي تقر الدولة بمقتضاه على المستوى الدولي رضاها بالالتزام بالمعاهدة مثله مثل التصديق، وتلجأ إليه عندما قد لا تشارك في جميع مراحل إصدار المعاهدات لأسباب، كالاحتلال أو غيرها** ".

ويتولى مهمة التصديق على المعاهدات طبقا للمادة 91 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم، رئيس الجمهورية، ولما كانت هذه الاتفاقيات الخاصة بحماية حقوق المرأة متعلقة بقانون الأشخاص فإنها تشترط موافقة البرلمان صراحة عليها طبقا لمقتضيات المادة 149 من الدستور الجزائري.

---

[1]– انضمت الجزائر إلى اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 المتعلقة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة المؤرخة في 6/25/ 1958، التي دخلت حيز النفاذ في 1960/6/15، بموجب الأمر رقم 69–31 المؤرخ في 1969/05/22، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة بتاريخ 1969/06/06.

[2]– أنظر المرسوم الرئاسي 96–56 المؤرخ في 1996/01/22، المتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الجريدة الرسمية لسنة 1996، العدد 06.

[3] – صادقت الجزائر على إتفاقية الأمم المتحدة، بشأن الحقوق السياسية للمرأة، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04–126 المؤرخ في 2004/04/19، الجريدة الرسمية، العدد 26، الصادرة بتاريخ 2004/04/25.

[4]– حسينة شرون، المرجع السابق، ص92.

[5]– هند مطاري، المرجع السابق، ص 67.

2- نشر الإتفاقيات الدولية المكرسة لمساواة المرأة في الحماية القانونية:

إن كانت هذه الاتفاقيات الدولية نافذة بمجرد المصادقة عليها، فإنها لا تصبح ملزمة للأفراد إلا بعد نشرها[1]، ويكون ذلك بالطريق القانوني في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الدمقراطية الشعبية حسب ما تفرضه المادة 4 من القانون المدني، إذ تنفذ في حق الأفراد بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها في الجزائر العاصمة ونواحيها، وفي نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ووضع ختم هذه الأخيرة عليها، لأن النشر هو الوسيلة التي يتم بها شهر القاعدة القانونية، وإعلام المخاطبين بها حتى يلتزموا بأحكامها، إذ ليس من العدل تطبيق القانون إلا بعد صدوره ونشره، وتتاح لهم فرصة التعرف على مضمونه[2]، وجاء التأكيد على مسألة نشر المعاهدات في المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 02-403، المتضمن اختصاصات وزارة الشؤون الخارجية، التي نصت " **تعمل وزارة الخارجية على المصادقة على الاتفاقيات الدولية وتسهر على نشرها....**" [3].

ومن خلال ما سبق، تعتبر الاتفاقيات الدولية المشار إليها أعلاه المتعلقة بحماية حقوق المرأة ملزمة للدولة تفرض عليها إدراج مبدأ المساواة بين الجنسين في جميع المجالات، إذا استوفت شرط المصادقة والنشر، وهي على أساس ذلك تعتبر مصدرا من مصادر القانون، يتوجب على المشرع مسايرتها ومواءمة تشريعه الداخلي حسبها.

ب – الأثر المترتب على احترام شروط إدراج المساواة للمرأة في الحماية القانونية:

إن احترام الشروط القانونية المذكورة أعلاه، يرتب عدة آثار قانونية، تتمثل أساسا في سمو الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة على التشريع الداخلي، وهو ما يؤدي إلى نفاذها مباشرة، أو إلى ضرورة إدماجها ضمن تشريعها الداخلي، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1 – سمو الإتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة على التشريع الداخلي:

نصت المادة 150 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم على أن " **المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في**

---

[1]- علي عبد القادر القهوجي، المعاهدات الدولية أمام القاضي الجزائي، لبنان، بيروت، الدار الجامعية، ب. س . ن، ص 21.

[2]- حسينة شرون، المرجع السابق، ص 94.

[3]- المرسوم الرئاسي رقم 02-403 المؤرخ في 2002/11/26، المتضمن اختصاصات وزارة الشؤون الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد79، الصادرة بتاريخ 12/1/ 2002.

الدستور تسمو على القانون"، ولقد أكد على ذلك المجلس الدستوري في قراره المؤرخ في 1989/08/20 المتعلق بالفصل في دستورية قانون الانتخابات، وتحديدا عند فحصه للمادة 86 المتعلقة بقابلية الانتخاب للمجلس الشعبي الوطني حول عدم التمييز في الجنسية ومدى اعتبار الجنسية الأصلية شرطا من شروط الانتخاب، إذ جاء تبريره" **لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تندرج في القانون الوطني، وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية**"[1].

وعلى أساس ذلك فإن الاتفاقيات الدولية المكرسة لمبدأ المساواة والمساواة بين الجنسين، سواء كانت اتفاقيات عامة أو خاصة بحماية حقوق المرأة، والتي تمت الإشارة إليها أعلاه، لا سيما اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي تفرض على الدول الأطراف تجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية وقوانينها الوطنية، والتي تمت المصادقة عليها من طرف رئيس الجمهورية وفقا للأشكال والشروط المنصوص عليها في الدستور لها مرتبة أسمى ومكانة أعلى من القوانين الوطنية، فهي بذلك من حيث تدرج القوانين وترتيبها تأتي في المرتبة الثانية بعد الدستور مباشرة.

2 – نفاذ الإتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة في المجال المدني:

إن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والاتفاقيات الخاصة بحقوق المرأة تلزم الدول الأطراف بتضمين تشريعاتها الداخلية بمبدأ المساواة بين الجنسين، ذلك أن التزام الدول بتنفيذ بنود المعاهدات يعتبر من أهم المبادئ المهمة بموجب قانون المعاهدات، فكل معاهدة دولية تخلق موجبات ملزمة لابد للدول الأطراف فيها من الوفاء بها، إذ تنص المادة 26 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969، على أن " **كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية**"، كما تنص المادة 27 منها على أنه " **لا يجوز لأي طرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لتقصيره في تنفيذ المعاهدة** "[2].

ولما كانت الجزائر من بين الدول التي ينص دستورها على سمو الاتفاقيات الدولية على القانون الوطني، فإنه لا يشترط إصدار تشريع داخلي بشأنها، وإنما

---

[1]– قرار رقم 01 ق ق.م د، المؤرخ في 20 /08/ 1989، المتعلق بقانون الانتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 36، الصادرة بتاريخ 30/08/ 1989، ص 1050.

[2]– هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 86.

تصبح قابلة للتنفيذ بمجرد المصادقة عليها ونشرها في الجريدة الرسمية[1]، ومع ذلك فإنه من الناحية الواقعية تقوم الدولة بإدماج هذه الاتفاقيات إما على شكل قواعد دستورية أو نصوص قانونية، أو أن تقوم بإدخال تعديلات على قوانينها مثل قانون الأسرة، وقانون العقوبات، والإجراءات ، والانتخابات، والجنسية، وغيرها، من أجل ملاءمتها مع مقتضيات هذه الاتفاقيات الدولية، وهو ما ذهب إليه قرار محكمة العدل الدولية سنة 1925 بمناسبة النزاع الخاص بتبادل السكان بين تركيا واليونان على أنه من المبادئ المسلم بها أن الدولة التي ارتبطت بالتزام دولي عليها أن تدخل في تشريعاتها الداخلية تعديلات تكفل تنفيذ هذا الالتزام[2]، خصوصا وأن الاتفاقيات الدولية تتضمن أحكاما تنص صراحة وتلزم الدول الأطراف فيها باتخاذ جميع التدابير على الصعيد الوطني التي تستهدف التحقيق الكامل للحقوق، وهو ما يستشف على سبيل المثال من المادة 24 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ومن المادة 2 منها التي تلزم صراحة الدول الأطراف في الاتفاقية بإدراج مبدأ المساواة بين الجنسين ضمن نظامها القانوني، وإبطال كافة القوانين التمييزية واعتماد قوانين أخرى ملائمة تحظر التمييز ضد المرأة، وضمان القضاء على كافة الأعمال التمييزية ضد المرأة سواء من قبل أشخاص أو منظمات أو مؤسسات[3].

3 – نفاذ الإتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة في المجال الجزائي:

إن ما يتمتع به القانون الجزائي من خصوصية وذاتية على أساس أنه التعبير الأسمى عن مبدأ سيادة الدولة على إقليمها، وما يهدف إليه من الحفاظ على النظام العام والأمن وحماية الحقوق والحريات، وما يفرضه على القاضي الجزائي من الانصياع إلى مبدأ الشرعية الجزائية الذي يفرض عليه أن يتقيد بنصوص قانون العقوبات والقوانين المكملة له، إذ أنه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون، وكذلك التزام التفسير الضيق والحرفي للنص التجريمي، فهو يتطلب أن تصاغ الأحكام الموضوعية والإجرائية الجزائية بدرجة عالية من العناية والدقة.

---

[1]– حسينة شرون، المرجع السابق، ص 97.

[2]– بن عطا الله بن علية، الآليات القانونية لمكافحة العنف ضد المرأة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، تخصص حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة ورقلة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014/2013، ص 109، 110.

[3]– هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 87.

وفي سبيل ذلك فإنه يتوجب أن يتدخل المشرع الوطني بإصدار تشريع أو تعديل يجسد مبدأ المساواة بين الجنسين، ويضمن حماية حقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل، لا سيما أن الاتفاقيات الدولية قد تتضمن على قواعد جزائية تحدد شق التكليف وتفتقر إلى شق الجزاء، وهو ما يجعلها غير قابلة للتطبيق الذاتي أمام القاضي الجزائي، إلا بعد إصدار تشريع داخلي أو تعديل للقانون تتدارك به الدولة النقص الموجود في الاتفاقية بوضع العقوبات المناسبة لكل جريمة وفقا لمبادئ السياسة الجنائية في التجريم والعقاب، لأن وضع الجزاء المناسب والملائم وإنزاله بمرتكب الجريمة هو من أهم وظائف الدولة[1].

ج – مظاهر ملاءمة المشرع الوطني للإتفاقيات الدولية في القانون الوطني:

بالرجوع لمختلف القوانين الداخلية يتبين أن المشرع الجزائري جسد المساواة بصفة عامة والمساواة بين الجنسين والتزم بذلك وفقا للدستور والاتفاقيات الدولية، إذ قام بتعديل القوانين الوطنية وراجع الأحكام التمييزية بين المرأة والرجل، وقرر المساواة للمرأة في الحماية القانونية، في المجال المدني والجزائي كأصل عام، وهو ما يظهر على سبيل المثال في تعديل قانون الجنسية لسنة 1970 بموجب الأمر 05-01، الذي ساوى بين الأم والأب في منح الجنسية لأبنائهما من خلال تعديل المادة 6 التي أصبحت تنص على أنه " **يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري وأم جزائرية** "، فالمشرع بذلك لم يقيد ثبوت الجنسية من جهة الأم بأية قيود أو شروط، إذ يعتبر كل مولود يولد من أم جزائرية جزائري الأصل بغض النظر عن مكان ميلاده أو حتى جنسية والده، إذ لم يعد يعتبر زواج الجزائرية من أجنبي سببا في حرمانها أو حرمان أبنائها من الجنسية[2]، على عكس ما كان قبل تعديل الأمر 70- 86 المتضمن قانون الجنسية، إذ كانت المادة 2/6 و3 تمنح للأم حق منح أطفالها الجنسية الجزائرية في حالتين إذا كانت الأم جزائرية والأب عديم الجنسية[3]، وذلك تماشيا مع الدستور الذي قرر المساواة كمبدأ دستوري من جهة، وتماشيا مع الاتفاقيات الدولية لا سيما نص المادة 2/9 من اتفاقية القضاء على

---

[1]– حسينة شرون، المرجع السابق، ص 96، وعلي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 30.

[2]– الأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، المعدل والمتمم للأمر 70-86 المتضمن قانون الجنسية، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 2005/02/27، ص 15.

[3]– الأمر 70-86 المؤرخ في 1070/12/15 المتضمن قانون الجنسية، المعدل بالأمر 05-01، الجريدة الرسمية، العدد 105، الصادرة بتاريخ 2005/12/18، ص 1571.

التمييز ضد المرأة، فهو بذلك يكون قد انسجم مع قاعدة التدرج الهرمي للقوانين التي تقضي بضرورة احترام النص القانوني الأدنى للنص الأعلى.

كما ذهب أيضا إلى تجسيد المساواة بين الجنسين أيضا في قانون الأسرة الجزائري وهو ما يظهر في توحيد سن الزواج لكلا الجنسين إذ أصبحت المادة 7 من الأمر 05-02 تنص على أن أهلية الزواج لكل من المرأة والرجل لا تكتمل إلا ببلوغ سن 19 سنة، وهو ما يتفق مع أحكام المادة 40 من القانون المدني الذي يحدد سن الرشد بـ 19 سنة كاملة، وقد كان قبل التعديل يميز بين الطرفين في سن الزواج حيث كانت تنص المادة 7 على أن سن الزواج بالنسبة للرجل بتمام 21 سنة، والمرأة بتمام 18 سنة، كما ساوى بين الجنسين في إنشاء عقد الزواج باعتماد الرضا كركن وحيد لقيام عقد الزواج طبقا لأحكام المادة 4 من قانون الأسرة، وفي إنهاء الرابطة الزوجية من خلال منح الخلع حقا للزوجة طبقا لأحكام المادة 54 من قانون الأسرة، بما أن الطلاق حق للزوج، وذلك دون موافقة الزوج التي كانت شرطا قبل التعديل في ظل القانون رقم 84-11 المعدل والمتمم.

ثانيا: حدود إدراج المساواة في الحماية القانونية:

إن تجسيد وإعمال مبدأ المساواة بين الجنسين في التشريع الداخلي، التزام وواجب على عاتق الدولة الجزائرية، وذلك في الحدود التي يجيزها الدستور، لأن المعاهدات الدولية تسمو على القانون، ولا تسمو على الدستور، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- تحفظ الجزائر حول اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة:

لما كانت الاتفاقيات الدولية المكرسة لهذا المبدأ، وخصوصا اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة تتعارض في بعض أحكامها مع المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري لاعتبار أن الإسلام دين الدولة، كانت الدولة الجزائرية قد أبدت تحفظات حول وضعية المرأة في إطار قانون الأسرة المستمد من أحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها مصدرا من مصادر التشريع، وذلك بخصوص المواد 2، 2/9، 15، 16، و29 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[1]، وأكدت على أنها مستعدة لتطبيق هذه المواد شرط عدم التعارض مع أحكام قانون الأسرة.

ويقصد بالتحفظ طبقا للمادة 2 -1-د من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات أنه إعلان من جانب واحد أيا كانت صيغته أو تسميته تصدره دولة ما عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو إقرارها أو انضمامها إلى معاهدة مستهدفة استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لبعض أحكام

[1]- هند مطاري، المرجع السابق، ص 84.

المعاهدة من حيث سريانها على تلك الدولة[1]، وتعود أسباب تحفظ الدولة الجزائرية على هذه الأحكام إلى الحيلولة دون وقوع تنازع بين التزاماتها الدولية وقانونها الداخلي، ولتمكينها من مواءمة تشريعاتها الوطنية مع التزاماتها الدولية ضمن الحدود التي يسمح بها الدستور الجزائري الذي ترتكز أساسياته على اعتبار الإسلام دين الدولة ويعتبر قانونها المدني الشريعة الاسلامية مصدرا لتشريعها الوطني، مما يفرض احترام أحكامها عند سن مختلف القوانين[2].

2- شرعية تحفظات الجزائر حول اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة:

إن الجزائر بتحفظها على هذه المواد لا تكون ملزمة بتطبيقها، إذ تعبر عن رغبتها في عدم الالتزام بها، ولقد أجازت المادة 19 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات للدولة أن تضع تحفظا عند مصادقتها على الاتفاقية التي تتعارض مع مبادئها التي تؤمن بها، لأن ذلك تعبير عن سيادة الدولة في مواجهة الكافة، شرط أن لا تمنع الاتفاقية المصادق عليها ابداء تحفظات[3]، وبالرجوع لأحكام اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة نجدها في مادتها 28 تنص على عدم جواز ابداء أي تحفظ يكون منافيا لموضوع الاتفاقية وغرضها، ولما كان هدف هذه الأخيرة حماية المرأة عن طريق تجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة[4]، فإن هذه التحفظات التي أبدتها الجزائر تعتبر حسب مقتضيات القانون الدولي وفي نظر المجتمع الدولي، غير جائزة، وغير شرعية، خصوصا وأن المادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات أقرت المبدأ الدولي عدم جواز احتجاج الدول بتشريعاتها الداخلية للتنصل من التزاماتها الدولية[5].

وأمام هذه الوضعية التي وجدت فيها الدولة الجزائرية نفسها محصورة بين مبادئها الدستورية، والتزاماتها الدولية، فيما يخص تجسيد مبدأ المساواة بين الجنسين في إطار حماية حقوق المرأة في الأسرة، دون باقي الحقوق في إطار الحياة العامة، يتعين على المجلس الدستوري في هذه الحالة أن يبدي رأيه وقراره ويفصل في مدى دستورية المعاهدات قبل المصادقة عليها من طرف الدولة، حتى تستبعد الدولة الجزائرية الوقوع في مثل هذه الوضعيات.

---

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 87-222 المؤرخ في 1987/10/13 المتضمن الانضمام مع التحفظ إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الجريدة الرسمية، العدد 42 ، الصادرة بتاريخ 14/10/ 1987، ص 1572.

[2]- سرور طالبي، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية مقارنة مع اتفاقيات حقوق الإنسان، الظروف العادية، بحث لنيل شهادة الماجيستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية ، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2000/1999، ص 86.

[3]- الجريدة الرسمية لسنة 1987، العدد 42، ص 1575.

[4]- الجريدة الرسمية لسنة 1996، العدد 06، ص 11، 12.

[5]- الجريدة الرسمية لسنة 1987، العدد 42، ص 1577.

3-التوازن بين المقاربة الدولية والمقاربة الإسلامية في تجسيد المساواة للمرأة:

أمام هذه الوضعية ونظرا للالتزامات المتعلقة بالاتفاقيات والضغوطات الدولية التي مارستها لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة أثناء مناقشة التقرير الدوري الثاني للجزائر، من خلال الزام الجزائر بإعادة النظر في جميع تشريعاتها الوطنية التي لا تساوي في الحقوق والواجبات بين المرأة والرجل[1] ، وكذلك ضغوطات المجتمع المدني لا سيما جمعيات الدفاع عن حقوق النساء، طالب رئيس الجمهورية من الحكومة اتخاذ الإجراءات اللازمة لمواءمة التشريعات الوطنية مع تطور القانون الدولي، وإعادة النظر في التحفظات التي أبدتها الجزائر وقت التصديق قصد سحبها، فرفعت التحفظات صراحة فيما يتعلق بالمادة 29 من لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بموجب المرسوم الرئاسي 08-426[2] من جهة، وكذلك ضمنيا من خلال قيام المشرع بتعديل قوانينه وتجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة من خلال إعادة النظر في قانون الأسرة، وقانون الجنسية، وقانون الانتخابات بمراجعة الحقوق السياسية، وإلغاء كافة القوانين التمييزية، وتعزيز حماية حقوق المرأة ضد التمييز، وتجريم التمييز ضمن قانون العقوبات من جهة أخرى.

وتوجه في ذلك إلى توسيع مرجعيته وتحقيقه للمساواة وفق المقاربة الإسلامية مع الأخذ بمقتضيات الاتفاقيات الدولية، فحذف الأحكام التمييزية التي لا تعكس أحكام الشريعة الإسلامية، بل هي نتاج تقاليد رجعية لا تبت للإسلام بصلة، فأدخل المقتضيات الهادفة إلى تحقيق المساواة في حدود ما تسمح به المقتضيات الشرعية في الشريعة الإسلامية التي تهدف إلى تحقيق العدل والإنصاف، لأن الإسلام يضمن المساواة بين المرأة والرجل ولا يدعو للتمييز ضد المرأة.

وعلى أساس ذلك جسد المشرع الجزائري مبدأ المساواة بين الجنسين في كل ما يتعلق بقانون الأسرة ، وضمن للمرأة التمتع بحقوقها في إطار الأسرة من دون تمييز، فلها كامل الحرية في اختيار شريك حياتها، وتتحمل مسؤولية تسيير شؤون الأسرة بالتساوي مع الرجل من رعاية للأبناء والاحترام المتبادل مع زوجها، ولها حق انهاء الرابطة الزوجية، أما النصوص المتعلقة بمسائل قطعية في الدين، ولا يمكن الاجتهاد بشأنها، استنادا للأيديولوجية الدينية التي تنتهجها

---

[1] - NATION UNIE, comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, groupe de travail précession pour la trente deuxième session listes des thèmes et questions en vue de l'examen des rapports périodique, Alger, (**cedaw/pswg/ 2005 / 10/ckp .1/Add.1**), p 2, 3.

[2] – الجريدة الرسمية لسنة 2009، العدد 5، ص 4.

مرجعية قانون الأسرة[1]، إذ لا يمكن للمرأة المسلمة أن تتزوج غير المسلم، أو إلغاء الزواج من المحرمات، ولا يمكن إلغاء فترة العدة، ولا يمكن ابرام عقد زواج بين امرأتين، وهو ما يجعلها مشروعة ومؤسسة، ولا يمكن وصفها بأنها تمس كرامة المرأة بصفتها إنسانا، ولا تنقص من مواطنتها، من ذلك ما تعلق بالمساواة في الميراث بين الجنسين، تعتبر في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة غاية وهدف لا بد من تحقيقه، بل أكثر من ذلك يتوجب فرض واجب النفقة على المرأة على قدم المساواة مع الرجل لبلوغ المساواة التامة بينهما، مما يترتب عليه نتيجة منطقية أن تأخذ المرأة حصة في الإرث مساوية لحصة الرجل.

وبالرجوع لأحكام قانون الأسرة التي نظمت مسالة الميراث من خلال تحديد الأنصبة تحديدا دقيقا مستمدا من أحكام الشريعة الإسلامية من الآيات القرآنية الكريمة، يبدو ظاهريا أن التشريع الإسلامي يميز بين الجنسين في المساواة في الميراث، إذ يمنح للمرأة نصف ميراث الرجل، إلا أنه لم يجعل ذلك قاعدة عامة، إذ أنها تنطبق على بعض الحالات، دون الحالات الأخرى، إذ تأخذ قدرا مساويا لحصة الرجل مثل حالة الأم والأب الذي تقدر حصتهما في الميراث بالسدس لكل منهما دون تمييز، وأحيانا أخرى تأخذ المرأة أكثر من الرجل كما لو توفى شخص وترك بنتا وأبا، فحينئذ تأخذ البنت النصف ويأخذ الأب السدس والباقي تعصيبا، وعليه فإن نصيبها أكبر من جدها، فتوزيع الميراث في الشريعة الإسلامية لم ينتقص من حق المرأة شيئا، ويعود السبب في نقص ميراث المرأة في بعض الحالات مقارنة مع الرجل، لأسباب تخص الميراث والتوزيع والعدالة الاجتماعية ودرجة القربى وعدد الورثة، وليس لكونها امرأة[2].

كما أن تطبيق قاعدة المساواة في الميراث تتنافى في الواقع، لأن الشريعة كلفت الرجل بما لم تكلف المرأة، فهو المسؤول عن نفقتها ونفقة أولاده وأسرته، بينما المرأة ليست لها مسؤوليات، فالمال الذي ترثه من أبيها في حدود قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين يبقى لها وحدها ولا يشاركها فيه أحد، أما بالنسبة لحجة النساء اليوم بأن المرأة تعمل وتنفق على بيتها مثل الزوج وتشاركه في الأعباء أمر مرفوض شرعا حتى ولو اتفق الزوجان كتابة شرط مساهمة المرأة في النفقة، إذ يعتبر ذلك الشرط باطلا، فالرجل هو الذي ينفق على المرأة لا تطوعا وإنما

---

[1]– رندة الفخري عون، التمييز ضد المرأة في ضوء ابرز المواثيق الدولية، دراسة مقارنة، لبنان، بيروت، منشورات زين الحقوقية، 2013، ص 155.

[2]– هند مطاري، المرجع السابق، ص 86، 87.

تكليفا لقوامته، مهما كانت ثروتها الخاصة، ولا يحق له أن يأخذ من أموالها شيئا إلا برضاها الكامل بينهما[1]، فالمسألة مسألة شرع وليس عواطف.

ومن الملاحظ أن الإسلام بريء من الاتهامات الموجهة له من المجتمع الدولي، لأن السبب وراء تحفظات الدول يعود إلى أسباب واقعية وشرعية، وتعتبر التقاليد الرجعية والموروث الثقافي الخاطئ هي السبب وراء هذه التحفظات، مما يتعين على الجزائر ايجاد مرجعية فقهية قادرة على استيعاب المفاهيم والمبادئ التي يرتكز عليها الإسلام، لكي تساهم في البت في دستورية المعاهدات المصادق عليها لاجتناب رفض تطبيقها بحجة مخالفتها للإسلام، لأن الإسلام بريء من هذه الاتهامات والبلدان العربية المسلمة ليست الوحيدة التي أبدت تحفظات، كما أنها لم تلق معارضة من قبل المجتمع الدولي، وعلى أساس ذلك يتوجب على المجتمع الدولي الذي توجه نحو فرض النموذج الاجتماعي الغربي على العالم تكملة لفرض النموذج الاقتصادي والسياسي من خلال سعيه إلى فرض نمط حضاري موحد على العالم تلتزم به الدول، احترام تميز الدول الإسلامية ودمج مبادئ حقوق الإنسان ضمن مصطلح العالمية[2].

وانطلاقا مما سبق تعتبر المساواة هي الركيزة الأساسية والضمانة الأساسية لحماية حقوق الإنسان بصفة عامة، وحماية حقوق المرأة بصفة خاصة، ولقد حرص المشرع على إقرار احترام هذا المبدأ ضمن القانون الجزائي مثله مثل باقي القوانين من أجل تدعيم الحماية القانونية للمرأة، نظرا للدور الهام الذي يؤديه في تدعيم الحماية القانونية التي تقرها فروع القانون الأخرى للمرأة، والاعتراف لها بحقوقها الإنسانية والطبيعية، وضمان تمتعها بها على قدم المساواة مع الرجل بالحماية المتكافئة، والعمل على التصدي لكل انتهاك لمبدأ المساواة والمساواة بين المرأة والرجل، ومنع كل تمييز ضد المرأة وفي جميع الميادين من أجل كفالة الاحترام الواجب لحقوق المرأة والحفاظ على الكرامة المتساوية للمرأة، وضمان تمتعها بمواطنتها، وتمكينها من القيام بدورها في المجتمع على أحسن وجه.

---

[1]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 69، 71.

[2]– سرور طالبي، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية مقارنة مع الاتفاقيات العادية، المرجع السابق، ص 114، 118، ونهى عدنان القاطرجي، المرأة في منظومة الأمم المتحدة رؤية إسلامية، لبنان، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2006، ص 236، 237.

الفرع الثاني

قيام مسؤولية الدولة عن عدم تجسيد المساواة في الحماية القانونية

إن تجسيد المساواة للمرأة في الحماية القانونية والحماية الجزائية، يعتبر التزاما دوليا على عاتق الدولة، من خلال كافة سلطاتها، وامتناعها عن ذلك يؤدي إلى قيام مسؤوليتها الدولية، من خلال بمسائلتها أمام اللجان الدولية المكلفة بحماية حقوق الإنسان، وحقوق المرأة، أو من خلال تحريك مسؤولية الدولة من طرف أي دولة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: طبيعة المسؤولية الدولية عن الامتناع عن تجسيد المساواة للمرأة في الحماية الجزائية:

يعرف الفقه المسؤولية الدولية بأنها " **تخلف الشخص القانوني عن القيام بالتزامه، يرتب بحكم الضرورة تحمل تبعة المسؤولية الدولية لامتناعه عن الوفاء بهذا الالتزام** "[1].

ويفهم من ذلك أنها النتائج الحقوقية المترتبة على عاتق شخص من أشخاص القانون الدولي نتيجة لانتهاكه أو خرقه التزاما قانونيا دوليا[2]، فالمسؤولية الدولية للدولة تنشأ في حالة قيامها بعمل أو امتناع عن عمل مخالف للالتزامات المقررة وفقا لأحكام القانون الدولي، وهي في هذه الحالة تتحمل تبعة تصرفاتها المخالفة لالتزاماتها الدولية الواجبة الاحترام[3].

وتجسيد المساواة في الحماية الجزائية أو مبدأ عدم التمييز ضد المرأة في الحماية، والقضاء على كافة أشكال التمييز والعنف ضد المرأة، يعتبر التزاما دوليا على عاتق الدولة الجزائرية يلزم احترامه من كافة سلطاتها، وامتناعها عن ذلك يؤدي إلى قيام المسؤولية الدولية لها[4]، ذلك أن المادة 2 من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة تلزم الدول بانتهاج بكل الوسائل المناسبة وبدون إبطاء سياسة القضاء على التمييز ضد المرأة، وضمان الحماية القانونية من أي عمل تمييزي.

ولقد ذهبت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلى إلزام الدول فورا وبدون أي تأخير تحقيق المساواة بين الجنسين والقضاء على ما يحول دونها، كما أن استعمال

---

[1]– نبيل بشر، المسؤولية الدولية في عالم متغير، مصر، المنصورة، مطبعة عبير، 1994، ط1، ص 13.

[2]– تونسي بن عامر، أساس المسؤولية الدولية في ضوء القانون الدولي المعاصر، الجزائر، منشورات دحلب، 1995، ط1، ص 6.

[3]– محمد حافظ غانم، المسؤولية الدولية دراسة لأحكام القانون الدولي ولتطبيقها التي تهم الدول العربية، (محاضرات ألقيت على طلبة معهد الدراسات العربية العالمية) مصر، القاهرة، جامعة الدول العربية، 1962، ص 14.

[4]– حسينة شرون، المرجع السابق، ص90.

عبارة " **الوسائل المناسبة**" يفهم منه استعمال كافة الوسائل المتاحة أمام الدولة في إطار الظروف الملائمة وإمكانيات الدولة، وهو ما يتطلب من الدولة المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ثلاثة أنواع أو مستويات من الالتزامات، وهي الاحترام، الحماية والإعمال[1].

ويقصد بالالتزام بالاحترام امتناع الدول الأطراف عن الإجراءات التمييزية، والالتزام بعدم إقرار قوانين تنطوي على التمييز ضد المرأة، وهو ما يفرض عليها إلغاء القوانين التي لا تكفل حماية كافية للمرأة ضد التمييز وإلغاء كافة الأنظمة والأعراف والممارسات القائمة التي تشكل تمييزا ضد المرأة، والامتناع عن الاضطلاع بأي عمل أو ممارسة تمييزية ضد المرأة، وكفالة تصرف السلطات والمؤسسات العامة بما يتفق مع هذا الالتزام، والالتزام بالحماية يقصد به اتخاذ تدابير للقضاء على النظرة الدونية والتمييزية ضد المرأة، وإقرار أحكام دستورية وتشريعية لإلغاء التمييز ضد المرأة، ويقصد بالالتزام بالإعمال اتخاذ خطوات لضمان المساواة عمليا بالحقوق[2].

وفي إطار التزام الدولة باحترام التزاماتها الدولية تلتزم باستعراض جميع القوانين والأنظمة والأعراف والسياسات والممارسات التي تميز ضد المرأة، أو التي يكون لها تأثير تمييزي فيها وتنقيحها، أو تعديلها أو إلغاؤها حسب الاقتضاء وضمان امتثال أحكام النظم القانونية المتعددة حيثما وجدت الالتزامات والمبادئ الدولية في مجال حقوق الإنسان، ولا سيما مبدأ عدم التمييز[3].

---

[1]– " **القضايا الموضوعية الناشئة في مجال تنفيذ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الحق في الغذاء الكافي المادة 11** "، التعليق العام 12 اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة 20، جنيف 26/04/ 1999 – 1999/05/14، البند 7 من جدول الأعمال،1999/05/12، رمز الوثيقة (**E/C/12/1999/5**)، ص 5، أنظر موقع مركز وثائق الأمم المتحدة، على الرابط الإلكتروني التالي:
http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumber= E/C.12/1999/5

[2]– بن عطا الله بن علية، المرجع السابق، ص 117، 118، وهالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 89.

[3]– الصيغة المحدثة لاستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة، المرفق بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 228/65 المؤرخ في 2011/03/11، بناء على تقرير اللجنة الثالثة(A/65/457)، تعزيز التدابير المتخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية من أجل التصدي للعنف ضد المرأة، الدورة الخامسة والستون، البند 105 من جدول الأعمال، رمز الوثيقة (**A/RES/65/228**)، ص 14، أنظر موقع مركز وثائق الأمم المتحدة، على الرابط الإلكتروني التالي:
https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/65_228_Arabic.pdf

ومن خلال ما سبق فإن إخلال الدولة بالتزامها يؤدي إلى قيام المسؤولية الدولية للدولة، ووفقا لما استقر عليه الفقه الدولي الحالي، فإن مسؤولية الدولة عن عدم تنفيذ التزاماتها الدولية ما تزال إلى حد كبير تتميز بأنها مسؤولية مدنية، وأساسها العمل غير المشروع دوليا، ويستوجب التعويض، وهناك أقلية فقط من فقهاء القانون الدولي من يعترفون بالمسؤولية الجنائية الدولية للدولة، وهو اتجاه غير سائد، وهو محل بحث ودراسة وتطوير خاصة من طرف لجنة القضاء الدولي CDI، منذ سنة 2002، على أساس المادة 19من مشروع اللجنة، الذي لم تعتمده الجمعية العامة للأمم المتحدة، التي اقترحت حالات اسناد المسؤولية الجنائية للدولة في خمس حالات من بينها أي فعل للدولة يشكل مخالفة لالتزام دولي يعد فعلا جائرا، ومع ذلك فإن مخالفة الالتزامات الدولية لا تعد جريمة في القانون الدولي، ولا تدخل في النطاق الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية[1].

وأكثر من ذلك القانون الدولي والقضاء الدولي، لا يعترفان بالمسؤولية الجنائية الدولية للدولة على الأقل لحد الآن، ولا يوجد أساس قانوني يؤسس لهذه المسؤولية، ولا تطبيق قضائي دولي في هذا المجال، لأن تطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للدولة يؤدي إلى تسليط عقوبة جماعية تطال حتما مواطنين آخرين لم يرتكبوا جرما، كما أنه يؤدي إلى استخدام القوة ضد الدولة، ويضر باقتصاد الدولة مما يضر بالمواطنين، وهيئة الأمم المتحدة، فالقانون الدولي يكرس مبدأ المسؤولية الجنائية للأفراد لا الدول، مع إمكانية مساءلة الدولة مدنيا طبقا لقواعد القانون الدولي[2].

ثانيا: العمل غير المشروع أساس لقيام المسؤولية الدولية للدولة:

إن انتهاك حقوق المرأة باعتبارها حقوق إنسان يعتبر مخالفة دولية للدولة لالتزاماتها الدولية الخاصة بحماية حقوق المرأة ضد التمييز وكافة أشكال العنف ضد المرأة، خصوصا التزامات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي تلزم بوضع سياسة قائمة على المساواة بين المرأة والرجل، تتحمل الدولة المسؤولية عن أعمال سلطاتها الرسمية المخالفة لالتزاماتها، وسيتم توضيح ذلك في الآتي:

أ – التكييف الدولي للامتناع عن تجسيد المساواة للمرأة في الحماية القانونية:

إن قيام المسؤولية القانونية الدولية للدولة مرتبط بالوفاء بالتزاماتها الدولية، وبحدوث مخالفة غير مشروعة لهذا الالتزام، فالدولة الجزائرية باعتبارها طرفا في اتفاقية القضاء على

---

[1]– ناصر كتاب، محاضرات في الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013، (المجموعة ب)، ص 29.

[2]– المرجع نفسه، ص 30.

جميع أشكال التمييز ضد المرأة واتفاقيات حقوق الإنسان التي تلزم الدول بعدم التمييز ضد المرأة وحماية حقوقها الإنسانية، ملزمة بملاءمة قوانينها الداخلية لا سيما إصدار تشريعات جزائية لحماية المرأة ضد العنف والتمييز، ومنع موظفيها من ممارسة أعمال العنف والتمييز ضد المرأة، والتزام هيئاتها خاصة التشريعية منها بعدم إصدار تشريعات تمييزية، وإلغاء كافة القوانين التمييزية التي تتنافى ومبادئ حقوق الإنسان العالمية، لا سيما في القانون الجزائي، الذي يتطلب ادماج الاتفاقيات الدولية ضمن نصوص قانون العقوبات أو إصدار قانون داخلي أو تعديل القوانين بما يتلاءم معها، حتى تصبح نافذة[1].

وتكيف مخالفة الدولة لالتزاماتها الدولية بأنه عمل غير مشروع، بخرقها وانتهاكها لما هو مطلوب منها القيام به سواء كان تصرفا معينا على وجه التحديد من خلال اتباع النهج أو المسلك المطلوب بموجب المعاهدة أو الاتفاقية، ويعتبر القانون الدولي العام هو الذي يقرر عدم مشروعية العمل بمخالفة الالتزامات الدولية[2].

وعلى أساس ذلك فإن عدم التزام الجزائر بما تفرضه الاتفاقيات العامة والاتفاقيات الخاصة فيما يخص تكريس المساواة بين الجنسين والعمل على تحقيق المساواة في الحماية بين المرأة والرجل لا سيما ما تفرضه أحكام المادة 2 و5 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي تلزمها بإدراج مبدا المساواة ضمن نظامها القانوني وإبطال كافة القوانين التمييزية واعتماد قوانين أخرى ملائمة تحظر التمييز ضد المرأة، واتخاذ جميع التدابير المناسبة بما في ذلك التشريع لإلغاء أو تعديل القوانين والأنظمة والأعراف التي تشكل تمييزا ضد المرأة، بما فيها أحكام قانون العقوبات التي تشكل تمييزا، وتعديل الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الرجل والمرأة، بهدف تحقيق القضاء على التحيزات والعادات العرفية وكل الممارسات القائمة على فكرة دونية أو تفوق أحد الجنسين، أو على أدوار نمطية للرجل والمرأة[3]، يعتبر خرقا أو انتهاكا لالتزام دولي.

والتزام الدولة باتخاذ الإجراءات الضرورية والمناسبة لمنع التمييز ضد المرأة، يعتبر التزاما دوليا اتفاقيا كونه منصوص عليه بموجب اتفاقيات حقوق الإنسان والمرأة، وينعكس من خلال

---

[1]– بن عطا الله بن علية، المرجع السابق، ص 117، وحسينة شرون، المرجع السابق، ص 97.

[2]– عبد العزيز العشاوي، محاضرات في المسؤولية المدنية، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2009، ص 27.

[3]– منتصر سعيد حمودة، الحماية الدولية لحقوق المرأة دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص 270.

وفائها بالتزاماتها بشكل تام، لأنها مسؤولة من الناحية القانونية، ومجبرة على تناغم القوانين والممارسات مع غاية أحكام المعاهدات التي انضمت إليها بإرادتها.

ب – اسناد المخالفة إلى الدولة من خلال أجهزتها الرسمية:

يشترط أيضا في قيام مسؤولية الدولة عن عدم تجسيد المساواة في الحماية القانونية أن تسند إليها من خلال أعمال أجهزتها، وسلطاتها الرسمية، إذ تقوم مسؤوليتها عن أعمال سلطتها التشريعية التي تضع القوانين، إذا كانت متعارضة مع الالتزامات الدولية، وتصبح بذلك مرتكبة لفعل غير مشروع صادر عن هيئة تشريعية، سواء أكان التصرف أو العمل الصادر عنها إيجابيا كإصدار قواعد تشريعية أو حمائية لا سيما الجزائية المخالفة أو المتعارضة مع التزام الدولة بالقضاء على التمييز ضد المرأة، أو مع مبدأ المساواة في القانون الجزائي، أم سلبيا كإهمالها أو امتناعها عن سن قانون لمنع التمييز ضد المرأة، أو التغاضي عن إلغاء القوانين والتشريعات التي تنطوي على التمييز ضد المرأة، وهو ما ينتج عنه تحمل الدولة تبعية المسؤولية، ولا تعفى الدولة من ذلك بحجة أن السلطة التشريعية مستقلة وأن هناك فصل بين السلطات الثلاثة[1].

كما تكون الدولة مسؤولة أيضا في حالة ما إذا أصدرت المحاكم التابع لها أحكاما بمخالفة لالتزامات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، كأن تحكم بأحكام جائرة في حق المرأة تتضمن أحكاما تمييزية مخالفة لالتزاماتها الدولية، ولا يجوز أيضا للدولة الاحتجاج بمبدأ استقلال القضاء، لأن هذا المبدأ يشكل قاعدة داخلية تطبق في نطاق علاقة السلطة القضائية بغيرها من سلطات الدولة[2].

وتثار المسؤولية الدولية للدولة أيضا عن الأعمال الإيجابية أو السلبية التي تصدر عن سلطتها التنفيذية سواء أكانت عن جهة مركزية أو محليا، أو من كبار موظفي الدولة، أو صغارهم، إذ أنه إذا صدر من الموظف بصفة الوظيفة كضباط الشرطة أو غيرهم، سواء في حدود اختصاصهم الوظيفي، أو بالتجاوز لهذا الاختصاص، مساس بمبدأ المساواة أو القيام بأفعال من شأنها التمييز ضد المرأة، وطبقا للرأي الغالب فإن الدولة تسأل عن تصرفات موظفيها التي يتعدون بها اختصاصاهم، وأساس ذلك أن الدولة يفترض فيها حسن اختيار

---

[1]– حامد سلطان وعائشة راتب، القانون الدولي العام، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط4، 1971، ص 309، وعلي عمر مدون وأحمد بن محمد حسني، " **أساس المسؤولية الدولية عن الفعل غير المشروع واركانها في القانون الدولي**"، **المجلة الدولية لدراسات غرب آسيا**، ماليزيا، المجلد 5 ، العدد 1، ماي 2013، ص 85.

[2]– حامد سلطان وعائشة راتب، المرجع السابق، ص 86.

موظفيها، فهي تسأل عن تقصيرهم، أما التصرفات التي تصدر عن الموظف بصفة شخصية دون أن يكون له علاقة بالوظيفة فلا تسأل عنه[1].

وهناك من الفقه الدولي من يرى أن مسؤولية الدولة تقوم على أساس الفعل غير المشروع الذي ينسب إليها، ولا يشترط أن ينتج عن ذلك ضرر، فهي مسؤولة عن ذلك بمجرد خرقها لقاعدة من قواعد القانون الدولي من طرف أجهزتها، حتى لو لم يتحقق الضرر، إذ لا يجب مخالفة المبادئ الدولية الملزمة، ومع ذلك يرى غالبية الفقه أن الضرر يعد أحد أركان قيام المسؤولية ولا تقوم بدونه، إذ يتوجب أن يحصل ضرر لأن الإخلال بالتزام دولي ينشئ رابطة قانونية بين الشخص القانوني الدولي الذي أخل بالتزامه أو امتنع عن الوفاء به، وبين الشخص القانوني الذي حدث الإخلال في مواجهته توجب على الأخير أن يطالب الأول بالتعويض[2].

ثالثا: مساءلة الدولة من طرف الآليات المكلفة بتطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان:

لقد حرصت الاتفاقيات الدولية المختلفة المرتبطة بحماية حقوق الإنسان لا سيما حقوق المرأة، سواء كانت عامة أو خاصة، على إيجاد آليات قانونية دولية لضمان تنفيذ الالتزامات المنصوص عليها فيها، من خلال مراقبة مدى التزام الدول بتطبيقها، وهي عبارة عن ضمانات قانونية عالمية تحمي المرأة من التمييز، وذلك على النحو الذي سيتم توضيحه:

أ- دور الهيئات الخاصة بحقوق الإنسان في مناهضة التمييز ضد المرأة:

هناك العديد من الآليات الخاصة لحماية حقوق الإنسان، أنشأتها الأمم المتحدة، وآليات اتفاقية معنية بالرصد والرقابة والإشراف على احترام الدول الأطراف لهذه الاتفاقيات، وهي تعد وسائل وإجراءات فعالة لحماية حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق المرأة بصفة خاصة، من خلال العمل والسهر والإشراف ومراقبة الدول على تعديل وتطوير القوانين بما ينسجم مع ضمان حماية فعالة لحقوق المرأة وفقا لمقتضيات هذه الاتفاقيات الدولية، التي من شأنها تحقيق المساواة في الحماية القانونية لها والقضاء على جميع أشكال التمييز ضدها.

وتعتبر هذه الاتفاقيات أداة تنفيذية لتطبيق الالتزامات الدولية من خلال مراقبة مدى التزام الدول ببنودها المتعلقة بحقوق الإنسان، لا سيما حقوق المرأة، خاصة وأن نصوص هذه الاتفاقيات تشمل الرجل والمرأة، سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، فكل ما ورد فيها يشمل النساء والرجال على حد سواء، لأنها تتبنى النهج الشامل لحقوق الإنسان القائم على المساواة

---

[1]- علي عمر مدون وأحمد بن محمد حسني، المرجع السابق، ص 86.

[2]- المرجع نفسه ، ص 90.

وعدم التمييز[1]، وتقوم الأجهزة الرئيسة للأمم المتحدة المتمثلة في الجمعية العامة، ومجلس الأمن، والمجلس الاقتصادي الاجتماعي بدور مهم في مجال حماية حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق المرأة خاصة.

وتعتبر الجمعية العامة للأمم المتحدة من أوسع أجهزة هذه الأخيرة اختصاصا لأنها تعمل على تحقيق حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس كافة دون تمييز، ويظهر ذلك من خلال تقديم التوصيات، وإرسال بعثات تقصي الحقائق، وبحث ومواجهة انتهاكات حقوق الإنسان، ويعتبر مجلس الأمن السلطة التنفيذية للأمم المتحدة من خلال اضطلاعه بالمسؤولية في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين، من خلال اصداره لقرارت ملزمة، وتدخله بغض النظر عن موافقة الدولة المعنية أو عدم موافقتها، وهو يملك عدة وسائل لقمع أية انتهاكات لأحكام القانون الدولي الإنساني ولحقوق المرأة بصفتها إنسانا تحت غطاء حماية السلم والأمن الدوليين من خلال فرض العقوبات الاقتصادية، أو التدخل الإنساني أو التدخل العسكري، ويعتبر المجلس الاقتصادي والاجتماعي الجسم الرئيسي في متابعة حقوق الإنسان بصفة عامة، ويخضع في ذلك للجمعية العامة، ويتمثل دوره في تقديم توصيات لإشاعة احترام حقوق الإنسان ومراعاتها، ولتعزيز دوره في حماية حقوق المرأة بصفتها إنسانا أنشأ لجنة مركز المرأة كلجنة فنية متخصصة في حماية حقوقها، التي تقوم بإعداد التوصيات والتقارير إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي بشأن تعزيز حقوقها في كل الاتجاهات، وتتلقى هذه اللجنة الرسائل المتعلقة بأشكال مختلفة من التمييز ضد المرأة[2].

ويحيط بالأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة عدد من اللجان المتخصصة في حقوق الإنسان، ومن أهمها المفوضية السامية لحقوق الإنسان التي يمثلها المفوض السامي لحقوق الإنسان، الذي يتولى مهمة القيادة والإشراف والمتابعة لكل أنشطة الامم المتحدة في مجال حقوق الإنسان، وذلك بهدف ضمان تمتع الجميع بالحقوق المدنية والسياسية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية، وله دور في حماية حقوق المرأة ضد التمييز من خلال دوره العام والشامل، بالاستناد إلى استقبال الشكاوي المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان، وإصدار البيانات والنداءات المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان، وكذلك مجلس حقوق الإنسان، الذي يتولى مراقبة انتهاكات

---

[1]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 162، 163.

[2]– بن عطا الله بن علية، المرجع السابق، ص50 وما بعدها.

حقوق الإنسان، وتقديم التوصيات لوقفها أو الحد منها، إذ يعتمد على إجراءات خاصة من خلال معالجة قطرية محددة ورصدها وتقديم المشورة، وتقديم تقرير علني وهناك نوعان من المقررين الخاصين حسب البلد سواء ولاية قطرية، أو ولاية حسب الموضوع، كما يتلقى الشكاوي، ويتعرض بالفحص لكل دولة ترغب في الانضمام إليه والرقابة بشكل دوري لها للتأكد من التزاماتها الدولية، كما يرسل لجان تقصي الحقائق أو التحقيق في انتهاكات حقوق الإنسان، في زمن السلم أو الحرب[1].

كما توجد بعض الوكالات الدولية المتخصصة التي تعمل على متابعة تنفيذ بعض الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وحقوق المرأة، نذكر منها منظمة العمل الدولية التي تعتمد على مبدأ عدم التمييز بين المرأة والرجل، إذ تقوم بالإشراف الكامل والدوري على الدول الأعضاء للتأكد من مدى التزامهم بمعايير العمل، وتستعين في عملها بلجنة مستقلة لتقصي الحقائق للتحقيق في الادعاءات التي ترفع للأمم المتحدة، كما تقوم بفحص تقارير الحكومات من الناحية القانونية ومن الناحية الفنية، ومراقبة التزام الدول الأعضاء بالقضاء على التمييز بين الرجال والنساء في الأجر مقابل العمل المتساوي، وفي الاستخدام والمهنة والمساواة في المعاملة[2]، كما تعمل منظمة الأمم المتحدة للتربية والتعليم اليونسكو على قبول الشكاوى من الأشخاص عن حالات انتهاك حقوق الإنسان المتعلقة بالتربية والعلوم، خصوصا التمييز بين المرأة والرجل والعمل على محو الأمية[3].

ب- آليات مناهضة التمييز ضد المرأة في اتفاقية سيداو والبروتوكول الملحق بها:

لقد أنشأت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة آلية لضمان تنفيذ ومراقبة التزام الدول المصادقة عليها بالوفاء بالتزاماتها لا سيما الغاء التمييز ضد المرأة ومناهضته، تتمثل في لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

---

[1]- وفاء طلال محمد هنية، آليات حماية حقوق المرأة في اتفاقية سيداو دراسة تحليلية، رسالة ماجيستير، فلسطين، جامعة الأزهر، عمادة الدراسات العليا، كلية الحقوق، 2012/2011، ص 17، 18، 19.

[2]- خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 172، 173.

[3]- المرجع نفسه، ص 175.

1-اختصاصات لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة وفقا للاتفاقية:

إن لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة هي التي تقوم بالإشراف على تطبيق الاتفاقية طبقا للمادة 17 منها، التي حددت لها اختصاصها، كما دعمها البروتوكول الملحق بها بعدة اختصاصات لضمان مدى مراعاة الدول الأطراف لالتزاماتها.

وتقوم هذه اللجنة بالتنسيق بين الدول الأطراف ومنظمة الأمم المتحدة، من أجل تقييم مدى مراعاة الدول الأطراف لالتزاماتها الدولية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، ووفقا لأحكام المادة 18 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، فإن الدول الأطراف ملزمون بتقديم تقارير دورية إلى اللجنة المذكورة من أجل ملاحظة مدى التقدم الذي تحرزه من خلال اتخاذ التدابير التشريعية والقضائية والتنفيذية من أجل إنفاذ أحكام الاتفاقية، وتعتبر هذه التقارير تقارير رسمية، تعدها الحكومات وتلتزم اللجنة بفحصها وتقديمها إلى الأمين العام للأمم المتحدة، وهي نوعان من التقارير، التقارير الأولية، والتقارير الدورية، وهو نفس النظام الذي نصت عليه اتفاقيات حقوق الإنسان، كالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة 40 منه، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في المادة 16 منه، واتفاقية مناهضة التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة والعقوبة القاسية أو المهينة أو اللاإنسانية في المادة 19 منها[1].

ويقدم التقرير الأولي في السنة الأولى التي تلي مصادقة الدولة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[2]، ويهدف هذا التقرير إلى تقديم صورة دقيقة وشاملة عن الإطار القانوني والسياسي والاجتماعي للدولة، ووصف أوضاع المرأة في هذه الدول، حسب ما تدل عليه مؤشرات محددة ذات الصلة بجميع الميادين، وهو يشكل نقطة انطلاق من أجل قياس التقدم المحرز في مختلف المجالات، وتتم مناقشة هذه التقارير الأولية عن طريق الأسئلة والأجوبة، من أجل معرفة الإطار القانوني والدستوري الذي يجري فيه تنفيذ الاتفاقية ، أما التقارير الدورية فتشمل على أهم التدابير التي اتخذتها الدول الأطراف لمكافحة التمييز وتعديل

---

[1]- هند مطاري، المرجع السابق، ص 47.

[2]- لقد قدمت الجزائر تقريرها الأولي بموجب المادة 18 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، في 1998/09/01، " **التقريـــــر الأولـــي للجزائر المقدم إلى لجنة القضـــاء على التمييـــز ضد المرأة** "، رمز الوثيقة **(Cedaaw/ c/dza/1)**، أنظر الرابط الإلكتروني التالي:
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDZA%2f1&Lang ar

الأنماط الاجتماعية والثقافية والمساواة بين الجنسيين في جميع المجالات، وكذلك على أهم العراقيل التي تقف في وجه تنفيذ مواد الاتفاقية وعلى أهم الآليات والوسائل اللازمة لتخطي تلك العراقيل[1]، وهي عبارة عن حوصلة للتطور الحاصل على مكانة المرأة في غضون أربع سنوات بعد تاريخ تقديم التقرير الأولي، وتقدم تقارير أيضا كلما طلب منها ذلك[2].

ويعتبر نظام التقارير من أهم الضمانات لمراقبة تنفيذ التزام الدول، لأنه يمكن من معرفة مدى تطور الدول الأطراف في الوفاء بالتزاماتهم، ويمكنها من دعوتهم لتضمين تشريعاتهم ومطابقتها مع أحكام الاتفاقية.

وتلتزم لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة بوضع تقرير سنوي تقدمه للجمعية العامة للأمم المتحدة بواسطة المجلس الاقتصادي والاجتماعي، ولها أن تقدم مقترحات وتوصيات عامة مبنية على دراسة التقارير والمعلومات الواردة من الدول الأطراف، وتدرج تلك المقترحات مشفوعة بتعليقات الدول الأطراف إن وجدت حسب مقتضيات المادة 2/21 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ويحيل الأمين العام تلك التقارير للجنة الخاصة بمركز المرأة لإعلامها بها، التي تقوم بدورها برفع توصياتها وتقاريرها بشأن تعزيز حقوق المرأة إلى المجلس، كما تعنى بنظر الشكاوى السرية وغير السرية المقدمة من النساء بشأن تعرض حقوقهن للانتهاك في بلادهن، ويقتصر دورها في ذلك إلى تقرير ما إذا كانت تمثل نمطا ثابتا لممارسات تمييزية، أو انتهاكات لحقوق المرأة بصفة عامة وليس في دولة بعينها، وتشير إلى الانتهاك في تقريرها، وتقدمه إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي الذي يمكنه إصدار قرار بإدانة حقوق الإنسان في دولة ما[3].

ولقد أقرت المادة 22 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة للجنة القضاء على التمييز ضد المرأة دعوة الوكالات المتخصصة إلى تقديم تقارير عن تنفيذ الاتفاقية في المجالات التي تدخل في نطاق اختصاصها، إذ أنه عند مناقشة التقارير وتقييمها، تقوم باستدعاء ممثلين عن المنظمات غير الحكومية من أجل تقديم ملخص مكتوب أو شفوي، أو توفير المعلومات والوثائق المناسبة للجنة، من خلال اللقاء المباشر أو حضور الجلسة قبيل مناقشة التقرير الحكومي، وتستمع اللجنة إلى المنظمات، ووعيا منها بأهمية هذه المنظمات غير الحكومية، وخاصة المنظمات النسائية، من خلال الدور الذي تقوم به في الكشف عن أوجه

---

[1]– هند مطاري، المرجع السابق، ص 48.

[2]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 183.

[3]– المرجع نفسه، ص 179، 180، 181، 183.

القصور الدستورية والقانونية في التشريعات الوطنية، والعمل بالضغط على التشريعات التي تقيد حقوق المرأة، أو تقنن التمييز ضدها، واقتناعا بأنه كلما قامت الحكومة باستشارة المجتمع المدني، وإشراكه في انجاز التقارير يجعل النسخة النهائية لتلك الآراء تأخذ صيغة أكثر موضوعية، إذ للمنظمات غير الحكومية دور مزدوج في متابعة ورصد تنفيذ الاتفاقية من خلال مشاركتها في إعداد التقارير الحكومية، أو من خلال القيام بإعداد تقارير خاصة بكل استقلالية تعكس أوضاع المرأة، إذ تستدعيها اللجنة مباشرة لتقديم تقاريرها بشكل غير رسمي، وتكون هذه التقارير إما تقارير الظل وهي التي تقوم بإنجازها بشكل موازي للتقارير الحكومية، حينما تتمكن من الاطلاع على التقرير الحكومي الرسمي الذي تنجزه الدولة، أو تقارير بديلة تصدرها بشكل موازي لتقارير الحكومة، حينما لا تتمكن من الاطلاع على التقرير الحكومي، وهذه الوسيلة هي تعبير عن وجهة نظر المنظمات غير الحكومية، تستخدم لرصد ومتابعة تنفيذ الاتفاقية[1].

2-اختصاصات لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة وفقا للبروتوكول:

لقد اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة بروتوكولا اختياريا ملحقا باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، في 1999/10/6، الذي دخل حيز النفاذ في 2000/12/22، من أجل تدعيم اختصاص لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، لغرض العمل الجيد على ضمان تمتع المرأة وبشكل تام وعلى قدم المساواة مع الرجل بجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وعلى اتخاذ إجراءات فعالة لمنع أي تمييز ضد المرأة[2]، ولا يلزم هذا البروتوكول سوى الدول التي صادقت عليه، والجزائر لم تصادق عليه.

لقد أعطى هذا البروتوكول للجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، اختصاص تلقي بلاغات انتهاك حقوق المرأة من قبل الأفراد أو مجموعة من الأفراد، أو نيابة عنهم بموافقتهم أو إذا أمكن غير متماشية مع أحكام الاتفاقية، أو إذا اتضح أنه لا أساس له أو غير مؤيدة بأدلة كافية، أو إذا شكل ضربا من سوء استخدام الحق في تقديم التبليغ، أو كانت الوقائع موضوع التبليغ حدثت قبل سريان مفعول البروتوكول بالنسبة للدولة الطرف المعنية، إلا إذا استمرت بعد ذلك التاريخ[3].

وتلتزم اللجنة بإحالة التبليغ إلى الدولة الطرف المعنية بشرط موافقة الفرد أو الأفراد على الكشف عن هويتهم لتلك الدولة الطرف، ويتعين على الدولة الطرف المتلقية البلاغ أن تقدم إلى

---

[1]- هند مطاري، المرجع السابق، ص 51 وما بعدها.

[2]- خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 184.

[3]- المرجع نفسه، ص 186.

اللجنة خلال ستة أشهر شروحا وإفادات مكتوبة توضح القضية المعالجة، إن وجدت إلى الأطراف المعنية.

وتنظر اللجنة في البلاغات التي تتلقاها بموجب هذا البروتوكول في ضوء جميع المعلومات التي توفر لها من قبل الأفراد أو مجموعات الأفراد أو نيابة عنهم، ومن قبل الدولة الطرف بشرط نقل هذه المعلومات إلى الأطراف المعنية، وتعقد اللجنة اجتماعات مغلقة عند فحص البلاغات المقدمة بموجب هذا البروتوكول، وبعد فحص البلاغ تنقل اللجنة أراءها بشأنه إلى جانب توصياتها إن وجدت إلى الأطراف المعنية، التي كما يتعين على اللجنة إطلاع الدولة الطرف بصورة سرية على أي تبليغ يقدم إليها بموجب البروتوكول، وتدرس الدولة الطرف بعناية آراء اللجنة، فضلا عن توصياتها إن وجدت وتقدمها إليها خلال ستة أشهر ردا خطيا يتضمن معلومات حول أي إجراء يتخذ في ضوء آراء اللجنة وتوصياتها، ويمكن للجنة أن تدعو الدولة الطرف إلى تقديم المزيد من المعلومات حول أي تدابير اتخذتها الدولة الطرف استجابة لآرائها وتوصياتها، بما في ذلك ما تعتبره اللجنة مناسبا، وذلك من خلال التقارير اللاحقة للدولة الطرف التي تقدم بموجب المادة 18 من الاتفاقية[1].

وفي حالة تلقي اللجنة معلومات موثوقة تشير إلى حدوث انتهاكات خطيرة أو منهجية للحقوق الواردة في الاتفاقية، على يدي الدولة الطرف، يتوجب عليها أن تدعو الدولة الطرف إلى التعاون معها في فحص المعلومات، وأن تقدم لهذه الغاية ملاحظات تتعلق بالمعلومات ذات الصلة، ويجوز لها أن تأخذ اي ملاحظات بعين الاعتبار يمكن أن تقدمها الدولة الطرف المعنية، فضلا عن أية معلومات أخرى موثوق بها تتوفر لديها، وتعين عضوا من أعضائها لإجراء تحقيق، ورفع تقرير عاجل لها، ويجوز ان يتضمن التحقيق القيام بزيارة إلى أراضي الدولة الطرف إذا تم الحصول على إذن بذلك، وبعد موافقة الدولة المعنية، وبعد فحص نتائج التحقيق تنقل اللجنة إلى الدولة الطرف المعنية النتائج والتعليقات والتوصيات، ويجب على لكاتب التبليغ تبرير عمله نيابة عنهم دون هذه الموافقة، بموجب الولاية القضائية للدولة الطرف، الذين يزعمون فيها أنهم ضحايا لانتهاك أي حق من الحقوق الواردة في الاتفاقية، ولا تنظر اللجنة في التبليغ إلا إذا تحققت من أن جميع الإجراءات العلاجية المحلية المتوفرة قد استنفذت، أو إذا تمت إطالة أمد تطبيق هذه الإجراءات بصورة غير معقولة، أو عندما يكون من المحتمل أنها لا تحقق إنصافا للمرأة، ويجوز للجنة في أي وقت وقبل الفصل في الحيثيات الموضوعية أن تنقل إلى الدولة الطرف المعنية طلبا عاجلا لاتخاذ التدابير المؤقتة والضرورية لتلافي إمكان

[1]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 186، 187.

وقوع الضرر الذي يتعذر إصلاحه لضحية أو ضحايا الانتهاك، ويشترط في هذه البلاغات أن تكون كتابية، ولا يجوز أن تكون مجهولة المصدر، ولا يجوز لها أن تسلم أي تبليغ إذا كان يتعلق بدولة طرف في الاتفاقية، ولكنها ليست طرفا في البروتوكول[1].

ولا تقبل البلاغات التي سبق للجنة دراسة المسألة نفسها، أو إذا جرت دراستها في الماضي، أو كانت قيد الدراسة حاليا، بموجب إجراء من إجراءات التحقيق أو التسوية الدولية، وإذا كانت الدولة الطرف المعنية أن تقدم ملاحظاتها إلى اللجنة في غضون ستة أشهر من تسلمها النتائج والتعليقات والتوصيات التي نقلتها إليها اللجنة، ويجب أن يحاط هذا التحقيق بالسرية التامة، وطلب تعاون الدولة الطرف في جميع مراحل الإجراءات[2].

رابعا: دور محكمة العدل الدولية في مناهضة التمييز ضد المرأة:

تعتبر محكمة العدل الدولية الجهاز القضائي الرئيس للأمم المتحدة، وذلك بموجب المادة 7 من ميثاق الأمم المتحدة، وقد اعتبر النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية من ملحقات الميثاق، وجزءا لا يتجزأ منه طبقا لمقتضيات المادة 92 منه، وتمارس المحكمة إختصاصين أحدهما قضائي، والآخر إفتائي، وطبقا لأحكام المادة 34 من النظام الأساسي للمحكمة، فإن الاختصاص القضائي تنظر بموجبه المحكمة في جميع الدعاوى المرفوعة إليها التي يعرضها عليها المتقاضون، كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق "الأمم المتحدة" أو في المعاهدات والاتفاقات المعمول بها، والقاعدة هي أن الدول وحدها التي يمكن لها عرض النزاعات على المحكمة[3].

وللمحكمة الولاية الجبرية في نظر جميع المنازعات القانونية التي تقوم بينها وبين دولة تقبل الالتزام نفسه، متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بتفسير معاهدة من المعاهدات، أو أية مسألة من مسائل القانون الدولي، أو التحقيق في واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقا لالتزام دولي، وتحديد نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولة ومدى قيمة هذا التعويض.

وأما الاختصاص الإفتائي فالمحكمة تبدي بموجبه رأيها في الأمور التي تعرض عليها، ومعظم الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان التي أبرمت في إطار الأمم المتحدة تتضمن أحكاماً

---

[1]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 185.

[2]– المرجع نفسه، ص 187، 188.

[3]– النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الملحق بميثاق الأمم المتحدة.

يجوز بمقتضاها أن يحال إلى محكمة العدل الدولية أي نزاع يحدث بين الأطراف ويتعلق بتفسير المعاهدة أو تطبيقها. ويتم إحالة الأمر للمحكمة بناء على طلب أي من أطراف النزاع، وهو ما نصت عليه أحكام المادة 29 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[1]، التي منحت لأية دولة طرف الإدعاء ضد دولة أخرى أمام محكمة العدل الدولية في حال وقوع أي خلاف حول تفسير وتطبيق الإتفاقية، سواء بين دولتين أو أكثر، بعد عرضه على التحكيم، وليس عن طريق المفاوضات، بناء على طلب واحدة من الدول، وعند عدم تمكن الأطراف خلال 6 أشهر من تاريخ طلب التحكيم من الوصول إلى اتفاق على تنظيم أمر التحكيم، إذ يجوز لأي من أولئك الأطراف إحالة انزاع إلى محكمة العدل الدولية، بطلب يقدم وفقا للنظام الأساسي للمحكمة، فالمحكمة تختص بتفسير المعاهدات الدولية، وأي مسألة من مسائل القانون الدولي، وأي واقعة تشكل انتهاكاً لالتزام دولي، والتعويض الواجب نتيجة لانتهاك التزام دولي.

فلا شك أن هذه المسائل ترتبط ارتباطاً وثيقاً بحقوق الإنسان، سواء كان امرأة أو رجلا على حد سواء، وهو ما يعني أن المحكمة تنظر في موضوعات حقوق المرأة[2]، وفيما يخص القيمة القانونية لقراراتها وفتاويها، فإن القرارات تكون ملزمة يتوجب تنفيذها من قبل الدول التي صدرت بحقها وفقا لمقتضيات المادة 94 من ميثاق الأمم المتحدة، التي أوجبت على الدول الأعضاء التعهد بتنفيذ حكم محمة العدل الدولية في أية قضية تكون طرفا فيها، أما القيمة القانونية لفتاوى محكمة العدل الدولية، فبالرجوع لنصوص الاتفاقيات الدولية لا سيما ميثاق الأمم المتحدة، والنظام الأساسي للمحكمة لا نجد أي اهتمام بها، غير أن الفقه الدولي انقسم بين معارض ومؤيد بمدى التزام الدول المعنية بموضوع الفتوى، وكذلك التزام الجهة التي طلبت الفتوى.

فالاتجاه المؤيد يرى أن الفتاوى التي تصدرها تتساوى مع الأحكام من حيث القيمة القانونية الملزمة وأن الاختلاف بينهما ما هو إلا اختلاف شكلي فقط، وأما الرأي المعارض، فهو يرى عدم تمتعها بأية قيمة قانونية، وماهي إلا مجرد رأي استشاري غير ملزم، وليس فقط بالنسبة لها وإنما فيما يخص جميع التوصيات والقرارات الصادرة عن الأجهزة الأخرى، إذ تبقى مرهونة بإرادة الدول، ولها مطلق الحرية في تطبيقها، لأن ليس لها قوة إلزامية، ولا تملك فرض جزاءات على الدول الذي تمتنع عن التنفيذ، كما أن تحريك المساءلة من طرف الدول تخضع لطبيعة

---

[1]– الجريدة الرسمية لسنة 2009، العدد 5، ص 4.

[2]– هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 87.

العلاقات الدولية وللمصالح السياسية والاقتصادية للدول، وهو ما يجعلها تتغاضى فيما بينها عن إثارة المسؤولية الدولية عن انتهاك حقوق الإنسان، وإذا ما تمت إثارتها يكون ذلك بسبب خلفيات لتحقيق أهداف عسكرية أو سياسية للدولة، فهي تخضع لتوازنات القوى والسياسات الخارجية، فتصبح أداة لتحقيق أهداف سياسية وممارسة الضغوطات الدولية على البلد، وعلى أساس ذلك وإن لم تكن لها قوة ملزمة فإن الجزائر تسعى إلى تجنب الضغوطات الدولية من خلال الالتزام بمناهضة التمييز وتطبيق الاتفاقيات الدولية بطريقة ذكية، حتى لا تترك أي ذريعة للدول الكبرى للتدخل في شؤونها[1].

المبحث الثاني

ضمانات حماية المرأة ضد التمييز

تعني حماية المرأة ضد التمييز إلتزام المشرع بتجسيد المساواة ضمن القانون الجزائي، وبصفة خاصة تجسيد مساواة المرأة بالرجل أمام القانون وأمام القضاء ويظهر ذلك من خلال التزام المشرع بحماية المرأة ضد التمييز القانوني في القانون الجزائي من جهة الذي يخل بالمساواة، ومن خلال حمايتها من مختلف أشكال التمييز التي يمكن أن تتعرض لها من طرف الأفراد عن طريق التجريم والعقاب من جهة أخرى، مسايرة منه لأحكام الإتقاقيات الدولية، ولتجنب قيام المسؤولية الدولية للدولة عن عدم تنفيذ إلتزاماتها الدولية، وسيتم توضيح ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: حماية المرأة ضد التمييز القانوني في التشريع الجزائي.

المطلب الثاني: حماية المرأة ضد مظاهر التمييز المرتكب من طرف الأشخاص.

---

[1]– محمد خليل الموسى، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، ط 1، 2003، ص 5 وما بعدها، ومصطفى سلامة، العلاقات الدولية، مصر، دار المطبوعات الجامعية، 1987، ص 75 وما بعدها.

المطلب الأول

حماية المرأة ضد التمييز القانوني في التشريع الجزائي

يعد التشريع الجزائي الضمانة الأكيدة لضمان حماية المرأة من جميع مظاهر التمييز، وهو ما يتطلب أولوية الالتزام بتجسيد المساواة في الحماية الموضوعية والإجرائية، والحد من التفاوت الواضح في القواعد الحمائية بين المتماثلين في المراكز القانونية، لمواجهة التمييز السلبي ضد المرأة في جميع القوانين، وعلى أساس ذلك توجه المشرع نحو إدخال تعديلات وإصلاحات لإلغاء النصوص التي تنطوي على أي إهدار لمبدأ المساواة في الحماية الجزائية غير المبررة، وسيتم توضيح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: ضمان تمتع المرأة بالمساواة أمام التشريع الجزائي.

الفرع الثاني: مظاهر الحد من التمييز القانوني السلبي ضد المرأة أمام التشريع الجزائي.

الفرع الأول

ضمان تمتع المرأة بالمساواة أمام التشريع الجزائي

لضمان تمتع المرأة بالمساواة أمام التشريع الجزائي، يتعين على المشرع الجزائري الالتزام بالقضاء على التمييز القانوني ضد المرأة أمام القانون الجزائي، والامتناع عن إصدار قواعد جزائية تنطوي على التمييز السلبي غير المشروع والمبرر ضد المرأة، وهو ما سيتم تبيانه فيما يلي:

أولا: الإلتزام بالقضاء على التمييز القانوني ضد المرأة أمام القانون الجزائي:

إن المشرع الجزائري وللقضاء على التمييز القانوني ضد المرأة ملزم بإلغاء كافة الأحكام القانونية التي تشكل تمييزا ضد المرأة، ضمانا منه للمساواة في الحماية الجزائية، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ – التعريف بالتمييز القانوني ضد المرأة:

التمييز القانوني يعني قيام السلطة التشريعية بسن قوانين جزائية، تنطوي على تفاوت في الحماية القانونية بين المتماثلين في المراكز القانونية، فتجعل من بعض الأشخاص يمتازون بقواعد حمائية عمن سواهم، تمنحهم ميزة أو ميزات وتمنعها عن الآخرين[1].

وعندما تستثنى المرأة وتحرم من المساواة أمام القانون الجزائي بدون سبب مشروع أو مبرر قانوني أو بموجب صفة خاصة تفرض معاملة مختلفة لها، وإنما بسبب الفروقات والمغايرات التي يكون مبناها أعراف أو عادات أو موروثات ثقافية خاطئة سائدة في المجتمع قائمة على النظام الأبوي، تم فرضها كقواعد عبرت عن اتجاه يميل إلى ترجيح مصالح ومزايا على حساب المرأة، إذ تصبح تلك القواعد القانونية تؤسس لمعاملة دونية تخفض من قيمة المرأة، كإنسان ومن حقوقها استنادا إلى جنسها أو عرقها أو صفاتها بهدف حرمانها من الحصول على الحماية المتساوية في القانون، فتجعل من المرأة إنسانا ناقصا وتابعا لغيره، فإن ذلك يعتبر تمييزا قانونيا سلبيا ضد المرأة[2].

ويظهر التمييز القانوني السلبي غير المبرر ضد المرأة في القواعد الحمائية الجزائية من خلال مجموعة من النصوص أو الأحكام التي تكرس تصرفات مؤذية وأعمال تبيح التعسف في علاقة المرأة مع غيرها لا سيما مع الرجل، مخالفة بذلك مبدأ المساواة، وهو ما يشكل خرقا له، سواء بإعطاء الغير حقا من الحقوق على حساب الكرامة الإنسانية للمرأة، أو بترجيح حماية مصلحة دون الأخرى، لا سيما مصالح الرجل على حسابها، في مقابل حرمانها منها، وقد يكون انعكاسا لعدم الاعتراف للمرأة بالمساواة في التمتع بحقوقها، أو التفرقة بينها وبين الرجل في القوانين الأخرى، ويؤدي ذلك إلى التفاوت في الحماية الجزائية بين المخاطبين بأحكامه المتماثلين في المراكز القانونية، سيما بين المرأة والرجل[3].

---

[1]– هاجر الهيشري، "**مشروعية التمييز الإيجابي**"، منشور على الموقع الإلكتروني موقع الحقانية، دار القانون للمحاماة، بتاريخ 2013/04/04، أطلع عليه بتاريخ 2017/09/22، على الرابط الإلكتروني التالي:
https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2013/03/blog-post_18.html

[2]– رندة الفخري عون، المرجع السابق، ص 19، 20، وضاري خليل محمود، تفاوت الحماية الجنائية بين الرجل والمرأة في قوانين العقوبات العربية والشريعة الإسلامية دراسة قانونية اجتماعية مقارنة، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2008، ص 121.

[3]– رندة الفخري عون، المرجع السابق، ص 19، 20، وضاري خليل محمود، تفاوت الحماية الجنائية بين الرجل والمرأة في قوانين العقوبات العربية والشريعة الإسلامية دراسة قانونية اجتماعية مقارنة، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف،=

فيتعين على الدولة ممثلة في سلطتها التشريعية أن تحترم المساواة والالتزام بتجسيدها في القانون الجزائي، إلى جانب مواجهة التمييز ضد المرأة المرتكب من قبل الأشخاص، لأن هذا الأخير لا يمكن أن ينجح دون امتناع السلطة التشريعية عن التمييز القانوني، الذي يؤدي حتما إلى التمييز المقنن ضد المرأة من الناحية الواقعية الذي تساهم هي في إنتاجه، فمن الأجدر أن تتجه أولا نحو إلغاء كافة الأحكام التمييزية السلبية ضد المرأة في القانون الجزائي لتحقيق الفعالية في القضاء على التمييز ضد المرأة، سيما وأن الدولة وفي علاقتها مع المرأة فيما يخص تنظيم حقوقها وحمايتها يتعين عليها الإلتزام بتجسيد المساواة أمام القانون والقضاء وإلغاء كافة الأحكام التمييزية ضدها تحقيقا لمواطنة المرأة.

ب – وجوب إلغاء الأحكام التمييزية السلبية ضد المرأة في القانون الجزائي:

إن المشرع الجزائري ملزم بشجب جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بكل الوسائل والتدابير المناسبة دون إبطاء، بما في ذلك التشريعي منها، لتغيير أو إبطال القائم من القوانين والأنظمة والأعراف والممارسات، وإلغاء جميع الأحكام الجزائية الوطنية التي تشكل تمييزا ضدها، وعليه يتوجب أن يتوجه في حركته التشريعية نحو إقرار الأسس والأهداف والتدابير التي تضمنتها اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، لا سيما الالتزامات التي فرضتها أحكام المادة 2 في الفقرات أ، ج، و، ي منها، التي نصت على ما يلي: " **تشجب الدول الأطراف جميع اشكال التمييز ضد المرأة، وتوافق على أن تنتهج بكل الوسائل المناسبة ودون إبطاء سياسة القضاء على التمييز ضد المرأة، وتحقيقا لذلك تتعهد بالقيام بما يلي: أ- تجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية، أو تشريعاتها المناسبة الأخرى، إذا لم يكن هذا المبدأ، قد أدمج حتى الآن، وكفالة التحقيق العملي لهذا المبدأ من خلال القانون والوسائل المناسبة الأخرى، ج- فرض حماية قانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل، وضمان الحماية الفعالة للمرأة، عن طريق المحاكم ذات الاختصاص والمؤسسات العامة الأخرى في البلد، من أي عمل تمييزي، و- اتخاذ جميع التدابير المناسبة، بما في ذلك التشريعي منها، لتغيير أو إبطال القائم من القوانين والأنظمة والأعراف والممارسات التي**

=2008، ص 121، وهاجر الهيشري، "**مشروعية التمييز الإيجابي**"، منشور على الموقع الإلكتروني موقع الحقانية، دار القانون للمحاماة، بتاريخ 2013/04/04، أطلع عليه بتاريخ 2017/09/22، على الرابط الإلكتروني التالي:
https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2013/03/blog-post_18.html

تشكل تمييزا ضد المرأة، ي- إلغاء جميع الأحكام الجزائية الوطنية التي تشكل تمييزا ضد المرأة "، ولقد أكدت التوصية العامة رقم 28 الصادرة عن اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة المتعلقة بتفسير **الالتزامات الأساسية للدول الأطراف بموجب المادة 2/2 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** على الدول إحترامها، والإلتزام بها[1].

ولأجل مسايرة هذه الإلتزامات المفروضة على المشرع الجزائري نتيجة انضمامه إلى إتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة، إدخال تعديلات وإصلاحات على القانون الجزائي، وإلغاء النصوص والأحكام القانونية التي تنطوي على إهدار لمبدأ المساواة، للحد من التمييز في الحماية الجزائية غير المبررة ضد المرأة، ولضمان تمتعها بالحماية القانونية الفعالة لحقوقها على قدم المساواة مع الرجل، لا سيما في القانون الجزائي.

فالمشرع الوطني قام بجملة من التعديلات على القانون الجزائي يهدف من ورائها إلى إضفاء طابع المساواة القانونية، ورفع التمييز القانوني الذي يطال المرأة في قانون العقوبات، مواكبا بذلك التزاماته الدولية، خاصة بعد ما وضعت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة بصفتها جهازا مراقبا على مدى تنفيذ الدول لالتزاماتهم الدولية في ملاحظاتها الختامية في دورتها الواحدة والخمسين لسنة 2012، بعد تقديم التقرير الجامع والموحد للتقريرين الدوريين الثالث والرابع المقدم من طرف الجزائر حول تجسيد التزامات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي أشارت بموجبها إلى دواعي القلق الرئيسية والتوصيات التي تؤكد على ضرورة التزام الجزائر بهذه الملاحظات الختامية المقدمة وإعطائها الأولوية منذ صدور الوثيقة إلى غاية تقديم التقرير الدوري المقبل، إذ حثت اللجنة الجزائر على نشر هذه الملاحظات على جميع أجهزة الدولة الوزارات والبرلمان، والسلطات القضائية لتنفيذها تنفيذا تاما بعد تأكيدها على تحمل المسؤولية الدولية عن عدم تنفيذ الإلتزامات تنفيذا كاملا وإخضاعها للمساءلة عن ذلك بوجه خاص، لأن هذه الإتفاقية ملزمة لجميع سلطات الدولة، وبالرغم من إدخال المشرع لعدد من التعديلات التشريعية الرامية للقضاء على التمييز ضد المرأة، لا تزال بعض نصوص قانون العقوبات تنطوي على أحكام جزائية تكرس تمييزا سلبيا ضد المرأة مبني على أعراف واعتقادات اجتماعية خاطئة، وهي مناقضة لالتزامات الدولة الجزائرية بمقتضى اتفاقية القضاء على جميع

---

[1]- " **الالتزامات الأساسية للدول الأطراف بموجب المادة 2/2 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** "، التوصية العامة رقم 28، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 47، 2010/12/16، رمز الوثيقة (**CEDAW/C/ GC/28**) ، ص 1-13، أنظر في ذلك الرابط الإلكتروني التالي:
https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/472/58/PDF/G1047258.pdf?OpenElement

أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقيات حقوق الإنسان ذات العلاقة بالموضوع، وهو ما يفترض في المشرع تعديلها وإزالتها[1]، وعلى أساس ذلك يتعين على المشرع التوجه إلى ملاءمة القانون الجزائي بما يتوافق مع أحكام الاتفاقية والمبدأ الدستوري الذي ينص على المساواة بين المواطنين والمواطنات، بما لا يتعارض مع مبادئ المجتمع وقيمه الفاضلة، والشريعة الإسلامية، والثوابت الوطنية.

ثانيا: الإمتناع عن التمييز القانوني ضد المرأة أمام القانون الجزائي:

إن الإمتناع عن التمييز القانوني ضد المرأة، يترتب عدم النص في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية على أي قواعد قانونية تنطوي على التمييز ضدها، وهو ما سيتم تبيانه فيما يلي:

أ – وسائل تحقيق امتناع المشرع عن التمييز القانوني ضد المرأة:

لتكريس عدم التمييز ضد المرأة في القانون الجزائي، يتعين أن ينتهج المشرع المساواة أمام القانون الجزائي من خلال اعتماد قاعدة العمومية والتجريد في النص الجزائي بشقيه الموضوعي والإجرائي، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1– انتهاج المساواة أمام القانون الجزائي لمواجهة التمييز القانوني ضد المرأة:

إن المساواة أمام القانون الجزائي بين المرأة والرجل تعد نتيجة حتمية للمساواة بين المواطنين جميعا المضمون دستوريا ودوليا[2]، لأن المرأة بصفتها إنسانا ومواطنا تتمتع بجميع الحقوق والحريات المضمونة للجميع، فلا يجوز التمييز بين النساء فيما بينهن أو التمييز بين النساء والرجال كأصل عام.

ولما كان القانون الجزائي الأداة الرئيسة التي تحدد السلوكات المجرمة والعقوبات المقررة لها بما يكفل حقوق الأفراد وحرياتهم، باعتباره قانون القهر والإلزام، يقدم الحماية الواجبة التي

---

[1]– " **الملاحظات الختامية للجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة فيما يخص الجزائر**"، الأمم المتحدة، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بعد تقديم الجزائر لتقريرها الدوري الجامع والموحد بشأن تنفيذ إلتزامات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الدورة 51، الفترة الممتدة من 2012/2/13 إلى 2012/03/2،2012/03/23، رمز الوثيقة(**CEDAW/ C/DZA/CO/3-4**)، الصادرة في 2012/03/23، ص 3– 18، أنظر الرابط الإلكتروني التالي:
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDZA%2fCO%2f3-4&Lang=ar

[2]– أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 171.

يقدرها المشرع الجزائي للمصالح والحقوق التي تنظمها القوانين الأخرى عند اللزوم، كما يتدخل لتدعيم الحماية القانونية لضمان المساواة في تمتع المرأة بجميع الحقوق المقررة في جميع القوانين الأخرى بإضفاء الطابع الزجري والردعي من خلال الجزاء على انتهاك المساواة[1]، ولذلك فإنه من الأولى أن يكرس القانون الجزائي المساواة في أحكامه ويجتنب التمييز ضد المرأة.

ولذلك يتوجب على المشرع الاستجابة لتطلعات المجتمع بمختلف مكوناته في هذا الشأن، ويتلاءم مع القوانين الدولية لحقوق الإنسان التي تنص على ضمان الكرامة الإنسانية لجميع البشر، ومساواتهم في التمتع بحقوق الإنسان والمواطن، وقد صادقت الجزائر على الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان وحقوق المرأة خاصة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وشاركت في المؤتمرات الدولية المعنية بحقوق المرأة، وهو ما يلزمها بالوفاء بالتزاماتها الدولية من خلال العمل على إدماج مبدأ المساواة في قوانينها الداخلية، لا سيما في القانون الجزائي، حسب ما يفرضه الدستور الجزائري في مادته 32 التي تؤكد على المساواة بين جميع المواطنين، وأحكام المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي تؤكد على أن الناس جميعا سواسية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة عنه دون أي تفرقة، كما لهم جميعا الحق في الحماية المتساوية ضد أي تمييز، وكذلك أحكام المادة 2 من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، التي ألزمت الدول الأطراف بشجب جميع أشكال التمييز ضد المرأة، والاتفاق على انتهاج سياسة تستهدف القضاء على التمييز ضد المرأة دون إبطاء، بكل الوسائل المناسبة، من خلال القيام بإدماج مبدا المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية، أو تشريعاتها المناسبة الأخرى، وهو ما يترتب عليه تجسيد المساواة أمام القانون الجزائي بين المرأة والرجل بصفة خاصة، باعتباره أداة متميزة لا يمكن تجاهلها في خدمة التحول الاجتماعي نحو الاعتراف للمرأة بالحقوق الطبيعية والإنسانية[2].

وهو ما جعل الدولة تتعهد بفرض حماية قانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل، لضمان الحق في التمتع على قدم المساواة مع الرجل بكل حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وفي حماية هذه الحقوق والحريات وفي جميع الميادين السياسية والاقتصادية

---

[1]– عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الجزائر، موفم للنشر، 2015، ص 30.

[2]– فتوح عبد الله الشاذلي، "**مساهمة القانون الجنائي في مواجهة العنف ضد المرأة**"، **مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية**، مصر، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، العدد 01، 2009، ص 11. ص 14.

والاجتماعية والثقافية والمدنية أو أي ميدان آخر بصفتها مواطنة تكفل الدولة لها كافة حقوق الإنسان والمواطنة[1].

ويقصد بها أن جميع المواطنين متساوين أمامه، وعدم التمييز بين الأفراد بسبب الأصل واللغة أو الجنس أو الثروة أو العقيدة، فالأصل في قواعده عدم التفرقة بين المخاطبين بأحكامه بصفة عامة، وبين الجنسين الرجل والمرأة بصفة خاصة[2]، فمعظم نصوصه تتسم بالمساواة في التجريم والعقاب والإباحة، وفي القواعد الإجرائية، إذ لابد من أن يتماثل التجريم والعقاب كلما تماثلت النشاطات الإجرامية، بغض النظر عن جنس مرتكبها، وخضوع الجميع للأحكام الجزائية دون تفرقة بينهم، وغياب كل معاملة تفضيلية بين المخاطبين بالقانون الجزائي عندما تتماثل مراكزهم القانونية، فهو يفترض المساواة في التجريم والمساواة في الخضوع لنص القانون واستحقاق العقوبة التي يقررها، باعتباره الحامي لاستقرار وأمن المجتمع، فيهدف إلى تحقيق المساواة من أجل إقرار النظام العام وضمان الحماية القانونية الفعالة للحقوق والحريات[3]، والمساواة أمام الإجراءات الجزائية بصفتها مواطنا يعني عدم التمييز أو التفرقة أمام القضاء، حيث تستفيد المرأة على قدم المساواة مع الرجل من كافة الضمانات الإجرائية، وتطبق عليها نفس الإجراءات[4]، لأن من شأنها أن تساوي في دلالتها بين جميع المخاطبين لها دون تمييز بينهم سواء كانوا ذكورا أو إناثا، وبمفهوم المخالفة فإن كل خروج عن هذا المبدأ يعتبر تمييزا قانونيا ضد المرأة.

---

[1]– نصت المادة 15 من إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على ما يلي:" **تعترف الدول الأطراف للمرأة بالمساواة مع الرجل أمام القانون**" والمادة 3 من الإعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة تنص على ما يلي: " **للمرأة الحق في التمتع، على قدم المساواة مع الرجل، بكل حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وفي حماية هذه الحقوق والحريات، وذلك في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمدنية أو أي ميدان آخر ومن بين هذه الحقوق ما يلي: (أ) الحق في الحياة،(ب) الحق في المساواة، (ج) الحق في الحرية والأمن الشخصي، (د) الحق في التمتع المتكافئ بحماية القانون،(هـ) الحق في عدم التعرض لأي شكل من أشكال التمييز،(و) الحق في أعلى مستوى ممكن من الصحة البدنية،(ز) الحق في شروط عمل منصفه ومؤاتية،(ح) الحق في أن تكون في مأمن من التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية** ".

[2]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 148.

[3]– أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 25، وزينب عمارة، المرجع السابق، ص 160، 161، وفتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص13.

[4]– عتيقة بلجبل، " **علاقة مبدأ المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي** "، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، العدد 09، 2013، ص 163.

إلا أن تشديد الجزاء بالنسبة لبعض الحالات على الجاني لتعزيز الحماية الجزائية في هذه الجرائم يشمل كل من اقترنت جريمته بأحد الظروف المشددة للجريمة، إذا انطبقت عليه وضعية التشديد كالتشديد بسبب العلاقة الزوجية، أو علاقة أصل بفرع، ومع ذلك يلتزم أيضا بإقرار المساواة بين المتماثلين في المراكز القانونية، بحيث تتمتع المرأة مهما كانت الوضعية بالحماية المتكافئة دون تمييز، ولا يعتبر هذا التشديد الحاصل تمييزا سلبيا وإنما هو مبرر تستدعيه أسباب حماية الأسرة أو العلاقة الأسرية، أو لإقرار حماية إضافية للمرأة بسبب وضعيتها التي تجعلها في وضع يستلزم حماية أكبر.

ومع ذلك ينتج عنه تمييز بين المرأة المتزوجة، وغير المتزوجة، وبين الأخت والزوجة، إذ أن المشرع يشدد في عقوبة جريمة العنف الزوجي، ولا يشدد من عقوبة الضرب أو الجرح العمد الذي يرتكب من طرف الأخ ضد أخته التي تخضع للحماية التي يخضع لها الجميع، ومع ذلك لا يمكن اعتبار ذلك تمييزا قانونيا سلبيا، كونه تمييز مبرر، فهو بذلك يقر حماية إضافية مراعيا لاعتبارات معينة يراها جديرة بالحماية[1]، على عكس بعض الحالات التي تشكل تمييزا سلبيا ضد المرأة لا تبررها أية اعتبارات ولا تهدف إلى تحقيق أية غايات سوى التقليل من مركز المرأة وجعلها في مرتبة أدنى.

2-الإعتماد على قاعدة العمومية والتجريد لمواجهة التمييز القانوني ضد المرأة:

القاعدة العامة في القانون الجزائي هو عدم التفرقة بين المخاطبين بأحكامه، عندما تتماثل مراكزهم، وعلى أساس ذلك يتوجب أن لا يتضمن هذا القانون كأصل عام أي تمييز بين المخاطبين بأحكامه، لا سيما التمييز القانوني ضد المرأة، فالمرأة عندما تتواجد في ذات الظروف مع امرأة أخرى، أو مع الرجل يجب أن يعاملوا على قدم المساواة في ميدان التجريم والعقاب، وخضوعهم لذات العقوبات، والإجراءات في ظروف متساوية دون تفرقة أو محاباة أو تفضيل بينهم[2].

والمساواة أمام القانون الجزائي تعتمد على العمومية والتجريد باعتبارهما وسيلتا المشرع لضمان تمتع المرأة بالحماية القانونية الجزائية المتساوية، باعتبارها إنسانا ومواطنا، يتوجب حماية حقوقه الإنسانية دون تمييز، لإنسانية وآدمية المرأة، لأن حقوق الشخصية للإنسان

---

[1]- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 187.

[2]- المرجع نفسه، ص 25، وزينب عمارة، المرجع السابق، ص 161.

يتوجب حمايتها، وضمانها لجميع البشر سواء كانوا رجالا أو نساء، وهو ما يجعل من خطاب المشرع في القانون الجزائي موجها وملزما للكافة، سواء كانوا رجالا أو نساء، بلا فرق أو تمييز، فيكون بذلك خطابا موحدا في الالتزامات والامتيازات أو في مضمون التجريم أو العقاب أو المعاملة العقابية أو الإجراءات، بعدم تحديد جنس المخاطب، باستعمال عبارات وصيغ عامة، ومجردة، أو ذات مدلول عام ينصرف إلى الجميع، إذ يستعمل عبارة " كل" وغيرها من العبارات العامة التي تنصرف إلى الجميع، وتشمل الرجال والنساء، في المجتمع، فكل من اكتسب شخصية مواطن يتوجب على الدولة ضمان تمتعه بكافة الحقوق، والحماية المتكافئة، وعموما تستفيد المرأة من حماية حقوقها الإنسانية، ومن المعاملة المتساوية في القانون الجزائي باعتبارها إنسانا ومواطنا، يجب احترام كرامته الإنسانية سواء داخل الأسرة أو في المجتمع على قدم المساواة مع الرجل.

والعمومية والتجريد يحقق بهما المشرع المساواة في القانون الجزائي، إذ لا ترتبط بحالات فعلية، بل تضع تنظيما موضوعيا للسلوك تنطوي فيه الحالات الواقعية، تجسيدا لمبدأ المساواة أمام القانون الذي ينظم حدوده، ومداه القانون، فقواعد القانون الجزائي أنها قواعد آمرة موجه للجميع، الأصل فيها أنها لا توجه إلى شخص معين بذاته، كما لا تتناول واقعة محددة، فهي توجه بصيغة عامة ومجردة سواء من حيث الأشخاص، فيكتفي المشرع ببيان الشروط الواجب توافرها فيمن توجه إليه هذه القواعد، أو من حيث الوقائع، فيقتصر الأمر على بيان الشروط اللازمة في كل واقعة، ويترتب عن ذلك أن كل من تماثلت نشاطاتهم الإجرامية يخضعون لنفس النص التجريمي، ومن اعتدي على حقوقهم يتمتعون بحماية متساوية، والمساواة في الخضوع لنص العقاب، واستحقاقه دون تفريق، كما أن إقرار المشرع لقواعد خاصة يجب أن ينص عليها بالتجريد والعمومية، إذ تنطبق على كل من في تلك الوضعية والحالة عند تماثل في المراكز[1].

ولذلك يعتبر مبدأ الشرعية الجزائية أهم ضمانة لتحقيق المساواة بين الجميع أمام القانون، لأنه بواسطة النتائج المترتبة عليه بجعل القانون هو مصدر كل قاعدة جزائية تفصل بين المشروع وغير المشروع فيجعلهم سواء أمام القانون فمبدأ المساواة يكشف عمومية قانون الجزائي، والتجريد فيه يعني استبعاد الإخلال بمبدأ المساواة[2].

---

[1]– حبيب ابراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للقانون)، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1996، ص 17.

[2]– أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 59.

ب- مظاهر تجسيد المساواة في قواعد الحماية الجزائية للمرأة:

يظهر تجسيد المساواة في قواعد الحماية الجزائية الموضوعية والإجرائية، التي تتعلق بحماية الكرامة الإنسانية للمرأة، دون تفرقة بينها وبين الرجل، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- تجسيد المساواة في الحماية الجزائية الموضوعية:

إن الأصل في النصوص الموضوعية التي تحمي الحقوق الإنسانية والطبيعية للمرأة بصفتها إنسانا، أنها لا تتضمن أي تمييز، إذ هي قواعد عامة ومجردة، تخاطب الكافة[1]، فحماية الحقوق والحريات التي يتضمنها الكيان المادي والمعنوي للمرأة بصفتها إنسانا يتوجب احترام كرامته الإنسانية هي حماية عامة متساوية للمرأة والرجل على حد سواء، سواء في إطار الأسرة أو في إطار الحياة العامة، وبالرجوع إلى أغلب مظاهر الحماية الجزائية للمرأة بصفتها إنسانا ومواطنا، يتبين أنها لا تميز بين ما إذا كان المجني عليه ذكرا أو أنثى[2].

وعلى سبيل المثال الحق في الحياة يحميه القانون بغض النظر إذا كان المجني عليه رجلا أو امرأة، وكذلك الحق في السلامة الجسدية والمعنوية، فالنصوص الخاصة بالقتل العمد، تعاقب كل من أزهق روح إنسان حي عمدا بعقوبة واحدة أيا كان جنس المجني عليه، وكذلك النصوص التي تجرم أفعال الضرب والجرح الذي تتعرض له المرأة في المجتمع، لا تتضمن أي تفرقة بين الرجل والمرأة، أو بين الأصول، سواء في عقاب الصورة البسيطة أو المشددة، ومادام أن جميع الناس ولدوا أحرارا ومتساوين في الكرامة الإنسانية، تتمتع المرأة بالحق في الحماية المتكافئة لحقوقها الإنسانية في القانون الجزائي وبالمساواة بينها وبين الرجل، كما أن المشرع ساوى بين الأشخاص بصفة عامة وبين المرأة والرجل في الاستفادة من الأعذار في جنايات وجنح القتل والجرح والضرب إذا دفعه إلى ارتكابها وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص، أو اذا ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها، وذلك طبقا لنص المادة 277 و 278 قانون العقوبات ، وكذلك ضمن جرائم الاعتداءات على الكيان المعنوي كالاعتداءات على العرض مثل جرائم التحرش الجنسي و المساس بالحرمة الجنسية للضحية، والفعل المخل بالحياء وغيرها، التي لم يميز فيها بين المرأة والرجل لأنها تستهدفهما كلاهما.

---

[1]- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 25.

[2]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 161.

2- تجسيد المساواة في القواعد الإجرائية:

إن القواعد الإجرائية تتميز أيضا بالعمومية والتجريد والمساواة بين المخاطبين بقواعدها، فهي التي تنظم الإجراءات الجزائية التي يجب التقيد بها والالتزام بها من لحظة وقوع الجريمة إلى غاية صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه لتنفيذ الجزاءات على الجاني طبقا لقواعد قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، وقواعد حماية ضحايا الجريمة، فهذا القانون لا يميز في تطبيق الإجراءات بين المرأة و الرجل كأصل عام[1]، كونه يهدف إلى حماية المصلحة الاجتماعية عبر ما يوفره من ضمانات لحماية وصون حقوق وحريات الإنسان واحترام حقوق الضحايا وتحقيق فعالية العدالة، فهو أداة لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة والخاصة[2]، ويقصد بمساواة المرأة مع الرجل في القانون الإجرائي هو الاعتراف بها كفرد أمام القضاء ومعاملتها بالمساواة أمام المحاكم دون تمييز فتكون لها فرصة متكافئة للمطالبة بحقوقها، لأن حق التقاضي هو حق لكل إنسان، فكل شخص وقع عليه اعتداء على حق من حقوقه أن يلجأ إلى القضاء لتطلب الحماية لحق لها أو مركز قانوني ورد الاعتداء عنه أو استرداده إذا سلب منها[3]، وحق الاستفادة من الضمانات المقررة لحماية الحقوق والحريات سواء بصفتها مشتبها فيها، ومتهمة، ومحكوما عليها أو بصفتها ضحية كون المتضرر من الجريمة أيضا عضو في المجتمع وجب على قانون الإجراءات الجزائية تحقيق مصلحته الشخصية وجبر ضرره[4]، فتستفيد الضمانات المقررة لحماية الحرية الشخصية وكفالة حقوق الدفاع والمساواة بين الخصوم وحياد القضاء وكفالة الحق في المساعدة القضائية، وحرية الإثبات، وضمانات المحاكمة العادلة، كما أن التنفيذ العقابي ينصب على المحكوم عليه بغض النظر عن جنسه، فالمرأة تخضع للتنفيذ العقابي بنفس القواعد والإجراءات التي يخضع لها الرجل، فالأصل هو تطبيق المساواة بينهما في المعاملة العقابية حماية لكرامتهما الإنسانية، ذلك أن تحقيق المساواة أمام الإجراءات الجزائية يقتضي من المشرع الالتزام إحاطة الجميع بهذه الضمانات دون تمييز وبدون تفرقة بينهم متى تماثلت الجرائم أو ظروف ارتكابها[5].

---

[1]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 168.

[2]- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1995، ص 8.

[3]- عتيقة بلجبل، المرجع السابق، ص165

[4]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 168.

[5]- عتيقة بلجبل، المرجع السابق، ص 163، وكريم يوسف أحمد كشاكش، المرجع السابق، ص 323.

ومن خلال ما سبق، فإن التمييز القانوني السلبي يعتبر شكلا من أشكال التمييز ضد المرأة، يكرسه الخطاب القانوني، بصورة ضمنية ويعكس ممارسات اجتماعية تمييزية ضدها تظهر في صورة شرعية، يتوجب فيها على المشرع التصدي لها لأن تطبيقها يؤدي إلى حالات تمييزية، لصالح الرجل، وهو ما يتطلب من المشرع التدخل لتصحيحه. ولأجل مواجهة التمييز القانوني في القانون الجزائي، يجب على المشرع أن يمتنع عن إصدار قواعد تشريعية ذات الصلة بحقوق الإنسان والمواطن تتضمن تمييزا ضد المرأة، لأن ذلك يؤدي إلى حالات تمييزية سواء في التجريم أو العقاب أو الإجراءات، يشكل تمييزا سلبيا غير مشروع، وغير مبرر، يترتب عنه إحباط الاعتراف بحقوق الإنسان والمواطنة للمرأة أو ممارستها لها ويعمل على محاربتها[1]، فهو بذلك لا يستطيع أن يسن نصوصا جزائية تخرق المساواة بين المرأة والرجل، كما يلتزم بتعديل النصوص التي تنطوي على إهدار للمساواة بسبب الجنس أو العرق أو الدين أو اللغة أو غيرها، لوجود الرقابة الدستورية على القوانين التي يسهر المجلس الدستوري من خلالها على أن لا تخرج القوانين الصادرة عن البرلمان عن مبدأ المساواة، فكل نص قانوني موجود أو سيصدر مستقبلا يتضمن خروجا عن مبدأ المساواة يكون معيبا بعيب عدم الدستورية التي ينتج عنه الإلغاء، بموجب قرار صادر عن المجلس الدستوري[2].

الفرع الثاني

مظاهر الحد من التمييز القانوني ضد المرأة في القانون الجزائي

إن المشرع الجزائري وللقضاء على التمييز القانوني ضد المرأة، قام بعدة تعديلات للأحكام الجزائية للحد من التمييز القانوني السلبي ضد المرأة، الذي من شأنه أن يؤدي إلى حرمان المرأة من تمتعها بحقوق الإنسان والمواطن المضمونة للجميع على حد سواء، ومع ذلك لا تزال أمامه بعض الأحكام التي يتوجب عليه إلغاؤها، أو تعديلها حتى لا تؤدي إلى إهدار المساواة، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

---

[1]– أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 92.

[2]– فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 11.

أولا: مظاهر الحد من التمييز ضد المرأة في القانون الجزائي:

تدخل المشرع الوطني لإلغاء التمييز السلبي الذي كان ينطوي على بعض الأحكام التي شكلت تفاوتا غير مبرر في الحماية الجزائية بين المرأة والرجل، وسيتم إبراز مظاهر الحد من التمييز القانوني في القواعد الحمائية بين الرجل والمرأة فيما يلي:

أ- إلغاء التمييز في الأحكام الموضوعية لجريمة الخيانة الزوجية:

إن المشرع الوطني ووعيا منه بأن التمييز بين المرأة والرجل في الأحكام الموضوعية لجريمة الخيانة الزوجية، هو انحياز لصالح الرجل دون المرأة، وهو مخالف للمنطق الأخلاقي والقانوني المجرد الذي يقضي بالمساواة المجردة في مواجهة ارتكاب الرجل والمرأة لهذه الجريمة، من خلال نطاق التجريم والعقاب، فإذا ارتكب أي منهما هذه الجريمة يعاقب بنفس العقوبة، إنطلاقا من حقيقة عدم وجود فارق إنساني وأخلاقي بين فعل الإثنين[1].

ونتيجة لذلك ألغى المشرع الوطني التمييز في جريمة الخيانة الزوجية بين زنا الزوج وزنا الزوجة وشريكاهما، التي كانت متجسدة في قانون العقوبات الجزائري قبل تعديل المادة 339 قانون العقوبات بموجب القانون 82-04 سنة 1982[2]، إذ كانت عقوبة الزوجة الزانية وشريكها أكثر من عقوبة الزوج الزاني وشريكته، ولقد عدل المشرع الجزائري هذه المادة قبل انضمامه لإتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، تكريسا لمبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور الجزائري، فتراجع عن التمييز في العقوبة بينهما، وشملهما بأحكام واحدة دون تمييز لأحدهما على الآخر[3]، سواء بصفته فاعلا أصليا أو شريكا، وذلك على عكس بعض الدول

---

[1]- ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 25، 31.

[2]- حررت في ظل الأمر 66- 156 المتضمن قانون العقوبات " **يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا، وتطبق العقوبة ذاتها على من ارتكب الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة، ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من ستة أشهر إلى سنة وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته، ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور** "، وعدلت بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 1982/02/13، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 07، الصادرة بتاريخ 1982/02/16، ص 337، وحررت كما يلي: " **يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا، وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة، ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته، ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة**"

[3]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص165.

العربية التي لازالت تميز في جريمة الخيانة الزوجية بين المرأة والرجل سواء في مجال التجريم أو العقاب.

وهو ما يتضمنه قانون العقوبات العراقي في المادة 377 منه التي يختلف فيها نطاق تجريم زنا الزوجة عن نطاق زنا الزوج فهي تبيح الخيانة الزوجية التي يرتكبها الزوج إذا ما ارتكب الجريمة خارج منزل الزوجية، أما زنا الزوجة فهو غير مباح سواء داخل بيت الزوجية أو خارجها، ولم يفرق بينهما في العقوبة المقدرة بالحبس لمدة لا تزيد عن 5 سنوات[1].

وهو نفس الموقف الذي تبناه المشرع المصري إذ فرق بين الرجل والمرأة في جريمة الخيانة الزوجية، من حيث إباحة الخيانة الزوجية للزوج مالم يرتكبها في منزل الزوجية، أما المرأة المتزوجة فتقوم في حقها سواء حدث ذلك في بيت الزوجية أو خارجه مالم يكن قد زنا بامرأة متزوجة، فيكون شريكا لها، وذلك طبقا لأحكام المادة 275 من قانون العقوبات المصري، ويعاقب بعقوبة أشد من عقوبته إن كان فاعلا أصليا في جريمة زنا مع امرأة غير متزوجة وفي منزل الزوجية، إذ أنه فرق أيضا في العقوبة المستحقة لكليهما، فالزوجة تعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين طبقا لنص المادة 274 قانون العقوبات المصري، أما الزوج الزاني فيعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور[2]، وهو موقف المشرع الجزائري قبل تعديل المادة 339 قانون العقوبات من حيث العقوبة.

وبعرض هذه المقارنة بين القوانين العقابية حول منهج التشريعات في التمييز بين المرأة والرجل وعدم المساواة بينهما، إذ تساهلت مع الرجل وفي المقابل تشددت مع المرأة، يوضح أن المشرع الجزائري يعتبر الأحسن من بين هذه التشريعات الوضعية، كونه يكرس المساواة بين المرأة والرجل من حيث التجريم حتى قبل تعديل القانون إذ أنه لم ولا يشترط لتجريم زنا الزوج أن تتم الجريمة في منزل الزوجية، إذ تقوم الجريمة سواء في منزل الزوجية أو خارجه لأن العبرة بالاعتداء على واجب الإخلاص الزوجي، ولكونه يشكل خيانة للثقة المتبادلة بين الزوجين، بالرغم من أن ارتكاب الزوج لتلك الجريمة في منزل الزوجية يعد جرأة وجهارا بالخيانة

---

[1]– تافكة عباس توفيق البستاني، حماية المرأة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، لبنان، بيروت، منشورات زين الحقوقية، ط 1، 2017، ص107، 111.

[2]– فتوح الشاذلي، المرجع السابق، ص 17، 18.

والمعصية، وهو ما يشكل تحديا ومساسا بشعور وكبرياء الزوجة، وإهانة لها تستوجب من المشرع اعتبار ذلك ظرف تشديد، تشدد به العقوبة.

كما أنه بعد تعديل المادة 339 قانون العقوبات أصبح لا يفرق بينهما من حيث مقدار العقوبة، لأن التمييز في تخفيف العقوبة على الرجل وتشديدها على المرأة بسبب ارتكاب الجريمة نفسها يفتقر إلى أي أساس قانوني أو أخلاقي أو اجتماعي سليم، وماهي إلا محاباة صريحة وفاضحة للرجل على حساب المرأة ليس إلا، بالرغم من أن الحق المعتدى عليه واحد، خصوصا وأن التشريعات العربية قد منحت للزوج الحق في تعدد الزوجات، وهو ما لا يبرر ارتكابه لهذه الجريمة، فماباالك تخفيف عقوبته.

ويعود سبب التمييز بين المرأة والرجل في ذلك إلى الأحكام القانونية الموروثة من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810، والتي كانت عبارة عن موروثات وأعراف وتقاليد جسدتها الشرائع القديمة وبقايا النظم القانونية الغابرة، خاصة القانون الروماني الذي كان ينظر للمرأة على أنها جزء من متاع المنزل الذي تعود ملكيته للزوج، ولقد انتقلت هذه الأحكام إلى القانون الفرنسي القديم الذي ألغى هذا التمييز العقابي بموجب القانون75- 617 لسنة 1975[1]، والذي كرسه قانون العقوبات الجزائري إلى حين تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 82- 04 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري[2].

والأسوء في الأمر أن القوانين العربية مازالت تبقي على هذا النص في قانون العقوبات، التي ليست لها صلة بالشريعة الإسلامية النظام القانوني الذي لا يميز بين المرأة والرجل لا سيما في ارتكاب هذه الجريمة، إذ عاقبت على كل وطء محرم سواء وقع من محصن أو غير محصن مع تشديد العقوبة للمحصن تحقيقا للعدل والإنصاف[3]، لما ما في هذه الجريمة من انحلال خلقي وفساد في المجتمع.

ويرجع السبب في تشديد العقوبة إلى أن المحصن بالزاوج من الناس ليس بصاحب عذر، في ارتكاب الجريمة بخلاف من يخطئ في ذلك إذا لم يكن محصنا بالزواج، إذ يفترض في

---

[1]- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، 93، وضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 31، 32.

[2]- عدلت بالقانون 82-04 المؤرخ في 1982/02/13، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية لسنة 1982، العدد 07، ص 337.

[3]- عبد الحليم بن مشري، " **جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري** "، **مجلة العلوم الإنسانية**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 10، نوفمبر2006، ص 182.

المحصن بالزواج أن يعصمه الزواج عن اقتراف هذه الجريمة، وهو ما يعتبر تفريدا تشريعيا للعقاب، وهو ما نادت به السياسة الجزائية الحديثة[1].

ب- إلغاء الدفع بحق التأديب كسبب إباحة في جرائم العنف الزوجي ضد الزوجة:

إن المشرع الوطني بتعديله لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19، توجه نحو إلغاء الأحكام التمييزية بين المرأة والرجل باعتبارهما زوجا وزوجة من خلال تقييد الزوج من الدفع بحق تأديب الزوجة كسبب من أسباب إباحة جرائم العنف الزوجي، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- الإختلاف الفقهي حول إقرار الحق في تأديب الزوجة للزوج:

قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19، اختلف شراح قانون العقوبات حول حق الزوج في تأديب زوجته والدفع به كسبب إباحة في مخالفات العنف الزوجي المنصوص عليها بموجب المادة 442 و463 قانون العقوبات إلى إتجاهين، الأول يعترف للزوج بالدفع بحق التأديب كسبب من أسباب الإباحة ، والثاني يعارض ذلك ولا يعترف به، ويقر بالمسؤولية الجزائية للزوج.

والإتجاه المعترف بحق الزوج في تأديب زوجته كسبب من أسباب الإباحة: يقر للزوج الحق في تأديب زوجته والدفع به كسبب من أسباب إباحة جرائم العنف الزوجي ضد الكيان المادي أو المعنوي، بالإستناد إلى نص المادة 39 قانون العقوبات التي تنص على " **لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون**".

ولأن إذن القانون يطلق عليه في الفقه الجنائي العربي استعمال الحق، وهو مصطلح ذو مدلول عام ومطلق ينصرف إلى أنه حق مقرر مهما كانت القاعدة القانونية التي تعتبر مصدرا له[2]، ولما لم ينص المشرع الجزائري صراحة على تأديب الزوجة في قانون الأسرة الجزائري، استند أنصار هذا الإتجاه إلى المادة الأولى من القانون المدني والمادة 222 قانون الأسرة الجزائري، واعتبروا الشريعة الإسلامية تدخل ضمن كلمة القانون، والقانون لا يقصد به التشريع كون كلمة التشريع تدخل ضمن المعنى الضيق للقانون، بل المقصود هو القانون بالمفهوم

---

[1]- ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 43.

[2]- عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، المرجع السابق، ص 205.

الواسع[1]، أي أن لفظ القانون يتسع ليشمل المصطلح بمفهومه الواسع أي جميع فروع القانون المكتوبة وغير المكتوبة على حد سواء، كقواعد الشريعة الإسلامية والعرف، تطبيقا للقواعد العامة في التفسير والقياس في الأحكام غير المتعلقة بالتجريم والعقاب التي تجيز اللجوء إلى التفسير الموسع والقياس متى توافرت العلة في الحكم، وهي الحفاظ على مصلحة أسمى، وإذن القانون باعتباره مصدرا لإباحة بعض التصرفات والسلوكات، يعتبر من المبادئ القانونية المسلم بها حتى في غير وجود نص قانوني يقرره وباحترام الشروط الواجب توافرها المتمثلة في أن يكون الحق المستعمل مقررا بمقتضى القانون بوجه عام، أو أن يكون الفعل المرتكب قد وقع نتيجة استعمال ذلك الحق، أو أن يباشر السلوك من تتوفر فيه الصفة التي يتطلبها القانون، وأن يستعمل في حدود ما يسمح به القانون[2].

ولما كان حق التأديب منصوص عليه في الشريعة الإسلامية، فإنه يعتبر كذلك في المنظومة القانونية الجزائرية ويعتبر سببا من أسباب الإباحة ويجعل من أعمال الضرب والإيذاء الخفيف المجرمة بموجب المادة 442 قانون العقوبات، ومخالفة السب غير العلني المنصوص عليها في المادة 463 قانون العقوبات، تدخل في حق تأديب الزوج لزوجته بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية[3]، مادام الفعل المرتكب لا يتجاوز الضوابط المقررة له شرعا[4]، ويكون

---

[1]– عبد الحليم بن مشري، الجرائم الأسرية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص القانون الجنائي، جامعة بسكرة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2008/2007، ص 565.

[2]– عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، المرجع السابق، ص 205، 206.

[3]– بلخير سديد، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري دراسة مقارنة، الجزائر، القبة، دار الخلدونية، 2009، ص 165، وعبد الحليم بن مشري، الجرائم الأسرية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، المرجع سابق، ص 565.

[4]– لقد استند فقهاء الشريعة الإسلامية في منح الزوج الحق في تأديب الزوجة إلى قوله تعالى في سورة النساء الآية 34 ﴿ **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا** ﴾، واشترطوا شروطا معينة لهذا الحق، حتى يصبح فعله مباحا، ويتعلق ذلك بالسبب والوسائل، والهدف أو الغاية، فيتوجب على الزوج أن يلتزم في أفعاله عندما يباشر حقه في التأديب بالحدود والضوابط والشروط المقررة شرعا حتى لا يتعسف في استعمال حقه، فلا يجوز له إنابة غيره ويتوجب أن تتحقق موجبات التأديب أو أسبابه بأن تكون الزوجة ناشزا، والنشوز هز عصيان المرأة لزوجها فيما أمرها الله أن تطيعه فيه وما كان متفقا مع التنظيم الشرعي للعلاقة الزوجية، ولا تِدب لخيفة إظهاره وإنما بظهور النشوز، وهناك من الفقه من اعتبر أن للزوج الحق في تأديب زوجته عن كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر شرعا، ويكون لإصلاح الزوجة، وبحسن نية، كما يشترط حسب الرأي الراجح عند فقهاء الشرع الإسلامي التدرج في وسائل التأديب، فواجب الزوج أن يبدأ =

الغرض منه التهذيب وبحسن نية للحفاظ على كيان الأسرة، وليس الإنتقام أو بغضا أو كرها أو طمعا في مالها[1]، حتى لا يعتبر تعسفا في استعمال الحق، ويخرج من دائرة الإباحة إلى التجريم[2]، إذ أن الهدف من إباحته هو الحفاظ على مصلحة الأسرة وحفظها، وليس تحقيق مصلحة شخصية[3]، وهو نفس الاتجاه الذي تبناه شراح قانون العقوبات في البلدان العربية[4].

وأما الإتجاه المعارض لاعتبار حق الزوج في تأديب زوجته سببا من أسباب الإباحة: فيذهب أنصاره إلى عدم اعتبار تأديب الزوج لزوجته سببا من أسباب الإباحة، لأنه ليس للزوج الحق القانوني في تأديب زوجته، إذ يرون أنه إذا كانت الشريعة الإسلامية تقرر أيضا للزوج حق تأديب زوجته، ولو بالضرب بشرط أن لا يكون شديدا ولا مبرحا وإنما خفيفا لا يحدث كسرا أو جرحا ولا يترك أثرا ولا ينشأ عنه مرض، فإنه لا يمكن للزوج الدفع بهذا الحق والتحجج به أمام القاضي الجزائي إذا قدمت زوجته شكوى ضده من أجل العنف الزوجي، ويرجع السبب من وراء ذلك أن قانون العقوبات الجزائري قانون وضعي محض، ومن ثم لا يؤخذ بما هو مقرر في

= بالوعظ وهو النصح والإرشاد وبيان عواقب الأمور، والحسن واللين، ثم الهجر ثم الضرب غير المبرح والخفيف وأن لا يترتب عليه ضرر فاحش لا يترك أثرا ولا جرحا أو مرضا ولا يترك أثرا، ولا يكون انتقاما منها أو لإرغامها للقيام بمعصية أو طمعا في مالها يعتبر تعسفا في استعمال الحق وتجاوزا للحدود وهو ما يخرج الفعل عن دائرة الإباحة إلى التجريم، أنظر في ذلك: أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 43، 44، وضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 101، وما بعدها، ومحمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 321 وما بعدها، وهناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 199 وما بعدها، وعبلة عبد العزيز عامر، العنف ضد المرأة والحماية المقررة لمواجهته في الشريعة الإسلامية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2010، ص 162، 163.

[1]– بلخير سديد، المرجع السابق، ص 167، وهناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 198.

[2]– أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 45، ومحمود أحمد طه، المرجع السابق، 321.

[3]– ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 100، 101.

[4]– لقد ذهب شراح قانون العقوبات المصري إلى اقرار استعمال الحق كسبب من أسباب الإباحة، وفقا للمبدأ العام لاستعمال الحق الذي أقره المشرع دون بيان صوره، فتنزع عن الفعل الإجرامي صفته الجرمية وتعود به إلى أصله الإباحة، واعتبروا أن حق الزوج في تأديب زوجته صورة من صور استعمال الحق بوصفه أحد أهم أسباب الإباحة بالاستناد إلى نص المادة 60 من قانون العقوبات المصري التي تنص " **لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة**" المتكاملة مع نص المادة 7 من قانون العقوبات المصري التي تنص أيضا " **لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة الإسلامية الغراء**" مع اشتراط أن تتوافر فيه الشروط القانونية والتزام الحدود المقررة قانونا ولا يتجاوز الضوابط المنصوص عليها شرعا في استعمال الحق، وأن يكون الزوج حسن النية، أنظر في ذلك ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 98 وما بعدها، وهناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 199، 200.

الشريعة الإسلامية إلا إذا كان متوافقا مع أحكام قانون العقوبات[1]، مثلما هو الحال بالنسبة لحق تأديب الصغار الذي لا يعاقب عليه قانون العقوبات في المادة 269 منه[2].

فهم يتمسكون بظاهر القواعد القانونية، ويأخذون بالمعنى الضيق للقانون الذي يعني التشريع، وليس المعنى الواسع الذي يمتد إلى الشريعة الإسلامية والعرف[3]، وفي ظل قانون لا يعتبر أحكام الشريعة الإسلامية مصدرا في التجريم والعقاب في أسباب الإباحة، لا يجوز إباحة ضرب الزوجة إلا بنص خاص يستثني هذه الصورة من الضرب من مجال التجريم، لأن مصدر التجريم هو مصدر الإباحة، خصوصا في ظل مبدأ الشرعية، فلو طبقنا أحكام الشريعة الإسلامية يتوجب تطبيقها تطبيقا شاملا في كافة المجالات، وليس فقط بالنسبة للزوجة التي لا تطيع زوجها، وهو ما يتنافى مع تكريم الإسلام للمرأة، إذ أنه لإخراج ضرب الزوجة من مجال التجريم القانوني يتوجب إخراجه بنص قانوني خاص.

ولقد انتقدت القوانين العربية التي أقرت هذا الحق للزوج سواء أكان ذلك بصورة مباشرة بنصوص صريحة، أو بصورة غير مباشرة، من قبل بعض الفقه لا سيما المنظمات الدولية التي لحقوق الإنسان التي أثارت إشكالية حق الزوج في تأديب زوجته في المجتمعات العربية، واعتبرته شكلا من أشكال التمييز ضد المرأة، على أساس أن منح هذا الحق للزوج على الزوجة دون أن يكون للزوجة الحق على زوجها أيضا إذا ارتكب الأخطاء نفسها التي يحق له تأديبها، هو تمييز لمصلحة الزوج على حساب الزوجة، واعتبرت حصر حق التأديب بالزوج على زوجته دون الزوجة على زوجها يعتبر ممارسة تحط من كرامة الزوجة[4]، كما أن هذا الاتجاه انتقد أيضا

---

[1]– احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 139

[2] – نصت المادة 269 قانون العقوبات على " **كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنه السادسة عشر أو منع عنه عمدا الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر، أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي فيما عدا الإيذاء الخفيف يعاقب بالحبس من سنة غلى خمس سنوات**.....".

[3]– احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 139.

[4]– " **زيادة تعزيز وتشجيع حقوق الإنسان والحريات الاساسية بما في ذلك مسألة وبرنامج وأساليب عمل اللجنة، النهج والطرق والوسائل البديلة التي يمكن الأخذ بها داخل منظومة الأمم المتحدة لتحسين التمتع الفعلي بحقوق الإنسان والحريات الأساسية**"، التقرير الأولي المقدم من السيدة رادهيكا كومارا سوامي المقررة الخاصة بالعنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه، الأمم المتحدة، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، طبقا لقرار لجنة حقوق الإنسان 45/ 1994، الدورة الخمسون، البند 11(أ)، من جدول الأعمال المؤقت، 1994/11/22، رمز الوثيقة (**E/CN.4/1995/42**)، ص 15، 16، أنظر الرابط على الموقع الإلكتروني لمركز وثائق الأمم المتحدة:
http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumberE/CN.4/1995/42

من طرف الفقه العربي من حيث أنه يساوي بين الزوجة والأولاد القصر مهما بلغت الزوجة من الثقافة والعمر، ومساواة المرأة والقاصر هي قمة عدم المساواة بين الرجل والمرأة، لأن هناك فارقا بين المرأة والأطفال القصر فلا يجوز القياس والمماثلة بينهما، لأن مركزهما القانوني مختلف، وهو أمر يحط من قيمتها[1].

2- توجه المشرع نحو تقييد الدفع بحق التأديب كسبب إباحة في جرائم العنف الزوجي:

إن المشرع الوطني باستحداثه للمادتين 266 مكرر و266 مكرر 1 قانون العقوبات اللتان تشددان من عقوبة الزوج الذي يرتكب اعتداء جسديا أو لفظيا أو معنويا ضد زوجته، يكون قد استبعد الدفع بحق التأديب المقرر للزوج كسبب إباحة لجريمة العنف الزوجي وقيده، لأنه بموجب المادة 266 مكرر/1 قانون العقوبات فإن الضرب أو الجرح العمد الذي لا ينشأ عنه مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة 15 يوما يعد جنحة معاقب عليهما بالحبس من سنة إلى 3 سنوات، مقارنة مع الأحكام العقابية العامة التي تعتبر ذلك مخالفة معاقب عليها بالحبس من 10 أيام إلى شهرين طبقا لأحكام المادة 442 قانون العقوبات.

كما أنه أيضا كيف جريمة العنف اللفظي أو المعنوي المرتكبة ضد الزوجة بأنها جنحة معاقب عليها بذات العقوبة طبقا لنص المادة 266 مكرر 1/1 قانون العقوبات، مقارنة مع الأحكام العامة لجريمة القذف العلني التي تكون عقوبتها السالبة للحرية الحبس من شهرين إلى ستة أشهر طبقا للمادة 298، أو جنحة السب الموجه إلى فرد أو عدة أفراد المعاقب عليها بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر طبقا للمادة 299 قانون العقوبات أومخالفة السب غير العلني المعاقب عليها بموجب المادة 463 بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأقل، فهو بذلك جعل من العلاقة الزوجية ظرفا مشددا، واستبعد حق التأديب المقرر للزوج ضد زوجته ضمنيا.

وعلى هذا الأساس فإنه لم يعد يكيف الضرب أو الجرح الذي لا ينشأ عنه مرض أو عجز عن العمل لا يفوق 15 يوما عندما يرتكبه الزوج ضربا أو ايذاء خفيفا، ولم يعد سب الزوجة من قبيل التأديب، بل أصبح جريمة مستقلة بذاتها عن الأحكام العامة التي لا يرتبط فيه الجاني والمجني عليه برابطة الزوجية، وهو ما يفهم منه أنه فصل في التناقض الذي كان موجودا في تفسير النصوص القانونية، ووضح مسألة مهمة وخطيرة داخل المنظومة الأسرية المتعلقة بتأديب الزوجة، فلم يعد يعتد بالنتيجة المتمثلة في عدم ترك أثر أو مرض أو عجز عن العمل

[1]- ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 106.

لمدة لا تفوق 15 يوما لتبرير الفعل المرتكب، الذي اختلف الفقه حول تفسيره إلى اتجاهين، بين المؤيد والمعارض، في ظل قانون العقوبات قبل التعديل الذي لا يوجد فيه نص صريح يمنح حق التأديب للزوج ضد زوجته على خلاف ما ذهبت إليه التشريعات العربية الأخرى التي أقرت ذلك الحق للزوج كما هو الحال بالنسبة للمشرع العراقي الذي نص صراحة في المادة 1/41 من قانون العقوبات العراقي، والمشرع الإماراتي في المادة 23 من قانون العقوبات الإماراتي، التي نصت على الإباحة للزوج ضرب الزوجة في حدود ما هو مقرر شرعا أو قانونا أو عرفا[1]، كما لا يوجد فيه نص ضمني يقره كسبب إباحة بالإحالة إلى الشريعة الإسلامية مثل معظم القوانين العربية كالمادة 60 من قانون العقوبات المصري، والمادة 183 قانون العقوبات اللبناني، والمادة 69 قانون العقوبات الليبي، والمادة 29 من قانون الجزاء الكويتي، والمادة 16 من قانون العقوبات البحريني، والفصل 42 من قانون العقوبات التونسي[2].

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري بتعديله لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19 قد ساير التزاماته الدولية، وأقر المساواة بين المرأة والرجل في القانون الجزائي، خصوصا وأنه في قانون الأسرة واكب التطورات الفكرية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية التي غيرت المركز القانوني للمرأة من خلال تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر 05-02، إذ ألغى المشرع الوطني المادة 39 من قانون الأسرة التي كانت تنص " **يجب على الزوجة طاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة....**" [3]، وهو ما ينتج عنه إلغاء واجب الطاعة والرئاسة للزوج وتم تعديل المادة 36 أيضا إذ جعل مبدأ التعاون بين الزوجين، وجعل بينهما حقوقا وواجبات مشتركة على أساس المساواة في الحقوق والواجبات، يجب عليهما كلاهما احترامها، لضمان التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد، وهو ما ينتج عنه إلغاء حق التأديب في قانون

---

[1]- نص المشرع العراقي في قانون العقوبات على حق الزوج في تأديب زوجته ضمن تطبيقات استعمال الحق صراحة في الفقرة الأولى من المادة 41 منه التي جاء فيها " **لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون ويعتبر استعمالا للحق: 1/ تأديب الزوج زوجته وتأديب الآباء والمعلمين ومن في حكمهم الأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعا أو قانونا أو عرفا**"، ونصت المادة 23 من قانون العقوبات الإماراتي على " **لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون وفي نطاق هذا الحق ويعتبر استعمالا للحق تأديب الزوج لزوجته وتأديب الآباء ومن في حكمهم الأولاد القصر في حدود كما هو مقرر شرعا أو قانونا**" ، أنظر في ذلك: تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 88، 89.

[2]- ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 99، ومحمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 318، 319.

[3]- ألغيت المادة 39 من قانون الأسرة بموجب المادة 18 من الأمر 05- 02 المتضمن تعديل قانون الأسرة، الجريدة الرسمية لسنة 2005، العدد 15، ص 22.

الأسرة ضمنيا[1]، فلا يوجد نص صريح في قانون الأسرة يبيح للزوج حق تأديب زوجته، ومع ذلك يفترض أن ينص على ذلك صراحة ولا يترك فراغا قانونيا يؤدي إلى سوء إعمال المادة 222 من قانون الأسرة نتيجة للتفسير الخاطئ لأحكام الشريعة الإسلامية.

ومادام النشوز هو السبب في إباحة التأديب فهو لم يعد موجودا في قانون الأسرة بإلغاء المادة التي توجب طاعة الزوجة لزوجها، وبالتالي ألغى جميع الأعمال والتصرفات التي تصبح الزوجة بالامتناع عنها ناشزا[2]، إلا ما تناوله المشرع من خلال نص المادة 55 التي اعتبرت النشوز أحد الأسباب التي يحكم بها القاضي بالطلاق، كما ذهب القضاء إلى اعتبار الزوجة ناشزا عند رفضها الرجوع لبيت الزوجية بعد الحكم عليها بالرجوع من طرف القضاء، وبعد تحرير محضر بعدم الرجوع، أو محضر بالامتناع عن الرجوع بعد تنفيذ الحكم الذي يقضي بالرجوع[3]، فلو فرضنا جدلا أنه يجوز الدفع بالتأديب كسبب إباحة يتوجب إثبات النشوز وهو ما يعتبر صعبا لخصوصية العلاقة الزوجية، إلا في حالة الامتناع عن الرجوع، التي يثبتها محضر الامتناع.

ويبقى أمام الزوج فقط الحق في الاستفادة من عذر الاستفزاز طبقا لنص المادة 279 قانون العقوبات عندما يرتكب الضرب أو الجرح على زوجته في اللحظة التي يفاجئها فيها في حالة تلبس بالزنا، وتصبح بذلك عقوبته حسب النتيجة التي تترتب علي ذلك، وفي هذه الحالة تصبح عقوبته الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة، فهو لا يستفيد من الإباحة حتى في حالة تلبس الزوجة بالزنا، وهو نفس الحكم الذي تستفيد منه الزوجة، كما يتوجب عليه أن تجتمع المفاجأة والتلبس في نفس الوقت حتى يقوم العذر، والغرض هنا هو حماية شرف الزوج وليس الحق في التأديب، إذ أن التأديب يتعارض مع هذه الحالة حتى في

---

[1]– محمد صالح بن عومر،" **مساواة المرأة في التشريعات الأسرية المغاربية (الجزائر، تونس، المغرب)**"، **مجلة الحقيقة**، جامعة أدرار أحمد دراية ، العدد 38، 2016 ، ص 69.

[2]– إن عصيان الزوجة لزوجها وعدم استجابته لمتطلباته المشروعة يعتبر نشوزا، فحق الطاعة التي كان منصوص عليه بموجب المادة 39 الملغاة من قانون الأسرة الجزائري قبل التعديل يترتب عنها إلزام الزوجة بطاعة زوجها في غير ما نهى الله عنه، وتحفظه في نفسها وماله حال حضرته وغيبته، والامتناع عن نواهيه باعتباره رئيس العائلة، فإذا امتنعت عن القيام بواجباتها تظهر عليها أمارات النشوز، أنظر في ذلك: العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة، (الميراث والوصية)، ج2، المرجع السابق، ص 164، 165، وتافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 87.

[3]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 33935، المؤرخ في 2005/10/12، نشرة القضاة، وزارة العدل، العدد63، 2008، ص 339.

الشريعة الإسلامية لأنها من الجرائم الحدية[1]، إذ لا يجوز له تأديب الزوجة على معصية ورد في شأنها حد مقرر كالسرقة والزنا، فلو قام الزوج بتأديبها مع وجود الحد، يصبح ذلك خروج عن حقه ويجب معاقبته، حتى ولو كان بإمكانه الاستفادة من العذر، بتوفر شروطها الإجرائية، لأن من واجبه أن يرفع الأمر إلى السلطات بتقديم شكوى[2]، ويعد إثبات هذه الجريمة صعبا لحصر المشرع وسائل الإثبات بموجب المادة 341 قانون العقوبات في ثلاثة وسائل وهي الدليل على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس، وبإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، وإقرار قضائي، وفي حالة عدم وجود شكوى فإن إثبات ذلك يعتمد على اللعان بين الزوجين بأن يحلف ويتهم زوجته بالزنا، في حل هذه المشكلة، وهو ما يترتب عنه آثار خطيرة، تؤدي إلى ضياع الأسرة والأبناء[3].

3- موقف القضاء الجزائري من الدفع بحق التأديب كسبب إباحة:

بالرجوع للتطبيقات القضائية قبل تعديل قانون العقوبات، سيلاحظ أن قضاء المحكمة العليا يفتقر إلى وجود قرارات تأخذ بحق التأديب كسبب إباحة للزوج ضد زوجته في جرائم الضرب والجرح العمد، وقد يرجع السبب في ذلك لكون أن مثل هذه القضايا لم تكن تطرح بشدة أمام القضاء، وإلى عدم لجوء الكثير من النساء المعفنات إلى طرح مثل هذه النزاعات أمام القضاء الجزائي، بل يكتفين بالحماية المدنية وفقط، وفي هذا الإطار يوجد قرار المجلس الأعلى سابقا (المحكمة العليا) المؤرخ في 03/24/ 1970، الذي نقض قرار مجلس قضاء مستغانم القاضي ببراءة الزوج الذي أحدث جروحا بزوجته لها وصف المخالفة طبقا للمادة 442 قانون العقوبات، الذي تمت تبرئته على أساس حق تأديب الزوج لزوجته، وهو القرار الذي تم نقضه وإبطاله استنادا على اعتبارات ايديولوجية تمثلت في التذكير بالمجهودات التي تبذلها الدولة الجزائرية لوضع وترسيخ فكرة المساواة بين المرأة والرجل في كل الميادين، وعلى اعتبارات قانونية على أساس سوء تفسير المادة 39 قانون العقوبات، وخلافا للقرار الصادر عن قضاة المجلس، اعتبر قرار المحكمة العليا أن اعتبار قرار المجلس القضائي الأذى الذي أوقعه الزوج المتهم بزوجته استعمالا لحق التأديب كسبب إباحة، فإنه يكون بذلك قد استبعد نصا تجريميا

---

[1]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 322.

[2]- تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 88.

[3]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 146، 147.

واضحا، وأحل محله أحكاما ترمي إلى وضع الزوجة تحت سيطرة الزوج[1]، وعليه فإذا تمت مسايرة الاتجاه الذي يقر بحق التأديب كسبب إباحة، فإن مخالفة الضرب والجرح المنصوص عليها في المادة 442 قانون العقوبات لا يعنى بها الزوج، وبالتالي فإنه لا يعد مرتكبا للجريمة إلا إذا نتج عن الضرب أو الجرح مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما، وهو ما أطلق عليه الفقه جريمة تجاوز حق التأديب[2]، وهو ما يشكل تمييزا ضد المرأة، التي يمكن لزوجها أن يتقدم بشكوى ضدها على أساس مخالفة الضرب والجرح، ولو أراد المشرع إباحة ذلك الفعل لنص عليه بنص صريح مثل ما هو عليه الشأن في القوانين العربية.

4- تقدير موقف المشرع الجزائري بتشديد العقاب على جرائم العنف الزوجي البسيطة:

إن المشرع الجزائري بتعديله لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 15- 19 ألغى التمييز القانوني بين الزوج والزوجة، سيما ما تعلق بجريمة العنف الزوجي المادي والمعنوي، إذ جعلها جريمة مستقلة، ووضع حدا لكل التفسيرات الأخرى التي يتحجج بها الأزواج المعنفون لزوجاتهم، في ظل الاختلاف بين شرائح المجتمع،

فهذا الموقف جعل المختصين في القانون وفي الفقه الإسلامي والشريعة والرأي العام والأطياف السياسية، والمنظمات الحكومية وغير الحكومية وهيئات المجتمع المدني والرأي العام يختلفون فيما بينهم حوله بين إتجاه مؤيد، وإتجاه معارض، فقد أثار هذا التعديل فوضى وضجة عارمة عندما طرح أول مرة للنقاش والتداول وقبل المصادقة عليه في البرلمان بغرفتيه وحتى بعد ذلك، لا سيما وأنه يتعلق بمسألة التأديب التي تتمتع بخصوصية في المجتمع الجزائري باعتباره من المجتمعات العربية التي تعتبر فيها الشريعة الإسلامية مصدرا من مصادر قانون الأسرة.

فالإتجاه المؤيد: يرى أن موقف المشرع الجزائري هو خطوة نحو تكريس مبدأ المساواة بين الجنسين في القانون الجزائي باعتباره أهم دعامة لحماية حقوق المرأة، وذلك بإلغاء التمييز ضد الزوجة لصالح الزوج، من خلال إلغاء كافة الممارسات و مظاهر الحيف والميز التي جعلها الموروث الثقافي المغلوط أعمالا مشروعة، كما أنه وسيلة من وسائل مكافحة ظاهرة العنف الزوجي التي هي في تفاقم وتزايد، **وأما الإتجاه الرافض:** فيرى أنصاره أن رفض تأديب الزوج

---

[1]- شريفة قشي، الرابطة الأسرية في القانون الجنائي، رسالة ماجيستير في القانون الجنائي وعلم الإجرام، جامعة باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 1987، ص 102.

[2]- أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 35.

لزوجته هو حكم مستورد أملته جهات غربية تسعى إلى تشتيت الأسرة بمفهومها الصحيح وتدفع نحو الانسياق وراء تأثير بعض الدول الأجنبية وكذا الايديولوجية الغربية التي يعد أحد نماذجها الرامي إلى انسلاخ المجتمع عن مبادئ الشريعة الإسلامية، وهو ما اعتبره هذا الاتجاه ضربا لأحكام الشريعة الإسلامية والقيم والأعراف والتقاليد التي تحكم المجتمع الجزائري لأن الظاهر من هذه الأحكام يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية، كونه فرضته العولمة والإتفاقيات الدولية، وأنه يمس بخصوصية الأسرة، وتحجج أنصار هذا الاتجاه أيضا بأن تأديب الزوجة وارد في القرآن ولا أحد يمكنه إلغاءه، فهذا الموقف يتعلق بالمرأة بصفتها زوجة، وهي جزء من الأسرة التي يعد التشريع الإسلامي مصدرا ومرجعا لأحكامها، مما يتوجب على المشرع عدم التشريع بما يخالفها[1].

وفي ظل التباين والإختلاف في وجهات النظر التي تجلت بصفة عامة في هذين الإتجاهين السابقين، فإنه بالتمعن في موقف المشرع الجزائري وفي خلفيات استحداثه لهذه المواد التي تجرم العنف الزوجي والذي تتميز العقوبات المقررة لها بنوع من الشدة، من خلال الإطلاع على عرض أسباب القانون، وبالتركيز على الأهداف التي يصبو المشرع إلى تحقيقها، يتبين أنه قد اتخذ خطوة جريئة بتقييده لحق التأديب المقرر للزوج، وعدم الاعتداد به كسبب إباحة، تجعل الزوج يستفيد من البراءة، من خلال جعل جريمة الضرب والجرح التي ترتكب من الزوج ضد زوجته والتي لا ينشأ عنها مرض أو عجز كلي لا يتجاوز 15 يوما جنحة أو من خلال التشديد من عقوبة الزوج الذي يرتكب عنفا معنويا ضد زوجته، مقارنة مع الأحكام العامة، لكونه مطالب بتجسيد التزاماته القانونية الدولية من جهة، وبعدم التعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية التي تعد مرجعا لقانون الأسرة وللقيم ومبادئ الشريعة الإسلامية، على اعتبار أن الإسلام دين الدولة.

وبالرجوع إلى عرض أسباب تعديل القانون المذكور يتبين أن المشرع برر توجهه بالهدف الذي يصبو إليه وهو مواجهة العنف الأسري لا سيما العنف الزوجي ضد المرأة، وإقرار حماية خاصة لها تماشيا مع المعايير الدولية ومع مراعاة خصوصيات المجتمع الجزائري، فهذه

---

[1]– ح. سامية، بولعلوة آمنة، سهام حواس، " **قانون الأسرة والعقوبات يدخلان حلبة المزايدة السياسية**"، مقال جمع آراء ووجهات نظر مختلف الأطياف السياسية وهيئات المجتمع المدني والحقوقيين، والمختصين في الفقه الإسلامي، **جريدة الحوار الجزائرية**، نبض المجتمع، 2015/03/18، أطلع عليه في 2017/06/22، على الساعة 22.00، على الموقع الإلكتروني:**http://elhiwardz.com/society/1619**

التعديلات التي أحدثها المشرع جاءت بالخصوص لمكافحة ظاهرة العنف الزوجي ضد المرأة التي هي في تفاقم وتزايد في الآونة الأخيرة[1].

ويلاحظ أن المشرع الوطني بتقييده لحق التأديب من خلال تشديد الجزاء المقرر لجرائم العنف الزوجي البسيطة، توجه لوضع حد لهذه الظاهرة التي أصبحت تنخر المجتمع، من خلال توفير حماية قانونية للزوجة والزوج على حد سواء لا سيما الزوجة التي تكون أكثر عرضة له والتي سهلت علاقتها بالزوج ارتكاب الاعتداء الجسدي، الذي أبان عن خطورة إجرامية ارتأى المشرع مواجهتها وردعها، إضافة إلى الدور الوقائي الذي يجعل الزوج أو الطليق يمتنع عن هذه الاعتداءات بسبب علمه المسبق بالعقوبة المشددة، وعدم إباحة الضرب أو العنف المعنوي تحت أي عذر من الأعذار.

وفيما يخص معارضة توجهه هذا لمبادئ الشريعة الإسلامية، فالمشرع قيد حق التأديب، لدرء المفسدة، لأن ظاهرة العنف الأسري ضد الزوجة في المجتمعات العربية تنطوي على سوء فهم حق التأديب الذي شرعته الشريعة الإسلامية، إذ طغت الثقافة الاجتماعية على تفسير هذا الحق وأبعدته عن مغزاه الشرعي الحقيقي، واتخذ معنى سيئا استغله البعض للإساءة إلى الإسلام، أو تحجج به البعض لأجل استغلاله للأغراض الشخصية أو الانتقام وليس لأجل مصلحة الأسرة، أو بسبب ضعف الوازع الديني والجهل بأحكام الشريعة الغراء، وهو راجع إلى التقاليد والعادات الاجتماعية الخاطئة التي تميز بين الرجل والمرأة، فالتأديب بمفهوم الشريعة الإسلامية لا يمكن أن يسبب للمرأة أذى بدني وضررا ماديا ومعنويا إذ هو تأديب وليس تعد، ويفترض في التأديب أن يكون بالعاطفة للتهذيب والإصلاح حتى تلوم الزوجة نفسها ولإحياء ضميرها وليس امتهان واحتقار لها، فالأصل بين الأزواج المعاشرة بالمعروف لقوله تعالى ﴿**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[2]، ولقوله تعالى ﴿ **الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ** ﴾[3]، فإذا التزم الزوج بأحكام الشريعة لا يمكن أن يرقى التأديب وفقا للضوابط التي حددتها إلى احداث عجز للزوجة أو مرض ولو ليوم واحد، كما أن الوعظ هو تقديم النصيحة للزوجة بالكلمة الطيبة عند ارتكابها خطأ ما للإبقاء على المودة والرحمة بين الزوجين، وليس السب والشتم والتهديد، لأن هذه التصرفات ليست من الأمور التي تدخل ضمن حدود التأديب

---

[1]– وزارة العدل، عرض أسباب مشروع قانون يعدل ويتمم الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ص 2.

[2]– سورة النساء الآية 19.

[3]– سورة البقرة، الآية 229.

المسموح بها في الشريعة الإسلامية، كما أن الضرب يعد آخر مرحلة بعد استنفاذ جميع الطرق الأخرى، وذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم جواز اللجوء للضرب مطلقا كوسيلة لتأديب الزوجة من أجل الحفاظ على المودة والرحمة، والتأديب متعلق بالزوجة الناشز، وهو علاج لحالة شاذة وليست عامة، وإنما تؤدي إلى كره الزوجة لزوجها ولانحلال الأسرة وانتشار الأمراض النفسية والعقد وتؤدي إلى سوء تربية الأبناء وانهيار الأسرة[1].

ومن خلال ما سبق، فإن الشريعة الإسلامية وإن أباحت التأديب للزوج بالضرب فقد قيدته بأحكام وشروط ورسمت له منهاجا حتى لا يرقى إلى تكييف الفعل جريمة، لأن الضرب يكون في حال فشل الموعظة بالتذكير بما يلين القلب لقبول الطاعة واجتناب المعاصي، والهجر، ولا يكون الضرب مبرحا[2]، لقوله صلى الله عليه وسلم " **أَلاَ وَاسْتَوْصُوا بِالنِسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّمَا هُنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ لَيْسَ تَمْلِكُونَ مِنْهُنَ شَيْئًا غَيْرَ ذَلِكَ إِلاَّ أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ، فَإِنْ فَعَلْنَ فَاهْجُرُوهُنَّ، فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ، فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَ سَبِيلاَ** "[3]، فلا يؤدي إلى الجرح أو الكسر أو تغيير لون الجلد ولا يضرب الوجه والمواضع الحساسة في الجسم، وأن لا يكون في موضع واحد، وذهب بعض العلماء إلى تبيان وسيلة الضرب بالسواك أو المنديل، والضرب الذي ينشأ عنه عجز أو مرض لمدة ساعة أو يوم واحد هو ضرب مبرح، فالتأديب ليس الغرض منه العقاب والألم والأذى، فهو تعبير مادي عن الجدية وعدم الرضاء، فهذه القيود الموجودة دليل على ترك الضرب[4]، لقوله صلى الله عليه وسلم " **وَلَنْ يَضْرِبَ خَيَارُكُمْ**"[5]، لأن الضرب يتعارض مع الإحسان في المعاملة، فالرسول صلى الله عليه وسلم كان يكره ضرب النساء، ويأبى على رجولة الرجل وإنسانيته أن يحط من إنسانية المرأة إلى

---

[1]– نهى عدنان القاطرجي، العنف الأسري بين الإعلانات الدولية والشريعة الإسلامية، الإمارات العربية المتحدة، إمارة الشارقة، منظمة المؤتمر الإسلامي، مجمع الفقه الإسلامي، الدورة 19، ص 12، وتافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 93، 98.

[2] – المرجع نفسه، ص 97.

[3] – رواه عمر بن الأحوص، أخرجه الترمذي(1163)، و بن ماجه (1851)، والنسائي في السنن الكبرى (9169)، حديث حسن صحيح، للإطلاع عليه أنظر: الموسوعة الحديثية الدرر السنية على الموقع الإلكتروني:
https://www.dorar.net

[4]– تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 98.

[5] – رواه أم كلثوم بنت أبي بكر، حدثه البيهقي، المصدر السنن الكبرى للبهيقي، الرقم 7/304، حديث مرسل، أنظر الموقع الإلكتروني، الموسوعة الحديثية الدرر السنية، على الرابط الإلكتروني التالي:
https://www.dorar.net/

المستوى الدني الذي تنال فيه الضرب، وروي عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه ما ضرب امرأة له في حياته، ولا خادما قط، لذلك نهى المؤمنين عن ضرب زوجاتهم، لأن خيار الناس لا يضربون زوجاتهم، فالضرب في الشريعة يكون في أضيق الحدود لأجل الحفاظ على الأسرة، وهو حل قبيح وكريه وتطبيقه مع هذه القيود يكاد يكون منعدما، بل على العكس قد يؤدي استعمال الضرب إلى خراب الأسرة[1].

وبانتشار جرائم العنف الأسري يتبين أن الزوج لا يحترم التدرج بالنصح والموعظة والتلطف والتحاور مع زوجته أو حتى بذل جهد لمعرفة سبب نشوزها أو تعقيلها وإرشادها إلى بعض المختصين الاجتماعيين والنفسيين أو حتى الاحتكام إلى حكمين من أهله وأهلها[2]، فهو يلجأ في الحال إلى ضرب الزوجة لضعف في شخصيته أو لسرعة الغضب والشك والتسلط، والضرب لا يصلح الأحوال وإنما يؤدي إلى كره الزوجة لزوجها وإلى النفور منه، والرغبة في إنهاء العلاقة معه[3]، فلماذا لا يبتعد الزوج عن استعمال هذه الوسيلة مع أقرب الناس إليه في زمن يمنع فيه إساءة معاملة الحيوانات[4]، فالأولى تطبيق ذلك على المرأة لقوله صلى الله عليه وسلم " **رِفْقًا بِالْقَوَارِيرْ** "[5]، فالشريعة الإسلامية أنصفت المرأة ومنحتها مركزا مساويا للرجل، ولا يجوز التحجج بها لتبرير العنف الزوجي، لأن الضرب من الوجهة القانونية غير جائز قانونا لأنه ليس حقا له على زوجته حتى يباح، فحق الزوج هو تأديب زوجته، ولكن وسائل استعمال هذا الحق يجب أن تتقيد بالنصوص الواردة في قانون العقوبات، فلا يكون التأديب بوسيلة يعتبرها قانون

---

[1]– تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 98، 99، 100.

[2]– نهى عدنان القاطرجي، العنف الأسري بين الإعلانات الدولية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 16.

[3]– كمال بوعلاق، العنف الأسري وأثره على الأسرة والمجتمع في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في علم الاجتماع، جامعة وهران 2 – محمد بن أحمد، كلية العلوم الاجتماعية، قسم علم الاجتماع، 2017/2016، ص 135.

[4]– نصت المادة 449 قانون العقوبات " **يعاقب بغرامة من 6.000 دج إلى 12.000 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة عشرة أيام على الأكثر كل من أساء دون مقتضى معاملة حيوان من الحيوانات المنزلية أو المستأنسة أو المأسورة سواء كان ذلك علنيا أو غير علني. ويجوز للمحكمة في حالة الحكم على مالك الحيوان أو إذا كان مالكه مجهولا أن تأمر بإيداع الحيوان في مؤسسة ذات منفعة عمومية لحماية الحيوانات أو تقرر اعتبارها كذلك وللمؤسسة في هذه الحالة حرية التصرف فيه** ".

[5]– رواه أنس بن مالك، حدثه البخاري، صحيح البخاري، الرقم 6210، للإطلاع عليه على الموقع الإلكتروني طريق الإسلام، على الرابط الإلكتروني التالي: **https://ar.islamway.net/article/78441**

العقوبات جريمة، وهو الاتجاه الذي سار نحوه المشرع الجزائري فيما يخص الجهود التي يبذلها لترقية حقوق المرأة وإلغاء كل تمييز ضدها.

ج- إلغاء العذر المعفي من العقاب على السرقة بين الأزواج:

بالرجوع إلى نص المادة 368 قانون العقوبات الجزائري المعدلة طبقا للقانون 15-19[1]، التي تقرر الحصانة الأسرية كعذر معفي من العقاب والتي تنص على عدم العقاب على السرقات التي ترتكب من الأصول إضرارا بأولادهم، أو غيرهم من الفروع، أو من الفروع إضرارا بأصولهم، ويستفيد منها الرجل والمرأة على حد سواء، إذ تستفيد الأم والبنت والأب والابن والجد والجدة وإن علوا، في إطار العلاقة الزوجية الصحيحة، إذ يحكم القاضي بالإعفاء من العقوبة، وهو من النظام العام، يثيره القاضي من تلقاء نفسه، ولا يحكم بالبراءة، ويبقى للمجني عليه سوى المطالبة بالتعويض المدني تجاه ما لحقه من أضرار، ولا يستفيد الشريك الذي لا يدخل في الأصول والفروع من الإعفاء بل تطبق عليه، وفيما يخص العقاب على السرقة التي تقع بين الأزواج، لم يعد يشملها العذر المعفي، الذي كانت المادة 368 قانون العقوبات الجزائري تقره، وأصبحت السرقة بين الأزواج تحكمها أحكام المادة 369 قانون العقوبات المعدل والمتمم[2]، من قبيل الجرائم التي تتقيد إجراءات المتابعة الجزائية فيها من ناحية التحريك بشكوى، والذي تتوقف المتابعة فيها بالتنازل عن الشكوى، مما يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، شأنها شأن جريمة السرقة التي تتم بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة.

ومن الواضح أن المشرع لم يفرق بين الزوج والزوجة في الاستفادة من هذه الحصانة الإجرائية، كما أنه كرس المساواة بين الرجل والمرأة، وحتى بين الزوجة والأخت، لأنه في السابق وقبل التعديل كانت الزوجة والزوج في نفس المرتبة مع الأم والبنت، والأب و والإبن، وفيما بعد أصبحت في نفس المركز مع الأخت والأقارب والحواشي، ولعل السبب في ذلك يعود لكون المشرع يريد أن يحافظ على مصلحة الأسرة ومصلحة أفرادها، وحاول أن يوفق بين التأثير الإيجابي والسلبي لهذه الحصانة.

فإقراره للإعفاء من العقوبة فيما يخص جريمة السرقة بين الأصول والفروع مرده هو أن متابعة الآباء لأبنائهم أو العكس يجعل المتضرر من السرقة يعاقب مرتين، الأولى باعتباره

---

[1]- عدلت بموجب المادة 7 من القانون رقم 15- 19، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 71، ص 3.

[2]-عدلت بموجب المادة 8 من القانون رقم 15-19، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 71، ص 3.

متضررا مالكا للشيء المسروق والثانية باعتباره والدا أو أما أو ابنا أو بنتا وهو ما يترتب عليه مضاعفات نفسية وعاطفية واجتماعية تعصف بالأسرة، وبإقراره للمتضرر حق المطالبة بالتعويضات المالية يكون قد ضمن لأطراف العلاقة الأسرية أصل فرع بالرغم من إعفاء الجاني من العقوبة حماية ضد بعض التصرفات المخالفة للفطرة وللعاطفة الأبوية أو عاطفة الأبناء وواجب احترامهم لآبائهم التي تعرض المتضررين من هذه الأفعال إلى أضرار وإفلاس، وآثار مادية ونفسية تؤدي إلى انهيار العلاقة الأسرية، فالمشرع يحمي أطراف العلاقة الأسرية أصل فرع وعلى أساس ذلك يستفيد الجميع من هذه الحماية حسب مركزهم وعلى قدم المساواة بما فيهم المرأة حسب مركزها، بما فيها مساواتها مع الرجل.

وأما فيما يخص تقييد المتابعة على الشكوى المقررة للجميع في إطار العلاقة الزوجية، أو القرابة، فقد انساق وراء مراعاة صلة القرابة والرحم، والمحافظة على الأسرة من جهة، وإعفاء الأزواج أو الأقارب والحواشي لغاية الدرجة الرابعة يجعل هؤلاء في مأمن من المتابعة الجزائية، ويجعلهم يسطون على أملاك غيرهم، مما يسبب لهم ألما نفسيا وماديا، وهو ما جعل المشرع يقرر لهم حصانة إجرائية، ومرد إلحاق الأزواج بالأقارب هو أن إعفاء الأزواج من العقاب يفسح المجال لارتكاب سرقات خطيرة، فكم من زوج أو زوجة وتحت ذريعة الإعفاء وعند كثرة الخلافات بينه وبين زوجه أو عندما يقدم على الطلاق أو الخلع يستغل غياب الزوج الآخر ويسرق ما يوجد في بيت الزوجية، وممتلكات الزوج الآخر، فهذه الحماية لم يميز فيها المشرع بين الرجل والمرأة الزوج والزوجة وبين الأقارب، فهو يكرس فيها المساواة بتماثل المراكز القانونية وبمراعاة الاعتبارات الحفاظ على العلاقة الأسرية، الحفاظ على حقوق الأفراد، إذ يجعلها تملك السلطة التقديرية لمتابعة الزوج أم لا.

وتشمل هذه الأحكام جرائم الشيك وخيانة الأمانة والنصب حسب مقتضيات المادتين 373، 374 قانون العقوبات، وحسنا ما فعل المشرع وذلك لاستقلالية الذمة المالية بين الأزواج، وفي غياب هذه الشكوى وبإجراء المحاكمات يخضع الجناة لنفس العقوبات التي يخضع لها الآخرون والتي يتساوى فيها كل من المرأة والرجل أيضا، خصوصا وأن المرأة تتعرض كثيرا لهذه الأفعال في الآونة الأخيرة، بل على العكس يفترض في الزوج القيام بالإنفاق وتوفير حاجيات الزوجة، وليس الاعتداء على أموالها وممتلكاتها.

ثانيا: الأحكام الجزائية الواجب إلغاؤها للقضاء على التمييز القانوني ضد المرأة

لا تزال أمام المشرع الوطني بعض الأحكام التي يتوجب عليه إلغاؤها، للحد من التمييز القانوني السلبي ضد المرأة في القانون الجزائي من خلال تصحيح مظاهر الإخلال بالمساواة بين المرأة والرجل أمام القانون الجزائي، أو مظاهر إخلال المساواة بين المرأة المتزوجة وغير المتزوجة داخل الأسرة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ – التدخل بتصحيح الإخلال السلبي للمساواة بين المرأة والرجل أمام القانون الجزائي:

يتوجب على المشرع التصدي لحالات الإخلال السلبي بين المرأة والرجل أمام القانون الجزائي التي يكرسها الخطاب القانوني، بصورة ضمنية وتعكس ممارسات اجتماعية تمييزية ضد المرأة تظهر في صورة شرعية، لأن تطبيقها يؤدي إلى حالات تمييزية، لصالح الرجل، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- إلغاء إعفاء الجاني الخاطف من العقاب في حالة الزواج بالمخطوفة:

بالرجوع لنص المادة 326 قانون العقوبات التي تخص خطف القصر وابعادهم، وبالتحديد في الفقرة الثانية منها، وإن كانت تحمي المرأة بصفتها قاصرا أو حدثا، كونها تستفيد من الحماية باعتبارها طفلا بقوة القانون، إلا أنها تنطوي على التمييز ضد المرأة من ناحية المساواة في الرضا والسن الأدنى للزواج بين المرأة والرجل، وبالنظر لاختلاف سن الرشد الجزائي والمدني بين 18 سنة و19 سنة، فإن المرأة وإن بلغت سن الرشد الجزائي فهي تبقى قاصرة بالنسبة لسن الرشد المدني وكذا السن القانوني للزواج المحدد بـ19 سنة كاملة طبقا للمادة 7 من الأمر 05-02 المتضمن قانون الأسرة، وعلى أساس ذلك فإن توقيف مسألة المتابعة الجزائية ضد الخاطف، إذا تزوج من المخطوفة أو المبعدة إلا بناء على شكوى الأشخاص الذي لهم صفة في إبطال الزواج ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله، وهو ما يتناقض مع أحكام اتفاقية الرضا وتحديد السن الأدنى للزواج من جهة، وإن كان القانون يسمح بزواج القاصر برخصة من القاضي قبل بلوغ سن الرشد لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين، فهو يتعارض مع نص المادة 4 قانون الأسرة التي اعتبرت الزواج عقد رضائي، والمادة 9 قانون الأسرة التي اعتبرت أن انعقاد الزواج يتم بتبادل الرضا، والمادة 9 مكرر قانون الأسرة التي حددت شروط انعقاد الزواج التي من بينها توافر شرط الولي والأهلية والصداق والشاهدان، والمادة 13 قانون الأسرة التي تنص على عدم جواز إجبار الولي أبا كان أو غيره القاصرة التي هي في ولايته على الزواج ولا يجوز له أن يزوجها بدون موافقتها وإلغاء المادة 12 قانون الأسرة التي كانت تجيز للأب منع بنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة.

وعلى أساس هذه المواد من قانون الأسرة الجزائري يتضح أن هذا النص من قانون العقوبات جاء متناقضا مع أحكام قانون الأسرة فبالرغم من تعديل هذه المادة في 2006 بعد صدور قانون العقوبات فيما يخص تعديل العقوبة وتشديدها إلا أنه لم يلغ الفقرة الثانية، لأن المشرع جعل من زواج القاصر المخطوفة مانعا من موانع العقاب أو قيدا من قيود تحريك الدعوى العمومية إلا إذا رفعت شكوى ضده لإبطال الزواج، فهذا الزواج غير صحيح من الناحية الشرعية حتى وإن كانت المخطوفة راضية لأن الطريقة التي تم بها الزواج غير مشروعة لعدم توافر الشروط، ولو فرضنا أن الولي أجاز هذا الزواج وتنازل عن الشكوى، وصحح الزواج، إلا أن جريمة الخطف وقعت، وبقاء هذا النص على حاله من شأنه أن يشجع على الزواج بهذه الطريقة، لأن الأسر تقبل به ولا تبطله خوفا من الفضيحة، وتسمح بهذا الزواج تحت تأثير وضغط العرض والشرف، والخاطف يلجأ إلى هذا التصرف للإفلات من العقاب، وقد يلجأ إلى الطلاق لفك الرابطة الزوجية[1]، وهو ما يخلف ضررا للمخطوفة لما فيه من إخلال برضاها في الزواج من جهة، ولما فيه من مكافأة للخاطف بدل العقاب، وهو نص يجعل من كل رجل لم يتمكن من الزواج التي يرغب في الزواج منها، لأي سبب من الأسباب أو لأنها رفضته، يخطف الفتاة، التي قد يجبرها على القبول به في مثل هذه الظروف، ويتم الزواج ويفلت الجاني من العقاب، ومهما كان الغرض من هذا النص والتبريرات الذي وضعه المشرع من أجلها، فإنه يتضمن تمييزا ضد المرأة كونه يخل بحقها في الرضا بالزواج، ولذلك فإنه من الأحسن إلغاء هذه الفقرة الثانية من المادة 326 قانون العقوبات، لأنها لا تتماشى مع مقتضيات قانون الأسرة، وماهي إلا أثر من آثار العادات والتقاليد البالية التي لا يزال قانون العقوبات يحتفظ بها، من شأنها أن تقلل من حماية رضاء المرأة بالزواج، فإلغاء هذه الفقرة هو تصرف رادع لمنع الجريمة ولحماية المرأة من استعمال الخاطف للزواج كآلية للهروب من المتابعة الجزائية للتحايل على القانون وفي الأخير تطليقها بالإرادة المنفردة، لأن متابعة مرتكب الخطف حسب المادة 2/326 قانون العقوبات يخضع لشرطين الشكوى المسبقة لحق إبطال الزواج،

---

[1]– فوزية مروان، "**الحماية الجزائية للمرأة في القانونين التونسي والجزائري هل هو مطلب داخلي أم التزام خارجي**"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد01، ج 2، جوان 2016، عدد خاص بأشغال الملتقى الدولي الثاني، الموسوم بـ " المركز القانوني والسياسي للمرأة في التشريعات المغاربية في ظل التعديلات المستحدثة" المنظم من قبل كلية الحقوق والعلوم السياسية يومي 20/19 أكتوبر2015، ص 54.

وإلغاء الزواج من طرف المحاكم المدنية، ويعتبر ذلك مسألة فرعية تعترض المتابعة الجزائية[1]، إذ لا تقوم المتابعة إلا بعد إبطال الزواج، وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا[2].

كما أنه لو رضيت المرأة وأهلها بعد الخطف يتوجب على المشرع أن ينص على أنه إذا وقع الطلاق قبل سنتين من الزواج يعد سببا لإعادة تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة كونها طرفا أصليا في قضايا شؤون الاسرة طبقا للمادة 3 مكرر قانون الأسرة الجزائري واستئناف محاكمة الخاطف إذا ما تبين لها أنه أراد الانتقام، أو التحايل على القانون وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع التونسي في المجلة الجزائية بموجب الفصل 227 مكرر منه[3].

2 – إلغاء شرط توافر علم الشريك بقيام العلاقة الزوجية للزوجة في جريمة الخيانة الزوجية:

يتعين أن يشار إلى تفرقة وردت في أحكام جريمة الخيانة الزوجية فيما يخص إثبات توافر القصد الجزائي عند الشريكين، المرأة والرجل في جريمة الخيانة الزوجية، بالرغم من أن المشرع سوى بين الزوج والزوجة في أحكامها، إلا أنها لا تزال تميز بين المرأة والرجل، ويعود السبب في ذلك لعدم تجريمها للعلاقات غير الشرعية الرضائية في غياب العلاقة الزوجية، إذ تشترط المادة 2/339 قانون العقوبات علم شريك الزوجة بأنها مرتبطة بعلاقة زوجية، وهو ما أقره قضاء المحكمة العليا الذي أقر بعدم تطبيق المادة 339 قانون العقوبات على الشريك الذي يرتكب الزنا مع امرأة متزوجة إلا إذا كان يعلم أنها متزوجة[4]، غير أن شريكة الزوج، المرأة الجانية لم يشترط القانون علمها بزواج الرجل حتى تقوم الجريمة في حقها، لأنه ورد صراحة اشتراط علم الشريك في الزنا بأن شريكته الزوجة الخائنة متزوجة، بينما الفقرة الثالثة من المادة 339 قانون العقوبات لا تشترط علم الشريكة بأن شريكها الزوج الخائن متزوج، فهي تعاقب بنفس عقوبة الزوج حتى ولو أنها لا تعلم بأنه غير متزوج، وهو ما يعتبر تمييزا ضد المرأة، فلو أراد المشرع

---

[1] – عبد الحميد عمارة، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي، المرجع السابق، ص 320، 321.

[2] – قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 128928، المؤرخ في 1995/01/03، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1995، ص 249.

[3] – فوزية مروان، المرجع السابق، ص 54.

[4] – قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 28837، المؤرخ في 1984/6/12، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1990، ص 279.

اشتراط العلم لنص على ذلك صراحة، فيمكن لشريك الزوجة أن يستفيد من البراءة بالدفع بعدم علمه، أو أنه يعتقد بأنها مطلقة أو أرملة، أما شريكة الزوج فلا يمكنها لأن المادة 339 قانون العقوبات لا تساوي بين المرأة والرجل ولو أراد المشرع أن يساوي بينهما لجاء نص المادة 3/339 قانون العقوبات كما يلي: " **وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته إن كانت عالمة بأنه متزوج**"، وهو تمييز غير منطقي، بين المرأة والرجل[1]، خصوصا في هذه الجريمة النكراء إذ يفترض تشديد العقاب للزوج الخائن مهما كان سواء رجلا أم امرأة، وعلى الشريكين كلاهما، خصوصا وأن شريك الزوج يعتبر أيضا قد سبب للزوج المغدور ألما وضررا معنويا، ولاعتبار أن هذه الجريمة تعبر عن حماية للعلاقة الزوجية بغض النظر عن صفة الجاني، ولما تنطوي عليه من آثار سلبية على المجتمع، فلا يجوز التساهل مع الجناة.

ب- التدخل بتصحيح الإخلال السلبي بالمساواة بين المرأة المتزوجة والمرأة غير المتزوجة:

إن المشرع الجزائري وفر الحماية للمرأة داخل الأسرة بصفتها زوجة، بسبب العلاقة الزوجية، فينجر عن ذلك تمييز بين المرأة والمرأة داخل الأسرة بسبب الصفة الأسرية، فعند اختلاف الظروف يعتبر ذلك منطقيا ومبررا كأصل عام، ومع ذلك قد تنطوي هذه الأحكام على تمييز قانوني سلبي بين المرأة والمرأة، إذ يكون في بعض الحالات ضد المرأة المتزوجة، وفي بعض الأحيان ضد المرأة غير المتزوجة داخل الأسرة، وهو ما يتوجب تدخل المشرع لتصحيحه وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- إلغاء الاستفادة من عذر الاستفزاز في جريمة قتل أو ضرب الزوج:

إن المشرع بتدخله لحماية العلاقة الزوجية التي تستفيد منها المرأة بصفتها زوجة على قدم المساواة مع الرجل في جريمة الخيانة الزوجية، وإن لم يميز بين الزوجة والزوج في الاستفادة من هذا العذر الشخصي المتمثل في عذر الاستفزاز، وإن كانت تنطوي على حمايتها إذا كانت جانية من خلال الاستفادة من العذر، إلا أنها قد تؤدي إلى التمييز ضد المرأة المتزوجة من خلال استفادة الزوج من عذر الاستفزاز في جريمة قتل الزوجة، مقارنة بين المرأة غير المتزوجة داخل الأسرة كالأخت ومهما كانت درجة القرابة، لأن المشرع لم يشمل قتل المحارم بهذا العذر، وأخضع قتل الأخت والبنت والعمة والخالة وبنت الأخ وبنت الأخت إلى القواعد العامة وشدد من قتل الأم، على خلاف بعض التشريعات العربية كالتشريع العراقي في

[1]- عبد الحليم بن مشري، "**جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 194.

المادة 409 من قانون العقوبات، والتشريع الكويتي في المادة 153، والليبي في المادة 375 قانون العقوبات التي خففت للرجل الذي يقتل أمه أو بناته أو أخواته ، بينما المشرع الجزائري يخفف للزوج العقوبة فقط إذا فاجأ زوجته متلبسة بالزنا[1].

وبالرغم من أن هذا الزوج المغدور في هذه الحالة لا يستطيع أن يسيطر على تصرفاته وانفعالاته، ويندفع إلى الاعتداء على زوجته إما بالضرب أو الجرح أو القتل، ليثأر لعرضه، فإن تقدير المشرع لحاله وتخفيف العقوبة له مع ضرورة توافر شرط المفاجأة والتلبس وارتكاب الضرب الذي قد تصل نتائجه إلى إحداث عاهة مستديمة أو الوفاة أو جريمة القتل في الحال، وهو ما يقلل من الحماية الجزائية للزوجة لحقها في الحياة، وسلامتها الجسدية، وهو ما يشكل تفرقة بين المرأة الزوجة والمرأة بصفتها أحد أفراد الأسرة، وهو ما يتطلب أن يتعامل المشرع بصرامة مع جريمة قتل الزوجة في حالة التلبس لما تخلفه تلك الجريمة على الأبناء إن وجدوا، وعلى الأسرة، من آثار سلبية ولا يخفف من العقوبات إلى الحدود التي حددتها المادة 53 من قانون العقوبات، خاصة وأنه كثيرا ما أطلعتنا الحصص الاجتماعية المتلفزة والصحف بأخبار قتل تكون ضحيتها الزوجة، فحتى لو برر المشرع هذا التخفيف بأن المفاجأة المفجعة من شأنها تقليل الإدراك والتمييز لدى الزوج بسبب عذر الاستفزاز الخطر، إلا أنه يعتبر في نظر البعض تفويضا تشريعيا للزوج بالاعتداء على زوجته، وهو ما يجعله إنسانا بدائيا يستولي عليه الغضب العارم، وهو بذلك يعد صورة من صور الانتقام الفردي المباشر بإيقاع المجني عليه العقوبة بنفسه على الجاني وهو ما يتعارض مع حق الدولة في العقاب عن طريق إصدار أحكام عقابية في ظل محاكمات عادلة[2].

وقد يفتح المجال أمام الدفاع الشرعي كسبب إباحة إذ تقوم الزوجة وشريكها لدرء الخطر عنهما بالدفاع الشرعي عن نفسهما ومقاومة الزوج[3]، لأنه لا يوجد نص في قانون العقوبات يمنع من الدفاع الشرعي حتى يحقق الدور الوقائي لقانون العقوبات، وهو ما يؤدي إلى وقوع جرائم خطرة، تسيء إلى سمعة الأسرة، سيما وأن المشرع شدد وحصر وسائل الإثبات في هذه الجريمة في ثلاثة وسائل على سبيل الحصر، فكيف له أن يثبت عنصر المفاجأة والتلبس وثبوت عذر الاستفزاز، في حين أن المشرع الجزائري لم ينظم هذه الجريمة وفقا لأحكام الشريعة

---

[1]– ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 56.

[2]– المرجع نفسه، ص 63، 64، 65.

[3]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 178.

الإسلامية سواء من ناحية التجريم أو العقاب أو الإثبات، إذ شددت الشريعة الإسلامية على الرجل رمي شرف زوجته لقوله تعالى﴿ **وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ** ﴾[1].

وهذا الحكم يشمل الزوج والرجل الأجنبي، إذ يتوجب على الزوج إقامة الدليل على زوجته، وهذه القاعدة تبرز أهميتها في أنها ضمانة من ضمانات تكريم الشريعة الإسلامية للمرأة، إذ لا يجب الاكتفاء بالحواس لإثبات الزنا وإنما بتوافر أربعة شهود يشهدون رؤيتهم لذلك الفعل، لأنها تسعى إلى تهذيب النفوس فلا يجب أن يكون الرجل بدائيا وهائجا لا عقل له، خاصة وأنه مشكلة من أخطر المشاكل التي تواجه مستقبل أسرته وأفرادها، خاصة وأن هذه الزوجة هي أم أولاده، وقد يكون التكتم وحفظ الشرف أولى للإنسان في هذه الحالة، فإن فلت من العقاب في الدنيا فإنه في الآخرة كل نفس بما كسبت رهينة، وهو أشد وأعظم، كما أنه لصعوبة الإثبات يعرض الزوج للقصاص إذا لم يوفر أربع شهود وهو ما يفترض النجاح في الإثبات، كما هو الأمر بالنسبة للقانون الجزائي الذي شدد وصعب الإثبات، فمن الأحسن اللجوء إلى إجراءات اللعان التي أقرتها الشريعة الإسلامية، إذ لا يجوز للرجل الاحتكام إلى نفسه حتى في حالة التلبس، وإنما عليه إن رماها بالزنا أن يأتي بأربعة شهود، ليطبق عليها الحاكم العقاب، وإلا يلجأ إلى اللعان، إن أقرت وجب عليها حد الزنا وإن أنكرت يترتب على ذلك تفريقهما، فالشريعة حرصت على عدم اهدار دم المرأة لصالح زوجها عند الادعاء عليها[2].

وعلى أساس ذلك يجب احترام أدلة الإثبات التي تعتبر صعبة لخصوصية هذه الجريمة، واحترام حق الدولة في تطبيق العقاب، ويستحسن من المشرع أن يعيد تنظيم هذه الجريمة بما لا يتنافى مع احترام حقوق الإنسان والكرامة، لأن إقرار مثل هذا العذر من شأنه التقليل من ردع القانون الجزائي لحماية الحق في الحياة حتى ولو كنا بصدد هذه الحالة والمشكلة الخطرة التي يتوجب إقرار قواعد أكثر حضارية وإنسانية، حتى لا يكون هناك تمييز ضد المرأة الزوجة مقارنة مع الأخت أو المحارم من النساء، وذلك لتعزيز الحماية للزوجة، وحفظ سمعة الأسرة والأبناء، وعدم تفكيك الأسرة.

---

[1]– سورة النور، الآية 4.

[2]– ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص 76 وما بعدها.

2 – توسيع الحماية الجزائية المشددة للمرأة غير المتزوجة داخل الأسرة:

إن المشرع الجزائري بتشديده لعقوبة العنف الزوجي المرتكب ضد الزوجة، يكون قد فرق بين الزوجة، والأخت والعمة والخالة والبنت وبنت الأخ وبنت الأخت، كون هذه المرأة بهذه الصفات يعتدى على حقها في السلامة الجسدية والمعنوية مثلها مثل الزوجة، خصوصا الأخت التي تتعرض للضرب أو الجرح أو إلى السب والشتم والتهديد من طرف أخيها الذي يكرهها على إعطائه الأموال أو لكي يمنعها من الإرث، خصوصا الذين يتعاطون المخدرات والكحول، فالعنف الأسري لا يقتصر على الزوجة فقط، وإنما يكون موجها للمرأة سواء كانت أما أو زوجة أو أختا أو ابنة، ويشمل كل الأعمال والتصرفات العدائية والمهينة للكرامة الإنسانية للمرأة، والتقليل من شأنها واحترامها لذاتها من أقرب الناس لها، وهم أفراد أسرتها، الذين يستغلون عاطفة المرأة، وتكتمها وسكوتها عن الادعاء ضد أفراد أسرتها، للتقليل من آدميتها عن طريق أفعال مسيئة تتراوح ما بين الإهانة بالكلام إلى الضرب حتى إلى القتل[1]، فعلى المشرع أن يأخذ بظروف التشديد أيضا بالنسبة للاعتداء على جميع أفراد الأسرة، حماية للرابطة الأسرية من جهة، وتحقيقا للردع والوقاية، وتعزيزا للحماية الجزائية للمرأة داخل الأسرة.

المطلب الثاني

حماية المرأة ضد مظاهر التمييز المرتكب من طرف الأشخاص

تتمتع المرأة بجميع حقوق الإنسان والمواطن التي تحفظ وتصون كرامتها على أساس المساواة وعدم التمييز، ولما كان التمييز يتنافى مع كرامة الإنسان، ويعتبر خرقا لمبدأ المساواة، ويحول دون مشاركة المرأة مع الرجل على قدم المساواة في الحياة العامة من جهة، ويحول دون الاعتراف لها بحقوقها المضمونة داخل الأسرة أو تمتعها بها أو ممارستها من جهة أخرى، وجب على المشرع الوطني اتخاذ جميع التدابير التشريعية لمنع وحظر كل تمييز ضد المرأة في جميع الميادين، خلال تدعيمها بالحماية الجزائية بتجريم كافة أشكال التمييز التي يرتكبها الأشخاص ضدها، وسيتم توضيح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: حقوق المرأة محل الحماية ضد جريمة التمييز.

الفرع الثاني: تجريم مظاهر التمييز ضد المرأة.

---

[1]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 52.

الفرع الأول

حقوق المرأة محل الحماية ضد جريمة التمييز

حرص المشرع الجزائري على توفير كافة الضمانات للمرأة لأجل ممارسة حقوق المواطنة في إطار الدولة ومؤسساتها الديمقراطية على قدم المساواة مع الرجل، فجرم التمييز بين الأفراد بصفة عامة، والتمييز على أساس الجنس باعتباره صورة من صور جريمة التمييز، في مجالات الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، من خلال تجريم الإخلال بالمساواة في الحقوق والحريات وذلك في الميدان السياسي، والاقتصادي والاجتماعي والثقافي، وكذا في أي ميدان من ميادين الحياة العامة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: حقوق المرأة في الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي:

إن حماية المرأة في هذه الميادين تتحقق بحماية الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، لأن التمييز يتحقق بالإخلال بالمساواة ففي التمتع بهذه الحقوق، وسيتم تبيان ذلك فيمايلي:

أ- الحقوق السياسية:

التزم المشرع الوطني بتفعيل المساواة بين الجنسين في الميدان السياسي ونوه على ذلك في الدستور والقوانين السارية المفعول، ويترتب على ذلك تمتع المرأة بجميع الحقوق السياسية مثلها مثل الرجل، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- تحديد صور الحقوق السياسية:

يقصد بالحقوق السياسية مجموعة الحقوق التي تثبت للشخص باعتباره عضوا في مجموعة سياسية معينة، وتبيح للأفراد المساهمة في إدارة شؤون وطنه، والمشاركة في الحياة السياسية[1]، لأن ذلك من المقومات الأساسية للمواطنة، وهي ترجمة للمشاعر الداخلية والانتماء والولاء إلى المظهر الخارجي المتمثل في المشاركة في نظام الحكم، فالمرأة بصفتها مواطنة، تشارك وتساهم في حكم بلدها على قدم المساواة مع الرجل بوصفها شريكة له لإقامة نظام الحكم الجماعي السياسي، وهي الحقوق التي أكدت عليها جميع الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة سيما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية الحقوق السياسية للمرأة،

---

[1]- جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، ط2، 2010، ص 186.

واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، والتي التزم المشرع الوطني بضمانها لكل مواطن مهما كان جنسه، وللمرأة على قدم المساواة مع الرجل، وتتمثل في حق التصويت والحق في الترشح، والحق في المشاركة في الحياة العامة وتقلد المناصب العامة غير الانتخابية، وحق الانتماء إلى الأحزاب السياسية وإنشائها[1].

وحق التصويت أو الانتخاب هو الوسيلة القانونية لإسناد السلطة وطريقة لتولية الوظائف وركيزة أساسية للديمقراطية الحديثة[2]، ويقصد به الحق في المشاركة الإيجابية في الانتخابات والاستفتاءات العامة، وحق المرأة في التصويت هو مشاركة المرأة بطريقة غير مباشرة في إدارة الشؤون العامة للدولة من خلال إعطائها لرأيها في كل الانتخابات العامة التي تنظمها دولتها سواء كانت انتخابات محلية لاختيار أعضاء المجالس الولائية والبلدية، أو انتخابات تشريعية لاختيار نواب البرلمان يمثلون أفراد المجتمع في المجالس النيابية، أو انتخابات رئاسية لاختيار من يشغل منصب رئيس الجمهورية[3].

وحق الترشح هو طلب العضوية في المجالس النيابية الشعبية الوطنية أو الإقليمية، سواء البرلمان أو المجالس المحلية من خلال ضمان تقدم المرأة على قدم المساواة مع الرجل بطلب الترشيح للجهة المختصة وعرض برنامج انتخابي مقبول أمام المواطنين والتنافس الشريف والنزيه لشغل مقاعد في الهيئات أو المجالس المنتخبة سواء كانت محلية أو تشريعية أو رئاسية[4].

وحق المشاركة في إدارة الشؤون العامة للبلاد عن طريق تقلد مناصب عامة غير انتخابية يعني إمكانية تولي المرأة الوظائف العليا وتقلد المناصب العليا، على قدم المساواة مع الرجل، من خلال التمثيل على مستوى كل أجهزة الدولة المركزية، والمؤسسات الدستورية، لا سيما إدارات السيادة كوزارة الخارجية أو الداخلية والعدل، في وظيفة رئاسة الحكومة، أو تقلد الوظائف الوزارية وتمثيل الدول لدى الدول الأخرى، مثل تقلد منصب سفير أو قنصل، وتمثيل الدولة في المؤتمرات الدولية وأمام الهيئات الدولية، وتمثيل الدولة على مستوى الجهات والولايات

---

[1]– سرور طالبي، تحفظات الدول العربية على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد النساء، المرجع السابق، ص 71.

[2]– حدة حجيمي، الحماية القانونية للمرأة في الجزائر، مذكرة ماجيستير في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013، ص 51.

[3]– خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 125.

[4]– سرور طالبي، تحفظات الدول العربية على إتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد النساء، المرجع السابق، ص 77.

والمناطق[1] ومشاركتها في بلورة السياسات المحلية والإقليمية والدولية لتشعر بالولاء والمواطنة، وبالمسؤولية في تنمية وتطوير الدولة، على أساس مبدأ المساواة في تولي المناصب العامة في الدولة.

وقد عرفت المادة 10 /2 من الأمر 06-03 المناصب العليا في الدولة بأنها: " **مناصب نوعية للتأطير ذات طابع هيكلي أو وظيفي، وتسمح بضمان التكفل بتأطير النشاطات الإدارية والتقنية في المؤسسات والإدارات العمومية**"، وعرفت المادة 2/15 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الوظائف العليا بأنها" **ممارسة مسؤولية باسم الدولة قصد المساهمة مباشرة في تصور وإعداد وتنفيذ السياسات العمومية**"، والتعيين في الوظائف العليا للدولة يعود لاختصاص السلطة التنفيذية طبقا لنص المادة 16 من الأمر 06-03 للسلطة التقديرية للسلطة المؤهلة[2]، وهي السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية طبقا للمادة 92 من الدستور الجزائري، وبمشاركة الوزير الأول بعد استشارته وباقتراح منه، طبقا للمادة 93 من الدستور الجزائري، وتتمثل هذه الوظائف العليا أساسا في الوظائف والمهام المنصوص عليه في الدستور والتي تشمل الوظائف والمهام المنصوص عليها دستورا والوظائف المدنية والعسكرية التي حددها المرسوم الرئاسي رقم 99-240 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية[3]، والتعيينات التي تتم في مجلس الوزراء، الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيس مجلس الدولة، الأمين العام للحكومة، محافظ بنك الجزائر، القضاة، مسؤولو أجهزة الأمن، الولاة، وسفراء الجمهورية والمبعوثون فوق العادة إلى الخارج، وفيما يتعلق بالمناصب العليا فالسلطة المؤهلة للتعيين هي السلطة المخولة صلاحية التعيين عملا بالنصوص القانونية المحددة لشروط التسمية من خلال قرار صادر عن السلطة المباشرة المسؤولة عن المؤسسة أو الإدارة العمومية[4].

---

[1]- حدة حجيمي، المرجع السابق، ص 58.

[2] - الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 46، ص 4.

[3]- أنظر المواد من 1 إلى 5 من المرسوم الرئاسي رقم 99- 240 المؤرخ في 1999/10/27، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية، الجريدة الرسمية، العدد 76، الصادرة بتاريخ 1999/10/31، ص 3، 4، 5، 6.

[4]- المادة 12 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية " تحدد شروط التعيين في المناصب العليا عن طريق التنظيم"، الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 46، ص 4، ويقصد بالتنظيم بالمفهوم الواسع: القوانين الخاصة والمناشير التطبيقية والقرارات التنظيمية وقرارات التصنيف ، وقد تكون وزارية تابعة لقطاع معين أو وزارية مشتركة بين الوزارة المعنية ووزارة أخرى أو عدة وزارات.

وقد تم تصنيف هذا الحق ضمن الحقوق السياسية لأنه بالرجوع إلى هذه الوظائف والمناصب يتبين أنها وظائف متعلقة بمستويات عالية في الدولة، ومرتبطة بمصالحها العليا، كما يغلب عليها الصبغة السياسية بقدر أكبر من الصبغة الإدارية خصوصا وأن السلطة المخولة بالتعيين تتمثل في السلطة التنفيذية فهي تخضع لها، وهي في الغالب وظائف سيادية يغلب عليها الجانب السياسي أكثر من غيره كالانتماء الحزبي والماضي الإيديولوجي، والكفاءة، وتتطلب عدم التعارض مع معتقدات الدولة السياسية لتضمن أسرار الدولة، كما أن المناصب العليا كرؤساء الإدارات العمومية تتطلب قدرا من الكفاءة والتخصص فلا تتبع فيها طريقة الترقية بل تتبع فيهـــا الإدارة طريقة الاختيار طبقا لسلطتها التقديرية[1]، كل ذلك يتعين أن يقع دون تمييز بين الجنسيين.

وحق الانتماء إلى الأحزاب السياسية وإنشائها أو تكوينها يعتبر من أهم الحقوق السياسية التي تتمتع بها المرأة وتشارك من خلالها في الميدان السياسي، وتعبر بها عن إرادتها السياسية بصفتها عضوا في المجتمع وجزء لا يتجزأ من الشعب، باعتبار أن الأحزاب السياسية من أهم الوسائل التي تعبر عن الإرادة الشعبية، ولقد حرصت كافة القوانين والمواثيق والدساتير على تقرير حق تكوين أو انتماء أو إنشاء الأحزاب السياسية من خلال اتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونا سواء من أجل الانخراط في حزب قائم أو إنشاء حزب، من أجل الوصول إلى السلطة أو المشاركة في اتخاذ قراراتها، من أجل تنفيذ سياسة محددة[2].

2- مظاهر المساواة بين المرأة والرجل في الحقوق السياسية:

لقد كيف المشرع الجزائري منظومته القانونية مع التزاماته الدولية المنادية بتحقيق المساواة بين المرأة والرجل في التمتع بالحقوق السياسية، فكرس الدستور الجزائري المساواة بين المرأة والرجل من خلال أحكام المادة 32 و34 منه، وكذلك أكد على المساواة في تقلد المهام والوظائف بشرط التمتع بالجنسية وذلك طبقا لأحكام المادتين 36 و 63 منه، و ذهب إلى النص في المادة 35 على ترقية الحقوق السياسية للمرأة على توسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة، وهي المادة 31 مكرر سابقا من دستور 1996 المعدل والمتمم بموجب

---

[1]- حمدي سليمان القبيلات، انقضاء الرابطة، الوظيفة في غير حالة التأديب، دراسة مقارنة، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، 2003، ص 154.

[2]- احسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2012، ص 165، وسعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1982، ص 200.

القانون رقم 08-19[1]، والتي بمقتضاها جاء القانون العضوي 12-03 الذي يحدد كيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة من خلال اعتماده على نظام الحصص أو الكوطا[2]، ونجد أن قانون نظام الانتخابات الجزائري قد نص على ضمان حق التصويت للمرأة التي تبلغ 18 سنة طبقا لنص المادة 3 منه، كما أوجب التسجيل في القوائم الانتخابية على كل مواطن ومواطنة وذلك طبقا لنص المادة 6 منه[3]، ومن بين الأهداف التي يسعى إليها القانون العضوي 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية هو العمل على ترقية الحقوق السياسية للمرأة[4]، إذ أكد القانون في مادته 17 و24 على أنه من شروط التصريح بتأسيس الحزب واعتماده تحت طائلة رفض الموافقة، وجوب توفر نسبة ممثلة من النساء ضمن الأعضاء المؤسسين والمؤتمرين للحزب السياسي، وفي المادتين 35 و41 على أن يتضمن القانون الأساسي ضمن هيئة المداولة والهيئة التنفيذية والهيئة القيادية للحزب السياسي نسبة ممثلة من المناضلات والنساء وجوبا، كما ربطت المادة 58 الاستفادة من الإعانة المالية حسب عدد منتخبات الحزب في المجالس، ولقد أثبت الواقع خاصة في الآونة الأخيرة مشاركة المرأة في الحياة السياسية وفي الشؤون العامة للبلاد[5]، وذلك بفضل الجهود المبذولة لمواءمة التشريعات الوطنية مع الاتفاقيات

---

[1]- أضيفت بموجب المادة 2 من القانون رقم 08- 19 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية لسنة 2008، العدد 63، ص 9.

[2]- القانون العضوي 12-03 المؤرخ في 01/12/ 2012، يحدد كيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، الجريدة الرسمية، العدد01، الصادرة بتاريخ 2012/01/14.

[3]- القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 2016/08/25، المتعلق بنظام الإنتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 2016/08/28، ص 10.

[4]- المادة 11 من القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 2012/01/12، المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية العدد02، الصادرة بتاريخ 2012/01/15، ص 11.

[5]- لقد سجلت المرأة الجزائرية حضورها في المناصب العليا للبلاد والوظائف العامة، ونذكر على سبيل المثال المادة 87 من الدستور لم تذكر من بين شروط الترشح لمنصب رئاسة الجمهورية أن يكون المترشح ذكرا ولذلك يمكن لأي امرأة أن تترشح لمنصب رئيس الجمهورية، والتمثيل النسوي للنساء في البرلمان بلغ في سنة 2012 146 مقعدا من 462 ما يعادل نسبة بالتقريب 32 % وفي 2017 حصلت المرأة على 120 مقعدا ما يعادل نسبة 26% ، وهو ما يعد تطورا مرتفعا مقارنة مع البرلمانات السابقة حيث لم يكن عدد البرلمانيات في برلمان 2007 يتجاوز 7% ما يعادل 30 برلمانية من مجموع 389 نائبا، وتحتل الجزائر المرتبة 29 عالميا بخصوص التمثيل النسوي في البرلمان، وتوجد 4 نساء على رأس الوزارات، و4 رئيسات أحزاب سياسية، و2 والي، 2 والي منتدب 43 % من نسبة القضاة، وكذلك جنرال الجيش الوطني الشعبي، ورئيس مجلس الدولة، وسفيرات، منشور بتاريخ 2017/05/28، أطلع عليه بتاريخ 2017/03/06، على الموقع الإلكتروني التالي: **www.eldjazaironline.net**

الدولية وتحقيق المساواة المنشودة خاصة تمكين المرأة من الحصول على حقوقها ومصالحها من خلال عضويتها في السلطات الثلاثة التنفيذية والتشريعية والقضائية، ومشاركتها في صنع القرار.

ب- الحقوق الاقتصادية:

التزم المشرع الجزائري أيضا بإدماج المساواة في الميدان الاقتصادي في التشريع الوطني، وهو ما يترتب عليه ضمان تمتع المرأة بجميع الحقوق الاقتصادية على قدم المساواة قانونا وواقعا، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- تحديد صور الحقوق الاقتصادية:

يقصد بالحقوق الاقتصادية للمرأة الحقوق التي تهدف لإشباع حاجياتها الاقتصادية وفقا لمجهوداتها، وهي التي ترتبط بنشاطها الاقتصادي داخل المجتمع[1]، وتعتبر مصدرا من مصادر ذمتها المالية، وتتمثل أساسا هذه الحقوق في الحق في العمل، والحق في التملك، فتمتع المرأة بهذه الحقوق يعتبر وسيلة لإشباع حاجياتها الضرورية وكل ما يلزمها، تحقيقا لاستقلاليتها الاقتصادية[2]، وحرصت كافة القوانين على إقرار الحقوق الاقتصادية لجميع المواطنين والمواطنات.

والحق في العمل و الحق الحصول على وظيفة يعتبر من قبيل مشاركة المرأة في الميدان الاقتصادي التي تعد من المسائل الهامة والأساسية لتنمية المجتمع، فالمرأة تشارك اقتصاديا من خلال القيام بكل نشاط يهدف إلى إنتاج سلع أو خدمات تعود عليها بالربح من جهة، وتوجيه الاقتصاد الوطني والنهوض به من جهة أخرى[3].

وللمرأة باعتبارها مواطنا الحق في أن يتاح لها إمكانية كسب رزقها بالعمل الذي تختاره أو تقبله بحرية وبشروط عادلة ومرضية سواء كانت امرأة حضرية أو ريفية[4].

ويعبر عن هذا الحق في القطاع الخاص بالحق في العمل بينما في القطاع العام فيعبر عنه بالحق في التوظيف أو الحصول على وظيفة، وذلك حسب طبيعة الجهة المستخدمة أو

---

[1]- خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 82.

[2]- سرور طالبي، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية مقارنة مع اتفاقيات حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 42.

[3]- منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 193.

[4]- خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 108.

السلطة الموظفة، ويعرف هذا الحق بأنه حق كل شخص مهما كان جنسه في الحصول على منصب شغل أو وظيفة أو عمل لإشباع حاجياته وفي التمتع بكل الفوائد التي تنجر عنه من أجر وظروف مماثلة[1]، وتتمثل الفوائد المترتبة على هذا الحق في التمتع بنفس فرص التوظيف والعمل بين المرأة والرجل، والحصول على وظيفة دون أي تمييز أو تقييد، وبحرية الاختيار وبشروط عادلة ومرضية وأجر متساوي ومنصف والمكافئة المتساوية والعمل في الظروف الصحية الملائمة والأمن والمعاملة، والحق في الراحة، والحق في الترقية التي تعتبر الجزاء المادي والمعنوي للعامل اعترافا بجدارته ومهارته في القيام بعمله، وتحفيزا معنويا للرفع من مستواه، وتجعله ينتقل من درجة إلى أخرى أعلى، أو من منصب إلى آخر[2]، وكذلك الحق في التكوين والتدريب الذي ينمي القدرات المهنية للعامل بصفة عامة والمرأة العاملة وتجديد معلوماتها لتتماشى مع التقنيات والخبرات الجديدة، من خلال التكوين النظري أو التطبيقي وفي شكل تربصات أو تدريبات في المؤسسات وخارجها من طرف هيئات متخصصة، ويعتبر هذا التكوين بمثابة عمل فعلي مدفوع الأجر[3].

والحق في التملك: مضمون للمرأة باعتبارها إنسانا الحق في التملك بمفردها أو الاشتراك مع غيرها، وحرية التصرف بممتلكاتها على قدم المساواة مع الرجل، ويكون التملك ناتج عن عملها أو استثمارها لأموالها، يساعدها على اشباع حاجياتها، عن طريق الشراء أو الإرث أو الوصية أو الهبة أو غير ذلك من التعاملات، ولا يجوز تجريدها من ملكها تعسفا أو التعدي على ملكيتها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل ومنصف[4].

2- مظاهر المساواة بين المرأة والرجل في الحقوق الاقتصادية:

اتجه المؤسس الدستوري نحو إلغاء مظاهر التمييز في الحق في العمل بإقرار مبدأ التناصف، في التشغيل بموجب المادة 36 وذلك لتمكين المرأة من الولوج إلى العمل والقضاء على إقصائها وحرمانها وتهميشها، ونص المشرع الجزائري في قانون علاقة العمل في المواد 5 و6 و7 و 58 إلى 61 و84 على الحقوق الممنوحة لجميع العمال بما فيهم النساء والتي

---

[1]- سرور طالبي، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية مقارنة مع اتفاقيات حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 41.

[2]- تاج عطاء الله، المرجع السابق، ص 115، 128، 136.

[3]-حدة حجيمي، المرجع السابق، ص 150، 151.

[4] - المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

تتمثل في الحق النقابي والاضراب واحترام السلامة المادية والمعنوية والكرامة والحق في الراحة والعطل والأجر المتساوي والترقية والتكوين والتدريب المهني وتحسين المستوى والحماية من أي تمييز في شغل منصب عمل غير المنصب القائم على أهليتهم واستحقاقهم[1]، وهي نفس الحقوق المضمونة بموجب المواد من 26 إلى 39 والمادة 208 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[2]، والذي أكد أيضا في المادة 27 و 74 منه على عدم التمييز بين الموظفين في الترقية والتكوين وتحسين المستوى وغيرها بسبب جنسهم، وأن التوظيف يخضع إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة ويكون على أساس الخبرات والكفاءات[3]، واعتبرت المادة 17 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقة العمل أن الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات وعقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال مهما كان نوعه في مجال الشغل أو الأجرة أو ظروف العمل على أساس الجنس يعتبر باطلا وعديم الأثر[4].

وتستفيد المرأة طبقا للمادة 1/55 من عطلة الأمومة قبل الولادة أو بعدها، وحددت مدة 14 أسبوعا عطلة للمرأة مدفوعة الأجر من أجل توفير الراحة الكافية لها ولوليدها طبقا لأحكام المادة 29 من القانون 83-11 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم[5]، والتي يكون بموجبها الحق في التوقف الاختياري لمدة 6 أسابيع قبل الوضع بإثبات من طرف الطبيب طبقا لأحكام المادة 12 من الأمر 96-17 المعدل والمتمم لقانون التأمينات الاجتماعية، وهو الحق الثابت الذي نصت عليه الاتفاقية الدولية رقم 103 لسنة 1952 الصادرة عن منظمة العمل الدولية والذي حددته ب12 أسبوعا كأصل عام كما يمكن لها تمديدها في حالة المرض الناتج عن الحمل ويخضع تقدير المدة للطبيب ويكون التأمين بنسبة 100% طبقا لأحكام المادة 10 من الأمر 96-17 المعدل والمتمم لقانون التأمينات الاجتماعية[6]، واعتبر القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل في المادة2/64 منه العطل المرضية والعطل المماثلة سببا من أسباب

---

[1]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 563.

[2]- الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 46، ص 5، 6، 18.

[3]- الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 46، ص 5، 8.

[4]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 564.

[5]- القانون رقم 83-11 المؤرخ في 1983/07/02، المتعلق بالتأمينات الإجتماعية، الجريدة الرسمية، العدد28، الصادرة بتاريخ 1983/07/03.

[6]- تاج عطاء الله، المرجع السابق، ص 185، 192.

تعليق العمل[1]، وتعتبر إجازة الأمومة من بين العطل المماثلة، ولذلك لا يمكن أن تكون سببا من أسباب الفصل وإذا تم فيكون ذلك تسريحا تعسفيا، ويترتب عليه البطلان، وعند انقضاء هذه المدة تعود إلى منصب عملها أو في منصب ذي أجر مماثل مع الاحتفاظ بالحق في الترقية والأقدمية طبقا لأحكام المادة 65 من القانون رقم 90- 11 المتعلق بعلاقة العمل، ويمكن لها الاستفادة أيضا من بعض التسهيلات التي تحدد ضمن القانون الداخلي طبقا لنص المادة 2/55 منه[2]، كإعطاء فترة من الراحة وقت العمل بسبب تعب الحمل، أو منع عنها الأعمال الشاقة والمتعبة، وإعطائها الحق في الإرضاع الذي كان محدد في المرسوم 302/82 المؤرخ في 1982/09/11 الذي جاء تطبيقا للقانون 82- 06 المتعلق بعلاقات العمل الفردية الملغى لمدة سنة كاملة وذلك بساعتين مدفوعتي الأجر خلال 6 أشهر الأولى وساعة خلال 6 أشهر الموالية وأغلب الاتفاقيات الجماعية سارت على هذا النحو، ولم يميز المشرع الجزائري بين حماية الجنسين في توفير الحماية من الأعمال الخطرة واحترام السلامة الصحية والنظافة والأمن، لكنه حدد أقصى الحمولات باليد بالنسبة للمرأة بـ25 كغ، ودعم المرأة الحامل بالمراقبة الصحية والدورية، كما ألزمت المادة 11 من القانون 88-07 المتعلق بالنظافة وطب العمل المستخدم بالتأكد من أن الأعمال الموكلة للنساء لا تفوت طاقتهن[3]، وهي نفس الحقوق الممنوحة بموجب المواد 129، 213، 214 من القانوني الأساسي للوظيفة العمومية.

ج- الحقوق الاجتماعية:

تعتبر الحقوق الاجتماعية حقوقا مكفولة للمرأة بصفتها إنسانا وطرفا في المجتمع، وتتفرع هذه الحقوق إلى عدة صور، تتمتع بها المرأة في القانون الجزائري على قدم المساواة مع الرجل، سيتم تبيانها فيما يلي:

1- تحديد صور الحقوق الاجتماعية:

تتمثل الحقوق الاجتماعية للمرأة أساسا في الحق في الضمان الاجتماعي وفي الاستفادة الخدمات الاجتماعية والحق في الرعاية الصحية.

---

[1]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 568.

[2]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 567.

[3]- تاج عطاء الله، المرجع السابق، ص 258، 307، 310.

والحق في الضمان الاجتماعي يقصد به تلك الحماية القانونية التي يوفرها المجتمع للمرأة على قدم المساواة مع الرجل، عن طريق مجموعة من التدابير لمواجهة الأخطار الاجتماعية والاقتصادية التي يتعرض لها الأفراد مثل مخاطر المرض، الحوادث والإصابات وغيرها[1].

والحق في الاستفادة من الخدمات الاجتماعية يقصد به جميع التدابير التي تستهدف الحياة اليومية للموظف أو العامل وأسرته لتمكينه من تحسين انتاجه أو مردوده الوظيفي، ويشمل جميع الأعمال والإنجازات التي تساهم في تحسين وتطوير معيشة الموظفين والعمال ماديا ومعنويا والتي تقدم في شكل خدمات صحية أو ثقافية أو ترفيهية[2].

والحق في الرعاية الصحية: هو ضمان الدولة للمرأة على أساس المساواة بين الرجل والمرأة الحق في الحصول على خدمات الرعاية الصحية، والوقاية من الأمراض المتفشية والمعدية والوبائية ومكافحتها[3].

2- مظاهر المساواة في التمتع بالحقوق الاجتماعية بين المرأة والرجل:

لقد أكد القانون المتعلق بحماية المسنين في مواده من 23 إلى 31 على ضمان الإعانة الاجتماعية للشخص المسن سواء كان رجلا أم امرأة[4]، كما أن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في المواد 33 و 34 ضمن الحماية الاجتماعية والحق في التقاعد والاستفادة من الخدمات الاجتماعية دون تمييز بين الموظفين والموظفات[5]، وهي الحقوق المضمونة أيضا بموجب المادة 5 و 6 من قانون علاقة العمل[6].

ولقد أكد الدستور الجزائري على ضمان ذلك الحق وكفالة الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها في المادة 66 منه، كما ألزمت الدولة مواطنيها بالتطعيم الإجباري ضد الأمراض وهو الخدمة الصحية التي يكفلها المرفق العام مجانا بالمساواة بين المواطنين[7]،

---

[1]- منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 203، 204.

[2]- المادة 2 و3 من المرسوم الرئاسي 82- 179 المؤرخ في 05/15/ 1982، المحدد لمحتوى الخدمات الاجتماعية وكيفية تمويلها، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 1982/05/15، ص 1045.

[3]- منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 182.

[4]- الجريدة الرسمية لسنة 2010، العدد 79، ص 6 و7.

[5]- الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 40، ص 6.

[6]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 563.

[7]- عقيلة خالف، المرجع السابق، ص 43.

وهو الحق المضمون في المادة 37 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية[1]، وفي المادة 6 من قانون العمل[2].

د- الحقوق الثقافية:

التزم المشرع الجزائري أيضا بإدماج المساواة في الميدان الاجتماعي في التشريع الوطني، وهو ما يترتب عليه ضمان تمتع المرأة بجميع الحقوق الاجتماعية على قدم المساواة قانونا، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- تحديد صور الحقوق الثقافية:

تتمثل الحقوق الثقافية للمرأة في التعليم والتكوين الذي يعتبر حقا لكل فرد في المجتمع، وتسهر الدولة على كفالة فرص التعليم والقضاء على الأمية للذكور والإناث على قدم المساواة ودون أي تمييز، وذلك من أجل زيادة الوعي وتحقيق التنمية المستدامة لأن تعليم الإناث يساهم في رفع المجتمع والنهوض به إلى الرقي بالنظر للدور الفعال الذي تؤديه المرأة في تعليم أبنائها مما يؤدي إلى إنجاب جيل متعلم، ويساعد تعليم المرأة وتكوينها في ايجاد فرص العمل[3]، ومن أهم الضمانات القانونية للحق في التعليم هي مجانيته وإلزاميته بالنسبة للجميع دون تمييز بين الذكور والإناث[4].

2- مظاهر المساواة في التمتع بالحقوق الثقافية بين المرأة والرجل:

بالرجوع إلى المادة 65 من الدستور نجد أنها تكفل للمرأة على قدم المساواة مع الرجل الحق في التعليم الإجباري والمجاني، دون تمييز قائم على أساس الجنس وجعلته إجباريا وإلزاميا، تحت رقابة الدولة على التساوي في الإلتحاق في التعليم والتكوين المهني، وهو ما أكد عليه القانون التوجيهي للتربية الوطنية رقم 04/08 في المادة 13منه التي نصت على أن " التعليم مجاني في المؤسسات التابعة للقطاع العمومي للتربية الوطنية في جميع المستويات" ، ونصت المادة 3/58 على منع خوصصة المؤسسات الدراسية حفاظا على مجانية التعليم، كما أكد على ضمان تكافؤ الفرص في ميدان التربية والتوجيه المهني والوظيفي وفي المناطق الريفية والحضرية على السواء، وفي التعليم العام والتقني والعالي والتدريب المهني، والمشاركة

---

[1]- الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 40، ص 6.

[2]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 563.

[3]- خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 44، ومنال محمود المشني، المرجع السابق، ص 214.

[4]- تاج عطاء الله، المرجع السابق، ص 56.

فـي الألعـاب الرياضـية والبدنيـة وفـي المنـاهج والامتحانـات ونوعيـة المرافـق، وفـي جميـع المستويات على أساس القدرات الذاتية[1]، بل أكثر من ذلك أقر تعليم الكبار والشباب من النساء والرجال من أجل محو الأمية ورفع مستواهم بصفة مجانية[2].

ثانيا: حقوق المرأة في ميادين الحياة العامة:

إن المشرع الجزائري أضاف ميدانا آخر لحماية حقوق المرأة إلى جانب الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي، فوسع الحماية إلى حقوق أخرى تشمل أي ميدان من ميادين الحياة العامة، إلا أنه لم يبين المقصود بميادين الحياة العامة أو تحديد هذه الحقوق، وهو ما يؤدي إلى وجود مفهومين لها، مفهوم ضيق، وآخر واسع، وسيتم توضيح ذلك على النحو التالي:

أ- صور حقوق المرأة في إطار الحياة العامة بالمعنى الضيق:

تجسد هذه الحقوق مشاركة المرأة في الحياة العامة، وإفساح المجال أمامها لإثبات مقدرتها كعنصر فاعل وأساسي في تنمية المجتمع وإدماجها في التنمية البشرية كمشاركة ومستفيدة وتدعيم ميادين الحياة العامة[3]، فالمشرع أراد إضافة بعض الحقوق الأخرى غير المصنفة ضمن الحقوق السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية والثقافية، والتي تجعل المرأة تساهم في وتدعم الحياة العامة، فقد عبر المشرع عن صور حقوق المرأة في إطار الحياة العامة بعبارة عامة وصياغة فضفاضة بذكره في المادة 295 مكرر/1 من قانون العقوبات الجزائري"....**أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة**"، ولم يبين المقصود بها، وقد يعود السبب في ذلك إلى أن نص المادة 295 مكرر منقول حرفيا دون تغيير من المادة الأولى في فقرتها الأولى للاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري.

ولتحديد حقوق الحياة العامة الأخرى يتعين الرجوع لنص المادة 5 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، التي حددت هذه الحقوق المشمولة بالحماية فيما

---

[1]- المواد 10 و11 و12 و13 من القانون رقم 08-04 المؤرخ في 2008/01/23، المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 04، الصادرة بتاريخ 2008/01/27، ص 9، 10، 11.

[2]- المادة 73 من القانون التوجيهي للتربية الوطنية، الجريدة الرسمية لسنة 2008، العدد 04، ص 15.

[3]- رندة الفخري عون، المرجع السابق، ص 126.

عدا الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والمدنية في الحق في معاملة على قدم المساواة أمام المحاكم وجميع الهيئات الأخرى التي تتولى إقامة العدل، والحق في الأمن وفي حماية الدولة من أي عنف أو أذى بدني يصدر سواء عن موظفين رسميين أو عن أي جماعة أو مؤسسة، والحق في دخول أي مكان أو مرفق مخصص لانتفاع سواء الجمهور مثل وسائل النقل، والفنادق والمطاعم والمقاهي والمسارح والحدائق العامة.

فالمشرع الجزائري جعل التمييز يطال جميع الحقوق المتعلقة بمشاركة المرأة في الحياة العامة باعتبارها مواطنا سواء كانت حقوقا سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية، واختتامه للميادين بعبارة " **في أي ميدان من ميادين الحياة العامة**" أراد منه شمول الحقوق التي لا تشملها صياغة الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ب- إمكانية توسيع الحماية لبعض أنواع الحقوق المدنية ضمن حقوق الحياة العامة:

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على حماية الحقوق المدنية، فهو لم يذكرها بعبارة صريحة، فالحقوق محل الحماية تشمل الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي دون المجال المدني، إلا أنه بالرجوع إلى عبارة اي ميدان من ميادين الحياة العامة، يتبين أن الحقوق المدنية التي تتعلق بالحياة العامة دون الحياة الخاصة والتي تتعلق بمشاركة المرأة في الحياة العامة، التي تثبت لها باعتبارها عضوا في المجتمع، وتساعدها على فرض وجودها، والمساهمة في بناء دولتها من خلال التعبير عن رأيها وأفكارها وتجسيد ذلك على أرض الواقع، والتي تضمن لها عدم التعرض للتمييز والإقصاء.

ويقصد بالحقوق المدنية تلك المجموعة من الحقوق المرتبطة بذات الإنسان مهما كان جنسه، والتي تضمن له الاعتراف به كشخص أمام القانون، وينتج عنه التمتع بالأهلية القانونية، وممارسة كافة النشاطات التي تنجر عن هذه الحقوق المضمونة لكل مواطن[1].

وبالرجوع للمادة 5 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري نجدها قد نصت على مجموعة من الحقوق المدنية التي اعتبرتها من قبيل الحقوق المحمية ضد التمييز لا سيما الحق في حرية الحركة والإقامة داخل حدود الدولة، والحق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفي العودة إلى بلده، الحق في الجنسية، الحق في حرية الفكر والعقيدة

[1]- سرور طالبي، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية مقارنة مع اتفاقيات حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص5.

والدين، الحق في حرية التعبير والرأي، والحق في حرية الاجتماع السلمي وتكوين الجمعيات السلمية أو الانتماء إليها، وتعتبر هذه الحقوق المدنية حقوقا متعلقة بممارسة الحياة العامة.

ج- مظاهر المساواة في التمتع بحقوق الحياة العامة بين المرأة والرجل:

لقد كفل الدستور الجزائري والقانون الداخلي للمرأة على قدم المساواة مع الرجل التمتع بالحقوق المدنية المتعلقة بالحياة العامة، فقد منح المشرع الجزائري المرأة نفس فرص ممارسة الأهلية الممنوحة للرجل[1]، وساوى بينها وبينه في ممارسة تلك الأهلية، وهو ما يخولها حقوقا مساوية لحقوقه في إبرام العقود وإدارة الممتلكات، وكذلك المعاملة المماثلة أمام المحاكم، والحق في التنقل، فبالرجوع لنص المادة 40 من القانون المدني يتبين أن المشرع ساوى في أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات بين المرأة والرجل ببلوغ سن19 سنة كاملة متى كانا متمتعين بقواهما العقلية ولم يحجر عليهما، كما أن المادة 5 من القانون التجاري ساوت بينهما ايضا في ممارسة التجارة، وذلك بتمام سن 19 سنة، وكذلك من خلال ترشيد القاصر ببلوغ سن 18 سنة، كما أنه جسد المساواة بين المرأة والرجل في منح الجنسية للأطفال طبقا لنص المادة 6 من قانون الجنسية[2]، فلم يقيد منح الأم لجنسيتها الجزائرية لأولادها بأية قيود أو شروط، إذ يعتبر كل ولد مولود من أم جزائرية جزائري الأصل، ولا يهم مكان ولادته، أو جنسية والده، فهو بذلك لا يعتبر زواج الجزائرية من أجنبي سببا في حرمانها أو حرمان أبنائها من الجنسية، وكذلك الحق في تكوين الجمعيات أو الانضمام إليها، يعتبر حقا مخولا للمرأة والرجل على أساس المساواة وذلك طبقا لنص المادة 48 التي أكدت على أن حريات التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع مضمون وحرية التظاهر طبقا للمادة 50 من الدستور، وتمارس المرأة هذه الحريات العامة والامتيازات الممنوحة لها في مواجهة الجميع دون تمييز قائم على أساس الجنس، مادامت لا تخالف النظام العام، والثوابت الوطنية والقيم والآداب العامة.

---

[1]- سرور طالبي، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية مقارنة مع اتفاقيات حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 6 وما بعدها.

[2]- الجريدة الرسمية لسنة 2005، العدد 15، ص 15.

الفرع الثاني

تجريم مظاهر التمييز ضد المرأة

يعتبر التمييز ضد المرأة انتهاكا لمبدأ المساواة بصفة عامة وللمساواة بين الجنسين بصفة خاصة، ويعد عقبة أمام مشاركة المرأة في الميدان السياسي والاقتصادي والثقافي والاجتماعي، وعرقلة الاعتراف بحقوق وحريات الإنسان والمواطن والتمتع بها واحترام كرامة الإنسان، ولذلك توجب على المشرع الوطني اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لحماية المرأة من كافة أشكال التمييز، من خلال تدعيم الحماية القانونية المرأة من خلال قيام المسؤولية الجزائية للأشخاص عن أفعال التمييز ضد المرأة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: المواجهة التشريعية للتمييز ضد المرأة في القانون الجزائي:

لقد ألزمت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، والاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة، لا سيما اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المشرع الوطني باتخاذ جميع الجزاءات المناسبة لحظر ومنع التمييز ضد المرأة من خلال التجريم والعقاب، وسيتم توضيح مدى ملاءمته لالتزاماته الدولية في هذا الشأن فيما يلي:

أ- مفهوم جريمة التمييز ضد المرأة:

إن التمييز ضد المرأة يعتبر صورة من صور جريمة التمييز التي تشكل خرقا وانتهاكا لمبدأ المساواة، ومبدأ المساواة بين الجنسين، والذي يتحقق من خلال الأفعال والمعاملات التي تؤدي إلى عدم المساواة في التعامل، وعدم الاعتراف للمرأة بحقوقها أو عرقلة تمتعها بها، وهو ما يجعله يتشابه مع بعض الأفعال الأخرى، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- تعريف جريمة التمييز ضد المرأة:

لبيان تعريف التمييز ضد المرأة يستلزم تعريف التمييز بصفة عامة، ثم التعرض إلى تعريف التمييز ضد المرأة باعتباره شكلا من أشكال التمييز.

ويعرف الفقه التمييز بأنه " **كل سلوك مهين صادر عن الأشخاص لاعتقادهم بتفوقهم على غيرهم، لأي سبب يفيد التفريق والتفضيل والعلو لتحقيق أهداف وأغراض ترتبط بإشباع**

رغباتهم، على حساب غيرهم، ويشكل مساسا بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص الذي يحكم البشر ويحمي حقوقهم وحرياتهم "[1].

ويعرف القانون الدولي التمييز العنصري من خلال المادة الأولى من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري بأنه " **أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة، في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي ميدان من ميادين الحياة**".

والمشرع الجزائري عرف التمييز بموجب المادة 295 مكرر 1/1 قانون العقوبات الجزائري التي تنص " **يشكل تمييزا كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو الإعاقة ويستهدف ويستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة، في الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة** ".

ومن هذه التعاريف يتبين أن التمييز قانونا هو ليس فقط التفرقة والتباين في المعاملة، لأن التمييز لغة يعني التفرقة أو الاختلاف في المعاملة، بل هو تفرقة أو تباين في المعاملة بين الأفراد من ذوي المراكز القانونية المتماثلة سواء كان ذلك عن إعطاء مزايا أو فرض أعباء، على أن تكون هذه التفرقة في المعاملة على الأسس المذكورة في هذه النصوص القانونية وهي الجنس، العرق، اللون، النسب، الأصل القومي، الإثني، الإعاقة، بهدف وينتج عنه تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان أو الحريات الاساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في ميادين الحياة العامة.

ولم يعرف المشرع الجزائري التمييز ضد المرأة بصفة صريحة، وأشار فقط إلى التمييز على أساس الجنس، باعتباره أحد الأسس التي يتم بها فعل التمييز، وبالرجوع إلى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة نجدها قد عرفت التمييز في مادتها الأولى بأنه "

---

[1]– رياض دنش، مكافحة جريمة التمييز العنصري بين هيئة الأمم المتحدة والمحكمة الدولية الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، 2015، ص 25.

أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد يتم على أساس الجنس ويكون من آثاره أو أغراضه توهين أو إحباط الاعتراف للمرأة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمدنية، أو في أي ميدان آخر أو توهين أو إحباط تمتعها بهذه الحقوق أو ممارستها لها، بصرف النظر عن حالتها الزوجية وعلى أساس المساواة بينها وبين الرجل".

وعلى هذا الأساس يمكن تعريف التمييز ضد المرأة بأنه " **كل تفضيل للذكر على الأنثى أو هدم لمبدأ المساواة بتفضيل الرجل على المرأة في مجال التمتع بالحقوق والحريات"، وهو أحد صور جريمة التمييز العنصري، المبني على أساس الجنس أي الجنس البيولوجي (الذكورة والأنوثة)** [1].

ولما كان التمييز ضد المرأة صورة من صور التمييز فهو يتسم بالخصائص التي يتميز بها التمييز العنصري وهو يرتبط بالقوة والضعف، والإنتقاص من القيمة الإنسانية والإخلال بمبدأ المساواة، إضافة إلى أنه يضع المرأة في مرتبة مختلفة ومميزة بالمقارنة مع غيرها مما يجعلها في مركز غير متساو أو متكافئ، ويخلق لها جوا تهديديا وعدائيا مهينا ومذلا لها، كما يعتبر اختلافا في المعاملة التي تؤدي إلى عدم الاعتراف بحقوق الإنسان للمرأة، ويمنعها من ممارسة حقوقها الإنسانية[2].

2 – تمييز أفعال التمييز ضد المرأة عما يشابهها من أفعال:

من خلال تعريف التمييز ضد المرأة وبيان خصائصه يتبين أن التمييز ضد المرأة قد يتشابه مع بعض الأفعال التي تحمل في معانيها الإنقاص أو إلغاء الحقوق والحريات التي تتمتع بها المرأة في ظل القانون، وتعبر عن اختلاف في المعاملة يؤدي حرمان من حقوقها أو من الاعتراف والتمتع بها، ومن بين الأفعال التي تتشابه مع التمييز ضد المرأة هي أفعال الإتجار بالأشخاص، والتحرش الجنسي والمعنوي.

إذ هناك من الفقه من يرى أن جريمة الإتجار بالأشخاص لا سيما النساء وخصوصا في صورة الاستغلال والمتاجرة بالنساء بهدف الاستغلال الجنسي يعتبر صورة من صور التمييز في المعاملة بين البشر، إذ يقوم على أساس وجود فئة تملك من المال والنفوذ ما يمكنها من

---

[1]– حسينة شرون، "**أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، **مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية**، جامعة باتنة1، كلية الحقوق، العدد 7، سبتمبر 2015، ص130.

[2]– رياض دنش، المرجع السابق، ص 23، 25.

التسلط على فئة أخرى ضعيفة، فالتمييز هنا يستند إلى أسس جسمانية جنسية يترتب عنها وضع المرأة في مرتبة مختلفة ومميزة مقارنة مع الرجل ويجعلها في مركز غير متكافئ ، فهذا السلوك يعلي من شأن فئة الرجال ويعطيهم الحق في التحكم بالمرأة وسلب حقوقها كاملة والحط من قدرها على أساس الجنس ويؤدي إلى المساس بالكرامة الإنسانية لها، ولعدم الاعتراف بها لها، من خلال فرض النظرة الدونية إليها التي تبدو في هذا السلوك، ويخل بالمساواة بالتمتع بالحماية القانونية بحيث لا يتم الاعتراف لها بالكرامة الإنسانية مثلها مثل غيرها[1].

وتختلف الجريمتين في أن التمييز ضد المرأة هي إخلال مباشر بالمساواة في التمتع بالحقوق والحريات أو اختلاف في المعاملة على أساس الجنس، يؤدي إلى حرمان المرأة من التمتع بحقوقها على قدم المساواة، بينما جريمة الإتجار بالأشخاص لا سيما النساء هي ايذاء للحرمة الجسدية للمرأة، وهي أثر من الآثار التي يخلفها التمييز العنصري لكونها مظهر من مظاهر العدوان، فالتمييز من بين الأسباب التي تؤدي إلى ظهور السلوك العدواني، فالجاني من خلال السلوكات التي يستعملها يسعى إلى الإكراه والإجبار لمحاولة التأثير على سلوك المرأة لإجبارها على القيام بما يريد فهو يسلب لها حقوقها وحريتها، كما يهدف إلى الحفاظ على السلطة والهيمنة وتعزيزها مما يجعل المرأة في علاقتها بالجاني في وضعية مهينة ومذلة، فهذا السلوك له علاقة غير مباشرة بالتمييز لكنه ليس صورة من صوره[2]، ومادام المشرع الجزائري لا يأخذ بالبواعث والدوافع فحسنا فعل، بعدم مسايرته اعتبار جريمة الإتجار بالأشخاص لا سيما النساء صورة من صور التمييز وإنما جعلها جريمة مستقلة ولا تدخل ضمن أشكال التمييز ضد المرأة.

واختلف الفقه حول أفعال التحرش الجنسي المرتكبة ضد المرأة في ميدان العمل أو الوظيفة أو في الحياة العامة في إذا ما كانت هذه الجرائم صورة من التمييز ضد المرأة أو جريمة ضد الآداب والأخلاق.

---

[1]– شهبال دزيى، العنف ضد المرأة، دراسة قانونية مقارنة، في القانون الدولي العام والقانون العام الداخلي، مصر، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، 2010، ص 40.

[2]– عصام عبد اللطيف العقاد، سيكولوجية العدوانية وترويضها (منحى علاجي معرفي جديد)، مصر، القاهرة، دار غريب للطباعة والنشر والتوزيع، 2001، ص 102، 103.

إذ يرى جانب من الفقه أن التحرش الجنسي يعد شكلا من أشكال التمييز المبني على الجنس وعدم المساواة، إذ ينشئ بيئة سيئة للمرأة في أي مجال ويستعمل كأساس في القرارات الوظيفية والعملية[1]، وهو الاتجاه الذي نحاه المشرع الكندي من خلال اعتباره شكلا من أشكال التفرقة العنصرية وشكلا من أشكال التمييز على أساس الجنس وليس جريمة ضد الأخلاق تمس طبقا لأحكام المادة 247-1 من قانون العمل الكندي[2].

ويرى جانب آخر أن التحرش الجنسي جريمة مستقلة عن جريمة التمييز وهي كل استغلال للسلطة الوظيفية أو المهنية عن طريق إصدار الأوامر للغير وبالتهديد أو الإكراه أو ممارسة الضغوط قصد إجبار الضحية على الاستجابة لرغباته الجنسية، فالهدف منها هو الحصول على أغراض جنسية وهي جريمة تنتهك الآداب العامة والحرمة والحرية الجنسية للضحية وتشكل إخلالا بالأخلاق، وهو ما أقره المشرع الجزائري في المادة 341 مكرر 1 قانون العقوبات، إذ وردت هذه الجريمة بنص مستقل في القسم الرابع المتعلق بانتهاك الآداب.

ومن الملاحظ أن التحرش الجنسي قد يشكل في طياته إخلالا بمبدأ المساواة، فمن خلال الرجوع إلى تعريف التمييز المذكور في اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 لسنة 1958 حول التمييز في مجال الاستخدام والمهنة التي عرفته بالتفرقة أو الإقصاء أو التفضيل على أساس الجنس تكون من بين آثاره إحباط أو توهين المساواة في الفرص أو المعاملة في التوظيف أو العمل، واستعمال اتفاقية منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم اليونسكو لسنة 1960 التي أضافت عبارة إذلال يكون في مجال التعليم فيعتبر كل تصرف أو فعل من طبيعته الإهانة أو الإحباط من مبدأ المساواة ، فيعد فعلا تمييزيا غير مباشر كل فعل أدى إلى إحداث إخلال بمبدأ المساواة، فالتحرش الجنسي أحد العوامل الضاغطة على المرأة العاملة المتحرش بها جنسيا التي تجد نفسها في وضعية تلزمها بقبول الاستجابة لطلبات المتحرش رب العمل أو الأستاذ أو الزميل من ناحية وبين الخوف من الطرد والتعسف وعدم التكيف والاستمرار من ناحية أخرى، وهو ما يجعلها تترك العمل أو الدراسة أو حتى طردها، وقد يلجأ المتحرش إلى ارتكاب التحرش الجنسي بدافع السيطرة أو والإحساس بالقوة، أو بدافع الانتقام

---

[1]- فريدة اليوموري، " **التحرش الجنسي بالمرأة أي تنظيم** "، مداخلة ألقيت في إطار المشاركة بندوة حول **حقوق المرأة بين المقتضيات القانونية والمواثيق الدولية بمناسبة اليوم العالمي للمرأة**، المغرب، سلا الجديدة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2014/03/03، ص 4.

[2]- المرجع نفسه، ص 3.

وإشعار المرأة بالإهانة وإبعاد المرأة من منافسة الرجل عندما تتفوق عليه في ميادين الحياة العامة، فتكون غايته من ذلك الفعل ازعاجها واحتقارها و ابعادها دون الحصول على منفعة جنسية، وهو ما يؤدي إلى إخلال بتكافؤ الفرص بين الرجال والنساء[1].

ويمكن التوصل أن التحرش الجنسي بالرغم من أنه إخلال بمبدأ المساواة لكنه يعد جريمة مستقلة بذاتها، فالقانون الجنائي لا يهتم بالبواعث، والمهم أن المرأة تعرضت للمساومة في عرضها، ولا يهم إن تحققت النتيجة أم لا، وهو ما يشكل انتهاكا للحرية الجنسية وحرمة العرض ولقد أحسن المشرع الجزائري عند تجريمه للتحرش الجنسي بصفة مستقلة دون ادماجه في جريمة التمييز، وهو نفس الاتجاه الذي انتهجه المشرع الفرنسي عند ادراجه لهذه الجريمة في قانون العقوبات الفرنسي والذي احتار في بداية الأمر من تكييف هذه الجريمة ضمن الاعتداءات الجنسية أو ضد الآداب والأخلاق وبين ادراجها ضمن جنح التمييز، عندما ناقش الجريمة بموجب مناقشة جنح التمييز في ميدان العمل، واهتدى أخيرا إلى إدراجها ضمن جرائم انتهاك الآداب مسايرا بذلك اقتراح الجمعية العامة الأوروبية لمناهضة العنف لسنة 1990 بشأن تعديل القانون الجزائي التي أقرت أنه لا يكفي اعتبار التحرش الجنسي شكلا من أشكال التمييز على أساس الجنس وإنما يجب التعامل معه في إطار أوسع ألا وهو انتهاك للكرامة الإنسانية[2]، إذ أن المشرع الجزائي عندما يحدد الأفعال بدقة في النصوص لا يمكن الإفلات من العقاب من خلال التوسع في الإباحة وبالتالي ضمان الردع تجاه الجريمة.

ولقد جرم المشرع الفرنسي التحرش المعنوي طبقا لنص المادة 222/33-1 من قانون العمل الفرنسي، الذي هو كل المضايقات التعسفية التي تظهر من خلال الألفاظ والأقوال والأفعال والإشارات والكتابات التي تلحق الأذى بشخصية وكرامة الشخص وتهدف إلى وضع منصب العمل في الخطورة أو في تهديد مستقبل العامل من خلال إرغامه على ترك العمل

---

[1]– حكيمة حاج علي، تأثير التحرش الجنسي على الاستقرار المهني للمرأة العاملة، دراسة ميدانية لولايتي تيزي وزو وبومرداس، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في علم النفس الاجتماعي، جامعة تيزي وزو مولود معمري، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم النفس، 2014/2013، ص 49 وما بعدها، مصطفى لقاط، المرجع سابق، ص 25 وما بعدها.

[2]– فريدة اليوموري، المرجع السابق، ص 3، ومصطفى لقاط، المرجع السابق، ص 52،

-Jean PRADEL Michel Danti- JUAN, droit pénale spécial, 2eme édition, CUJAS, 2001, P 479

بالاستقالة[1]، ولم يتضمن المشرع الجزائري تجريم هذه الأفعال، فهل يمكن اعتبار مثل هذه الأفعال غير مباشرة شكلا من أشكال التمييز ضد المرأة المرتكبة ضدها من أجل هضم حقوقها الاقتصادية خاصة عند تهميشها أو المبالغة في تكليفها بأعمال إضافية، أو الانتقاد المتكرر وغير المبرر الذي يكون هدفه تعكير جو العمل وإفساده وإجبارها على ترك عملها.

ب- السند القانوني لتجريم التمييز ضد المرأة في القانون الجزائري:

حرص المشرع الجزائري على مواكبة القانون الدولي فيما يخص حماية حقوق الإنسان وحماية حقوق المرأة سواء في الاتفاقيات الدولية العامة أو الخاصة، وكل المساواة بين الجنسين باعتباره صورة من صور مبدأ المساواة، وجرمه من خلال تجريم أفعال التمييز بصفة عامة، وهو ما سيتم التطرق إليه في الآتي:

1- خضوع أفعال التمييز ضد المرأة لأحكام تجريم التمييز بصفة عامة:

إن أفعال التمييز ضد المرأة تجد مصدر تجريمها ضمن الأحكام العامة في قانون العقوبات الجزائري، وضمن القانون المتعلق بعلاقة العمل.

ولقد أقر المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، حماية جزائية ضد أفعال التمييز في ميدان العمل ضد جميع العمال، وذلك من خلال ما نصت عليه أحكام المادة 142 منه التي جرمت وعاقبت كل من يوقع على اتفاقية جماعية للعمل أو اتفاق يكون من شأنه إقامة تمييز بين العمال في مجال الشغل أو الراتب أو ظروف العمل حسب ما هو مقرر في المادة 17 من قانون علاقة العمل التي تنص " **تعد باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال، كيفما كان نوعه في مجال الشغل والأجرة أو ظروف العمل، على أساس السن أو الجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النسبية، أو القرابة العائلية والقناعات السياسية والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها** ".

ويعتبر هذا النص القانوني الوحيد الذي يعاقب على جريمة التمييز قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 14- 01 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون

[1] - Marie France HYRIGOYEN, le harcèlement morale, la violence pervers au quotidien, France, paris, Edition la découverte et Syros, 1998, p 67.

العقوبات، الذي استحدث جنح التمييز، ويشمل هذا التجريم تجريم التمييز في الميدان الاقتصادي أو في العمل.

واستحدث المشرع الجزائري بتعديله لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 14- 01[1]، جريمة التمييز بموجب المادة 6 من القانون رقم 14- 01 وأفرد لها المواد من 295 مكرر 1 إلى295 مكرر 3، وذلك لمكافحة ومواجهة مظاهر التمييز من خلال تجريم كافة الأفعال التي تشكل إخلالا بمبدأ المساواة في ممارسة الحقوق والتمتع بها بموجب الدستور، ولقد وردت هذه الأحكام في قانون العقوبات الجزائري تحت عنوان، القسم الرابع، "الاعتداء الواقع على الحريات الفردية وحرمة المنازل، والخطف" ضمن الفصل الأول "الجنايات والجنح ضد الأشخاص"، من الباب الثاني" الجنايات والجنح ضد الأفراد" من الكتاب الثالث "الجنايات والجنح وعقوباتها"، من الجزء الثاني التجريم، ولقد جاء هذا النص نصا عاما، يحمي جميع الأشخاص ضد أي تفرقة أو تقييد أو استثناء قائم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو الإعاقة، ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها في ميادين الحياة العامة، وهو يحمي المرأة والرجل على حد سواء من كافة مظاهر التمييز ضدهما، فقد يكون المجني عليه إمرأة أو رجلا، أو طفلا.

لأن التمييز على أساس الجنس المفاضلة بين البشر في الاعتراف والتمتع بالحقوق والحريات لاختلاف البنية البيولوجية، أي تفضيل الأنثى على الذكر أو الذكر على الأنثى، كما أنه عندما يقوم التمييز على باقي الأسس المذكورة في المادة 295 مكرر 1 قانون العقوبات قد يكون المجني عليه إمرأة أو رجلا.

وعلى أساس ذلك فإن المرأة تستفيد من هذه الحماية العامة من خلال خضوع أفعال التمييز ضد المرأة للتجريم طبقا لأحكام المواد من 295 مكرر 1 إلى 295 مكرر 3 قانون العقوبات الجزائري، ولم يجرم المشرع التمييز ضد المرأة بموجب نص خاص.

2- ملاءمة التشريع الوطني لأحكام القانون الدولي فيما يخص تجريم التمييز ضد المرأة:

من خلال استقراء النصوص الوطنية ومقارنتها بالنصوص الدولية المتعلقة بالتمييز والتمييز ضد المرأة، يتبين أن المشرع الوطني **من حيث مصدر التجريم** قد تأثر بالنصوص الدولية، لا

---

[1]- القانون رقم 14- 01 المؤرخ في 2014/02/04، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 8/7/ 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 07، الصادرة بتاريخ 2014/02/16.

سيما الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، والتي وردت في التأسيس للقانون 14-01، إذ أشار إليها في الديباجة بما يلي : " **وبمقتضى الاتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 12/21/ 1965، والمصادق عليها بموجب الأمر 66-348 المؤرخ في 12/15/ 1966** "، وهي تسمية وردت خاطئة ومختلفة نوعا ما، إذ أضاف مصطلح " **الخاصة** "، واستبدل مصطلح " **القضاء**" بمصطلح "**بإزالة**"، وهو ما يتطلب منه الحرص على ذكر تسمية الاتفاقية الدولية كما وردت في القانون الدولي، لأن الاتفاقيات الخاصة بالتمييز متعددة ومتشابهة في تسمياتها ومختلفة في مضامينها[1].

كما تأثر باتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 لسنة 1958 حول التمييز في مجال الاستخدام والمهنة، بالرغم من أنه لم يشر إليها صراحة في ديباجة القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقة العمل.

ومن حيث تعريف التمييز يتبين من استقراء كل من تعريف التمييز الوارد في الاتفاقيات الدولية العامة، والاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة، والتعريف الذي تبناه المشرع الجزائري بخصوص جريمة التمييز المنوه عنها في المادة 295 مكرر 1/1، يتبين أن نص المادة المذكورة جاء مقتبسا من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، مع إضافة التمييز على أساس الجنس كمعيار وأساس ينبني عليه وكذا الإعاقة التي لم تشملها الاتفاقية التي وردت ضمن الاتفاقية الأمريكية بشأن إزالة كافة أشكال التمييز ضد الأشخاص المعاقين الصادرة في 1999/6/7، من خلال مادتها الأولى فقرتها الثانية[2]، كما أن النصوص الدولية الأخرى أشارت إليها ضمنيا، شأنها شأن الاتفاقية الأوروبيـــة لحقوق الإنسان والحريات

---

[1]- حسينة شرون، "**أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 119.

[2]- نصت المادة1/ 2 من الاتفاقية الأمريكية بشأن إزالة كافة أشكال التمييز ضد الأشخاص المعاقين الصادرة في 1999/06/07، المعتمدة بقرار اتخذ في الجلسة المنعقدة بجميع أعضاء منظمة الدول الأمريكية، على " **التمييز ضد الأشخاص المعاقين يعني أي تمييز أو استبعاد أو تقييد على أساس الإعاقة أو سجل الإعاقة أو الحالة الناشئة عن إعاقة سابقة أو إدراك الإعاقة سواء حاليا أو في الماضي، ويكون أثر التمييز أو هدفه إضعاف أو إبطال الاعتراف بحقوق الإنسان أو الحريـــات الأساسية للشخص المعاق وتمتعها بها وممارستها** "، أنظر الموقع الإلكتروني التالي:

WWW. HILIBRARY.UMN.EDU.ARAB

الأساسية في مادتها 14 التي ورد فيها " **أي وضع آخر**"[1]، كما ألزمت لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة في التوصية العامة رقم 18 الخاصة بالنساء المعوقات الدول الأطراف بتزويد اللجنة في تقاريرها الدورية بمعلومات عن النساء المعوقات وعن التدابير المتخذة لضمان حصولهن على المساواة في التعليم والوظائف، والخدمات الصحية والضمان الاجتماعي، والتأكد من مشاركتهن في جميع مجالات الحياة الاجتماعية والثقافية [2].

وعلى أساس ذلك فإن تعريف جريمة التمييز في القانون الجزائري يعتبر أكثر شمولية من تعريف التمييز في الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري، فهو قد أخذ بالجنس كمعيار للتمييز تماشيا مع إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، مع الفارق في التفاصيل التي وردت فيها، فالتمييز ضد المرأة مجرم ضمن الأحكام العامة ولا يوجد نص خاص يجرمه على النحو الوارد في الاتفاقية التي جرمت التفرقة على أساس الجنس في التمتع بالحقوق المدنية التي لم يذكرها المشرع الجزائري بصفة صريحة، ولا يشمل التمييز في نطاق الحياة الخاصة بمفهوم المادة 16 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي نصت على المساواة في الحقوق الأسرية، كما أنه لم يجرم التمييز بين المرأة المتزوجة وغير المتزوجة إذ لم ينص على "الحالة الزوجية" كأساس للتمييز في المادة 295 مكرر 1/1 قانون العقوبات الجزائري.

ثانيا: نطاق المسؤولية الجزائية عن جريمة التمييز ضد المرأة:

المسؤولية الجزائية عن جريمة التمييز ضد المرأة هي الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان جريمة التمييز، وموضوع الالتزام هو الجزاء الذي ينزله القانون بالمتهم مرتكب الجريمة، وسيتم تبيان نطاق المسؤولية الجزائية عن هذه الجريمة من خلال تحديد المجال الجرمي الموضوعي، والمجال الشخصي، والجزاء المقرر لها فيما يلي:

---

[1]– نصت المادة 14 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا روما، الصادرة في 4/11/ 1950، على " **يكفل التمتع بالحقوق والحريات المقررة في هذه المعاهدة دون تمييز أيا كان أساسه كالجنس أو العرق أو اللون أو اللغة أو العقيدة أو الرأي السياسي أو غيره أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الانتماء أو أقلية قومية أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر**"، أنظر الموقع الإلكتروني التالي:
WWW.HILIBRARY.UMN.EDU.ARAB

[2]– " **النساء المعوقات** "، التوصية العامة رقم 18، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 10، 1991، رمز الوثيقة (**A/46/38**)، أنظر الموقع الإلكتروني التالي:
WWW.HILIBRARY.UMN.EDU.ARAB

أ- المجال الجرمي لجريمة التمييز ضد المرأة:

يقصد بالمجال الجرمي لجريمة التمييز ضد المرأة، الحالات التي تشكل تمييزا ضد المرأة والتي تقوم عليها المسؤولية الجزائية بتوافر أركانها، والحالات التي لا تشكل تمييزا ضد المرأة والتي تنتفي فيها المسؤولية الجزائية، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- الحالات التي تشكل جريمة التمييز ضد المرأة طبقا لأحكام القانون الوطني:

جرم المشرع الجزائري التمييز ضد المرأة ضمن الأحكام العامة لجريمة التمييز، وعلى أساس ذلك فإن المرأة تستفيد من الحماية المقررة لجميع البشر ضد التمييز، سواء كان مبنيا على أساس الجنس أو غيره من المعايير التمييزية الأخرى.

وتعد جريمة التمييز ضد المرأة من الجرائم المادية، فالركن المادي المكون لها يتكون من: فعل التمييز، والمعايير التمييزية، والنتيجة الإجرامية، ويتبين ذلك من خلال تحليل ما ورد في نص المادة 295 مكرر 1/1 من قانون العقوبات الجزائري التي نصت على أنه " **يشكل تمييزا كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو الإعاقة ويستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة، في الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي أو في أي ميدان من ميادين الحياة العامة**".

وحدد المشرع الجزائري الفعل الإجرامي في جريمة التمييز على سبيل الحصر في جملة من الأفعال هي التفرقة أو الاستثناء أو التقييد أو التفضيل، بينما اشتملت المادة 1 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التفرقة، تقييد واستبعاد وهو يتقارب مع فعل الاستثناء، ولم تشتمل على مصطلح تفضيل، وتعتبر هذه الأوصاف التي عبر بها المشرع عن فعل التمييز تنطوي ضمن مصطلح التفرقة الذي يعد كافيا للدلالة على التمييز لأنها كلها صور تصب في نفس المعنى[1].

ويقصد بالتفرقة معاملة شخصين في المركز القانوني نفسه بشكل مختلف، وبازدواجية وانتقائية لاعتبارات معينة، وأما الاستثناء فهو استبعاد وإقصاء الشخص من التمتع بحق أو حرية، وأما التقييد فهو التضييق على حق أو حرية ، أو وضع العراقيل والقيود في مجال معين لحرمان شخص ما من حق أو حرية مكفولة له قانونا، وانتقاص منها بتضييق التمتع بها،

[1]- حسينة شرون، "**أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 127.

ويقصد بالتفضيل منح ميزة لشخص دون غيره من أفراد المجتمع، أو تقديم شخص على غيره بدون سبب مبرر، لاعتبارات معينة[1].

ويقصد بالأسس التي يقوم عليها التمييز ضد المرأة المعايير أو الأسانيد التي حددها المشرع الجزائري بنص التجريم، والتي تعتبر شرطا لقيام الجريمة، إذ يقترن فعل التمييز مع أحدها حتى تقوم الجريمة، ولقد وردت هذه المعايير على سبيل الحصر في المادة 295 مكرر 1/1 قانون العقوبات الجزائري، وهي ستة حالات، على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو الإعاقة، بالرغم من أن هناك أسباب أو أسس أخرى للتمييز يمكن أن تشكل أساسا لجريمة التمييز، ومن هذه الأسباب التمييز على أساس اللغة أو بسبب الرأي السياسي أو الانتماء النقابي، أو المولد أو الثروة، على عكس المشرع الفرنسي الذي وسع في المعايير التمييزية بهدف احتوائه وشموله لكل ما يؤسس لفعل التمييز في كافة القطاعات والمجالات ذات الطابع السياسي والاقتصادي والاجتماعي والحقوقي والثقافي من خلال ما نصت عليه المادة 225-1 من قانون العقوبات الفرنسي من معايير تمييزية وهي الأصل، الجنس، وضعية الأسرة، الحمل، المظهر الفيزيولوجي، مكان الإقامة، الحالة الصحية، الخصائص الجنسية، الإعاقة، الأخلاق، التوجه الجنسي، الآراء السياسية والنشاطات الثقافية[2]، ويعتبر معيار الجنس من أهم الأسس التي تشكل إخلالا بمبدأ المساواة بين المرأة والرجل وهو ما أكدت عليه اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وهو التمييز الذي تكون المرأة ضحيته بتفضيل الرجل عليها.

ويعتبر التمييز على أساس العرق تمييزا ضد الجماعة العنصرية، التي هي جماعة ذات عرق يختلف عن عرق مرتكبي جريمة التمييز، والعرق يعني، تصنيف مجموعة بشرية بأنها مختلفة عن مجموعة بشرية أخرى على أساس الفروق في الذكاء أو القدرات الثابتة والدائمة، واعتبار أن أصل هؤلاء مختلف عن أصل الجماعة التي تمارس التمييز، وأما التمييز على أساس اللون فهو ينطوي على اعتبار مجموعة بشرية تحمل نفس لون البشرة أفضل من المجموعة الأخرى المغايرة لها في اللون، وهو ما يخلق لديها ضرورة التميز في المعاملة

---

[1] – محمد ذياب سطام، "**التمييز العنصري من منظور القانون الجنائي**" (دراسة تحليلية مقارنة)، **مجلة جامعة تكريت للحقوق**، العراق، المجلد 02، العدد02، الجزء 01، السنة 02، مارس 2018، ص 370، 371.

[2] **-www. Ligifrance.gouv.fr/code penal francais/article 225-1.**

واكتساب الحقوق والحريات، ويخلق لديها شعورا بأنها أعلى وتنظر إلى غيرها بأنها أدنى منها[1]، ويقصد بالتمييز على أساس النسب، اعتقاد بعض الناس أنهم ينتمون إلى نسب يحمل مجموعة من الصفات الوراثية تتعلق بوجود اختلافات في درجة الذكاء والقدرات العقلية من خلال ما توارثوه من آبائهم وأجدادهم والجماعة التي يربطها يهم أصل مشترك[2]، وقد يقصد به قرابة الولادة، وهو التمييز بين البشر إذا كان مبنيا على قرابة التبني، أو قرابة شرعية أو غير شرعية، ومع ذلك فالمشرع يعتد فقط بقرابة الزواج ويعتبرها الرابطة الشرعية الوحيدة، وفقا لأحكام المواد 40، 41 من قانون الأسرة، والمادة 46 من ذات القانون التي تنص على تحريم التبني شرعا وتجريمه قانونا، ويقصد بالتمييز على أساس الأصل القومي الجماعة القومية التي تحمل جنسية مختلفة عن جنسية الدولة التي تعيش بها أقلية ذات جنسية ما تعيش في دولة أخرى، وأما التمييز على أساس الأصل الإثني وهو التركيز على العامل الجغرافي، وهي جماعة تنتمي إلى دولة ما وتحمل جنسيتها لكنها مخالفة لبقية سكان هذه الدولة في العادات والتقاليد[3].

وحددت المادة 295 مكرر 1/1 النتيجة الإجرامية في عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة بين الأفراد، وحصرها في المجال السياسي، والاقتصادي والاجتماعي والثقافي وفي ميادين الحياة العامة، وهو ما يفرض الرجوع إلى النصوص القانونية التي تقرر المساواة في الحقوق بين المواطنين والمساواة بين المرأة والرجل، وهو ما تمت الإشارة إليه في الحقوق محل الحماية ضد جريمة التمييز.

والنتيجة الإجرامية تتمثل في تعريض الحقوق والحريات محل الحماية للضرر، إذ يتم عرقلة الاعتراف بهذه الحقوق والحريات للمرأة، وكذلك حرمانها من التمتع بها وممارستها، فهي من بين الجرائم التي تتطلب تحقيق النتيجة وبالتالي فهي من جرائم الضرر.

وتتحدد صور الركن المادي لجريمة التمييز ضد المرأة في إطار الحياة العامة من خلال ما يتخذه التمييز ضد المرأة عدة مظاهر في إطار الحياة العامة وتتمثل في صور الإخلال بمبدأ المساواة بصفة عامة، والإخلال بين الجنسين في الاعتراف والتمتع بالحقوق والحريات و كذا ممارسة حقوق المواطنة في إطار الحياة العامة المذكورة أعلاه، وسيتم ذكر بعض الأفعال التي تشكل تمييزا ضد المرأة على سبيل المثال لا الحصر.

---

[1]– حسينة شرون، "**أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 130، 131.

[2]– عبد النور سايب، الإطار القانوني لمنع التمييز العنصري في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، جامعة تيزي وزو مولود معمري، كلية الحقوق، 2005، ص 10.

[3]– حسينة شرون، "**أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 131.

وفي الميدان السياسي منع المرأة من تأسيس حزب سياسي، وفي الميدان الثقافي حرمان المرأة من حقها في التعليم أو القيام بأفعال تمييزية بين الذكور والإناث في الدراسة، أو حرمانها من نشر كتاب، وفي الميدان الاجتماعي حرمان المرأة من حق الرعاية الصحية والخدمات الوقائية، أو حرمان المرأة أو تفضيل الرجل عليها في الاستفادة من السكن أو العلاج أو إعانة مالية أو تعويض على أساس الجنس، وفي الميدان الاقتصادي حرمان المرأة من حقها في العمل والأجر المتساوي إذا كان العمل واحدا، أو من الترقية أو العلاوات، أو عدم تشغيل المرأة المتزوجة، أو رفض تشغيل المرأة الحامل مما يشكل إخلالا بتكافؤ الفرص، وأكثر من ذلك حرمانها من حقوقها الناتجة عن الأمومة والحمل، كما أن فصل المرأة بسبب تعليق العمل بسبب إجازة الأمومة يعد تمييزا ضد المرأة[1]، وعليها إثبات أن الفصل أو رفض التشغيل كان بسبب هذه الظروف، وليس على أساس الكفاءة أو الاستحقاق، من أجل متابعة المستخدم أو صاحب العمل أو المدير بجريمة التمييز ضدها، ولقد اعتبرت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة كل إخلال بحقوق الأمومة والمرأة الحامل تمييزا ضدها، وألزمت فرض جزاءات على مخالفة أحكام الحماية الخاصة للمرأة الحامل والأم[2]، وكل هذه الأفعال يمكن أن تشكل جريمة تمييز على أساس الجنس، يكون الهدف منها عدم الاعتراف بحقوق المرأة، أو تعطيل أو عرقلة تمتعها بحقوقها.

ويتبين من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري قد جرم التمييز القائم على أساس الجنس طبقا لنص المادة 295 مكرر 1 من قانون العقوبات، ولقد عرفها وحدد أركانها مثلما هو الشأن عليه في الاتفاقيات الدولية، ويلاحظ أن النصوص المذكورة جاءت عباراتها فضفاضة وغير دقيقة ذلك أن صياغة الاتفاقيات الدولية اعتمدت على صيغة توافقية حول الآراء والأفكار المتعارضة[3].

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري بتبنيه لهذا النص الدولي دون ضبطه يفتح المجال للاجتهاد القضائي في تفسير النص الجزائي تفسيرا موسعا، خاصة في تحديد صور الجريمة، فبذكره لعبارات" **في أي ميدان آخر من الحياة العامة** " ، " **المجال السياسي** " و" **الاقتصادي** "، وغيرها يجعل القاضي الجزائي فعلا يبحث في تفسيره للنص الجزائي حول كافة الحقوق التي

---

[1]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 199، 200.

[2]– المادة 2/11 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

[3]– حسينة شرون، "**أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات**"، المرجع سابق، ص 119.

تتساوى المرأة فيها مع الرجل وكل إخلال غير مبرر بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص يعد جريمة تمييز سواء تم بصفة مباشرة أو غير مباشرة متى ترتب عنه إخلال بتكافؤ الفرص، وهو ما يفتح المجال واسعا للتفسير والقياس في التجريم والعقاب، وهو ما يتعارض مع مبدأ الشرعية، ومبدأ المساواة في حد ذاته.

وتعتبر جريمة التمييز العنصري جريمة عمدية، يتطلب لقيامها وجود قصد جنائي عام وخاص، فالعام يتمثل في العلم والإرادة بأن الفعل يشكل جريمة تمييز، والخاص يتمثل في نية الإضرار بالمواطنين أو بالمرأة من خلال الإقدام على التمييز بينها وبين الرجل أو غيره، ويكون على أساس الجنس أو تفضيل الرجل عن المرأة أو تقييد حقوق المرأة، أو بجعل المرأة في وضعية أدنى وتقييد حقوقها بسبب عرقها أو الاسباب المذكورة في المادة 295 مكرر 1/1 من قانون العقوبات الجزائري، ويتوجب أن يتوافر لدى الفاعل علم مسبق بحقيقة ما يقوم به من أفعال وبطبيعتها الخطرة، ولديه علم بما ستؤول إليه وانعكاساتها المتمثلة في النتائج الإجرامية، كما يتطلب أن تتجه إرادته لما يقبل عليه من سلوك إجرامي، وإرادة لفعل التمييز بين المواطنين والتمييز ضد المرأة المواطنة على أساس الجنس او العرق أو غيرها من الأسس بما يخل بمبدأ المساواة في مجال الحقوق والحريات العامة أو الواجبات والتكاليف العامة.

كما تعتبر جريمة التمييز ضد المرأة من الجرائم ذات الغرض التي لا تتطلب تحقق النتائج، ويتبين ذلك من تحليل المادة 295 مكرر 1/1 قانون العقوبات التي نصت " **يشكل تمييزا كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو الإعاقة ويستهدف تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة، في الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي أو في أي ميدان من ميادين الحياة العامة** ".

ويتبين من خلال النص المذكور أن المشرع الجزائري أراد توفير الحماية للمواطنين بصفة عامة، والمرأة بصفة خاصة سواء إذا تحققت النتيجة وتوافر القصد الجنائي العام، أولو لم تتحقق النتيجة إذا توافر القصد الجنائي الخاص وهو حدوث الفعل الإجرامي وبتوافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص وذلك باعتبار النتيجة التي تتحقق بارتكاب الفعل الإجرامي قصدا جنائيا خاصا من خلال عبارة " يستهدف "، أي بهدف تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة، وعلى أساس ذلك تقوم الجريمة، حتى ولو لم تتحقق النتيجة، فقد اعتبرها المشرع من جرائم

الخطر أيضا سواء تسببت في حدوث ضرر أو لم يحدث ذلك الضرر، فلا يمكن للجاني التذرع بعدم تحقيق النتيجة إذا كان يهدف إلى تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات العامة، كما لا يمكن له التذرع بضرورة توافر القصد الخاص في حالة تحقق النتيجة، وهو ما يشكل حماية فعالة ضد التمييز.

وبالرجوع للمادة 142 من القانون رقم 90- 11 المتعلق بعلاقة العمل، يلاحظ أنها جرمت التوقيع على الاتفاقية الجماعية التي تتضمن الإخلال بمبدأ المساواة في التشغيل والأجر[1]، حتى في حالة ما إذا لم يتم تطبيق الاتفاقية في الواقع، لأن رب العمل يتمتع بسلطة تقديرية في قبول أو رفض طلب العمل.

2 – حالات انتفاء واستبعاد قيام المسؤولية الجزائية عن جريمة التمييز ضد المرأة:

إن المشرع الجزائري نص صراحة على بعض الحالات على سبيل الحصر المادة 295 مكرر 3 قانون العقوبات تنتفي فيها المسؤولية الجزائية عن جريمة التمييز بصفة عامة، وجريمة التمييز ضد المرأة بصفة خاصة وهي أسباب إباحة التمييز، كما أنه استبعد التمييز ضد المرأة داخل الأسرة وجعل الصفة الجرمية تنعدم فيها.

ولقد اعتبر المشرع الجزائري فعل التمييز مباحا في المادة 295 مكرر 3 من قانون العقوبات الجزائري إذا بني على أساس الحالة الصحية من خلال عمليات هدفها الوقاية من مخاطر الوفاة أو مخاطر المساس بالسلامة البدنية للشخص أو العجز عن العمل أو من الإعاقة وتغطية المخاطر، وتتمثل في رفض التشغيل المبني على عدم القدرة على العمل الثابتة طبيا وفقا لأحكام تشريع العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العمومية، وعلى أساس الجنس، فيما يخص التوظيف، عندما يكون الانتماء لجنس أو لآخر حسب تشريع العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العمومية شرطا أساسيا لممارسة عمل أو نشاط مهني.

وفي هذه الحالات ينتقل فعل التميز من دائرة التجريم إلى الإباحة شرط أن يبنى على هذه الحالات المحددة على سبيل الحصر، ومناط ذلك أن في هذه الحالات حماية لحقوق أخرى ذات أهمية أكثر من الحق في المساواة في التمتع بالحقوق أو ممارستها، ومثال ذلك منع المرأة من العمل تحت سطح الأرض في المناجم كأصل عام[2]، في حالة عدم مقدرتها على مباشرة هذه

---

[1]– الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 574، 575.

[2]– نصت المادة 2 من الاتفاقية بشأن استخدام المرأة للعمل تحت سطح الأرض في المناجم بمختلف أنواعها رقم 45 لسنة 1935 المعتمدة في المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية الدورة 19 في 07/21/ 1935، بجنيف ودخلت حيز النفاذ في 05/30/ 1937" **لا يجوز استخدام اي امرأة أيا كان سنها للعمل تحت سطح الأرض في أي منجم**"=

الأعمال بسبب بنيتها ومشقة هذه الأعمال أو تأثيرها على صحتها مما يسبب لها عاهات ويفقدها كرامتها، وهو ما يشكل حماية لها.

ومع ذلك لا يمكن تبرير رفض تشغيل المرأة لكونها حاملا، على أساس الحالة الصحية وهي تتمتع بكافة الحقوق، ويبقى عليها أن تثبت أن رفض تشغيلها راجع للتمييز على أساس الجنس أو بسبب الحمل، وعلى المستخدم عبء الإثبات، لأن المستخدم في أغلب الأحيان لا يشغل المرأة الحامل وذلك لما يترتب عنها من آثار ويفضل تشغيل شخص آخر بدلها، ويبرر ذلك على أساس الكفاءة والاستحقاق خاصة وأن المادة 6 من القانون رقم 90- 11 المتعلق بعلاقات العمل[1] ، كرست الحماية للعمال دون استثناء وبغير تمييز في شغل منصب عمل غير المنصب القائم على الأهلية والاستحقاق، ويقع في هذه الحالة عبء الاثبات على المرأة في أن قرار رفض تشغيلها كان مبنيا على أساس الجنس وليس على أساس الكفاءة والاستحقاق.

وإن كانت الحالة الصحية لا تثير إشكالات كبيرة لأن الفيصل فيها هو الشهادة الطبية أو الخبرة المثبتة لعدم القدرة على العمل وأن الإشكال يبقى في مدى اعتماد المستخدم أو الجهة الموظفة في الاعتماد على معايير موضوعية في التوظيف أو أساس الكفاءة والاستحقاق بعيدا عن كل تحيز ومحسوبية، وهو ما يبقى عائقا أمام المرأة عندما تقع ضحية لجريمة التمييز.

ويتبين من خلال استقراء المادة 295 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري ومقارنتها مع المادة الأولى من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، أن المشرع الجزائري جرم التمييز على أساس الجنس في جميع ميادين الحياة العامة، دون الحياة الخاصة المتمثلة في الحقوق الأسرية، فلم يجرم التمييز ضدها على حالتها الزوجية، وهي الحالات التي وردت ضمن تعريف التمييز ضد المرأة ضمن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي جرمت التمييز ضد المرأة على أساس الجنس والتي تكون المرأة هي المجني عليها، وقد حصر المشرع التمييز في الميادين السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية، أو في أي مجال من مجالات الحياة العامة، وهو بذلك يستبعد المجال الخاص، فلم يوسع دائرة التجريم إلى الحقوق الأسرية، ولم يشمل المساواة في الحقوق الأسرية بالحماية ضد التمييز، وهو التمييز الذي ينطوي ضمن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي ورد في مادتها

= وتضيف المادة 3 " **يجوز للقوانين أن تستثني من الحظر النساء اللاتي تشغلن مناصب في الادارة ولا تؤدين أعمال يدوية، النساء العاملات في الخدمة الصحية وخدمات الرعاية، النساء اللاتي تقضين أثناء دراستهن فترة تدريب في أقسام المناجم النساء اللاتي يتعين عليهن أحيانا النزول لاداء عمل يدوي** ".

[1]- الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 17، ص 563.

الأولى والتي عرفت التمييز ضد المرأة وحددت مجالاته بالنص على مصطلح " **أي ميدان آخر**" وهو ما يشمل الحياة الخاصة أو الحقوق الأسرية، لا سيما أن هذه الأخيرة حرصت على حث الدول على اتخاذ جميع التدابير المناسبة بما فيها الجزاءات للقضاء على التمييز ضد المرأة ولكي تكفل لها على أساس تساوي الرجل والمرأة نفس الحقوق لا سيما الحق في الاستحقاقات الأسرية[1]، وفي الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقة الأسرية لا سيما الحق في الزواج وحرية اختيار الزوج[2].

ولم يجرم المشرع الجزائري التمييز ضد المرأة الذي هو التفرقة أو الاستبعاد أو التقييد الذي يقوم على أساس الجنس، ويكون من آثاره وأغراضه النيل من الاعتراف للمرأة على أساس تساوي الرجل والمرأة بحقوق الإنسان والحريات الاساسية في جميع الميادين أو إبطال الاعتراف للمرأة بهذه الحقوق أو تمتعها بها وممارستها بغض النظر عن حالتها الزوجية، أي سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة، وهو ما يفهم منه أنه يجرم التمييز ضد المرأة في التمتع بالحقوق الأسرية سواء كانت زوجة أم لا أي في إطار العلاقة الشرعية أو غير شرعية، وهي الحقوق الأسرية المحمية في القانون الجزائري الناتجة عن العلاقة الزوجية الصحيحة والشرعية التي تنتج عن الزواج دون غيره.

فالمشرع الجزائري لم يعتبر وضعية الأسرة أساسا من أسس التمييز، ولم يورد أي عبارة تدل على أن ما ورد في المادة المذكورة لا يعدو أن يكون مجرد أمثلة فقط، فهو لم يستعمل صياغة تترك المجال مفتوحا لإضافة أسس أو أسباب أخرى للتمييز كاستعمال عبارة " **أي وضع آخر**" أو عبارة " **غير ذلك من الأسباب** "، وهو ما يفهم منه أنه استبعد تكييف الإخلال بالمساواة في الحقوق الأسرية من جريمة التمييز[3].

ب- المجال الشخصي لجريمة التمييز ضد المرأة:

تشمل الحماية من التمييز كل الاشخاص الطبيعيين بصفة عامة، والمرأة بصفة خاصة ضد التمييز على أي أساس من الأسس أو الاسباب المذكورة في المادة 295 مكرر 1/1 من قانون العقوبات الجزائري، ويسأل عن هذه الجريمة الاشخاص الطبيعيون، والإعتباريون.

---

[1]- المادة 13 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

[2]- المادة 16 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

[3]- حسينة شرون،" **أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 134.

وبالرجوع لنص المادة 295 مكرر 1 يتبين أن جريمة التمييز هي جريمة فاعل مطلق، يمكن أن يرتكبها " **كل شخص**"، إذ لا يوجد أي شرط متعلق بصفة مرتكب الجريمة، فقد يكون موظفا بالمفهوم الواسع لدى الدولة أو مواطنا عاديا، وقد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، وقد يكون فاعلا أصليا أو محرضا وهو الشخص الذي يروج للتمييز ويقوم بالدعاية عليه، كتعليق لافتات تمييزية، أو بث صور ونشرها.

ولقد نصت المادة 295 مكرر 2 من قانون العقوبات الجزائري على إمكانية ارتكاب الشخص المعنوي لهذه الجريمة، وإذا كان يحق لكل دولة بوصفها عضوا في المجتمع الدولي ككل الاحتجاج بمسؤولية الدولة عن خرق الالتزامات، دون قيام المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن هذه أفعال التمييز العنصري لعدم الاعتداد بها في القانون الدولي، ولكون هذه الجريمة دولية النشأة، فإن المادة 4 من الاتفاقية الدولية لمنع جميع أشكال التمييز العنصري تنص على اعتبار اشتراك المنظمات الدولية في الترويج للتمييز والتحريض عليه جريمة معاقب عليها قانونا وإعلان عدم شرعيتها، وكذا عدم السماح للسلطات العامة أو المؤسسات العامة، القومية أو المحلية بالترويج للتمييز ويقصد بالأشخاص المعنوية كل كيان اعتباري سواء كان خاصا أو عاما وطنيا أو محليا[1].

وبالرجوع لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري التي تنص صراحة على قيام المسؤولية الجزائية في حق الأشخاص الاعتبارية العامة باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، ويكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين.

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال، فإذا ارتكب التمييز من طرف الدولة أو مؤسساتها الخاضعة للقانون العام والتي لا تقوم المسؤولية الجزائية في حقها، لا يمنع من أن المساءلة تطال الموظفين لدى هذه الجهات، إذ تقوم المسؤولية الجزائية للموظفين القائمين على إدارة مؤسسات الدولة عن جريمة التمييز، وإذا صدر فعل التمييز من أحد مؤسسات الدولة يمكن للمرأة المتضررة أن تلجأ إلى القضاء الإداري من أجل التظلم أمامه عن الأفعال التمييزية الصادرة من الإدارة العامة التي تكون مشوبة بعيب عدم المشروعية لمخالفتها مبدأ المساواة الدستوري[2]، لأن المادة 31 من الدستور نصت على أنه " **تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين**

---

[1]– حسينة شرون،" **أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 126.

[2]– المرجع نفسه.

والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية".

وتقوم المسؤولية الجزائية للمؤسسات الخاصة، والجمعيات وكل شخص معنوي من غير الدولة ومؤسساتها، خاضعا للقانون الخاص، مثل الشركات التجارية والتجمعات الاقتصادية، والشركات المهنية والجمعيات ذات الطابع الاجتماعي والاقتصادي والمؤسسات العمومية التي يحكمها القانون التجاري، متى ارتكبت الجريمة لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين، لأن التمييز يشمل القطاع العام والخاص، وهو ليس مقصورا على القطاع الحكومي كما تقوم المسؤولية الجزائية، لمسيري المؤسسة الخاصة.

ج- الجزاء المترتب عن جريمة التمييز ضد المرأة:

إذا ثبتت المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي أو المعنوي عن ارتكاب جريمة التمييز ضد المرأة، بتوافر كافة أركان الجريمة، يتحمل الجاني الجزاء المقرر عن ارتكاب الجريمة حسب ما تقتضيه أحكام قانون العقوبات، وذلك لردع كل من تسول له نفسه المساس بمساواة المرأة في التمتع بحقوق الإنسان وحرياته، وهو ما يشكل حماية لها ضد التمييز، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- الجزاء المقرر للشخص الطبيعي عن جريمة التمييز ضد المرأة:

إن المشرع الجزائري عاقب على جنحة التمييز التي يرتكبها الشخص الطبيعي بمختلف صورها بموجب الفقرة الثانية من المادة 295 مكرر 1 التي نصت " **يعاقب على التمييز بالحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 150.000 دج**"، فيتعين على القاضي أن يحكم إذا ما ثبتت التهمة في حق الجاني، ما لم يكن فعل التمييز مباحا أو مبررا، ولقد عاقب المشرع على مخالفة التمييز في التشغيل والأجور طبقا للمادة 142 من قانون علاقة العمل 90-11، بغرامة من 2000 دج إلى 5000 دج، وفي حالة العود تتراوح الغرامة من 2000 إلى 10000 دج أو الحبس لمدة 3 أيام أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ويعتبر تجريم التمييز في الأجور والتشغيل طبقا للمادة 142 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقة العمل، النص القانوني الوحيد الذي جرم وعاقب على جريمة التمييز في الميدان الاقتصادي أو في العمل، قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 14- 01 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الذي استحدث جريمة التمييز في مجالات الحياة العامة، إذ لم يسبق لها وجود في مختلف التعديلات المتعاقبة التي مست قانون

العقوبات، وجاء ذلك نتيجة للضغوطات الدولية التي ألزمته بتنفيذ التزاماته الدولية التي صادقت عليها الجزائر.

ويكون المشرع قد وقع في عيب الازدواجية مادام أنه جرم التمييز القائم على أساس الجنس في المجال الاقتصادي في المادة 295 مكرر1 الذي جاء لاحقا على تجريم التمييز في قانون العمل، وعلى أساس ذلك يتعين عليه إلغاء نص المادة 142 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقة العمل والاكتفاء بنص المادة 295 مكرر من قانون العقوبات لمناهضة كل فعل تمييزي في هذا الجانب، لأن نص المادة 142 سالفة الذكر لم يعد يضمن الحماية الرادعة والكافية للمرأة ضد التمييز في الميدان الاقتصادي، ويتعين إلغاءه تجنبا لعيب الازدواجية، لأن بقاءه يخلق مشكلة التمييز أيضا في المعاملة العقابية بين عامل وآخر من طرف الجهة القضائية، فوجود هذين النصين يجعل القاضي يتابع مرتكب جريمة التمييز في المجال الاقتصادي على أساس المادة 142 من قانون علاقة العمل التي تعتبر التمييز مخالفة، وتتضمن عقوبة أخف، وقد يتابع متهما آخر على أساس المادة 295 مكرر1 قانون العقوبات التي تعتبر التمييز ضد المرأة جنحة، وتسلط عقوبة أشد من الأولى، فيتم الإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين المقرر دستورا، خاصة وأن قانون الوظيفة العمومية يحظر أيضا في أحكامه التمييز، ويترتب عن هذا الحظر التزام الإدارة باحترام مبدأ المساواة وعدم المساس به تحت طائلة اعتبار تلك الأفعال مساسا بحقوق الموظفة وإخلال بمبدأ المساواة مما يخولها القانون اللجوء إلى القضاء الإداري في مواجهة الإدارة و اللجوء إلى القضاء الجزائي لمتابعة الموظف المرتكب لهذا التمييز جزائيا استنادا إلى نص المادة 295 مكرر1 قانون العقوبات.

ولم ينص المشرع الجزائري على أي ظرف تشديد، إذ يلاحظ عدم وجود تباين بين صور جريمة التمييز، فلم يفرق بين جرائم التمييز على أساس النتيجة الحاصلة أو الحق المعتدى عليه أو الذي حرمت منه الضحية، لأن أفعال التمييز قد تؤدي إلى نتائج مختلفة[1]، كما أنه لم يشدد عقوبة التمييز المتعدد أو المضاعف أو المركب أو التراكمي، وهو خضوع المرأة لتمييز متعدد الأشكال يقوم على أكثر من سبب من أسباب التمييز غير المشروع، وهو ما أشارت إليه اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة في البند 12 من توصيتها العامة رقم 25 التي جاء فيها " **وثمة فئات من النساء اللاتي قد يعانين، إضافة إلى معاناتهن من التمييز الموجه ضدهن بسبب كونهن نساء، من التمييز المتعدد الأشكال القائم على أسباب إضافية من قبيل العنصر أو الهوية أو العرقية أو الإعاقة أو السن أو الطبقة أو غير ذلك من العوامل، وهذا**

[1]- رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 923.

التمييز قد يؤثر عليهن بدرجة مختلفة أو بأشكال مختلفة عن تأثيره على الرجل، وقد تحتاج الدول الأطراف إلى اتخاذ تدابير خاصة مؤقتة ومحددة للقضاء على هذا التمييز المتعدد الأشكال ضد المرأة، وآثاره السلبية المضاعفة"[1]، فتعدد الأسباب التي يستند إليها فعل التمييز يجعل من الجريمة تتخذ صورا متعددة، وينطبق عليها حكم المادة 33 من قانون العقوبات الجزائري التي نصت " **يعتبر تعددا في الجرائم أن ترتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدة جرائم لا يفصل بينها حكم نهائي، وفي هذه الحالة وطبقا لنص المادة 34 من قانون العقوبات الجزائري، عندما تحال إلى محكمة واحدة فإنه يقضى بعقوبة واحدة سالبة للحرية، ولا يجوز أن تجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة الأشد**"، وتحقيقا للحماية الفعالة للمرأة ضد جريمة التمييز يتعين على المشرع تشديد العقوبات، وخصوصا رفع الغرامات، عندما تستند إلى عدة أسباب.

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على جعل صفة الموظف ظرف تشديد في جريمة التمييز ضد المرأة، لأنه يفترض فيه الحرص على حسن سير المرافق العامة، وتحقيق مبدأ تكافؤ الفرص، وعلى إجبارية بعض العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي والمتمثلة في إغلاق المؤسسة، أو الإقصاء من الصفقات العمومية أو المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة الحرمان من حق الترشح أو الانتخاب الحرمان من التدريس وترك السلطة التقديرية للقاضي في ذلك الشأن، وهو ما يعزز الحماية الجزائية للمرأة ضد التمييز.

2- الجزاء المقرر للشخص المعنوي:

إن ثبوت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن ارتكاب جريمة التمييز ضد المرأة، تعرضه للعقوبات المنصوص عليها في المادة 295 مكرر2 التي نصت " **يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب التمييز المنصوص عليه في المادة 295 مكرر 1 بغرامة من 150.000 دج إلى 750.000 دج، دون الإخلال بالعقوبات التي قد تطبق على مسيريه، ويتعرض أيضا إلى عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من هذا القانون**"

---

[1]- " **الفقرة 1 من المادة 4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المتعلقة بالتدابير الخاصة المؤقتة** "، التوصية العامة رقم 25، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 30، البند 12، 2004، رمز الوثيقة (**HRI/GEN/1/Rev8**)، على الموقع الإلكتروني:

www.hrlibrary.umn.edu/arabic

وتتمثل هذه العقوبات التكميلية في حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، المنع من مزاولة نشاط أو عدة نشاطات مهنية، أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت بمناسبته"، وتطبيق هذه العقوبات التكميلية على الشخص المعنوي تعزز من الحماية الجزائية للمرأة ضد التمييز إذ تهدف إلى تضييق مجال ممارسة سلطاته وحريته وهو ما يحقق حماية فعالة لها.

الباب الثاني

الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

تتمتع المرأة بالحماية الجزائية العامة بصفتها إنسانا ومواطنا، لها الحق في السلامة المادية والمعنوية من خلال حمايتها موضوعيا وإجرائيا من الأفعال التي تشكل انتهاكا لكرامتها الإنسانية، ومن كل تعد وإقصاء يؤدي إلى حرمانها من التمتع بحقوق المواطنة على قدم المساواة مع الرجل، ولذلك فإن القانون الجزائي لا يفرق فيما يشتمل عليه من أحكام بين الرجال والنساء، وإنما يلزم بعدم التمييز بينهم بسبب الجنس بتجريم هذا الأخير، وتطبق عليهم نفس المعاملة ويستفيدون من أوجه الحماية المقررة للجميع كأصل عام.

إن إعمال مبدأ المساواة في الحماية والمعاملة بدون تمييز لا يمنع التفرقة في الحماية على أساس الإعتبارات الخاصة بالمرأة، بمنحها معاملة وحماية خاصة في بعض المواقف والظروف التي تتعلق بطبيعتها وحقوقها ولأجل ذلك فهي تتمتع في ظل القانون الجزائي بحماية خاصة إضافة إلى الحماية العامة، تتمثل في مجموعة من الأحكام الموضوعية والإجرائية التي توفر الحماية للمرأة دون غيرها، وذلك بالنظر لطبيعتها الخاصة التي تختلف فيها عن الرجل وحقوقها الخاصة التي أفردها لها القانون، مراعاة منه للدور الذي تقوم به في الأسرة والمجتمع.

وإذا كان المشرع الوطني قد تناول في القواعد الموضوعية والإجرائية مجموعة من المقتضيات الخاصة التي تحمي المرأة، فقد فاتته بعض الجوانب ذات الأهمية، تتطلب منه تعزيز الحماية الجزائية الخاصة للمرأة، سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية، تماشيا مع التزاماته الدولية ومراعاة منه لخصوصيتها، وهو ما يتطلب النظر إليها في إطار نظرة شمولية تعتمد على المبادئ القانونية التي تحكم القانون الجزائي، وفي ظل تطورات السياسة الجزائية الحديثة، التي انعكست على وسائل الحماية الجزائية، لأجل مكافحة مختلف أشكال الإجرام والعنف الذي تتعرض له في جميع المجالات، وسوف يتم توضيح ذلك في الفصلين التاليين:

الفصل الأول: نطاق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

الفصل الثاني: استراتيجية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

الفصل الأول

نطاق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

يعتبر نطاق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة ذلك المجال الذي تمتد إليه حماية المرأة بسبب خصوصيتها، ويشمل مجموعة النصوص القانونية الجزائية الموضوعية والإجرائية التي وضعها المشرع لتوفير الحماية اللازمة والفعالة لها بمراعاة الخصائص الذاتية والخارجية التي تميز المرأة عن غيرها، والتي تظهر في حماية المرأة الأنثى، سواء كانت مجنيا عليها، أو جانية، وفي حماية الحقوق الخاصة للمرأة المتزوجة، وهي الحالات التي تستهدف فيها المرأة بشكل خاص، بسبب جنسها، والتي تكون فيها أكثر عرضة للإعتداءات بسبب الموروث الثقافي والإجتماعي الذي يكرس دونية المرأة ويقلل من شأنها، إذ تتميز المرأة بخصوصية تجعلها تختلف عن غيرها، نتيجة لاتصافها بصفات خاصة، وبحقوق خاصة تنفرد بها دون غيرها، وهو ما جعلها في حاجة إلى حماية جزائية خاصة، لأنها من الفئات التي تحتاج لحماية أكثر من غيرها.

إن الحماية الجزائية الخاصة بالمرأة ترتكز وتقوم على احترام ومراعاة خصوصيتها، التي تشمل طبيعتها الخاصة، وحقوقها الخاصة التي تنفرد بها دون غيرها، والتي تفرض التفرقة بينها وبين غيرها، من حيث الحماية القانونية الجزائية، وتمتعها بهذه الحماية الخاصة تبرره خصوصيتها، لأنها وإن كانت لا تختلف عن الرجل في شيء من حيث كونها إنسانا ومواطنا، إلا أن طبيعة تكوينها الجسماني والنفسي تختلف عن الرجل، في أداء الأدوار التي تقوم بها في كل مراحل حياتها المتنوعة والمختلفة من أهمها دور الأم والزوجة، كما أن الحماية المتميزة لحقوقها الخاصة التي خصها بها المشرع، تفرض عليها تمتيعها بحماية جزائية خاصة، تبدو من خلال مجموعة من النصوص الردعية التي تظهر فيها المرأة إما مجنيا عليها أو جانية، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

المبحث الأول: خصوصية المرأة أساس الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المبحث الثاني: مظاهر الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المبحث الأول

خصوصيـــة المـــرأة أساس الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

تتمتع المرأة بخصوصية، تميزها عن الرجل، وتظهر في طبيعتها الخاصة التي تؤثر في وقوع الجريمة من جهة، وفي حقوقها الخاصة التي أقر لها المشرع حماية متميزة في قانون الأسرة من جهة أخرى، بالنظر للدور الذي تؤديه فيها، فالمرأة المعروفة جسما وعقلا عند عامة الناس ليس بينها وبين الرجل فرق سوى من الناحية الجسمانية، والتكوينية، وهو مفهوم الأنثى، وبمراعاة ظروفها ودورها الذي تؤديه داخل الأسرة، تصبح زوجة، تتمتع بحقوق خاصة لكونها أنثى وزوجة في نفس الوقت، وهو ما يجعلها تحتاج إلى حماية ورعاية خاصة، ومن هذا المنطلق سيتم توضيح خصوصية المرأة باعتبارها الأساس الذي تقوم عليه الحماية الجزائية الخاصة للمرأة، من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الطبيعة الخاصة للمرأة.

المطلب الثاني: الحقوق الخاصة بالمرأة المتزوجة.

المطلب الأول

الطبيعة الخاصـــــة للمرأة

تتميز المرأة بطبيعة خاصة، فهي تتصف بصفات وخصائص مادية ومعنوية مختلفة عن الرجل، لوجود عدة فوارق واختلافات بينها وبين الرجل فيما يخص طبيعتها الذاتية أو الاجتماعية، فهي تلك الأنثى التي تقوم بعدة أدوار مختلفة عن دور الذكر في المجتمع، ولقد ساهم هذا الأخير في إحداث فرق اجتماعي بين المرأة والرجل من خلال الفوارق التربوية والعقلية بينهما التي تتأثر بالعادات والتقاليد والظروف الاجتماعية، وتؤثر هذه الخصائص الذاتية العضوية والنفسية والفوارق الاجتماعية في وقوع المرأة ضحية للجريمة أو تدفعها لارتكاب الجرائم، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: عناصر الطبيعة الخاصة للمرأة.

الفرع الثاني: تأثير الطبيعة الخاصة للمرأة على وضعيتها في الجريمة.

الفرع الأول

عناصر الطبيعة الخاصة للمرأة

تتشكل الطبيعة الخاصة للمرأة من توافر العناصر أو الخصائص الداخلية الذاتية والخارجية الاجتماعية، التي تتميز بها عن الرجل، وهو ما جعل العلماء منذ القدم يهتمون بفحص المرأة جسمانيا ونفسيا والمقارنة بينها وبين الرجل[1]، وسوف يتم توضيحها فيما يلي:

أولا: العناصر الذاتية:

يقصد بالعناصر الذاتية مجموعة الخصائص والصفات الداخلية المتعلقة بذات المرأة نفسها منذ ولادتها والتغيرات الفيزيولوجية التي تظهر عليها في مختلف مراحل حياتها، فتميزها عن الرجل من الناحية العضوية والنفسية والعقلية[2]، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- التكوين العضوي للمرأة:

يقصد بالتكوين العضوي للمرأة مجموعة الصفات الخلقية المتعلقة بشكل أعضاء جسمها الداخلية والخارجية ووظيفتها[3]، وهو تلك التركيبة التشريحية الفيسيولوجية الكيميائية الهرمونية التي يتشكل منها الكيان المادي للإنسان، ويوجد ازدواجية في الجنس البشري، فالإنسان يكون إما ذكرا أو أنثى، وتختلف المرأة عن الرجل بيولوجيا وفيسيولوجيا[4] فيما يتعلق باختلاف الكروموسومات والهرمونات والأعضاء الجنسية التناسلية الداخلية والخارجية، (وجود المبيض، الرحم، غشاء البكارة،.....)[5].

وتختلف المرأة عن الرجل من الناحية العضوية، فنجد أن هرمونات الذكورة والأنوثة موجودة في الرجل والأنثى ولكن هرمونات الذكورة (التوستوستيرون) في الأنثى تقل عنها في الرجل، ويكون هرمون الأنوثة (الأستروجين والبروجسترون) هو المتغلب كثيرا في المرأة،

---

[1] – لقد تناولت المدرسة الإيطالية فحص المرأة جسمانيا من خلال فحص هيكل جسدها ودماغها وملامح وجهها ودمها وإفرازاتها وقوتها وأمراضها وشيخوختها وكذلك أطرافها، وذلك من أجل ايجاد صلة ترابط واقتران بين الخصائص الجسمانية للمرأة ونفسيتها، أنظر في ذلك رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، مصر، الاسكندرية، منشأة المعارف، 1993، ص 241.

[2] – علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، لبنان، بيروت، الدار الجامعية، 1985، ص 138.

[3] – رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص139.

[4] – قال الله تعالى ﴿**وَلَيْسَ الذَّكَرُ كَالْأُنثَىٰ** ﴾، سورة آل عمران، الآية 36.

[5] – عصمت محمد حوسو، الجندر الأبعاد الاجتماعية والثقافية، الأردن، عمان، دار الشروق، 2008، ص 83.

ويعتبر هذان الهرمونان المسؤولان عن الاختلاف الجسماني والنفساني للمرأة والرجل، فهرمون الأنوثة هو الذي يبرمج المرأة لتتميز بالخصائص الأنثوية الجسمية والوظيفية، فجسم المرأة يحتوي على المبيضين والرحم والثديين، وهو مالا يوجد عند الرجل، وذلك من أجل القيام بوظيفة حيوية وهي الحمل والإنجاب والرضاعة والأمومة[1].

كما أن الدراسات الإحصائية والقياسات الرقمية التي قام بها رواد المدرسة الإيطالية في إطار المقارنة بين جسم المرأة والرجل من حيث الطول والوزن وحجم الأعضاء الداخلية[2]، أثبتت بصفة عامة[3]، أن النساء أصغر حجما من الناحية الجسمية مقارنة مع الرجل وأن قوتها تساوي نصف قوة الرجل[4]، فالمرأة أقل من الرجل في طول القامة ووزن الجسم ووزن الأحشاء ووزن المخ[5]، فالهيكل العظمي للرجل والمرأة يختلفان فهو عند الرجل أضخم من المرأة وأثقل وزنا وفي نفس الوقت يختلف الحجم بين مكونات أجزاء الجسم فالمنطقة التي توجد بها العضلات عند الرجل تكون أكثر خشونة[6]، وبالمقابل سجلت المرأة أرقاما أكبر فيما يتعلق بحوض جسم المرأة والأطراف السفلى، فحوض جسمها أكثر اتساعا من حوض جسم الرجل كما أن شكل ساقيها يتخذ شكل حرف v وهو ما يتوافق مع طبيعة المرأة لتسهيل مهمتها في الحمل[7]، وفيما يخص الدماغ والمخ فدماغ المرأة أصغر من دماغ الرجل ومخ الذكر من وقت تكوينه كجنين أضخم من مخ المرأة وذو خطوط أكثر وتعاريج أشد تعقيدا من مخ الأنثى[8]، وذهب البعض إلى تشبيه مخ المرأة بمخ الطفل في الخصائص العامة لتركيب المخ من حيث تعاريجه وخلوها من الحدة والتعقيد، ومن حيث رقة تشكيلاته، وكذلك في هيكل الجسم وملامح الوجه[9].

---

[1]– محمد حسن غنام، مدخل إلى سيكولوجية المرأة، مصر، القاهرة، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، 2011، ص 60، وعبد الرحمن محمد العيسوي، سيكولوجية النساء، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2004، ص 144.

[2]– عبد الرحمن أبو توتة، علم الإجرام، مصر، الاسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 1991، ص 201.

[3] – وهذا لا ينفي وجود نساء أضخم وأكبر حجما واكثر وزنا وأطول من الرجال.

[4]– عبد الرحمن أبو توتة، المرجع السابق، ص 201، ومحمد حسن غنام، المرجع السابق، ص 73.

[5]– رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 241.

[6]– محمد حسن غنام، المرجع السابق، ص 74.

[7]– رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 242.

[8]– المرجع نفسه، ص 243.

[9]– المرجع نفسه، ص 242.

كما صرح بعض الباحثين أن المرأة تختلف فيسيولوجيا عن الرجل فهي تفكر وتتكلم وتتصرف بطريقة مغايرة لطريقة الرجل وحركاتها تختلف عن حركات الرجل وليست لها نفس الدورة الدموية للرجل ولا تتنفس بنفس طريقة تنفسه كما أن النمو الجسماني للمرأة يستغرق وقتا أقصر عن نمو الرجل، وهو ما جعل البعض أن ذلك سبب قصور المرأة عن الرجل في البنية الجسمية[1]، وتختلف المرأة عن الرجل اختلافا كبيرا في مجال الافرازات الداخلية للغدد خاصة من حيث أداء كل غدة لوظيفتها وكمية ونظام افرازاتها[2]، والمرأة بحكم تكوينها البيولوجي تتعرض إلى تغيرات فيزيولوجية لا تحدث عند الرجل وتتمثل في حالة الحيض التي تتأثر فيها قوتها البصرية ويضطرب لديها التمييز بين الألوان، وتكثر لديها آلام الرأس وفي بعض المواضع بالجسم[3]، وانقطاعها عند بلوغ سن اليأس التي يحدث فيها توقف في انتاج الهرمونات الأنثوية وتبدأ الغدد الصماء والرحم وهو ما يترتب عنه ضعف عظام المرأة وقوتها ويصاحبه شعور بالإجهاد والتعب[4]، وحالة الحمل وحالة الولادة وحالة الرضاعة التي تحدث فيها للمرأة بعض الأعراض المتمثلة في الإرهاق والإعياء والضعف العام، والآلام[5].

وهناك بعض العوامل البيولوجية العضوية المرضية التي تضعف من بنية المرأة، ومن قدرتها على المقاومة، بالإضافة إلى تكوينها الأنثوي الضعيف، وهو ما يجعلها في حالة استضعاف، ويظهر ذلك في المرض العضوي الذي يصيبها بضعف ووهن ويخرجها عن حالتها الطبيعية، خصوصا المرض العضال الذي يجعلها طريحة الفراش، وفي حالة عجز ناتجة عن الاختلال الوظيفي بسبب الاعتلال البدني[6]، ويظهر أيضا في الإعاقة وهي النقص الذي تعاني منه المرأة في قدراتها الجسدية أو الحسية أو الذهنية العقلية، نتيجة مرض أو حادث أو سبب خلقي أو عامل وراثي، ويؤدي إلى عجزها كليا أو جزئيا عن العمل والاستمرارية ، ويضعف

---

[1]– رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 243.

[2]– المرجع نفسه، ص 246.

[3]– عبد الرحمن محمد العيسوي، المرجع السابق، ص 95.

[4]– المرجع نفسه، ص 90.

[5]– رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 245، وعبد الرحمن أبو توتة، المرجع السابق، ص 201.

[6]– أحمد عبد العزيز داليا قدري، دور المجني عليه في الظاهرة الإجرامية، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه، مصر، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2011، ص 1.

قدرتها على القيام بإحدى الوظائف الأساسية في الحياة، وتصبح غير قادرة على أن تؤمن بنفسها ضرورات حياتها الفردية أو الاجتماعية، فيجعلها محتاجة للرعاية والتأهيل[1].

ب- التكوين النفسي للمرأة:

يقصد بالتكوين النفسي مجموعة الصفات والخصائص التي تؤثر في تكوين الشخصية الانسانية وتكييفها مع البيئة الخارجية[2]، فهو التفكير والعاطفة والإدراك والسلوك الذي يتشكل منه الكيان المعنوي للإنسان[3].

ولقد أثبتت دراسات علماء النفس أن النساء أكثر عاطفية من الرجال، فعند مواجهة المرأة للمشاكل الاجتماعية تتجه في الغالب إلى البكاء كما أنها تتأثر بشدة عند أي مشكلة وتجرح مشاعرها بسهولة كما يسهل التأثير عليها كونها رقيقة المشاعر على عكس الرجل الذي يتجه إلى الصمت والتفكير، وتظهر العاطفة في أوضح صورها في غريزة الأمومة التي تجعل المرأة أكثر رقة وتضحية وحساسية وحنانا بقدر أكبر من الرجل، فالمرأة تهب حياتها للحب بكافة صوره وأشكاله (الحب الرومنسي للرجل، حب الأمومة، حب الطفولة)، ومن الفروق الواضحة بين المرأة والرجل عدم قدرتها على فصل الحب عن الجنس فالرجل يفكر في الممارسة في المقام الأول[4]، في حين أن المرأة تفكر في الحب والزواج في المقام الأول ثم الممارسة.

كما أن التغيرات الفيسيولوجية التي تطرأ على المرأة تؤدي إلى اضطرابات تؤثر في حالتها النفسية والعصبية، فتصبح أكثر مزاجية وانفعالية، ففي حالة الطمث تزداد قابليتها للانفعال والقلق وعدم الثبات والاكتئاب[5]، وخلال فترة الحمل يمكن أن تتأثر الحالة الجسدية للمرأة والصحية كما تتأثر نفسيتها، فأغلب النساء يشعرن ببعض الكآبة النفسية وذلك بسبب زيادة الوزن والآلام في مختلف أنحاء الجسم، أو عدم تقبل أنها مقبلة على القيام بدور الأمومة والمسؤولية[6].

---

[1]- آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 70.

[2] - علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص 143.

[3] - محمد حسن غنام، المرجع السابق، ص 59.

[4] - رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 255، ومحمد حسن غنام، المرجع السابق، ص 8.

[5] - عبد الرحمن محمد العيسوي، المرجع السابق، ص 95.

[6]- ممدوح حسن العدوان، " **الاضطرابات النفسية للمرأة بعد الولادة وأثرها على الجريمة والعقاب في التشريع الجزائي الأردني** " (دراسة تحليلية)، **مجلة دراسات**، الأردن، الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 2، 2015، ص 696.

وتقول بعض الدراسات بأن أغلب النساء يصبن بالكآبة البسيطة بعد الولادة، وقد تصبن بنوبات نفسية شديدة تأتي على شكل حزن يصيب المرأة أو اكتئاب شديد أو حالة من الذهان الشديدة، فحزن ما بعد الولادة يصيب 71 % إلى 85 % من الأمهات، تبدأ أعراضه بالظهور في اليوم الثاني بعد الوضع لتصل إلى ذروتها في اليوم الرابع والخامس، وتتميز المرأة في هذه المرحلة بالقابلية الشديدة للبكاء والقلق واكتئاب ما بعد الولادة يصيب نسبة بين 9% إلى 15% من الأمهات، وتظهر أعراضه خلال الثلاثة أشهر أو الأربعة الأولى التي تلي الوضع، وتتميز هذه المرحلة المرضية بالكآبة واعتلال المزاج وسرعة البكاء والشعور بالتعب والقلق، أما ذهان ما بعد الولادة فتعاني فيه الأم من أعراض الانفصال عن الواقع خلال الأسبوعين أو الثلاثة أسابيع الأولى التي تلي الوضع، وهو أشد الاضطرابات النفسية التي تصاب بها المرأة بعد الوضع، وقد يكون له في بعض الأحيان بداية مفاجئة بحيث تبدأ أعراضه في خلال اليومين أو الثلاثة الأولى التي تلي الوضع، وتتمثل أعراضه في التخيلات والهلوسة والأوهام والارتباك والوسواس[1]، كما يصاحب مرحلة انقطاع الطمث عند المرأة شعور بالاكتئاب والأرق والقلق والتوتر[2]، فاختلاف نفسية المرأة عن نفسية الرجل راجع إلى التكوين الأنثوي الذي خصتها الطبيعة به منذ الولادة مرورا بمختلف المراحل العمرية خاصة أنها تقوم بوظيفة الانجاب والأمومة والتي لا يمكن للرجل أن يقوم بها.

وقد تعتري الحالة النفسية للمرأة بعض العوارض أو الأمراض كالجنون والاختلال النفسي والضعف النفسي نتيجة للتغيرات الفيسيولوجية التي تمر بها والضغوطات الاجتماعية، فالمرأة قد تعاني من ضعف الثقة بالنفس، أو الاعتزاز الزائد بالشخصية أو الحساسية المفرطة، تجاه الآخرين سواء في الأسرة أو خارجها، وقد تعاني من عدم القدرة على الإنجاب، مما يسبب لها مشاكل نفسية، وقد تصاب بأمراض الغيرة المرضية، والأمراض الفصامية، وهو ما يجعلها في حالة أكثر تشككا، واستعدادا للإثارة والغضب، وهو ما يخرجها عن حالتها الطبيعية، ويصيبها باضطرابات نفسية تؤثر تأثيرا كبيرا على تصرفاتها، فتضعف مقاومتها وبنيتها وصحتها[3].

---

[1]– ممدوح حسن العدوان، المرجع السابق، ص 698.

[2]– عبد الرحمن محمد العيسوي، المرجع السابق، ص 90.

[3]– أحمد عبد العزيز داليا قدري، المرجع السابق، ص 159، 163، وآلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص36، 37، 39.

ثانيا: العناصر الخارجية:

إن المرأة كائن اجتماعي بطبعه، فهي تعيش مجتمع مبني على مجموعة من العلاقات بين الأفراد، فتتأثر بعدة عوامل خارجية ترتبط بالوسط الذي تعيش فيه، وتتمثل في النوع الاجتماعي، وإلى الصفات التي يتميز بها الرجل في علاقته مع المرأة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- النوع الاجتماعي:

تتميز المرأة عن الرجل بمجموعة من الخصائص الاجتماعية والثقافية التي تكتسبها من المحيط الذي تعيش فيه، والذي يعد مصدرها النظام الأبوي البطريكي، الذي لا يمد بصلة للمرجعية الإسلامية، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- تعريف النوع الاجتماعي:

إن لفظ الجندر GENDER كلمة انجليزية نقلت إلى العربية، وهناك من ترجمها إلى الجنوسة، وآخرون إلى الجنسانية وإلى النوع الاجتماعي[1].

واستخدم لفظ الجندر من قبل آن أوكلي[2] لوصف خصائص الرجال والنساء المحددة اجتماعيا مقابل الخصائص المحددة بيولوجيا، وهي مجموعة من الخصائص التي تكتسبها المرأة من خلال عملية التنشئة الاجتماعية والعقليات والتمثلات الثقافية السائدة في المجتمع المبنية على أساس الفروق البيولوجية بينهما، أي على أساس الذكورة والأنوثة المبنيين اجتماعيا والمشكلين ثقافيا[3]، وهو ما يطلق عليه الفروق الجندرية بين الجنسين أو النوع الاجتماعي، وقد

---

[1]- لقد تم الاتفاق في سنة 1995 على ترجمة مصطلح الجندر في اللغة العربية إلى النوع الاجتماعي في اجتماع لمركز المرأة العربية للتدريب والبحوث في تونس، أنظر في ذلك يوسف بن يزة، التمكين السياسي للمرأة وأثره في تحقيق التنمية الانسانية في العالم العربي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم السياسية، جامعة باتنة، كلية الحقوق، قسم العلوم السياسية، 2010/2009، ص 71.

[2]- هي عالمة اجتماع وكاتبة وإحدى رائدات الحركة النسوية الإيديولوجية التي عملت على الحصول على حقوق المرأة والتي نادت بالمساواة الاجتماعية والمعيار الجندري ودور النساء في المجتمع، أنظر في ذلك: عصمت محمد حوسو، المرجع السابق، ص81.

[3] - المرجع نفسه، ص 80.

رأت هذه الباحثة أن الشعوب والثقافات تختلف بشكل كبير في تحديدها لسمات الذكورة والأنوثة[1]، وهو التعريف الذي تبنته منظمة الصحة العالمية[2].

ولقد ظهر هذا المفهوم على الساحة الدولية منذ المؤتمر الدولي العالمي للمرأة لسنة 1975، وترسخ هذا المفهوم خلال العقد الدولي للمرأة الذي أعلنته الأمم المتحدة في الفترة من 1975 إلى 1985، فالجندر" النوع الاجتماعي" أعاد النظر في كل أدوار الرجل والمرأة في المجتمع، وتم إقرار وجود الاختلافات البيولوجية بين الذكر والأنثى الذي يؤدي إلى وجود تنوع في الأدوار بين الجنسين حسب ما هو سائد في ثقافة البلد والمجتمع الذي يعيشان فيه، فهذا المفهوم الجديد لا يطالب بإلغاء التنوع في الأدوار ولكن يشترط وجود مساواة بقيمة الأدوار التي يقوم بها كلا الجنسين[3]، فهو يقر بوجود الاختلاف والتنوع في الأدوار بين الجنسين حسب ما هو سائد في الثقافة، فهو عملية اجتماعية ثقافية يتم انتاجها وإعادة إنتاجها باستمرار، أي أنه بعبارة أخرى " الفروقات التي يخلقها المجتمع وتدعمها الأيديولوجيات وتعززها عمليات التنشئة الاجتماعية"[4]، وهو يبحث عن كل ما هو متغير ومكتسب اجتماعيا وثقافيا[5].

ويدل هذا المفهوم على الفرق المجتمعي بين المرأة والرجل الذي يتحدد على أساس التصورات ونظم القيم السائدة في المجتمع والأسرة ، التي لها تأثير على تحديد الخصائص المجتمعية للمرأة ويرتبط بمفهوم المكانة أو الدور الذي تقوم به المرأة في الاسرة والمجتمع، فهو يعتبر السلوك المرتبط بالمكانة الاجتماعية، فعادة ما تتحول المكانات والأدوار إلى تنميطات أو صورة نمطية تميز المرأة عن الرجل بحكم الخصائص التكوينية تتمثل في الاعتقاد بدونيتها وتفوق الرجل عنها[6].

---

[1]– عصمت محمد حوسو، المرجع السابق، ص 81.

[2]– لقد عرفت منظمة الصحة العالمية الجندر أو النوع الاجتماعي بأنه " **المصطلح الذي يفيد استعماله وصف الخصائص التي يحملها الرجل والمرأة كصفات مركبة اجتماعية لا علاقة لها بالاختلافات العضوية**" ، أنظر في ذلك: هيفاء أبو غزالة، الكاشف في الجندر والتنمية، اليونيفم، 2006، ص 8.

[3]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 83.

[4]– هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 73.

[5]– عصمت محمد حوسو، المرجع السابق، ص 81– 89.

[6]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 150.

2- النظرة الاجتماعية والثقافية للمرأة المستمدة من النظام البطريكي:

يستمد الفرق الاجتماعي والثقافي بين المرأة والرجل من عمق التاريخ والثقافة والمجتمع، وقد ارتبط بالمكانة التي تحتلها المرأة في الأسرة والمجتمع، ولقد خلف النظام الأبوي البطريكي أثارا سلبية على وضعية المرأة.

ويتميز أسلوب التنشئة الاجتماعية في ظل النظام البطريكي التقليدي أو الحديث أو ما يعرف أيضا بالنظام الأبوي بتكريس الوضعية الدونية للمرأة، فهو يعني التكوين الاجتماعي والثقافي الذي ينتج عن ظروف حضارية وتاريخية، ويتميز بخصائص معينة في كل مرحلة من مراحل التاريخ، ويتعلق أساسا بطرق التفكير والسلوك وأنماط التنظيم الاقتصادي والثقافي والاجتماعي الذي يجعل الرجل على رأس الهرم، فيصبح المحور الذي تدور عليه العائلة، والعمود الفقري في المجتمع[1]، ولقد عمق هذا النظام جذوره عبر زمن طويل امتد حتى بعد زواله الذي يقوم على العصبية القبلية وتكريس الوضعية الدونية للمرأة التي تكرس سيطرة الذكر على الأنثى وهيمنته عليها وتبعيتها له حتى ولو كانت أكبر منه سنا وأوزن منه عقلا[2]، ويكرس الميول العدائية تجاهها والرغبة في امتلاكها والاستيلاء عليها[3]، فالنظام الأبوي قنن قيما وأعرافا ومفاهيم تحط من قيمة المرأة وجعلها في مكانة أدنى منه ويعمل على تهميشها[4]، ذلك أن أهم ما يميزه هو النزعة الأبوية البطريكية[5] التي تعني إعلاء شأن الرجل أيا كان موقعه[6].

ويرى بعض الباحثين أن العلاقة بين الجنسين في المجتمع العربي بصفة عامة والجزائري بصفة خاصة ترتكز على تكريس المكانة الدونية التي تعيش فيها المرأة ضمن المفاهيم السطحية للعفة والأخلاق، وجهل كل من الجنسين للآخر نتيجة المحرمات الاجتماعية المتعلقة

---

[1]- عصمت محمد حوسو، المرجع السابق، ص 101.

[2]- نصيرة براهمة، " **المرأة والعنف في المجتمع الجزائري تحليل سوسيولوجي لأشكاله، أسبابه، تمثلاته الاجتماعية في الجزائر**" **مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية**، الجزائر، العدد 18، مارس 2015، ص 118.

[3]- مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 254.

[4]- نبيلة يسلي، العنف ضد المرأة بين واقع التربية والرجلة، رسالة لنيل شهادة الماجيستير في علم الاجتماع، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم الاجتماع، 2009/2008، ص 130.

[5]- استعملت كلمة البطريكية من طرف كايت ميليت **Kate Millet** التي استعارتها من البطريكية اليونانية التي تعني رئيس القبيلة والتي كانت ترتبط بالقوة الملكية انطلاقا من أن قوة الملك على شعبه تعادل قوة الرجل على الأسرة وفي المجتمع، أنظر في ذلك عصمت محمد حوسو، المرجع السابق، ص 102.

[6]- المرجع نفسه، ص 101.

بالجنس، واعتمادية المرأة اقتصاديا على الرجل، فهذه الحواجز القائمة بين المرأة والرجل هي حواجز مصطنعة، قد تترك أثارها السلبية التي تظهر في شكل صراع ومحاولة لإثبات الذات[1].

ورغم المكانة التي تحظى بها المرأة الجزائرية في إطار تطور مركزها الاجتماعي وتقلدها للمناصب العليا في جميع المجالات واقتحامها لمجالات كانت حكرا على الرجل، فإنها قد تكون عرضة للسيطرة الذكورية في بعض الأحيان، نتيجة لبعض السلوكات العدائية والعنيفة المبنية على بعض المعتقدات الخاطئة والتصورات السلبية، فقد يختلف أسلوب التنشئة الاجتماعية بين الذكر والأنثى، فيتميز بالتسلط والتشدد والصرامة مع الأنثى، ويتساهل مع الذكر، مما يشكل صورة نمطية روتينية سلبية تعني الاعتقاد بدونية الاناث وتفوق الذكور، وهو ما يخلف اعتقادا ثقافيا مترسخا في الذهنية الثقافية الاجتماعية عند بعض الرجال تبيح لهم تعنيف المرأة وتقويم سلوكها، كما قد تكتسب شرعية اجتماعية ترسخ ايديولوجية التركيب الاجتماعي للنوع الإجتماعي التي يساهم كل من المجتمع والأسرة في تكوينها[2].

ومن بين أهم الأعراف والمعتقدات الفاسدة التي أثرت سلبا في ترقية المرأة والحفاظ على مكانتها مسألة التعامل مع حماية الشرف التي ترتبط بالجسد الأنثوي دون الذكر، فالنظرة الدونية لتلك المجتمعات المتخلفة غير القائمة على تعاليم الإسلام هي التي جعلت النظرة إلى شرف العائلة يختزل فقط في جسد الأنثى وهو خاص بها دون الذكر، والمرأة الكاملة في نظرهم هي التي تضمن الحفاظ على شرفها وسمعة العائلة وتعد مقياسا للشرف، فمسألة العذرية مازال لها مكانة اجتماعية قوية في المجتمع المعاصر كتلك التي يراها المجتمع التقليدي ولا زال الشرف مرتبطا بها[3].

---

[1]– نبيلة يسلي، المرجع السابق، ص 139.

[2]– منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 150، وهالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 63،

- Gérard LOPEZ, **« Le rôle de la culture sexiste dans la violences fautes aux femme** », publié en violences sur le corps de la femme, aspects juridique culturels et éthiques, sous la direction de Christian Hervé, Michèle stanto-jean, clair Ribau- Bajon, France, Paris, Dalloz, 2012, p44, 45.

[3]– سولاف بوزيدي،" **إشكالية الشرف لدى المرأة رؤية نقدية للطالبة الجامعية الداخلية لوهران** "، **مجلة الباحث في العلوم الإنسانية والإجتماعية**، جامعة ورقلة قاصدي مرباح، العدد 16، سبتمبر 2014، ص 120،

- Sara SKANDRANI, **« la norme de virginité chez les jeunes fille et les femmes d'origine maghrébine en France** », violence sur le corps de la femme, publié en violences sur le corps de la femme, op cit, p 69, 70.

كما أن المرأة ليست مسؤولة فقط عن انحرافها وهي حسب التقاليد والأعراف الاجتماعية أصل الغواية والفتنة[1]، إضافة إلى ضعف العادات والتقاليد والقيم والأعراف، التي تحض على الرحمة واحترام الغير وملكيتهم وحريتهم، وارتباط العلاقة بين الرجل والمرأة داخل الأسرة على بناء القوة التقليدية التي تقوم على تفوق الرجل وسيطرته الإجتماعية والإقتصادية وتسلطه على المرأة، وعلى تبعية هذه الأخيرة له، وتهميشها وتحديد المقبول وغير المقبول من أنماط السلوك، مما يتعين الإنصياع له، فيؤدي الخروج عليه للعقاب والإعتداء[2]، كما تفرض العادات والتقاليد والأعراف على الرجال الخشونة والعنف لاعتبار أنها صفات الرجل الحقيقي، والمعتقدات الخاطئة، حول التميز بين الجنسين، وأفضلية الذكر على الأنثى داخل الأسرة، وملكية الرجل للمرأة[3].

وتساهم العادات والتقاليد في ترسيخ اعتقادات لدى الرجل بمشروعية الإعتداءات التي يرتكبها ضد المرأة داحل الأسرة، فالتربية التي يتلقاها في بيئته ومجتمعه وأسرته تصور له أن العنف أمر طبيعي يحصل في كل أسرة، وهو ما انطبع في ذهنية الذكور ورسخ اعتقادا وتصورا خاطئا بان ضرب المرأة والتحكم فيها وفي أموالها إصلاح لها ويرتبط بالرجولة وفرض الهيبة، وهو ما يجعلها أكثر طاعة للزوج وتنفيذ أوامره، ويلعب رضاء المرأة بذلك وعدم محاولتها تغيير هذا الإعتقاد ورفضه، دورا في ذلك[4].

كما أن هناك بعض الأعراف والتقاليد التي لا تعترف بحق المرأة في الميراث، والانتفاع بالتركة، إذ هو خاص بالذكور دون الإناث، والمرأة لا تجرأ على طلب حقها أو نصيبها، حتى وإن كانت تعيش ظروف إجتماعية قاسية، فتربيتها لا تسمح لها بذلك، خصوصا ما تعلق بالأراضي، لأن الأرض لها قيمة لا تقدر بثمن، وهي الأصل، والجذور، يعيش فيها الشخص

---

[1]– أحمد دردیش، " **الحماية القانونية للمرأة ضحية العنف**"، **<u>الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية</u>**، جامعة البليدة 2، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 18، جوان 2017، ص 171، وسولاف بوزيدي، المرجع السابق، ص 112.

[2]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 45،

-Gérard LOPEZ, la victimologie, France,Dalloz, 2éme édition, 2014, p 114

[3]– مولاي حاج مراد، العنف الأسري، وأثره على الأسرة والمجتمع في الجزائر، دراسة ميدانية على مستوى مصلحة الطب الشرعي بمستشفى مسلم الطيب بمعسكر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في علم الإجتماع، جامعة وهران2 محمد بن أحمد، كلية العلوم الإجتماعية، قسم علم الإجتماع، 2017/2016، ص 118، 119.

[4]– نهى عدنان القاطرجي، العنف الأسري بين الإعلانات الدولية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 37، 38.

ويدفن فيها، حتى وإن كان مهاجرا، فهي انتماؤه الإجتماعي، ونظرا لأهميتها وأهمية المنزل العائلي، وخوفا من قسمتها ودخول الغرباء إليها، والشعور بالذنب عند تضييعها وإهمالها، سنت قوانين عرفية تمنع المرأة وتحرمها من الميراث[1].

فالفرق الاجتماعي بين المرأة والرجل المستمد من النظام البطريكي الأبوي هو الذي جعل من المرأة كائنا دونيا وأقل قيمة من الرجل جراء التهميش والتنكيل، مما يتعين إعادة النظر في هذه المفاهيم الخاطئة بصورة جذرية من خلال ترقية المرأة على أسس صحيحة ومعالم حضارية سليمة لمواجهة الموروث الثقافي والاجتماعي الذي يعيق الإدماج الحقيقي والفعال للمرأة، الذي ينتج عنه جعل المرأة في وضعية الخوف من الرجل ومن الآثار الوخيمة التي يخلفها الاعتداء على نفسية المرأة وعلى مستقبلها واستقرارها في الأسرة والمجتمع.

3- النظرة الاجتماعية والثقافية للمرأة المستمدة من المرجعية الإسلامية:

خلافا للمعتقدات الخاطئة التي كرسها النظام الأبوي حول المرأة، فالنظرة الاجتماعية والثقافية للمرأة التي تستمد وجودها من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة باعتبارهما المرجع التقويمي للسلوك المجتمعي في البلاد العربية والإسلامية، لا تكرس النظرة الدونية للمرأة، ولا علاقة للمرجعية الإسلامية بالمعتقدات الخاطئة والفاسدة، فالقرآن الكريم يقر الفرق الاجتماعي بين المرأة والرجل استنادا إلى الكفاءة وليس إلى الجنس لقوله تعالى ﴿ **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ** ﴾[2]، أي في الكسب، فالأفضلية هنا أو الفرق الاجتماعي يقوم على الميزة الاقتصادية فإذا تساوى في هذه الخاصية فلا أفضلية للرجل على المرأة، وتصبح القوامة التزاما أي واجبا يقابله حق.

---

[1]- سنت معاهدة عرفية في منطقة القبائل سنة 1748، تعلقت بحرمان المرأة القبائلية من الميراث، وهي فتوى لم تصدر من حاضرة أو حواضر العلم في منطقة القبائل، استندت على اللجوء إلى تطبيق الحبوس على الذكور دوت الإناث على الأرض، وهي مناقضة لأحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، وما هي إلا هوى في المجتمع الذكوري أعمته الانانية، برر ذلك بالحفاظ على الأرض من دخول الغرباء، وهم الأزواج الذين تتزوج منهم المرأة، وقد سعى العلماء إلى إسقاطها برفع عريضة سنة 1948 أمام الحكومة الفرنسية لأنها مصادرة لأصول الدين الإسلامي، وبقيت مخلفاتها وآثارها إلى عهدنا، إذ لازلت بعض المناطق في الجزائر تحرم المرأة من حقها في الميراث استنادا إلى هذه المعتقدات النابعة من جهل مصدري هذه المعاهدة، أنظر في ذلك: مالية حمداني، ميراث المرأة القبائلية بين التحدي للأعراف والحاجة المادية، دراسة ميدانية في مدينة ذراع بن خده وقرية ترمتين، رسالة تخرج لنيل شهادة الماجيستير، تخصص علم الإجتماع الريفي، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، قسم علم الإجتماع، 2010/2009، ص 67، 68، 138، 139.

[2]- سورة النساء، الآية 34.

فالنصوص القرآنية لم تميز المرأة عن الرجل أو المرأة عن الرجل على أساس الجنس وإنما على أساس آخر في اسناد المسؤولية التي هي واجب وليس حق، فالتمييز لا يقوم على فكرة الواجب وإنما على فكرة الحق، ففي الواجبات لا يقوم على أساس الجنس وإنما على اختلاف طبيعة الوظيفة التي يقوم بها كل منهما، والتمييز بينهما في الحقوق أيضا لا يقوم على أساس الجنس وإنما يقوم على طبيعة المصلحة المحمية لكل منهما، فإذا كانت طبيعة المرأة تقتضي اسناد حق معين لها دون الرجل بحكم خصوصيتها وطبيعة دورها فهذا لا يعني أنها تفضل الرجل أو هي دونه[1].

فالقرآن الكريم يؤسس للفرق الاجتماعي الإيجابي الذي يقوم على أساس أخلاقي رفيع أطلق عليه مصطلح التقوى التي توجب على الرجل في علاقته مع المرأة الاحترام والرعاية والتقدير وصيانة وحفظ حقوقها وعدم المساس بكرامتها لما جاء في قوله صلى الله عليه وسلم في خطبة الوداع " **أَلاَ وَاسْتَوْصُوا بِالنِسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّمَا هُنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ لَيْسَ تَمْلِكُونَ مِنْهُنَ شَيْئًا غَيْرَ ذَلِكَ إِلاَّ أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ، فَإِنْ فَعَلْنَ فَاهْجُرُوهُنَّ، فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ، فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَ سَبِيلاَ** "[2]، وتعد وصية رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الشأن بمثابة تعليمة أو قانون واجب التطبيق في المجتمع الإسلامي يترتب على مخالفته جزاء أو عقاب مادي وأخروي، وهو الاعتقاد الذي ينبغي أن يكون سائدا في المجتمعات الإسلامية، وليس الاعتقاد الآخر المبني على النظرة الدونية للمرأة التي لا تجد لها أساسا إلا في المجتمعات البطريكية.

فالإسلام كعقيدة وشريعة حرر المرأة من ربقة الجاهلية ودعاها إلى المساهمة إلى جانب الرجل في التنمية بالقدر الكافي المسموح لها الذي لا يتعارض مع وظيفتها الأساسية التي تراعي خصوصيتها فهي بالرغم من أنها تتميز بخصوصيتها عن الرجل فإنها تظل شقيقة الرجل تقاسمه كل الأدوار التي يقوم بها وتشد من عضده وتقوي عزيمته لأن الحياة كلها قائمة على التنوع الجنسي، لقوله تعالى ﴿ **وَمِن كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ**﴾[3]، وبحسبه فإن نظرة المجتمع للمرأة تظل دائما في نظرنا قائمة على التصور المعرفي الثقافي الصحيح

---

[1]– محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، التمايز العادل بين الرجل والمرأة في الإسلام، السعودية، الدمام، دار ابن الجوزي، ط1، 1432 هـ، ص48، 49.

[2] – رواه عمر بن الأحوص، أخرجه الترمذي(1163)، و بن ماجه (1851)، والنسائي في السنن الكبرى (9169)، حديث حسن صحيح، أنظر الموسوعة الحديثية الدرر السنية على الموقع الإلكتروني التالي: **https://www.dorar.net**

[3]– سورة الذاريات، الآية 49.

للمجتمع الذي تنتمي إليه، فهي في المجتمع الياباني تجمع بين الأصالة والمعاصرة لأنها تضرب بجذورها في عمق التاريخ الياباني و ترتفع بشأنها في عالم التطور التكنولوجي وهكذا كان يفترض أن تكون حالة المرأة في المجتمعات الإسلامية لأن تعاليم الإسلام ترفع من شأنها وتدعو إلى احترامها.

وإذا كان الإسلام لا يفرق بين المرأة والرجل إلا في الوظيفة المنوطة بكل منهما، ويدعو إلى الرفع من مكانة المرأة باعتبارها أما الجنة تحت أقدامها وبنتا يجب مراعاة حاجاتها وزوجة مسؤولة في بيتها لقوله صلى الله عليه وسلم " **كُلُّكُمْ رَاعٍ ومَسْئُولٌ عن رَعِيَّتِهِ، والرَّجُلُ في أَهْلِهِ رَاعٍ وهو مَسْئُولٌ عن رَعِيَّتِهِ، والمَرْأَةُ في بَيْتِ زَوْجِهَا رَاعِيَةٌ وهي مَسْئُولَةٌ عن رَعِيَّتِهَا**"[1]، إلا أن هذا المنظور ليس سائدا في كل الأحوال في أرض الواقع، فالمرأة لا تحظى دائما بالحماية المطلوبة، وبالنظرة الاجتماعية الموسومة بالتصور الإسلامي الصحيح فهي في بعض المجتمعات الإسلامية متخلفة عن الركب الحضاري بالنظرة الدونية التي تقلل من شأنها والتي تعود إلى أفكار بالية ما أنزل الله بها من سلطان وإلى عادات سيئة موروثة عن ممارسات غير أخلاقية لا تمت بصلة إلى الدين أو إلى الأعراف الصالحة، وهي نتيجة لذلك قد أصبحت تشكل صورة نمطية روتينية سلبية تعني الاعتقاد بدونية الاناث وتفوق الذكور، واكتسبت شرعية اجتماعية ترسخ ايديولوجية التركيب الاجتماعي للنوع الاجتماعي، ساهم كل من المجتمع والأسرة في تكوينها بالابتعاد عن تعاليم الإسلام الصحيح[2].

ب- طبيعة الرجل في علاقته مع المرأة:

قد يحمل الرجل خصائص وصفات سلبية يتميز بها في علاقته مع المرأة سواء داخل الأسرة أو المجتمع، وتكون ذاتية أو مكتسبة، تجعله يؤثر على وضعية المرأة في الجريمة، وتتمثل فيمايلي:

1- الخصائص الذاتية:

هي الدوافع الذاتية التي يحملها الرجل منذ تكوينه، والتي قد تظهر في علاقته، ومعاملته مع المرأة داخل الأسرة والمجتمع، والتي تساهم في وقوع المرأة ضحية للجريمة أو في ارتكابها

---

[1]- رواه عبد الله بن عمر، حدثه البخاري، المصدر صحيح البخاري، الرقم (2409)، حديث صحيح، أنظر الموقع الإلكتروني التالي:

https://www.dorar.net/hadith/sharh/74807

[2]- منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 150، وهالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 63،

-Gérard LOPEZ**, « Le role de la culture sexiste dans la violences fautes aux femme »**, publié dans violences sur le corps de la femme,op cit, p44, 45

لها، وتتمثل في الإضطراب السلوكي الذي يتسم بالقسوة والعدائية والعدوانية والإعتماد المفرط على الآخرين وضعف ضبط النزوات، وعدم القدرة على مواجهة التعرض للضغوط، كما تتمثل في بعض الحالات النفسية والأمراض والعوامل التي يمر بها الرجل تجاه المرأة والتي تجعله في صراع نفسي وأزمات داخلية، تفكك الشخصية، وقد تصبح شخصيته سيكوباتية تفقده الحس الخلقي والإحساس باللوم، والذنب، فيصبح أنانيا، لا يقيم وزنا للمشاعر، وشخصا مندفعا وثائرا[1].

كما أنه قد يتصف بسرعة الغضب والشك، وعدم الإحساس بالأمن، والشعور بالعزلة والنقص والدعم الإجتماعي، وإلقاء اللوم، ورفض تحمل المسؤولية، وسوء الظن، والتفسير السيء للمواقف والتصرفات، وإشعار أفراد الاسرة بالإسراف والتبذير وعدم إتاحة الفرصة للآحرين في إبداء آرائهم، وتبرير مواقفهم، وعدم مراعاة مشاعر المرأة وحالتها النفسية سواء كانت زوجة أو بنتا أو أختا، أو غير ذلك، كما يفتقر إلى مهارات الإتصال وتأكيد الذات، وحل الصراعات بنجاح، ولا يؤمن باستقلالية المرأة، وقد يكون انفعاليا غير قادر على السيطرة على نفسه ويملك مزاجا متقلبا، ولديه اتجاهات وعادات جنسية سيئة[2].

2- الخصائص المكتسبة:

هي الصفات التي تتكون لدى الرجل في علاقته مع المرأة نتيجة الظروف الخارجية التي تحيط به، فيصبح شخصا انفعاليا ويدفعه لممارسة الإعتداءات ضد المرأة، وللإنحراف الأخلاقي، وينتج عن ذلك ضعف الثقة في النفس، والشعور بعدم قدرة ضبط التوافق لا سيما داخل الأسرة، والصراع على السلطة، وضعف الضبط الأسري، واضطراب العلاقة مع أفراد الأسرة[3]، كما أن الرجل المدمن على الكحول والمخدرات، يصبح رجلا انفعاليا غير متزن، ويفقد ضبط سلوكه، لأن التعاطي يصاحبه ضعف عام في الوظائف لا سيما النفسية، كما أن الظروف الإقتصادية المتمثلة أساسا في الفقر والبطالة وفي تدني دخل الأسرة تجعل الرجل في حالة عجز ويعاني من ضغوط نفسية وإرهاق وهو ما ينعكس سلبا على علاقته بالمرأة داخل الأسرة، ويتميز الرجل الذي يسيء معاملة المرأة أيضا في كونه مدمن على مشاهد العنف

---

[1]- عبد الرحمن محمد العيسوي، شخصية المجرم ودوافع الجريمة، السعودية، الرياض، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1998، ص 94، 95.

[2]- مولاي حاج مراد، المرجع السابق، ص 113، 114.

[3]- آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 36، 40.

والجريمة بشكل مكثف ومتكرر خلال عدة وسائل الإعلام، والألعاب الإلكترونية، ومدمن على الإستخدام غير السليم للتكنولوجيا[1].

ويتصف أيضا بأنه لا يلتزم بالقيم الدينية والخلقية، فالوازع الديني عنده ضعيف، ويجعله يؤمن بمشروعية المعاملة المسيئة للمرأة، ولا توجد لديه كوابح ذاتية تمنعه من التصرفات غير اللائقة[2].

الفرع الثاني

تأثير الطبيعة الخاصة للمرأة على وضعيتها في الجريمة

إن المرأة في الجريمة هي إما ضحية لفعل إجرامي أو مرتكبة لفعل إجرامي، وتساهم الطبيعة الخاصة للمرأة من خلال الخصائص العضوية والنفسية والفيسيولوجية الخاصة بها دون غيرها ومن خلال الفوارق الاجتماعية والثقافية بينها وبين الرجل، ومن طبيعة الرجل في علاقته مع المرأة، في وقوعها ضحية للجريمة أو في ارتكابها للإجرام وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

أولا: دور الطبيعة الخاصة للمرأة في وقوعها ضحية للجريمة:

لقد أثبتت أبحاث علم الضحية أن نسبة الضحايا من النساء تكون أكثر من نسبة الرجال في بعض الجرائم[3]، وهو ما جعلهم يفسرون الأسباب التي تجعل المرأة تقع أو أكثر عرضة للوقوع ضحية للجريمة[4]، وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

أ- دور التكوين العضوي للمرأة في قوعها ضحية للجريمة:

يؤدي التكوين العضوي للمرأة دورا في وقوعها ضحية للجريمة، ويعد C.LOMBROZO من الأوائل الذين حاولوا اعطاء دور للصفات البيولوجية والنفسية في النشاط الإجرامي، ولو أنه

---

[1]- آلاء عدنان الوقفي، ص 42، 44، 47، ومولاي حاج مراد، المرجع السابق، 113، 114.

[2]- عبد الرحمن أبو توتة، المرجع السابق، ص 277.

[3]- أحمد عبد اللطيف الفقي، وقاية الإنسان من الوقوع ضحية للجريمة، مصر، القاهرة، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2003، ص 16،

-Gérard LOPEZ, La victimologie, op cit, p 29, 95.

[4]- أحمد عبد اللطيف الفقي، المرجع السابق، ص 12.

نظر إليها من زاوية المجرم لا الضحية[1]، فمن المفيد كذلك دراسة تأثير تلك العوامل على المرأة التي تجعلها أكثر تعرضا للوقوع ضحية للجريمة[2].

ويرى علماء علم الضحية[3]، أن بعض الضحايا يتميزون بمجموعة من الصفات الخاصة تكون سببا في ضعفهم، وتجعلهم فريسة سهلة للجريمة، إذ يستغل الجاني تلك الظروف ليعتدي على الضحية، ومن بين هذه الصفات الخاصة الطبيعة البيولوجية والفيسيولوجية الأنثوية الجسمية والجنسية، وهي الصفة الذاتية والحقيقية التي تلازم المرأة من الميلاد إلى الوفاة[4].

والمرأة بحكم طبيعتها الأنثوية تقع ضحية للجريمة وتكون أكثر عرضة للاعتداء عليها من طرف الغير، فهناك جرائم لا تقع إلا على الأنثى لتوفرها على صفات أو خصائص جسمية لا يمكن توافرها في الذكر فهي معرضة دائما للجرائم الجنسية كجريمة الاغتصاب، أو بسبب وظيفة فيسيولوجية أنثوية مرتبطة بالمرأة دون الرجل والمتمثلة في وظيفة الحمل والإنجاب كجريمة الإجهاض، كما أن جرائم الاستغلال الجنسي تستهدف غالبا النساء والفتيات وذلك من أجل استغلالهن في الدعارة والبغاء، ولقد أثبتت الدراسات أن الإناث أكثر عرضة من الذكور بمعدل ثلاث مرات، وهي الجرائم التي يكون فيها الجنس عاملا محددا للوقوع ضحية بالدرجة الأولى[5].

كما أن المرأة من الناحية العضوية ضعيفة مقارنة بالرجل، فتولد لدى الجاني فكرة الاعتداء عليها، فالجاني قد يتردد كثيرا قبل الإقدام على جريمته إذا علم أن الضحية ذكر لأنه

---

[1]– يعتبر لومبروزو رائد المدرسة التكوينية وأحد أقطاب المدرسة الوضعية الإيطالية وهو طبيب إيطالي وأستاذ للطب العقلي والشرعي، وقام بأبحاث وفحوص على المجرمين من أجل التوصل إلى دور التكوين العضوي والنفسي في وقوع الجريمة، أنظر في ذلك: علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص 40.

[2]– محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، مصر، القاهرة، دار الفكر العربي، ط 1، 1988، ص 47.

[3]– يعرف علم الضحية بأنه " **الدراسة العلمية لشخصية المجني عليه في جريمة جنائية معينة بغية تحليل هذه الشخصية ومعرفة العوامل التي أدت بها إلى أن تصبح مجنيا عليها، وذلك حتى يمكن معالجة هذه العوامل وتوقي حدوثها في المستقبل**"، أنظر في ذلك: عبد الله أحمد هلالي، محاضرات في علم المجني عليه أو ضحايا الجريمة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2011، ص 27.

[4] – دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 17.

[5]– أحمد عبد اللطيف الفقي، المرجع السابق، ص 17، ودعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، 2015، ص 45، 46.

-Gérard LOPEZ, la victimologie, op cit, p 29, 95.

يعتقد أن المرأة لا يمكن أن تدافع عن نفسها إذا هوجمت[1]، ولقد صنفت المرأة ضمن طائفة الضحايا الضعيفة بيولوجيا[2]، كما أوصى مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين في القسم المخصص لضحايا الجريمة بتوفير الحماية اللازمة لمن أسماهم بالفئات المستضعفة ومن بينهم النساء والمسنات والفتيات[3].

كما أن عامل الجنس إذا اقترن ببعض العوامل العضوية الأخرى كصغر السن أو الشيخوخة أو الحمل أو الإعاقة سواء البدنية أو العقلية أو الاستضعاف أو المرض وهي الحالات التي تكون فيها المرأة أكثر عرضة للوقوع ضحية للجريمة من غيرها بسبب الضعف أو الإرهاق أو الآلام التي تنتج عن هذه الحالات التي تزيد على الضعف البدني الذي تمتاز به بسبب طبيعتها البيولوجية، فتصبح غير قادرة على دفع ما يقع عليها من اعتداءات بسبب ما تسببه تلك الحالات من الضعف أو عدم الادراك أو غياب الوعي أو الوهن أو محدودية وعدم امكانية المقاومة والدفاع عن النفس أو الحفاظ على العرض والمال، وهو ما يسهل على الجاني اعتداءه على المرأة[4].

ولعل النمو الجسدي للمرأة قد يجعلها عرضة للإغراءات والمحاولات الجنسية[5]، فسلوك المرأة من خلال ابراز مفاتنها والإعلان عن محاسنها يكون له دور كبير في وقوعها ضحية لإحدى جرائم العرض، فيترجم المعتدي ذلك السلوك بأنه دعوة صريحة أو حاثة لارتكاب الجريمة خصوصا في مجتمع يعاني فيه الشباب الكبت الجنسي وضعف الوازع الديني والأخلاقي، سيما إذا خرجت المرأة في أوقات غير مناسبة وفي ساعات متأخرة من الليل، أو في منطقة معزولة، وهي الصورة النمطية المجتمعية للمرأة التي تهدف إلى تجريد الرجل المعنف للمرأة من المسؤولية بتبرير عنفه ضدها وتجعل من المرأة هي السبب في وقوعها ضحية للجريمة[6].

---

[1]– أحمد عبد اللطيف الفقي، المرجع السابق، ص 18.

[2]– صالح السعد، علم المجني عليه ضحايا الجريمة، الأردن، عمان، دار صفاء للنشر والتوزيع، ط1، 1999، ص 72.

- Gérard LOPEZ, La victimologie, op cit, p 29.

[3]– أحمد عبد اللطيف الفقي، المرجع السابق، ص 16.

[4]– صالح السعد، المرجع السابق، ص 72.

[5]– عايد الوريكات، نظريات علم الجريمة، الأردن، عمان، دار الشروق للنشر والتوزيع، ط 1، 2008، ص 262.

[6]– أحمد عبد اللطيف الفقي، المرجع السابق، ص 19، وصالح السعد، المرجع السابق، ص 72،

-Gérard LOPEZ, La victimologie, op cit, p 95, 96.

ب- دور التكوين النفسي للمرأة في وقوعها ضحية للجريمة:

لقد تناولت بعض الدراسات علاقة التكوين النفسي للمرأة يجعلها تقع ضحية للجريمة بسبب بعض الخصائص الشخصية كالعاطفة، فهي تتمتع بغريزة الأمومة بكل ما فيها من العواطف والحنان، وتمتاز برقة المشاعر والتسامح، فهي أكثر رقة وعطفا وتأثرا من الرجل، وهو ما يجعلها تقع ضحية جرائم الاحتيال والسرقات[1]، وتعد نفسية المرأة سببا في وقوعها ضحية للجريمة بسبب الخوف الشديد من المجتمع مما يدفعها للاستسلام للعنف، وقد تتقبل المهانة والسخرية من أجل تجنب عنف أشد، وتكون بعض النساء اللاتي تعرضن في حياتهن للعنف الأسري مستهدفات بجرائم العنف بسبب اتصافهن بالسلبية والانسحاب والفشل في تدبير أمورهن، وعدم الثقة بالنفس وعدم القدرة على الدفاع عن أنفسهن أو المطالبة بحقوقهن، بسبب الآثار النفسية والذكريات المؤلمة التي خلفها ذلك العنف غلى بناء شخصيتهن[2].

وإذا كان علم الإجرام قد أشار إلى العوامل الفيسيولوجية التي تحدث للمرأة مثل الدورة الشهرية والحمل وسن اليأس وتأثيرها على حالتها النفسية، وإصابتها بالتوتر العصبي الذي قد يدفعها إلى ارتكاب بعض الجرائم، فإنه من المفيد كذلك دراسة تأثير تلك العوامل على المرأة، وجعلها أكثر تعرضا للوقوع ضحية للجريمة بصورة أكبر من أي وقت آخر[3].

ج- دور الفرق الاجتماعي والثقافي بين المرأة والرجل في وقوعها ضحية للجريمة:

تؤدي الفوارق الاجتماعية والثقافية بين المرأة والرجل دورا هاما في وقوع المرأة ضحية للجريمة، وذلك من خلال الممارسات الاجتماعية والمفاهيم الثقافية التي أفرزتها أساليب التنشئة الاجتماعية للمرأة التي كرست دونيتها وعملت على تهميشها وكرست سيطرة الرجل وهيمنته عليها، وهو ما جعلها ضحية العادات والتقاليد التي تكرس بعض أشكال العنف وتدرجها ضمن الممارسات العادية نتيجة تولد الشعور لدى الرجال بأنها تستحق العنف بمختلف أشكاله لأنها السبب في حدوث الاعتداءات ضدها لأنها شجعت على ذلك بمظهرها أو بتصرفاتها أو بعدم المحافظة على أخلاقها، كما أن الفهم الخاطئ للدين يساهم في وقوعها ضحية للجريمة،

---

[1]- رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 262، وعبد الرحمن محمد العيسوي، سيكولوجية النساء، المرجع السابق، ص 80، ونصيرة براهمة، المرجع السابق، ص 117.

[2]- عبلة عبد العزيز عامر، المرجع السابق، ص 35، 36، ونصيرة براهمة، المرجع السابق، ص 117،
-Gérard LOPEZ, « **le role de la culture sexiste dans la violence faites aux femme** », op cit, p 49.

[3]- محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص 24.

وكذلك التساهل في تطبيق العقوبات على المعتدي والتعاطف معه[1]، كما يساهم تخوف المرأة من العار والفضيحة والمتاعب نتيجة التعرض لبعض الجرائم الجنسية في وقوعها في جرائم الابتزاز والمساومة على العرض إذ يلجأ الجاني إلى استغلالها حتى لا يفضح أمرها ويشهر بها[2].

كما أن النظرة المجتمعية للرجل التي تكرس الاعتقاد بملكيته للمرأة وتبعيتها له، تؤدي إلى منح الأفضلية والهيمنة للذكور، فتجعله يعتدي على النفقة الواجبة لها، أو حقها في الميراث، ومنعها من التصرف في أموالها بكل حرية واستقلالية[3].

د- دور طبيعة الرجل في علاقته مع المرأة في وقوعها ضحية للجريمة:

إن غالبية الدراسات العلمية أثبتت أن وراء كل جريمة دافع أو عامل نفسي، فاقتناع الجاني وإيمانه بالجريمة يجعله يستعد لارتكابها، خصوصا جرائم الإنتقام، والأخذ بالثأر، التي تقوم على عقيدة نفسية خاطئة، فيقتنع الرجل الجاني في علاقته بالمرأة الضحية، أن عمله وتصرفاته مشروعة، وعلى أساس ذلك يرتكب جرائم العنف ضدها سواء داخل الأسرة، أو خارجها[4]، كما أن نشأته في بيئة انعدمت فيها معاني التفاهم ولغة الحوار، تجعله يفتقر إلى شخصية متوازنة تجعله يسلك طريق الجريمة، فيمارس مختلف جرائم العنف الأسري من أجل تحقيق الضبط الأسري[5].

ولقد أكدت الكثير من الدراسات الإكلينيكية على ارتباط الإدمان على المواد المسكرة التي تؤثر غلى القدرات العقلية، لدى من يتعاطاها، ويحرك الدوافع الغريزية لديه، إذ يدفعه إلى ارتكاب الجريمة[6]، وكثيرا ما يلجأ الجاني إلى تعاطي المخدرات قبل تنفيذه لمشروعه الإجرامي ليصير أكثر عدوانية، كما أن المدمن على المخدرات غير قادر على التوقف عن تناولها، مما يدفعه إلى ارتكاب الجريمة، بهدف الحصول عليها، والإدمان يؤجج الخلافات العائلية ويؤدي إلى ارتكاب جرائم العنف الأسري ضد المرأة، لا سيما العنف الجسدي، الإقتصادي، والجنسي،

---

[1]- عبلة عبد العزيز عامر، المرجع السابق، ص 41.

- Gérard lopez, la victimologie, op cit, 95.

[2]- عبد الرحمن محمد العيسوي، سيكولوجية النساء، المرجع السابق، ص 179.

[3]- آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 46.

[4]- عبد الرحمن محمد العيسوي، شخصية المجرم ودوافع الجريمة، المرجع السابق، ص 92، 93.

[5]- آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 39.

[6] - Raymond GASSIN, Philippe BONFILS, Sylvie CIAMAMONTI, criminologie, France , Paris, Dalloz, 7éme éd, 2011, p 488, 489.

لأن الرغبة في التعاطي تدفعه لارتكاب السرقة، والضرب والقتل ، والإستيلاء على أموال زوجته كرها وحرمانها من حريتها في التصرف بأموالها، وإلى إهمالها ماديا ومعنويا[1].

كما بينت الدراسات في الولايات المتحدة الأمريكية أن هناك صلة مباشرة بين تعاطي المخدرات والكحول بارتكاب الجرائم الأخلاقية[2]، وكذلك مشاهدة الرجل للأفلام العنيفة، والإدمان على الأنترنت يؤدي به إلى ممارسة السلوك العنيف ضد المرأة، فيتجه إلى تطبيق ما شاهده في الواقع، ضدها سواء داخل الأسرة أو المجتمع[3].

ثانيا: دور الطبيعة الخاصة للمرأة بارتكابها للإجرام:

إن المرأة بحكم طبيعتها الخاصة الذاتية والإجتماعية[4]، قد ترتكب بعض الجرائم الخاصة وهو ما سنوضحه فيما يلي:

أ- دور التكوين البيولوجي والنفسي بالسلوك الإجرامي للمرأة:

يفسر أنصار التيار البيولوجي السلوك الإجرامي عند المرأة بالمتغيرات الفيسيولوجية التي تتعرض لها بحكم تكوينها البيولوجي التي تؤدي إلى اضطرابات تؤثر في حالتها النفسية والعصبية، ما يجعلها أكثر قابلية للإثارة والاستجابة للمؤثرات الخارجية، فتندفع إلى ارتكاب الجرائم[5].

ولحالة الحيض تأثير على السلوك الإجرامي للمرأة، ولقد قرر الأطباء الشرعيون والنفسانيون أن لهذه الحالة التي تحدث لدى المرأة دوريا تسبب لها توترات وانفعالات تتكرر دوريا، فقد لاحظ كل من العالمين TANZI و LUGARO أن النساء المريضات بالأمراض العصبية والنفسية تظهر الأعراض الانفعالية لأمراضهن بحدة وشدة أثناء فترة الحيض، ولهذا

---

[1]- J.M MATOREBOREDO, **« Drogue et délinquance »**, France, **Revue international de Politique Comparé**, 1980, n 32, p 156.

[2]- عبد الرحمن أبو توتة، المرجع السابق، ص 216.

[3]- نهى عدنان القاطرجي، العنف الأسري بين الإعلانات الدولية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 37.

[4]- التكوين البيولوجي والنفسي الذي تمتاز وتستقل به عن الرجل والفرق الاجتماعي بينها وبينه هو الذي يدفع بها إلى ارتكاب نوع معين من الجريمة، وهو الاتجاه الذي جاءت به النظريات التكاملية المفسرة للسلوك الإجرامي للمرأة، أنظر في ذلك :حيزية حسناوي، أنماط ودوافع جريمة المرأة في المجتمع تحليل مضمون جريدة النهار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في علم اجتماع المؤسسات المجتمعية والتنمية البشرية، جامعة عنابة باجي مختار، كلية الآداب والعلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم الاجتماع، 2012/2011، ص 142.

[5]- رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 121، وعبد الرحمن أبو توتة، المرجع السابق، ص 201، وفتوح عبد الله الشاذلي، أساسيات علم الإجرام وعلم العقاب، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2006، ص 167.

اعتبرت هذه الحالة عاملا مساعدا ومهيئا لإجرام المرأة، وعلى هذا الأساس نادى PALMIERI بتخفيف المسؤولية عن الجريمة التي ترتكبها المرأة في هذه الحالة[1].

أما في مرحلة الحمل تتغير فيسيولوجية المرأة، فتظهر عليها بعض الأعراض كزيادة الوزن والشعور بالآلام والاضطرابات والتغير في الطباع والتوتر والقلق فتتأثر نفسيتها خاصة عندما تقترن هذه الأعراض بعوامل أخرى كعدم تقبل وضعية الحمل والشعور ببعض الوساوس والهستيريا حول أن هذا الحمل قد يؤثر على جمالها ورشاقتها، فتحس بأنه غير قادرة الحمل بسبب المرض أو الحالة النفسية فتلجأ إلى ارتكاب جريمة الإجهاض[2]، وتساهم الاضطرابات النفسية والبيولوجية التي تصيب المرأة بعد الولادة وما تتركه من أثر بالغ على سلوك المرأة، والمتمثلة في الضغط النفسي الذي يصيب المرأة نتيجة آلام الولادة الحادة والارهاق والإعياء، فتشعر المرأة بالإحباط والقلق خاصة أن أمامها طفل يحتاج إلى رعايتها، فلا تتقبل دور الأمومة والمسؤولية التي تلي مرحلة الوضع، كما أن انخفاض هرموني البروجسترون والأندروفين بشكل كبير بعد ارتفاعهما في فترة الحمل لاستمرارية الحمل وتحسين المزاج يؤثر على حالتها النفسية، وكذلك شعورها بعدم الثقة وأنها أصبحت أقل جاذبية، وكذلك بعض التخيلات التي تصيب المرأة والهلوسة والأوهام والوسواس في مرحلة النفاس تجاه سلامة طفلها الصحية كاعتقادها بأن وليدها مشوه أو أنه شيطان أو سماعها لأصوات تأمرها بإيذاء طفلها أو نفسها، وهو ما قد يجعل أقرب إلى نقصان الوعي أو عندما تصاب بحالة الاكتئاب أو الحزن بسبب الحمل غير المرغوب فيه الناتج عن العلاقة غير الشرعية فلا تفرح لمشاهدة طفلها وترفض حتى مشاهدته لشعورها بالذنب والخجل فتندفع إلى ارتكاب جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة، أو حتى الانتحار[3].

ب- دور الفرق الاجتماعي والثقافي بين المرأة والرجل بالسلوك الإجرامي للمرأة:

تساهم الفوارق المجتمعية بين المرأة والرجل في ارتكابها للجريمة، فارتباط المرأة بالشرف في المجتمعات يجعل المرأة غير المتزوجة التي تحمل نتيجة لمعاشرة غير شرعية خارج نطاق

---

[1]- رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، المرجع السابق، ص 245، 246.

[2]- عماد الدين وادي، إجرام المرأة ودور المؤسسات العقابية في إعادة تأهيلها، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2015/2014، ص 122، وممدوح حسن العدوان، المرجع السابق، ص 696.

[3]- ممدوح حسن العدوان، المرجع السابق، ص 698، 699.

الزوجية سواء تم ذلك برضاها أو كانت مجبرة عند الوقوع ضحية لجريمة الاغتصاب تلجأ إلى جريمة الإجهاض وإن أخفقت في ذلك يكون أمامها البديل قتل الوليد أو تعريضه للخطر كتركه في الطريق العام أو رميه من أجل إخفاء الجريمة وتجنب العار والفضيحة بسبب مسألة العرض والشرف وذلك لإخفاء تورطها بالجريمة الأخلاقية التي تكون تكلفتها باهظة ولتجنب الفضيحة واتقاء وخوفا من العار وضياع السمعة التي ستوصم بها وتوصم العائلة به، حتى أن ذلك الخوف قد يدفع بها إلى الانتحار في حالة انتشار خبر الحمل فلا تستطيع الدفاع عن نفسها أمام المجتمع الذي لا يغفر لها إذا أخطأت ويحملها مسؤولية ما وقع عليها ولا يقدر الظروف التي دفعتها إلى ارتكاب الجريمة لا سيما وأن المرأة التي ترتكب الجريمة الأخلاقية عادة ما تكون ضحية الظروف الاجتماعية كالفقر والحرمان العاطفي أو التفكك الأسري أو الهروب من المنزل بسبب العنف المرتكب ضدها لتبحث عن البديل خارج المحيط الأسري الذي يكون طريقا إلى الانحراف، الذي لا تستطيع الخروج منه بسبب الاستغلال والابتزاز الذي تواجهه من طرف المحيط الإجرامي الذي أصبحت تنتمي إليه[1].

المطلب الثاني

الحقوق الخاصة بالمرأة المتزوجة

لقد أورد المشرع الجزائري حقوقا خاصة للمرأة، تتعلق بدورها الذي تقوم به في الأسرة، وهو دور الزوجة، وأحاطها بحماية خاصة في قانون الأسرة، فالمرأة المتزوجة يترتب عن زواجها الصحيح حقوقا خاصة تنفرد بها بطريقة مباشرة، وحقوقا مشتركة بينها وبين الزوج، والتي تتمتع فيها الزوجة بضمانات تنفرد بها وحدها، وفقا لأحكام قانون الأسرة والشريعة الإسلامية، وتنقسم هذه الحقوق الخاصة إلى حقوق مادية، وأخرى معنوية، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: الحقوق المادية للمرأة المتزوجة.

الفرع الثاني: الحقوق المعنوية للمرأة المتزوجة.

---

[1]– مليكة ثابت بن عزة، جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2013، ص 191،

-Rola TARHINI, le sort de la femme auteur ou victime en droit pénale comparé, France, Paris, L.G.D.J, Liban, Beyrout, alpha, 2012, p 305.

الفرع الأول

الحقوق المادية للمرأة المتزوجة

يقصد بالحقوق المادية للمرأة المتزوجة، تلك الحقوق المتعلقة بالأموال، والتي تتمثل أساسا في الحق في النفقة، وحرية التصرف في الأموال، وهي الحقوق التي أقرها لها قانون الأسرة الجزائري، عملا بأحكام الشريعة الإسلامية، وحظيت بحماية خاصة، وسيتم توضيح هذه الحقوق فيما يلي:

أولا: حق المرأة المتزوجة في النفقة:

لقد أقر المشرع الجزائري للمرأة المتزوجة الحق في النفقة، وهو حق خاص تنفرد به دون الزوج الذي يتوجب عليه النفقة على زوجته استنادا إلى نظام تشريعي إسلامي يسمى القوامة، وحدد تنظيما قانونيا له، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- القوامة أساس تمتع المرأة بحق النفقة:

إن المشرع الجزائري ساوى بين المرأة والرجل، في كثير من الحقوق، لأن المرأة شقيقة الرجل في الخلقة، والمقومات الإنسانية، إلا أنه تظهر هناك بعض الفوارق التي فرقت بين الرجل والمرأة بسبب القوامة التي هي حماية ورعاية خاصة للمرأة المتزوجة، وذلك على النحو الذي سنوضحه فيما يلي:

1- مفهوم القوامة:

تعتبر الشريعة الإسلامية مصدرا رئيسا لقانون الأسرة، ومن أهم الأسس التي بنيت عليها، توزيع الأدوار والمسؤوليات بين الزوج والزوجة، القوامة[1]، لقوله تعالى﴿ **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ**﴾[2]، والتي تظهر من خلال جعل الإنفاق على الزوجة واجبا على الزوج، وإعفاء الزوجة من الانفاق ولو كانت غنية، إذ تجب دون اشتراط العجز، أو يسار الزوج[3]، لقوله تعالى﴿ **وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ**

---

[1]- فاطمة الزهراء لقشيري، "**المساواة بين الزوجين في واجب الإنفاق دراسة في المطلب والمبررات**" ، **مجلة دراسات وأبحاث**، جامعة الجلفة عاشور زيان، المجلد 4، العدد 9، ، ص 158.

[2] - سورة النساء، الآية 34.

[3]- فاطمة الزهراء لقشيري، المرجع السابق، ص 158.

وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [1]، وهو ما يظهر في قانون الأسرة من خلال تمتع المرأة المتزوجة بحق النفقة الواجبة شرعا على الزوج.

والقوامة في اللغة هي من قام على الشيء، والقوام هو الذي يقوم بأمر المرأة، ويهتم بحفظها[2].

ولم تساو الشريعة الإسلامية بين الرجل والمرأة في قضية القوامة، حيث جعلت القوامة للرجل على المرأة، وليس معنى ذلك أن القوامة تفضيل من الله سبحانه وتعالى للرجل، وسيطرة منه عليها، فالقوامة التي أرادها الله تعالى هي التكليف برعاية المرأة، والسعي من أجل خدمتها[3]، فهي مسؤولية تكليف وتشريف لمن أوفاها حقها، فهي الأساس الأول الذي تقوم عليه دعائم التنظيم الأسري، وهي مسؤولية شاقة وليست مجرد نظرية مضمونها ومعناها استعلاء الرجل على المرأة[4].

وتعني القوامة للرجل القدرة على الإنفاق وتحمل الالتزام بإعداد المسكن والمهر وغيرها، فالقوامة ليست من الاستبداد والظلم للمرأة، وإنما هي حماية وصيانة لها، والقوامة لا تتعارض مع المساواة المقررة للمرأة، فهي لا تتضمن تفضيلا للرجل على المرأة، وإنما تكلفه بالسعي وتحمل المشاق من أجل كفالة حق المرأة في النفقة وتوفير الأمن والأمان لها.

2- دور القوامة في توفير حماية خاصة للمرأة:

إن القوامة هي التفضيل، والزيادة، وينتج عنها تفضيل الزوجة بإعطائها حق النفقة، وإلزام الزوج وحده بالإنفاق على زوجته، والقوامة هي حق شرعي للمرأة، وليس تفضيلا للرجل عليها، وبالتالي تعلو مكانتها الأسرية والاجتماعية، لأن الشريعة الإسلامية سعت إلى تحقيق العدل والإنصاف في الحقوق والواجبات، بين الزوجين عن طريق التكامل والتوازن، لأن لكليهما مهمتين متكاملتين، فالرجل له السعي والكدح، والمرأة تتميز بوظيفة طبيعية تتمثل في الحمل والولادة[5].

---

[1]- سورة البقرة، الآية 234.

[2]- هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 73.

[3]- منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 67.

[4]- هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 73.

[5]- منال محمود المشني، المرجع السابق، ص 68.

ويعتبر حق المرأة في النفقة حقا خاصا بها، دون الرجل، وهو مركز مالي متقدم، يجعلها تحصل على النفقة دون اللجوء إلى التكسب وتحمل مشاق العمل، وحرمانها من حقها في النفقة يعتبر مساسا بحق من حقوقها يتطلب توفير الحماية القانونية له، وهو ما يجعل المرأة المتزوجة تتمتع بحماية خاصة دون الرجل، لكون أن القوامة أعطت لها مركزا قانونيا متقدما عنه.

وإقرار هذا الحق والحماية الخاصة للمرأة يعود فضله للقوامة، لأن المساواة التامة بين الجنسين يتطلب تجسيده إلغاء القوامة، وإعطاء الزوج والزوجة نفس الحقوق والواجبات، فتصبح بذلك حماية الحق في النفقة حماية عامة لكليهما، لا يجوز لأي منهما التخلي عن إلتزامه.

كما أن المساواة تجعل الزوجة ملزمة بالمشاركة في نفقات الزوجية، وهو ما يدفعها إلى التكسب، لأن عدم امتلاكها مالا أو أجرا يجعلها مقصرة عن أداء واجبها، فتصبح بذلك عالة على الزوج، ويختل التوازن النفسي داخل الأسرة، فتضطر إلى العمل، ولو كانت غير راغبة، وغير قادرة، وعلى عكس ذلك فإن القوامة تترك لها حق الإختيار في مساندة الزوج ماديا[1].

وإذا كان أساس العلاقة الزوجية هو المودة والرحمة، فالقوامة تقوي هذه العلاقة، وتقلل من النزاعات الزوجية، لأن المساواة تحول الزوجين إلى شريكين ماليين، وهو ما يؤدي الحفاظ على التماسك في العلاقة الزوجية بسد النزاعات بينهما، وجعل الإنفاق الاسري واجبا من واجبات الزوج، وإخلاله بذلك يؤدي إلى قيام مسؤوليته المدنية والجزائية.

ب- التنظيم القانوني لحق المرأة في النفقة:

لقد نظم المشرع الجزائري في قانون الأسرة أحكام الحق في النفقة باعتباره أثرا من الآثار المترتبة عن الزواج الصحيح، وهو ذلك الحق المقرر للزوجة دون الزوج، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- إلزام الزوج وحده بالإنفاق في قانون الأسرة الجزائري:

إن قانون الأسرة ألزم الزوج وحده بالإنفاق، مستمدا ذلك من أحكام الشريعة الإسلامية الغراء، فرغم تعديل المشرع للمادة 37 من القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، تعديلا كاملا التي تنص على استقلال الذمة المالية للزوجين في الأمر رقم 05-02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة، التي كانت تنص قبل التعديل " **يجب على الزوج نحو زوجته: النفقة الشرعية...**" فإنه أبقى على المادة 74 من قانون الأسرة التي تنص على " **تجب نفقة**

[1]- فاطمة الزهراء لقشيري، المرجع السابق، ص 167.

الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة "[1]، وهو ما يدل على الإبقاء على أصل وجوب الإنفاق على الزوج.

ويفهم من هذا أن المشرع الجزائري، يعترف للمرأة بالحق في النفقة كحق خاص بها دون زوجها، رغم تجسيده لمبدأ المساواة بين الزوجين في الحقوق والحريات من خلال تعديل المادة 36 التي كانت تميز بين حقوق وواجبات كل من الزوج والزوجة، التي أصبحت تجمع الحقوق والواجبات، وجعلتها حقوقا مشتركة، وألغى المادتين 38 و39 من قانون الأسرة، اللتان تنصان على واجب الزوجة في طاعة زوجها[2]، مسايرة منه للإتجاهات المعاصرة التي تدافع عن حقوق المرأة وتطالب بالمساواة المطلقة خصوصا إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

ولقد استثنى المشرع حق النفقة من تطبيق مبدأ المساواة في الحقوق والحريات، الذي تفرضه اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، من خلال المادة 16 منه التي نصت على " **نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وبعد فسخه**"، لأنه لا يمس بإنسانية المرأة، ولا ينقص منها، بل يحفظ كرامتها، ويجعلها تتمتع بحقوق إضافية، احتراما منه للطبيعة الخاصة للمرأة.

على عكس المشرع الفرنسي الذي طبق المساواة في الإنفاق بين الأزواج، التي من آثارها اعتبار الزوجين متضامنين في الديون الناشئة عن النفقات الأسرية وتكاليف الأسرة، إذ يمكن للدائن التنفيذ والحجز على أموال الزوجين معا حتى ولو اتفقا على نظام إنفصال الأموال[3]، والذي ألزم الزوجين معا بالمساهمة في الأعباء المادية للزواج ما لم يتفقا في عقد مالي على خلاف ذلك، من خلال ما نصت عليه المادة 214 من القانون المدني الفرنسي في فقرتها الأولى أنه " **إذا لم تحدد اتفاقية مالية أو اتفاقية خاصة مشاركة الزوجين في الأعباء المالية للزواج، فإنه يجب عليهما المشاركة في تلك الأعباء بنسبة تحدد باحترام قدراتهما المالية**"[4].

ونفقة الزوجة واجبة على الزوج سواء كانت الزوجة مسلمة، أم غير مسلمة، فقيرة أم غنية، منذ إنشاء العقد الصحيح بينهما وبالدخول بها، أو من تاريخ دعوتها إليه ببينة، ويستمر هذا الواجب حتى بعد انحلال الرابطة الزوجية، أي طيلة فترة العدة وفقا لما تقضي به أحكام المادة

---

[1] – الجريدة الرسمية لسنة 1984، العدد 24، ص 912.

[2] – محمد صالح بن عومر، المرجع السابق، ص 69.

[3] -Pièrre GOUBEUAX, Droit civil, France, Paris, L.G.D.J, 32 ème éd, 2009, p 122 .

[4] - François TERRE, Dominique FENOUILLET, Droit civil, France, Paris, Dalloz, 6 ème éd, 1996, p 356.

61 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت " **ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق**"، ورغم أن المشرع لم يصرح بنوع الطلاق الذي تجب فيه النفقة، إلا أن المعتمد عند الفقهاء هو الطلاق الرجعي الذي يملك فيه الزوج إرجاع زوجته، وليس الطلاق البائن[1].

وتعد النفقة ثابتة للمرأة سواء كان الرجل موسرا أو فقيرا[2]، ويستدل في ذلك من قوله سبحانه وتعالى ﴿ **لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّـهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّـهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّـهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا** ﴾[3]، وقوله عز وجل﴿ **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى** ﴾[4]، وقوله صلى الله عليه وسلم " **لهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزقُهنَّ وكِسوتُهنَّ** "[5]، أما إذا كان معسرا فيذهب الفقه المالكي إلى إسقاط واجب النفقة عنه مادام في وسعه، ولم يؤت مالا، وإذا حكم على الزوج بالنفقة ولم يمكن استيفاؤها من الزوج لعسر مالي أصابه، أو لعارض آخر من غياب أو سجن أو غير ذلك، وجب على من يكلف بالإنفاق عليها من أب أو أخ أن ينفق عليها بالقدر المفروض، وإذا قام بذلك كان من حقه أن يرجع على الزوج حين يمكن الإستيفاء، وإذا أنفقت الزوجة على زوجها يبقى دينا في ذمته موسرا أو معسرا، أما لو أنفقت على نفسها وولدها عند غيبة الزوج ويسره، كان لها حق المطالبة بما أنفقته على نفسها وولدها، ولها أن تدخل مع بقية الغرماء بدينها، لأن النفقة الواجبة لا تسقط إلا بالإبراء أو بالأداء[6].

ولا يستوجب إلزام المرأة قانونا بالإنفاق إذا مارست عملا مأجورا، وتستحق الزوجة العاملة النفقة من طرف زوجها إذا رضي الزوج بخروجها ولم يمنعها من العمل، أو سكت عن ذلك، وفي حالة اشتراط المرأة العمل خارج البيت حين العقد، فالمشرع الجزائري نص صراحة في المادة 19 من قانون الأسرة الجزائري منه على امكانية اشتراط الزوجة في عقد الزواج أو في

---

[1] – محمود لنكار، المرجع السابق، ص 203.

[2] – العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، ج 1، المرجع السابق، ص 170.

[3] – سورة الطلاق، الآية 7.

[4]– سورة الطلاق، الآية 6.

[5]– رواه جابر بن عبد الله، حدثه مسلم، الرقم 1218، صحيح مسلم، حديث صحيح، أنظر الموقع الإلكتروني الموسوعة الحديثية الدرر السنية على الرابط التالي: **https://www.dorar.net/hadith/**

[6]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، ج1، المرجع السابق، ص 177، 179، 180.

عقد لاحق الحق في العمل، وأجاز لها حق المطالبة بالتطليق في حالة مخالفة الزوج هذا الشرط طبقا لنص المادة 53/ 9 من قانون الأسرة الجزائري.

2- مضمون حق الزوجة في النفقة:

نفقة الزوجة هي ما يصرفه الزوج على زوجته من طعام وكسوة ومسكن وكل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف بين الناس وحسب وسع الزوج[1]، ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 78 من قانون الأسرة على ما تشمله النفقة " **تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة**"، ويتبين من هذه المادة أن نفقة الزوجة تشمل الطعام والشراب والغذاء، واللباس والكسوة، والمسكن الصالح أو أجرته على حسب يسار الزوج، إذ اتفق الفقهاء على أن النفقة الواجبة للزوجة هي نفقة الكفاية بلا اسراف ولا تقتير، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 79 من قانون الأسرة، التي نصت " **يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش، ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم**"، وعليه فتقدير النفقة في القانون الجزائري يخضع للسلطة التقديرية للقاضي المختص، على حسب ظروف الطرفين اعتبارا من يوم الطلب أو رفع الدعوى، مع مراعاة حال الزوج المالية وتغير الأسعار في الأسواق وظروف المعيشة، وهو الإتجاه الذي سارت عليه المحكمة العليا، إذ قررت أنه يتوجب تقدير النفقة حسب وسع الزوج[2]، كما قررت أن القاضي عند تقديره للنفقة يتوجب عليه الاطلاع على الوضعية المادية والاجتماعية للزوج وعلى مرتبه الشهري وأن يذكر السندات التي اعتمد عليها القاضي في تقدير مبلغ النفقة حتى لا يتعرض قراره للنقض، كما يملك سلطة اللجوء إلى الخبرة لتقديرها عند اللزوم[3].

ونصت المادة 80 قانون الأسرة بأنه " **تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى**"، وعليه فإن تاريخ استحقاق النفقة يبدأ من تاريخ رفع الدعوى وتسجيلها في كتابة الضبط بالمحكمة إلى تاريخ صدور الحكم، ولا يجوز للقاضي أن يحكم بنفقة لما قبل رفع الدعوى، ولا لما بعد صدور الحكم إلا في الحالة التي يتضمن فيها الحكم القضاء بالطلاق واسناد حق الحضانة إلى المطلقة،

---

[1]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، ج1، المرجع السابق، ص 169.

[2]- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 51715، المؤرخ في 1989/01/16، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1992، ص 55.

[3]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، ج1، المرجع السابق، ص 175.

حيث يجوز الحكم بنفقة مستقبلية لـلأولاد، كما يجوز للمحكمة أن تحكم بنفقة مؤقتة للزوجة والأولاد بموجب حكم تمهيدي أثناء إجراءات المرافعة ثم تفصل فيها بصفة نهائية مع الفصل في موضوع النزاع، كما أجاز القانون استثناء أن يقدرها لمدة سابقة عن رفع الدعوى تقديرا للظروف التي تكون فيها المرأة والتي أخرتها عن رفع الدعوى لكي تمكن زوجها من مراجعة نفسه، ولا يمكن أن يحكم القاضي بالنفقة بمدة أكثر من سنة قبل رفع الدعوى طبقا لأحكام المادة 79 من قانون الأسرة الجزائري، والأصل في وجوب النفقة أن تثبت بمجرد امتناع الزوج عن الانفاق، ولو امتد ذلك لسنوات، إلا أن القانون منح الحكم بالنفقة لمدة سنة سابقة على الادعاء، حتى لا يترك مجالا لإرهاق الزوجة زوجها، إذ تترك مطالبته بها سنوات كثيرة، ثم تطالبه بها مرة واحدة[1].

ثانيا: حق المرأة في حرية التصرف في أموالها:

لقد أقر المشرع الجزائري للمرأة المتزوجة حرية التصرف في أموالها، استنادا إلى مبدأ استقلالية الذمة المالية، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- مبدأ استقلالية الذمة المالية أساس تمتع المرأة بالحق في حرية التصرف في أموالها:

تتمتع المرأة بذمة مالية مستقلة شرعا وقانونا، وهو ما ينتج عنه تمتعها بحرية التصرف في أموالها، ولهذا المبدأ أهمية في إقرار الحماية الخاصة لأموال الزوجة من تدخل الزوج للتصرف في أموالها، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- مضمون مبدأ استقلالية الذمة المالية:

إن للمرأة ذمة مالية مستقلة مثلها مثل الرجل، ولها الحق في جميع المعاملات لإثراء هذه الذمة، ويقصد بالذمة المالية مجموع ما للشخص وما عليه من حقوق والتزامات قابلة لأن تقوم بالنقود، وعلى أساس ذلك لها جانبان، جانب إيجابي تظهر فيه حقوق الشخص ذات القيمة الاقتصادية من حيث محلها وجانب سلبي تظهر فيه إلتزاماته[2].

ويعني مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين هو استئثار كل من الزوجين بأمواله، وتشمل الأموال كل الحقوق المالية، وهي متنوعة منها الحقوق العينية الأصلية، كحق الملكية، وحق التصرف وحق الانتفاع، وحق الارتفاق، وحق السكنى، وحق التصرف، وحق الإستعمال، وحق الإيجار، ومنها الحقوق العينية التبعية كحق الرهن وحق الإمتياز، ومنها حقوق الدائنية أو

---

[1]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، ج 1، المرجع السابق، ص 176.

[2]- عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 35، 36.

الإلتزامات، ، وحقوق الملكية الأدبية والصناعية، ويدخل في الذمة المالية الخاصة بكل زوج، الأموال الخاصة بكل منهما كالعقارات والمنقولات والأمتعة الشخصية، والديون المترتبة لأحدهما في ذمة الغير، والنفقات الشخصية، وأجهزة العمل الخاصة بكل زوج، والأموال التي يتقاضاها كل منهما من عمله بالإضافة إلى العلاوات والمنح[1].

وكل هذه الحقوق والأموال التي تدخل في الذمة المالية للزوجة تنجم عن الرابطة الزوجية من النفقة والمهر، وتكتسبها سواء قبل الزواج أو بعده عن طريق الإرث أو الوصية أو الهبة أو العمل، وكل ما تحضره الزوجة لبيت الزوجية من أثاث وأمتعة ومجوهرات، يشكل ملكية خاصة لها، وتمكنها من حق التملك وإقامة الثروة المالية بالطرق القانونية والشرعية[2].

ويعتبر هذا المبدأ من المبادئ الأساسية المعمول بها الذي أقرته الشريعة الإسلامية من صميم تنظيمها لأموال الأسرة بصفة عامة[3]، لقوله تعالى ﴿ **لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ**﴾[4]، فالزواج في الإسلام، لا أثر له على أموال الزوجة سواء كانت منقولا أو عقارا اكتسبت قبل الزواج أو بعده[5]، ولقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في المادة 1/37 من قانون الأسرة الجزائري بنصها " **لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر**".

2- أهمية مبدأ استقلالية الذمة المالية للمرأة:

إن لمبدأ استقلالية الذمة المالية أهمية للمرأة المتزوجة، وتوفير الحماية الخاصة لها، ويظهر ذلك من حيث أنه يخول للمرأة الزوجة الحفاظ على ثروتها المكتسبة قبل الزواج أو بعده، وتنميتها في استقلال تام عن الذمة المالية للزوج، كما يحمي الزوجة من خلال حرصه على عدم اغتناء الزوج على حساب الذمة المالية للزوجة من خلال حرمانها من نفقتها بحجة أنها موسرة، أو يقدمها لها ويقتصها بعد ذلك من ذمتها المالية، ويحميها من تحمل الديون السابقة

---

[1]- كريمة جيدل، " **الذمة المالية للزوجين قراءة في نص المادة 37 من قانون الأسرة** "، **مجلة المعيار**، المركز الجامعي تيسمسيلت أحمد بن يحيى الونشريسي، المجلد 6، العدد 2، 2015، ص 176.

[2]- كريمة محروق، الحماية القانونية للأسرة ما بين ضوابط النصوص واجتهادات القضاء، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون فرع القانون الخاص، جامعة قسنطينة، الإخوة منتوري، كلية الحقوق، 2015/2014، ص 57.

[3]- محمد الصالح بن عومر، المرجع السابق، ص 64.

[4]- سورة النساء، الآية32 .

[5]- محمد صالح بن عومر، المرجع السابق، ص 64.

لزوجها التي يحل أجلها بعد إبرام عقد الزواج، إذ يكون هو الملزم الوحيد بوفاء ديونه، ومن ماله الخاص، ويتحمل مسؤولية شخصية تجاه الغير، دون أن يمتد أثر ديونه إلى ممتلكات زوجته، وهو ما يجعلها تتمتع بحماية في مواجهة الإكراه والإجبار والاستغلال الذي يقوم به زوجها تجاهها للحصول على أموالها، والتصرف فيها[1].

وساهم هذا المبدأ أيضا في إضفاء مركز متقدم للمرأة مقارنة مع الرجل، من خلال أن الزوج لا يتمتع بذات الحرية التي تتمتع بها الزوجة في ظل هذا المبدأ، حيث أن للزوجة حق على مال زوجها طالما كانت نفقتها واجبة عليه، وهو ما يعطيها الحق في أن تأخذ من ماله ما يغطي حاجتها إن امتنع عن الإنفاق عليها، وذلك حتى ولو كانت عاملة، وهي بحكم هذا المبدأ لا يستطيع أن يأخذ من أموالها فلسا واحدا دون رضاها، كما أن أموال الزوج في الحقيقة ذات طبيعة مشتركة لأن أعباء الأسرة تقع على عاتقه وحده في الأصل[2]، ومع ذلك وفي أغلب الحالات تساهم الزوجة فعليا بالإنفاق خصوصا في ظل المتغيرات الإجتماعية والثقافية في الوقت المعاصر، وتبقى مساهمتها إختيارية وليست إلزامية[3].

والزوج حتى وإن كان له أيضا ذمة مالية مستقلة تخوله كامل الحق في ممارسة كل سلطات المالك على ماله، وليس لزوجته أن تتدخل في ذلك مطلقا، غير أن تكليفه بالنفقة يجعله مدينا بها، وزوجته دائنا له ولها أن تتصرف وفق ذلك، فإذا امتنع عن الوفاء كان لها أن تطالبه به وتأخذ حقها وفق الأحكام القانونية[4].

ب- التنظيم القانوني لحق المرأة في حرية التصرف في أموالها:

إن حرية المرأة في التصرف في أموالها، نتيجة حتمية للاعتراف بمبدأ استقلالية الذمة المالية للمرأة، وتطرأ على هذه الحرية قيود، ومع ذلك تتمتع المرأة بضمانات في مواجهة تلك القيود، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- مفهوم حق المرأة في حرية التصرف في أموالها:

إن المشرع الجزائري ألغى المادة 38 من قانون الأسرة بموجب تعديله بالأمر 05- 02، والتي نصت صراحة على حق الزوجة في حرية التصرف في مالها في فقرتها الثانية، إذ جاءت

---

[1]- كريمة محروق، المرجع السابق، ص 56، 57.

[2]- هجيرة دنوني،" **إجحاف قانون الأسرة في حق المرأة** "، **مجلة المجلس الأعلى**، الجزائر، السنة الثالثة، العدد 3، 2000، ص 156، 157.

[3]- فاطمة الزهراء لقشيري، المرجع السابق، ص 164.

[4]- هجيرة دنوني، المرجع السابق، ص 156، 157.

" **للزوجة الحق في حرية التصرف في مالها** "، ولقد ألغى المشرع هذه المادة، تجسيدا منه للمساواة بين الزوجين، ويبقى النص القانوني الذي يمنح للمرأة الحق في حرية التصرف في أموالها وهو ما كرسته المادة 1/37 قانون الأسرة الجزائري التي جاءت بمبدأ استقلالية الذمة المالية، الذي ينتج عنه الحق في حرية الزوجة في التصرف في أموالها.

والمرأة هي المالكة الوحيدة لكل ما تملكه، ولها حرية إدارة أموالها والتصرف فيها، كما تشاء، ودون تدخل الزوج، ودون أن تتحمل أعباء البيت ونفقة الأولاد التي تقع على الزوج، فولايتها وأهليتها المالية كاملة ولا يجوز التصرف فيها، ولا شأن له بما تكسبه من ثروة أو دخل[1]، لأن مبدأ استقلالية الذمة المالية يحقق لها انفصال ذمتها المالية عن زوجها ولا يرتب له أي حق قبل زوجته في الملكية والثروة ، لأن عقد الزواج لا يغير من أهليتها، ولا يجعل ذمتها المالية تحت وصاية زوجها أو ولايته، ولا يجمع بين ذمتهما المالية، فلا تمحى شخصية المرأة في حياتها الزوجية الجديدة، ولا تطغى عليها شخصية الزوج الإجتماعية والحقوقية، فالمرأة لا تزال تنسب إلى عائلتها وتحمل اسمها واسم أبيها، وهي مستقلة تمام الإستقلال في شؤونها المالية الخاصة لا سلطان للزوج عليها في هذه الشؤون[2]، وعليه لها مطلق الحرية في التصرف في أموالها كما شاءت إذ لها أن تتدخرها، أو تتصدق بها كما تشاء، ولا يجوز للزوج إجبار زوجته على إخراج شيء من مالها الخاص[3]، لأن عقد الزواج رابطة شخصية تقوم على الإحترام المتبادل، وليس على الشراكة المالية.

ولا يقتصر حقها في حرية التصرف في أموالها على الجوانب المدنية فقط، بل يمتد ذلك إلى القانون التجاري، فللزوجة الحق في أن تستثمر أموالها حتى دون إذن زوجها وتتحمل المسؤولية عن أعمالها التجارية طبقا للمادة 8 قانون التجاري الجزائري[4]، ولا يجوز له أيضا أن يتدخل فيها دون إذنها أو أن يشترط عليها استئذانه.

---

[1]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، ج 1، المرجع السابق، ص 146.

[2]– كريمة محروق، المرجع السابق، ص 55.

[3]– رشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، الجزائر، القبة، دار الخلدونية، ط 1، 2008، ص 161.

[4]– نصت المادة 8 من الأمر 75–59 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، على " **تلتزم المرأة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها، ويكون للعقود بعوض التي تتصرف بمقتضاها في أموالها الشخصية لحاجات تجارتها، كامل الأثر بالنسبة للغير**"، الجريدة الرسمية، العدد 101، الصادرة بتاريخ 1975/12/19، ص 1306.

فغالبية الفقه في الشريعة الإسلامية أجمعوا على منح الزوجة الحرية المطلقة في التصرف في مالها دون أن يقترن ذلك بموافقة الزوج باستثناء المالكية الذين قيدوا هذا التصرف بإذن الزوج إذا تعلق الأمر بالتبرعات، فمن وجهة نظرهم أنه لابد التضييق من حرية الزوجة في التصرف في أموالها إذا تجاوزت الهبة ثلث أموالها، إذ يملك الزوج سلطة منع الهبة، فقيدوا تصرفها بإذنه، واستدلوا على ذلك بحديث رسول الله، صلى الله عليه وسلم " **لا يجوزُ لامرأةٍ عطيَّةٌ إلا بإذنِ زَوجِها** "[1]، غير أن جمهور الفقهاء قالوا بخلاف ذلك، وعلق أبو زهرة على رأي الإمام مالك بقوله " **وفي الحق أن رأي مالك رضي الله عنه رأي متهافت، لا يعتمد على سند قوي من نص ولا مصلحة مرسلة ولا استحسان مستقيم ولا قياس يقوم على مناط محكم متيح**"[2].

وأصدر مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته السادسة عشر بدبي الإمارات العربية المتحدة قرارا وفتوى عن اختلافات الزوج والزوجة الموظفة والعاملة وعن انفصال ذمتها المالية بينها وبين زوجها جاء فيه " **للزوجة الأهلية الكاملة والذمة المالية المستقلة التامة ولها الحق المطلق في إطار أحكام الشرع مما تكسبه من عملها ولها ثروتها الخاصة، ولها حق التملك وحق التصرف بما تملك ولا سلطان للزوج على مالها، ولا تحتاج لإذن الزوج في التملك والتصرف بمالها**"[3]، فالإسلام حمى المرأة من استبداد الزوج ووضع حدا للنزاعات بين الزوجين حول أموال الزوجة، وهو الرأي الذي تبناه المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري.

2- ضمانات تقييد حرية المرأة في التصرف في الأموال:

الأصل في القانون الجزائري أن الرابطة الزوجية تقوم على نظام استقلالية الذمة المالية على عكس القوانين الغربية التي تتبنى المساواة التامة بين الزوجين وتجسدها من خلال نظام وحدة الذمة المالية، فبمجرد انعقاد الزواج تصبح أموالهما مشتركة فيما بينهما فتصبح لهما نفس

---

[1]- سنن أبي داود بيوع باب 84، سنن النسائي زكاة باب 58، مسند أحمد2/179، سنن ابن ماجة 2/798، أنظر الموسوعة الحديثية الدرر السنية على الموقع الإلكتروني التالي: **https://www.dorar.net**

[2]- كريمة محروق، المرجع السابق، ص 54.

[3]- " **قرار رقم 144 (2/16) بشأن اختلافات الزوج والزوجة الموظفة**"، الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي، المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة 16، بدبي الإمارات العربية المتحدة، من 09 إلى 04/14/ 2005، على الموقع الإلكتروني التالي: **www.zawjan.com**

المسؤوليات والحقوق، وقد ألزمت الزوجين بالمشاركة في أعباء الزواج بنسبة حسب مواردهما المالية، مالم يتفقا في عقد مالي على خلاف ذلك[1].

غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، حول الأموال المشتركة بينهما، التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية، وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما وذلك طبقا للمادة 2/37 قانون الأسرة الجزائري، وجاء هذا النص لمواجهة الوجود الواقعي للملكية المشتركة بين الزوجين في الامتيازات التي تمنحها الدولة للمواطنين، كالعقارات التي تمنحها لهم في إطار السكنات الترقوية المدعمة.

ويعرف نظام الإشتراك المالي بأنه مجموع القواعد القانونية التي تنظم العلاقة المالية بين الزوجين أثناء قيام الحياة الزوجية[2].

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا النظام كاستثناء تفاديا للإشكالات القانونية التي يطرحها واقع العلاقات المالية بين الزوجين، فالزوجة قد تشارك في متاع البيت بالأشياء التي حملتها معها من بيت أهلها، أو بما تشتريه فيما بعد من مالها الخاص، خصوصا الأثاث وأدوات المطبخ والآلات وغيرها من الأشياء ذات القيمة، فالحياة المشتركة بين الزوجين في المجتمع الجزائري أدت إلى اختلاط أموالهما.

ويمكن القول أن هذا الاتفاق يكون مفرغا في وثيقة رسمية بنفس عقد الزواج أو وفي وثيقة رسمية لاحقة، ليصبح دليلا كتابيا لحماية حقوق الزوجين معا في حالة وقوع نزاع بينهما، أو مع الغير في المستقبل، ويجب أن يكون ذلك برضا الزوجة دون إكراهها أو إجبارها على ذلك انطلاقا من مبدأ حرية التعاقد، ويخضع للقواعد العامة في نظرية العقد، كما لا يمس حقوقها خصوصا النفقة وحقوق الإرث التي تعتبر من النظام العام.

وينصب هذا الإتفاق على الأموال المشتركة التي يكتسبانها الزوجين بعد الزواج، مملوكة ملكية مشتركة بينهما سواء كانت منقولات أو عقارات، ولا يدخل فيها الأموال المكتسبة قبل الزواج، وكذلك المهر والنفقة بالنسبة للزوجة.

وفي غياب هذا الإتفاق، تطبق أحكام المادة 73 قانون الأسرة الجزائري، التي تنص على أن المشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين، إذا لم يكن لكليهما بينة، فيما يصلح للرجال والنساء، ويعود تحديد ذلك للسلطة التقديرية للقاضي، وقد يلجأ للخبرة لتقييم مبالغ المتاع.

---

[1] -François TERRE, Dominique FENOUILLET, op cit, p 118.

[2] – كريمة محروق، المرجع السابق، ص 58.

وأما فيما يخص تنظيم الملكية المشتركة بين الزوجين تطبق الأحكام العامة للملكية الشائعة، ويتوجب على المشرع أن يضع أحكاما خاصة للمتاع المشترك من أجل حماية الزوجة خصوصا، حتى لا يتمكن الزوج من التصرف في المتاع المشترك إلا بموافقة زوجته، وفي حالة وجود نزاع عليه اللجوء إلى القضاء لأجل الحصول على ترخيص لإجراء ذلك التصرف إذا كان في صالح الأسرة، وفي حالة فك الرابطة الزوجية لا بد من قسمة المال المشترك بينهما وفقا لأحكام المادة 722 وما يليها من القانون المدني، وبالنسبة للإشتراك في السكن العائلي، الذي تكون ملكيته مشتركة بين الزوجة والزوج، يجب قسمته بينهما مع مراعاة إذا كانت الزوجة حاضنة أم لا، إذ أنه إذا كانت الزوجة حاضنة لها حق البقاء في السكن العائلي إذا كان ملكا للزوج، فمن باب أولى أن يكون لها هذا الحق في الملكية المشتركة ويسقط ذلك الحق بأسباب سقوط الحضانة، فتتم قسمة العقار طبقا لأحكام قسمة الملكية الشائعة في القانون المدني، كما يتوجب على المشرع الجزائري أن يتدخل لتنظيم ملكية السكنات الإجتماعية التي تحرر قرارات استفادتها باسم الزوج في الغالب إذ تحرم الزوجة من هذه الإستفادة، خصوصا وأن ذلك إعانة من الدولة، وقد تشترك الزوجة في سداد مبالغ المسكن، وعلى أساس ذلك يتعين على المشرع أن يجعل ملكية هذا السكن ملكية مشتركة باسم العائلة[1].

الفرع الثاني

الحقوق المعنوية للمرأة المتزوجة

يقصد بالحقوق المعنوية للمرأة المتزوجة تلك الحقوق المتعلقة بالحقوق غير المالية، وهي حقوق الرعاية المعنوية للزوجة التي تعتبر واجبا من واجبات الزوج تجاه زوجته، والمتعلقة بالجانب النفسي لها، والتي اتجه المشرع نحو حمايتها حماية خاصة في القانون الجزائري، مما جعلها تتمتع بخصوصية، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: إلزام الزوج برعاية زوجته معنويا:

يقوم إلزام الزوج برعاية زوجته معنويا على أساس مبدأ المساكنة الذي يعتبر مصدرا له، والذي يتحدد مفهومه بتحديد الحقوق التي يتشكل منها، والتي يكون مصدرها في قانون الأسرة، وفي الشريعة الإسلامية، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

---

[1]– كريمة محروق، المرجع السابق، ص 63، 64.

أ- مبدأ المساكنة مصدر إلزام الزوج برعاية زوجته معنويا:

لقد اهتمت الشريعة الإسلامية اهتماما كبيرا برعاية الزوجة معنويا، إذ حثت الزوج على حسن معاملة زوجته، وعدم الإضرار بالزوجة ومعاملتها بالمعروف وحسن معاشرتها، ويستدل ذلك من قوله عز وجل ﴿ **وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ**﴾ ولقوله تعالى ﴿**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[1]، وقوله تعالى﴿**فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ** ﴾[2]، وكذلك من قول الرسول صلى الله عليه وسلم " **وَخيارُكم خيارُكم لنسائِهم**"[3]، وقد تضمن قانون الأسرة الجزائري إلزام الزوج رعاية زوجته معنويا، وهو ما يظهر من خلال تص المادة 36 من قانون الأسرة الجزائري في فقرتها الأولى والثانية، " **يجب على الزوجين: 1- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة، 2- المعاشرة بالمعروف وتبادل الإحترام والمودة والرحمة**"، فمتى تم عقد الزواج صحيحا، يرتب آثارا قانونية وشرعية، وهي حقوق وواجبات مفروضة على الزوجين معا، ولا يجوز لأحد منهما التنازل عنها، فهي حقوق مشتركة بين الزوجين، وذلك للصيغة التبادلية للعلاقة الزوجية.

وقد ذهب الفقه إلى اعتبار أن هذه الحقوق تنطوي تحت ما يعرف بمبدأ المساكنة بين الزوجين، وهو واجب متبادل بين الزوجين، ولا يتحقق إلا إذا قام كل طرف في العلاقة الزوجية بما له من حقوق وما عليه من واجبات مقررة له في الشرع والقانون، لتحقيق أهداف الزواج، لأن تعاليم الإسلام وقانون الأسرة حرصا على إقامة الأسرة على أسس الحق والعدل والمودة والرحمة والتعاون، والإحترام المتبادل، والعمل المستمر على تقويتها وتحقيق تماسكها وتوثيق الروابط السائدة فيها، وإحاطتها بكل عناية وحماية وتقدير، وضمان الأمن والإستقرار لها والصلاح[4]، وهو ما يؤدي إلى قيام علاقة زوجية قائمة على الألفة والإنسجام والمعاملة

---

[1] – سورة النساء، الآية 19.

[2] – سورة البقرة، الآية 229.

[3]– رواه أبو هريرة، أخرجه الترمذي، وأبو داود في كتاب الأدب، باب في حسن الخلق، رقم (4798)، والسيوطي في الجامع الصغير، الرقم (1435)، حديث صحيح، أنظر الموقع الإلكتروني للموسوعة الحديثية الدرر السنية على الرابط الإلكتروني التالي: **https://www.dorar.net/h/e7ace81101eecab9f336371e9aac9349**

[4]– فتيحة الشافعي، إلتزام المساكنة بين الزوجين وآثار الإخلال بها، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، المغرب، أكدال الرباط، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2004/2003، ص 22 وما بعدها.

الحسنة والأخلاق الكريمة، والمعاني الإنسانية النبيلة، وهو ما تستفيد منه المرأة بصفتها أحد أطراف العلاقة الزوجية.

ولم يعبر المشرع عن حقوق الرعاية المعنوية التي تنطوي تحت هذا المبدأ بهذا المصطلح، فقانون الأسرة لم يعرف هذا المبدأ، ولم يحدد نطاقه إلا بصورة مقتضبة في معرض حديثه عن الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين في المادة 36 منه، إذ أن مفهوم هذا المبدأ أو الإلتزام غاب في دلالة عمومية النص، كما أنه لا يندرج تحت ترتيب منهجي يسهل الرجوع إليه كأهم التزام تبادلي بين الزوجين، وكذلك أثار الإخلال بهذا المبدأ، إذ يظهر في نصوص متفرقة، وأن أحكامه تلزم الرجوع إلى الشريعة الإسلامية لتوضيح هذا المبدأ بصورة واضحة باعتبارها مصدرا أساسيا ومباشرا من مصادر قانون الأسرة.

وذهب الفقه في تحديد مفهوم هذا المبدأ أو الإلتزام إلى الرجوع إلى التحليل اللغوي للكلمة التي تشتق منها المساكنة في قواميس اللغة، فيتبين أنه مجموعة من الإلتزامات المترتبة عن العلاقة الزوجية التي تتمثل في المسكن أو المكان الذي تتم فيه المعاشرة، والمعاشرة والعيش المشترك، والسكن الروحي والمودة والرحمة، وفي غياب تعريف قانوني للمبدأ، يستند الفقه في تحديد مفهوم المبدأ إلى القاعدة العامة في كون أن الإلتزام عندما يكون غير واضح، وغير محدد يتعين تحديد ما للغير من حقوق إزاء الآخر، سواء ما هو منصوص عليه في القانون أو بالرجوع إلى الشريعة الإسلامية[1].

ومن خلال ما سبق يمكن تعريف المبدأ بأنه عبارة عن سكن روحي وجسماني هدفه الإحصان وتقوية الرابطة الزوجية من خلال الوفاء بالإلتزامات المفروضة على أطرافها، والمتمثلة في الحقوق والواجبات، وفي حالة عدم الوفاء أو التقصير فيها يؤدي ذلك إلى آثار قانونية ترتب مسؤولية مدنية، وجزائية.

ب- مضمون حقوق الرعاية المعنوية للزوجة:

إن تحديد مضمون حقوق الرعاية المعنوية للزوجة يتطلب الرجوع لأحكام قانون الأسرة الجزائري، وأحكام الشريعة الإسلامية، وتتجسد هذه الحقوق فيما يلي:

1- الحق في احترام رضاء المرأة بالزواج:

لقد نصت المادة 9 من قانون الاسرة الجزائري على " **أن عقد الزواج يتم بتبادل رضا الزوجين**"، أي أنه قائم على ركن واحد وهو الرضا، مع ضرورة توافر شروط صحة العقد وهي

[1]- فتيحة الشافعي، المرجع السابق، ص 22 وما يليها.

الصداق والولي الشاهدين وانعدام الموانع الشرعية وهي شروط الصحة التي ذكرتها المادة 9 مكرر من قانون الأسرة الجزائري.

وهو بذلك ساير الشريعة الإسلامية التي نصت على عدم الجواز للرجل الزواج بامرأة إلا بعد حصوله على موافقتها، إذ يتعين على وليها الحصول على موافقتها قبل موافقته على زواجها، فإذا رفضت المرأة الزواج من الرجل المتقدم لها لا يصح الزواج إذا تم جبرا عنها، ويعتبر الزواج باطلا[1]، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 33 من قانون الأسرة التي رتبت البطلان في حالة تخلف ركن الرضا، والفسخ في حالة تخلف شروط الزواج[2].

2- الحق في العدل بين الزوجات عند التعدد:

إن الشريعة الإسلامية سمحت للرجل بالزواج بأكثر من زوجة واحدة، على أن لا يجمع بين أكثر من 4 زوجات، والدليل في ذلك قوله تعالى ﴿**وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا**﴾ [3]، وأما قانون الأسرة الجزائري فساير الشريعة الإسلامية في ذلك من خلال ما نصت عليه أحكام المادة 8 منه التي نصت " **يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية، متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل، يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية**".

وعلى أساس ذلك يتعين على الزوج الإلتزام بحدود الشريعة الإسلامية كي يباح له الجمع بين أكثر من زوجة واحدة بما لا يزيد على أربع أن يعدل بينهن، فإذا شعر الزوج بعدم قدرته على العدل بين زوجاته لا يجوز له الجمع بين أكثر من زوجة[4]، وتتجسد صور العدل في الطعام والسكن والكسوة والمبيت وكل ما هو مادي ملموس في كل الأمور الحياتية المادية والمعنوية[5].

---

[1]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 116.

[2] - نصت المادة 33 من قانون الأسرة الجزائري على " **يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل** "

[3] - سورة النساء، الآية 3.

[4] - محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 131.

[5] - العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، ج 1، المرجع السابق، ص 162.

كما قيد هذا الحق بطلب الترخيص بالزواج، الذي يعتبر إجراء يهدف لحماية الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها، إذ يجب على الزوج الذي يرغب في التعدد أن يقدم طلبا للترخيص أمام رئيس المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مسكن الزوجية، الذي يتأكد من موافقة الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل الزواج عليها، وعليه أن يثبت المبرر الشرعي عادة مرض الزوجة كالعقم أو غير ذلك[1].

3- الحق في المعاشرة بالمعروف ومحافظة الزوج على واجبات الحياة المشتركة:

نص المشرع في المادة 36 من قانون الأسرة في فقرتها الأولى والثانية على حق الزوجة في المعاشرة بالمعروف والحق في محافظة الزوج على واجبات الحياة المشتركة، ويقصد بهذا الحق الذي ينطوي على مجموعة من الصور التي تجسده أنه يفرض على الزوجة عدة إلتزامات إتجاه زوجته، إذ يفرض السكن المشترك وإرادة العيش المشترك، ولا يجوز للزوج أن يترك منزل الزوجية ويتخلى عن إلتزاماته المادية والمعنوية تجاه زوجته[2]، والمعاشرة بالمعروف هي حسن العشرة وأن يحيط الزوج زوجته بالحب والحنان والعطف، وأن يصون كرامتها، وأن يلاطفها، ويتعين عليه أن يكون رحيما بها لو أخطأت وأن لا يهجرها[3]، ويظهر كذلك من خلال الحق في المعاشرة الزوجية لأن الهدف من الزواج وفقا لأحكام المادة 4 من قانون الأسرة الجزائري هو إحصان الزوجين، والمشرع لم ينص على هذه الحقوق صراحة وإنما جاءت مستترة[4]، تتوضح من خلال هذه المواد ومن الشريعة الإسلامية التي تعد مصدرا رئيسا لقانون الأسرة طبقا لنص المادة 222 منه، فالشريعة الإسلامية نظمت حق المعاشرة الزوجية من خلال حل استمتاع كل من الزوجين بالآخر تحقيقا لمقاصد الزواج وإعفاف النفس من الوقوع في الفاحشة وانجاب الولد، فقد أباحت لكلا الزوجين أن يستمتع بالآخر استمتاعا كاملا ببعضهما البعض على النحو المشروع [5]، لقوله تعالى ﴿ **نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ** ﴾[6]، وقوله تعالى ﴿ **وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾[7].

---

[1] – فضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، الجزائر، مطبعة طالب، 2008/2007، ص 14.

[2] – محمود لنكار، المرجع السابق، ص 149.

[3] – محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 116، 117.

[4] – محمود لنكار، المرجع السابق، ص 149.

[5] – محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 119.

[6] – سورة البقرة، الآية 223.

[7] – سورة البقرة، الأية 228.

وحرصت الشريعة الإسلامية على ضرورة أن يطئ الزوج زوجته لأجل المحافظة على عفتها وطهارتها، وأن لا يهجرها لمدة أكثر من أربعة أشهر، كما يتوجب عليه حفظ ما يحدث بينه وبين زوجته، لما في ذلك من خدش لحيائها وإساءة لها، مع ضمان أخلاقية المعاشرة الزوجية والإلتزام بحدود الشريعة الإسلامية، من حيث احترام موانع الاستمتاع[1]، في حالة الحيض والنفاس لأن في ذلك أذى للزوجة، بالإضافة إلى تحريم ومنع الوطء في الدبر لقوله تعالى ﴿ **وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ**﴾[2].

ثانيا: خصوصية الرعاية المعنوية للزوجة:

لقد حظيت حقوق الرعاية المعنوية للزوجة بحماية خاصة في القانون الجزائري، ومنحتها مركزا متقدما عن الزوج، ويرجع السبب في ذلك لخصوصية العلاقة الزوجية وخصوصية الزوجة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- مبررات خصوصية الرعاية المعنوية للزوجة:

إن الأصل في الحقوق المترتبة على مبدأ المساكنة المذكورة أعلاه، أنها حقوق مشتركة بين الزوجين، وهو ما يعتبر تجسيدا لمبدأ المساواة بين الجنسين في الحقوق الأسرية، إلا أنه بالرجوع إلى تحديد العناصر التي يتكون منها هذا المبدأ من خلال ما نصت عليه الشريعة الإسلامية وقانون الاسرة الجزائري على النحو الذي تم بيانه أعلاه، وبالرجوع لأحكام القانون الجزائي، وجمعها وتحديد الآثار التي تترتب على الإخلال بمبدأ المساكنة الذي يعد إلتزاما قانونيا له وجهان التزام في جانب الشخص الملتزم به مقابل حق للطرف الآخر، والذي تكون الزوجة هي صاحبة الحق في هذه العلاقة التبادلية، وإلى تأثير الموروث الثقافي والعادات والتقاليد الخاطئة التي يصعب زحزحتها من الوعي الفردي، والتي تؤثر على حقوق المرأة التي تنطوي تحت هذا المبدأ، خصوصا في ظل التغيرات المجتمعية التي تعرفها الأسرة، والتي أثرت على العلاقة الزوجية، وجعلت وضعية الزوجين غير متوازنة وما صاحب ذلك من صدامات وصراعات بين طرفي العلاقة الزوجية على أرض الواقع، إذ تصبح الزوجة هي الطرف الضعيف في العلاقة الزوجية، وذلك من خلال تعسف الزوج في استعمال حقوقه تجاه زوجته والدفع بالعلاقة الزوجية للانهيار، وبالرجوع إلى مختلف هذه الأحكام المتفرقة لهذه الحقوق

---

[1]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 119، 120.

[2] - سورة البقرة، الآية 222.

يتبين أن المشرع منح للمرأة مركزا متقدما بصفة غير مباشرة من خلال حمايتها حماية خاصة، لخصوصية الزوجة في هذه العلاقة التي تستمدها من الضمانات المقررة لصالحها في النصوص الشرعية و القانونية، ومن الناحية الواقعية لخصوصية العلاقة الزوجية، وعلى أساس ذلك فإن الرعاية المعنوية للزوجة تتمتع بخصوصية.

ولما كانت رعاية الزوج لزوجته معنويا لا تقل أهميتها عن أهمية رعايتها ماديا، فمثلما هي في حاجة إلى الماديات تحتاج إلى الرعاية المعنوية التي تساهم في التكوين النفسي والاجتماعي والعاطفي لشخصيتها بصورة سليمة، مما يحقق التوازن الإجتماعي بين رغباتها ومصلحة الأسرة[1]، يتعين على المشرع حماية الزوجة من الإساءة إلى حقوقها المعنوية المتعلقة بالرعاية المعنوية في إطار مبدأ المساكنة.

ب – مظاهر مراعاة خصوصية الرعاية المعنوية للزوجة:

إن التحليل المنهجي لجميع النصوص القانونية وأحكام التزام المساكنة في النصوص القانونية، وفي الشريعة الإسلامية، وإن كانت تظهر بأنها حقوق مشتركة بين الزوجين، فهي تتضمن تفاصيلا تحقق حماية إضافية للزوجة، وتعطيها ضمانات قانونية إضافية في مواجهة الزوج، ويظهر ذلك أساسا في إقرار المشرع الجزائري للزوجة الحق في طلب التطليق طبقا لمقتضيات المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري، والتي حددت أسباب التطليق في عشر حالات ذكرت على سبيل المثال، وهو ما يظهر في الفقرة 10 منها التي نصت " **كل ضرر معتبر شرعا**"، وهي الأسباب التي تتضمن إضرارا بحقوق الرعاية المعنوية للزوجة، فيما عدا عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه، وهو ما يمثل حماية إضافية لها في مواجهة زوجها، لأن الأسباب الأخرى المتمثلة في العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج، الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر، الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة، مخالفة أحكام المادة 8 المتعلقة بضمانات تعدد الزوجات، ارتكاب فاحشة مبينة، كل ضرر معتبر شرعا.

وكل هذه الأسباب تتمثل في التزامات الرعاية المعنوية للزوجة التي يفترض أن يوفيه الزوج تجاه زوجته، فإذا أخل بها يمكن لها طلب التفريق باللجوء إلى المحكمة المختصة لطلب فك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق، مع إثبات الضرر، فهذه المادة تؤكد على ضرورة التزام الزوج بإلتزاماته حتى لا يعتبر مخلا بها أو متعسفا في استعمال حقه، وتصبح بذلك الزوجة في

[1]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 112.

مركز ضعيف وغير متوازن مع الزوج الذي يسئ فهم الدين أو يتبع العادات والتقاليد والأعراف الخاطئة التي تبعد كل البعد عن مبادئ الشريعة الإسلامية، وهو ما يشكل إضرارا لها وإخلالا بالجانب المعنوي للزوجة.

فالضمانات القانونية التي منحها المشرع للزوجة المنصوص عليها في المادة 8 من قانون الأسرة، التي اشترطت في حالة رغبة الزوج في التعدد خصوصا توافر العدل والقدرة والترخيص وشروطه الذي يضع إرادته في التعدد تحت رقابة القضاء، الغرض منها مواجهة تعسف الزوج، والإهتمام بالمرأة وحمايتها وصيانتها من كبوات الرجل، إذ يسمح له بالتعدد فقط في أضيق الحدود عملا بأحكام الشريعة الإسلامية[1]، وبالتمعن في هذه الأحكام، يتبين أن التعدد مجرد رخصة أباحها الإسلام عند الضرورة وأحاطها بضمانات للمرأة وهو ليس حقا مطلقا يمارسه الزوج وفق إرادته دون مراعاة لأي مصلحة.

والمشرع بإعطائه للمرأة الحق في طلب التطليق بسبب التعدد يرجع إلى تمتعها بخصوصية إجتماعية وسيكولوجية تتمثل في نظرة المعارضين للتعدد، التي مفادها أن التعدد ينقص من مكانة المرأة، وحريتها وكبريائها إذ يصبح قيدا يزيد من سيطرة وجبروت الرجل فيهدد زوجته بالتعدد، التي تعتبر التعدد احتقار شديدا لها ولا ترضى أن تشاركها في زوجها امرأة أخرى، لأن فطرتها تميل إلى السيطرة على قلب الرجل[2]، بخلاف نظرة أنصار التعدد التي تتلخص في كون التعدد يصون الرجل من الوقوع في الرذيلة والانغماس في علاقات غير مشروعة، وللمرأة أفضلية في أن تتزوج رجلا متزوجا من قبل، بدلا من عدم الزواج على الإطلاق، كما أنه من الأفضل أن تعيش الزوجة مع زوجة أخرى بدلا من أن يطلقها زوجها[3]، ومن خلال هذين الإتجاهين يتبين أن أحكام المادة 8 من قانون الأسرة هي أحكام تحقق حماية خاصة للمرأة، تجاه زوجها وتجاه المرأة التي تقبل بأن تكون زوجة ثانية التي لولا قبولها لم يكن هناك تعدد، فالتعدد هو بيد المرأة، وليس الرجل، إذ أن الإلتزام بالضوابط التي حددتها المادة 8 من قانون الأسرة، لا يمكّن الزوج من استعمال هذه الرخصة استعمالا خاطئا يتسم بالأنانية وحب الذات، ويجعله يحكّم ضميره وعقله بألا يحقق سعادته على حساب زوجته، التي من أكثر ما يهدم نفسيتها أن ترى زوجها يفضل عليها إمرأة أخرى، والمرأة لا تستطيع أن تقوم بواجبها كامرأة

---

[1]- هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 300.

[2]- المرجع نفسه، ص 296.

[3]- المرجع نفسه، ص 297.

وزوجة وأم، إلا إذا شعرت بالأمان والإستقرار في حياتها من خلال رعاية زوجها لها معنويا، كما أن استعمال رخصة التعدد في غياب هذه الضوابط، قد يكون سببا من أسباب التفكك الأسري، ففي غير حالات الضرورة التي يقدرها القاضي لا يمكن للزوج أن يتعسف في استعمال حقه[1].

وبالنسبة للأسباب المرتبطة بالهجر في المضاجع تعود إلى سوء تفسير أحكام الشريعة الإسلامية والتمسك بالعادات والتقاليد والأعراف الخاطئة، فيصبح مخلا بالتزاماته المعنوية على أساس أنه يستعمل الرخصة استعمالا خاطئا، لأن الشريعة الإسلامية أعطت للزوج في حالة النشوز رخصة وعظ زوجته وهو النصح والتذكير بما يلين القلب، فيلجأ إلى الهجر في المضاجع بأن لا يجمعها وإياه فراش واحد داخل المسكن الواحد الذي يجمعهما دون أن يهجر السكن ككل، وأن لا يتجاوز ذلك الهجر مدة أربعة أشهر[2]، وهو ما أقره المشرع الجزائري في المادة 3/53 قانون الأسرة، وعليه فإن الزوجة تتمتع بحماية في مواجهة تصرفات زوجها.

والإخلال بالمعاشرة الزوجية سواء من الناحية الأخلاقية أو الإمتناع عنها يسمح للزوجة طلب التطليق، وهو ما يؤكد على إصابته بضرر معنوي، وكثيرا ما تتعرض الزوجة لمثل هذه التصرفات في المجتمع المعاصر، وذلك بسبب تأثير إدمان الزوج على سلبيات الوسائل التكنولوجية والمشاهد الإباحية على مواقع الإنترنت التي تسيء للعلاقة الزوجية[3].

وترتيب البطلان على عقد الزواج جزاء لغياب رضا الزوجة الصحيح يعتبر بصورة غير مباشرة حماية لها إذ يراع نفسية المرأة ومدى راحتها وشعورها بالطمأنينة تجاه شريك حياتها، فالزواج معاشرة مستمرة، ولا يمكن أن يستمر الود والانسجام ما لم ترضى المرأة بالزواج[4]، كما أنه من الناحية الواقعية قد تجبر المرأة على الزواج دون رضاها، إذ يقوم الزوج بإغراء المرأة، أو ووليها ليجبرها على الزواج منه بالتأثير عليه، وتتعرض المرأة في المجتمع إلى الإكراه أكثر من الرجل[5]، وهو نفس الشيء بالنسبة للمرأة في تعدد الزوجات إذ يشترط رضا الزوجة السابقة

---

[1]– هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص298.

[2]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 328.

[3]– محمد فتحي عيد، المرجع السابق، ص 28.

[4]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 116.

[5]– تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 70.

والمرأة التي يقبل على الزواج منها وعلمها بأنه متزوج ويكون ذلك تحت رقابة القاضي حتى لا يقع التدليس الذي يلجأ إليه الرجل كثيرا للحصول على رضا زوجته، والتي يريدها زوجة ثانية[1].

ولعل أهم مظهر يبين مركز المرأة المتقدم في حماية حقوق رعاية المرأة المعنوية هو تجريم الهجر المعنوي بموجب المادة 2/330 قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 15- 19، والذي راعى فيه خصوصية الزوجة التي تتعرض بصورة كبيرة للإهمال المعنوي من طرف زوجها.

المبحث الثاني

مظاهر الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

الأصل في القانون الجزائي عدم التفرقة بين المخاطبين بأحكامه، وعدم التفريق بين الجنسين، إلا أن الخصوصية التي تتميز بها المرأة جعلت المشرع الوطني يضع مجموعة من النصوص الجزائية الموضوعية والإجرائية التي توفر حماية خاصة للمرأة، بصفتها أنثى تتميز عن الرجل من الناحية البيولوجية والنفسية والفيزيولوجية، وكذلك للزوجة لحماية حقوقها الخاصة التي أقرها لها قانون الأسرة، وسيتم تبيان مظاهر الحماية الجزائية الخاصة للمرأة في المنظومة القانونية الجزائرية في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الحماية الخاصة بالأنوثة.

المطلب الثاني: الحماية الخاصة بالمرأة المتزوجة.

المطلب الأول

الحماية الخاصـــة بالأنوثة

لقد أقر المشرع الجزائري حماية جزائية خاصة للمرأة بوصفها أنثى، لتميزها عن الرجل من الناحية التكوينية والفيزيولوجية، وبسبب الفوارق المجتمعية، من خلال وضعه لمجموعة من القواعد الموضوعية والإجرائية التي تراعي خصوصيتها، إما بصفتها مجنيا عليها، أو جانية، وسيتم التعرض لذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الحماية الخاصة بالأنثى المجني عليها.

الفرع الثاني: الحماية الخاصة بالأنثى الجانية.

---

[1]- فضيل العيش، المرجع السابق، ص 15.

الفرع الأول

الحماية الخاصة بالأنثى المجني عليها

وضع المشرع الجزائري مجموعة من الأحكام الموضوعية التجريمية والعقابية الخاصة التي تحمي أنوثة المرأة ووظيفتها الفيزيولوجية المتمثلة في الإنجاب، وسيتم التعرض لذلك فيما يلي:

أولا: الحماية الخاصة بالأنثى المجني عليها في مجال التجريم:

لقد جعل المشرع الجزائري صفة الأنوثة عنصرا تكوينيا في التجريم، من خلال تجريم العنف الجنسي، وتجريم الإعتداء على الوظيفة الإنجابية للمرأة، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- تجريم العنف الجنسي ضد المرأة:

لقد جرم المشرع أفعال العنف الجنسي التي تمس بأنوثة المرأة، وبحرمة جسدها، وبحريتها الجنسية وبعرضها، والتي تستهدفها بشكل خاص، إذ تشترط أن تكون المرأة هي المجني عليها وسوف نبين ذلك فيما يلي:

1 - التعريف بجرائم العنف الجنسي ضد المرأة:

تتعرض المرأة في المجتمع إلى العنف الجنسي ويشمل الأفعال والأقوال التي تمس كرامتها، وتخدش خصوصية جسدها[1]، وبالرجوع لإعلان الأمم المتحدة بشأن القضاء على العنف ضد المرأة لسنة 1993، نجد أنه أشار إلى العنف الجنسي في المادة 2 منه، معتمدا على وجود فعل عنيف مؤسس على نوع الجنس أي موجه إلى المرأة بسبب كونها امرأة نظرا لوجود خصائص ذاتية لديها مقارنة بالرجل، وأن يؤدي هذا الفعل إلى ضرر أو معاناة جسدية أو جنسية أو نفسية للمرأة أو من المرجح أن يؤدي هذا الفعل إلى ذلك[2]، ولقد جرم المشرع الجزائري العنف الجنسي ضد المرأة الذي يستهدفها بشكل خاص من خلال تجريم أفعال الاعتداء على الأعراض والحرمات الجنسية نظرا لخطورتها، وتتمثل هذه الجرائم في جريمة الاغتصاب الفعل المجرم والمعاقب عليه في المادة 336 قانون العقوبات[3]، وفي جريمة مضايقة

---

[1]- حامد سيد محمد حامد، العنف الجنسي ضد المرأة في القانون الدولي، مصر، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2016، ص 14.

[2]- محمود حجازي محمود، العنف الجنسي ضد المرأة في أوقات النزاعات المسلحة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007، ص15.

[3]- عدلت بموجب المادة 11 من القانون رقم 14-01 المؤرخ في 2014/02/04 المعدل لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية لسنة 2014، العدد 07، ص 7.

امرأة في مكان عمومي على وجه يخدش حياءها الفعل المجرم والمعاقب عليه في المادة 333 مكرر2 قانون العقوبات[1]، وفي جريمة مخالفة أحكام العمل الليلي فيما يخص النساء الفعل المجرم والمعاقب عليه في المادة 143 من القانون رقم 90-11 المتعلق بتنظيم علاقات العمل.

2 - سبب تجريم العنف الجنسي ضد المرأة:

لقد جرم المشرع الجزائري العنف الجنسي من أجل ضمان الحماية اللازمة للمرأة في مواجهة هذه الأفعال الخطرة، فالقصد من تجريم هذه الأفعال هو حماية المجتمع من الفساد الخلقي من جهة، وكذلك صيانة المرأة وحماية مصلحتها الخاصة ووقايتها من خطر هذه الجرائم التي تلحق بها أذى وضررا ماديا ومعنويا من جهة أخرى، ومحافظة لمكانتها الاجتماعية وحمايتها من الألسنة الطويلة المسيئة لها، فهذه الأفعال تؤثر سلبا على المرأة وتعرقل مشاركتها في الحياة الاجتماعية، نظرا للقيمة الاجتماعية الكبيرة لمفهوم شرف الأنثى، وهي ترتكب كرها عنها فتهدر آدميتها وتخدش حياءها وكرامتها، وتجعلها منبوذة ومكروهة في مجتمعها فاقدة لفرص الزواج المتاحة أمامها، وتؤدي إلى المساس باستقرار العلاقة الزوجية، فتكون سببا في طلاق المرأة من زوجها بسبب عوامل نفسية، أو يفرض عليها أمومة غير شرعية، فيمتد ايذاؤها إلى من يحمل هذه الوصمة في مستقبل أيامه[2]، وقد تسبب للمرأة القلق والاكتئاب فتصبح عاجزة عن مواجهة المواقف التي تواجهها، فتصبح أكثر عدوانية وغير قادرة على التكيف مع الواقع الاجتماعي مما يؤدي بها إلى القيام بتصرفات مخالفة قد تصل بها إلى الانحراف أو الانتحار[3].

3- محل الحماية الجزائية للمرأة من العنف الجنسي:

تعتبر جرائم الاعتداء على الحقوق الجنسية للمرأة جرائم اعتداء على عرض المرأة، فبالإضافة لاستفادة المرأة من الحماية الجزائية للعرض المقررة لجميع الأفراد، أراد المشرع الجزائري اسباغ قدر أكبر من الحماية الجزائية للمرأة، فجرم أفعالا أخرى تشكل اعتداءات جنسية تستهدف المرأة دون الرجل، وذلك مراعاة للطبيعة الخاصة للمرأة.

---

[1]- أضيفت المادة 333 مكرر 2 و333 مكرر 3 قانون العقوبات بموجب المادة 5 من القانون رقم 15-19، الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 71، ص 4.

[2]- مجدي محب حافظ، جرائم العرض، مصر، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 1993، ص 9، 10، وسولاف بوزيدي، المرجع السابق، ص 120، وهناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 366، 415،
-Sara SKANDRANI, op cit, p 69, 70.

[3]- أبو حامد الغزالي، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، لبنان، بيروت، دار المعرفة، 1979، ص 75، 76، ويوسف القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام، الجزائر، قسنطينة، دار البعثة، 1984، ص 141، 142.

ومن الملاحظ أن الحرية الجنسية في نظر القانون الوضعي هي مناط الحماية في جريمة الاغتصاب، فقد انحصر مجال تجريم الاغتصاب في المساس بالحرية الجنسية للمرأة باعتبارها من الحريات الشخصية، فهي حريتها بالنسبة لحياتها الجنسية، وتعتبر هذه الحرية قد تم الاعتداء عليها عند توفر عدم الرضاء[1].

ولقد وسع المشرع من هذه الحماية إلى الأفعال التي قد لا يكون فيها معنى الاعتداء بالعرض ظاهرا، لكن فهم طبيعتها يدل على وجود الاعتداء على العرض أو تعريضه للخطر، ويظهر ذلك في جريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي، التي أراد حماية حياء المرأة وكرامتها من التصرفات غير الأخلاقية من قبل فاسدي الأخلاق التي تعبث بكرامتها في الطرقات العمومية، إذ أصبح ذلك من وسائل التسلية وقضاء الوقت، وهو ما يدل على تدهور الأخلاق والسلوك المدني والقيم الاجتماعية[2].

وفيما يخص جريمة مخالفة المستخدم لأحكام العمل الليلي فيما يخص النسوة، فقد انتهج المشرع مقاربة حمائية وقائية، إذ أن هذه الجريمة لا تمس بالحرية الجنسية للمرأة بصفة مباشرة، إلا أنها قد تعرض المرأة إلى خطر التعرض إلى جرائم المساس بالعرض والحرية الجنسية، كإمكانية التعرض للاغتصاب أو التحرش الجنسي أو الفعل المخل بالحياء، بالنظر لخطورة الأجواء في الليل، لكون المرأة معرضة للمزيد من الأخطار ليلا، كون العنف ضد المرأة يسهل ارتكابه في الليل وخصوصا في المناطق الريفية وغير الآهلة بالسكان وغير الآمنة[3].

فالمشرع الجزائري بتجريمه لهذه الأفعال الماسة وسع من الحماية الجزائية لعرض المرأة، وامتد في ذلك إلى تجريم ما قد يشكل خطرا عليها، ولو بصفة غير مباشرة، فهو يؤكد على حرصه الشديد على حمايتها من أشكال العنف الجنسي الخاص من خلال تجريمه لكل ما يمثل تعديا أو حتى ما يشكل شبهة التعد على هذه الحرية.

---

[1]– مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 194، وهناء عبد الحميد ابراهيم بدر، المرجع السابق، ص 355،
-Rola TARHINI, op cit, p 63.

[2]– عزمي السليني، الحماية الجنائية للأنثى، دراسة تحليلية مقارنة، مصر، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2012/2011، ص 9، ووزارة العدل، عرض أسباب القانون رقم 15–19، المرجع السابق، ص 4.

[3]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 164، وهالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 71،
- Bernard BOULOC, Droit pénal général, France, paris, Dalloz, 21 ème éd, 2009, p 207.

4- صفة المجني عليه في جرائم الاعتداء على الحرية الجنسية للمرأة.

إن أهم ما يميز هذه الجرائم الثلاث أنها تشترك في كون المجني عليه دائما أنثى بكرا كانت أو ثيبا، وهو ما يعد ركنا أساسيا فيها، فجريمة الاغتصاب لم يعرفها المشرع الجزائري، ولم يحدد صفة المجني عليه فيها، ولكنه بالرجوع إلى الفقه والقضاء يتبين أنها لا ترتكب إلا من ذكر على أنثى[1]، فالفقه يعرف الاغتصاب بأنه " حالة ايلاج الرجل عضو التذكير في فرج الأنثى دون رضاها "[2]، ويستخلص من أحكام القضاء الجزائري أنه " مواقعة رجل لامرأة دون رضاها "[3]، وهو التعريف الذي كرسته التشريعات العربية[4]، وهو الموقف الذي كان عليه المشرع الفرنسي في ظل قانون العقوبات قبل تعديله بموجب القانون 80- 1041 المؤرخ في 1980/12/23، إذ أنه بعد ذلك عرف المشرع الفرنسي الاغتصاب في المادة 222- 23 بأنه " **كل فعل ايلاج جنسي مهما كانت طبيعته، يرتكب على شخص الغير بالعنف أو الإكراه أو بالتهديد أو بالمخادعة يعتبر اغتصابا**"، فهو بذلك ساوى بين الذكر والأنثى كضحايا للاغتصاب[5]، ولقد حسم المشرع الجزائري ذلك خصوصا بعد تعديله للمادة 336 قانون العقوبات بموجب القانون رقم 14- 01 إذ استبدل مصطلح هتك العرض بمصطلح الاغتصاب، بالرغم من أن النص باللغة الفرنسية كان يستعمل مصطلح الاغتصاب وليس هتك العرض[6]، ذلك أن هتك العرض أو ما يسمى أيضا الفعل المخل بالحياء بالعنف قد جرمه المشرع بموجب المادة 335 قانون العقوبات، وهو يقع على الأنثى والذكر على حد سواء[7] .

---

[1]- مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 315، 316.

[2]- محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 139.

[3]- احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص المرجع السابق، ص 103، ولقد جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 0530158، المؤرخ في 2007/10/06 " **هتك العرض يعني قانونا الممارسة الجنسية الكاملة على المرأة دون رضاها**"، أنظر في ذلك: جمال نجيمي المرجع السابق، ص 256.

[4]- كالتشريع المصري في المادة 267 قانون العقوبات، وكذلك التشريع الأردني في المادة 292 قانون العقوبات، أنظر في ذلك انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 33، وعلاء زكي مرسي، المرجع السابق، ص 238.

[5]- جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 274.

-R. GARRAUD, Traité théorique et pratique de droit pénale français, tome5, France, recueil sirey, 3ème éd, 1924, ,p 471, et ROLA TARHINI, op cit, P 54.

[6]- L' article 336 du code pénal algerien dit : **« Quiconque a commis le crime de viol…….. »**

[7]- ابراهيم حامد طنطاوي، جرائم العرض والحياء العام، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2004، ط 2، ص 11، واسحاق ابراهيم منصور، شرح قانون العقوبات، جنائي خاص، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988، ط 2، ص 126، وإنعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 33.

ويشترط أن تكون المجني عليها على قيد الحياة، فلا تقوم الجريمة إلا على الأحياء، فأفعال الفحش التي ترتكب على الجثة لا تعد اغتصابا، لأن وفاة المرأة قبل الاغتصاب يجعل جريمة الاغتصاب صورة من صور الجريمة المستحيلة، فلا يعاقب الجاني على جريمة الاغتصاب وإنما يكيف جرمه انتهاكا لحرمة القبور والموتى الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 153 قانون العقوبات.

وبالنسبة لجريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي على وجه يخدش حياءها نص المشرع صراحة في المادة 333 مكرر 2 على أن المجني عليه امرأة سواء كانت عاملة ماكثة في البيت، طالبة، كما أن المشرع الجزائري بتجريمه لمخالفة أحكام العمل الليلي فيما يخص النساء، نص صراحة في المادة 143 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على أن المجني عليه هو المرأة أو النساء العاملات.

5-الركن المادي في جرائم العنف الجنسي ضد المرأة:

يعتبر الركن المادي لجرائم الاعتداء على الحرية الجنسية للمرأة التي تستهدفها بشكل خاص بسبب جنسها، ومظهرها الخارجي، وهو الذي يحدد الأفعال والسلوكات التي جرمها المشرع.

وجريمة الاغتصاب يتكون ركنها المادي من عنصرين، فعل الوقاع وعدم رضا المجني عليها.

والوقاع أو المواقعة: يقصد به الوطء الطبيعي، وهو الاتصال الجنسي الطبيعي الذي يقع من الرجل على المرأة، وذلك بايلاج عضو التذكير في فرج الأنثى[1]، ويخرج من نطاق الاغتصاب ما عدا ذلك من الأفعال، فالتعريف القضائي والفقهي في الأنظمة الجزائية العربية والنظام الجزائي الجزائري شديد التحديد والوضوح ولا يتداخل معه أي معنى آخر فهو يقوم على قيام رجل بفعل ايلاج قضيبه في الموضع الطبيعي لذلك عند المرأة، فكل ما لا ينطبق عن هذا الوصف من افعال المساس الغريزي بالمرأة لا يعتبر اغتصابا كالاتصال الجنسي في غير الموضع المذكور، كأن يقوم الرجل بالايلاج في الدبر، أو في الفم، أو إدخال أصبعه وغيرها من الأفعال المنافية للحياء والماسة بالعرض، وهو ما يشكل فعلا مخلا بالحياء بالعنف،

[1]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 104، ودعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 67، وعلاء زكي مرسي، المرجع السابق، ص 239.

وبمفهوم المخالفة فإن هذا الأخير لا يشمل فعل الوقاع، وعلى هذا الأساس لا يمكن أن نكيف الأفعال التي تقع من المرأة على الرجل مثل إجبارها له على مواقعتها أو القيام بإثارة شهوته اغتصابا، وإنما تكيف على أنها أفعالا أخرى تمس بعرض الرجل يعتبر فيها مجنيا عليه، لاستحالة أن تكون المرأة هي الفاعلة أو الفاعل المعنوي في جريمة الاغتصاب نظرا لطبيعة الفعل وطبيعتها الخاصة، فالمشرع الجزائري بهذا خالف المشرع الفرنسي الذي لم يفرق بين الاغتصاب والفعل المخل بالحياء بالعنف فلم يفرق بين الاتصال الطبيعي والشاذ بل أخذ بالمفهوم الموسع لفعل الايلاج[1].

وعدم الرضا: يقصد به عدم اتجاه إرادة المرأة إلى قبول الاتصال الجنسي، فلا تتحقق الجريمة إلا إذا توافر عدم رضا المرأة بفعل الوقاع، ذلك أن رضاءها يخرج الفعل من دائرة التجريم، وهو في ظل القانون الوضعي ما يعبر عنه بالقول أن جريمة الاغتصاب لا تكون إلا بالعنف، ويتحقق ذلك بكل وسيلة من شأنها أن تعدم إرادة المقاومة من جانب المرأة، وذلك لوقوع إكراه مادي وهو أفعال العنف التي يمارسها الجاني على جسد المجني عليها مباشرة بغرض إحباط مقاومتها أو شلها أو اضعافها لتستسلم لإرادته، كتكبيلها وتقييدها أو ضربها[2]، أو لوقوع إكراه معنوي والمتمثل في التهديد والإكراه والتخويف تحت أي وصف كان يمكروه في الضحية في جسمها أو شرفها أو ضد أحد ممن يعز عليها ولا تقبل أن يصيبهم مكروه، أو باستعمال السلاح، كقيام الجاني بتهديد المجني عليها بالقتل أو إفشاء سر لها مما يدفعها للاستسلام له ولا يشترط أن يكون حقيقيا[3]، إذ تستشعر منه الخوف الجاد والفوري[4].

---

[1]– انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 34، وجمال نجيمي، المرجع السابق، ص 272، وعلاء زكي مرسي، المرجع السابق، ص 246، 247،

-Rola TARHINI, op cit, p 49, 50, 51.

[2]– جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 276، وعلاء زكي مرسي، المرجع السابق، ص 241.

[3]– إنعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 35، وهناء عبد الحميد ابراهيم بدر، المرجع السابق، ص 382.

[4]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 107، ودعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 80.

وتقوم الجريمة أيضا إذا كان رضاء المرأة معيبا نتيجة غلط أو تدليس أو احتيال، أو لفقدها وعيها ومثال ذلك أن يضع الجاني مخدرا أو مسكرا في شراب قدمه للمجني عليها ، أو أن يستغل الطبيب حالة التنويم المغناطيسي للمريضة أو في حالة عدم التمييز كحالة الجنون[1]،وصغر السن[2].

ولقد استهدف المشرع من خلال هذا العنصر حماية الحق المكفول للمرأة في الحفاظ على حريتها الجنسية، إذ أنه لم يلتفت حتى إلى سمعة وسلوك المجني عليها، فيقع فعل الاغتصاب حتى على العشيقة والعاهرة مالم يتوافر رضاها الصحيح على الاتصال الجنسي[3]، فعلى أساسه تتصور المساهمة الجزائية، وهي بذلك تخضع للقواعد العامة، فالأفعال التي يرتكبها الفاعل مع غيره الذي لم يقم بفعل الإيلاج إلا أنه قام بضرب المرأة وتهديدها ليشل حركتها في مواجهة المغتصب في الوقت الذي يباشر فيه زميله الصلة الجنسية رغما عنها، تؤدي إلى قيام مسؤوليته الجزائية عن جريمة الاغتصاب، وطبقا لهذا التصور فإنه يمكن أن تكون المرأة فاعلة مع غيرها أو فاعلة معنوية كما لو دفعت مجنونا لمواقعة امرأة أخرى دون رضاها، أما فيما يخص الاشتراك أو المساهمة التبعية فهي متصورة بكل أشكالها في هذه الجريمة ومن صورها إعطاء مادة مخدرة أو تقييد بالحبال في وقت سابق على ارتكاب فعل الايلاج، أو إعارة المكان أو تأجيره أو تسليم السلاح[4].

وجريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي على وجه يخدش حياءها يقوم ركنها المادي على توافر عنصرين هما مضايقة المرأة على وجه يخدش حياءها، ووقوع ذلك في مكان عمومي.

والمضايقة الخادشة للحياء يقصد بها التعرض أو التصدي أو تعقب أو معاكسة المرأة بفعل أو قول أو إشارة من شأنها خدش حيائها من شخص أجنبي عنها، وهي إقحام الجاني

---

[1]– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص107، 108، وهناء عبد الحميد ابراهيم بدر، المرجع السابق، ص 383.

[2]– بالنسبة لسن التمييز لم يحدد قانون العقوبات الجزائري، صراحة السن التي يعتبر فيها الضحية صغير السن غير مميز قبل وصولها، فلقد اختلف في ذلك بين قانون الطفل والقانون المدني، فبالرجوع للمادة 42 من القانون المدني وهو الشريعة العامة نجد أنه حدد سن التمييز ببلوغ سن 13 سنة، وما دون ذلك يعتبر صغيرا غير مميز، وبالرجوع للقانون 15– 12 المتعلق بحماية الطفل نجده يعرف الطفل الجانح في المادة 2 منه بأنه الطفل الذي لا يقل سنه عن10 سنوات، ويحدد في المادة 56 منه عدم خضوع الطفل الذي لم يبلغ سن 10 سنوات للمتابعة الجزائية.

[3]– مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 318.

[4]– أنظر في ذلك المواد 41، 42، 43 قانون العقوبات الجزائري، ودعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 186، 187، ومجدي محب حافظ، المرجع السابق، ص 131.

نفسه على مسار المرأة التي لم تكن بصحبته وقت تعرضه، وليس له الحق في التعرض لها، فالمضايقة تكون مادية أو معنوية، كما أن المضايقة المادية لا تعني التعرض لجسم المجني عليها ذاته، فالمضايقة بالقول تتضمن ألفاظ المدح أو الإطراء، أو الغزل، أو السب الذي يخدش الحياء، وقد يقع بالفعل سواء بإشارات توجه إليها أو حركات يقصد بها الإخلال بحياء الأنثى أو باغتنام فرصة الازدحام في الحافلات، كلمس جسد أو لمس مواضع حساسة في جسدها، أو الاحتكاك في المواصلات العامة[1]، وذكر مصطلح فعل في هذه الجريمة قد يخلط الركن المادي ويجعله متشابها بجريمة المساس بالحرمة الجنسية للضحية الفعل المجرم بموجب المادة 333 مكرر قانون العقوبات الجزائري.

وقوع القول أو الفعل أو الإشارة في مكان عمومي عنصر في الجريمة وليس مجرد شرط ويقصد بالمكان العمومي الطريق العمومي أو المكان المطروق وهو المكان المفتوح للجمهور لعدد غير محدود من الأشخاص سواء تواجد به عدد منهم فعلا أثناء وقوع الجريمة أو كان يحتمل وجودهم به كالمحلات العامة والأسواق والمقاهي والمطاعم ودور العرض[2]، وتعتبر طرقا عمومية الطرق والمسالك والدروب وكافة الأماكن الأخرى المخصصة للجمهور والواقعة خارج مجموعات المساكن، والتي يجوز لأي فرد أن يمر بها بحرية في أي ساعة من ساعات النهار أو الليل دون اعتراض قانوني من أي كان[3]، ولا يشمل المكان الخاص.

وجريمة مخالفة أحكام العمل الليلي فيما يخص النساء يتمثل ركنها في مخالفة أحكام العمل الليلي المنصوص عليها في قانون العمل إذ أن المادة 1/29 من القانون 90-11 المتعلق بتنظيم علاقات العمل منعت تشغيل النساء ليلا كأصل عام، وعرفت المادة 27 منه العمل الليلي بأنه ذلك العمل الذي يجري بين الساعة 21:00 مساء والساعة 5:00 صباحا، ويمكن للمستخدم تشغيل النساء ليلا عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصية منصب العمل مع وجوب منح مفتش العمل المختص إقليميا رخصة للمستخدم لتشغيل النساء ليلا طبقا للمادة 2/29 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، وعلى هذا الأساس فإن مخالفة هذه

---

[1]- مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 386.

[2]- عزمي السليني، المرجع السابق، ص 10، وعلاء زكي مرسي، المرجع السابق، ص 129.

[3]- عرفت المادة 360 قانون العقوبات الطريق العمومي.

القواعد التنظيمية للعمل الليلي وعدم احترامها يشكل الركن المادي للجريمة الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 143 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل[1].

6- أهمية القصد الجنائي في تكييف جرائم العنف الجنسي ضد المرأة:

تتمثل المسؤولية الجزائية في التزام شخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي وهي الأثر المترتب على ارتكاب الجريمة[2]، وللقصد الجزائي أهمية كبيرة في قيام المسؤولية الجزائية للجاني عن ارتكاب هذه الجرائم وفي التمييز بينها مما يوضح مظاهر الحماية الجزائية للمرأة، التي تتمايز من جريمة إلى أخرى.

فالمشرع الجزائري اعتبر جناية الإغتصاب جريمة مقصودة ومتعمدة إذ تقوم على عنصر العلم والإرادة بحيث يتعين لقيامها أن يعلم الجاني بأنه يعتدي جنسيا ودون وجه حق على ضحية ترفض ذلك، وأن يقوم بإرادته الحرة، ويظهر ذلك في غالب الأحيان من دلالة أفعاله وتصرفاته معها، كما يظهر من خلال تصرفات الضحية مع الجاني قبل حدوث الفعل دلالة على ما كان يعتقده الفاعل من موافقتها أو عدم موافقتها، ولا عبرة بالباعث وراء ارتكاب الجريمة، وللقصد الجنائي أهمية في جريمة الاغتصاب إذ هو الفيصل في التمييز بين الشروع في الاغتصاب وجريمة الفعل المخل بالحياء والمساس بالحرمة الجنسية للضحية، وتتحدد نية الفعل من ظروف الواقعة وملابسات ارتكابها ودرجة الفحش الذي أقدم عليه.

وقد يتشابه الفعل المخل بالحياء بالعنف والمساس بالحرمة الجنسية للمرأة مع الشروع في جناية الاغتصاب، فمبدئيا يخضع الشروع في جريمة الاغتصاب للقواعد العامة طبقا لنص المادة 30 قانون العقوبات، وهو مفترض في الجنايات إلا ما استثني بنص، ويقتضي الشروع توافر عنصر البدء في التنفيذ وعدم العدول الاختياري، ويرى جانب من الفقه أن جناية الاغتصاب تبتدئ 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، أو المساس بالحرمة الجنسية مما يتعين ضرورة التمييز بين هذه الأفعال، خصوصا بعد تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 15-

---

[1]- مريم مكامشة، وضعية المرأة في قانون العمل الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجيستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011/2010، ص 99، 100.

[2]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 191.

19، فقبل التعديل لم تكن هناك أهمية قصوى نظرا لتطابق الجزاءات المقررة لجريمتي الفعل المخل بالحياء والاغتصاب، على عكس التشريع التونسي الذي أولى لذلك أهمية قصوى إذ أن الجزاء المقرر لجريمة الاغتصاب تصل فيه العقوبة البدنية إلى الإعدام[1]، وهو ما أصبح له أهمية من خلال الفارق بين جريمة الاغتصاب والمساس بالحرمة الجنسية لكون الأولى جناية والثانية جنحة.

والمشرع الجزائري أخذ بالمذهب الشخصي في تجريمه للشروع إذ يعتد بشخصية الجاني وما يصدر منه فهو يبحث عن النية الإجرامية، خصوصا وأن غرض المشرع من تجريم الشروع هو توسيع الحماية الجزائية لحماية المرأة حتى من الخطر الذي يهددها ووقايتها من كل صور الاعتداء[2]، ويكون الشروع في جناية الاغتصاب طبقا لنص المادة 30 قانون العقوبات عند البدء بالتنفيذ الذي يتم بأفعال تؤدي إلى اتمام الجريمة، كأن تكون الضحية أمامه في مكان معزول ويشرع في نزع ملابسها وتوجيه عضوه الذكري إلى فرجها، وإن حال بينه وبين تحقيق ذلك حائل كمقاومة الضحية، أو تدخل الغير فإن ما بدر منه يعتبر شروعا معاقب عليه، وأما إن كان عدوله نابع عن ارادته الشخصية كعدم قدرته على الايلاج، فإنه يحاسب على ما بدر منه إلى غاية توقفه وهو ما كان يشكل في غالب الأحيان قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19 الفعل المخل بالحياء، وبعد ذلك يدخل في نطاق المساس بالحرمة الجنسية، وإذا كان الايلاج مستحيلا لظروف خاصة كضيق قبل المجني عليها، أو كونها معيبة خلقيا، يسأل على الشروع لكون هذه الظروف الخاصة خارجة عن نطاق الجاني[3]، ويبقى تقدير التمييز بين الشروع في الاغتصاب وجريمة المساس بالحرمة الجنسية عند الالتباس إلى قضاة الموضوع، الذين يكيفون السلوك الإجرامي عن طريق التعرف على مقاصد الفاعل ونيته، وهو ما يستشف من الملابسات والظروف والوقائع، واتجه قضاء المحكمة العليا في حالة الشك إلى الأخذ بالحد الأدنى الثابت أي بالفعل المخل بالحياء قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19، إذ اعتبر البدء في التنفيذ هو في حد ذاته هتك عرض أو فعل مخل

---

[1]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 109، وانعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 63.

[2]- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 1990، ص 75.

[3]- جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 275.

بالحياء، ولا مجال لتطبيق المادة 30 قانون العقوبات[1]، وهو ما أصبح يسمى في تعديل قانون العقوبات لجريمة المساس بالحرمة الجنسية.

ب – حماية الوظيفة الإنجابية للمرأة:

تتميز المرأة بخصوصية تتمثل في قيامها بالإنجاب، الذي يعتبر حقا من حقوقها المحمية دوليا ووطنيا، ولقد أقر المشرع الجزائري لها حماية جزائية خاصة بسبب وظيفتها الفيزيزلوجية، وهي الحمل، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1- تجريم الإجهاض:

جرم المشرع الجزائري الإعتداء على حق المرأة في الإنجاب الذي يرتكب ضدها من طرف الغير، وذلك في المواد من 304، و 305 قانون العقوبات، كما جرم الإجهاض الذي يقوم به الشخص ذي الصفة الخاصة وهو الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 306 قانون العقوبات، وكذلك التحريض على الإجهاض الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 310 قانون العقوبات.

ولقد جرم المشرع الجزائري الإجهاض لما له من خطر على المرأة، وعلى النسل وعلى المجتمع، فغالبا ما يؤدي الإجهاض إلى وفاة الحامل أو انفجار الرحم أو ثقبه أو عفونته أو تقيح غشائه أو العقم والاصابة ببعض الأمراض الجنسية، أو عاهات مستديمة، وكذلك إلى النزيف والصدمات العصبية والنفسية، أو إلى اتلاف أعضائها التناسلية، كما أنه إذا لم يحدث الإسقاط فقد يؤدي إلى تشوه الجنين، كما أنه يؤدي إلى تناقص النسل، وإلى انتشار الرذيلة وإشاعة الفاحشة والإضرار بقيم المجتمع الأخلاقية والدينية[2].

إن جريمة إجهاض المرأة من طرف الغير، أو من طرف الشخص ذي الصفة الخاصة أو التحريض على الإجهاض، وإن كان موضوع الحماية فيها حماية الجنين، فإنها تشكل أيضا اعتداء على حقوق كثيرة للمرأة بحقها في الإنجاب الذي يعد اشباعا لغريزة الأمومة لديها، وهو اعتداء على رغبتها في أن يكون لها أبناء، وهو حقها الطبيعي في استمرار حملها وحماية جنينها وتجنبها ما ينطوي عليه هذا الفعل من خطر يهدد حياتها وصحتها، كما أن أي ايذاء

---

[1]– قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 223692، المؤرخ في 10/26/ 1999، أنظر الموقع الإلكتروني موقع المحامي: **www.elmouhami.com**

[2]– مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة إجهاض الحوامل، لبنان، بيروت، دار أولي النهى، ط 1، 1996، ص 157، وما يليها، ومليكة ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 10.

يمكن أن يحصل على الجنين سيقع بالضرورة على جسم المرأة وعلى حقها في سلامة جسدها[1]، وطبقا لما نص عليه المشرع في نص المادة 304 قانون العقوبات، ولم يشترط المشرع أن يكون الحمل حقيقيا أو موجودا حتى تقوم جريمة الإجهاض بل يكفي أن يعتقد الجاني أن المرأة التي يريد إجهاضها حاملا، كما لا يشترط أن تتحقق النتيجة[2]، فهو بالإضافة إلى الحماية التي يوفرها للجنين، فإنه تفطن إلى الخطورة الإجرامية للسلوك في حد ذاته على حياة المرأة وصحتها.

والجنين هو المجني عليه بالدرجة الأولى، إلا أن المرأة الحامل تعد أيضا مجني عليها، لما في ذلك من مساس بسلامتها الجسدية والصحية، كما أن هذه الجريمة تفترض وجود حمل، وهو ما يعني وجوب وقوع الفعل على امرأة حامل، أو مفترض حملها، لكون المرأة هي التي تحمل الجنين في بطنها.

ويتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في الإجهاض ولم يعرفه المشرع الجزائري، ولقد عرفه الفقهاء بأنه " إخراج الجنين عمدا من الرحم قبل حلول موعد الولادة الطبيعي، أو قتله عمدا في الرحم"[3]، ويعتبر الإجهاض جريمة سواء وقع في بداية الحمل، أو وسطه، أو في نهايته، وسواء كانت المرأة حاملا أو مفترض حملها، أو كان برضا الحامل أو دونه، لكن عدم رضاء المرأة الحامل بالإجهاض هو الذي يجعلها في مركز المجني عليها[4].

كما أن هذا الفعل لا يتطلب وسيلة خاصة، وهو ما يظهر من نص المادة 304 قانون العقوبات التي ذكرت هذه الوسائل على سبيل المثال لا الحصر ومثالها اعطاء مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو أعمال عنف، فكل الوسائل التي تؤدي إلى التخلص من الجنين مجرمة، وذلك للتوسيع من دائرة التجريم وحتى لا يفلت الجاني من العقاب، ويتخذ إجهاض المرأة من طرف الغير أربعة صور.

إذ لم يكتف المشرع الجزائري في حماية المرأة بتجريم فعل الإجهاض بل نص أيضا على تجريم الشروع في الإجهاض والاشتراك في جنحة الشروع في الإجهاض بالإضافة إلى جناية

---

[1]– هناء عبد الحميد ابراهيم بدر، المرجع السابق، ص 301.

[2]– قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 580393، المؤرخ في 2010/02/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 2010 ص 302.

[3]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 501.

[4]– مصطفى عبد الفتاح لبنة، المرجع السابق، ص 599.

الإجهاض طبقا لنص المادة 1/304 قانون العقوبات "**.... حاملا أو مفترض حملها....**" وفي قوله " **.... أو شرع في ذلك .....**" نظرا لخطورة الأفعال التي يأتيها الجاني، فهو بذلك يوفر للمرأة حماية أكبر وأكثر لما لفعل الإجهاض من خطورة على حياتها وصحتها[1].

وجرم إجهاض الغير وإجهاض ذوي الصفة الخاصة للمرأة الحامل وهو الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 304، و306 قانون العقوبات، فقد يرتكب من طرف الغير الذي ليس له صفة خاصة، فقد يكون من أقرباء الحامل أو من الغرباء أو أن يكون من الغير الذي له صفة خاصة وهم الأشخاص الوارد ذكرهم على سبيل الحصر في المادة 306 قانون العقوبات، وهم الأطباء والقابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان أو طلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضر العقاقير وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والمدلكون والمدلكات الذين يرشدون عن طرق الاجهاض أو يسهلونه أو يقومون به، فلقد ذكرهم المشرع الجزائري لعلاقة مهنتهم بهذا الفعل، وجعلهم فاعلين أصليين حتى عندما يقومون بأفعال تدخل في المساهمة التبعية[2].

وجرم التحريض على الإجهاض في المادة 310 قانون العقوبات خروجا منه عن القواعد العامة تحقيقا لحماية أكبر للمرأة، وذلك من خلال تجريمه للتحريض على الإجهاض بصورة مستقلة وقائمة بذاتها سواء تحققت النتيجة أم لم تتحقق، والذي يعتبر صورة من صور المساهمة الأصلية طبقا لنص المادة 41 قانون العقوبات، وذلك لردع كل من يحرض المرأة الحامل على القيام بهذه الأفعال التي تشكل خطورة كبيرة على المجتمع بأكمله، سواء بإلقاء الخطب في الأماكن أو الاجتماعات العمومية أو بالقيام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية والمزعومة، أو بيع أو طرح للبيع أو تقديم ولو في غير علانية أو عرض أو لصق أو توزيع كتب أو مطبوعات أو صور أو غيرها للتحريض على الإجهاض، إذ أنه قد يبث لديها الفكرة ويرشدها على وسائل الإجهاض مما يدعم التصميم لديها وتحبيذ النتيجة إليها بالتخلص من جنينها غير المرغوب فيه، خصوصا لتجنب العار والفضيحة[3].

---

[1]– مليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 116.

– قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 580393، المؤرخ في 2010/02/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 2010، ص 302

[2]– مليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 147.

[3]– مليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 148، 149.

ولقد اعتبر المشرع الجزائري جرائم الإجهاض جرائم عمدية، ولا يوجد في القانون إجهاض غير عمدي، فمن غير المعقول أن يستعمل شخص وسائل الإجهاض من غير أن تكون له نية تحقيق النتيجة، ويفهم منه أنه لا يسأل عنها من تسبب فيها خطأ، بل يسأل عن الجرح الخطأ طبقا لنص المادة 288 قانون العقوبات أو القتل الخطأ طبقا لنص المادة 289 قانون العقوبات[1]، ومادام المشرع الجزائري يجرم الشروع والجريمة المستحيلة في الإجهاض التي يقع فيها فعل الإجهاض على امرأة يظن الجاني أنها حامل وهي غير ذلك، وعلى التحريض وإن لم يتحقق، فهو يعتد بالقصد الاحتمالي لدى الجاني إذ تقوم مسؤوليته الجزائية إذا كان يتوقع النتيجة ويقبلها، وذلك بانصراف ارادته إلى ارتكابها وعلمه بعناصرها، ويجب أن يكون الجاني عالما بوجود الحمل أو بافتراضه، فالشخص الذي يضرب امرأة حاملا وهو يعلم أنها كذلك فإنه يتوقع أن يحدث ذلك الإجهاض، فإن كان يجهل ذلك وأحدث فعله إجهاضا فإنه لا يعاقب من أجل الإجهاض وإنما من أجل أعمال العنف في جريمة الضرب والجرح[2]، كما يلزم أن يكون الجاني قد قصد إحداث الإجهاض، فلا يسأل عن الإجهاض من يعتد على امرأة بالضرب ويعلم أنها حامل ولو أدى إلى إجهاضها ما دام أنه لم تنصرف إرادته إلى إحداث النتيجة التي حصلت، بل يسأل عن الضرب العمد، ويبقى تقدير ذلك لقاضي الموضوع في تكييف الفعل وفي تحديد ما إذا كان الجاني يقصد إيذاء الحامل والحمل[3]، لكن المهم أن المشرع الجزائري ولو لم يكيف الفعل المجرم على أنه إجهاض فإنه يكيف بفعل آخر، ففعل الإجهاض يكون في تعدد الأوصاف، فيرتب المسؤولية الجزائية للجاني على الفعل الأشد، مما يؤدي إلى عدم إفلات الجاني من العقاب سواء عن إجهاض أو إجهاض مفضي إلى الوفاة أو الضرب المفضي إلى

---

[1]– احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 46، ومليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 129.

[2]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 252408، المؤرخ في 2002/2/12، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 2002، ص 550.

[3]– احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 47، ومليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 134.

الوفاة، أو الضرب والجرح العمد أو إعطاء مواد مضرة بالصحة أو الخصاء في حالة إصابتها بالعقم[1].

2- تجريم تأجير الأرحام ومخالفة ضوابط اللجوء إلى التلقيح الإصطناعي:

إن تقنية تأجير الأرحام أو ما يسمى الأم البديلة أو الأم الحاضنة أو الرحم المستعار من أهم الأمور المستحدثة التي تمس الكيان البشري وخصوصا المرأة بسبب جنسها، والتي تعد أحد أوجه التلقيح الاصطناعي، ويقصد باستئجار الأرحام إحدى التقنيات الطبية الحديثة التي ابتكرها رجل الطب والبيولوجيا في التلقيح الاصطناعي للتغلب على العقم بأسلوب يشبه طفل الأنابيب بحيث تؤخذ البويضات من الأم الأصلية أو من غيرها وحيوانات منوية من زوجها ثم توضع في المختبر حتى تشكل نواة جنين، ثم توضع في رحم امرأة أخرى تقبل تأجير رحمها للزوجين الراغبين في طفل، فتقدم هذه المرأة رحمها ليحوي نواة الجنين ومن ثم إكمال الحمل والولادة[2].

ولقد أصبحت المرأة بسبب هذه التقنية تباع وتشترى بمقابل وبغير مقابل فيما عرف بمؤجرات الرحم، ويوجد أكثر من 15 مركز لاستئجار الأرحام في أنحاء الولايات المتحدة الأمريكية[3]، فيتم الاتجار بالمرأة من أجل استغلالها في عقود استئجار الأرحام، وتعتبر هذه التقنية في نظر الشريعة الإسلامية برأي الأغلبية محرما تحريما مطلقا[4]، وذلك لعدم وجود صلة الزوجية بين صاحب الحيوان المنوي وصاحبة الرحم المستأجر، وبالنظر لكثرة مفاسدها ومن باب سد الذرائع ودرء المفاسد أولى من المنافع[5]، لكون الأمومة لا تكمن فقط في العلاقة البيولوجية بل في الحمل أساسا

---

[1]- يتعين تطبيق المادة 32 قانون العقوبات التي تنص على " **يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها**"، إذ قد يشكل حسب الوسيلة المستعملة إما جريمة إعطاء مواد مضرة بالصحة الفعل المنوه والمعاقب عليه في المادة 275 قانون العقوبات، وإما جريمة الضرب والجرح الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 264 قانون العقوبات وما يليها، وإما جريمة الخصاء الفعل المنصوص والمعاقب عليه بموجب المادة 274 قانون العقوبات التي تكون عقوبتها السجن المؤبد .

[2]- حسني محمود عبد الدايم، عقد إجارة الرحم بين الحظر والإباحة، مصر، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط 1، 2007، ص 57.

[3]- ناصر عبد السلام الصرايرة، المرجع السابق، ص 110.

[4]- حسني عبد السميع ابراهيم، موقف الشريعة الإسلامية من تأجير الأرحام، مصر، الاسكندرية، منشأة المعارف، 2011، ص 153 وما بعدها، ويوسف القرضاوي، فتاوى معاصرة للمرأة والأسرة المسلمة، الأردن، دار الضياء للنشر والتوزيع، ط 1، 1988، ص 154، 155.

[5]- ناصر عبد السلام الصرايرة، المرجع السابق، ص 114، 115.

لقوله تعالى﴿ **وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ** ﴾[1]، ولقوله تعالى ﴿ **وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا حَتَّى إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ**﴾[2].

وعلى أساس ذلك لا يمكن القول بجواز الحمل لحساب الغير لأنه يؤدي إلى إفساد معنى الأمومة كما فطرها الله تعالى لأن الأمومة تعتمد على خلق الجنين في بطن أمه طورا بعد طور، الذي يتغذى من دمها عبر حبل المشيمة وتحمل مشاق الحمل وآلام الوضع والولادة فعاطفة المرأة عاطفة جياشة تزيد بتحمل هذه الألام من أوحام ومخاض ونفاس، فالجنين في بطن أمه يتأثر بالعوامل العاطفية للأم الحامل، وبكل تطوراتها العاطفية والنفسية التي تؤثر على سريان الدم في الجنين وما يحمله من غذاء[3]، وأثبتت الدراسات الحديثة أن الحمض النووي الموجود في النواة موجود أيضا في سيتوبلازم الخلية وهو الجزء الشديد التأثر بمحيط الرحم وبالتالي يمكن لصاحبة الرحم البديل أن تعطي بعض الصفات الوراثية للجنين[4]، كما يؤدي ذلك إلى التعدي على الأم البديلة التي يستغل رحمها وتتحمل كافة مشاق الحمل، فالأم هي التي تحمل وتتطور البويضة في جسمها، وفي الأخير تحرم من أمومة الطفل الذي تأخذه الأم صاحبة البويضة[5]، إضافة إلى أنه يؤدي إلى اختلاط في الأنساب وحفظ النسب من الكليات الخمس في الشريعة الإسلامية، فلا يمكن الإنسياق وراء العواطف والبحث عن وسائل الإنجاب بأي ثمن وبأي وسيلة ممكنة لأن الغاية لا تبرر الوسيلة التي تعد مخالفة للنظام العام والآداب ولمبدأ حرمة التعامل في جسم الإنسان[6]، وذهب مجمع البحوث الإسلامية إلى تحريم استئجار

---

[1] – سورة لقمان، الآية 14.

[2] – سورة الأحقاف، الآية 15.

[3] – حسني محمود عبد الدايم، المرجع السابق، ص 223.

[4]– أسماء سعيدان، الإطار القانوني لعمليتي نقل وزرع الأعضاء البشرية والتلقيح الإصطناعي، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2013، ص 231، وحسني محمود عبد الدايم، المرجع السابق، ص 223.

[5] – كريمة عبدو،" **استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه**"، **مجلة أبحاث**، العراق، جامعة الموصل، كلية التربية الأساسية، المجلد 9، العدد 3، 2010، ص 247.

[6] – أسماء سعيدان، المرجع السابق، ص 230.

الأرحام في جلسته المنعقدة في 2001/03/29، التي جاء فيها " **إن استخدام رحم امرأة أجنبية لوضع ماء زوجين شفي رحمهما يكون حراما سواء أكان الموضوع في رحم تلك المرأة الأجنبية منيا أو بويضة أو جنينا** "[1].

ويبقى أمام الأزواج في هذه الحالة سوى القبول بقدر وقضاء الله الذين ابتلاهم الله بالعقم، لقوله تعالى﴿ **لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَاءُ الذُّكُورَ أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ** ﴾[2] ويمكن لهم ممارسة الأمومة والأبوة بطرق مشروعة غير مخالفة للنظام العام، من خلال التوجه نحو كفالة اليتامى، التي نظمها المشرع في قانون الأسرة، وعرفتها المادة 116 منه بأنها " **التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي**"[3]، وليس التبني لأنه محرم شرعا وقانونا طبقا للمادة 46 من قانون الأسرة[4].

ولقد نظم المشرع الجزائري التلقيح الإصطناعي باعتباره من الوسائل الحديثة التي توصل إليها التطور العلمي في المادة 45 مكرر من ق أ ج التي أجازت للزوجين اللجوء إلى التلقيح الإصطناعي شريطة أن يكون الزواج شرعيا، ويكون برضا الزوجين وأثناء حياتهما، وأن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما، حتى ولوكانت زوجة ثانية للزوج أي ضرة، ونص على المساعدة الطبية على الإنجاب التي عرفتها المادة 370 قانون الصحة بأنها " **نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي، في حالة العقم المؤكد طبيا، وتتمثل في ممارسات عيادية وبيولوجية تسمح بتنشيط عملية الإباضة والتلقيح بواسطة الأنابيب ونقل الأجنة والتخصيب الإصطناعي**" [5]، وأكدت المادة 371 و372 و 373 قانون الصحة على وجوب أن يكون الزوجان على قيد الحياة، مرتبطان قانونا بعقد زواج صحيح، يعانيان من عقم مؤكد طبيا، ويوافقان على النقل أو التخصيب الإصطناعي، وبالحيوانات المنوية للزوج وبويضة الزوجة دون سواهما، مع استبعاد كل شخص آخر، وأن تتم هذه الأعمال من قبل ممارسين معتمدين لهذا الغرض في مؤسسات أو مراكز أو مخابر يرخص لها الوزير المكلف بالصحة بممارسة ذلك، ويتم تنفيذ

---

[1]– حسني محمود عبد الدايم، المرجع السابق، ص 228.

[2] – سورة الشورى، الآية 49، 50.

[3]– الجريدة الرسمية لسنة 1984، العدد 24، ص 917.

[4] – الجريدة الرسمية، لسنة 1984، العدد 24 ، ص 912.

[5] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 36.

المساعدة الطبية على الإنجاب بمراعاة قواعد الممارسة الحسنة والأمن الصحي، تحت مراقبة المصالح المختصة[1]، وقد جرم وعاقب المشرع مخالفة هذه الضوابط بموجب المادة 434 قانون الصحة التي نصت " **يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص عليه في أحكام المادة 374 من هذا القانون، المتعلقة بالمساعدة الطبية على الإنجاب بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.000 إلى1.000.000 دج** "[2].

ومنع المشرع اللجوء إلى التلقيح الإصطناعي باستعمال الأم البديلة صراحة، إذ نصت المادة 45 مكرر/5 قانون الأسرة " **لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة**"[3]، وهي قاعدة آمرة من النظام العام لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، وأكثر من ذلك وطبقا للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري تعتبر عقود استئجار الأرحام عقود باطلة ولا ترتب أية التزامات، بسبب بطلان المحل والسبب وعدم مشروعيتها لمخالفتها للنظام العام والآداب[4]، فهذه التقنية تحول المرأة إلى سلعة تباع وتشترى ويستغل رحمها من طرف الجماعات الإجرامية فيتحول إلى محل لعقد إيجار أو بيع، مادام الرحم جزء منها وهي ذلك الكائن البشري الذي يخرج عن نطاق التعامل[5].

والمشرع الجزائي يجرم الاتجار بالأعضاء والوسيط فيها طبقا للمادة 303 مكرر16، لكنها لا تشمل استئجار الأرحام، أو التوسط في ذلك، فلم ينص على تجريمها بنص صريح يضع عقوبة لها، كما أن المادة 3/320 قانون العقوبات جرمت وعاقبت كل من يقدم وساطته للحصول على طفل بنية التوصل إلى فائدة أو شرع في ذلك، لم تحدد نوع الوساطة ووردت مفهوما عاما يمكن أن يشمل الأم البديلة، الطبيب المتبرع بالبويضة، فقبل تعديل قانون الصحة بموجب القانون رقم 18-

---

[1] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 36.

[2] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 40.

[3] – الصادر في الجريدة الرسمية لسنة 2005، العدد 15، ص 21.

[4]– نصت المادة 93 من القانون المدني على أنه " **إذا كان محل الإلتزام مستحيلا في ذاته، أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا**" ، عدلت المادة 93 من القانون المدني بالمادة 27 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20 المعدل والمتمم للأمر رقم 75 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد44، الصادرة بتاريخ 2005/06/26، ص 22، ونصت المادة97 القانون المدني " **إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب، كان العقد باطلا**"، الجريدة الرسمية لسنة 1975، العدد78، ص 995.

[5]– حسني عبد السميع ابراهيم، المرجع السابق، ص 105.

11 المتعلق بالصحة، كان هناك لبس وغموض وإمكانية الإفلات من العقاب، لعدم وجود نص صريح يجرم هذا السلوك، ويحدد الركن المادي تحديدا دقيقا.

ولما كان القانون الجزائي محكوم بمبدأ الشرعية توجب على المشرع الجزائري تدعيم الحماية الجزائية للمرأة التي يستغل رحمها بهدف تحقيق أرباح طائلة بتجريم استئجار الأرحام والمعاقبة عليه بعقوبة نوعية ردعية لما له من مفاسد على المرأة وعلى كرامتها البشرية وعلى المجتمع، وهو ما ذهب إليه المشرع في المادة 374 قانون الصحة التي نصت " **يمنع التداول، لغاية البحث العلمي، التبرع أو البيع وكل شكل آخر من المعاملة المتعلقة بالحيوانات المنوية، بالبويضات حتى بين الزوجات الضرات، بالأجنة الزائدة على العدد المقرر أو لا، لأم بديلة أو امرأة أخرى كانت أختا أو أما أو بنتا** "[1]، وهو ما يعتبر النص الذي يشتمل على حظر التعامل في الأرحام سواء كان ذلك على وجه التبرع أو مقابل مال أو أي منفعة سواء كان البيع أو الإيجار بالإضافة للمادة 45 مكرر قانون الأسرة، وحدد الركن المادي لجريمة الإتجار بالأرحام، وحتى التبرع والبيع، ونصت المادة 435 قانون الصحة على " **معاقبة كل من يخالف أحكام المنع المنصوص عليها في أحكام المادة 374 من هذا القانون، المتعلقة بالتبرع والبيع وكل شكل من المعاملات بخصوص مواد الجسم البشري، بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة، وبغرامة من 1.000.000 إلى 2.000.000 دج** "[2]، وعليه فإن المشرع سد الفراغ القانوني الذي كان في قانون العقوبات، ودعم الحماية المقررة لضوابط التلقيح الإصطناعي بموجب تجريم التداول بغرض البحث العلمي أو التبرع أو البيع أو أي شكل آخر من المعاملة والذي يدخل فيه الإيجار، وذلك بجعل هذه الأفعال جنحة مشددة.

ثانيا: الحماية الخاصة للأنثى المجني عليها في مجال العقاب:

لقد خصص المشرع الجزائري المرأة المجني عليها بحماية خاصة في مجال العقاب، وذلك مراعاة لخصوصيتها من خلال وضع العقوبات والجزاء الملائم والمناسب المترتب على الأفعال المجرمة التي تستهدفها بشكل خاص، وسوف يتم تبيان ذلك فيما يلي:

---

[1]– الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد46، ص 36، 37.

[2] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 40.

أ – تحديد الجزاء المترتب على الجرائم المستهدفة للمرأة بشكل خاص:

إن الحماية الجزائية للمرأة من خلال الجزاء الذي يرتبه المشرع على ارتكاب الجرائم تتحقق من خلال منع المعتدي من ارتكاب الجرائم بسبب علمه بالعقوبة، إذ هو أقدم على ارتكاب الفعل، وهو ما يشكل وسيلة من وسائل الوقاية، كما أن كل من اعتدى على المرأة سيقع عليه جزاء وعقاب يردعه ويجعله عبرة لغيره، فيتحقق الردع العام والخاص معا، ولقد اعتبر المشرع الجزائري جريمة الاغتصاب جناية، وعاقب مرتكبها بالسجن من 5 سنوات إلى(10)عشر سنوات طبقا للمادة 336 قانون العقوبات، باعتبارها من أشد جرائم العنف الواقع على الأنثى، التي يرتكبها الجاني قسرا لإرادة المجني عليها، وضد منطق الطبيعة في إشباع الشهوة الجنسية، بالإضافة إلى تطبيق العقوبات التكميلية الإجبارية والإختيارية، وأحكام الفترة الأمنية، ولقد اعتبر جريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي على وجه يخدش حياءها جنحة وعاقب مرتكبها بالحبس من شهرين (2شهرين) إلى ستة أشهر(6 أشهر)، وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج طبقا للمادة 333 مكرر 2 قانون العقوبات.

ويلاحظ أن عقوبة السجن من 5 سنوات إلى 10 سنوات بالنسبة لجريمة الإغتصاب تعتبر عقوبة ملطفة ومخففة مقارنة مع ما هو مقرر لنفس الجريمة في التشريعات العربية الأخرى مثل القانون التونسي الذي يعاقب عليها بالسجن المؤبد، والإعدام في حالة توافر استعمال العنف واستعمال السلاح[1]، وكذلك المشرع الفرنسي الذي عاقب عليها بـ15سنة سجنا، ولم يجعل العقوبة تتراوح بين حد أدنى وأقصى، لا سيما وأن المهانة والألم الذي تتعرض له الأنثى جراء هذه الجريمة يفوق كثيرا أن يسلب شخصا ما ماله أو يتعرض لحادث أو تدليس أو سرقة، وقد لا تكون فيه مبالغة إذا قيل أن جريمة الإغتصاب أسوء من التعرض لمحاولة قتل فاشلة، فالجروح التي على الجسد يأتتي عليها يوم وتندمل، بينما تبقى الروح مثقلة باغلال المهانة إثر التجربة الأليمة للإغتصاب[2].

وفيما يخص جريمة مخالفة أحكام العمل الليلي فيما يخص النساء حدد العقوبة بالغرامة المالية بين 500دج و1000 دج وبحسب عدد العاملات حسب المادة 143 قانون تنظيم علاقات العمل.

---

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 111، وأنعام صادق الحكواتي، المرجع السابق، ص 63.

[2] – وسيم ماجد أسماعيل دراغمة، الجرائم الماسة بالأسرة، أطروحة لنيل درجة الماجيستير في القانون العام، فلسطين، نابلس، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2011، ص 34.

أما جريمة الإجهاض المرتكب على المرأة من طرف الغير ومن طرف الأشخاص ذوي الصفة الأصل فيها أنها جنحة يعاقب عليها بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5)سنوات وبغرامة من 20000دج إلى 100000 دج، كما أنه عاقب على الشروع والاشتراك فيها بنفس العقوبة طبقا للمادة 304 و 306 قانون العقوبات ، أما عقوبة جنحة التحريض على الإجهاض فيعاقب عليها المشرع بالحبس من شهرين (2)إلى ثلاث (3)سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 100.000 دج حسب المادة 310 قانون العقوبات، وبالإضافة إلى هذه العقوبات الأصلية، يجوز الحكم على الجاني بالمنع من الإقامة، ويضاف للجناة ذوي الصفة الخاصة عقوبة تكميلية جوازية أخرى تتمثل في المنع من ممارسة المهنة وذلك لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات، والتي للقاضي السلطة التقديرية في الحكم بها إذا رأى ضرورة لذلك، وتسري هذه العقوبات من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه حسب المادة 4/304 ، والمادة 2/306، والمادة 14 قانون العقوبات،.

ولقد أضاف المشرع أيضا عقوبة تكميلية إجبارية تستوجب الحكم بقوة القانون على المحكوم عليه في جرائم الإجهاض أو الشروع والاشتراك فيها سواء كان من ذوي الصفة الخاصة أو من الغير أو من الأشخاص المحكوم عليهم في جهة قضائية أجنبية بحكم حائز لقوة الشيء المقضي، تتمثل في المنع من ممارسة أي مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة أو في أي مؤسسة عمومية أو خاصة لاستقبال النساء الحوامل سواء كان الحمل حقيقيا أو مفترضا أو ظاهرا وذلك بأجر أو بغير أجر حسب المادة 311 و312 قانون العقوبات، ولم يكتف بذلك بل جرم مخالفة المنع المحكوم به طبقا للمواد 2/306 و311 و312 قانون العقوبات، وعاقب عليه بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين طبقا للمادة 313 قانون العقوبات، ويلاحظ أن المشرع الجزائي وسع من نطاق العقوبات التكميلية وجرم كل من يخالفها وذلك بهدف حماية المرأة من خطورتهم إذ يخشى من استمرار من حكم عليهم بصدد جريمة الإجهاض في القيام بها بعد الإفراج عنهم، كما أن وجودهم في العيادات والمستشفيات وبأية صفة كانت أمر خطر لما قد يؤدي إلى ترويج تجارة الإجهاض، فهو بذلك يحقق حماية ردعية من جهة[1]، ويحقق حماية وقائية من جهة أخرى، خصوصا وأنه وفقا لقانون الصحة الجديد

[1]– مليكة ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 275 وما بعدها.

يوجب إجراء الإجهاض العلاجي في المستشفيات الحكومية، لتجنب تفشي جريمة الإجهاض بتطويق لمن لمهنتهم أو عملهم علاقة بجرائم الإجهاض.

ب- التشديد في الجزاء على الجاني في الجرائم الواقعة على المرأة:

إن المشرع الجزائي ولتحقيق الحماية الردعية تدخل بتشديد الجزاء على الجاني في الجرائم التي تستهدف المرأة بشكل خاص من جهة، أو بسبب حالة الضعف البدني والعقلي للمرأة من جهة أخرى، وهو ما سيتم تبيانه في الآتي:

1- تشديد الجزاء المترتب على الجرائم التي تستهدف المرأة بشكل خاص:

لقد شدد المشرع الجزائي من العقوبة المقررة للجاني في الجرائم التي تستهدف المرأة بشكل خاص لا سيما جريمة الإغتصاب من أجل تحقيق حماية أكبر لها، وذلك عندما قرن الجريمة بظروف وملابسات شخصية أو موضوعية، ففي جريمة الاغتصاب والفعل المخل بالحياء بالعنف، ذكرت المادة 337 قانون العقوبات مجموعة من الحالات التي تشدد فيها العقوبة على الجاني لتصبح عقوبة السجن المؤبد، بسبب صفة فيه، أو في الضحية، إذا كانت الضحية من الأصول بصفتها أما، أو جدة، وذلك إذا كان من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو كان ممن يخدمونه بأجر أو إذا كان رب عمله أو كان موظفا يستغل سلطته الوظيفية أو نفوذه أو من رجال الدين، ذلك أن الجاني في هذه الحالات ينحرف في غرائزه وتنحدر أخلاقه بحيث يستغل الثقة المفترضة بينه وبين المجني عليها ويسيء استعمال السلطة الممنوحة له فيسهل له ارتكابه للجريمة، وحسنا فعل المشرع الجزائري في هذا الشأن لإعتبار أن هذه الفئة من الأشخاص الذي تكون الثقة متناهية فيهم، إذ أنه لا يتصور أن يخرج رجل الدين والمعلم عن المبادئ الأخلاقية التي تفرضها عليهما مهمتهما النبيلة وتفرضها الشريعة الإسلامية عليهما، إذ يفترض في كل منهما أن يكون حريصا كل الحرص لكونه قدوة للناس، كما أن صاحب العمل يستغل سلطته وحاجة المرأة للعمل التي تعيل بها نفسها وأفراد أسرتها ويخون الثقة ويخالف الأحكام والأنظمة الداخلية التي تفرض الاحترام المتبادل.

وتشدد عقوبة الجاني إلى السجن المؤبد أيضا بسبب ظروف الجريمة وذلك عند تعدد الجناة، إذ أنه ولطبيعة الركن المادي لجريمة الاغتصاب فيما يتعلق بعنصر انعدام الرضا فإن كل من يصدر عنه فعل من شأنه إعدام الرضا يصبح فاعلا مع غيره، وهو ما يؤدي إلى تطبيق الظرف المشدد للعقوبة[1]، لأن ذلك يثير الخوف والهلع في نفسيتها ويسلبها المقاومة

[1]- هناء عبد الحميد ابراهيم بدر، المرجع السابق، ص 394.

والدفاع عن شرفها[1]، وتستفيد المرأة من تشديد العقوبة على الجاني ولو بصورة عكسية عندما يقترن الخطف بجريمة العنف الجنسي التي قد تأخذ تكييف الاغتصاب وذلك طبقا لما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 293 مكرر/2 قانون العقوبات.

كما شدد من العقوبة المقررة أيضا لجريمة الاغتصاب لصفة في المجني عليها والمتمثلة في صغر السن، إذ رفع حدي العقوبة إلى السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة عندما يقع الاغتصاب على قاصر لم تكمل الثامنة عشر سنة طبقا لنص المادة 2/336 قانون العقوبات.

ولقد جعل المشرع الجزائري من جسامة نتيجة جريمة الإجهاض ظرفا مشددا للجريمة يغير من صفتها إلى جناية الإجهاض المفضي إلى الوفاة، وشدد في عقوبتها فأصبحت يعاقب عليها بالسجن المؤقت من عشر 10 سنوات إلى عشرين 20 سنة طبقا لنص المادة 2/304 و306 قانون العقوبات، سواء قام بها هو بمفرده أو مستعينا بشركائه الذين تشدد عقوبتهم أيضا، كما أن ذوي الصفة الخاصة كالطبيب والقابلة وغيرهم الذين يرشدون المرأة الحامل على طرق الإجهاض أو يسهلونه تشدد عقوبتهم ولو لم يقوموا بالإجهاض بصفة مباشرة.

وأضاف المشرع الجزائري حالة أخرى متعلقة بالجاني وشدد من خلالها على عقوبة الإجهاض وهي حالة الاعتياد المنصوص علها في المادة 305 قانون العقوبات، وهو لا يقصد منها ظرف العود الذي هو " **ارتكاب جريمة أو أكثر بعد سبق صدور حكم نهائي عليه بالعقاب من أجل جريمة سابقة** "[2]، فهو ظرف مشدد يشمل كقاعدة عامة جميع الجرائم جنايات وجنح ومخالفات، تستفيد منه المرأة وغيرها من الأشخاص المجني عليهم في توسيع الحماية[3]، بل هو تكرار ومعاودة أفعال الإجهاض ولو لم يصدر حكم نهائي ضده من أجل جريمة سابقة[4]، كما أن الاعتياد في هذه الجريمة هو أيضا ظرف مشدد وليس ركنا يقوم به الركن المادي للجريمة كجريمة التسول الفعل المعاقب عليه بموجب المادة 195 قانون العقوبات، فإذا ثبت أن الجاني قد اعتاد على القيام بالإجهاض غير المشروع سواء كان شخصا عاديا أو من ذوي

---

[1]– تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 210.

[2]– عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 453.

[3]– أنظر أحكام العود المنصوص عليها في المواد من 54 مكرر إلى 59 قانون العقوبات، وعبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 451.

[4]– مليكة ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 283.

الصفة الخاصة فإن العقوبة في الجنحة تضاعف، أما عقوبة الجناية فترفع إلى الحد الأقصى أي إلى عشرين 20 سنة، ذلك أن المشرع الجزائي أراد تحقيق الردع في حماية المرأة من هؤلاء الأشخاص سواء كان من الغير أو من ذوي الصفة الخاصة الذين يهدفون إلى تحقيق الربح من خلال الاعتماد على هذه الجريمة في كسب عيشه، ذلك أن خبرتهم تجعلهم يقومون بذلك في سرية تامة ويخفون آثارها مما يشجع النساء الحوامل إلى الاستعانة بهم ولو كانت أسعارهم خيالية خصوصا لدرء العار والفضيحة.

2- تشديد الجزاء بسبب حالة الضعف عند المرأة المجني عليها:

لقد جعل المشرع الجزائي من حالة الضعف عند المرأة سببا من أسباب تشديد الجزاء للجاني، ذلك أن هذه الحالة تضعها في وضع غير عادل وغير متساو مع الأخرين[1]، فتجعلها أكثر عرضة من غيرها للاعتداءات الإجرامية، ولا تسمح لها بالدفاع عن نفسها، وتتمثل حالة الضعف في صغر السن أو تقدم السن أو حالة المرض أو حالة القصور الذهني أو البدني أو حالة الحمل.

وفي جريمة السرقة شدد المشرع عقوبة السرقة إذا سهل ارتكابها حالة الضعف بصفة خاصة وحالة الضعف عند المرأة بصفة خاصة أو عندما تكون المرأة حاملا سواء كان ظاهرا أو كان الفاعل على علم بها، فقد عاقب المشرع عليها برفع حديها من الحبس من سنة 1 إلى خمس 5 سنوات إلى الحبس من سنتين 2 إلى عشر 10 سنوات كما رفع من حدي الغرامة طبقا للمادة 350 مكرر قانون العقوبات، ونفس الشيء يذكر بالنسبة لجريمتي المساس بالحرمة الجنسية والتحرش الجنسي إذ رفع حدي العقوبة السالبة للحرية من الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات إلى الحبس من سنتين 2 إلى خمس 5 سنوات، وكذلك رفع الغرامة المالية المقررة لجريمة التحرش الجنسي طبقا للمادتين 333 مكرر 2/3 و 341 مكرر/3 انون العقوبات، ولقد نص المشرع الجزائري على حالات الاستضعاف في المادة 303 مكرر 4 / 3 قانون العقوبات، إذا كانت هذه الظروف ظاهرة ومعلومة لدى الفاعل، وشدد من عقوبة الجريمة اذا اقترنت بأحد هذه الظروف كصغر السن أو كبره أو المرض أو العجز البدني والذهني، دون ذكر الحمل،

[1]- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 167.

فهل تعتبر حالة الاستضعاف[1]، ما نص عليه المشرع على سبيل الحصر أم يأخذ بحالة الحمل أيضا كظرف تشديد، وعلى أساس ذلك تبقى السلطة التقديرية للقاضي في تقدير حالة الحمل متى اعتبرت حالة استضعاف.

الفرع الثاني

الحماية الخاصة بالأنثى الجانية

لقد أقر المشرع الجزائي حماية خاصة للمرأة الجانية، وهو ما يظهر من خلال مجموعة الأحكام الموضوعية والإجرائية الخاصة التي تراعي خصوصيتها، والتي تقر لها معاملة عقابية خاصة تقوم على مبدأ التفريد العقابي، وسيتم التعرض لذلك فيما يلي:

أولا: الحماية الموضوعية الخاصة بالأنثى الجانية:

إن الحماية الموضوعية الخاصة بالأنثى الجانية لا تعني أن المشرع الجزائي تغاضى عن جرائمها، أو أعفاها من العقاب دون مبرر قانوني، لكنها تعني إما انتفاء مسؤوليتها الجزائية كسبب من أسبابها أو لعدم قيام شروطها، وإما تخفيف عقوبتها، لاعتبارات الخصوصية، وسيتم تبيان ذلك فيما يأتي:

أ – حالات انتفاء المسؤولية الجزائية للمرأة عن جريمة الإجهاض:

استثنى المشرع إجهاض الضرورة من المسؤولية ومن العقاب، وذلك بمراعاة الشروط المنصوص عليها قانونا، وسيتم توضيح ذلك في الآتي:

1- أساس انتفاء المسؤولية الجزائية للمرأة الحامل عن جريمة الإجهاض:

لقد أسس المشرع الجزائري انتفاء المسؤولية الجزائية للمرأة والطبيب عن جريمة الإجهاض على حالة الضرورة[2]، فقد نصت المادة 308 قانون العقوبات على عدم المعاقبة على الإجهاض

---

[1]– لقد عرف المشرع التونسي حالة الاستضعاف بأنها " **حالة الهشاشة المرتبطة بصغر أو تقدم السن أو المرض الخطير أو الحمل أو القصور الذهني أو البدني التي تضعف قدرة الضحية على التصدي للمعتدي**" في الفصل 3 من القانون الأساسي عدد 58، لسنة 2017، المؤرخ في 2017/08/11، المتعلق بالعنف ضد المرأة، الصادر في الرائد الرسمي للجمهورية التونسية العدد 65، المؤرخ في 2017/08/15، ص 2586، للإطلاع عليه أنظر الرابط الإلكتروني:
http://www.legislation.tn/sites/default/files/journal-officiel/2017/2017A/Ja0652017.pdf

[2]– لقد اختلف الفقه حول حالة الضرورة في إذا ما كانت سببا من أسباب الإباحة، أم مانعا من موانع المسؤولية، فيرى جانب من الفقه أنها سبب من أسباب الإباحة تأسيسا على أن الفقه والقضاء الفرنسيين ذهبا في هذا الاتجاه، وهناك من الفقه الجزائري الذي يتماشى مع هذا الرأي ويؤسسها على أساس التفسير الموسع للمادة 39 قانون العقوبات، ومن بين التشريعات التي تبنت هذا الرأي أيضا التشريع المغربي، بينما يرى الجانب الآخر من الفقه أن حالة الضرورة تدخل=

الذي تستوجبه ضرورة إنقاذ حياة الأم، وهو ما أكدت عليه أيضا المادة 72 من القانون رقم 85- 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الملغى بموجب القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة[1].

وأكدت المادة 69 من قانون الصحة الجديد لسنة 2018 على ضمان حماية صحة الأم والطفل بكل التدابير الطبية والنفسية والإجتماعية والتربوية والإدارية التي تهدف إلى حماية صحة الأم قبل وأثناء وبعد الحمل[2]، وقد استبدلت المادة 72 من القانون رقم 85-05 الملغى بالمادة 77 قانون الصحة الجديد التي بينت الهدف من الإيقاف العلاجي للحمل وهو حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسبب الحمل[3]، إذ تشمل حالة الضرورة على أساس هذه النصوص عندما يهدد الحمل حياة الأم ويجعلها بخطر، أو عندما يجعل توازنها النفسي والعقلي بخطر بسبب الحمل، فهذان المادتان تعرضتا للحالات التي يسمح للمرأة فيها بالإجهاض دون أن تتعرض هي والطبيب القائم به للعقاب وذلك لقيام حالة الضرورة، وهي الحالة التي تعد مظهرا من مظاهر الحماية الخاصة للمرأة، التي تتمثل في حماية حياة الأم من خطر الوفاة، وحماية صحتها وسلامتها الفيزيولوجية والعقلية، إذ غلّب

=ضمن مفهوم نص المادة 48 قانون العقوبات التي تنص " **لا عقوبة على اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها**" وذلك من خلال التفسير الموسع لها، فيعتبرها مانعا من موانع المسؤولية الجزائية، وهو الرأي الراجح في نظرنا، كما أن المشرع الجزائري يتبنى هذا الاتجاه، خصوصا وأنه يعتبر حالة الضرورة ظرفا من الظروف التي تهدد شخصا بخطر محدق به أو بغيره، فتوحي له طريق النجاة ارتكاب فعل أو سلوك يعد جريمة في نظر القانون، ولو أنه أراد أن تكون سببا من اسباب الإباحة لنص على ذلك صراحة ضمن المادة 39، كما أن لفظ الضرورة الوارد في المادة 308 على سبيل المثال مختلف في المعنى عن الوارد في المادة 39 التي تشترط الحلول في فعل الخطر لقيام حالة الدفاع الشرعي على عكس الضرورة التي تفيد انصراف الشخص ليجد نفسه مضطرا لارتكاب ذلك السلوك المجرم لإنقاذ نفسه أو تحمل الخطر، كما أن اشتراط المشرع أن يكون الخطر جسيما أو بالغا دليل على اعتبارها مانعا من موانع المسؤولية، كما تنص المادة 308 قانون العقوبات" لا عقوبة....." ولم يرد فيه مصطلح " لا جريمة ...."، أنظر في ذلك عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 183، 185، 186.

[1] – نصت المادة 449 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة على " **تلغى أحكام القانون 85- 05 المؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم** .."، الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 41.

[2] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 9

[3] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص10.

المشرع مصلحة الأم عن مصلحة الجنين، وهو ما يتطابق مع القاعدة الأصولية الشرعية التي تنص على " **إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما** "[1].

فالمشرع الجزائري أخذ بمعيار الضرورة لنفي المسؤولية الجزائية عن المرأة الحامل، إذ تجد المرأة نفسها مهددة بخطر جسيم لا يمكن لها النجاة منه إلا بارتكاب فعل الإجهاض وهي حالة طبية ومسألة فنية يقررها الطبيب المختص ويقدرها قاضي الموضوع، فالغرض من الإجهاض هو انقاذ حياة الأصل وهي المرأة الحامل من خطر الموت، كإصابة المرأة الحامل بمرض سرطان الثدي أو السيدا مما يجعل الإجهاض إجراء حتميا، وللحالات المستعصية التي لا يستطيع الطبيب إزاءها إمهال المريضة حتى لا يضيع فرصة انقاذها كحالة أمراض القلب خصوصا وأن الحمل يزيد من عبء القلب ويتطلب منها جهدا يبلغ ضعفي الجهد المبذول في الحياة العادية، أو في حالة نمو الجنين خارج الرحم، أو القصور الكلوي الحاد، أو السل وغيرها، وأما في حالة ما إذا كان توازن الأم الفيزيولوجي والعقلي مهددا بخطر بالغ كأن يتبين لطبيب أمراض النساء والتوليد أن استمرار الحمل يؤدي إلى مرض عضوي كالشلل أو الجنون، فيقرر الطبيب التخلص من الجنين محافظة على حياة الأم وصحتها لوجود الخطر الحقيقي المحدق والبالغ، فلا يمكن رد ذلك الخطر إلى بارتكاب الإجهاض لما لاستمرار الحمل من خطورة على المرأة الحامل بسبب ظروفها الصحية ومتاعبها التي لا تسمح لها بتحمل الحمل، إذ يأبى علاجها منها إلا بإنهاء الحمل[2].

وتعتبر الحالة الثانية مطاطة ويمكن أن تستوعب العديد من الحالات خصوصا ما تعلق الأمر بإجهاض الحمل الناتج عن الاغتصاب، أو إجهاض الطفل المشوه، بالنظر لما تخلفه هذه الحالات من أثر على التوازن العقلي والفيزيولوجي للمرأة إذ تصاب المرأة بهستيريا أو اضطرابات عقلية وتدهورات نفسية التي قد توصلها إلى الانتحار أو الجنون، وإذا كان المشرع الجزائري لم ينف المسؤولية الجزائية للمرأة التي تجهض من طرف الطبيب بموافقتها لمجرد أن يكون الحمل ثمرة اغتصاب أو علاقة غير شرعية، أو في حالة ما إذا كان الجنين مشوها، ولم ينص صراحة على عدم معاقبتها، إلا أنه قد يفهم ضمنيا بأنه يمكن الاستناد إلى نص المادة 77 من قانون الصحة إذا تعرضت الحامل إلى ضرر بالغ وتوافرت مقتضيات العمل العلاجي،

---

[1]– مصطفى عبد الفتاح لبنة، المرجع السابق، ص 290، ويوسف القرضاوي، المرجع السابق، ص 167.

[2]– مليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 179، وهناء عبد الحميد ابراهيم بدر، المرجع السابق، ص 330.

وقرر الأطباء إجهاضها وفق الضوابط والشروط القانونية، ويؤسس ذلك على الضرر البالغ الذي يصيب المرأة الحامل، وليس الناتج عن تلك الحالات وإن كانت هي السبب غير المباشر لذلك[1]، ذلك أن الغرض من الإجهاض هو ضرورة انقاذ حياتها أو سلامتها الصحية والعقلية والفيزيولوجية، وتبقى السلطة التقديرية للقاضي بتقدير وجود حالة الضرورة من عدمها، لمنع كل الاحتجاج والتحايل بهذه الحالات، والذي يمكن له اللجوء إلى الخبرة الطبية والفنية لتقدير الرأي الذي توصل إليه الأطباء فيما يخص الإيقاف العلاجي للحمل، وفي حالة مخالفة الأحكام المتعلقة بإيقاف الحمل لغرض علاجي يعاقب طبقا لأحكام المادة 304 قانون العقوبات، لأنه في غير هاتين الحالتين يعتبر ذلك الفعل مجرما.

2- شروط انتفاء المسؤولية الجزائية للمرأة عن جريمة الإجهاض:

إن توافر حالة الضرورة وهي ذلك الخطر البالغ والحقيقي الحال الذي يهدد المرأة في حياتها وسلامتها الجسدية والصحية والعقلية والذي لا يمكن للطبيب التحكم فيه أو تفاديه بوسائل العلاج، بحيث يصبح الإجهاض ذلك الإجراء أو العمل العلاجي الذي يتوجب على الطبيب أو الجراح اتباعه من خلال التضحية بالجنين مقابل مصلحة المرأة الحامل، لا تكفي لوحدها لامتناع المسؤولية الجزائية لكليهما، وبالتالي لا وجود للعقاب، إلا إذا توافرت شروط شكلية أخرى.

وذلك بهدف توفير أكثر من الضمانات للمرأة، إذ تتم عملية الإجهاض في إطار طبي وقانوني مشروع، وتثبت حسن نية الأطراف، وتحمي المرأة من تحايل بعض الأشخاص الذين اتخذوا من قتل الأنفس مصدرا لجلب المال إذ يستغلون ضعف المرأة في جمع الأموال[2]، وعلى هذا الأساس نصت المادة 308 قانون العقوبات على ضرورة قيام الطبيب أو الجراح بالإجهاض دون غيرهما من ذوي الصفة الخاصة المنصوص عليهم في نص المادة 306 قانون العقوبات، لما يمتلكانه من الخبرة والمعرفة والدراية الكافية، ولقد أضافت المادة 2/72 قانون الصحة الجديد لسنة 2018 شرط إجراء فحص طبي من طرف الطبيب وأن يجرى الفحص

---

[1]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 55، ومليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 188، 205.

-M.M HANNOUZ et AR HAKEM, Précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, Algérie, office des publications universitaire, 1993, p 102.

[2]- مليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 181، 264.

بمعية طبيب أخصائي في الحالة التي يشخصها الطبيب المعالج، بحيث يحرران تقريرا بحالة الحامل، ويمضيانه، فلا يمكن للطبيب وحده أن يقرر الحالة التي تشكل خطرا بالغا تستوجب الإجهاض، وأن تتم هذه العملية في هيكل متخصص أي في مستشفى مختص، وذلك حرصا من المشرع الجزائري على السلامة الصحية للمرأة، حتى وأن القانون رقم 85 – 05 المتعلق بالصحة قد ألغي بالقانون الجديد 18-11 إلا أنه يبقى ساري المفعول إلى حين صدور التنظيم الذي يحدد كيفيات تطبيق هذه المادة التي نصت على صدوره المادة 2/78 من قانون الصحة الجديد[1]، كما يشترط وفقا لنص المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب الحصول على رضا المرأة الحامل إذ يتوجب على الطبيب أن يستأذن المرأة الحامل وأخذ موافقتها كتابيا بحيث تمضي هي وزوجها أو المسؤول عنها[2].

وتشترط المادة 308 قانون العقوبات أيضا أن يتم الإجهاض بعد إبلاغ الطبيب السلطة الإدارية التي ينتسب إليها وحصول موافقة شخص مدير المستشفى، ولا يباشر تلك العملية في الخفاء وإنما في مؤسسة استشفائية بصفة علنية وليس بصفة سرية، حتى يكون في إطار مشروع، كما اشترط أن يتم الإيقاف العلاجي للحمل بسبب حالة الضرورة، إلا في المؤسسات الإستشفائية العمومية حسب مقتضيات المادة 78 قانون الصحة الجديد التي نصت صراحة " **لا يمكن إجراء الإيقاف العلاجي للحمل إلا في المؤسسات العمومية الإستشفائية**"[3]، وعاقب على مخالفة هذا الشرط حتى عند تحقق الضرورة بالحبس من ستة أشهر إلى سنة وبغرامة من 200.000 دج إلى 400.000 دج حسب المادة 410 قانون الصحة[4]، إذا تم الإيقاف العلاجي للحمل في مؤسسة إستشفائية خاصة أو في مكان آخر.

وعند توافر هذه الشروط الموضوعية والإجرائية تستفيد المرأة المجهضة والطبيب من انتفاء المسؤولية الجزائية، ولا يعاقبان على ذلك الفعل.

---

[1]– نصت المادة 449 من القانون رقم 18– 11 المتعلق بالصحة على على أنه " ... **غير أن النصوص المتخذة لتطبيق قانون الصحة 85-05 تبقى سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التنظيمية المنصوص عليها في هذا القانون**"، الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 41.

[2] -M..HANNOUZ et Ar HAKEM, op cit,p 95.

[3]– الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 10.

[4] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 39.

ب- الحالات الخاصة لتخفيف العقوبة للمرأة الجانية:

لقد نص المشرع الجزائي في قانون العقوبات على حالات خاصة محددة على سبيل الحصر، يتم بموجبها تخفيف العقوبة للمرأة الجانية، وذلك مراعاة لخصوصيتها، وهو ما يشكل مظهرا من مظاهر الحماية الخاصة للمرأة، وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

1- إفادة الأم القاتلة لطفلها حديث العهد بالولادة بعذر مخفف:

لقد خص المشرع الجزائي الأم الحقيقية القاتلة لطفلها حديث العهد بالولادة الذي ولد حيا[1] سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة بحماية خاصة من خلال إفادتها بعذر مخفف للعقاب، تستفيد منه وحدها دون غيرها كالأب أو الزوج، إذ أن هذا العذر هو ظرف شخصي لا ينصرف أثره لغيرها[2]، فأصل هذه الجريمة هو القتل العمد، والأصل أن تكون عقوبتها الإعدام، لكنه استثناء جعل منها جريمة قائمة بذاتها وعرفها في المادة 259 قانون العقوبات، ونص على عذر مخفف للأم فيها إذ تصبح العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة طبقا لنص المادة 2/261 قانون العقوبات لاعتبار الأمومة.

---

[1]- لم يحدد المشرع الجزائري من هو المولود حديث العهد بالولادة، وترك ذلك لقاضي الموضوع، على خلاف بعض التشريعات الأخرى التي حددته مثل التشريع الأردني الذي حده بالوليد الذي لم يتجاوز السنة من عمره، أنظر في ذلك انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 95، وممدوح حسن العدوان، المرجع السابق، ص 701، ويتفق الفقه على أن تحديد حداثة العهد بالولادة مسألة تقديرية لقاضي الموضوع، وتطبيقا لذلك يكون أثناء عملية الولادة أو بعدها بوقت قريب طالما وقع من الأم في لحظة اضطرابها وانزعاجها العاطفي، ويرى القضاء الفرنسي أنها تنتهي بانقضاء أجل تسجيل المولود في سجلات الحالة المدنية وهي محددة بثلاثة أيام، بينما مدة التسجيل طبقا لقانون الحالة المدنية الجزائري المنصوص عليها في المادة 61 هي خمسة أيام، وتختلف باختلاف مكان الولادة فتصبح المدة 60 يوما في ولايات أقصى الجنوب، أما إذا تمت الولادة في بلد أجنبي فيتم التصريح خلال 10 أيام، أنظر في ذلك احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 37، 38، وزينب عمارة، المرجع السابق، ص 166، وعبد الحليم بن مشري، " **أثر الأمومة على قانون العقوبات الجزائري**"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 07، 2010، ص 43.

[2]- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 524526، المؤرخ في 2008/06/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد1، 2010، ص 325.

- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 69053 المؤرخ في 1990/07/24، أنظر في ذلك: جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ج 2، ط 1، 2000، ص 371.

ولقد اختلف الفقه حول علة تقرير هذا العذر المخفف في اتجاهات السياسة الجنائية الحديثة، فالإتجاه الأول يقرر العذر المخفف اعتبارا للباعث الذي يؤدي للأم لارتكاب الجريمة وهو اتقاء العار والتستر على الفضيحة بسبب الحمل الناتج عن علاقة غير شرعية وما يخلفه ذلك من حرج اجتماعي، والاتجاه الثاني لا يعتد بالباعث وإنما يرجع ذلك للاعتبارات البدنية والتغيرات الفيزيولوجية التي تؤثر على المرأة بعد الولادة[1]، والمشرع الجزائري لم يحدد الباعث في الجريمة إذ لم يحدد ما إذا كان الطفل من علاقة شرعية أم لا، إذ تستفيد من العذر المخفف الأم المتزوجة أو العزباء، على عكس المشرع الأردني الذي أخذ بباعث اتقاء العار وبالاضطرابات وآلام الولادة طبقا لما نص عليه في المواد 332 و331 قانون العقوبات الأردني[2].

ويمكن القول أن المشرع الجزائري اهتم بالظروف الشخصية الدافعة لهذه الجريمة، لما له من أهمية في تقدير المسؤولية الجزائية، إذ يستند على بواعث إنسانية يراعي فيها شعور ونفسية الأم المرتكبة لهذه الجريمة، وينظر إليها بعين الرأفة والشفقة، على أساس أنه من الطبيعي أن علاقة الأمومة هي علاقة فطرية وطبيعية لدى جميع النساء، فمن المستحيل التعدي عليها بهاته الجريمة في الأحوال العادية، فرأى أن الأم من النادر أن ترتكب هذه الجريمة لأنها تتمتع بعواطف الأمومة الجياشة إلا عند وجود أسباب قوية ترغمها على ارتكابها وتقضي على عاطفة الأمومة، وذلك إما بسبب الحالة النفسية نتيجة الضغوط المجتمعية القاهرة التي تضعف تفكيرها وتسيطر على تصرفاتها عند انجابها لطفل في علاقة غير شرعية وللتخلص من العار والفضيحة، أو أن يكون الولد مشوه الخلقة، أو بسبب الآلام والظروف التي تمر بها بعد الولادة عندما تتعرض لأزمة نفسية نتيجة التغيرات الجسدية والهرمونية من حزن الأمومة والاكتئاب وذهان الولادة، وعليه فإن إقرار هذا العذر دليل على مراعاة المشرع لخصوصية المرأة[3].

وبالرغم من ذلك يبقى للقاضي السلطة التقديرية في إفادة الأم بهذا العذر من خلال التأكد من الحالة النفسية، ومن ملابسات وظروف الجريمة توافر الاسباب القوية التي ترغمها على ارتكاب ذلك الفعل، ومع ذلك فإن الأم التي تقتل مولودها مستخدمة أبشع الطرق كأن تقطعه إلى أطراف وترميه إلى الكلاب الضالة التي تقوم بتمزيقه، لا يمكن أن يقدر على أنه أزمة نفسية، لأن هذه الطريقة تخلق سخطا واستنكارا في المجتمع.

---

[1]– ممدوح حسن العدوان، المرجع السابق، ص 697،

[2]– انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 93، 94.

[3]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 167.

2- إفادة المرأة المجهضة لنفسها بعذر مخفف:

لقد خصص المشرع الجزائري للمرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي ارشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض، بعقوبة مخففة ولقد حددتها المادة 309 قانون العقوبات بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج وذلك بدلا من العقوبة المقررة للغير والمقدرة بالحبس من سنة1 إلى خمس 5 سنوات.

فبالرغم من عدم تساهل المشرع معها حرصا على حماية الجنين من أقرب الناس إليه لصلتها الوثيقة بالجنين[1]، فإنه جعل عقوبتها مخففة مقارنة بعقوبة الأطراف الأخرى، فلربما راعى خصوصيتها بصفة غير مباشرة، كونها تلجأ إلى الإجهاض لعدة أسباب فهي تعتدي على نفسها وتخاطر بسلامتها الصحية، والتي يمكن أن تؤدي إلى وفاتها أو إصابتها بعاهة مستديمة كالعقم جراء هذه العملية الخطيرة، علما أن المشرع الجزائري لم يجرم فعل الانتحار ولم يعاقب عليها بل جرم فعل مساعدة الغير على الانتحار[2]، فلو قارنا هذا الأخير بفعل الإجهاض من حيث الخطر فكلاهما قد يؤدي إلى وفاة المرأة، لكن المشرع وحرصا على الجنين جرم فعلها آخذا بعين الاعتبار ظروفها الخاصة، إذ يمكن أن تكون الأسباب التي تدفعها إلى إجهاض نفسها قد تكون هي نفس الأسباب التي تدفع الأم إلى قتل وليدها، فيكون ذلك إما لدفع العار أو التستر على حمل من زنا أو بدافع الشفقة إذا كان الحمل المرتقب سيزداد مشوها أو بغية تحديد النسل أو غيرها من الأسباب[3].

فهو بذلك وازن بين مصلحة الجنين ومصلحة الأم، خاصة وأنه شمل المرأة بصفة عامة سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة، ولم يشر إلى ذلك صراحة وذلك لعدم فتح الباب أمام هذه الجريمة الخطرة التي تهدد المرأة والجنين في نفس الوقت.

3- إفادة المرأة المرتكبة لجريمة الخصاء نتيجة الاغتصاب بعذر مخفف:

لقد أقر المشرع الجزائي للمرأة عذرا مخففا عند ارتكابها لجناية الخصاء عندما تقترن بجريمة الاغتصاب، ولم يعرف المشرع الخصاء وترك ذلك للفقه والقضاء اللذين عرفاه بأنه "

---

[1]- مليكة بن ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 96.

[2]- مصطفى عبد الفتاح لبنة، المرجع السابق، ص 614، والمادة 273 قانون العقوبات.

[3]- انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 98.

استئصال أو قطع أو بتر عضو ضروري للفعل الجنسي أيا كان ذلك العضو سواء كان الفقد جزئيا أو كاملا " [1].

ومادامت جناية الاغتصاب جناية تستهدف المرأة دون الرجل فهي التي تستفيد من العذر المخفف المنصوص عليه بموجب المادة 280 قانون العقوبات، إذ تخفض عقوبتها من السجن المؤبد أو الإعدام في حالة الوفاة إلى الحبس من سنة إلى خمس سنوات طبقا لنص المادة 1/283 قانون العقوبات، ولقد اشترط المشرع لاستفادة المرأة من العذر المخفف أن ترتكب جناية الخصاء حال وقوع جريمة الاغتصاب أو لحظة وقوع الاعتداء فلا يقوم العذر إذا مضى وقت من الزمن بين الاعتداء وارتكاب الجناية، ومن الملاحظ أن المشرع أخذ بعين الاعتبار الظروف الخاصة للمرأة التي تتعرض للاغتصاب، إذ أنه من شدة صدمتها النفسية قد يكون رد فعلها سريعا دفاعا عن نفسها وشرفها وانتقاما من الجاني الذي تعرض لها واعتدى على عرضها وكرامتها، وبناء على ذلك قرر لها الاستفادة من هذا العذر المخفف[2].

ثانيا: الحماية الإجرائية الخاصة للمرأة الجانية:

يقصد بالحماية الإجرائية الخاصة للمرأة الجانية تلك الميزات التي يقررها الشق الإجرائي من القانون الجزائي[3]، خروجا عن القواعد الإجرائية العامة مراعاة لاعتبارات الخصوصية التي تتمتع بها المرأة، وهو ما يظهر من خلال المعاملة العقابية الخاصة لها، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

---

[1]– لحسين بن شيخ، المرجع السابق، ص 80.

[2]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 167.

[3]– يقصد بالشق الإجرائي الشق التطبيقي للقواعد الموضوعية، والوسيلة الضرورية التي تنقل القواعد الموضوعية من حالة السكون إلى حالة الحركة والتطبيق العملي، فهي تحدد الاجراءات التي يجب الالتزام بها منذ وقوع الجريمة إلى حين تنفيذ الحكم القضائي، إذ تحدد قواعد البحث على مرتكب الفعل الإجرامي والتحقيق معه واصدار الحكم عليه وتنفيذه، كما تشمل تنظيم الدعوى المدنية وحقوق المجني عليهم أو الضحايا، ويتولى قانون الإجراءات الجزائية تحديد الإجراءات المتبعة أمام الأجهزة القضائية والشبه قضائية في كافة مراحل الدعوى الجزائية، بما في ذلك إجراءات تنفيذ العقوبات، ويتولى قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين النص على إجراءات تنفيذ العقوبات والمعاملة العقابية للمحبوسين، أنظر في ذلك: زينب عمارة، المرجع السابق، ص 168، 170.

أ- حماية المرأة الجانية من خلال نظام الاحتباس:

تعتبر المؤسسة العقابية مكان للحبس تنفذ فيه وفقا للقانون العقوبات السالبة للحرية، والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية والإكراه البدني عند الاقتضاء[1]، ويخصص المشرع الجزائي معاملة عقابية خاصة للمرأة بسبب طبيعتها البيولوجية أو الأمومة، وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

1- الالتزام بقاعدة عزل النساء عن الرجال:

إن المشرع الجزائي راعى خصوصية المرأة من خلال نظام الاحتباس، اذ التزم بقاعدة عزل النساء عن الرجال، ووضع ضمانات حمائية للمرأة داخل المؤسسة العقابية بناء على هذه القاعدة.

ولقد التزم المشرع الجزائري بقاعدة عزل النساء عن الرجال في قانون تنظيم السجون، والتي تعد من أهم الأساليب العلمية الحديثة في معاملة المحكوم عليهم داخل المؤسسات العقابية المؤسسة على التصنيف وفقا للمعايير والتي من بينها معيار الجنس[2]، وذلك مسايرة لما نصت عليه الفقرة الثامنة 08 التي جاءت تحت عنوان الفصل بين الفئات من الجزء الأول من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء[3]، وهو ما يظهر من خلال تخصيصه لأماكن مخصصة لاحتباس المرأة، فمن خلال تقسيمه لمؤسسات البيئة المغلقة إلى نوعين وهما المؤسسات والمراكز المتخصصة، فخصص بمؤسسات الوقاية ومؤسسات إعادة التربية التي تستقبل الجنسين عند اللزوم أجنحة منفصلة لاستقبال المحبوسين مؤقتا من النساء أو المحكوم عليهن نهائيا بعقوبة سالبة للحرية مهما كانت المدة، وخصص ضمن المراكز المتخصصة مراكز متخصصة لاستقبال النساء المحبوسات مؤقتا أو المحكوم عليهن بعقوبة سالبة للحرية والمحبوسات لإكراه بدني، وذلك وفقا لما نصت عليه أحكام المادتين 28 و29 قانون تنظيم

---

[1]- عرفت المادة 25 من القانون رقم 05-04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين المعدل والمتمم، المؤسسة العقابية.

[2]- عبد العزيز محمد محسن، المعاملة العقابية للمرأة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2013، ص 95.

[3]- القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في جنيف 1955، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه 663 ج (د- 24) المؤرخ في 07/31 /1957 و 2076 (د- 62) المؤرخ في 13 /1977/05.

السجون، وكذلك المادة 14 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية[1]، التي أكدت على مراعاة الجنس عند توزيع المسجونين، فالمشرع الجزائي بالرغم من تقييده لحرية المرأة احترم إنسانيتها وكرامتها، وحرصه على توفير الأمن لها والمحافظة على خصوصيتها وشرفها وسترها وحيائها من خلال عزلها عن الرجال، فهو يضمن بذلك عدم تعرضها لأشكال العنف الجنسي.

ويترتب على الالتزام بقاعدة عزل النساء على الرجال في المؤسسة العقابية، ضمانتين حمائيتين أقرهما المشرع الجزائري ضمن القانون الداخلي للمؤسسات العقابية، وتتمثل الأولى في تفتيش المرأة المحبوسة من طرف عون من جنسها التفتيش الوقائي عند الدخول إلى السجن خوفا من تسهيل فرار السجناء أو تزويدهم بالأسلحة والمواد المخدرة أو أي شيء من شأنه أن يؤثر على النظام العام والانضباط[2]، وعند الوصول والخروج، وقبل وبعد استخراجها ورجوعها، وقبل وبعد الزيارة والمحادثة، وبعد كل التحركات والتفسح[3].

ويتم تفتيش المحبوسة من طرف حارسة على سبيل الوجوب وفقا لما تنص عليه المادة 9 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية، وهو ما أكدت عليه أيضا القاعدة 19 من قواعد الأمم المتحدة لمعاملة السجينات والتدابير غير الاحتجازية للمجرمات[4]، وبمفهوم المخالفة لا يجوز لأي حارس من الرجال التعرض لأي محبوسة بتفتيشها، لأن ذلك مخالف للنظام العام والآداب، فإذا قام بذلك فقد ارتكب مخالفة للقانون الداخلي للمؤسسات العقابية من جهة، وقد يشكل فعله جريمة المساس بالحرمة الجنسية للمرأة، أو الفعل المخل بالحياء وذلك حسب جسامة الفعل المرتكب من جهة أخرى، ومن الملاحظ أن المادة 79 من قانون تنظيم السجون أعطى لها عند المساس بحقوقها إذا كانت الوقائع تكتسي الطابع الجزائي ومن شأنها الإخلال بالنظام العام داخل المؤسسة، حق تقديم شكوى إلى مدير المؤسسة العقابية الذي يتوجب عليه مراجعة وكيل الجمهورية وقاضي تطبيق العقوبات فورا.

---

[1]– وزارة العدل، قرار رقم 25 المؤرخ في 1989/12/31 المتضمن القانون الداخلي للمؤسسات العقابية.

[2]– انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 116.

[3]– المادة 32 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية.

[4]– قواعد الأمم المتحدة لمعاملة السجينات والتدابير غير الاحتجازية للمجرمات (قواعد بانكوك) اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 229/65 المؤرخ في 2011/03/16، بناء على تقرير اللجنة الثالثة **(A/65/457)**، الدورة الخامسة والستون، البند 105 من جدول الأعمال، رمز الوثيقة **(A/ RES/ 65/229)**، أنظر الموقع الإلكتروني:

http://hrlibrary.umn.edu/arabic/aradoc.html

كما أنه إذا تم ارتكاب جريمة الإغتصاب أو الفعل المخل بالحياء بالعنف ضد المسجونة فإن العقوبة المقررة له هي السجن المؤبد لكونه موظفا استغل نفوذه طبقا لأحكام المادة 137 قانون العقوبات لأن المفروض فيه إصلاح وتأهيل السجينات وليس استغلال سلطاتهم في الاعتداء عليهن وهو ما يعتبر إخلالا بالواجبات الملقاة على عاتقهم[1].

وتتمثل الثانية في منع الموظفين الرجال دخول جناح النساء، فالمادة 152 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية التي وردت في القسم الخامس النساء من الفصل السادس القواعد الخاصة ببعض أصناف المساجين، حظرت ومنعت على الرجال الموظفين دخول جناح النساء إلا للضرورة، واشترطت في ذلك حصولهم على ترخيص من رئيس المؤسسة ومرافقتهم لحارسة، وهذا الإجراء الأخير يخضع له حتى رئيس المؤسسة، إذ يتوجب عليه اصطحاب حارسة معه عند دخول جناح النساء[2]، لأن هذا الأخير يعتبر من الأماكن الخاصة بالنساء التي لا يجوز للذكور التجوال فيها بحرية حفاظا على حرمات وأعراض وحياء المحبوسات، وهو ما أكدت عليه أحكام المادة 31 من قواعد بانكوك.

2- توفير الرعاية والعناية الخاصة اللازمة للمرأة داخل المؤسسة العقابية:

إن الخصوصية التي تتمتع بها المرأة تتطلب توفير الرعاية والعناية اللازمة لها داخل المؤسسة العقابية، والأصل في قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين أنه يقر الحق في الرعاية الصحية لجميع المحبوسين طبقا للمادة 57 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، انطلاقا من أن العقوبة المحكوم بها على الفرد المنحرف لا تشمل سوى المساس بحقه في الحرية، وأما باقي الحقوق فيبقى يتمتع بها بل يتوجب المحافظة عليها وصونها[3]، ولقد أقر للمرأة أحكاما خاصة بها لأن البنية الفيزيولوجية للمرأة تحتاج إلى رعاية وعناية خاصة في مرحلة الحيض والحمل والوضع، خاصة وأنه ينتابها حالة من الضعف الجسدي والنفسي[4]، وهو ما يظهر في ما نصت عليه المادة 41 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية التي ألزمت بتوفير للسجينات الأدوات اللازمة لنظافتهن

---

[1]- تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 210.

[2]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 172.

[3]- علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص 269، ولخميسي عثامنية، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2012، ص 199.

[4]- عبد العزيز محمد محسن، المرجع السابق، ص 32.

الشخصية[1]، وكذلك من خلال نصه على أنظمة خاصة للاحتباس فيما يخص النساء الحوامل والمتمثلة في اتخاذ جميع الاحتياطات لاجراء فحص للمرأة لمعرفة ما إذا كانت حاملا[2]، واستفادتها بظروف احتباس ملائمة لا سيما من حيث التغذية المتوازنة، والرعاية الطبية المستمرة، والحق في الزيارة والمحادثة مع زائريها دون فاصل طبقا للمادة 50 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين، كما يمكن للنساء الحوامل والمرضعات الحصول على حصص إضافية غذائية وللنساء المرضعات الحق في غذائي بناء على أمر طبي[3].

ب – الحماية الخاصة للمرأة من خلال تنفيذ العقوبة:

تظهر الحماية الجزائية للمرأة في تنفيذ العقوبة، من خلال مراعاة طبيعتها الفيزيولوجية كونها تمر بظروف الحمل والرضاعة، فنص على تأجيل تنفيذ العقوبة للمرأة الحامل والأم المرضع، والذي يكون إما وجوبا أو جوازا، وفي حالة رفض تأجيل العقوبة السالبة للحرية، تستفيد المرأة من حماية بديلة بتوفير ضمانات خاصة، وهو ما سيتم تبيانه فيما يلي:

1– التأجيل الوجوبي لتنفيذ عقوبة المرأة الحامل أو الأم المرضع:

إن المشرع الجزائي شمل المرأة بحماية خاصة نتيجة لخصوصيتها المتمثلة في الحمل والرضاعة عند تنفيذ عقوبة الإعدام، فأجل تنفيذها وجوبا بقوة القانون في حالة ثبوت حملها، أو في حالة ارضاعها لطفل دون أربعة وعشرين شهرا تطبيقا لمقتضيات المادة 3/155 قانون تنظيم السجون، وذلك حماية للحمل والطفل وحماية لأمومتها في نفس الوقت، كما أن هذه المادة وردت بصفة مطلقة ومما لا شك فيه أن حماية هذه المرأة في هذا المبدأ تابعة للحماية الأصلية المقررة للحمل والطفل، ولذلك يستوي التأجيل سواء كان الحمل شرعيا أو غير شرعي، ويظهر من خلال هذا المبدأ أن المشرع الجزائري التزم بمبدأ شخصية العقوبة، إذ لا يجوز أن يتجاوز أثر تطبيق العقوبة لشخص آخر وهو الجنين الذي يحرم من حقه في الخروج إلى الحياة

---

[1]– لقد نصت المادة 5 من قواعد بانكوك التي جاءت تكملة للفقرة 15 و 16 من القواعد الحد الأدنى لمعاملة السجناء التي تنص على توفير المرافق الضرورية لتلبية الاحتياجات الخاصة للنساء من حيث النظافة الشخصية بما في ذلك الحفاظات الصحية مجانا والإمداد بالمياه بصورة منتظمة لغرض العناية بالنساء الحوامل والمرضعات واللاتي يجيئهن الحيض.

[2]– المادة 52 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية.

[3]– المادة 38 و39 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية.

أو حرمان الرضيع من تناول حليب أمه، فلا يجوز أن يتحمل الرضيع وزر أمه، ذلك أن العقوبة الجزائية لا يجوز أن تمس شخصا آخر غير المحكوم عليه[1].

كما أن هذا المبدأ يتوافق مع الشريعة الإسلامية في تأخير تنفيذ عقوبة الحامل إلى ما بعد مرور فترة الرضاعة الطبيعية التي هي حولين كاملين، وقصة المرأة الغامدية معروفة في هذا الشأن حيث جاءت إلى الرسول عليه السلام تعترف بحملها من زنا فأجل الرسول تطبيق حد الرجم عليها إلى أن فطمت ابنها والفطام محدد بحولين كاملين[2].

ولذلك فقد أحسن المشرع الجزائري بوضع هذا المبدأ وتمديد هذه المدة إلى ما بعد وضع الحمل وبمرور سنتين تماشيا مع مصلحة الطفل وهي تأمين حق الطفل في الحياة وحقه في الصحة والسلامة الجسدية لأن تناول حليب الأم لمدة عامين كاملين يلعب دورا مهما في توفير صحة جيدة للطفل لمنافعه وفوائده من جهة، ومع مصلحة الأم التي لا تنفذ عليها العقوبة إلا بعد قضائها لمدة معينة مع طفلها واطمئنانها على صحته وسلامته من جهة أخرى[3].

2- التأجيل الجوازي لتنفيذ عقوبة المرأة الحامل والأم المرضع:

تتجلى حماية المرأة الحامل والأم المرضع في هذه الحالة في جواز تأجيل تنفيذ عقوبتها السالبة للحرية مؤقتا وذلك وفقا لمقتضيات المادة 7/16 من قانون تنظيم السجون وإعادة تأهيل وإدماج المساجين، فالمشرع الجزائي أجاز منح النساء الحوامل أو الأمهات المرضعات للأطفال الذين يقل سنهم عن 24 شهرا المحكوم عليهن نهائيا بعقوبة سالبة للحرية الاستفادة من التأجيل المؤقت لتنفيذ الأحكام السالبة للحرية، وذلك بعد تقديم طلب التأجيل إلى وزير العدل مرفقا بالوثائق التي تثبت الوقائع والوضعية المحتج بها، هذا الأخير الذي يتخذ مقرر التأجيل في أجل أقصاه ثلاثين يوما من تاريخ استلامه للطلب، وإذا سكت لأكثر من ذلك يعد رفضا للتأجيل، إذ له السلطة التقديرية في اتخاذ هذا المقرر من عدمه، وذلك حسب المادة 19 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

ويعد هذا المبدأ استثناء من قاعدة أن الجاني المحكوم عليه ينفذ العقوبة بمجرد الحكم عليها نهائيا بعقوبة سالبة للحرية، إذ يؤجل في حالة الحمل إلى بعد وضع الحامل حملها بشهرين

---

[1]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 173.

[2]- عبد العزيز محمد محسن، المرجع السابق، ص 29.

[3]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 173.

كاملين حال وضعها له ميتا، وإلى 24 شهرا حال وضعها له حيا حسب المادة 2/17 قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

ويضمن هذا التأجيل المؤقت لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية إلى جانب مراعاة مصلحة الطفل وحقه في الرضاعة، حماية هامة للمرأة الحامل، كما يمكنها أن تنعم بمدة تربية طفلها واشباعها له من عواطف الأمومة والحنان حتى تطمئن عليه وتتركه في أيادي أمينة، وكذلك في حالة ولادة الطفل ميتا راعى المشرع الاضطرابات النفسية والصحية للمرأة بعد الوضع في مرحلة النفاس وخصوصا عند فقدانها لابنها المتوفى[1].

3- الحماية البديلة للتأجيل الجوازي المؤقت لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية:

لقد وضع المشرع الجزائري للمرأة الحامل والأم المرضع ضمانات خاصة بديلة عند عدم منحها التأجيل المؤقت لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية، فبالإضافة للرعاية الصحية الخاصة التي تستفيد منها المرأة الحامل هي وطفلها بعد وضعه التي تناولها البحث أعلاه، وفر لها المشرع ضمانات أخرى تراعي ظروفها هي ووليدها، وتتمثل في جواز نقل المحبوسة إلى المستشفى أو عيادة الولادة لوضع حملها على أن تعود إلى المؤسسة مصحوبة بمولودها بمجرد أن تسمح حالتها أو حالة المولود الصحية بذلك حسب المادة 53 من القانون الداخلي للمؤسسات العقابية، كما تسهر إدارة المؤسسة بالتنسيق مع المصالح المختصة بالشؤون الاجتماعية حال وضع المحبوسة لحملها على ايجاد جهة تتكفل بالمولود وتربيته، وفي حالة تعذر إيجاد كفيل للمولود أو أي جهة عمومية أو خاصة لتربيته ورعايته تبقي الطفل مع أمه المحبوسة إلى غاية بلوغه ثلاث سنوات، كما لا يؤشر في سجل الولادات بالحالة المدنية ولا في شهادة ميلاد المولود بالمؤسسة العقابية أية بيانات تفيد أو تظهر احتباس الأم طبقا للمادتين 51 و52 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

---

[1]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 173.

المطلب الثاني

الحماية الخاصة بالمرأة المتزوجة

أحاط المشرع الجزائري المرأة المتزوجة بحماية خاصة في قانون الأسرة، تشمل حقوقها المادية والمعنوية الخاصة التي تنتج عن الرابطة الزوجية، والتي تعتبر من واجبات الزوج الذي يتعين عليه احترامها، وعدم التقصير فيها أو إهمالها، للمحافظة على استمرار الرابطة الزوجية.

ونظرا لأهمية وخصوصية الحقوق الخاصة للمرأة المتزوجة، ولما لها من تأثير على ضمان الإستقرار والأمن للأسرة، لم يكتف المشرع بالحماية القانونية المقررة بمقتضى قانون الأسرة، وأحال على المقتضيات الجزائية الردعية لمواجهة الإخلال بإلتزامات الزوج، واعتداءاته على حقوق زوجته المادية والمعنوية الخاصة، وسيتم توضيح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: حماية الحقوق المادية الخاصة بالزوجة.

الفرع الثاني: حماية الحقوق المعنوية الخاصة بالزوجة.

الفرع الأول

حماية الحقوق المادية الخاصة بالزوجة

تظهر الحماية الجزائية الخاصة بالحقوق المادية الخاصة بالزوجة في حماية حق المرأة في النفقة، وفي حقها في حرية التصرف في أموالها، من خلال تجريم الإهمال المالي، ومن العنف الإقتصادي، اللذين يعرضان أمن واستقرار المرأة في حياتها الزوجية للخطر، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: حماية المرأة المتزوجة من الإهمال المالي:

أقر المشرع الوطني حماية جزائية خاصة لحق الزوجة في النفقة، من خلال تجريم الإهمال المالي للزوجة، وسيتم تبيان مظاهر هذه الحماية فيما يلي:

أ- التعريف بجريمة الإهمال المالي للزوجة:

إن الإعتداء على حق الزوجة في النفقة، يتمثل في إخلال الزوج بإلتزام الإنفاق على زوجته الواجب عليه وحده شرعا، وذلك لعدم حصول الزوجة على متطلباتها الأساسية التي تكفل لها إستقرار حياتها الزوجية كالأكل والملبس والسكنى ومتطلبات المعيشة[1].

[1] – آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 290.

ونظرا لطابعها المعيشي ولكونها من أهم وسائل الأمن والأمان داخل الأسرة، اعتبر المشرع أن كل امتناع عن أداء النفقة وبدون عذر استهزاء بالعلاقة الزوجية وإخلال بالإلتزامات المالية في حق مستحقيها، لذلك استوجب لها عقوبة ردعية من خلال الإحالة على قانون العقوبات الجزائري.

وبالرجوع للمادة 1/331 قانون العقوبات التي نصت على أنه " **يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين، عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم**"، يتبين أن المشرع حصر حماية الزوجة من الإهمال المالي في الإمتناع عن أداء النفقة المقررة لها قضاء، وهو ما يتطلب توافر عدة شروط لقيام جريمة الزوج لتوقيع الجزاء عليه.

ولا تقوم الجريمة بمجرد إخلال الزوج بإلتزام الإنفاق على زوجته الواجب عليه وحده شرعا، ويعود السبب في ذلك إلى أن هذا النص مستوحى من القانون الفرنسي، وذلك يظهر من خلال استعماله مصطلح "زوجه" في النص باللغة الفرنسية **" conjoint"** ، والتي تعني "الزوج والزوجة معا"، لأن المشرع الفرنسي يساوي بين الزوجة والزوج في الإلتزامات الزوجية، على عكس المشرع الجزائري الذي يقرر في قانون الأسرة أن حق النفقة مقرر للزوجة دون الزوج، وبالرجوع لقانون العقوبات الفرنسي الذي جرم ذلك بموجب المادة 3/227 منه[1]، يتبين أن المشرع الفرنسي جرَم الإهمال المالي كصورة من صور الإهمال العائلي، أو التخلي عن الإلتزامات المالية العائلية المفروضة على الزوجين معا، أما في قانون الأسرة الجزائري وكما سبق بيانه فإن المستفيد من الدين المالي هو الزوجة والمطلقة طلاقا رجعيا، وليس الزوج، لأنها هي من لها

[1]- Article 227-3 modifié par la LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 50 « -Le fait, pour une personne, de ne pas exécuter une décision judiciaire, une convention judiciairement homologuée ou une convention prévue à l'article 229-1 du code civil lui imposant de verser au profit d'un enfant mineur, d'un descendant, d'un ascendant ou du conjoint une pension, une contribution, des subsides ou des prestations de toute nature dues en raison de l'une des obligations familiales prévues par le code civil, en demeurant plus de deux mois sans s'acquitter intégralement de cette obligation, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

Les infractions prévues par le premier alinéa du présent article sont assimilées à des abandons de famille pour l'application du 3° de l'article 373 du code civil. », voir https://www.legifrance.gouv.fr/ code pénal français, Partie législative, Livre II : Des crimes et délits contre les personnes, Titre II : Des atteintes à la personne humaine, Chapitre VII : Des atteintes aux mineurs et à la famille, Section 2 : De l'abandon de famille.

حق النفقة وحدها، والإخلال بهذا الإلتزام يترتب عليه نشوء دين مالي، يتطلب من الزوجة المطالبة به أمام القضاء.

وعليه فإن جريمة الإهمال المالي للزوجة تعرف بأنها صورة من صور جرائم الإهمال العائلي الواقعة على حق الزوجة في النفقة، والتي يرتكبها الزوج إخلالا بالتزامه بالإنفاق على زوجته، والذي يظهر في امتناعه عن أداء النفقة المقررة قضاء عليه لزوجته عمدا ولمدة تتجاوز شهرين رغم صدور حكم يلزمه بذلك، فإذا لم يحترم الزوج واجب النفقة المقررة عليه قضاء لصالح زوجته، يحق لها متابعة زوجها جزائيا بجنحة الإمتناع عن أداء النفقة المقررة قضاء عليه، بموجب المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري.

ب – قيام المسؤولية الجزائية للزوج عن جريمة الإهمال المالي للزوجة:

لكي تستفيد المرأة من الحماية الجزائية ضد الإهمال العائلي يتطلب توافر الشروط الأولية وقيام أركان الجريمة، حتى تقوم مسؤوليته جزائيا، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1–الشروط الأولية لقيام جريمة الإهمال المالي للزوجة:

تتمثل هذه الشروط المسبقة في قيام دين متعلق بالنفقة، وفي وجود حكم قضائي نهائي بالنفقة ويتميز الدين المتعلق بالنفقة بكونه دينا ماليا، ويستشف ذلك من خلال ما ورد في نص المادة 1/330 من قانون العقوبات الجزائري في استعمال عبارة" المبالغ المقررة قضاء"، وبالرجوع إلى نص المادة 2 من القانون رقم 15– 01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة[1]، نجدها عرفت النفقة بأنها المستحقات المالية وهي المبلغ الذي يدفعه صندوق النفقة للدائن بها والذي يساوي مبلغ النفقة المحكوم بها وفقا لأحكام قانون الأسرة لصالح الطفل أو الأطفال المحضونين بعد طلاق الوالدين، وكذلك النفقة المحكوم بها مؤقتا لصالح الطفل أو الأطفال في حالة رفع دعوى الطلاق والنفقة المحكوم بها للمرأة المطلقة[2].

إن المشرع الجزائري بموجب المادة 331 قانون العقوبات الجزائري لم يحدد ما تشمله النفقة محل الحماية، إذ نص بالنسخة الفرنسية على النفقة الغذائية "pension alimentaire"، ولم يبين مشتملات النفقة في النص باللغة العربية، واكتفى بذكر النفقة فقط، وهو ما يشكل تناقضا منه، حول تحديد مشتملات النفقة.

---

[1]– القانون رقم 15–01 المؤرخ في 2015/01/04 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد01، المؤرخة في 2015/01/07.

[2]– الجريدة الرسمية العدد 01 لسنة 2015، ص 7.

وأمام هذا التناقض، اختلف قضاء المحكمة العليا حول تحديد مشتملات النفقة، واتجه في ذلك إلى إتجاهين: **الإتجاه الأول** يحصر الدين المالي فقط في النفقة الغذائية دون سواها[1]، وبررت ذلك بأنه عند اختلاف الصياغة بين نصين يكون الترجيح للنص الأصلي، والنص الأصلي في حقيقة الأمر هو النص باللغة الفرنسية، وليس النص باللغة العربية[2]، لأن المشرع الجزائري نقل نص المادة 331 قانون العقوبات من قانون العقوبات الفرنسي الذي يحصر النفقة في الغذاء دون سواه، وأما **الإتجاه الثاني:** يوسع من مجال تطبيق النفقة إلى الكسوة والسكن أو أجرته، وذلك على أساس أن نص المادة 331 قانون العقوبات في نسختها باللغة العربية ورد فيها " النفقة" وليس النفقة الغذائية، كما أن نص المادة 78 قانون الأسرة الجزائري تعرف النفقة بأنها تشمل الغذاء والملبس والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من ضرورات العيش حسب العرف والعادة[3].

والرأي الراجح الذي نميل إليه ولأجل توسيع الحماية الجزائية للمرأة يتوجب أن تأخذ النفقة بمعناها الواسع إذ يشمل الدين المالي الذي تقوم عليه الجريمة كل مشتملات النفقة المحددة بموجب المادة 78 قانون الأسرة الجزائري، لأن المادة 357-2 قانون العقوبات الفرنسي التي جرمت التخلي المالي عن الأسرة والتي حصرت الدين المالي في النفقة الغذائية، الذي أخذ منه المشرع الجزائري أحكام جريمة الإمتناع عن تسديد النفقة ألغيت، بل أصبح المشرع الفرنسي بموجب المادة 227 قانون العقوبات الفرنسي يوسع من مضمون الدين المالي ليشمل مبالغ النفقة، والمساهمة في تكاليف المعيشة، ومبالغ التعويض عن فك الرابطة الزوجية والإعالة، فهو يتجاوز المبالغ المالية ذات الطبيعة الغذائية إلى المبالغ التعويضية[4].

كما اختلف قضاء المحكمة العليا أيضا حول نفقة الإهمال والعدة المقررة للزوجة بعد طلاقها في إذا ما كانت من مشتملات النفقة محل الحماية، إذ اتجه في ذلك إلى إتجاهين أيضا، **الإتجاه الأول:** يحصر مجال تطبيق مفهوم النفقة باستبعاد نفقة الإهمال، ونفقة العدة المحكوم بهما لفائدة المطلقة، لأن العلاقة الزوجية انقطعت بسبب الطلاق، والنفقة المحكوم بها

---

[1]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 102548، المؤرخ في 1993/11/23، المجلة القضائية، العدد2، 1994، ص 282.

[2]– احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 176.

[3]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 380958، المؤرخ في 2006/04/26، احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 176

[4]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 298، 301، ومحمود لنكار، المرجع السابق، ص 203.

لفائدة المطلقة تعتبر دينا يتعين عليها تنفيذ الحكم للحصول عليه، ولا تشكل أساسا للمتابعة الجزائية[1]، **والإتجاه الثاني:** يوسع من مجال تطبيق مفهوم النفقة إلى نفقة العدة والإهمال المقررتين للزوجة عند الحكم بالطلاق، إذ قضي أن عدم تسديد بدل الإيجار باعتباره من مشمولات النفقة المحكوم بها لممارسة الحضانة، محل لقيام جنحة عدم تسديد النفقة، على أساس أن نفقة الإهمال هي دين سابق للحكم بالطلاق[2]، طبقا لنص المادة 80 قانون الأسرة الجزائري التي نصت صراحة على أن " **نفقة الإهمال تستحق من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي الحكم باستحقاقها لمدة لا تتجاوز سنة، وكذا نص المادة 61 قانون الأسرة التي تنص على** " **ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق** ".

وفيما يخص نفقة المطلقة وبالرجوع لنص المادة 331 قانون العقوبات الذي ورد فيه مصطلح زوجه، يفهم منه أن المادة تشترط قيام الرابطة الزوجية، ويظل الحق قائما مادامت العلاقة الزوجية قائمة، وكذلك نفقة عدة الطلاق الرجعي لأن الرابطة الزوجية لا تزال قائمة وأما الطلاق البائن فلا حق للمرأة في المتابعة الجزائية على عدم دفع نفقة العدة التي تختلف مدتها حسب حالة الزوجة والطليقة.

وتقتضي جريمة إمتناع الزوج عن أداء النفقة المقررة قضاء لزوجته، صدور حكم قضائي يأمر الزوج بأداء النفقة لزوجته، ويستو أن يكون هذا الحكم صادرا عن المحكمة الإبتدائية أو قرارا صادرا عن مجلس الإستئناف أو أمرا قضائيا صادرا عن رئيس المحكمة، وكذلك الحكم الصادر عن جهة قضائية أجنبية وممهورا بالصيغة التنفيذية وفقا للأشكال وطبقا للشروط القانونية المبينة في المواد 605 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ فسرت المحكمة العليا كلمة الحكم بمفهومها الواسع الذي يشمل الحكم والقرار القضائي والأمر الإستعجالي[3].

كما يشترط ان يكون هذا الحكم القضائي الصادر نافذا أثناء ارتكاب الإمتناع، وهو أن يكون نهائيا، أي استنفد طرق الطعن العادية لفوات مواعيد الطعن فيها، ويجوز أن يكون معجل النفاذ إن لم يصر بعد نهائيا، لأن المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

---

[1]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 102548، المؤرخ في 2006/07/26، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1994، ص 282.

[2]– احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 178.

[3]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 124384، المؤرخ في 1994/04/16، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1995، ص 192.

أوجبت أن يصدر الحكم معجل النفاذ رغم المعارضة والإستئناف إذا تعلق الأمر بالنفقة الغذائية، وإذا تغير الحكم بأن ألغى الحكم الجديد النفقة، أو خفض من مبلغها، لا يؤثر ذلك على ما صدر به الحكم المعجل النفاذ، إذ ليس له أثر رجعي، ومن ثم لا أثر له على قيام الجريمة والمسؤولية الجزائية للزوج.

ويوجب القضاء أن يكون الحكم القضائي النافذ، الصادر بالنفقة، قد بلغ للمدين وأصبح على علم به، وقررت المحكمة العليا أنه يجب أن يتم التبليغ حسب الأشكال المقررة في قانون الإجراءات المدنية، فلا تقوم الجريمة ما دامت إجراءات التنفيذ غير مستوفاة لانعدام التكليف بالوفاء ومحضر عدم الإمتثال لأن احتساب مدة الشهرين يبدأ من تاريخ انقضاء مهلة 15 يوما المحددة في التكليف بالوفاء[1]، إذ أكدت المحكمة العليا على ضرورة توافر هذه الشروط من أجل قيام الجريمة ولمتابعة الجاني، فاعتبرت أنه لإدانة الجاني يتوجب إبراز توافر هذه الشروط في قرار الإدانة حتى لا يتعرض للنقض، فاعتبرت أن المتابعة الجزائية من أجل هذه الجريمة يجب أن يكون المحكوم عليه قد بلغ وفقا للقانون بالحكم القاضي بالنفقة[2]، وكذلك أن يكون ضمن أوراق ملف الدعوى محضر الإلزام بالدفع أو التكليف بالوفاء ومحضر عدم الإمتثال، وإلا ينقض قرار الإدانة لعدم توافر شروط قيام الجريمة[3].

2-أركان جريمة الإهمال المالي للزوجة:

لكي تقوم جريمة امتناع الزوج عن أداء النفقة المقررة قضاء لزوجته، يتطلب أن يقوم الركن المادي والمعنوي لها.

ويتمثل الركن المادي لها في غياب التسديد الكامل لمبلغ النفقة المقررة في الحكم، أي أن يمتنع الزوج عن أداء كامل المبلغ المحكوم به قضاء وهو قيمة النفقة المقررة، وهو ما يقتضي أن الجريمة تقوم إذا لم يقم الزوج بتسديد كامل المبلغ ولو بدفع جزء منه، إذ يتوجب دفع المبلغ المحدد في الحكم كاملا، ولا يؤثر أن تكون الزوجة مدينة للزوج، فلا تجوز أعمال المقاصة في

---

[1]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 179، 180، 182.

[2] - قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 23194، المؤرخ في 1982/11/23، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1989، ص 325.

[3] - قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 229680، المؤرخ في 2000/06/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2001، ص 364.

هذه الجريمة، لاختلاف طبيعة كل دين، ولأهمية النفقة الغذائية وقد اعتبرها المشرع من المنقولات التي لا يجوز الحجز عليها طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا لنص المادة 4/636 منه، كما أن التسديد الجزئي لا يحول دون قيام المسؤولية الجزائية للزوج[1].

كما أن إمكانية إستفادة الزوجة من الإمتيازات التي منحها لها صندوق النفقة وفقا لما نصت عليه أحكام القانون المتعلق بإنشاء صندوق النفقة، والتي يقوم صندوق النفقة بدفع المستحقات المالية للزوجة الدائنة بمبلغ الدين للزوج الذي يحل محل الزوج المحكوم عليه بسبب تعذر التنفيذ الكلي أو الجزئي للأمر أو الحكم القضائي المحدد للنفقة، بسبب امتناعه عن الدفع أو عجزه عن ذلك أو لعدم معرفة محل إقامته بعد إثبات تعذر التنفيذ بموجب محضر يحرره محضر قضائي وبعد القيام بإجراءات الإستفادة من المستحقات المالية طبقا لأحكام المواد من 4 إلى9 من القانون رقم 15-01 المتعلق بإنشاء صندوق النفقة، لا تحول دون المتابعة القضائية للمدين عن عدم دفع النفقة المنصوص عليها في قانون العقوبات وهو ما تقتضيه المادة 13 من القانون رقم 15-01[2]، كما يرجع الصندوق على الزوج المدين بالنفقة لزوجته والمحكوم عليه بأداء النفقة لزوجته، عن طريق أمين الخزينة للولاية الذي يتولى تحصيل المستحقات المالية لصالح صندوق النفقة بناء على أمر بالإيراد تصدره المصالح المختصة وفقا للأحكام المنصوص عليها في التشريع المعمول به، وذلك طبقا لأحكام المادة 9 من القانون رقم 15-01[3]، وحسنا فعل المشرع باستحداثه لهذا الصندوق الذي تمخض عن المعاناة العملية التي تواجه الزوجة والأم ومن حكم له بالنفقة من أجل التحصيل خصوصا إذا لم تكن تعمل ولم يكن لها مورد تنفق منه.

ويتطلب ركنها المادي فوات مدة شهرين، نظرا لطبيعة النفقة وأهميتها من الناحية المادية، ولأن تقاعس الزوج في تسديد النفقة لزوجته يترتب عليه أضرار واضطرابات في أحوالهم، ولأن الزوجة لا يمكن أن تبقى في الإنتظار لمدة طويلة، ولتعلق هذه المبالغ المالية بمعيشتها، قرر المشرع تحديد مدة الإنتظار بعدم تجاوز شهرين، ولا يشترط في مرور هذه المدة على إعذار تقوم به الزوجة، ولم تحدد المادة 331 قانون العقوبات الجزائري بداية انطلاق حساب مدة الشهرين ولا انتهائها، إلا أن المعمول به قضاء هو تاريخ انقضاء مهلة 15 يوما المحددة في التكليف بالحضور، أي من يوم تحرير محضر عدم الإمتثال، لأن الأمر يتعلق بتنفيذ حكم

---

[1]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 207، ومحمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 103.

[2]- الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 1، ص 9.

[3]- الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد1، ص 8.

قضائي، فيتعين على الزوجة الدائنة القيام بكل إجراءات التبليغ والتكليف بالوفاء لأن المحكمة العليا قضت أن انعدام التكليف بالوفاء ومحضر عدم الإمتثال يجعل إجراءات التنفيذ غير مستوفاة، وبالتالي لا تقوم الجريمة إذ يفترض أن يعلم الزوج بصدور حكم يقضي بإلزامه بأداء النفقة لزوجته[1].

وتعتبر جريمة امتناع الزوج عن أداء النفقة المحكوم بها قضاء للزوجة جريمة عمدية، يكون العمد فيها مفترض، ولذلك فإمتناع الزوج يكون إراديا مالم يثبت العكس، ومن خلال ما نصت عليه المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري التي جاء فيها " ويفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس" تفترض سوء نية الزوج، الذي لم يقم بدفع كامل مبلغ الدين بعد تبليغه وتكليفه بالوفاء وانتهاء مدته، وبعد فوات مدة الإنتظار المقدرة بشهرين كاملين، وعليه لا تلزم النيابة بعبء إثبات قيام المسؤولية الجزائية وكذلك الزوجة، سوى تضمين شكواها بالحكم المقرر للنفقة، ومحاضر التبليغ، والتكليف بالوفاء ، ومحضر عدم الإمتثال، ويبقى على الزوج المتهم عبء اثبات انعدام سوء النية، وأن عدم أدائه للنفقة كان لأسباب خارجة عن إرادته، إذ قلب المشرع قاعدة عبء الإثبات[2].

واعتبرت المادة 2/331 من قانون العقوبات الجزائري أن الإعسار الناتج عن الإعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر لا يعتبر عذرا مقبولا من المدين في أية حال من الأحوال، وهو ما يحقق أكثر حماية للزوجة من الزوج الذي لا يبالي والمسرف الذي يبدد أمواله في السكر والإدمان واللهو والقمار على حساب اداء واجبه المالي تجاه زوجته، وحتى يكون عذره مقبولا يجب أن يكون إعساره عن حسن نية، مثل المرض، أو الإفلاس، فيكون عذرا معفيا لانتفاء سوء النية، كما يشترط أن يكون الإعسار عن حسن النية كاملا، وإن كان جزئيا لا يعتبر عذرا مقبولا، ولا يعتبر التوقف عن العمل أو التنقل عبر الطائرة لممارسة حق الزيارة عذرا مقبولا[3].

3- طبيعة جريمة الإهمال المالي للزوجة:

إن لطبيعة جريمة الإهمال المالي أهمية في توفير الحماية الجزائية للزوجة، لأن جريمة الإهمال المالي للزوجة تتميز بكونها جريمة مستمرة، ومتتالية، مما يجعلها تختلف في عناصرها

---

[1]- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 229680، المؤرخ في 2000/06/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2001، العدد 1، ص 364.

[2]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 185.

[3]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 208.

التي سبقتها والتي صدر فيها حكم، إذ قضت المحكمة العليا بأن " جنحة عدم تسديد النفقة جنحة مستمرة، ومن ثمة فإن المتهم الذي تماطل في دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاء لصالح زوجته وأولاده يبقى مرتكبا لهذه الجريمة إلى حين الوفاء التام بالدين الواجب الاداء"[1]، وفي فرنسا قضي بجواز إدانة المتهم مجددا، طالما أن الوقائع الجديدة تختلف من الناحية القانونية عن الوقائع التي صدر فيها حكم سابق، وهو ما يصلح في حالة صدور قانون عفو شامل عن الجريمة الأولى، إذ يجوز متابعة المتهم وإدانته إذا لم يدفع في الشهرين التاليين على صدور قانون العفو مبلغ النفقة كاملا[2].

ج- الأثر المترتب عن قيام المسؤولية الجزائية للزوج عن جريمة الإهمال المالي:

تظهر الحماية الجزائية للمرأة من جريمة الإهمال المالي للزوج، من الناحية العقابية، إذ تعتبر جريمة الإهمال المالي للزوجة جنحة معاقب عليها بالحبس من ستة 6 أشهر إلى ثلاثة 3 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج، طبقا للمادة 1/331 من قانون العقوبات الجزائري إضافة إلى جواز الحكم على الزوج بالحرمان من الحقوق الواردة بالمادة 14 من قانون العقوبات الجزائري من سنة على الأقل إلى 5 سنوات على الأكثر، ومن بينها سقوط حقوق الولاية طبقا لنص المادة 332 من قانون العقوبات الجزائري.

وتحقيقا من المشرع الجزائري للردع لم يترك للقاضي مجالا للإختيار بين العقوبة المالية والسالبة للحرية وإنما جمع بين العقوبتين على سبيل اللزوم، إذ يتعين عليه أن يحكم بكلتي العقوبتين، كما جعل عقوبة الغرامة بين حدين أدنى وأقصى، وهو ما يفيد في بقاء الزوج المحكوم عليه مدينا بالنفقة إلى حين ظهور أمواله[3]، وقد يعود السبب في الجمع بين العقوبتين هو أن جريمة الإهمال المالي للزوجة تتميز بكونها جريمة ذات طابع مزدوج، فهي جريمة ضد من يعتدي على الحق في النفقة المقرر للزوجة، وجريمة ضد العدالة على اعتبار أنها حالت دون تنفيذ حكم القضاء، فالزوج الجاني أخل بالتزامه تجاه زوجته كما أنه لم يحترم الحكم القضائي الذي فرض قيمة مالية تتعلق بنفقة زوجته[4].

---

[1]- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، ملف رقم 48078، المؤرخ في 1989/03/31، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1992، ص 197.

[2]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 230.

[3]- كريمة محروق، المرجع السابق، ص 229.

[4]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 202.

د- الحماية الإجرائية للمرأة المتزوجة في جريمة الإهمال المالي:

إن المشرع الجزائري أقر أحكاما خاصة في المتابعة الجزائية عن جريمة الإهمال المالي للزوجة، وهي تمثل حماية جزائية إجرائية خاصة تظهر في عدة إمتيازات، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- عدم خضوع جريمة الإهمال المالي للزوجة لقيد الشكوى:

إن هذه الجريمة جريمة خاصة تتم في الأسرة بين أطراف العلاقة الزوجية، ونظرا لطابعها السري لم يقيدها المشرع بشكوى، فلا يشترط فيها تقديم شكوى من الزوجة للمتابعة الجزائية للزوج إذ يكف فقط التبليغ أو وصول خبر وقوع الجريمة إلى علم النيابة العامة، التي لها حق تحريك الدعوى العمومية دون حصولها على شكوى، وفقا للأحكام العامة، وعلى أساس ذلك يمكن للزوجة أن تتأسس كطرف مدني للحصول على التعويض، وذلك في حالة تخوف الزوجة من رفع شكوى ضد زوجها أو لتهديدها من طرفه بنزع الحضانة منها[1]، وهو ما يجعل النيابة العام بصفتها طرفا في منازعات شؤون الأسرة، أن تحرك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها.

2- التسهيلات الإجرائية للزوجة فيما يخص تحريك الدعوى العمومية:

نظرا للطابع الإستعجالي لهذه الجريمة وللضرر الذي تسببه للزوجة التي لا تعمل أو لا تجد موردا تلبي به حاجياتها[2]، أعطاها المشرع إمكانية تحريك الدعوى العمومية طبقا لأحكام المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية عن طريق التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة، ولها الحق في الحصول على المساعدة القضائية، في حالة عدم تمكنها من تسديد التكاليف القضائية، وتسهيلا من المشرع للزوجة في اللجوء إلى القضاء وسع من إختصاص المحكمة المختصة التي يمكن للزوجة أن ترفع شكواها أمامها إضافة إلى الإختصاص العام المنصوص عليه في المواد 37، 40، و329 من قانون العقوبات المتمثل في موطن أو محل إقامة المتهم، أو مكان القبض أو محل إرتكاب الجريمة، أضافت المادة 3/331 من قانون العقوبات موطن أو محل إقامة المستفيد من النفقة والزوجة هي المستفيدة من هذه الحماية.

3- إعطاء الزوجة حق الصفح:

رغم أن المشرع قبل تعديل المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري بالقانون رقم 06-23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات لم يجعل من سحب الشكوى سببا من أسباب إنقضاء الدعوى

---

[1]- كريمة محروق، المرجع السابق، ص 227.

[2]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 215.

العمومية، لكون تحريك الدعوى العمومية غير معلق على الشكوى، إلا أنه بعد التعديل أعطى المشرع للزوجة حق الصفح طبقا للمادة 4/331 من قانون العقوبات الجزائري، وهو أعم من سحب الشكوى، لأنه يمكن إصداره في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وحتى بعد صدور الحكم، إذ أعطاها إمتيازا من إمتيازات الدولة لأن العفو الخاص يصدره رئيس الجمهورية والعفو الشامل يصدره البرلمان، إذ تصبح هي من تملك إصدار العفو عن زوجها، فبتنازلها تتنازل الدولة عن حقها في العقاب، إذا رجح المشرع الضرر الخاص على الضرر العام، ولكنه اشترط لقبول الصفح دفع المبالغ المستحقة وتحرير محضر رسمي بذلك أمام محضر قضائي محضر تصفية حساب، فهو بإقراره للصفح جعله وسيلة تهديدية في يد الزوجة لحمل الزوج الممتنع عن أداء النفقة إلى أدائها لزوجته[1]، وأعطى للزوجة إمكانية إنقاذ حياتها الزوجية من التفكك عندما يتبين عدول زوجها عن ذنبه، ولعل دفعه للمبالغ المالية دليل على حسن نيته، لأن الصفح من الأسباب التي تنقضي بها الدعوى العمومية.

والدفع المتأخر للمبالغ النفقة المستحقة قضاء للزوجة في غياب الصفح وبعد صدور الحكم لا أثر له في توقيع العقوبة، إلا أن الدفع المتأخر قبل صدور الحكم يمكن أن يكون سببا لتخفيف العقاب إعمالا للظروف المخففة وتحت السلطة التقديرية للقاضي.

4- حق الزوجة في اللجوء إلى الوساطة كبديل للدعوى العمومية:

حرصا من المشرع على إنقاذ الزوجة لحياتها الزوجية وأسرتها من التفكك، وما ينجر عن ذلك من أثار سلبية عليها وعلى أسرتها، أقر للزوجة حماية إجرائية من خلال الحق في إمكانية اللجوء إلى الوساطة باعتبارها بديلا للدعوى العمومية، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 37 مكرر 2 قانون الإجراءات الجزائية على أنه " **يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم ..... والإمتناع العمدي عن تقديم النفقة.....**"، التي جاءت بها تعديلات قانون الإجراءات الجزائية بالأمر 15- 02 في المادة 8 منه[2].

وتمثل الوساطة الجزائية مظهرا من مظاهر السياسة الجزائية الحديثة التي تضمن إصلاح الجاني وحماية حقوق الضحية، باعتبارها طريقة بديلة قائمة على فكرة التصالح بين أطراف

---

[1]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 290، 291.

[2]- نظمت أحكامها المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 تحت عنوان الفصل الثاني مكرر " في الوساطة" من الباب الأول" في البحث والتحري عن الجرائم"من الكتاب الأول " في مباشرة الدعوى العمومية وإجراء التحقيق"، بموجب الأمر رقم 15- 02 المؤرخ في 23/ 07/ 2015، المعدل والمتمم للأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 1966/06/8، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد40، الصادرة بتاريخ 2015/07/23، ص 30.

النزاع، إذ نتجت من اقتناع التشريعات الجزائية بتعويض العدالة الزجرية بأخرى أكثر منها إنسانية وهي العدالة التصالحية أو التفاوضية لإنهاء النزاعات الجزائية البسيطة، فهي تؤسس على فكرة التعويض وإصلاح الأضرار، وإعادة تأهيل الجاني وإصلاحه[1].

ولم يعرفها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية خلافا لقانون حماية الطفل القانون رقم 15- 12 في المادة 2 منه بأنها " آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات الجزائية وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل"[2]، وقد عرفها الفقه بأنها " إجراء يتم قبل تحريك الدعوى العمومية بمقتضاه تخول النيابة العامة جهة ووساطة أو شخصا تتوافر فيه شروط خاصة وبموافقة الأطراف الإتصال بالجاني والمجني عليه والإلتقاء بهم لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تتسم ببساطتها أو بوجود علاقات دائمة بين أطرافها، وتسعى إلى تحقيق أهداف محددة نص عليها القانون ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى العمومية "[3].

إذ يمكن للزوجة ضحية الإمتناع العمدي عن تقديم النفقة المقررة قضاء للزوجة، طلب من وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية إجراء الوساطة، عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، أو جبر الضرر المترتب عليها، والذي يعتبر في القانون الجزائري وسيطا لحل النزاع وديا وله السلطة التقديرية في قبول الوساطة، باعتبارها إجراء جوازيا، كما أنه عندما تتم الوساطة بمبادرة من وكيل الجمهورية أو بطلب من المشتكى منه فإنه يشترط لإجرائها قبول الزوجة الضحية طبقا لأحكام الوساطة طبقا للمادة 37 مكرر و37 مكرر1 قانون الإجراءات الجزائية.

وتقتضي الوساطة أن يتولاها وكيل الجمهورية من خلال استطلاع رأي أطراف القضية حول موضوع الوساطة فيما يخص جنحة الإمتناع العمدي عن تسديد النفقة المقررة قضاء للزوجة، ويعمل على تقريب وجهات النظر من أجل حل النزاع وديا، وإذا تم التوصل إلى ذلك يدون في محضر إتفاق الوساطة الذي يتضمن وجوبا هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا

---

[1]- رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مصر، القاهرة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2010، ص 43.

[2]- القانون رقم 15-12 المؤرخ في 2015/07/15، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد39، الصادرة بتاريخ 2015/07/19، ص 6.

[3]- رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 61.

للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه، وتوقيع وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف طبقا للمادة 37 مكرر 3 قانون الإجراءات الجزائية.

ويتضمن إتفاق الوساطة إعادة الحال إلى ماكان عليه قبل ارتكاب الجريمة، تعويض مالي أو عيني عن الضرر، وكل اتفاق غير مخالف للقانون، تم التوصل إليه بين الأطراف، طبقا للمادة 37 مكرر 4 قانون الإجراءات الجزائية، ويعتبر سندا تنفيذيا لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

ولإجراء الوساطة الجزائية أهمية ودور كبير في تحقيق الحماية الجزائية المرجوة للزوجة، فهي تشجعها على اللجوء إلى القضاء والعدالة الجزائية للحصول على حقوقها، لأن هذا الإجراء يحافظ على استمرار حياتها الزوجية، وضمان حصولها على حقوقها بصورة ودية دون تفكيك الأسرة، لأنها تغلق أبواب التقاضي العلنية، إذ تتم الإجراءات في مكتب وكيل الجمهورية في غياب الجمهور وفي سرية تامة، وتتم فيها المحافظة على أسرار وسمعة الأسرة، وهي تحول دون تعرض الزوج لآثار المحاكمة وتجنب تسليط العقوبة الجزائية الحبسية عليه لما في ذلك من مشاحنات، إذ يتدخل الوسيط لجبر الضرر للضحية وبسرية[1]، وإقرار ذلك يتم به إصلاح ذات البين واستمرار العلاقات الودية، على عكس العدالة التقليدية التي يترتب عليها انقطاع روابط الود بشكل نهائي، وهو ما يعتبر متلائما مع الشريعة الإسلامية الغراء التي تناولت الوساطة الجزائية منذ 14 قرنا ودعت إلى الصلح والوساطة في الميدان الجزائي، وهو ما ساهم بشكل كبير في مكافحة الجريمة، وتحقيق الإستقرار والأمن لقوله تعالى ﴿ **وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا** ﴾[2]، ولقوله تعالى أيضا ﴿ **وَالصُّلْحُ خَيْرٌ** ﴾ [3].

كما أنها تحقق للزوجة سرعة الفصل في النزاع الجزائي بسبب سهولة إجراءاتها، إذ تهدف إلى تعويض سريع ومباشر لها بصفتها مجني عليها عن الأضرار الواقعة عليها لا سيما وأن النفقة تمتاز بكونها ذات طابع استعجالي، مقارنة مع إجراءات الدعوى التقليدية، ولا تخضع للإجراءات التي تتقيد بها المحاكمات العادية إذ تتم بطريقة أسرع، وبذلك تجنب إغراق الزوجة في أروقة المحاكم، من خلال إشعار الزوج بالمسؤولية عن خطئه، وتجعله يبادر بنفسه لإصلاح ما أفسد، وهي بذلك تعتبر إجراء فعالا إذ تضع المجني عليها وزوجها الممتنع عن

---

[1]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 413.

[2] – سورة الحجرات، الآية 9.

[3]– سورة النساء، الآية 128.

تقديم النفقة المقررة قضاء إلى زوجته في مائدة واحدة بهدف حثهم على الكلام والمواجهة الفعلية بينهم دون إثارة إنفعالاتهم، حيث يسعيان إلى التسوية المرضية، وهو ما يخفف من الشعور بالألم في نفس الزوجة المجني عليها نتيجة ما لحق بها من ضرر، إذ ترى زوجها يقدم اعتذاره عن ما تسبب به تصرفه من خلال تقديم التعويض الملائم، وهو ما يعتبر دواء ناجعا في تطبيب نفسها، فيخف الشعور بالمقت لديها تجاهه، ويرتب على الزوج الشعور بالأثر النفسي المؤلم الذي سببه لزوجته[1].

ويبقى للزوجة تقدير ذلك لأن انعقاد الوساطة متوقف أيضا على قبولها إجراءها، فهي تقدم لزوجها فرصة لإعادة مراجعة نفسه والعدول عن خطئه، فإذا تم الإتفاق وتم تنفيذ إتفاق الوساطة بجميع بنوده تنقضي الدعوى العمومية طبقا للمادة 3/6 قانون الإجراءات الجزائية، التي نصت " **تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ إتفاق الوساطة...**"، أما في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة في الآجال المحددة يسترجع وكيل الجمهورية سلطته التقديرية بالتصرف في الدعوى العمومية بشأن جنحة الإمتناع عن تقديم النفقة المقررة قضاء للزوجة محل الوساطة وفقا لإجراءات المتابعة التي يراها مناسبة، طبقا للمادة 37 مكرر 8 قانون الإجراءات الجزائية، فضلا على أن الزوج باعتباره أحد أطرافها الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ إتفاق الوساطة يتعرض للعقوبات المقررة في المادة 147 قانون العقوبات المتعلقة بجنحة التقليل من شأن الأحكام القضائية التي تتعلق بأحكام قابلة للتنفيذ طبقا للمادة 37 مكرر 9 قانون الإجراءات الجزائية، لاعتبار اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا، ويتعرض الزوج للعقوبة المنصوص عليها في المادة 144 قانون العقوبات التي تحيل عليها المادة 147 قانون العقوبات والمتمثلة في الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، أو إحدى هاتين العقوبتين، ويجوز للقضاء في جميع الأحوال أن يأمر بنشر الحكم ويعلق بالشروط التي حددت فيه على نفقة المحكوم عليه دون أن تتجاوز هذه المصاريف الحد الأقصى للغرامة المبينة أعلاه.

ثانيا: حماية المرأة المتزوجة من العنف الاقتصادي:

أقر المشرع الوطني حماية جزائية خاصة لحق الزوجة في حرية التصرف في أموالها، من خلال تجريم العنف الاقتصادي ضد الزوجة، تماشيا مع مبدأ استقلالية الذمة المالية للزوجين، وسيتم تبيان مظاهر هذه الحماية فيما يلي:

---

[1] – ألاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 407، 408– 411.

أ- التعريف بالعنف الاقتصادي ضد المرأة:

يعتبر العنف الاقتصادي ضد الزوجة أحد أنواع العنف الأسري ضد الزوجة، وهو إعتداء على حقها في التملك، وفي حقها في حرية التصرف في أموالها، ويعرفه البعض بأنه" أي سلوك يشكل حرمانا من الموارد الإقتصادية أو المالية التي هي من حق المرأة بموجب القانون، أو حرمانا من ملكية عقارية أو منقولة لها فيها مصلحة مادية أو تصرف فيها أو استلاء عليها أو إخفاء الملكية أو عرقلة استعمالها أو إلحاق الضرر بالملكية أو تدميرها عندما يكون للمرأة مصلحة مادية فيها"[1]، كما عرفه البعض الآخر بأنه " **سيطرة رب الأسرة على موارد العائلة والمقصود به الزوج على موارد زوجته وحرمانها من حقوقها المالية وإجبارها على العمل أو منعها من مزاولة مهن ترغب فيها أو منعها أصلا من العمل، والسيطرة على مرتبها، وأملاكها ومهرها، وهو عنف متعلق بالمال بهدف إذلال الزوجة وزيادة شعورها بأنها لا تستطيع العيش دون الإعتماد على الرجل**"[2].

ويتبين من هذين التعريفين أن جريمة العنف الإقتصادي ضد الزوجة تتجلى في إطار العلاقة الزوجية عندما يتعمد بعض الأزواج استخدام سلطتهم الاقتصادية أو المادية من أجل فرض السيطرة على زوجاتهم اللواتي يوجدن في وضعية التبعية الاقتصادية التامة لأزواجهن، وهذه السلوكات تنافي مبدأ استقلالية الزوجة في التمتع بحقوقها وحرياتها المالية، المنصوص عليها في قانون الأسرة وفي الشريعة الإسلامية.

ب- مواجهة المشرع الوطني لجريمة العنف الإقتصادي ضد الزوجة:

إن الحماية القانونية التي وفرها قانون الأسرة للمرأة المتزوجة تماشيا مع مبدأ استقلالية الذمة المالية للزوجين، دعمها المشرع الجزائري بحماية جزائية، وذلك على النحو الذي سيتم توضيحه فيما يلي:

1- تجريم العنف الإقتصادي ضد المرأة:

توجه المشرع الجزائري في تعديل قانون العقوبات الجزائري بالقانون رقم 15-19 إلى تجريم بعض السلوكات التي تدخل في إطار العنف الإقتصادي، وذلك تماشيا مع الإلتزامات

---

[1]- فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان(مكافحة العنف ضد المرأة- مكافحة الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 384.

[2]- ربيعة رضوان، "**أنماط العنف ضد المرأة وسبل الحماية القانونية**" (حسب التشريع الوطني الجزائري)، **مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية**، جامعة المدية يحيى فارس، العدد 01، جوان 2017، ص 220.

الدولية، ولمواجهة الممارسات الإجتماعية والثقافية الخاطئة والبعيدة كل البعد عن الشريعة الإسلامية، التي تستهدف الزوجة بشكل خاص بسبب جنسها، وبسبب وضعها العائلي، إذ تصبح أكثر عرضة للوقوع ضحية لهذه التصرفات، من خلال تدخل زوجها الذي يؤدي إلى تضييق حريتها في إدارة أموالها، وسلبها أهلية التصرف في أموالها واستغلالها وحريتها في ممارسة التجارة والعمل، إذ لا يجوز للزوج قانونا أو شرعا أن يقيد الحقوق الإقتصادية لزوجته، ولا يجوز له الإحتجاج بالشريعة الإسلامية التي تعتبر شرعة فعالة في مواجهة العنف الأسري الإقتصادي، لأن الزواج لا ينقص من أهلية المرأة الإقتصادية الكاملة دون أدنى أي قيد.

ولما كانت الزوجة من الفئات المستضعفة التي تتعرض للعنف بصفة خاصة، بسبب جنسها لكونها إمرأة، ونظرا لما عرفته المرأة من تطور في مركزها الإقتصادي، من ولوجها إلى عالم الشغل وأصبحت مواردها تفوق موارد زوجها في الكثير من الأحوال، أصبحت أكثر عرضة لجريمة العنف الإقتصادي، وكذلك للثقة العمياء التي تضعها في زوجها الذي يطمع في أموالها.

وأمام هذه الوضعية ولحماية الزوجة من هذه التصرفات، التي يستغل فيها الزوج العلاقة الزوجية، والثقة العمياء، لما تتميز به الرابطة الزوجية من طابع سري ومن خصوصية، للحصول على أموال زوجته ويجعلها في تبعية له، بالرغم من استقلالية ذمتها المالية عنه، أو حتى في إطار ما عرفه قانون الأسرة من تنظيم للأموال المشتركة بين الزوجين، وقد تقبل الزوجة بهذه التصرفات خصوصا في الأوضاع الاقتصادية المتردية للأسرة، وعدم الاستقرار فقد يلاحظ أن هناك أزواجا ميسورين يلجأون إلى هذه الممارسات لإخضاع المرأة والحط من كرامتها، ويصبح بذلك وسيلة لممارسة أشكال أخرى من العنف، لذلك فقد استحدث المشرع المادة 330 مكرر بموجب المادة 4 من القانون رقم 15-19، لحماية الزوجة من العنف الاقتصادي، ووسع هذه الحماية إلى حد تجريم السرقة بين الأزواج وخيانة الأمانة التي كانت قبل التعديل لا تمنح للزوجة الحق في متابعة زوجها جزائيا بسبب الإعتداء على أموالها، إنما تخولها فقط الحق في التعويض المدني.

2- صور جرائم العنف الإقتصادي ضد الزوجة:

عرف عرض أسباب تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15- 19 العنف الاقتصادي ضد الزوجة بأنه " الحرمان من الممتلكات والموارد المالية أو الإبتزاز عن طريق الإكراه والتخويف"، ونصت المادة 330 مكرر قانون العقوبات الجزائري "**يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين كل من مارس ضد زوجته أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية**"، ويفهم من هذه المادة أن المشرع الجزائري حصر

العنف الاقتصادي، في ممارسة الزوج كافة أشكال الإكراه والتخويف، للتصرف في ممتلكات زوجته أو مواردها المالية، فهذه الجريمة هي محاولة سيطرة الزوج واستغلال ممتلكات زوجته أو مواردها المالية باستعمال أساليب التخويف والتهديد والترهيب والإكراه[1].

وهي صورة للفعل الإيجابي للعنف وليس السلبي إذ أن امتناع الزوج عن أداء النفقة المقررة قضاء لزوجته تعتبر فعلا سلبيا، والركن المادي هو ممارسة الزوج الإكراه والتخويف على زوجته للتصرف في أموالها، ويعرف الإكراه بأنه " إجبار شخص على أن يعمل عملا دون رضاه "[2]، والإكراه يكون معنويا أو ماديا، فالإكراه المعنوي هو الترهيب والتخويف والتهديد ووسيلته قوة معنوية توجه إلى الشخص لا يستطيع مقاومتها ومن شأنها أن تضعف الإرادة لديه إلى درجة تحرمه من الإختيار ويؤدي به إلى الرضوخ إلى رغبة الجاني، أما الإكراه المادي فهو كل قوة مادية توجه إلى شخص لا يستطيع مقاومتها ومن شأنها أن تعدم الإختيار لديه أو تضيقه[3].

فيتبين من ذلك أن المشرع الجزائري جعل من الإكراه الركن المادي لجريمة قائمة بذاتها، وهو في هذه الجريمة ليس ظرف تشديد، فهي جريمة تقوم على الإكراه سواء كان ماديا أو معنويا لأن المشرع بذكره للإكراه يأخذ بالمعنى الواسع له وهو إكراه مادي ومعنوي وبأي وسيلة كانت[4]، وقد يصل ذلك الإكراه المادي ليكيف على أنه جريمة الضرب والجرح العمد ضد الزوجة، تتحدد جسامتها طبقا للضرر الحاصل لها، طبقا لنص المادة 266 مكرر قانون العقوبات، فيوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها طبقا لنص المادة 32 من قانون العقوبات، لأن ذلك يعتبر تعددا في الجرائم، لأنها ترتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدة جرائم لا يفصل بينها حكم نهائي، وعلى أساس المادة 34 قانون العقوبات، فإنه في حالة الإحالة على محكمة واحدة فإنه يقضى بعقوبة واحدة سالبة للحرية ولا يجوز أن تتجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة الأشد، أما إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات فإنى العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ، وإذا كانت العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة فإنه يجوز للقاضي بقرار مسبب أن يأمر بضمها كلها أو بعضها في نطاق الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد طبقا للمادة 35 قانون

---

[1]– خيرة جطي، " **الحماية الجنائية للزوجة من خلال مستجدات القانون 15– 19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات**"، **مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية**، جامعة تيارت ابن خلدون، المجلد 2، العدد 4، 2016، ص 73.

[2]– مريفان مصطفى رشيد، المرجع السابق، ص 73.

[3]– المرجع نفسه، ص 168.

[4] – عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزائر، موفم للنشر، 2009، ص 365.

العقوبات، وهوة ما يحقق أكبر قدر من الحماية للزوجة الضحية التي سهلت علاقتها بالزوج الجاني الوقوع ضحية هذه الجريمة.

وكذلك التخويف الذي يعد وسيلة من وسائل الإكراه المعنوي، إذ يأخذ التخويف منحى الإكراه، فيجعل من الزوجة الممارس ضدها التخويف تنزل عند رغبة زوجها، كأن يهددها بالطلاق أو الحرمان من العمل، إن لم تقم بما يريده، ويستلزم ذلك ضرورة وجود ارتباط بين الإكراه والتخويف وحصول الزوج على ممتلكات أو أي مورد من مواردها المالية، كما تعتبر هذه الجريمة عمدية وتشترط توافر ركن خاص يتمثل في إتجاه نية الزوج إلى الإستلاء والتصرف في أموال زوجته.

وتتجسد مظاهر هذه الجريمة في كل الضغوطات المادية والمعنوية التي يمارسها الزوج بهدف إجبار زوجته على الخضوع له ولسيطرته من أجل سلب إرادتها في التصرف في أموالها وفي نصيبها من الأموال المشتركة ليعدم حرية إختيارها وتسلم له سلطة التصرف في مواردها المالية، لأن الزوج وبسبب الموروثات الثقافية المحدودة ترسخت في ذهنيته قيادة الأسرة وتحولت إلى إعتداءات على حقوق الزوجة، تجعلها في وضعية التبعية له إقتصاديا.

كما يمارس الزوج أيضا ضغوطا اقتصادية على الزوجة من خلال تعنيفها ماديا وجسديا ومعنويا أو إسكات احتجاجها، وسوء معاملتها وتهديدها بالطلاق والحرمان من الحضانة، والتهديد بالمنع من الذهاب إلى العمل، أو الحرمان منه، حتى يتمكن من الاستلاء على راتبها[1]، كما أن الزوج قد يمارس تخويفها والحلول كوصي عليها ليمتد إلى التدخل في تدبير شؤونها المادية، وهو ما يعتبر منافيا لمبدأ استقلال الذمة المالية للزوجة المنصوص عليه في قانون الأسرة.

---

[1]– ورد في تصريح عميد الشرطة خيرة مسعودان، أن الراتب الشهري للزوجة هو أكثر ما يعرض النساء العاملات للعنف من طرف أزواجهن، إذ عرفت هذه الظاهرة تناميا في الوسط الأسري ضد الزوجات العاملات خاصة من قبل الأزواج، الذين يرتكبون العنف لأخذ راتبهن، فأصبح الراتب الشهري للزوجة من أهم العوامل التي تسببت في نشوب خلافات أدت إلى وقوع النساء ضحايا ضرب واعتداء جسدي ومعنوي، إذ تصاعدت هذه الظاهرة في الآونة الأخيرة، ضد الزوجات العاملات في كل المجالات سواء في الطب أو التعليم وحتى الشرطيات، إذ يتعرضن لاعتداءات جسدية ومعنوية أهم أسبابها عدم سماح الزوجة للزوج التصرف في راتبها الشهري، الذي يعتبر من مواردها المالية، إيمان علي إسماعيل، "**الشهرية أكثر ما يعرض النساء للعنف من طرف أزواجهن**"، مقال منشور على **النهار أونلاين**، 2014/11/30، أطلع عليه في 2016/11/11، على الساعة 5.00، على الموقع الإلكتروني:
.www/ennaharonline.com

ولا تشترط هذه الجريمة تحقق النتيجة، وإنما تقوم بمجرد ممارسة الإكراه، سواء تمكن الزوج من التصرف أم لم يتمكن، فالتجريم يشمل الإكراه، والتصرف في أموال الزوجة دون رضاها، وهو ما يشكل حماية جزائية فعالة للزوجة، إذ يمكن للزوجة متابعة الزوج عن جنحة العنف الاقتصادي، وأعطاها المشرع أيضا إمكانية الصفح عن زوجها، وهو ما يجعل متابعة الزوج وسيلة تهديدية في يد الزوجة تستعملها لتخويف زوجها وردعها عن تصرفاته غير المسؤولة.

3- امتداد الحماية إلى تجريم السرقة وخيانة الأمانة بين الزوجين:

لم يكتف المشرع الجزائري بحماية الزوجة من العنف الاقتصادي بجريمة الإكراه الممارس من طرف الزوج ضد زوجته للتصرف في أموالها، بل اتجه نحو إقرار حماية جزائية موسعة لها ضد زوجها، الذي يعتدي على أموالها ويخون الثقة التي تتسم بها الحياة الزوجية، إذ ألغى القانون رقم 15-19 بموجب تعديله للمادة 369 قانون العقوبات العذر المعفي من العقاب في جريمة السرقة وخيانة الامانة التي تتم بين الأزواج، وأصبحت غير ذلك بتقييده لإجراءات المتابعة الجزائية فيما يخص تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة بضرورة توافر شكوى الزوجة، كما أن التنازل عنها يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية.

فهو بذلك وازن بين الحماية الجزائية للأسرة ومصالحها وبين مصلحة الزوجة في الحماية من العنف الإقتصادي المرتكب من طرف الزوج، لا سيما وأنه تحت ذريعة الإعفاء وعند استفحال الخلافات بينه وبين زوجته، أو إقدامه على الطلاق يستغل فرصة تواجد زوجته في العمل أو السفر ، ويقدم على سرقة أموالها وممتلكاتها ومتاعها وجميع ما يوجد داخل بيت الزوجية، ومن الملاحظ أنه حتى وإن كانت الحماية الجزائية بين الزوجين متساوية إلا أن المشرع راعى خصوصية المرأة بتعديله لهذه المادة، وأراد حماية استقلاليتها المالية، وحمايتها في ظل نظام الاشتراك المالي بين الأزواج، حتى لا يمارس الزوج ضد زوجته العنف الاقتصادي ضدها لسلبها حقها في التصرف في أموالها أو حقها في التملك.

الفرع الثاني

حماية الحقوق المعنوية الخاصة بالزوجة

تظهر الحماية الجزائية الخاصة بالحقوق المعنوية الخاصة بالزوجة في حماية حقوق الرعاية المعنوية من إخلال الزوج بإلتزاماته المعنوية تجاه زوجته، فلم تعد الحماية مقصورة على الحماية المدنية فقط بل دعمها المشرع بالحماية الجزائية، ويظهر ذلك من خلال ما يلي:

أولا: حماية المرأة المتزوجة من الإهمال المعنوي:

من أهم الإلتزامات التي تقع على الزوج تجاه زوجته التزام المساكنة، والإخلال بهذا الإلتزام الذي يقع على عاتقه تجاه زوجته، يعد فعلا مجرما، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- تجريم الهجر المعنوي للزوجة:

جرم المشرع الهجر المعنوي للزوجة، لأن ذلك يؤدي عدم تحقق أهداف الزواج، مما يشكل ضررا ماديا ومعنويا للزوجة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- توسيع الحماية الجزائية للمرأة المتزوجة بسبب الهجر المعنوي:

لقد جرم المشرع الجزائري جريمة الهجر المعنوي للزوجة، من خلال تعديله للمادة 2/330 قانون العقوبات بموجب المادة 3 من القانون رقم 15-19 التي نصت على أنه " **يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى سنتين 2 وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين 2 عن زوجته وذلك لسبب غير جدي**".

ولا تعتبر هذه الجريمة جريمة جديدة، وإنما وسع المشرع من خلالها دائرة الحماية الجزائية للمرأة لتشمل تخلي الزوج عن زوجته في كل الأحوال سواء كانت زوجته حاملا أم لا، إذ حذف المشرع الجزائري عبارة " مع علمه أنها حامل، ويرجع السبب في ذلك لرغبة المشرع في حماية الحقوق المعنوية الخاصة للزوجة التي طالما تعرضت للإعتداءات من طرف زوجها، في غياب نص يجرم هذه التصرفات نظرا لخطورتها على سلامتها المعنوية، فالمشرع توجه نحو الأخذ بخصوصية المرأة وبخصوصية حقوقها الزوجية، إذ كانت المرأة لا تستفيد من الحماية من الهجر المعنوي إلا إذا كانت حاملا أو بوجود الأطفال، لأن المشرع كانت سياسته تتجه نحو حماية كيان الأسرة ككل، وليس حماية الزوجة، بصفتها الطرف الضعيف في العلاقة من تعسف زوجها، ومن تصرفاته المسيئة لنفسيتها وشعورها، وحسنا فعل المشرع عندما جرم الهجر المعنوي للزوجة لما فيه من أهمية، لأن أضراره لا تقل عن أضرار الهجر المادي.

وقد جاءت هذه الحماية القانونية للزوجة في هذا الجانب للتأكيد على حقها المشروع المتمثل في الحياة الكريمة مع زوجها في راحة وأمان لمشاعرها وعواطفها وبعيدا عن كل إكراه معنوي تحت طائلة إعمال حقها في طلب فك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق طبقا للمادة 53 من قانون الأسرة الجزائري، والذي لا يعد كافيا للزوجة، سوى من ناحية التخلص من هذا الزوج الذي أساء معاملتها معنويا، لكنه سبب لها ألما معنويا يفقدها الشعور بأنوثتها، كما أن تعسف الزوج بعدم تطليقها وهجرها مدة طويلة وتركها معلقة، كسفره إلى بلد آخر، وتركها، وعدم الإتصال بها، فلا تعلم عنه وعن حياته شيئا، وجعلها تتعرض للفتنة خصوصا في ظل

التطورات التي عرفها المجتمع الجزائري، في ظل عصر العولمة والتكنولوجيا، فيعرض أخلاقها للخطر، ويظهر الزوج وكأنه يحرضها على الرذيلة[1]، ويجعلها تندم على زواجها منه، بتركها كالمعلقة في مجتمع يتميز بأنه مجتمع ذكوري، وأكثر من ذلك أدى إلى عدم تحقيق أهداف الزواج، خصوصا الإحصان وعدم تمكين الزوجة من حقها في المعاشرة الزوجية ومن حقها في الأمومة، ولذلك فإن من تجريم هذا السلوك هو تحقيق الوظيفة الردعية للحماية، لأن التطليق يجعل الشخص لا يبالي أو لا يحرص على التزامات الرعاية المعنوية للزوجة، فلا تكف الحماية المدنية وحدها، وعلى العكس من ذلك فإنه بإمكان الزوج أن يستخدم الهجر المعنوي العمد من أجل أن يوصلها إلى حالة من اليأس والآلام النفسية مما يدفعها إلى طلب التطليق[2].

وعلى أساس ذلك تستفيد الزوجة من الحماية سواء كانت حاملا أم لا، إذ توسعت الحماية من مراعاة نفسية وخصوصية المرأة الأم إلى نفسية المرأة الحامل إلى نفسية الزوجة، وكان من الأفضل أن لو جعل المشرع الجزائري وجود الحمل وعلم الزوج به ظرفا مشددا للعقوبة، لاجتماع كافة الأضرار الناتجة عن الخصوصية، الحرمان من الحقوق المعنوية، وبسبب الحمل وما يسببه من أضرار نفسية لها، إذ يفترض في الزوج البقاء إلى جانب زوجته الحامل وتوفير العناية اللازمة لها[3].

ويعتبر المشرع الجزائري المشرع العربي السباق إلى تجريم الهجر المعنوي للزوجة بهذا الشكل، فلم ينص المشرع المصري[4]، ولا الأردني ولا غيرهما من ذلك[5]، واكتفيا فقط بالحماية المدنية، أما المشرع الفرنسي فجرم الهجر المعنوي ولكن بشكل مخالف للمفهوم الذي تضمنه التشريع الجزائري، لكون هذا الأخير أخذ بعين الإعتبار خصوصية المجتمع المستمدة من الشريعة الاسلامية، بخلاف المشرع الفرنسي الذي يعترف بالأنواع الاخرى للأسرة، فهو يحمي واجب المعيشة المشتركة بمفهومها الغربي ويتميز بنظام الإنفصال الجسماني، بخلاف المشرع الجزائري، وبغض النظر عن التشابه في أحكام هذه الجريمة، فهي جريمة متميزة، ولا تقع إلا من الزوج ضد زوجته، وعلى أساس ذلك فهي حماية خاصة، يعاقب المشرع بموجبها على نشوز الزوج، دون نشوز الزوجة، ويعود السبب غير المباشر لتجريم الهجر المعنوي هو مواجهة

---

[1]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 124.

[2]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 316.

[3]– مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 125.

[4]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 123.

[5]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 320.

تعسف الزوج في استعمال حقه من خلال اللجوء إلى الهجر في المضجع وسوء فهمه لهذه القاعدة الشرعية التي تتمثل في الهجر في الفراش، وليس هجر المضجع نفسه أو هجر الحجرة، أو المسكن، لأن في ذلك تعسف لم يأذن به الله تعالى، وقد يكون سببا في زيادة الجفاء، فالهجر في المضجع وسيلة وعلاج نفسي لتمرد نفس، لكسر استعلائها، ليرجعها إلى صوابها، وأقصى مدته أربعة أشهر[1]، وتجاوز ذلك يعتبر ظلما يجوز للزوجة طلب التطليق، كما يعرض الزوج للمتابعة الجزائية على أساس الإهمال المعنوي للزوجة.

2- قيام المسؤولية الجزائية للزوج عن جريمة الهجر المعنوي للزوجة:

لكي تقوم المسؤولية الجزائية للزوج عن جريمة الهجر المعنوي للزوجة، ولكي تستطيع الزوجة متابعة زوجها عن إخلاله بالتزاماته المعنوية، يشترط المشرع توافر عدة عناصر في الركن المادي والمعنوي للجريمة.

إذ يشترط لقيام جريمة الهجر المادي للزوجة قيام العلاقة الزوجية، وبدونها لا يمكن لها متابعة الزوج، ويجب أن يكون الزواج رسميا مسجلا بشهادة زواج مستخرجة من سجل الحالة المدنية، وذلك عملا بأحكام المادة 22 من قانون الأسرة الجزائري، التي ترفق الزوجة نسخة منها بالشكوى، وأثبتت أن العلاقة الزوجية لا تزال قائمة، وأما فيما يخص الزواج الشرعي الصحيح الذي لا يكون مسجلا في سجل الحالة المدنية، لا يمكن للزوجة أن تستفيد من الحماية إلا بعد إثباتها لزواجها بحكم إذا توافرت أركانه، ويتم تسجيله بالحالة المدنية، ومتى ثبت الزواج، تقوم الجريمة في حق الزوج من تاريخ تثبيت الزواج وتسجيله[2].

ويتحقق الركن المادي للجريمة بترك الزوجة والتخلي عنها لمدة أكثر من شهرين، إذ يغادر الزوج مسكن الزوجية وهو مقر إقامة الزوجين الذي اختاره الزوج عند الزواج، ويترك زوجته وحدها وبدون سبب جدي، أو يتركها في بيت أهلها ولا يقوم بإرجاعها إلى بيت الزوجية، رغم صدور حكم بإرجاعها، ويجب أن يستمر التخلي عنها لمدة أكثر من شهرين، ولم يتخلله انقطاع بالعودة إلى مقر الزوجية يوحي بالرغبة في استمرار الحياة الزوجية المشتركة، أو السعي نحو إرجاع الزوجة[3].

---

[1] – محمود لنكار، المرجع السابق، ص 156.

[2] – احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 168، 171.

[3] – كريمة محروق، المرجع السابق، ص 239.

ويتمثل الركن المعنوي في قصد الزوج التخلي عن زوجته وإلحاق الضرر بها، والتخلي عن إلتزاماته وعن الرعاية الواجب تقديمها إلى زوجته، بما يحقق الأهداف المرجوة من الزواج، وبما يضمن راحتها النفسية واستقرارها وسكنها النفسي، ويتوجب أن تكون مغادرة الزوج لمسكن الزوجية والتملص من إلتزاماته، أو عدم ارجاعه لزوجته بدون سبب جدي، أي بدون عذر مقبول، لأن سوء النية مفترضة فيه، وعليه إثبات السبب الجدي، ويكون من قبيل السبب الجدي طلب العلم، أو العمل[1]، ويخضع ذلك للسلطة التقديرية للقاضي.

3- دور الزوجة في إقرار الحماية:

لقد جعل المشرع الجزائري إجراءات المتابعة بناء على شكوى الزوجة المتخلي عنها زوجها، طبقا للمادة 4/330 قانون العقوبات، إذ لا يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى العمومية بدونها، ومادامت المتابعة معلقة على شكوى فإنه يجوز للزوجة سحبها، كما أنها تملك الحق في الصفح، وبذلك يكون المشرع قد جعل مصير الزوج بين يديها إن شاءت غفرت له وإن لم تشأ طبقت عليه العقوبة، وعلى أساس ذلك يعتبر كل من الشكوى والصفح وسيلة تهديدية في يد الزوجة تمارسها لحمل زوجها على القيام بواجباته المعنوية تجاه زوجته، ولردع سلوكاته المسيئة.

ب- تجريم مخالفة الضوابط القانونية في تعدد الزوجات:

إن المشرع الجزائري لم يجرم تعدد الزوجات، لكنه أوجب احترام الضوابط القانونية في تعدد الزوجات، وهو ما يشكل حماية جزائية غير مباشرة للحقوق المعنوية الخاصة للزوجة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- الإكتفاء بالحماية المدنية للمرأة المتزوجة من تعدد الزوجات:

إن المشرع الجزائري تبنى نظام وحدة الزوجة[2]، وأباح على وجه الإستثناء نظام تعدد الزوجات، وكفل للمرأة المتزوجة والمرأة التي يقبل الزوج على الزواج منها حماية مدنية، على عكس بعض التشريعات الأخرى المقارنة التي جرمت تعدد الزوجات.

إذ اختلفت التشريعات المقارنة من حيث موقفها تجاه تعدد الزوجات إلى قسمين، القسم الأول يضم تشريعات تبيح تعدد الزوجات، طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية التي تستمد منها معظم التشريعات الوضعية للدول الإسلامية أحكامها، لكون أحكام قانون الأسرة مأخوذة من

---

[1]- احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 169.

[2]- محمود لنكار، المرجع السابق، ص 73.

الشريعة الإسلامية، والقسم الثاني جرم تعدد الزوجات وعلى رأسها التشريع الفرنسي[1]، الذي جرم تعدد الزوجات بموجب المادة 1/340 قانون العقوبات الفرنسي[2]، فهو لم يكتف بالجزاء المدني المتمثل في البطلان، إذ يحق لكل ذي مصلحة التمسك به حتى النيابة العامة التي لها الحق في المطالبة به لتعلقه بالنظام العام، باعتبارها جريمة يعاقب عليها بالحبس بما لا يقل عن ستة أشهر ولا يزيد عن ثلاثة سنوات، وبالغرامة، وتتمثل هذه الجريمة في قيام الزوج بالجمع في نفس الوقت بين زوجتين، أي وجود زواجين ابرم الثاني قبل انحلال الأول، وكذلك معاقبة الموثق الذي يبرم عقد الزواج الثاني متى كان عالما بالزواج الأول بنفس العقوبات المقررة للزوج[3].

ومن التشريعات العربية التي سايرت موقف المشرع الفرنسي التشريع التونسي الذي جرم تعدد الزوجات رغم تبعيته للدول الإسلامية، إذ تضمنت مجلة الأحوال الشخصية في الفصل 18 منه تجريم التعدد " **تعدد الزوجات ممنوع، كل من تزوج وهو في حالة الزوجية وقبل فك عصمة الزواج السابق يعاقب بالسجن لمدة عام وبخطية قدرها مائتان وأربعون ألف فرنك أو بإحدى العقوبتين ولو أن الزواج الجديد لم يبرم طبق أحكام القانون**"[4].

وبالرجوع للقانون الفرنسي يتبين أن الهدف من تجريم هذه الجريمة هي حماية الرسمية في عقد الزواج، وليس حماية الزوجة ومشاعرها، وإنما على مخالفة شروط عقد الزواج، لأن إقامة علاقة غير مشروعة بين الزوج وأخرى حال زواجه لا يشكل جريمة.

ولم يجرم المشرع الجزائري تعدد الزوجات، بل وفر حماية مدنية لرضاء الزوجة دون الحماية الجزائية، إذ نظمه وجعله رخصة للزوج، لمعالجة حالات إجتماعية خاصة، فقد سمح المشرع للزوج بأن يتخذ رسميا أكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية، وقيدت ذلك

---

[1]– محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 125.

[2]- Article 340 code pénal français « Quiconque étant engagé dans les liens du mariage en aura contracté un autre avant la dissolution du- [2] précédent [*définition*], sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans [*durée*] et d'une amende de 500 F à 30.000 F [*taux résultant de la loi 77-1468 du 30 décembre 1977*].

L'officier public qui aura prêté son ministère à ce mariage, connaissant l'existence du précédent, sera condamné à la même peine [*complicité*] ».voir: **https://www.legifrance.gouv.fr**

[3]– محمود لنكار، المرجع السابق، ص 73، ومحمود أحمد طه، المرجع السابق، ص139.

[4]– مجلة الأحوال الشخصية التونسية، الفصل 18 نقح بالقانون عدد 70 لسنة 1958 المؤرخ في 4 جويلية 1958 وأضيفت إليه الفقرات 3 و4 و5 بالمرسوم عدد 1 لسنة 1964 المؤرخ في 20 فيفري 1964 المصادق عليه بالقانون عدد 1 لسنة 1964 المؤرخ في 21 أفريل 1964، أنظر في ذلك:
http://www.legislation.tn/affich-code-article/code-du-statut-personnel-article-18

بضرورة الحصول على ترخيص قضائي، كما أوجب توافر الشروط الإجرائية المنصوص عليها وفقا للمادة 8 من قانون الأسرة، يؤدي عدم توافرها إلى منعه من إعادة الزواج، وهو ما يشكل حماية مدنية للزوجة، فالتعدد بهذا الشكل مرهون بقبول الزوجة والمرأة التي يقبل الزوج على الزواج منها، وعلى هذا الأساس يمكن التحكم في تعدد الزوجات، من طرف المرأة، وليس من الرجل، بما يضمن الكرامة للزوجتين السابقة واللاحقة اللتان تقبلان برضاهما قبول الوضعية الإستثنائية، ويعتبر الإشراف القضائي على هذه الممارسة ضمانة أساسية، لأن القاضي يتحقق من إمكانية وقدرة الزوج على تحمل المسؤوليات الناتجة عن الزواج، والمتمثلة في الإلتزام بالحقوق المادية والمعنوية للزوجتين أو الزوجات، وذلك من خلال الكفاية المالية لإعالة أكثر من زوجة، وتوفر المصلحة المشروعة، وانتفاء الخوف من عدم العدل[1].

ويعود السبب في ذلك إلى أن تجريم تعدد الزوجات، وأمام توجه الأزواج في حالة عدم رضاء الزوجة إلى الزواج عرفيا وهو الزواج الشرعي الصحيح الذي يثبت بحكم أمام القضاء بموجب المادة 22 من قانون الأسرة، إذا تم تجريم التعدد قد يلجأ الزوج إلى الزنا أو إلى إخفاء علاقته الزوجية، وتشيع الفوضى يؤدي إلى اتساع نطاق الصلات الجنسية غير الشرعية في الخفاء، أو كثرة إيقاع الطلاق لأنه الوسيلة الوحيدة التي تسمح للزوج الزواج مرة أخرى، وهو ما يؤدي إلى التفكك الأسري.

2- تكييف مخالفة الضوابط القانونية لتعدد الزوجات في القانون الجزائري

لا توجد حماية جزائية مباشرة للمرأة من تعدد الزوجات بجعلها جريمة تمس بحقوقها المعنوية المترتبة على عقد الزواج، كما أن هذه الحماية المدنية لم يشملها المشرع بحماية جزائية بصفة مباشرة وصحيحة، وأمام هذه الوضعية، يمكن للزوجة أن تستفيد من الحماية غير المباشرة والمستترة للضوابط القانونية المتعلقة بالإجراءات الرسمية لتعدد الزوجات من خلال الجريمة العامة للتزوير[2].

لأن الزوج عند لجوئه للقضاء من أجل الحصول على رخصة للزواج مرة أخرى، يتعين عليه تقديم طلب مرفق بملف يتضمن جملة من الوثائق التي تثبت توافر كافة الشروط المنصوص عليها في المادة 8 من قانون الأسرة الجزائري، إلى رئيس المحكمة، وبعد الحصول على الرخصة يتوجب عليه أن يقدمها إلى ضابط الحالة المدنية أو الموثق، مع كل الوثائق التي

---

[1] – تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 77.

[2]– محمود لنكار، المرجع السابق، ص 77.

تثبت حالته المدنية، وفي حالة الغش في أي وثيقة من هذه الوثائق التي يقدمها الشخص لاستصدار الرخصة أو إبرام العقد، يكون قد ارتكب جريمة تزوير محرر رسمي أو عمومي، فيعاقب طبقا للمادة 3/216 قانون العقوبات التي نصت " **يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل شخص ...ارتكب تزويرا في محررات رسمية أو عمومية إما بإضافة أو بإسقاط أو بتزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها** ".

ثانيا: ضمان أخلاقيات المعاشرة الزوجية:

إن إخلال الزوج بأخلاقية المعاشرة يعتبر تعسفا منه في استعمال حقه، تجاه زوجته، ويظهر ذلك الإخلال في الممارسات الجنسية غير الطبيعية، وفي الإغتصاب الزوجي، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- حماية الزوجة من الممارسات الجنسية غير الطبيعية:

تعتبر الممارسات الجنسية غير الطبيعية التي يرتكبها الزوج ضد زوجته انحرافا الأهداف التي شرع من أجلها الزواج، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- التعريف بالممارسات الجنسية غير الطبيعية:

يقصد بالممارسات الجنسية غير الطبيعية التي يرتكبها الزوج ضد زوجته كل فعل يقع من الزوج إرضاء للشهوة الجنسية بغير طريق العلاقة الجنسية الطبيعية[1].

وتتمثل هذه الأفعال في الوطء في الدبر أو اللواط، وهي العلاقة الجنسبية بين الزوجين في الدبر، أي الإتيان من الخلف[2]، وقد تتخذ الأفعال الجنسية غير الطبيعية صورة مواقعة الزوجة في الفم، وهو ما يطلق عليه " la fillation " أو إجبارها على مواقعتها على مشهد من الغير، وتعتبر هذه التصرفات، وهي كل الأفعال الجنسية التي غير الطبيعية الأخرى التي ترتكب من الزوج ضد زوجته ودون إرادتها، لأن هناك طرقا أخرى يلجأ إليها الزوج غير الطبيعي لإشباع شهوته الجنسية وفقا لتصرفاته وتخيلاته، إذ يستغل قيام العلاقة الزوجية، ويعتقد أن الزواج يبيح له حق التمتع الجنسي الكامل بجسد زوجته بكامل أعضائه، وكيفما كانت النتيجة[3].

---

[1]- مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 48.

[2]- احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 113.

[3]- مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 48.

2- الإختلاف الفقهي حول تجريم الممارسات الجنسية غير الطبيعية:

اختلف الفقه حول تجريم الممارسات غير الطبيعية التس يرتكبها الزوج ضد زوجته وانقسموا إلى اتجاهين الإتجاه الأول يرى أن هذه الممارسات لا تعتبر جريمة عندما يمارسها الزوج ضد زوجته، لأن عقد الزواج يفترض رضاء الزوجين على حل المعاشرة الزوجية في جميع صورها سواء من القبل أو الدبر[1]، سواء رضيت أم كرهت مادام أن عقد الزواج أباح للزوج التمتع بكامل جسد زوجته، فلا مانع من ممارسة هذه الافعال غير الطبيعية مادام الدبر موضع مرغوب من الزوج، وإذا طغى الإتيان من الخلف عن القبل جاز للزوجة طلب التفريق أو التطليق على أساس إضرار زوجها بها[2].

ويرى أنصار الإتجاه الثاني أن الرأي الأول مغالطة واضحة لأن عقد الزواج لا يفيد إلا حل المعاشرة الجنسية التي تنحصر في إتيان الزوجة من القبل، وليس من الدبر، ولا يباح للزوج سوى الإتصال الجنسي الطبيعي، وإذا تجاوز حدود ذلك يعتبر تعسفا منه في استعمال حقه، فإتيان الزوجة من دبرها بغير رضاها يعتبر جريمة هتك عرض[3]، كما أن إتيان الزوجة من الدبر يتنافى والغرض الإجتماعي الذي شرع من أجله الزواج، والإعتياد عليه، يؤدي إلى العزوف عن الصلة الطبيعية، وينحرف الزواج عن أهدافه الأساسية سيما الإنجاب، والإحصان[4].

ويعتبر الإتجاه الثاني متناسبا مع ما أمرت به الشريعة الإسلامية التي قيدت حل المعاشرة الزوجية بين الزوجين بإتيان الزوجة في القبل، لأن ذلك هو الذي يحقق أهداف الزواج، وذلك مصداقا لقوله تعالى ﴿ **وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ**

---

[1]- أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 75.

[2]- مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 49.

[3]- أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 75.

[4]- مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 50.

الْمُتَطَهِّرِينَ* نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّـهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُم مُّلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ﴾[1]، إذ يتبين من هذه الآيتين أن الله سبحانه وتعالى أمر عباده بإتيان زوجاتهم في الموضع الطبيعي المعد لذلك ألا وهو القبل لأن الحيض والتطهر متعلقان به، ويصف الله تعالى الزوجة بالحرث مما يعني أن غاية الصلة هي الإنجاب، وقد ورد في قوله صلى الله عليه وسلم " **إن اللهَ لا يَستحي من الحقِّ، لا تأتُوا النساءَ في أدبارِهِنّ** "[2]، **وهو ما يفيد تحريم هذه التصرفات**[3].

3- التكييف القانوني للممارسات الجنسية غير الطبيعية:

تكيف الممارسات غير الطبيعية التي يمارسها الزوج ضد زوجته بأنها جريمة هتك عرض الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 335 من قانون العقوبات الجزائري، التي نصت " **يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد إنسان ذكرا كان أو أنثى**"، وذهب القضاء المقارن إلى تجريم الفعل حتى وإن وقع من زوج على زوجته بدون رضاها، باعتبار أن الزواج يبيح للزوج الإستمتاع بزوجته من المكان الطبيعي للوطأ، وانعدام رضاء الزوجة يؤدي إلى قيام الجريمة، وعلى أساس ذلك يمكن متابعة الزوج على هذه الافعال، ويترتب على قيام مسؤوليته معاقبته وفقا للمادة المذكورة أعلاه.

ب- حماية الزوجة من الإغتصاب الزوجي:

إن قانون العقوبات الجزائري يحمي الزوجة من كافة الإعتداءات المادية والمعنوية، وتعتبر جريمة الإغتصاب الزوجي من المسائل التي اختلف حول تجريمها في القانون الجزائري، وسيتم تبيان مظاهر حماية الزوجة من الإغتصاب الزوجي فيما يلي:

1- التعريف بالإغتصاب الزوجي:

يعرف الإغتصاب الزوجي بأنه " **الحالة التي يكره فيها الزوج زوجته على الصلة الجنسية**"[4]، فالإغتصاب الزوجي كل إكراه جنسي يمارسه الزوج على زوجته حتى وإن كانت المواقعة عادية.

---

[1]- سورة البقرة، الآية 222، 223.

[2]- رواه خزيمة بن ثابت، حدثه البهيقي، السنن الصغير للبهيقي، رقم 3/55، إسناده صحيح، أنظر في ذلك: الموسوعة الحديثية، على الموقع الإلكتروني التالي: **https://dorar.net/**

[3]- مراد بن عودة حسكر، المرجع السابق، ص 51.

[4]- أبو الوفا محمد ابو الوفا، المرجع السابق، ص 71.

2- الإختلاف الفقهي حول تجريم الإغتصاب الزوجي:

اختلف الفقه حول تجريم الإغتصاب الزوجي، وانقسموا إلى اتجاهين الإتجاه الأول يرفض تجريم الإغتصاب الزوجي استنادا إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي تجعل الاتصال الجنسي واجبا وحقا في نفس الوقت للزوج والزوجة، بينما يرى الاتجاه الثاني أن الاغتصاب الزوجي يشكل جريمة، لأن رضائية الممارسة الجنسية هي الأصل في الصلات الجنسية سواء ما وقع من الزوجين أو بين غيرهما، كما أن الالتزام بالمعاشرة الجنسية لا يعني وجوب إلزام الزوجة بالإستجابة لرغبات زوجه في جميع الأوقات[1].

3- موقف المشرع والقضاء من جريمة الإغتصاب الزوجي:

لم ينص المشرع الجزائري في قانون العقوبات صراحة على تجريم الاغتصاب الزوجي، مثل المشرع الفرنسي الذي كان في ظل قانون العقوبات 1810 قبل تعديله يعترف بالواجب الزوجي كالتزام قانوني يجعل من فكرة الإغتصاب الزوجي غير متقبلة إجتماعيا ولا قضائيا، إلا أنه بعد تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 399- 2006، لم يعد الواجب الزوجي يبرر فرض علاقة جنسية على الشريك مطلقا في قانون العقوبات الفرنسي، إذ أصبح الإغتصاب المرتكب من الزوج أو الخليل ظرف تشديد يرفع عقوبة جريمة الإغتصاب من 15 سنة سجنا إلى 20 سنة سجن، طبقا لنص المادة 11/224 قانون العقوبات الفرنسي[2].

وأمام عدم تعريف المشرع لجريمة الإغتصاب، اختلف شراح القانون والقضاء في التفسير حول إمكانية تطبيق المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري على واقعة إغتصاب الزوجة.

إذ يرى التفسير الأول إلى عدم إمكانية تطبيق حكم المادة 336 من قانون العقوبات على واقعة إكراه الزوج لزوجته على العلاقة الجنسية، لأن قانون العقوبات يقتضي التفسير الضيق للنص الجزائي من جهة، وكذلك الإعتبارات التي تتعلق بحق الزوج في إقامة علاقة جنسية مع زوجته في إطار شرعي يحكمه عقد الزواج، إذ يشترط في الوقاع أن يكون غير مشروع، أي في غير حل، وعلى أساس ذلك لا يسأل عن جريمة الإغتصاب الزوج الذي يواقع زوجته كرها أو رغم إرادتها، ويكون هذا الإتصال مشروعا، لأنه حصل في إطار علاقة زوجية صحيحة بين الزوج والزوجة، يترتب عنها حق الزوج في إتيان زوجته ولو بغير رضاها وهو بذلك يمارس أحد

---

[1]- أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 74.

[2]- Article 222-24 code penale francais Modifié pra la Loi n°2006-399 du 4 avril 2006 - art. 11 JORF 5 avril 2006 « Le viol est puni de vingt ans de réclusion criminelle : 11° Lorsqu'il est commis par le conjoint ou le concubin de la victime ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité. », voir: : **https://www.legifrance.gouv.fr**

حقوقه الشرعية المكفولة قانونا وشرعا[1]، فإذا أتى الزوج زوجته من قبل بالإكراه فلا تكون الجريمة قائمة، لأنه صاحب حق، وصاحب الحق لا يعد مرتكبا لجريمة، لأنه يستطيع استعمال حقه شرعا، فلو استخدم الإكراه لا يعتبر ذلك جريمة[2].

ويرى التفسير الثاني إمكانية تطبيق حكم المادة 336 من قانون العقوبات على واقعة إكراه الزوج لزوجته على العلاقة الجنسية، لأن المشرع لم يستثن صراحة الزوج من تطبيق حكم المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري، كما فعلت التشريعات العربية الأخرى كالتشريع اللبناني في المادة 503 من قانون العقوبات اللبناني التي نصت صراحة " من أكره غير زوجه بالعنف والتهديد على الجماع عوقب بالأشغال الشاقة لمدة 5 سنوات"، إذ عرفت الإغتصاب بأنه إكراه غير الزوج على الجماع، وبالتالي يمكن إجبار الزوج زوجته على الجماع، ولا يكيف فعله بأنه جريمة معاقب عليها بموجب المادة 503 من القانون اللبناني[3].

وبالرجوع للتعريف العام للإغتصاب الذي وضعه القضاء الذي يعرف الإغتصاب بأنه مواقعة أنثى بغير رضاها لا يستثني الزوجة، لأن عدم شرعية الاتصال الجنسي ليست عنصرا من جريمة الإغتصاب بوجه عام، لأن قانون العقوبات الجزائري اقتبس هذا النص من القانون الفرنسي الذي يعتمد في تجريم الإغتصاب على الرضائية والحرية الجنسية، والإرادة الصحيحة، كما أنه من الناحية الدينية العلاقة الزوجية قائمة على المودة والرحمة والمعاشرة بالمعروف والأسرة قائمة على الهدوء والطمأنينة والراحة النفسية، والإسلام يرفض إهانة الزوجة وإذلالها والتعدي عليها وإيذاءها، ومن باب أولى أي مساس أو إيذاء مادي، ويحرص في مبادئه على المعاملة الراقية مع الزوجة في إطار مبادئ المعاملة بالمعروف، الرضا، المودة والرحمة، وعلى أساس ذلك لا يمكن تصور فرض علاقة جنسية بالقوة على الزوجة احتراما لمبدأ المساكنة، كما أن قانون الأسرة اعتبر ذلك من قبيل الضرر الذي يجوز للزوجة طلب التفريق على أساسه طبقا لأحكام المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري، وذلك طبقا لقاعدة لا ضرر ولا ضرار التي تجد أساسها في الشريعة الإسلامية، والمادة 4 من قانون الأسرة التي نصت عقد الزواج رضائي يتم بين رجل وامرأة على وجه شرعي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب[4].

---

[1]– سفيان عبدلي، " **الإغتصاب الزوجي على ضوء القوانين الوطنية الجزائري والفرنسي والإتفاقيات الدولية لحقوق حماية حقوق الإنسان** "، **مجلة الجنان**، لبنان، طرابلس، جامعة الجنان، قسم حقوق الإنسان،العدد 8، يونيو، 2015، ص 131.

[2]– عبد الحكيم فوده، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض، مصر، القاهرة، دار الكتب القانونية، 1994، ص 477.

[3] -Rola TARHINI, op cit, p 59.

[4]– سفيان عبدلي، المرجع السابق، ص 139.

وهناك من ذهب إلى أنه لا مانع من تطبيق المادة 336 من قانون العقوبات على واقعة إكراه الزوج لزوجته على العلاقة الزوجية، لأن ذلك تفرضه الإتفاقيات الدولية التي تسمو على القانون، لأن رفض تطبيق ذلك يؤدي إلى إثارة المسؤولية الدولية للدولة، والجزائر تفاديا للضغوطات الدولية الناتجة عن إلتزاماتها الدولية، أقرت بتطبيق المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري وهو ما يستشف من وثائق الأمم المتحدة المتعلقة بالجزائر، ففي سنة 2008 قدمت المقررة الخاصة بالعنف تقريرا إلى مجلس حقوق الإنسان ورد فيه " **(انتشار الإغتصاب الزوجي وغيره من أشكال الإعتداء الجنسي بين الأزواج والإعتقاد العام عندهم أن حق الرجل في إقامة العلاقة الجنسية مع زوجته بصرف النظر عن موافقتها، والمادة 336 من قانون العقوبات لا تعرف جريمة الإتصاب الزوجي محتجين بعدم وجود إجتهاد قضائي بشأن المسألة)، وحسب المعلومات الكتابية التي قدمتها الحكومة ترى الحكومة أن (أي إيلاج جنسي مصحوب بالعنف سواء كان مادي أو معنوي تتعرض له المرأة لا يستثني الإغتصاب الزوجي، ويشكل موضع النقاش حاليا في اللجنة المكلفة بمراجعة قانون العقوبات)**"[1].

وفي سنة 2012 قدمت الجزائر في ردها على قائمة القضايا التي يتعين تناولها في تقريرها الجامع التقريرين الثالث والرابع الدوريين في اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، للدورة 51 المؤرخ في 9جانفي 2012، جاء في الفقرة 34 منها" **تجدر الملاحظة فيما يتعلق بمسألة الإغتصاب الزوجي أنه بالرغم من عدم وجود تعريف للاغتصاب في المادة 336 من قانون العقوبات، فإن المحاكم تعتبره كل فعل جنسي يرافقه عنف جنسي أو نفسي تتعرض له الأنثى إنه جناية هتك عرض، وهذه المسألة لا تستثني اغتصاب الزوج لزوجته وتعكف اللجنة المكلفة بمراجعة قانون العقوبات على النظر في المسألة المتصلة بإعادة تعريف الجرائم الجنسية وغيرها من المسائل**"[2]، وانتهت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة

---

[1]– " **تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية بما في ذلك الحق في التنمية** "، تقرير المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه ياكين إرتورك، الأمم المتحدة، مجلس حقوق الإنسان، الدورة 7، البند 3 من جدول الأعمال،2008/01/29، رمز الوثيقة (**A/HRC/7/6/Add/2/**)، ص15، أنظر ذلك على الرابط الإلكتروني التالي:

https://documents-dds- ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/106/81/PDF/G0810681.pdf?OpenElement

[2]– " **ردود حكومة الجزائر على قضايا التي ينبغي تناولها في تقريرها الجامع للتقريرين الدوريين الثالث والرابع** "، الأمم المتحدة، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة 51، 2012/01/09، رمز الوثيقة **(cedaw/c/dza/Q/ 3-4/Add1.4.3)**، ص8، أنظر ذلك على الرابط الإلكتروني التالي:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDZA%2fQ%2f3-4%2fAdd.1&Lang=ar

في ملاحظاتها الختامية حول التقرير الذي قدمته الجزائر إلى دعوة الجزائر إلى " **تضمين قانون العقوبات تعريف للإغتصاب يشمل الإغتصاب الزوجي**"[1].

ويتبين من هذه الوثائق أن الدولة الجزائرية قدمت تفسيرها القانوني بشكل يكفل إلتزاماتها الدولية حتى لا تثار مسؤوليتها.

4- التكييف القانوني لجريمة الإغتصاب الزوجي:

إن القاضي الجزائي محكوم بمبدأ الشرعية الجزائية على أنه " **لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون**"، وأمام هذه الوضعية المتباينة فيما يخص مسألة الإغتصاب الزوجي، يتعين على المشرع الفصل فيها طبقا للقانون بوضع نص قانوني ينظم المسألة بما يتماشى مع التزاماته بما لا يرتب المسؤولية الدولية على الدولة من جهة ويتماشى مع خصوصياته لا سيما مع أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة من جهة أخرى.

وفي غياب هذا النص لا يمكن أن يطال العقاب الزوج عن هذه الجريمة بموجب المادة 336 من قانون العقوبات لأن الزوج يمارس حقا يعترف له به في الشرع والقانون، وأن الزوجة بحكم التزامها بواجب المعاشرة لا يجوز لها الرفض، وعليه إكراه الزوج زوجته على الإتصال الجنسي الطبيعي إذا صاحبه عنف مادي لا يشكل جريمة الإغتصاب، لأن الصلة الجنسية في ذاتها مشروعة، إلا أنها بوشرت على نحو غير مشروع، فتقتصر مساءلته على الكيفية[2]، وعليه يكون الزوج مسؤولا جزائيا عن جريمة الضرب أو الجرح العمدي ضد زوجته، في إطار جريمة العنف الزوجي، أو بسبب السادية، وهو ذلك الجاني الذي يتميز باضطراب نفسي يتمثل في التلذذ بإيقاع الألم أو التعذيب على الطرف الآخر أو إذلاله، وذلك في مختلف مناحي الحياة، وفي باب العلاقات الجنسية يكتسب الزوج اللذة من خلال الألم الحاصل على زوجته بالضرب والتقييد[3]، فيعاقب على أعمال العنف وليس على أساس شرعية العلاقة الجنسية.

---

[1]- " **الملاحظات الختامية للجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة فيما يخص الجزائر**"، الأمم المتحدة، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بعد تقديمها لتقريرها الدوري الجامع والموحد بشأن تنفيذ إلتزامات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الدورة 51، الفترة الممتدة من 2012/2/13 إلى 2012/03/2، 23 /2012/03، رمز الوثيقة **(CEDAW/C/DZA/CO/3-4)**، ص 10، أنظر ذلك على الرابط الإلكتروني:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDZA%2fCO%2f3-4&Lang=ar

[2]- أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، 77.

[3] - جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 254.

ويتعين على المشرع الجزائري أن يضيف فقرة إلى جانب جريمة العنف الزوجي المنصوص عليها بموجب المادة 266 مكرر 1 قانون العقوبات تنص على تشديد العقوبة عند قيام الزوج بالضرب والجرح وأعمال العنف أثناء المعاشرة الزوجية لزوجته، لأن عقد الزواج ينفي قيام جريمة الزنا فقط، ولا يفيد انتفاء جناية الإغتصاب إذا وقع الفعل بالإكراه[1]، لأن أساس تجريم الإغتصاب مبني على الرضائية وليس على العلاقة الشرعية في القانون الجزائري.

وبهذا يفصل المشرع في الإختلاف حول تجريم الإغتصاب الزوجي، بأن يحد هذا التضارب ويحقق حماية للزوجة ضد العنف الزوجي، في مواجهة التفسيرات التي تؤدي إلى إباحة الفعل، ويقدر فيها الجزاء حسب النتيجة التي تسبب فيها الضرر، لأن الزواج هو عقد رضائي، يحل استمتاع كل من الزوجين أثناء قيام العلاقة الزوجية، وهو لا يعني السماح للزوج باستعمال العنف ضد زوجته لإرغامها على الجماع، لأن الله أمر بمعاشرة الزوجة بالمعروف، وإن حدث الخلاف بين الزوجين في هذا الموضوع توجد طرق شرعية لحله من صلح وتحكيم وتفريق، وليس من حقه أن يفرض العلاقة الجنسية بالضرب والعنف والسب والشتم، وهي العادات التي تركتها الجاهلية، والفهم الخاطئ لأحكام الشريعة الإسلامية الغراء، لأن موافقة الزوجة ورضاها في الزواج، لا يعني موافقتها على ممارسة زوجها العلاقة الجنسية بالضرب والسب والجرح والإيذاء.

[1] – جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 281.

الفصل الثاني

استراتيجية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

لمواكبة التحولات العميقة التي عرفها الوضع الخارجي والداخلي الذي أفرز وضعا خاصا بالمرأة في الآونة الأخيرة، ومن منطلق مسؤولية المشرع المباشرة، ومطالبته بسن ترسانة قوانين جزائية ينتظر منها تحقيق الأمن والعدل والإنصاف للمرأة بمراعاة خصوصيتها وحمايتها من مختلف مظاهر العنف، وفي إطار حرصه على فعالية الحماية القانونية وضع نصوصا جزائية بهدف تعزيز الحماية الجزائية للمرأة في الإطار الأسري والمجتمعي، وذلك لضمان عدالة جزائية فعالة للمرأة.

ولا يتأتى ذلك إلا في ظل استراتيجية فعالة تقوم على المجهودات الإيجابية للمشرع التي تعتمد على تحيين النصوص وتعديلها بما يتلاءم مع تحقيق الأهداف المرجوة لحماية المرأة وما يتلاءم مع الإلتزامات الدولية التي تفرضها النصوص والمواثيق الدولية، ولا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها من أهم وأبرز المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري.

ويبدو أن النظام الجزائي لحماية المرأة لا زال يعاني من بعض الثغرات التي تحد من فعالية الحماية الجزائية للمرأة، في ظل تزايد وارتفاع معدلات الجرائم التي تستهدف المرأة بشكل خاص من جهة، وتزايد الإهتمام الدولي ورقابته على مدى تحقيق الدول للحماية الفعالة للمرأة، وإلحاح الجمعيات النسوية الحقوقية، وعلى أساس ذلك مازالت هناك العديد من التحديات أمامه في إطار تفعيل الحماية الجزائية للمرأة، إذ لا يزال مطالبا بإجراء العديد من التعديلات على القانون الجزائي ليتجاوز جميع الثغرات والفراغات، ولتحقيق نظام جزائي متكامل قادر على الحد من جميع الآثار السلبية على حماية المرأة، وأوجه النقص والقصور التي تعتريها، للإرتقاء بهذا النظام الجزائي إلى نظام أكثر عدلا وإنصافا للمرأة في ظل تكريس المزج بين مبادئ السياسة الجزائية التقليدية والمعاصرة، لتحقيق الردع العام والخاص، وهو ما سيتم توضيحه في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: فعالية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المبحث الثاني: ترقية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المبحث الأول

فعالية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

إن الحماية الجزائية الخاصة للمرأة تتطلب تدخلا من المشرع من خلال التصويب والمقاربة للنصوص مع مراعاة إتجاهات السياسة الجزائية التقليدية والمعاصرة التي تدفع المشرع إلى وضع للقواعد الحمائية للمرأة، وتكريسها في أرض الواقع استنادا إلى مجموعة من المقومات التي يهدف من خلالها إلى فحص وتحليل نصوص القانون قصد تحليلها ومعرفة مدى فعالية أحكام الحماية الجزائية للمرأة في ظل الموازنة بين الاتفاقيات الدولية والمبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري الصحيحة وتماشيا مع تطور وظيفة القانون الجزائي نحو التصدي لواقع الاختلاف بين الرجل والمرأة، في شقيه الموضوعي والإجرائي، سواء كانت المرأة مجنيا عليها، أو جانية، من خلال تحديد مظاهر قصور القانون الجزائي في حماية المرأة، ولا يتأتى ذلك دون البحث في أسس تطويره على ضوء والتحولات والمتغيرات التي تطرأ على المرأة من الناحية الإجتماعية، وما يصاحبها من إهتمام لوضع استراتيجيات لمعالجة القصور في الحماية الجزائية الخاصة للمرأة، وسيتم تبيان ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مرتكزات الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المطلب الثاني: مظاهر القصور في الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

المطلب الأول

مرتكزات الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

تتمثل مرتكزات الحماية الجزائية الخاصة للمرأة في مجموعة من المبادئ التي دعت إلى تطبيقها وتكريسها الاتفاقيات الدولية وعملت التشريعات الداخلية على الأخذ بها وفق ما يتلاءم ويتناسب مع خصوصية المرأة وحاجياتها في ظل التطورات الاجتماعية الحتمية التي تعيشها تلك المجتمعات وتتأثر بها من جهة، ووفق ما يتلاءم مع المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري، لا سيما الشريعة الإسلامية باعتبارها المؤسس السباق في حماية المرأة نظرا لخصوصيتها، والتي تتجسد من خلال اتباع استراتيجيات وآليات تعمل على تفعيل الحماية الجزائية، وسيتم توضيح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: مبادئ الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

الفرع الثاني: الوسائل المعتمدة لتحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.

الفرع الأول

مبادئ الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

ترتكز الحماية الجزائية الخاصة للمرأة على عدة مبادئ، يعتمد عليها المشرع لتحقيق الحماية الفعالة للمرأة، وتنقسم هذه المبادئ إلى مبادئ عامة، ومبادئ خاصة تجسدها في القانون الجزائي، وسيتم تبيانها على النحو الآتي:

أولا: المبادئ العامة للحماية الخاصة للمرأة:

اختلف الفقهاء حول المبدأ العام الذي تقوم عليه الحماية الخاصة للمرأة، وانقسموا في ذلك إلى اتجاهين، الاتجاه الأول يرجع هذه الحماية إلى مبدأ المساواة الفعلية والتمييز الإيجابي، بينما يرجع الاتجاه الثاني هذه الحماية إلى مبدأ العدل والإنصاف، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- مبدأ المساواة الفعلية والتمييز الإيجابي:

يرى أنصار نظرية المساواة أن الحماية الخاصة للمرأة ترتكز على مبدأ المساواة الفعلية ومبدأ التمييز الإيجابي، اللذان يشكلان النموذج الموضوعي لمبدأ المساواة وسيتم تبيان ذلك فيما يأتي:

1- تعريف مبدأ المساواة الفعلية والتمييز الإيجابي:

إن أنصار نظرية المساواة تصدوا للاختلاف الطبيعي الذي يميز المرأة عن الرجل من خلال إقرار مبدأ المساواة الفعلية، وأضافوا مبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة لمواجهة الاختلاف الاجتماعي الذي يميزها.

إن تطبيق مبدأ المساواة المطلقة بين جميع الأفراد يصطدم في الواقع مع اختلاف الأفراد وتمايزهم من حيث الصفات والمواهب والسمات الشخصية والإمكانيات والاستعدادات لأنهم خلقوا متفاوتين خلقا وخلقا، وهو ما جعل أنصار نظرية المساواة يتوجهون نحو ايجاد نوع آخر أو مفهوم جديد لمبدأ المساواة أطلقوا عليه مبدأ المساواة الفعلية والمساواة الواقعية والمساواة النسبية، لأن المساواة المطلقة التي تقتضي اخضاع جميع الأفراد على حد سواء ودون تمييز إلى نفس القواعد القانونية باعتبارها قواعد عامة ومجردة[1]، لا يمكن أن تكون كافية لتحقيق الحماية في وجود الاختلاف، وعلى هذا الأساس فإن المساواة الفعلية والنسبية والواقعية هي تلك

[1]- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 25.

المساواة التي تراعي ظروف المواطنين المختلفة وأحوالهم المتباينة، ولا تنكر الاختلافات الطبيعية بين الأفراد وتقبل التمايز، ولا تساوي بين الأفراد الموجودين في مراكز قانونية مختلفة[1]، وتسلم بالتفاوت الطبيعي بين الأفراد وتعمل على احترامه وحمايته[2]، ومن بين أهم الاختلافات الطبيعية بين الأفراد ما تتميز به المرأة عن الرجل من صفات بيولوجية ونفسية وفيسيولوجية والتي يتطلب مراعاتها عند وضع القواعد القانونية الحمائية، التي تبرر تخصيص قواعد قانونية خاصة بها بالنظر لطبيعتها.

ولقد دعا أصحاب نظرية المساواة لاحقا إلى مبدأ التمييز الإيجابي لتكريس معاملة خاصة للمرأة تهدف إلى مواجهة التفاوت والحرمان والعنف ضدها الذي تسببه الفروق الجندرية التي يختلقها المجتمع بينها وبين والرجل، ضمانا لترقية وتفعيل حماية حقوقها، ويعتبر هذا المبدأ في اعتقادهم آلية هامة لتعزيز الحماية الخاصة للمرأة[3].

وقد وقع الاختلاف بين مختلف الدول في تحديد تسمية هذا المبدأ، ففي الولايات المتحدة الأمريكية يطلق عليه اسم العمل الإيجابي[4]، وهو في الغالب معروف باللغة الانجليزية بمصطلح affirmative action، وفي فرنسا يطلق عليه التمييز الإيجابي discrimination positive، ولقد عبرت عليه وثائق الأمم المتحدة بالتدابير الايجابية، أو الإجراءات الايجابية أو التصحيحية أو التدابير الخاصة المؤقتة[5].

---

[1]– صالح أحمد الفرجاني، المرجع السابق، ص 232، 233.

[2]– دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 17.

[3]– المرجع نفسه، ص 23.

[4]– لقد استخدم هذا المصطلح لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية في الأمر التنفيذي رقم 10925 الذي وقع عليه الرئيس الأمريكي جون كينيدي في مارس 1961 حيث كان يستخدم لتعزيز الاجراءات لتحقيق المساواة، أنظر في ذلك هاجر الهشيري، المصدر السابق.

[5]– استعمل في إعلان ومنهاج عمل بكين لسنة 1995، استراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها 86/52 المؤرخ في 12 ديسمبر 1997، والتزمت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة مصطلح التدابير الخاصة المؤقتة كمصطلح للتعبير عن هذا المبدأ بالرغم من أن الأعمال التحضيرية والمناقشات استعملت فيها كافة هذه المصطلحات، تماشيا مع ما أقرته الاتفاقيات الدولية،" **الفقرة 1 من المادة 4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المتعلقة بالتدابير الخاصة المؤقتة** "، التوصية العامة رقم 25، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 30، البند12، 2004، رمز الوثيقة (**HRI/GEN/1/Rev8**)، أنظر الرابط الإلكتروني التالي:

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/General%20recommendation%2025%20(Arabic).pdf

ونتيجة للطابع المركب لمبدأ التمييز الإيجابي[1]، وصعوبة تحديد مفهومه بدقة بسبب اختلاط الاعتبارات القانونية والفلسفية والاجتماعية به، ولكونه في الظاهر يجمع بين لفظين متناقضين هما " التمييز" و" الإيجابي "، على اعتبار أن كلمة التمييز في الظاهر تتصف بالسلبية[2]، وكلمة الإيجابي تتصف بالإيجابية، وخلافا لهذا المعنى المشار إليه، يرى أنصار هذا المبدأ أن كلمة التمييز تحمل في مضمونها أكثر من معنى فهي تتضمن معنى1- التفرقة في المعاملة 2-الإقصاء 3- و التفضيل[3]، ومن خلال ذلك يرى أنصار هذا المبدأ أن للتمييز صورتين أو وصفتين هما التمييز السلبي والتمييز الإيجابي.

وعلى أساس ذلك اهتدى الفقه إلى وضع عدة تعاريف مختلفة لهذا المبدأ، فهناك من عرفه بأنه " **التمييز الذي يحقق أثناء تشغيله في المنظومة شكلا من أشكال الامتياز ولو بدرجات نسبية لصالح المرأة** "، ومنهم من عرفه بأنه " **مبدأ يستهدف إرساء معاملة تفضيلية للمرأة من خلال إيثارها بجملة من الإجراءات التمييزية لا يتمتع بها الرجل وذلك بغرض تعزيز وترقية حقوقها في إطار تكريس المساواة الفعلية بينهما** "[4].

ولقد عرفته الحركات النسوية بأنه " **ابتكار لسياسات ووضع آليات تهدف إلى سد الفرق بين النساء والرجال من حيث التمتع بالحقوق ذلك أن النساء تضررن بسبب العادات والتقاليد التي جعلتهن في مرتبة أدنى من الرجل** "[5].

---

[1]- لقد تم تفضيل استعمال مصطلح التمييز الإيجابي بالرغم من اعتباره غير ملائم من قبل الكثير من الفقهاء والمعلقين، وذلك أن مصطلح الإجراءات الإيجابية يستخدم بمعنى مختلف آخر في قانون حقوق الإنسان الدولي لوصف إجراء الدولة الإيجابي وهو التزام دولة ما ببدء إجراء مقارنا بالتزام دولة ما بعدم اتخاذ إجراء، فهو في معناه ليس مقصورا على التدابير الخاصة المؤقتة، على النحو المفهوم من الفقرة الأولى من المادة 4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سيداو، ويبقى مصطلح التمييز الإيجابي حسب رأينا هو المصطلح الأنسب الذي يعبر عن أهداف هذه التدابير التي تهدف إلى تحقيق المساواة بين المرأة والرجل.

[2]- سميحة لعقابي، " **مبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة كإجراء استثنائي لتفعيل حقوقها** "، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، جامعة خنشلة عباس لغرور، العدد 9، جانفي 2018، ص 185.

[3]- المادة الأولى من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 حول التمييز في مجال الاستخدام والمهنة الصادرة لسنة 1958.

[4]- سميحة لعقابي، المرجع السابق، ص 185.

[5]- وزارة الرعاية الاجتماعية وشؤون المرأة والطفل، السودان، " **التمييز الإيجابي** "، دراسة الادارة العامة للمرأة والأسرة، بتاريخ 2009/10/22، على الساعة 02:38، اطلع عليه بتاريخ 2016/06/28، على الموقع الالكتروني:

http://www.tawtheegonline.com/vb/showthread.php?t=4852

كما عرفته لجنة الحقوق المدنية في الأمم المتحدة بأنـــه " **يشمل أي تدبير، يتعدى مجرد أنه ممارسة تمييزية، حيث يتم اعتماده لتصحيح حالة تمييز ماضي أو حاضر أو للتعويض عنها أو لمنع تكرارها في المستقبل** "[1].

2- تمييز مبدأ التمييز الإيجابي عن مبدأ المساواة الفعلية:

يتبين من خلال تعريف مبدأ المساواة الفعلية ومبدأ التمييز الإيجابي، أن مبدأ المساواة الفعلية هو معاملة المرأة بشكل غير متطابق مع الرجل بسبب الفروق البيولوجية بينهما، وأما مبدأ التمييز الإيجابي فهو معاملة المرأة معاملة غير متطابقة مع الرجل ومعاملتها معاملة تفضيلية عنه بسبب الأعراف والعادات والموروثات الثقافية التي تكرس دونية المرأة وتشجع العنف ضدها، وتجعلها في مرتبة أدنى من الرجل[2]، وعلى هذا الأساس فإن كل اختلاف في القواعد القانونية بين المرأة والرجل يبرره الاختلاف الطبيعي هو محض تطبيق للمساواة الفعلية، أما الاختلاف بسبب الفروق الاجتماعية والتي يكون أساسه الأعراف والعادات والموروثات الثقافية الخاطئة فهو تطبيق لمبدأ التمييز الإيجابي من أجل تمكين المرأة والنهوض بها ومساواتها الفعلية بالرجل.

كما يظهر الفرق بين مبدأ التمييز الإيجابي ومبدأ المساواة الفعلية من خلال ما تنص عليه المادة 1/4 و2 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بأن تدابير التمييز الإيجابي هي تدابير مؤقتة وليست دائمة، إذ لا يجب أن تستمر بعد بلوغ الأهداف التي اتخذت من أجلها، فيجب أن يكون مؤقتا وليس دائما، لأن الغرض من هذه التدابير تحسين وضع المرأة وتعويضها عن الغبن والعنف الذي تتعرض له، على عكس تدابير مبدأ المساواة الفعلية التي تعتبر دائمة لأن الاختلاف بين المرأة والرجل اختلاف طبيعي لا يزول[3]، ولكن الفروق الجندرية تزول بمرور الزمن وبتغيير الثقافات والأعراف السلبية التي تكرس العنف ضد المرأة باتخاذ كافة التدابير اللازمة للقضاء عليها.

---

[1]- " **منع التمييـــز مفهوم وممارســـات العمـــل الايجابـــي** "، تقريـر مقدم من السيد مارك بوسويت المقرر الخاص، عملا بقرار اللجنة الفرعية 5/1998، لجنة حقوق الإنسان، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، الدورة 53، البند 5 من جدول الأعمـال، رمز الوثيقـة (**E/ CN.4/ SUB.21/2002**)، أنظر الموقع الإلكتروني التالي:

www.un.org/ar/documents

[2]- دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 23.

[3]- التوصية العامة رقم 25 بشأن الفقرة 1 من المادة 4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المتعلقة بالتدابير الخاصة المؤقتة.

وحسب أنصار مبدأ المساواة يمكن القول أن الحماية الخاصة للمرأة تستمد أساسها من مبدأ المساواة الفعلية من خلال مراعاة الفروق والاختلافات البيولوجية والنفسية التي تميز المرأة من جهة، ومن مبدأ التمييز الإيجابي من خلال مراعاة الاختلافات الجنسانية أو الفروق الاجتماعية والثقافية بين المرأة والرجل من جهة أخرى.

3- مشروعية إعمال مبدأ المساواة الفعلية والتمييز الإيجابي:

يستمد كل من مبدأ المساواة الفعلية ومبدأ التمييز الإيجابي مشروعيته من كونهما يهدفان إلى تحقيق الحماية لخصوصية المرأة من خلال مراعاة طبيعتها الخاصة، تحقيقا للمساواة الحقيقية.

إن مبدأ المساواة الفعلية يستمد مشروعيته من اعترافه بالاختلاف الطبيعي الذي تتميز به المرأة عن الرجل، ومن كونه آلية لتحقيق المساواة الحقيقية.

ويرى أصحاب نظرية المساواة أن مبدأ المساواة هو الأساس الذي بنيت عليه الاتفاقيات والتشريعات الوطنية فيما يتعلق بحماية المرأة، وله معنيان المعنى المطلق الذي يعني الحق في المساواة بالرجل، ويظهر ذلك فيما يتعلق بحقوق المواطنة وعلى امتلاك الحقوق على قدم المساواة مع الرجل[1]، أما المعنى الفعلي فهو الأخذ بعين الاعتبار الصفات البيولوجية والنفسية والفيسيولوجية التي تتميز بها المرأة والتي تحدد أنوثتها عند وضع النصوص القانونية[2].

ولقد أثبت التطبيق العملي لمبدأ المساواة في معناه المطلق بين المرأة والرجل ضرورة معاملة المرأة تماما كالرجل، وبالتالي تجاهل أوجه الاختلاف بين المرأة والرجل وتميز المرأة بطبيعة خاصة، وهو ما لا يخدم مصالحها لأنها تختلف عن الرجل في طبيعتها بيولوجيا ونفسيا وفيزيولوجيا وفي الأدوار المنوطة بها، ولذلك توجه أصحاب نظرية المساواة نحو الاعتراف بالاختلاف الطبيعي بين المرأة والرجل من خلال وضع نصوص قانونية تعترف بخصوصية المرأة وتراعي اعتبارات الاختلاف بينهما[3]، وهو ما يظهر من خلال ما نصت عليه المادة الثالثة من إعلان القضاء على التمييز ضد المرأة لسنة 1967 في المادة 10/ منه 3 إلى عدم اعتبار التدابير التمييزية التي تتخذ لحماية المرأة في بعض أنواع الأعمال لأسباب تتعلق بصميم تكوينها الجسمي اجراءات تمييزية، ولقد نصت المادة 2/4 من اتفاقية القضاء

---

[1]- هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 69.

[2]- دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 23.

[3]- هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 68.

على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على عدم اعتبار اتخاذ الدول لتدابير خاصة تستهدف حماية الأمومة إجراء تمييزيا.

فالأصل أن المرأة لا تختلف عن الرجل في أوجه الحماية، إلا أن بعض الاعتبارات التي تتعلق بتكوينها الجسمي والنفسي هي التي جعلت المشرع يخصص لها حماية خاصة من خلال إقرار مجموعة من التدابير والإجراءات التي تضمن لها معاملة خاصة مراعاة لطبيعتها وظروفها.

إن التعامل مع المرأة حسب القواعد العامة وبحيادية في بعض الظروف الخاصة قد يؤدي إلى حدوث تمييز ضدها، وعلى أساس ذلك اعتبرت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة في الفقرة 2 من المادة 4 أنه يتوجب معاملة المرأة والرجل بشكل غير متطابق بسبب الفروق الذاتية، وهذه التدابير ذات طابع دائم[1]، ومن خلال هذه المادة يبرر أنصار نظرية المساواة المعاملة غير المتماثلة بين المرأة والرجل باعتبارها مساواة حقيقية، فهي التي تأخذ بعين الاعتبار أوجه الاختلاف الجديرة بالحماية، وتعتبر تلك المعاملة المختلفة جائزة ومباحة ولا تعتبر تمييزا الأحكام الخاصة بسبب الفروق البيولوجية خصوصا ما تعلق بالأمومة، فهي تعترف ضمنا بأنها تدابير خاصة ولكنها تتمسك بأنها تحقق المساواة الحقيقية بين المرأة والرجل، ذلك أن مفهوم مبدأ المساواة انتقل من المفهوم المجرد الذي يقصد به تكافؤ الفرص إلى ضمان المساواة في النتائج أي ضمان الإعمال الفعلي للحقوق، إذ تلتزم الدول بإظهار النتائج، فهم يعترفون بإمكانية معاملة المرأة والرجل بطريقة مختلفة بهدف حصولهم على منافع متساوية[2].

ويبرر أصحاب نظرية المساواة مشروعية مبدأ التمييز الإيجابي بكونه آلية لتفعيل مبدأ المساواة على المستوى الواقعي بين المرأة والرجل، فهي تهدف إلى تحقيق المساواة الحقيقية من خلال مواجهة الصورة النمطية السلبية للمرأة في المجتمع من جهة، وكذلك من خلال مناهضة العنف ضد المرأة من جهة أخرى.

إن التمييز الإيجابي يهدف إلى الاعتراف باللامساواة المؤسسة اجتماعيا ويعتبرها أساسا لمكافحة التمييز السلبي ضد المرأة، ويكون ذلك من خلال منحها معاملة تفضيلية بتوفير حماية أكبر لها مقارنة مع الرجل بسبب الصورة النمطية السلبية التي تجعلها في أدنى مرتبة من

---

[1]– التوصية العامة 25 بشأن الفقرة 1 من المادة 4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المتعلقة بالتدابير الخاصة المؤقتة، ثالثا.

[2]– هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 72.

الرجل، فهم يعتبرون التمييز الايجابي آلية لتحقيق المساواة الفعلية، وهو ما يظهر من خلال نص المادة 1/4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي ألزمت الدول باتخاذ تدابير خاصة مؤقتة تستهدف التعجيل بالمساواة الفعلية بين الرجل والمرأة، فهي توجه الدول نحو ادخال التمايز وتفضيل المرأة عن الرجل لتصحيح اللامساواة الواقعية، ذلك أن المرأة تضررت بسبب عادات وتقاليد وقيم موروثة أسكنتها مرتبة دونية مقارنة مع الرجل داخل المجتمع، وكرست تبعيتها له، وهو ما جعلها أكثر عرضة من غيرها للاستغلال والاضطهاد وغياب الحقوق والحريات، وهو ما يستلزم تبني سياسات ومبادرات تهدف إلى منع التمييز السلبي والتعويض عن المعاناة والظلم والتهميش التي عانت منه المرأة في الماضي ولا زالت تعاني منه في الحاضر، فالتمييز الإيجابي وضع لرفع الغبن ضد المرأة بمنحها امتيازات من أجل تجاوز اللامساواة التي فرضتها العادات والتقاليد والتفسيرات الدينية الخاطئة المنبنية على أعراف أساسها السلطة للأقوى واخضاع المرأة إلى الرجل، ذلك أن المعاملة المتساوية قد تؤدي إلى اللامساواة لأن التعامل مع المرأة بصورتها النمطية السلبية التي جعلتها تختلف عن الرجل بأسلوب واحد معه يؤدي إلى إدامة اللامساواة بينهما[1].

ويعتبر هذا المبدأ آلية لحقيق المساواة الفعلية من خلال مناهضته للعنف المبني على النوع الاجتماعي، فالأصل أن المرأة تتمتع بكافة حقوق الإنسان والمواطن على قدم المساواة بينها وبين الرجل، إلا أن العنف ضدها يعد عقبة أمام تحقيق المساواة والتنمية والسلم ويشكل انتهاكا لحقوق الانسان والحريات الأساسية ويلغي تمتعها بحقوق الإنسان والمواطنة[2]، فهو كل فعل يمارس من طرف فرد أو أفراد على فرد أو أفراد آخرين عن طريق استعمال أسلوب التعنيف قولا أو فعلا، وهو مقترن بالقوة أو الإكراه، وهو نقيض للرفق[3]، وهو من الظواهر المقلقة والمؤرقة التي تعاني منها دول العالم، فهو انتهاك خطير لحقوق الإنسان بصفة عامة ولحقوق المرأة بالنظر لآثاره الوخيمة عليها لأنه يعرضها إلى أسوأ أنواع الإحساس بالقهر والعجز والألم، وهو ما يؤثر سلبا على الأسرة والمجتمع بأكمله.

---

[1]– محمد علوان، مبدأ المساواة وعدم التمييز في القانونين الدولي والأردني، الأردن، عمان، شركة فراس عازر وشركاه، ميزان للقانون، 2013، ص 49، وهالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 73، ودعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 21، 22.

[2]– الفقرة الرابعة والخامسة من ديباجة إعلان القضاء على العنف ضد المرأة لعام 1993.

[3]– حامد سيد محمد حامد، المرجع السابق، ص 16، ونعيمة رحماني، العنف الزوجي الممارس ضد المرأة بتلمسان، محكمة تلمسان نموذجا، رسالة جامعية لنيل شهادة دكتوراه، جامعة تلمسان أبو بكر بلقايد، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، 2011/2010، ص 38.

ولقد عرف إعلان القضاء على العنف ضد المرأة لسنة 1993 العنف ضد المرأة بأنه " **أي فعل عنيف تدفع إليه عصبية الجنس ويترتب عليه أو يرجح أن يترتب عليه أذى أو معاناة للمرأة سواء من الناحية الجسمانية أو الجنسية أو النفسية بما في ذلك التهديد بأفعال من هذا القبيل أو القسر أو الحرمان التعسفي من الحرية سواء حدث ذلك في الحياة العامة أو الخاصة**"[1].

ويعد العنف ضد المرأة مظهرا لعلاقات قوى غير متكافئة بين الرجل والمرأة عبر التاريخ التي أدت إلى هيمنة الرجل على المرأة وممارسته التمييز ضدها والحيلولة دون نهوضها الكامل، وهو من الآليات الاجتماعية الحاسمة التي تفرض على المرأة وضعية التبعية للرجل[2].

ولقد اعتبرت لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة في توصيتها 12 و19 العنف ضد المرأة أنه عنف قائم على أساس الجنس فهو شكل من أشكال التمييز ضد المرأة يكبح قدرتها على التمتع بحقوقها وحرياتها على أساس المساواة مع الرجل، لأنه اعتداء على كرامتها الإنسانية، وهو موجه ضدها بسبب كونها امرأة، وهو راجع لعدم المساواة والتمييز راجع للخلفيات الثقافية والنظرة الدونية والموروث الثقافي السائد في المجتمع[3].

ومن خلال ما سبق فإن العنف المبني على النوع الاجتماعي حسب أنصار مبدأ المساواة والتمييز الإيجابي متصل بالثقافة السائدة في المجتمع، التي تقوم على سلطة الرجل وخضوع المرأة، فهو يتضمن تمييزا ضدها واحتقارا لها، والتمييز يؤدي إلى العنف والعنف يدعم التمييز، ذلك أن العنف آلية لنفي إنسانية المرأة، وكثير من الرجال يلجأون للعنف لجعل المرأة أدنى مرتبة منهن، فالعنف يستهدف المرأة بصفتها هذه، لكونها إمرأة أو أنثى[4].

---

[1]– المادة الأولى من إعلان القضاء على العنف ضد المرأة لسنة 1993.

[2]– الفقرة 6 من ديباجة اعلان القضاء على العنف ضد المرأة لعام 1993.

[3]– " **العنف ضد المرأة** " التوصية العامة رقم 12، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 8، 1989، رمز الوثيقة (**A/44/38**)، و" **العنف ضد المرأة** "، التوصية العامة رقم 19، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 11، 1992، رمز الوثيقة (**A/47/38**).

[4]– " **أوجه التقاطع بين الثقافة والعنف ضد المرأة** "، تقرير المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه ياكين إرتورك، تنفيذا لقرار الجمعية العامة 251/60 المؤرخ في 2006/03/15 المعنون " مجلس حقوق الإنسان"، الأمم المتحدة، مجلس حقوق الإنسان، الدورة 4، البند الثاني من جدول الأعمال المؤقت،2007/01/17، رمز الوثيقة (**A/HRC/4/34**)، أنظر الموقع الإلكتروني التالي:
http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumber

والعنف ضد المرأة هو الذي يؤدي إلى التمييز ضد النساء وعرقلة تمتعها بحقوقها الكاملة على قدم المساواة مع الرجل، ويضعها في مرتبة أدنى من الرجل لأنه يستهدفها بسبب جنسها لكونها امرأة، وحتى تحقق المساواة بين المرأة والرجل يتوجب القضاء على العنف ضدها وذلك بالإعمال الحقيقي لحقوقها ومنع وتجريم كل ما يشكل عنفا ضدها وتمكينها من الحصول على العدالة[1]، وعدم التحجج بالأعراف والتقاليد الخاطئة التي تهمشها وتخضعها للعنف، وهو ما يفرض على الدول اتخاذ تدابير حمائية وردعية لصالحها لتعزيز حمايتها من أجل تحقيق المساواة الفعلية عن طريق تبني استراتيجيات تتضمن تمييزا ايجابيا لصالحها من أجل تفعيل تمتعها بحقوقها على قدم المساواة مع الرجل، لاعتبار أن العنف يجعلها في مرتبة أدنى منه إذ يكرس علوية الرجل ودونيتها فيؤدي إلى انتهاك كرامتها الإنسانية[2].

ومادام التمييز الايجابي آلية لتفعيل مبدأ المساواة الفعلية الواقعية فهو يعتبر آلية لتعزيز حماية المرأة من العنف الذي يعتبر عقبة في تحقيق المساواة بينها وبين الرجل، ويجعلها في وضعية مختلفة عنه لأنه يستهدفها بكونها امرأة ويجعلها أكثر عرضة للعنف، فتصبح في مرتبة أدنى منه بحكم الواقع مما يجعلها تحتاج إلى حماية أكبر منه، وهو ما يتطلب تبني استراتيجية حمائية للقضاء على العنف المرتكب ضدها في المجالين العام والخاص، من أجل تمكينها من التمتع بكامل حقوقها الإنسانية بما فيه حقها في حياة خالية من العنف وذلك تحقيقا للمساواة، من خلال العمل على مواجهة وتجاوز التقاليد والصورة النمطية السلبة للمرأة في المجتمع التي تجعلها تخضع لجرائم العنف.

ب- مبدأ العدل والإنصاف:

يرى الجانب الآخر من الفقه أن الحماية الخاصة للمرأة ترتكز على مبدأ العدل والإنصاف ولا ترتكز على مبدأ المساواة بمفهومها الموضوعي سواء كانت فعلية أو كانت تمييزا ايجابيا، ذلك أنه مع وجود الاختلاف والفروقات سواء كانت طبيعية أو اجتماعية لا يمكن الاستناد على مبدأ المساواة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

---

[1]- إعلان ومنهاج بكين الفقرة 124 ب و ي.

[2]- " **دراسة متعمقة بشأن جميع أشكال العنف ضد المرأة** "، تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، النهوض بالمرأة، الدورة 61، البند 60 أ، من جدول الأعمال المؤقت، 2006/07/06، رمز الوثيقة (**A/61/122/Add.1**)، ص 64.
http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumber

1- مفهوم مبدأ العدل والإنصاف:

إن مبدأ العدل والإنصاف هو المبدأ الذي تقوم عليه الحماية الخاصة للمرأة حسب رأي المخالفين لنظرية المساواة بمفهومها المعاصر، لأنهم يتفقون حول عدم الاعتراف بالمساواة في وجود الاختلاف، ولابد لوجود مبدأ آخر يحقق النموذج الحمائي للمرأة بسبب خصوصيتها.

إن مبدأ العدل والإنصاف يتكون من كلمتين هما العدل والإنصاف، وتعني كلمة العدل لغة بأنها مصدر، عدل، يعدل، وهو القصد في الأمر، وضد الجور والظلم، وهو من أسماء الله الحسنى الذي لا يميل له الهوى فيجور في الحكم، وتعرف كلمة الإنصاف بأنها مصدر قول أنصف، ينصف، إنصافا المظلوم استيفاؤه حقه، أي إزالة الظلم عنه، فهو بذلك مرادف لكلمة العدل لغة[1].

وإذا كانت كلمة العدل في اللغة ترادف أو تتفق مع كلمة الإنصاف، فإنهما يختلفان في المفهوم الاصطلاحي في مجال العلوم الاجتماعية سيما القانون مبنى ومعنى، فالعدل يعني إعطاء كل ذي حق حقه استنادا إلى القانون الذي يحمي الحق، وهو معنى قديم جديد إذ عرفه الفيلسوف أرسطو بأنه الإرادة الدائمة والمستمرة نحو إعطاء كل ذي حق حقه[2] ، ويرى فقهاء الشريعة أن العدل في معناه الاصطلاحي هو الجمع بين المتساويين والتفريق بين المفترقين[3]، في حين أن الإنصاف يعني القانون الطبيعي والعقلي الذي يجب الرجوع إليه لسد النقص في القانون الوضعي أو تصحيحه، ويقصد به أيضا بأنه " **إحساس أخلاقي موجود في الضمير الاجتماعي ووظيفته المواءمة بين القاعدة القانونية وعلاقات تحددها الظروف** "[4]، وهو كذلك " **شعور أخلاقي يستلهمه القاضي أثناء محاولته تخفيف ظلم قاعدة قانونية عند تطبيقها على حالة معينة عندما يأذن له القانون في ذلك بنص استثنائي صحيح**"[5]، فهو منح كل واحد أو فرد ما يستحقه، والإنصاف بهذا المعنى يعني مراعاة الاختلاف الموجود بين الأفراد عند وضع أو تطبيق القواعد القانونية، فهو يكيف القواعد القانونية ويجعلها تستقيم مع الحالات

---

[1]- معجم المعاني، عربي عربي، عبر الموقع الالكتروني: **www.almaany.com**

[2]- رابح عمورة، " **دور مبادئ العدالة والإنصاف في تسوية النزاعات الدولية** "، **مجلة الدراسات القانونية**، جامعة المدية، المجلد الرابع، العدد 1 جانفي 2018، ص 194.

[3]- محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، المرجع السابق، ص 23.

[4]- كاملة محمد غريب، العدالة بين تاريخ القانون والقانون الدولي الإنساني، دراسة في فلسفة القانون، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، مصر، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2013، ص 9.

[5]- المرجع نفسه، ص 9، 10.

الخاصة، ويعتبره الفقه الدولي بأنه صورة خاصة للعدل بمعنى تطبيق قواعد قانونية معينة خاصة على حالة معينة خاصة[1].

وهذا المعنى هو الأقرب إلى مفهوم تحقيق الحماية الخاصة للمرأة ، فالإنصاف في اعتقادنا هو نوع من العدل يستمد معناه الخاص من خلال مراعاة تحقيق العدالة في نطاقها الضيق الذي يرمي إلى تحقيق حماية الخصوصية من خلال ايجاد أو توفير معاملة خاصة للحالات الفردية الخاصة، ويتضح من خلال هذا المعنى الاصطلاحي لكل من العدل والإنصاف أنهما توءمان بينهما عموم وخصوص لا ينفك أحدهما عن الآخر ويشكلان معا مجتمعين مبدأً واحدا لا يستغني أحدهما عن الآخر في تحقيق الحماية الخاصة للمرأة بسبب خصوصيتها، فالأول يهدف إلى تطبيق القاعدة القانونية التي يحتكم إليها فيعطي من خلالها لكل ذي حق حقه على أساسها، أما الإنصاف فيهدف إلى تحقيق أفضل الحلول الممكنة والأكثر اتفاقا مع الغرض من القانون الذي يرمي إلى إحقاق الحق وإبطال الباطل في ظل جو مناسب يخلص من خلاله إلى الشعور بتحقيق العدالة في نفسية المظلوم أو الطرف الضعيف.

2- تمييز مبدأ العدل والإنصاف عن مبدأ المساواة والتمييز الإيجابي:

إن أنصار الاتجاه الثاني من الفقه اللذين يعتبرون أن مبدأ العدل والإنصاف هو المبدأ الذي تقوم عليه الحماية الخاصة للمرأة يفرقون بينه وبين المساواة المطلقة والمساواة الفعلية، والتمييز الإيجابي، ويتبنون العدل والإنصاف دون مبدأ المساواة.

ويختلف مبدأ العدل والإنصاف عن مبدأ المساواة المطلقة في أن الأول يفهم منه الحق في المساواة بالرجل والتمتع بنفس الحقوق وبالتالي ضرورة معاملة المرأة تماما كالرجل، إذ يقوم على اعتبار أن لا فرق أبدا بين الرجال والنساء وإنه بذلك يتوجب معاملة المرأة بالطريقة نفسها التي يعامل بها الرجل، وهو بهذا الشكل لا يأخذ بعين الاعتبار الاختلافات بين المرأة والرجل بينما الثاني يدعو إلى مراعاة واحترام الخصوصية ويقر بتميز المرأة بصفات الأنوثة مما يتطلب توفير حماية خاصة لها تتعلق بالخصوصية[2]، فمبدأ العدل والإنصاف بهذا يتميز عن مبدأ المساواة الذي لا يتحقق إلا في ظل التماثل ولا يجد تطبيقا له في الفوارق، فإذا طبقنا مبدأ المساواة على المختلفين يقع الشطط والظلم والحيف، فتطبيق مبدأ المساواة بين المرأة والرجل أو الذكر والأنثى لا يحقق العدالة بينهما في ظل الاختلاف الخلقي والواقعي بينهما[3].

---

[1]- رابح عمورة، المرجع السابق، ص 194.

[2]- هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 70، 71.

[3]- وسام حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص 13.

والمساواة بين المختلفين كما هو معلوم لا يمكن لها أن تدرك كل حالة فردية بخصوصياتها، وتجعلها حالة مستعصية تؤدي تطبيق القاعدة القانونية عليها إلى نتائج ظالمة وجائرة.

إن أنصار مبدأ المساواة ومحاولة منهم لتدارك الانتقادات الموجهة إليهم أوجدوا نموذجا آخر أطلقوا عليه مبدأ المساواة الفعلية الذي يقوم على الاعتراف بالاختلاف الطبيعي الذي يميز المرأة عن الرجل، فهم يعترفون بأنه يتوجب التسليم بالتفاوت الطبيعي بين المرأة والرجل ولا يمكن التوصل إلى تحقيق العدالة في حماية المرأة دون تطبيق مبدأ المساواة الفعلية، لأنها مختلفة عن الرجل، وبالتالي فهم يعترفون أن للمرأة خصوصية طبيعية تتطلب توفير حماية خاصة لها تراعى فيها ظروفها، وهم بهذا يعترفون ضمنا بمبدأ العدل والإنصاف، لكنهم يتمسكون بمصطلح المساواة ويضيفون له مصطلح الفعلية أو النسبية لتمييزه عن المساواة المطلقة، كون نظريتهم انطلقت أساسا من المساواة المطلقة بين المرأة والرجل، ويهدفون من خلالها إلى تحقيق المساواة في الفرص وإلى المساواة في النتائج[1]، فهم يفضلون الابقاء على استعمال لفظ المساواة، وهو ما لا يعترف به أنصار مبدأ العدل والإنصاف الذين يرون أن مبدأ المساواة يعني في مدلوله التشابه والتساوي بين الأشياء والمخلوقات ولا يمكن أن تكون المساواة عادلة إلا إذا تساوت الخصائص والصفات وتشابهت وحينئذ تتحقق المساواة، وأما في حالة اختلافها كما هو الشأن بين الذكر والأنثى فلا يمكن تحقيق المساواة لأن المساواة بين المختلفين ظلم واضح[2]، وأن هذا المصطلح الذي يتمسك به أنصار نظرية المساواة لا يصلح الإدلاء به على التعبير المنطقي كأساس للحماية الخاصة للمرأة، لأن المساواة تتنافى ولا تنسجم ولا تستقيم مع وجود الخصوصية لأن المساواة تقوم في جميع الأحوال على التماثل، وهو ما يجعل مبدأ العدل والإنصاف أكثر دقة وانسجاما للتعبير عن الحماية الخاصة لأنه يعبر عن مراعاة الاختلاف.

ويتضح الفرق بين المبدأين من خلال ما يهدف إليه أنصار مبدأ المساواة الفعلية في اتجاههم ومنحاهم إلى تحقيق المساواة الفعلية أو الحقيقية ويعتبرون أن الاختلافات البيولوجية لا يمكن لها أن تؤثر أو تعرقل تمتع المرأة بالحقوق على قدم المساواة، فهم يعتبرون أن المساواة

---

[1]– هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 77 ،78، والتوصية 25 بشأن الفقرة 1 من المادة 4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المتعلقة بالتدابير الخاصة المؤقتة، الفقرة 9، ثانيا.

[2]– محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، المرجع السابق، ص 21، ووسام حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص 13.

الفعلية نتيجة يهدف المشرع إلى التوصل إليها، والغرض منها تحقيق المساواة الفعلية للمرأة التي لا تعتبر استثناء عن قاعدة المساواة وعدم التمييز، وإنما هي تحقيق للمساواة بين المرأة والرجل، و يظهر ذلك من خلال ما نصت عليه المادة 2/4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي تدعو إلى عدم اعتبار اتخاذ الدول الأطراف للتدابير الخاصة التي تراعي الاختلاف الطبيعي بين المرأة والرجل خصوصا ما تعلق بالأمومة تمييزا، أما أنصار العدل والإنصاف فيعتبرون أن هذا الأخير مبدأ ترتكز عليه الحماية الخاصة من البداية على أنه هو الذي يحقق الإعمال الفعلي لحماية المرأة بسبب الخصوصية من خلال تحقيق الموازنة في الحقوق بين المرأة والرجل، وأن الطبيعة الخاصة البيولوجية الخاصة بالمرأة يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار عند سن القواعد القانونية، وهو ما يعد خروجا عن مبدأ المساواة، وليس تحقيقا للمساواة، ذلك أن معاملة المرأة والرجل تكون بشكل غير متطابق وبصفة دائمة تبعا للطبيعة البيولوجية تستلزم الخروج عن القواعد العامة ووضع قواعد خاصة تعتبر استثناء منها، لتحقيق العدالة التي تعني تطبيق القواعد القانونية حسب الحالات والمعطيات، وليس بصورة مجردة، حماية للحقوق التي تترتب عن الطبيعة الخاصة للمرأة.

إن مبدأ التمييز الإيجابي ومبدأ العدل والإنصاف يتفقان من حيث أنهما يقرران معاملة تفضيلية للمرأة، لأن المساواة المطلقة والحيادية في المعاملة والحماية بين المرأة والرجل غير كافية لتغيير وضع المرأة ولا تسمح لها بالتمتع بحقوقها الإنسانية في ظل منظومة مجتمعية تعاني فيها من العنف المرتكب ضدها الذي يجعلها في وضع غير عادل مع الرجل، فهي في مركز أضعف وأدنى من الرجل مما يستلزم تمكينها والنهوض بها من خلال الإعمال الفعلي لحقوقها وحرياتها باتخاذ كل التدابير الإيجابية اللازمة لذلك، لأن القواعد العامة التي تضمن حقوق المرأة في شكلها العام لم تعد كافية لتحقيق الحماية لخصوصيتها[1].

ويختلف هذان المبدآن من حيث الهدف فتمييز المرأة بحماية خاصة حسب مبدأ التمييز الإيجابي يكون الهدف منه تحقيق المساواة بين المرأة والرجل، باعتباره آلية لبلوغ المساواة الفعلية تلجأ إليها الدولة لتجاوز العنف الواقع ضد المرأة، ولكونه آلية تعويضية يكون الهدف منها تطوير المرأة بصفتها من الفئات الضعيفة التي تكون أكثر عرضة للعنف من خلال اتخاذ تدابير واستراتيجيات تراعي الجنسانية لوضع حد للإفلات من العقاب والتصدي للعقبات الموجودة التي تواجهها النساء عند الولوج إلى العدالة وتضمن الأمن وتعزز الجهود الرامية

[1]– شهبال دزيى، العنف ضد المرأة، المرجع السابق، ص 63، وهالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 75، 76.

للقضاء على العنف بالتصدي لأنماط السلوك الاجتماعية والثقافية التي تقوم على النظرة النمطية للنوع الاجتماعي[1]، فهو منح المرأة معاملة تفضيلية بغرض تعزيز وترقية بعض حقوقها فهو يصبو إلى تجاوز اللامساواة بإعمال التدابير الإيجابية للوصول إلى المساواة، فالتمييز الإيجابي أساسه رفع المرأة حتى تتساوى مع الرجل أي التوصل في النهاية إلى تحقيق المساواة بمنح امتيازات للمرأة دون الرجل، بينما يكون الهدف من مبدأ العدل والإنصاف تحقيق العدالة للمرأة باحترام خصوصيتها وتحقيق الموازنة بين الأطراف من خلال إعطاء كل ذي حق حقه وحسب دوره واحتياجاته الخاصة دون ظلم وليس تحقيق المساواة، فمادامت أنها تتميز بخصائص خاصة ولو كانت خارجية اجتماعية وثقافية فهي تحتاج إلى حماية خاصة بها دون الرجل، وبالتالي لا يمكن مقارنتها مع الرجل واعتبارها تمييزا إيجابيا لها دون الرجل.

وإذا اعتمد على مبدأ التمييز الإيجابي قد يشكل ذلك تمييزا سلبيا ضد الرجل لأنه يجد نفسه محروما من بعض الحقوق المعترف بها للمرأة، ومن ثم يمكن له أن يثير عدم مشروعية هذا التمييز ويحتج بمبدأ المساواة الذي يمنع التمييز على أساس الجنس[2]، وعلى أساس ذلك ذهب أنصار مبدأ المساواة والتمييز الإيجابي إلى وجوب أن لا يكون التمييز الإيجابي على حساب الرجل حتى يكون مشروعا، فلا يمس الحقوق الأساسية والحريات المكفولة له أو يعطلها أو يعرقل ممارستها حتى لا يشكل تمييزا سلبيا ضده[3]، وبالرغم من ذلك يتبين أن الانطلاق كان أساسه المساواة والهدف منه تحقيق المساواة، وهو ما يعتبر تناقضا لأن المرأة والرجل كائنان مختلفان ولكل واحد منهما دور مناط به يختلف عن دور الآخر، فأساسه ليس التقابل وإنما التكامل لكن مبدأ العدل والإنصاف غرضه تحقيق العدالة وحماية خصوصية المرأة بالنظر لاختلاف حقوق المرأة عن الرجل تبعا لطبيعتها البيولوجية أو لبعض الخصائص الخارجية فليس المجتمع مبني على أحادية الجنس وإنما على ثنائيته.

3- ظهور مبدأ العدل والإنصاف كبديل لمبدأ المساواة بين الجنسين:

إن أنصار مبدأ العدل والإنصاف يعتبرون هذا المبدأ هو الأساس الأمثل لتحقيق الحماية الخاصة للمرأة، ذلك أنه يحقق العدالة الجوهرية، و يجد هذا المبدأ أساسه في الشريعة

---

[1]- دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 21، 22، ومحمد علوان، المرجع السابق، ص 46، 47.

[2]- سميحة لعقابي، المرجع السابق، ص182و 186 ، وهناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 86.

[3]- دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 21، 22.

الإسلامية، وبدأ هذا المبدأ يظهر في القانون الدولي كأساس للحماية الخاصة نتيجة لمطالبة الدول الإسلامية به.

إن الشريعة الإسلامية فرقت بين مبدأ العدل والإنصاف و مبدأ المساواة، فتحقيق الحماية الفعالة لحقوق المرأة يتطلب تحقيق العدل الذي يقتضي الجمع بين المتساوين والتفريق بين المفترقين من خلال العمل على إحداث التوازن بين إنسانية المرأة وأنوثتها وبالتالي تطبيق مبدأ المساواة المطلقة بين المرأة والرجل فيما تجتمع فيه من خصائص مع الرجل، وتطبيق مبدأ العدل والإنصاف فيما تختلف فيه مع الرجل[1].

وفرقت الشريعة الإسلامية بين مبدأ المساواة وبين مبدأ العدل والإنصاف، ولقد عرفت العدل بأنه الجمع بين المتساوين والتفريق بين المفترقين[2]، فالعدل يشمل التسوية والتفريق أما المساواة فتشمل التسوية فقط، ولقد أمرت بالعدل ورغبت به في كل زمان ومكان، لقوله تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّـهِ شُـهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّـهَ إِنَّ اللَّـهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ** ﴾[3]، وتعني المساواة المماثلة في الأحكام الشرعية بين اثنين أو أكثر[4]، فميزت بين العدل والمساواة بالرغم من أن النبي صلى الله عليه وسلم قد عبر عن المساواة في بعض المواضع بالعدل في قوله للذي أعطى ابنا له عطية دون سائر ولده: " **فَاتَّقُوا اللَّـهَ واعْدِلُوا بيْنَ أَوْلَادِكُمْ** "[5]، فرجع فرد عطيته، فالعدل أعم وأشمل من المساواة لأنه يشمل التسوية والتفريق أما المساواة فتشمل التسوية فقط، ويوجد الكثير من النصوص القرآنية الشرعية والصحيحة والصريحة التي تنفي المساواة بين بعض الأشياء كالمؤمن والكافر، والذكر والأنثى، والحي والميت مصداقا لقوله تعالى ﴿ **أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ** ﴾[6]، وقوله تعالى ﴿ **فَلَمَّا وَضَعَتْهَا قَالَتْ رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنثَىٰ وَاللَّـهُ أَعْلَمُ بِمَا وَضَعَتْ وَلَيْسَ الذَّكَرُ كَالْأُنثَىٰ وَإِنِّي سَمَّيْتُهَا مَرْيَمَ وَإِنِّي أُعِيذُهَا بِكَ وَذُرِّيَّتَهَا مِنَ**

---

[1]– وسام حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص 13.

[2]–علاء الدين الأمين الزاكي، "**أثر المساواة في الفكر الإسلامي المعاصر**"، **مجلة البيان**، السعودية، الرياض، العدد 240، شعبان 1428 هـ، ص 9.

[3]– سورة المائدة، الآية 08.

[4]– محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، المرجع السابق، ص 22.

[5] – رواه النعمان بن البشير، حدثه البخاري، صحيح البخاري، أخرجه البخاري ومسلم، صحيح البخاري، الرقم 2587، أنظر في ذلك الموسوعة الحديثية الدرر السنية، على الموقع الإلكتروني التالي: https://dorar.net

[6]– سورة السجدة، الآية 18.

الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ﴾[1]، وقوله تعالى أيضا ﴿ **وَمَا يَسْتَوِي الْأَحْيَاءُ وَلَا الْأَمْوَاتُ إِنَّ اللَّـهَ يُسْمِعُ مَن يَشَاءُ وَمَا أَنتَ بِمُسْمِعٍ مَّن فِي الْقُبُورِ** ﴾[2]، ولقد عبرت الشريعة على مبدأ العدل والإنصاف بالعدل والإحسان وهو ما جاء في قوله تعالى ﴿ **إِنَّ اللَّـهَ يَأْمُرُ بِالعَدلِ وَالإِحسانِ وَإِيتاءِ ذِي القُربى وَيَنهى عَنِ الفَحشاءِ وَالمُنكَرِ وَالبَغيِ يَعِظُكُم لَعَلَّكُم تَذَكَّرونَ** ﴾[3]، وعلى هذا الأساس فاستخدام كلمة المساواة حسب الشريعة الإسلامية فيه مخالفة للنصوص الصريحة الصحيحة والشرعية التي جاءت في بعض المواضع بالتفريق فتحقيق العدل يقتضي التفريق، والمساواة بين المختلفين ظلم وغير مقبول لا منطقا ولا عقلا[4]، كما أن فلاسفة القانون فرقوا بين العدل والعدالة بحيث أسسوا العدل على المساواة المجردة، والعدالة على المساواة الواقعية أو الفعلية، فأعطوا للعدل معنى عام المقصود منه المساواة، ومعنى خاص يقصد منه العدل والإنصاف، فهم يعترفون ضمنا بمفهوم العدل والإنصاف وضرورته في تخفيف شدة وصرامة القواعد القانونية[5]، وتتعارض الشريعة مع استعمال مصطلح المساواة بين المختلفين ولو بالتعبير عنه بإضافة مصطلح الفعلية أو الواقعية أو غيرها.

إن الفقه والقانون الغربي وخصوصا اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة وإعلانات المؤتمرات العالمية تتبنى مصطلح المساواة الفعلية بدل مبدأ العدل والإنصاف، فهي تتمسك بمصطلح المساواة بالرغم من أن المصطلح لا يصلح عند الاختلاف، ولو أن المساواة الفعلية تعترف ضمنا بمفهوم العدل والإنصاف، وبناء على هذا يمكن القول أن تبني الفقه الغربي لمصطلح المساواة الفعلية له خلفيات ذلك أن هذا التعبير جاء نتيجة التطور والصراعات الايديولوجية حول قضية المرأة.

ولقد نادت الحركات الأنثوية الراديكالية إلى تبني المساواة المطلقة والتامة بين المرأة والرجل استنادا إلى أن المرأة مضطهدة بسبب جنسها ومطالبتها بإحداث التغيير في العلاقات القائمة بين الجنسين، دون الأخذ بعين الاعتبار الخصائص البيولوجية ورفضت الاختلافات التكوينية بين الجنسين، وكانت هذه الأفكار رد فعل لاحتقار التراث الغربي للمرأة، ولقد ظهرت هذه النزعة خصوصا من خلال اتفاقية سيداو ومن خلال المؤتمرات العالمية الخاصة بحقوق

---

[1]– سورة آل عمران، الآية 36.

[2]– سورة فاطر، الآية 22.

[3]– سورة النحل، الآية 90.

[4]– محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، المرجع السابق، ص 26.

[5]– السيد العربي حسن، العدل والإنصاف في النظريات الفلسفة والواقع القانوني، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000، ص 15.

المرأة، التي تدعو إلى اعتماد المساواة المطلقة بين المرأة والرجل، واعتماد المساواة الفعلية إلا في حالة واحدة فيما يتعلق بخاصية الإنجاب فقط، فهذه الوثائق العالمية ظاهريا تدعو إلى مبادئ الحق والحرية والمساواة لكنها في الواقع تحمل بين طياتها أمورا خطرة فالوثيقة الختامية لمؤتمر بكين ركزت على الحرية الفردية وتمادت في المطالبة بالمساواة واحترام الحرية الشخصية لدرجة رفع شعار المساواة في النوع بدلا من المساواة في الجنس الأمر الذي يتنافى في وجود الاختلاف بين الجنسين بل أنه من الظلم والتعسف وخرق المساواة اعتبار الجنسين متماثلين ومتطابقين، بل أكثر من ذلك الإخلال بحقوق الرجل أو تجاهلها[1].

فالأصل بين الجنسين المساواة كمبدأ عام، إلا أنه يجب التمييز في كثير من الأحيان بين الحقوق والواجبات الخاصة بالجنسين تبعا لطبيعة ودور كل جنس، فعندما يكون التمييز مبنيا على اعتبارات جد منطقية لا يمس ذلك بمبدأ المساواة، خصوصا وأن المجتمع مبني على ثنائية الجنس وليس على الأحادية، وهو ما تبنته الشريعة الإسلامية والمجتمعات الإسلامية التي لم تقبل فكرة المجتمع الوحيد الجنس الذي دعت له هذه المؤتمرات العالمية خصوصا مؤتمر بكين الذي ركز على حماية حقوق المرأة على حساب حقوق الأسرة والمجتمع[2].

وأكثر من ذلك ركز على الحرية في تغيير الجنس وتشجيع الإباحية من خلال تكريس حق المرأة في التمتع بحياة جنسية آمنة مع من تريد وحتى في خارج إطار الزواج، والاعتراف بكافة العلاقات غير الشرعية[3]، وتمت الدعوة إلى تغيير في أدوار المرأة والرجل التي اعتبرها أدوارا تقليدية نمطية يجب القضاء عليها والتخلص منها، وهو الأمر غير مقبول وغير الممكن لأنه مخالف للفطرة والواقع وعلى هذا الأساس ومن أجل تكريس حماية حقيقية للمرأة يجب تبني المساواة بين الجنسين في الحقوق أي فيما تجتمع فيه المرأة والرجل من صفات باعتبارهما انسانا دون استبعاد ما لكل منهما من صفات ومؤهلات يفضل بها عن الآخر ويتفاوت فيها عن الآخر، وهناك عدة صفات تميز المرأة عن الرجل فهي مهيأة جسميا ونفسيا للحمل والارضاع والحضانة، وهو ما لا يمكن للرجل القيام به، ولا تعد هذه الفوارق نقصا في أحدهما أو كمالا في الآخر وليس لها علاقة بكون الرجل أو المرأة أفضل أو أدنى، فلا يوجد صراع وتنافس بينهما وإنما هذه الفوارق وجدت من أجل التكامل[4]، مما يفرض تطبيق مبدأ العدل والإنصاف باحترام الخصوصيات.

---

[1]– محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، المرجع السابق، ص 48، 49.

[2]– محمد البلتاجي، الجنايات وعقوباتها في الإسلام وحقوق الإنسان، مصر، القاهرة، دار السلام للطباعة والنشر، 2003، ط 1، ص 103، 108.

[3]– البند من 91 إلى 106 من وثيقة بكين.

[4]– محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، المرجع السابق، ص 49.

4- ملامح مبدأ العدل والإنصاف كأساس لحماية المرأة في القانون الدولي:

لقد بدأ مبدأ العدل والإنصاف يظهر على الساحة الدولية من خلال مطالبة الدول الإسلامية والعربية به في المؤتمر الدولي الرابع بكين لسنة 1995 حول حقوق المرأة، فلقد أوضح الوفد الإيراني الذي ينتمي إلى المرجعية الإسلامية ويعتبر الشريعة الإسلامية مصدرا من مصادر القانون أن النساء والرجال متساويين في الحقوق الأساسية والكرامة، لكن مسؤولياتهم وأدوارهم مختلفة، مما يفرض ايجاد نظام يحقق للنساء الإنصاف ويأخذ بالحسبان أولويات واحتياجات النساء الخاصة، واستجابة لمطالب هذه الدول العربية والإسلامية نصت الفقرة 38 من إعلان المؤتمر الدولي الرابع على " **تلتزم الدول المشاركة في هذا المؤتمر بإقرار هذا برنامج العمل وترجمته على أرض الواقع آخذين بالحسبان الإنصاف بين الجنسين**"، وتضيف الفقرة 195 د " **على الحكومات والمؤسسات العمومية والقطاعات الخاصة، الأحزاب السياسية والنقابات والمؤسسات الخيرية والأجهزة الإقليمية وتحت الإقليمية والمنظمات غير الحكومية والدولية والمؤسسات التعليمية منح النساء والرجال تكوين يعني بالإنصاف بين الجنسين من أجل ترقية علاقات العمل التمييزية واحترام الاختلافات التي قد توجد في طريقة العمل أو الادارة** "، وتنص المادة 124 د على اتخاذ الإجراءات اللازمة لتمكين المرأة والنهوض بها ضمن استراتيجية تهدف إلى اتخاذ التدابير الوقائية وتفعيلها لمنع العنف ضد المرأة وتحقيق الحماية الفعالة وإعادة تأهيل الضحايا والقضاء على الاتجار بالنساء ومساعدة الضحايا[1].

وتدعو وثيقة الأمم المتحدة المعروفة باستراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية[2]، إلى العمل على وضع استراتيجيات تقوم على إدراج منظور الجنس ضمن القانون الجنائي وفي المسار العام لجميع السياسات والبرامج ذات الصلة بالعنف ضد المرأة من أجل تحقيق المساواة بحكم القانون والواقع بين الجنسين والمساواة والإنصاف في الوصول إلى العدالة، واعتبرت أن هذه الإجراءات ليست

---

[1]- أنظر الفقرة(د – 124) العنف ضد المرأة من الفصل الرابع الأهداف والاستراتيجيات من إعلان ومنهاج عمل بكين على الموقع الإلكتروني: **http://www.un.org/arabic/docs**

[2]- اعتمدت من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها 86/52 المؤرخ في 12 ديسمبر 1997، أنظر الموقع الإلكتروني: **http://www.un.org/arabic**

معاملة تمييزية للمرأة وإنما ترمي إلى ضمان تقويم ما قد تواجهه المرأة من أوجه اللامساواة وأشكال التمييز[1].

ويتضح أن هذه الوثائق وبالرغم من تبنيها لمصطلح الانصاف إلا أنها بقيت تؤكد وتستعمل مصطلح المساواة، فهي سمحت باستعمال الانتصاف لكون المؤتمرات تتسم بالعالمية ويتوجب السماح للدول الاسلامية والعربية بالتكلم وابداء الرأي كما يمكن الاستجابة لمطالبهم، لكنها تركز على عدم مساس الانصاف بمبدأ المساواة لأن أنصار المساواة يعتبرون أن الإنصاف معرقل لتحقيق المساواة بين الجنسين لأنه يمس بأسس ومبادئ حقوق الإنسان لا سيما مبدأ عدم المساس وعدم التصرف وعدم قابلية حقوق الإنسان للتجزئة، ويعتبرون أن الانصاف لا يحقق العدل لأنه مبني على معطيات غير قانونية مما يؤدي إلى معاملة تمييزية غير متساوية على عكس المساواة التي تعتبر قانونية ومحددة من قبل المشرع وفقا لمعايير مجردة، ويعتبرون أن تحقيق العدالة عن طريق الانصاف يبقى أمرا نسبيا لأن مفهوم العدل مرتبط بقيم الجماعة وبالخصوصيات الثقافية والحضارية.

وبناء على ذلك فإن تبني مبدأ العدل والانصاف يحرم النساء من الكثير من الحقوق التي لا تعترف لهن بها التقاليد والعادات والثقافات، فيكون حسبهم وسيلة بيد الدول لتبرير حرمان النساء من حقوقهن[2]، وحسب اعتقادنا نرى أن المساواة لا تحقق العدل بين النساء والرجال في بعض الحالات نظرا للاختلاف القائم بيهم الراجع لطبيعة ودور كل منهم وهو ما تم الاعتراف به ولو ضمنيا في المادة 4 من اتفاقية سيداو، ولذلك يجب تطبيق مبدأ المساواة كأصل ومبدأ العدل والإنصاف، لأنه يأخذ بعين الاعتبار ما تتطلبه الفروقات والاختلافات المنطقية والشرعية، وبما يحقق الحماية للحقوق الخاصة للمرأة وبما يحميها من العنف المرتكب ضده، وذلك من أجل تجنيب النساء في الوقوع ضحية للعنف وللتمييز ضدهن.

وبهذا يقوم التوازن والعدل بين الجنسين مثلما أمرت الشريعة الإسلامية وبالتالي يتم القضاء على الظلم والجور وفي نفس الوقت تتفادى كل ما أراده الجانب الغربي فرضه من خلال فرض التقاليد الغربية بما فيها الفساد والتحلل الأخلاقي والانحراف عن الفطرة وما ينتج عنه من تحطيم

---

[1]– الفقرة 3 و 5 من ديباجة وثيقة الأمم المتحدة استراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية.

[2]– سرور طالبي، تحفظات الدول العربية على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد النساء، المرجع السابق، ص 44، 45.

للأسرة وتخريب للمجتمع تحت غطاء المساواة من جهة، وما خلفته بعض العادات والتقاليد والعقليات التي تريد فرض تقاليد أخرى وهي تقاليد الشرق التي صبغت في كثير من الأحيان بالدين ونسبت إليه بناء على آراء خاطئة وغير صحيحة مبنية على تقاليد وأعراف سابقة على الإسلام ما تزال تعيش في الحياة الاجتماعية تتعلق بوضعية المرأة داخل الأسرة والمجتمع.

ويظهر من خلال ما سبق أن تبني مصطلح المساواة الفعلية يدخل ضمن صراع الحضارات وضمن فرض الحضارة الغربية بواسطة الأمم المتحدة على العالم وعلى العالم الإسلامي بصفة خاصة، لأن القانون الدولي يخضع لتوازنات القوى، وحتى تبقى هي القوية تعمل على هدم المبادئ الدينية وتشجيع الانحلال الخلقي واضعاف وتخريب المجتمع من خلال الزام الدول على انتهاج هذا الاتجاه عن طريق الأمم المتحدة، مما يؤدي إلى هيمنة أفكارها على جميع الشعوب والأمم.

ثانيا: المبادئ الخاصة للحماية الجزائية الخاصة للمرأة:

إن تحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة يتطلب الإعتماد على مبادئ خاصة، وهي المبادئ التي تجسد مبدأ العدل والإنصاف في المجال الجزائي، وتتمثل في مبدأ التفريد العقابي، ومبدأ الوقاية من الجريمة، ومبدأ التأهيل والإصلاح الإجتماعي، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- مبدأ التفريد العقابي:

يعتبر مبدأ التفريد العقابي أحد الأسس والركائز الهامة التي تحقق الحماية الخاصة للمرأة، وتهدف إلى إقامة العدل والإنصاف بينها وبين الرجل في المجال الجزائي، وهو ما سيتم تبيانه فيما يلي:

1- مفهوم مبدأ التفريد العقابي:

اعتمد المشرع الجزائري على مبدأ التفريد العقابي الذي يعتبر من أهم الأساليب التي اهتدى إليها الفكر الحديث، للقضاء على العيوب الناجمة عن استعمال مبدأ المساواة المطلقة في القانون الجزائي، وهو المبدأ الذي يجد أساسه القانوني في مختلف النصوص القانونية، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

ويقصد بالتفريد العقابي جعل العقوبة ملائمة لظروف الجاني الشخصية من خلال التشخيص النفسي والبيولوجي والاجتماعي[1]، قبل وعند ارتكاب الجريمة وبعد ارتكابها، ومتناسبة مع الظروف الموضوعية للجريمة التي تتمثل في طريقة ارتكاب الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها، بحيث تكون العقوبة متوازنة مع الضرر الذي أصاب المجني عليه وذويه، والضرر الذي أصاب المجتمع بالقدر اللازم، وملاحظة الباعث على ارتكاب الجريمة[2].

إن الجزاء يمر بمرحلتين مرحلة التشريع ومرحلة التطبيق، وعليه فإن تحقيق التفريد العقابي يستوجب تظافر السلطات الثلاثة في الدولة، حيث تقوم السلطة التشريعية بسن القوانين، وتحديد عقوبة كل جريمة، والظروف المشددة والمخففة والأعذار المخففة والمعفية من العقاب، وهو التفريد التشريعي، وتقوم السلطة القضائية بتطبيق القانون ضمن الحدود التي يحددها المشرع مع مراعاة سلطتها التقديرية، وهو التفريد القضائي، أما السلطة التنفيذية فإنها تقوم بتنفيذ العقوبة بشكل يتلاءم مع الجاني والهدف المتوخى من العقوبة.

وعليه فإن التفريد العقابي يتجلى في ثلاثة صور وهي التفريد التشريعي، والتفريد القضائي، والتفريد التنفيذي، ويقصد بالتفريد التشريعي على أنه ذلك التفريد الذي يتولاه المشرع محاولا أن يجعل من الجزاء متناسبا ومتلائما مع الخطورة المادية للجريمة من ناحية بما تتضمنه الجريمة من خطر على المجتمع أو ما يمكن أن تحدث به ضررا الظروف الشخصية للجاني التي أمكن له أن يتوقعها أو يتنبأ بها وقت تحديد الجريمة والعقوبة[3]، ويقصد بالتفريد القضائي منح السلطة للقاضي في تقدير العقوبة بين حديها الأقصى والأدنى آخذا بعين الاعتبار الظروف الخاصة بارتكاب الجريمة من حيث جسامتها ومدى خطورة الجاني، أما التفريد التنفيذي فهو الذي تقوم به الإدارة العقابية القائمة على تنفيذ الجزاء دون الرجوع إلى السلطة القضائية والهدف من ذلك إصلاح المحكوم عليه وذلك من خلال فحص شخصيته

---

[1]– أمينة بن طاهر، التفريد العقابي ودوره في تحقيق العدالة الجنائية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الجنائي، الجزائر، جامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري، كلية الحقوق، 2017/2016، ص 7.

[2]– مجيد خضر السبعاوي، وم.م. أفين كاكه زياد محمد، " **ضوابط بنيان النص العقابي الخاص** "، **المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز**، العراق، إقليم كوردستان، المجلد 6، العدد1، 2017، ص 11.

[3]– الياس بن ميسة، تفريد العقوبة في القانون الجزائري، مذكرة متممة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية، جامعة باتنة الحاج لخضر، كلية الحقوق، 2013/2012، ص 9.

واخضاعه لنتيجة الفحص إلى ما يلائمه من المعاملة الجزائية وذلك من أجل تأهيله وإصلاحه وتقويمه[1].

إن المشرع الدولي والوطني أكدا على انتهاج مبدأ التفريد العقابي، من أجل تحقيق العدالة والإنصاف، في حالة الاختلاف والتمايز بين الأفراد بصفة عامة وللمرأة بصفة خاصة، ويظهر ذلك من خلال ما نص عليه المشرع الدولي في الإتفاقيات الدولية، نذكر من ذلك على سبيل المثال لا الحصر، ما جاء في اتفاقية العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي نص في مادته السادسة على عدم تنفيذ عقوبة الإعدام في حق الحوامل، كما أن الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي نص في مادته 2/7 على عدم تنفيذ حكم الإعدام على المرأة الحامل أو المرضعة حتى تضع حملها أو بعد انقضاء عامين على تاريخ الولادة.

والمشرع الوطني نص على هذا المبدأ صراحة من خلال نص المادة 3 من القانون رقم 05- 04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين التي نصت على أنه " **يرتكز تطبيق العقوبات السالبة للحرية على مبدأ تفريد العقوبة الذي يتمثل في معاملة المحبوس وفقا لوضعيته الجزائية وحالته البدنية والعقلية** ".

وتظهر مظاهر التفريد العقابي في العديد من نصوص قانون العقوبات من خلال الظروف القانونية والقضائية المشددة والمخففة والأعذار المعفية والمخففة، وذلك طبقا لنص المادة 49، 50، 52 و53 من قانون العقوبات الجزائري، ويجد هذا المبدأ مظاهره في العديد من النصوص العقابية والإجرائية التي تمثل صور الحماية الجزائية الموضوعية والإجرائية للمرأة[2].

2- دور مبدأ التفريد العقابي في تحقيق العدل والإنصاف للمرأة:

إن القواعد الجزائية هي إحدى الوسائل القانونية التي يستعين بها المشرع لتأمين الحماية القانونية لخصوصية المرأة، باعتبارها مجموعة من الإعتبارات الخاصة التي تتحكم في صياغة ووضع نصوص حمائية خاصة، يأخذها المشرع بعين الإعتبار مراعاة منه لمبدأ العدل والإنصاف وهو المبدأ العام الذي ترتكز عليه الحماية الجزائية الخاصة بالمرأة، وهو ما يستوجب من المشرع الإلتزام به عند صياغة النصوص الجزائية الخاصة بمبدأ التفريد العقابي وإعمال كافة أساليبه.

---

[1]- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 131.

[2] - أنظر المبحث الثاني من الفصل الأول من الباب الثاني من الدراسة.

ويعد التفريد العقابي من أهم الأساليب التي اهتدى إليها الفكر الجزائي في محاولة منه للحد من العيوب الناجمة عن مبدأ المساواة المطلقة في أساليب وطرق معاملة المجرمين وصولا إلى التفريد الذي يعني العملية الهادفة إلى تحقيق غاية السياسة الجزائية بإعمال العديد من الضوابط المستمدة من مبدأ الشرعية الجزائية ومبدأ شخصية الجزاء ومبدأ التناسب الذي يعني ضرورة تفريد الجزاء لا تعميمه لأن الأشخاص جميعهم لا تتوافق ظروفهم وصفاتهم وبالتالي لا يجوز أن تكون معاملتهم واحدة وكذا أن يكون الجزاء متلائما بين جسامة الجريمة وألم العقوبة، كما أن المصلحة المحمية قد تتعارض مع مصلحة أخرى أجدر بالحماية، أو عندما تفقد بذلك مبرراتها، فيصبح بذلك الفعل المجرَم مباحا لاقترانه بحالات وظروف شخصية وواقعية[1]، ويمكن القول أن التفريد في المعاملة الجزائية من أهم المبادئ المجسدة للعدالة والإنصاف حيث أنه يجعل الجزاء ملائما لظروف الجاني الشخصية.

ولما كانت السياسة الجزائية المعاصرة تقوم على نظام تنوع العقوبات بما يتلاءم مع جسامة الجريمة من جهة، ومدى خطورة الجناة من جهة أخرى، فإن مبدأ التفريد يعد من أهم الأساليب التي تلجأ إليها السلطات حتى تجعل الجزاء مناسبا للجريمة مع الأخذ بعين الاعتبار كافة الظروف المحيطة بها، لأن مبدأ المساواة المطلقة الذي ينتج عنه تميز القواعد الجزائية بالعمومية والتجريد لا يمكن له أن يحقق العدالة في ظل الاختلاف والتباين بين الأفراد، وهو ما جعل المشرع الجزائي يأخذ بعين الاعتبار الاختلاف والتمايز بين الأفراد من حيث قدراتهم وسماتهم الشخصية وأن يكيف النصوص القانونية مع هذا الاختلاف، خصوصا في ظل تطور وظيفة القانون الجزائي في ظل المدرسة الوضعية وأنصار الدفاع الاجتماعي[2]، إذ أصبح يوظف التنوع في الجزاءات والإجراءات، ولم تعد المعاملة مقتصرة على التجريم والعقاب بل أصبحت

---

[1]– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مصر، القاهرة، دار الشروق، ط 2، 2002، ص 235.

[2]– ظهرت المدرسة الوضعية في أواخر القرن 19 ومن روادها الفقهاء والمفكرين الايطاليين الطبيب لومبروزو، والعالم الجنائي انريكو فيري، والقاضي جارفالو ومن أهم ما أقرته هو التسليم بحتمية الظاهرة الاجرامية واعتبار المسؤولية الجزائية مسؤولية قانونية واجتماعية، وعلى اساس ذلك اهتمت بالمجرم باعتباره أساس مكافحة الجريمة، ولقد نشأت حركة الدفاع الاجتماعي على يد الأستاذ الايطالي فيليبو جراماتيكا ومارك انسل الفرنسي ولقد أضفت هذه الحركة الطابع الانساني على الجزاء ودعت الى احترام الجاني وأعطت المفهوم الحقيقي للغرض من الجزاء وهو الاصلاح وإعادة التأهيل، أنظر في ذلك، لخميسي عثامنية، المرجع السابق، ص133 – 135.

-Marc ANCEL, LA DEFENSE SOCIALE NOUVELLE, France, Paris, CUJAS, 2 ème éd, 1960, P 303.

تمتد إلى التأهيل الاجتماعي والإدماج والاصلاح والتقويم، وهو ما يوصل إلى تحقيق العدالة والإنصاف أو ما يطلق عليه المساواة الفعلية[1].

ولقد راعى المشرع الجزائي خصوصية المرأة والاختلاف الطبيعي بينها وبين الرجل في العديد من المواد الموضوعية والإجرائية، تماشيا مع التنوع في الجزاءات وتحقيق الحماية الخاصة للمرأة بصفتها مجني عليها، أو جانية عن طريق إعمال مبدأ التفريد الجزائي تحقيقا للمساواة بمفهومها العملي والفعلي حسب أنصار مبدأ المساواة، أو تحقيقا للعدل والإنصاف، فالمشرع يسعى إلى تحقيق التناسب بين الجريمة والعقوبة أي بين الفعل غير المشروع الذي ارتكبه الجاني وبين الجزاء الذي يخضع له نتيجة اقترافه للجريمة، بحيث يكون الألم متماثلا أو على أقل تقدير متناسبا مع جسامة النتيجة الواقعة بموجب الفعل الإجرامي وهو المعيار الموضوعي، أما المعيار الشخصي فهو التناسب بين الألم مع درجة الخطأ أو عمد الجاني.

ويستعمل المشرع في تحقيق ذلك الظروف المشددة للعقاب، من أجل التشديد في عقوبة الجاني الذي يعتدي على المرأة، لأن الظروف المشددة قد تكون ظروفا عينية أو شخصية تحقق الحماية للمرأة من خلال الجزاء الذي يوقع على الجاني والذي تلعب فيه دورا مهما، إذ أن الظروف المشددة ينصرف أثرها إلى التكييف القانوني للجريمة فيؤدي إلى تغيير وصفها، على النحو الذي يزيد من شدة الجريمة، لأن المشرع الجزائي يحدد لها عقوبة مشددة سواء كانت ظروفا شخصية تتعلق بالجاني الذي تربطه علاقة بالمجني عليها مكنته من ارتكاب الجريمة وهي الصفة الشخصية للجاني كأن يكون زوجها، أو كانت ظروفا مشددة متعلقة بالنتيجة الإجرامية تتمثل في الأضرار الناتجة عن الجريمة، وأعطى المشرع للظروف المشددة المتعلقة بظروف الجريمة المتصلة بالمجني عليه في تحديد العقوبة[2]، ويظهر ذلك في العديد من النصوص الجزائية والتي يكون الغرض منها اقرار حماية للمرأة المجني عليها، إذ قرر تشديد العقوبات على الجاني الذي يعتدي على المرأة وذلك حماية لها في الحالات التي تكون فيها في حالة الضعف والعجز عن المقاومة بسبب المرض أو الإعاقة، والحمل، مما يجعلها في وضع غير عادل، فيسهل بذلك الاعتداء عليها، أو في حالة استغلال الجاني لظرف الزوجية أو القرابة الذي يسهل له ارتكاب جرائمه[3].

---

[1]– لخميسي عثامنية، المرجع السابق، ص 178.

[2]– فهمي الجوهري، تفريد العقوبة في القانون الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002، ص 3.

[3]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 161، وعمر شوقي أبو خطوة، المرجع السابق، ص 67، 167.

وصفة الأنوثة وبعض السمات التي تتصف بها الضحية، أو المجني عليها والتي تميز المرأة عن غيرها يترتب عليها التفرقة بينها وبين غيرها من حيث الحماية القانونية، إذ تصبح بحاجة لحماية أكثر من الآخرين لاتصافها بصفة تميزها، وتجعلها أكثر وقوعا وتعرضا للجريمة، أو تسهل للجاني ارتكاب جرائمه، وتعتبر صفة الأنوثة كافية وحدها لإثبات وجود الضعف الذي استغله الجاني، وكذا عدم القدرة على الدفاع عن النفس لذلك يقتضي التشديد كلما كانت الضحية أنثى، وكان الجاني ذكرا، كما أن اقتران صفة الانوثة ببعض الصفات الأخرى تسهل للجاني ارتكاب أفعاله، وهو ما ذهبت إليه اتجاهات علم الضحية من خلال تبنيها فكرة حماية هذه الفئات الضعيفة التي من بينها النساء حماية خاصة في مجالي التجريم والعقاب[1].

كما أن المرأة الجانية ولاعتبارات يراها المشرع جديرة بالحماية تتعلق بها لكونها امرأة أو في بعض الحالات التي تمر بها بسبب خصوصيتها قرر المشرع لها معاملة جزائية خاصة، بإقراره بعض الأعذار القانونية والظروف المخففة وكذا فيما يخص التنفيذ العقابي، فهو بذلك يخرج عن المساواة والعمومية والتجريد تحقيقا لاعتبارات معينة تبرر الاختلاف في المعاملة[2]، ولعل خصوصية المرأة من أهم المبررات التي جعلت المشرع يحرص على أخذها بعين الاعتبار من أجل تحقيق العدالة والإنصاف والتوازن والتكامل.

3 – ضوابط مبدأ التفريد العقابي في تحقيق العدل والإنصاف:

ينبني مبدأ التفريد العقابي على فرض الجزاء لكل مجرم بما يتوافق وظروفه الشخصية ويحقق الأهداف المتوخاة من أهمها تأمين الحماية للمرأة مراعاة لخصوصيتها استنادا إلى ضوابط محددة، ويتعين أن يكون هناك تناسب بين الجريمة والعقوبة، أي بين الفعل غير المشروع الذي ارتكبه الجاني والعقوبة الذي يخضع له نتيجة ارتكابه للجريمة، فكلما تناسبت العقوبة المقررة مع الجريمة المرتكبة كلما زادت القيمة الإقناعية للقاعدة الجزائية، وبالتالي تحقيق الردع، والحماية الفعالة للمرأة سواء بصفتها جانية بتخفيف العقوبات أو إعفائها منه، وعندما تكون مجني عليها بتشديد العقوبات على الجاني والأخذ بالظروف الموضوعية والشخصية المشددة، لأن ضبط العناصر التي تقوم عليها العقوبة وتكييفها تشديدا أو تخفيفا حالة بحالة

---

[1]– أحمد عبد العزيز داليا قدري، المرجع السابق، ص 232، 233.

[2]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 161، وأحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، المرجع السابق، ص 178.

يجعلها تمثل المقابل الحقيقي المناسب للسلوك الإجرامي المرتكب ولمرتكب ذلك السلوك[1]، تحقيقا للعدل والإنصاف للمرأة.

ولإضفاء الحماية القانونية يجب أن تكون المصلحة مشروعة، كحماية حق المرأة في الحياة أو العرض أو حق النفقة أو الحرية الجنسية، وجسامة العدوان، أي كمية الضرر التي نتجت عن الفعل الإجرامي، وهو الأثر الذي يخلفه الفعل الإجرامي على نفسية المرأة المجني عليها إذ يمس مصلحة لا يمكن جبرها[2]، مما يستوجب تحقيق الردع للجاني، ويحرص المشرع الجزائي على التوفيق بين التجريم والعقاب والمبادئ الدستورية في سنه لنصوص التجريم أن تمتاز بالدقة ووضوح الألفاظ، ومراعاة البيئة والظروف الوطنية والخصوصيات، إذ يسعى إلى التوفيق بين نصوص التجريم واحترام الحقوق والحريات[3].

إن الواقع الإجتماعي والثقافي والاقتصادي يفرض على المشرع أن يسعى في المجال الجزائي إلى تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة لدى المرأة، وعند المفاضلة بين حماية خصوصيتها ومصالح الغير على أساس ترجيح المصلحة التي تكون فائدتها أكبر، من خلال وضع النصوص الحمائية بشكل متوازن بما تقتضيه مواكبة ومواءمة المستجدات[4].

ومن خلال تحليل النصوص الجزائية المتعلقة بالحماية الخاصة للمرأة، يتبين أن المشرع يتدخل بوسيلة العقاب لتحقيق فعالية الردع ضد الجريمة وهو ما يتطلب تعاملا نوعيا من حيث الأساس الذي يستند إليه، سواء بناء على الظروف الموضوعية للجريمة، والظروف المتعلقة بالجاني، إذا كانت المرأة ضحية أو إذا كانت جانية، فيراعى صفتها الخاصة وظروفها الخاصة، وهو ما يحدد موقفه من الجريمة، فتتباين الحماية بين التخفيف والإعفاء والتشديد، وخروجه عن مبدأ المساواة المطلقة في العقاب بتفريد العقوبة يعكس الحماية الخاصة للمرأة، التي يرغب من خلالها المحافظة على استقرارها ومصالحها ودورها الذي تقوم به في الأسرة والمجتمع، لأن حماية المرأة بمراعاة خصوصيتها، تجعلها محل حماية من طرف الأسرة والمجتمع ومن الإعتداء عليها وضياع حقوقها.

---

[1]– فهمي الجوهري، المرجع السابق، ص 3.

[2]– مجيد خضر السبعاوي، وأفين كاكه زياد محمد، المرجع السابق، ص 11.

[3]– المرجع نفسه.

[4]– المرجع نفسه، ص 12.

ولم تعد المواجهة الجزائية للجريمة تقتصر على العقاب والتجريم كوسيلة رادعة وواقية، فهما يعتبران من وسائل التشريع الجزائي للتصدي للجريمة لهما مفعول رادع وواقي تحدثه لكل من تسول له نفسه الإقدام على ارتكاب الجريمة[1].

ب- مبدأ الوقاية من الجريمة:

إن مبدأ الوقاية من الجريمة يهدف إلى محاولة نزع أو استئصال السلوكات المنحرفة في المجتمع والوقوف على العوامل والمسببات التي من شأنها تهيئة الأجواء لاستفحالها، فالوقاية من الجريمة تعتمد على مجموعة من الوسائل والمبادرات الرامية إلى الحؤول دون حصول الحدث الإجرامي عبر معالجة الأسباب المؤدية إليه[2]، وبرزت مع ظهور ما يسمى بالخطورة الإجرامية التي جاءت بها المدرسة الوضعية الإيطالية، لأن توافر الخطورة الإجرامية يدعو إلى اتخاذ التدابير الإحترازية ضد من توافرت لديه، بعدما كان الفكر الكلاسيكي يرتكز على ثنائية التجريم والعقاب، وكان الهدف من ذلك إيلام الجاني كمقابل على ارتكابه للجريمة، ولقي مفهوم الوقاية من الجريمة باعتباره مظهرا من مظاهر الدفاع الإجتماعي أهمية بالغة، لما أصبح يشكله من حلول عملية تقوم على منع الشخصية المنحرفة أو الحيلولة دون نموها، وذلك عن طريق إحباط العوامل التي تساهم في خلقها.

وحركة الدفاع الإجتماعي امتازت بكونها حركة إصلاحية عرفت مبادئها انتشارا واسعا كان لها تأثير على الفكر الجزائي المعاصر، فركزت على حماية الفرد هو حماية للمجتمع، وعلى ضرورة إعادة النظر في أسس القانون الجزائي، وتطور مفهوم الوقاية من الجريمة إلى تركيز كل الجهود لحصر العوامل والأسباب التي تتدخل في حدوث الجريمة واتخاذ التدابير والإجراءات حيال إزالتها بغية حماية الأفراد من الوقوع في الجريمة[3]، إذ نادت إلى التخلي عن العقوبة واستبدالها بالتدابير الوقائية والتربوية والإجتماعية التي أطلق عليها تدابير الدفاع الإجتماعي، فإلى جانب الوقاية العامة التي تعمل على تحسين الأوضاع الحياتية والإجتماعية لما لتأثير المحيط الإجتماعي على السلوك الإجرامي، بإزالة العوامل السلبية من الحياة

---

[1]- مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي، السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، ج 2، لبنان، بيروت، مؤسسة نوفل، ط 2، 1987، ص 281.

[2]- المرجع نفسه، ص 282.

[3]- طارق علي أبو السعود، الإتجاهات الحديثة للوقاية من الجريمة، مملكة البحرين، وزارة الداخلية، مركز الإعلام الأمني، د س، ص 2.

الاجتماعية وتحصين المجتمع بتوفير مقومات المجتمع السليم الذي يؤثر إيجابا على الفرد، فينظم حياته بتوفير الأمن الإجتماعي والإبتعاد عن الجريمة.

وبرزت الوقاية الخاصة التي جاءت لمعالجة الأوضاع الخاصة المتصلة مباشرة بأنواع من الإجرام بوضع استراتيجية خاصة تأخذ بعين الإعتبار مواصفاتها وتحدد الأهداف والوسائل وتعبئ الإمكانيات، فتتضمن الوقاية الخاصة التدخل المباشر للحؤول دون نمو وتفاعل عوامل معينة خطرة مؤدية للإنحراف، والإعتماد على الوسائل الوقائية المادية وتعزيز الرقابة الشرطية، والتوجيه والإرشاد، وتعزيز مساهمة الفرد في العمل الوقائي باعتبار أن مسؤولية الوقاية لا تقع فقط على عاتق الدولة بل على عاتق المواطن الذي يتعين عليه المساعدة والمساهمة الفعلية في الأعمال الوقائية، فإذا لم يتحسس المواطن بمسؤوليته يبقى معرضا مع أسرته ومجتمعه لأخطار الإعتداء عليه وسلب راحته وأمنه وحقوقه، كما أن الإهتمام بالضحية المحتملة للإجرام من خلال ما توصلت إليه الدراسات الحديثة التي أبرزت عناصر الوقاية بعد أن أظهرت مساهمة الضحية بصورة غير مباشرة ونتيجة لأوضاع خاصة في الوقوع أو أكثر عرضة للوقوع ضحية الإجرام[1].

واتجهت السياسة من إعادة النظر في برنامج الحد الأدنى للجمعية الدولية للدفاع الإجتماعي إلى وجوب التخلص من البحث في عوامل الجريمة القائم على الفعل الإجرامي والمجرم وشخصية ودوافع الإجرام إلى الأخذ بعين الإعتبار الصراع الإجتماعي أو الموقف الخطر الذي يصنع الواقعة الإجرامية، وذلك للإنتقال من الفرد الخطر إلى الفرد المعرض للخطورة، وهو البعد الجديد في السياسة الجزائية القائمة على أفكار الدفاع الإجتماعي، يتجلى من خلال التنبيه عند دراسة عوامل الجريمة إلى بحث حالة المجني عليه ووضعه موضع الإعتبار وما يترتب عن ذلك من وضع التدابير اللازمة كحماية المعرضين للخطورة وعدم الانتظار حتى تتوافر الخطورة لمواجهتها[2].

والسياسة الجزائية حسب حركة الدفاع الإجتماعي تدعوا إلى التكفل بالأشخاص الموجودين في ظروف صعبة، حتى يحسوا بالأمان من خلال التكفل بالأشخاص ومساعدتهم لتحقيق العدالة الإجتماعية، وهو ما تجسد من خلال المادة 14 من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة واساءة استعمال السلطة التي نصت " **ينبغي أن يتلقى الضحايا**

---

[1]– مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 282 وما بعدها.

[2]– محمد عبد اللطيف فرج، السياسة الجنائية المعاصرة واتجاهات تطوير القانون الجزائي ودعم التعاون الدولي، مصر، القاهرة، مطابع الشرطة، ط1، 2013، ص 30.

ما يلزم من مساعدة مادية وطبية ونفسية واجتماعية من خلال الوسائل الحكومية والطوعية والمجتمعية والمحلية "[1].

ج- مبدأ التأهيل الإجتماعي والإصلاح:

إن التأهيل الإجتماعي والإصلاح من أهم الأسس التي دعت إليها السياسة الجزائية المعاصرة، في ظل حركة الدفاع الإجتماعي الإصلاحية، التي ارتكزت على تأهيل وإصلاح الجاني وتقويم سلوكه، وجاء هذا المبدأ نتيجة للانتقادات المتعلقة بإلغاء العقاب والتجريم، لأن ذلك يعتبر مساسا بمبدأ الشرعية الجنائية، مما أسفر عن صياغة نظرية جديدة وهي نظرية مارك أنسل التي كرس فيها السياسة الوقائية بمنطلقات تجديدية، إذ أكد على أن الدفاع الإجتماعي يقوم بفحص انتقادي وإعادة طرح لمشكلة نظام حماية المجتمع من الأعمال الإجرامية، هذه الحماية التي ينبغي تحقيقها بواسطة مجموعة من التدابير غير عقابية وموجهة إلى إبعاد المجرم عن الإجرام إما بالإستبعاد أو العزل وإما بتطبيق طرق علاجية أو تربوية لإعادته إلى حظيرة المجتمع وإعادة تأهيله اجتماعيا، وليس بإلغاء العقاب والتجريم والمسؤولية الجنائية[2]، فإعادة التأهيل الإجتماعي لا تستطيع أن تنمو إلا بالتأكيد على الصفة الإنسانية للقانون الجزائي، من خلال تطبيق مبدأ الشرعية والضمانات والإجراءات التي تضمن المحاكمة العادلة والإعتداد بشخصية الفرد، إذ أن الشخص الذي ارتكب الجريمة هو ضحية لظروف إجتماعية معينة ، الأمر الذي يتطلب إعادة إدماجه مرة أخرى داخل المجتمع[3].

وهذه التطورات الناتجة عن حركة الدفاع الإجتماعي أظهرت اهتمامات علمية تجاوزت الوصف القانوني للقانون الجزائي بأنه مجرد نصوص قانونية تعالج الجريمة ورد الفعل المقابل لها، وإنما أصبح في ظل السياسة الجزائية المعاصرة يبحث عن فلسفة جزائية جديدة متماسكة وفعالة، من خلال الإهتمام بإنسانية القانون الجزائي، لأن قواعدالقانون الجزائي وضعت في معظم دول العالم في القرنين التاسع عشر والعشرين وتغيرت الأفكار الإجتماعية والأيديزلوجية التي كانت سائدة في القرن الماضي التي ترتكز على الأفكار الكلاسيكية التي تجعل من القانون الجزائي مجرد جزاء للتكفير عن وقوع الجريمة، وهو ما أدى إلى ظهور ما يعرف بأزمة العدالة، وهو ما استدعى تطوير وظيفة هذا الأخير نحو الحد من العقوبات السالبة للحرية تجسيدا

---

[1] – إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 34/40 المؤرخ في 1985/11/29.

[2]– أحمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1972، ص 66- 70.

[3] – المرجع نفسه، ص 88.

لإصلاح الجاني وتأهيله وإعادة إدماجه من خلال التوجه نحو بدائل العقوبة السالبة للحرية[1]، ولقد عقدت بشأن ذلك العديد من المؤتمرات التي خلصت إلى العديد من التوصيات التي ترمي إلى ضرورة إقرار بدائل العقوبات السالبة للحرية للتقليل منها، من ذلك مؤتمرات الأمم المتحدة حول الجريمة والعدالة الجنائية[2]، وكذلك قواعد الأمم المتحـــدة الدنيا النموذجية للتدابيـــر غير الإحتجازيـــة[3]، وأيضا القواعد الدنيا لمعاملة السجناء والمبادئ الأساسية لمعاملة السجناء.

ومن الناحية الإجرائية أولى أنصار حركة الدفاع الإجتماعي أهمية خاصة بدراسة شخصية المتهم دراسة علمية دقيقة، للإفادة بها في مختلف مراحل الدعوى الجنائية، وهو ما يستوجب إنشاء ملف عن شخصية المتهم، يتناول فحص المتهم نفسيا وعقليا واجتماعيا لتمكين المحكمة من اختيار الجزاء الجنائي الملائم لضمان إصلاحه[4]، وانعكس مبدأ التأهيل والإصلاح على الإجراءات التي توجهت نحو إقرار بدائل الدعوى الجنائية التي تحول دون تعرض الشخص لمخاطر المحاكمة الجنائية أو الإستمرار فيها وتجنبه مخاطر التعرض لعقوبة جزائية، إذ انعكس التوجه المتعلق باستبدال العقوبة السالبة للحرية ببدائل العقوبات إلى عدم تعريض المتهم للإجراءات التقليدية للخصومة الجنائية منعا من تعريضه لمخاطر المحاكمة الجنائية ورهبتها وأثرها النفسي والإجتماعي، وهو ما ينعكس على حماية الضحية بإعطائها وسائل إجرائية تمكنها من اللجوء إلى القضاء والحصول على حقوقها لا سيما التعويض عن الضرر[5].

---

[1] – محمد عبد اللطيف فرج، المرجع السابق، ص 36.

[2] – اهتمت منظمة الأمم المتحدة بالعقوبة المقيدة للحرية من الجانب الإنساني والإصلاحي عند تنفيذها، وعقدت العديد من المؤتمرات الدولية المتخصصة حول مكافحة الجريمة والعدالة الجنائية التي أوصت فيها على ذلك، يذكر منها المؤتمر الأول للأمم المتحدة لسنة 1955 الذي عقد في جنيف الذي انتهى بإقرار قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، وكذلك المؤتمر الخامس للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين سنة 1975 المنعقد في جنيف في شؤون الوقاية من الجريمة ومعاملة المجرمين الذي تناول موضوع معاملة المجرمين داخل السجون، وفي رحاب الجماعة" ، والذي وجه الأنظار نحو البحث عن بدائل فعالة للعقوبة السالبة للحرية، وكذلك المؤتمر السادس للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في كاراكاس سنة 1980 الذي استظهر عيوب العقوبة السالبة للحرية وقصورها، واعتمد التوصية رقم 8 العمل على نشر التدابير البديلة لعقوبة السجن في العالم على نطاق واسع وذلك بإدخالها ضمن التشريعات الجزائية وإعطاء أجهزة العدالة الجنائية التأهيل اللازم لفهمها وتطبيقها واعتمادها، أنظر في ذلك **https://www.un.org**

[3] - قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا للتدابير غير الإحتجازية (قواعد طوكيو)، اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 110/45 المؤرخ في 12/14/ 1990، الدورة 45، على الموقع الإلكتروني:
www.ohchr.org.

[4] – عمر شوقي أبو خطوة، المرجع السابق، ص 114.

[5] – محمد عبد اللطيف فرج، المرجع السابق، ص 74.

إن هذه الإتجاهات الحديثة التي تعتمد على هذه المبادئ التي أفرزتها حركة الدفاع الإجتماعي والتطورات الجديدة التي عرفتها، ستجد في حماية المرأة داخل الأسرة والمجتمع مكانا لها من أجل تحقيق العدل والإنصاف للمرأة، بتفعيل الحماية الجزائية لها سواء باعتبارها ضحية أو جانية، لأن الحماية الجزائية الخاصة المرأة تتطلب المزاوجة بين أسلوب الزجر في مكافحة الجريمة والتصدي لها وبين أسس ومبادئ السياسة الجزائية المعاصرة لا سيما الوقاية والتأهيل والإصلاح، كل ذلك لضمان وقاية وحماية واقعية للمرأة تراعي خصوصيتها.

الفرع الثاني

الوسائل المعتمدة لتحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

إن التوجه نحو تحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة، يستوجب الاعتماد على وسائل قانونية لضمان مراعاة خصوصيتها في الجانب التشريعي الداخلي، وذلك من خلال إعمال مقاربة النوع الاجتماعي كوسيلة لتحقيق العدل والإنصاف للمرأة في السياسة الجزائية، في ظل استراتيجية وطنية شاملة لمحاربة العنف المبني على النوع الاجتماعي، لمسايرة الإلتزامات الدولية، وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

أولا: إعمال مقاربة النوع الاجتماعي:

يتطلب تحقيق العدل والإنصاف للمرأة إقرار تشريع جزائي يأخذ بعين الاعتبار خصوصية المرأة، وفي هذا الإطار تعمل الدول على إدراج وسيلة مقاربة النوع الاجتماعي كآلية لتحقيق العدل والإنصاف للمرأة في المنظومة القانونية بصفة عامة والمنظومة الجزائية بصفة خاصة، وسيتم توضيح ذلك فيمايلي:

أ- التعريف بمقاربة النوع الإجتماعي:

إن مقاربة النوع الاجتماعي أو ما يطلق عليه المشرع الفرنسي المقاربة المندمجة للمساواة، أو ما يسميها برنامج الأمم المتحدة الإنمائي عدالة النوع[1]، هي " **مقاربة تضع العلاقات بين النساء والرجال في إطار تراتبي، تتحقق فيها مكاسب وتتبلور فيها استراتيجيات تمكن من**

[1]- رحمة بورقية، "**السياسة الجنائية ومقاربة النوع**"، مداخلة مقدمة في ندوة الحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة، السياسة الجنائية، المغرب، فاس، بتاريخ 9-2012/11/10، ص 8.

ملكيـة المـوارد والـتحكم فيهـا، وتحديـد خصائصـهم وسـلوكياتهم مـن خـلال مسـار التعـايش الاجتماعي "[1].

وتعد وسيلة مقاربـة النـوع الإجتمـاعي مـن المفـاهيم السوسيولوجية التـي تسـتوجب اعتبـار العلاقات بين الجنسين وفقا لما يحدده المجتمع، في تصور وبلورة السياسة الجزائية، فهي ترتبط بكل مـا هـو تمييـز اجتمـاعي أساسـه الجنس جراء تصـورات أو أفكـار يكرسـها المجتمـع حـول المرأة، وذلك بتبني استراتيجية جزائية تستحضر مقاربـة النوع الاجتمـاعي من خـلال الأخذ بعين الاعتبار خصوصية المرأة في مراجعة النصوص القانونية وملائمتها مع المرجعية الدولية[2]، وبما لا يتعارض مع المرجعية الإسلامية الصحيحة، مصداقا لقوله تعالى ﴿ **وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّـهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ وَاسْأَلُوا اللَّـهَ مِن فَضْلِهِ إِنَّ اللَّـهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا** ﴾[3]، فالتفضيل ليس تفضيل المرأة عن الرجل ولا الرجل عن المرأة، ولقد وردت مسألة تفضيل الرجال على النساء في عدة من الآيات القرآنية. و هذا الأمر لا يعني تفضيل الرجال على النساء في كل الجوانب. ففي الحقيقة إن هذا التفضيل تكليف و وظيفة للرجل عليه أن يؤديها بأمانة. وعلى أساس العدالة و المعروف، لا أنه امتياز في كل الجوانب ليكون منشأ للتفاخر و ظنّ التغاضي عن حقوق المرأة، فالعلاقة بين الرجال والنساء علاقة تكاملية بسبب وجود الاختلافات.

ب- مشروعية آلية مقاربة النوع الإجتماعي:

تستمد مقاربة النوع الاجتماعي مشروعيتها الدولية من خلال ما ألزمت هيئة الأمم المتحدة به الدول، سيما ما جاء به الإعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة، والوثائق النموذجية، وتوصيات المقرر الخاص بالعنف ضد المرأة أسبابه، وعواقبه، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1-الإعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة:

لقد نصت عليها المادة 4 من الإعلان بشأن القضاء على العنف من خلال ما ألزمت به الدول من الإمتناع عن ممارسة العنف ضد المرأة، سواء كان بدنيا أو جنسيا أو نفسيا والذي يحدث في إطار الأسرة، أو في إطار المجتمع العام، وكذا محاربة الدولة العنف الذي ترتكبه الدولة أو تتغاضى عنه أينما وقع.

---

[1]- رحمة بورقية، المرجع السابق، ص 4 وما بعدها.

[2]- أنظر ديباجة وثيقة استراتيجيات نموذجية وتدابير عماية للقضاء على العنف ضد المرأة.

[3] - سورة النساء، الآية 32.

وهو ما يتطلب إدراج في القوانين المحلية جزاءات جنائية بحق من يصيبون من النساء بالأضرار بإيقاع العنف عليهن وتأمين لهن تعويضا عن الأضرار وينبغي أن تفتح فرص الوصول إلى آليات العدالة أمام النساء اللواتي يتعرضن للعنف، وإتاحة لهن حسبما تنص عليه القوانين الوطنية، سبل عادلة وفعالة للانتصاف من الأضرار التي تلحق بهن؛ وإعلامهن بما لديهن من حقوق في التماس التعويض من خلال هذه الآليات، وضرورة صياغة قوانين تعزز الحماية للمرأة من خلال كفالة قوانين تراعي منظور الجنس وتضمن عدم تكرار إيذاء المرأة، والإجتهاد لدرء أفعال العنف ضد المرأة والتحقيق فيها والمعاقبة عليها وفقا للقوانين الوطنية سواء ارتكبت الدولة هذه الأفعال أو الأفراد، وضرورة صياغة النهج الوقائي على نحو شامل وكل التدابير التي من شأنها تعزيز الحماية للمرأة، وضمان إعادة التأهيل والمساعدة والإعالة والعلاج والخدمات والمشورة الصحية والخدمات الإجتماعية والمرافق والبرامج، فضلا عن الهياكل الداعمة، واتخاذ كافة التدابير لتعزيز سلامتهن وإعادة تأهيلهن في المجالين البدني والنفسي، وضرورة اتخاذ تدابير تستهدف القضاء على العنف ضد النساء الشديدات الضعف في مواجهة العنف.

2-الإستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة:

لقد تبلورت آلية مقاربة النوع الإجتماعي وتكرست في وثيقة أساسية سميت **باستراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية** التي اعتمدتها الجمعية العامة بموجب قرارها 52/86 في إطار تفعيل الفقرة (و) من المادة 5 من الإعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة التي تدعو إلى تشجيع صياغة مبادئ توجيهية أو كتيبات ارشادية تتصل بالعنف ضد المرأة، ذلك أن الطبيعة المتعددة الجوانب للعنف ضد المرأة توحي بضرورة إعداد استراتيجيات مختلفة بحسب اختلاف مظاهر العنف واختلاف الأوساط التي يحدث فيها من خلال إدخال التدابير والاستراتيجيات والأنشطة العملية في مجال منع الجريمة والعدالة، مع **مراعاة كون بعض الفئات من النساء معرضة للعنف بشكل خاص، إدراج منظور الجنس ضمن المسار العام لجميع السياسات والبرامج ذات الصلة بالعنف ضد المرأة، وفي تحقيق المساواة بين الجنسين والمساواة والإنصاف في الوصول إلى العدالة**، إضافة إلى تحقيق **هدف التوازن بين الجنسين** ضمن مجالات اتخاذ القرار ذات الصلة بالقضاء على العنف ضد المرأة، وينبغي أن تطبق الاستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية بوصفها مبادئ توجيهية، بشكل يتوافق مع الصكوك الدولية ذات الصلة، بما في ذلك اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بغرض إعطاء دفعة لتنفيذها على نحو منصف وفعال، أي توفير المساواة بحكم القانون وبحكم الواقع

بين المرأة والرجل، فلا تخصص الاستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية معاملة تفضيلية للمرأة وإنما ترمي إلى ضمان تقويم ما قد تواجهه المرأة من أوجه اللامساواة أو أشكال التمييز في مجال الوصول إلى العدالة، ولا سيما فيما يتعلق بأفعال العنف[1].

كما قامت الجمعية العامة للأمم المتحددة بتعزيز التدابير المتخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجزائية من أجل التصدي للعنف ضد المرأة من خلال إصدار القرار 228/65 الذي اعتمد الصيغة المحدثة للإستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة الت جاءت لتدعيم وتعزيز قرار الأمم المتحدة 52/86 الذي اعتمدت بموجبه الإستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية.

وأكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة من خلال هذا القرار على إلتزام الدول بمنع ارتكاب أعمال العنف ضد النساء والتحقيق فيها ومعاقبة مرتكبيها ووضع حد للإفلات من العقاب وتوفير الحماية للضحايا من خلال تكثيف الجهود لمواجهة تفشي جرائم العنف ضد المرأة بجميع أشكاله ومظاهره، ولأجل ذلك يتطلب إتخاذ تدابير فعالة ومتكاملة في مجال العدالة الجزائية من أجل التصدي لجرائم العنف ضد المرأة من خلال التعاون بين موظفي انفاذ القانون وجميع الجهات شبه القضائية والقضائية والمدافعون عنن حقوق الإنسان وحقوق الضحايا وممارسو المهن الطبية وخبراء الطب الشرعي وجميع مؤسسات الدولة، ولقد جاء هذا القرار مدينا بشدة لجميع أعمال العنف ضد المرأة سواء ارتكبتها الدولة أو تتغاضى عنه، ولمنع معاودة الإيذاء وتقديم المساعدة القانونية للضحايا[2].

3- الصيغة المحدثة للإستراتيجيات النموذجية للقضاء على العنف ضد المرأة:

جاءت هذه القواعد والاستراتيجيات النموذجية في صيغتها المستحدثة التي جاءت مرفقة للقرار لتوجيه الدول ومن بينها الجزائر لوضع سياسات وبرامج لمنع الجريمة وتنفيذها من أجل

---

[1] – استراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية، رمز الوثيقة (**A/RES/52/86**)، على الرابط الإلكتروني التالي:
http://www.un.org/arabic/documents/GARes/52/res52086.htm

[2] – الصيغة المحدثة لاستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة، المرفق بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 228/65 المؤرخ في 2011/03/11، بناء على تقرير اللجنة الثالثة (**A/65/457**)، تعزيز التدابير المتخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية من أجل التصدي للعنف ضد المرأة، رمز الوثيقة (**A/RES/65/228**)، المصدر السابق، ص 2.

تعزيز أمان وأمن المرأة في البيت والمجتمع بوجه عام على نحو يلبي احتياجات وخصوصية المرأة المتميزة وبما يراعي الواقع الذي تعيشه المرأة، وكل ذلك لأن العنف والإجرام ضد المرأة يتطلب اتباع استراتيجيات مختلفة للتصدي له سواء في إطار الحياة الخاصة او العامة سواء ارتكب في المنزل أو في مكان العمل أو في السجن أو أي مكان وزمان.

وعلى أساس ذلك أبرزت هذه الاستراتيجيات التي وضعتها الأمم المتحدة أهمية إعتماد نهج منهجي شامل منسق ومتعدد القطاعات لمكافحة الإجرام ضد المرأة، إذ ينبغي على الدول بما فيها الجزائر أن تؤيد في تشريعاتها الوطنية الصيغة المحدثة للإستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية وتنفيذها على نحو يتفق مع المساواة أمام القانون، مع التسليم بأن المساواة بين الجنسين قد تتطلب أحيانا اعتماد نهج مختلف يسلم باختلاف الطرق التي يؤثر بها العنف في المرأة مقارنة بالرجل، وهو ما يمكن تجسيده باعتماد ونهج مبدأ العدل والإنصاف لأن النساء قد يتعرضن أكثر من غيرهن للعنف، وهو ما يلزم ويفرض إيلاء عناية خاصة لهن ووضع برامج خاصة بهن وكفالة حمايتهن بوجهه خاص لدى وضع تدابير في مجال منع الجريمة.

ولأجل تجسيد الدول لهذه الإستراتيجيات ولأجل تحقيق الحماية الفعالة للمرأة يتطلب منها القيام بعدة خطوات وتفعيل للتدابير الحمائية والقواعد سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية من خلال استعراض القوانين والسياسات والتشريعات والإجراءات والبرامج والممارسات الوطنية وخصوصا القانون الجزائي الموضوعي والإجرائي وتقييمه وتحديثه على نحو مستمر لضمان شموله لجوانب عديدة، وضمان فعاليته في القضاء على جرائم العنف ضد المرأة بجميع أشكاله وإلغاء الأحكام التي تسمح بممارسة العنف ضد المرأة أو تتغاضى عنه واتخاذ تدابير تهدف إلى منع العنف ضد النساء وحماية من تعرضن له وتمكينهن ودعمهن ومعاقبة الجناة على النحو الملائم لضمان إتاحة سبل الإنتصاف[1].

4- توصيات المقررة الخاصة للعنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه:

لقد قدمت المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد المرأة عواقبه وأسبابه عدة توصيات للدولة الجزائرية بعد زيارتها للجزائر، إذ وضعت تقريرا يتضمن ملاحظات حول وضعية المرأة

[1] – قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 228/65 المتعلق بتعزيز التدابير المتخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية من أجل التصدي للعنف ضد المرأة، **المرفق بالصيغة المحدثة للإستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية** للقضاء على العنف ضد المرأة، المصدر السابق، ص 3-8.

سيما الملاحظات حول وضع الجزائر لاستراتيجية وطنية لمكافحة العنف ضد المرأة، وتطرق التقرير إلى حالات العنف الاسري والتحرش الجنسي داخل أماكن العمل، والذي اختتمته بعدة توصيات ترمي إلى تحقيق المزيد من الإصلاحات التشريعية لحماية المرأة والنهوض بها لا سيما في مجال منع الجريمة والعدالة الجزائية، إذ جاءت في ختام التقرير وتضمنت العديد من الأمور التي تتمثل في الإلتزام بتجريم الصريح للإغتصاب في إطار الزواج، وتصنيف الإعتداء الذي يرتكبه الزوج أو الطليق بأنه إعتداء خطير، وفرض عقوبات مماثلة لما يفرض في حالة الإعتداء على الآباء والأطفال، وإلغاء كافة الظروف التي من شأنها تخفيف عقوبة الجرائم التي يرتكبها أفراد الأسرة، وتجريم جميع أشكال التحرش الجنسي بكافة أشكالها، وبغض النظر عن العلاقة بين الجاني والضحية، واعتماد أوامر الحماية القضائية لتمكين السلطات من إبعاد مرتكبي العنف المنزلي من محل إقامتهم أو لمنعهم من الإقامة لفترة زمنية محددة، كما أوصت المقررة بإصلاح قانون العمل وإتاحة سبل إنتصاف فعالة للضحايا ضد رؤساء العمل، فيما يتعلق بالمضايقات والتحرش الجنسي، والعنف الجنسي، واعتماد تدابير مناسبة لحماية الضحايا والشهود من التخويف والإنتقام[1]، كما أن المقررة الخاصة في زيارتها للجزائر لسنة 2010 على وضع تشريع خاص لحماية المرأة من العنف الاسري، والتحرش الجنسي، والعنف الجنسي، وأن يتضمن تدابير وقائية وتعليمية لمساعدة الضحايا وتأهيلهم[2].

وقد تم وضع إطار لتشريع نموذجي بشأن العنف المنزلي أو الأسري، والذي يمكن الإعتماد عليه أيضا لكون المرأة أحد أفراد الأسرة التي تكون أكثر عرضة للعنف، وهو إطار نموذجي يقدم موجزا للعناصر الهامة التي تعتبر جزء لا يتجزأ من أي تشريع شامل بشأن العنف المنزلي أو الأسري، والهدف منه أن يكون دليلا للهيئات التشريعية وللأجهزة المسؤولة عن توجيه هيئاتها التشريعية من أجل صياغة تشريع شامل بشأن العنف المنزلي، يهدف إلى

---

[1] – " **تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية بما في ذلك الحق في التنمية**"، تقرير المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه ياكين إرتورك، المصدر السابق.

[2] – " **تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والسياسية، والإقتصادية، والإجتماعية، والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية** "، تقرير المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد المرأة، وأسبابه وعواقبه، رشيدة مانجو، البعثة إلى الجزائر في الفترة من 01 إلى 10 نوفمبر 2010، الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، الدورة السابعة عشر، البند 3 من جدول الأعمال،2011/05/19، رمز الوثيقة **(A/HRC/17/26/Add/. 3)**، على الرابط الإلكتروني التالي:
A/HRC/17/26/Add/. 3 http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumber= A/HRC/17/26/Add/. 3

الإعتراف بأن العنف المنزلي أو الأسري شكل من أشكال العنف التي تصيب المرأة لأسباب تتعلق بالجنس، والتي تقع في إطار الأسرة، ووضع تشريع خاص لمنع العنف ضد المرأة، لكفالة أقصى قدر ممكن من الحماية ضد العنف الجسدي، والبدني، والجنسي، والمعنوي، وتقديم الدعم لتلبية الاحتياجات الخاصة لضحايا إساءة المعاملة، وتسهيل الإجراءات للمرأة ضحية العنف للولوج إلى العدالة والمطالبة بحقوقها[1].

ثانيا – تجسيد آلية مقاربة النوع الإجتماعي على المستوى الوطني:

كرست الجزائر وسيلة مقاربة النوع الإجتماعي كآلية استراتيجية لمحاربة العنف المبني على النوع الاجتماعي ضد المرأة، معتمدة في ذلك على تدخل المشرع في الجانب الجزائي لتحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة، ولقد بررت إعمال هذه الآلية مبررات واقعية تستند إلى العامل الإحصائي لتزايد جرائم العنف ضد المرأة، وسوف يتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- التعريف بالإستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد المرأة:

وضعت الجزائر استراتيجية وطنية لمحاربة العنف المبني على النوع الإجتماعي ضد المرأة، تنفيذا لمقتضيات الفقرة هـ، و، من المادة 4 من الإعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة، وتولت الوزارة المنتدبة المكلفة بالأسرة وقضايا المرأة إعداد هذه الاستراتيجية مع الاشتراك مع 15 وزارة أخرى، التي أطلق عليها الاستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد النساء في أكتوبر 2007، والتي جاءت نتيجة مسار تعاون تم القيام به بالتعاون بين المؤسسات المعنية بمسائل العنف وبين منظومة الأمم المتحدة ممثلة في صندوق الأمم المتحدة الإنمائي للمرأة، وصندوق الأمم المتحدة للسكان ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة اليونيسف[2]، تطبيقا للمشروع

---

[1] -" **إطار لتشريع نموذجي بشأن العنف المنزلي** " ، قدم من طرف رادهيكا كومارا سوامي، المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة، أسبابه وعواقبه، لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة الثانية والخمسون للجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة، عملا بقرار لجنة حقوق الإنسان رقم 1995/85، على الموقع الإلكتروني التالي:
www.hrlibrary.umn.edu/arabic

[2]- " **الحقوق الإنسانية للمرأة والمساواة على أساس النوع الاجتماعي، الجزائر، تعزيز المساواة بين الرجل والمرأة في المنطقة الأورو متوسطية (2008/ 2011)** "، تقرير حول تحليل الوضع الوطني، برنامج ممول من الاتحاد الأوروبي، جويلية 2010، ص 41، على الرابط الإلكتروني:
https://library.euneighbours.eu/sites/default/files/arabic%20version_0.pdf

المسمى المبادرة الجهوية للنوع الاجتماعي لفترة ما بين 2000 إلى 2003[1]، وتشمل هذه الاستراتيجية رسم سياسة نشطة ومحسوسة ترمي إلى إدراج منظور نوع الجنس في صوغ جميع السياسات والبرامج وتنفيذها في ميدان منع الجريمة والعدالة الجنائية التي تساعد على القضاء على العنف ضد المرأة[2]، وتعتمد في ذلك على الإطار المرجعي المتمثل في الإسلام الذي يحث على العدالة والإنصاف والمساواة، فالمسلمون مكلفون بتحمل نفس الواجبات والتمتع بنفس الحقوق بشكل تكاملي، كما يجرم كل أشكال العنف والخشونة والغلظة لا سيما اتجاه الفئة الأكثر ضعفا، وعلى الدستور الذي يكفل حماية الحقوق والحريات، ونجاح هذه الاستراتيجية مرهون بالتزام كل الفاعلين والمتدخلين على تجنيد الإمكانيات الضرورية لإنجاح مسار الاستراتيجية، سواء كانوا من الحكومة أو الهيئات النظامية، أو الوطنية، أو هيئات المجتمع المدني، وخصوصا الجمعيات النسائية التي تعتبر شريكا أساسيا للدفاع عن حقوق المرأة، وحمايتها والمطالبة بتحقيق العدل والإنصاف من خلال المشاركة في صياغة البرامج والنشاطات التحسيسية والمساهمة في التكفل بضحايا العنف، والإتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية المرأة، وقانون الأسرة، والصحة والعمل، وغيرها من القوانين[3].

ب- دور الإستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد المرأة:

إن العنف المبني على النوع الإجتماعي يعتبر من الظواهر الخطيرة التي تعاني منها دول العالم، لا سيما الجزائر، إذ يشكل انتهاكا لحقوق المرأة، ويخلف آثارا سلبية ووخيمة عليها وعلى الأسرة والمجتمع، ولذلك تبنت الجزائر ووعيا منها بخطورة العنف ضد المرأة، استراتيجية وطنية لمحاربة العنف ضد المرأة، ركزت من خلالها على استئصال ظاهرة العنف ضد المرأة، ومناهضتها خصوصا في ظل ارتفاع حصيلة جرائم العنف ضد المرأة، وتساعد هذه الإستراتيجية على تحقيق عدة أهداف من بينها وضع آليات للوقاية من هذه الظاهرة من خلال الحث على الوعي بخطورة الظاهرة، والتحسيس ووضع ميكانيزمات وآليات لتقديم خدمات خاصة للنساء، بما فيها خدمات الإتصال، والمراكز الوطنية للاستماع، والإرشاد القانوني والتكفل الطبي والإجتماعي، وتقديم الدعم والمساعدة لضحايا العنف، وهو ما يعرف بالوقاية القبلية ضمن

---

[1]- الوزارة المنتدبة المكلفة بالأسرة وقضايا المرأة، الجزائر، الاستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد النساء، أمان المرأة استقرار الأسرة، ص 5، على الرابط الإلكتروني:
http://www.arabwomenorg.org/MediaFiles/Landing/files/algeria-strategy.pdf

[2]- أنظر في ذلك الفقرة الثالثة من ديباجة، **تدابير منع الجريمة والعدالة الجنائية الرامية إلى القضاء على العنف ضد المرأة**، المصدر السابق.

[3]- الاستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد النساء، المصدر السابق، ص7، و39، 45، 46.

السياسة الجزائية المنعية، أوصت عليها وثيقة الأمم المتحدة استراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية، بالإضافة إلى تدعيم القانون الجزائي بنصوص حمائية للمرأة ضد العنف، والنص على مجموعة من التدابير الحمائية للمرأة[1]، والتصدي لكافة أشكال العنف ضدها، من خلال وضع قانون يمزج بين ما هو زجري ردعي، وبين ماهو وقائي وإصلاحي للتغلب على كافة الآثار والمخلفات السلبية التي يخلفها العنف على المرأة، والأسرة، والمجتمع.

وبناء على ما سبق فإن تحقيق الأهداف المرجوة من جميع الجهود المبذولة التي تهدف إلى تحقيق العدل والإنصاف للمرأة لابد أن يتم في إطار مقاربة النوع الاجتماعي في السياسة الجزائية، وذلك من خلال العمل، بشكل دوري، على استعراض وتقييم وتنقيح قوانينها ومدوناتها وإجراءاتها[2]، من أجل تفعيل الحماية الجزائية الخاصة للمرأة، ومحاربة كافة أشكال العنف والتمييز ضدها، ومسايرة الإلتزامات الدولية.

ج- مبررات وضع استراتيجية لتحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة:

إن إعمال آلية مقاربة النوع الإجتماعي استراتيجية لمحاربة العنف ضد المرأة تفرضها مبررات واقعية تتمثل في رصد جرائم العنف ضد المرأة، وسيتم توضيح من خلال إبراز ما يلي:

1- أهمية الجانب الإحصائي في مكافحة جرائم العنف ضد المرأة:

يؤدي الجانب الإحصائي في القانون الجزائي دورا مهما من أجل تمكين أجهزة العدالة الجزائية من التعامل مع جرائم العنف ضد المرأة من خلال اقتراح أنجع وأنسب الإجراءات لمواجهتها، ومن أجل تحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة، فعلم الإحصاء الجزائي وسيلة يتم اللجوء إليها للوقوف على حجم هذه الجرائم التي وقعت، وحول تطورها عبر مختلف المراحل، كما يعد وسيلة لتقويم مستوى الأداء من خلال إظهاره لمدى كفاءة وكفاية التشريع الحالي الموضوعي والإجرائي في منع وقوع الجريمة ومكافحتها، وفي معاملة المجرمين وإصلاحهم[3].

---

[1]- الاستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد النساء، المصدر السابق، ص7، و39، 45، 46.

[2]- استراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية، أولا القانون الجنائي 6، المصدر السابق.

[3]- محمد عبد المحسن سعدون،" **الإحصاء الجنائي ودوره في رصد ومكافحة الجريمة**"، **مجلة كلية الإسلامية**، العراق، جامعة النجف الأشرف، العدد 13، 2010، ص 299، 300.

ولقد أكدت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة على هذه الأهمية، وأوصت الدول بوضع في اعتبارها أن المعلومات الإحصائية ضرورية للغاية من أجل فهم الحالة الفعلية للمرأة[1]، وبالرجوع لعرض أسباب تعديل قانون العقوبات أو الأعمال التحضيرية فيما يخص مكافحة العنف ضد المرأة، لا نلمس أي رجوع مباشر للإحصائيات التي يفترض أن يقدمها علم الإحصاء الجنائي، فهو غائب بشكل شبه كلي عند سن القوانين الجزائية[2]، وهو ما ينعكس سلبا على تنفيذ القوانين لأهميته من خلال ما يقدمه من أرقام.

وفي غياب ذلك تبقى أمامنا سوى الرجوع للإحصائيات الإعلامية، وبعض الإحصائيات التي تقدمها مصالح الشرطة والدرك كإحصائيات تقريبية، كما أن هذه الإحصائيات حتى ولو كانت رسمية لا تكشف عن حجم الإجرام الحقيقي في ظل غياب آلية إحصائية استشرافية وطنية[3].

وعلى أساس ذلك فإن وزارة التضامن وشؤون الأسرة وقضايا المرأة تنبهت لذلك وأطلقت ورشة حول قاعدة البيانات الخاصة بالنساء المعنفات أمان أنجزت بالشراكة مع هيئة الأمم المتحدة للمساواة بين الجنسين وتمكين المرأة وبتمويل من بلجيكا تدخل في إطار عصرنة ورقمنة قطاع التضامن الوطني وجمع البيانات الخاصة قصد تسهيل استغلال المعطيات وضمان تكفل نوعي وتحديد دقيق لاحتياجات النساء ضحايا العنف[4]، خصوصا وأن المادة 4/ك من إعلان القضاء على العنف ضد المرأة نصت على مساندة الأبحاث والدراسات وجمع البيانات وتصنيف الإحصاءات خصوصا ما تعلق بالعنف الأسري، وعن مدى تفشي مختلف أشكال العنف ضد

---

[1]– " **البيانات الإحصائية المتعلقة بحالة المرأة** "، التوصية العامة رقم 9، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 8، 1989، رمز الوثيقة **(A/44/38)**، على الموقع الإلكتروني التالي:
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-fr.htm#recom9
– كما أوصت اللجنة أيضا في التوصية العامة رقم 19، العنف ضد المرأة الفقرة 24/ج على تشجيع جمع الإحصاءات والبحوث عن مدى حدوث العنف القائم على أساس نوع الجنس وأسبابه وأثاره وعن فعالية الإجراءات المتخذة لمنعه والتصدي له، أنظر في ذلك: " **العنف ضد المرأة** "، التوصية العامة رقم 19، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 11، 1992، رمز الوثيقة **(A/47/38)**، على الرابط الإلكتروني:
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-fr.htm#recom19

[2]– اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 3/9، المرجع السابق.

[3]– عبد الحليم بن مشري،" **تعزيز الحماية الجنائية للمرأة في ميزان السياسة الجنائية**"، (قراءة في القانون 15-19)، **مجلة الإجتهاد القضائي**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 13، ديسمبر 2016، ص 186.

[4]– " **إطلاق قاعدة بيانات أمان مخصصة للنساء ضحايا العنف**"، **وكالة الأنباء الجزائرية**، 2018/02/19، على الساعة 14:50، أطلع عليه في 2018/03/19، على الرابط الإلكتروني:
www.aps.dz Societe53494/2018/02/19 13-57-38

المرأة، وتشجيع الأبحاث التي تتناول أسباب هذا العنف وطبيعته وخطورته وتبعاته، ومدى فعالية التدابير التي تنفذ لدرئه ولتعويض من يتعرض له، مع ضرورة نشر الإحصاءات ونتائج الأبحاث المشار إليها.

2- الارتفاع في معدل جرائم العنف ضد المرأة:

بالنظر لصعوبة الحصول على إحصائيات رسمية، مع عدم وجود إحصائيات شاملة حول جرائم العنف ضد المرأة، تم الاعتماد على بعض الصحف اليومية الإعلامية وبعض مصادر الشرطة، وعلى الشبكة الوطنية لمراكز الاستماع حول العنف ضد النساء.

فبالرجوع لدراسة أجراها المعهد الوطني للصحة العمومية في سنة 2005 نجد أنها أحصت 7010حالة شكوى من العنف المرتكب ضد المرأة من بينها 266 حالة اغتصاب[1]، وبالرجوع للإحصائيات المقدمة من طرف وزارة العدل للفترة الممتدة من 2008 إلى 2010 التي توزع عدد حالات العنف المرتكبة ضد النساء بجميع أشكاله والأشخاص الذين أدينوا بارتكابها على كامل التراب الوطني على مستوى 46 محكمة، نجدها أحصت 32764 قضية مسجلة أدين منهم 25284 سنة 2008، و35621 قضية مسجلة أدين منهم 26233 سنة 2009، و38320 قضية مسجلة أدين منهم 28087 سنة 2010[2]، ولقد تم تسجيل 7042 شكوى سنة 2011، أكثر من 7000 شكوى سنة 2012، و 7010 شكوى خلال سنة 2013، و6985 شكوى سنة 2014[3]، وفيما يخص سنة 2014 فولاية الجزائر في مقدمة الولايات بأزيد من 1100 قضية، ثم وهران ب 500 قضية، ثم قسنطينة 300 قضية وذلك حسب كثافة السكان[4]، ولقد تم رصد أزيد من 7300 حالة عنف من بينها 5350 عنف جسدي و 1706 سوء معاملة و206 اعتداء جنسي و 81 حالة تحرش جنسي، تتصدر ولاية الجزائر المرتبة الأولى ثم وهران

---

[1]- المعهد الوطني للصحة العمومية، دراسة أعدت بالتعاون فيما بين محترفين صحفيين وقضائيين وأمنيين واجتماعيين ومنظمات حكومية وغير حكومية تعمل بشأن العنف ضد المرأة، 2005، منشورة على الرابط الإلكتروني:

http ://www.ands.dz/insp/ins/p-rapportviolence femme.pdf

[2]- مولاي حاج مراد، المرجع السابق، ص 67.

[3]- " **تزايد حالات العنف ضد النساء في المدن الجزائرية** "، **جريدة النصر**، 2015/11/02، على الساعة 01:15، أطلع عليه في 2017/05/15، على الساعة 22.00 على الموقع الإلكتروني:**https://www.annasronline.com**

[4]- إيمان علي اسماعيل، " **تسجيل 6985 حالة عنف ضد النساء عبر مختلف ولايات الوطن خلال التسع أشهر الأولى من سنة 2014** "، **جريدة النهار**، 2014/11/29، على الموقع الإلكتروني:

https://www.ennaharonline.com

وقسنطينة خلال التسع الأشهر الأولى من سنة 2015[1] ، كل هذه الإحصاءات كانت قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19.

وبعد تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15- 19، وفي سنة 2016 صرحت الأمينة العامة للاتحاد الوطني للنساء الجزائريات على أن ما يزيد عن 7000 امرأة تعرضت لشتى أنواع العنف منذ بداية 2016، كما أحصت مصالح الأمن عما يفوق 7400 امرأة معنفة[2]، ولقد صرحت رئيسة المجلس الوطني لحقوق الإنسان أن المديرية العامة للأمن الوطني أحصت 7586 حالة عنف ضد المرأة في الفترة الممتدة من جانفي إلى سبتمبر 2017 فضلا عن النساء اللاتي لم يقدمن شكوى[3].

فيظهر من خلال هذه الإحصائيات أن النساء يعانين واقعا من عنف متعدد الأشكال وبدرجات متفاوتة، وأن جرائم العنف ضد المرأة في تزايد وارتفاع، بالرغم من أن هذه الإحصائيات ليست نهائية ولا تعكس ما يحدث على أرض الواقع، وهو ما يسمى بالرقم الأسود الذي لا يظهر الإحصاءات الحقيقية المتعلقة بجرائم العنف ضد المرأة، بالنظر لعدة اعتبارات اجتماعية وثقافية التي تعيشها المرأة الجزائرية والتي تمنع العديد من المعنفات من التبليغ عن العنف الذي تتعرضن له، فبالرغم من صدور قانون مكافحة العنف ضد المرأة تبقى هذه الأرقام في تزايد، وهو ما يعكس الضعف والنقص في فعالية القانون الجزائي في الحد من هذه الجرائم، وهو ما يستلزم تفعيل الحماية الجزائية لخصوصية المرأة من خلال إعادة النظر في المواد المؤطرة لهذه الحماية وتعزيزها بما يتوجب إضافته من نصوص قانونية حمائية، تساعد أكثر في منع وقوع جرائم العنف ضد المرأة على أرض الواقع.

---

[1]- " **تسجيل أزيد من 7300 حالة عنف ضد المرأة خلال 9 أشهر الأولى من سنة 2015** "، تصريح سلاطنية حياة، محافظ الشرطة بالشرطة القضائية للمديرية العامة للأمن الوطني، **الإذاعة الوطنية**، 2015/11/24، على الساعة 17:52، أطلع عليه في 2016/11/25، على الساعة 14.30 ، على الموقع الإلكتروني:
www.radioalgerie.dz/news/article

[2]- سلمى ساسي، " **العنف ضد المرأة في الجزائر إلى أين**"، **جريدة الحياة**، 2016/11/28، أطلع عليه في 2017/11/27، على الساعة 15.30، على الموقع الإلكتروني:
http://www.alhayatonlin/net/article 67762

[3]- " **أزيد من 7000 حالة عنف ضد المرأة خلال 9 أشهر الأولى من السنة الجارية بالجزائر**"، **الإذاعة الوطنية**، 2017/11/27، على الساعة 15:13، أطلع عليه في 2017/12/27، على الموقع الإلكتروني:
www/radioalgeri.dz.news/article

المطلب الثاني

القصور في الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

إن المشرع الجزائري توجه نحو تعزيز حماية حقوق المرأة، من خلال تحيينه للقانون الجزائي بقيامه بعدة تعديلات، لأجل تحقيق الحماية الفعالة للمرأة بسبب خصوصيتها، إلا أن هذه الحماية تبدو أنها لازالت محدودة الأثر نظرا لإغفال المشرع لبعض العناصر الهامة، من خلال عدم الوضوح في الفلسفة الحمائية للمرأة التي تأسست عليها النصوص القانونية، وقصور تجسيد هذه الأخيرة في أرض الواقع، وهو ما سيتم تبيانه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: عدم الوضوح في الفلسفة الحمائية الجزائية للمرأة.

الفرع الثاني: مظاهر القصور في النصوص الجزائية الحمائية للمرأة.

الفرع الأول

عدم الوضوح في الفلسفة الحمائية الجزائية للمرأة

إن نجاح المشرع الجزائري وفعالية تدخله في بلورة حماية جزائية خاصة للمرأة يتوقف على الوضوح في فلسفته التي تتأسس عليها النصوص الحمائية الجزائية للمرأة، التي تصون حقوقها وتراعي خصوصيتها، بعيدا عن التعديلات الشكلية والديكورات الخارجية والمناورات التي لا طائل من ورائها إلا تلبية الرغبة في الإستجابة للإلتزامات الدولية كحتمية ليس إلا، ويتجلى ذلك فيما يلي:

أولا: تباين موقف المشرع بين مبدأ المساواة المطلقة ومبدأ العدل والإنصاف:

إن القانون الجزائي طرأت عليه عدة تعديلات خاصة بالحماية الجزائية للمرأة سواء المجني عليها أو الجانية، وتعتبر هذه النصوص المعدلة والمحينة، المرآة العاكسة لفلسفة المشرع واتجاهه في تحقيق هذه الحماية، وباستقرائها يتبين أن المشرع يتأرجح بين الأخذ بمبدأ المساواة المطلقة و مبدأ العدل والإنصاف وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

أ- موقف المشرع الجزائري بالنسبة للمرأة المجني عليها:

إن قانون العقوبات في الباب الثاني منه المعنون بالجنايات والجنح ضد الأفراد يتضمن نصوصا تجرم الاعتداءات الواقعة على المرأة عرضا، ولا يأخذ بعين الاعتبار خصوصية المرأة

المجني عليها لا من ناحية التجريم ولا من ناحية العقاب إلا في مواد قليلة تعد على الأصابع، فالأصل فيه تطبيق المساواة المطلقة بين المرأة والرجل في الحماية.

وبالرجوع إلى تعديلي قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04- 15 والقانون رقم 09-01[1]، يتبين لنا أن المشرع الجزائي جرم التحرش الجنسي والاتجار بالأشخاص لكنه لم يراع خصوصية المرأة ولم يخصها بحماية خاصة بل ساوى بينها وبين الرجل في الحماية بالرغم من أن تجريم التحرش الجنسي جاء كرد فعل لنمو أفعال التحرش الجنسي في مواقع العمل، فاستجابة لطلب الجمعيات النسوية بعد جهود أول لجنة وطنية نسائية مهتمة بشؤون المرأة العاملة التي ظهرت للوجود في مارس 2003 والتي طالبت في مراسلة رسمية لوزارة العدل بتجريم التحرش الجنسي[2]، فهذه التعديلات وإن استهدفت تعزيز الحماية الجزائية للمرأة، فإنها لم تنعكس على الفلسفة العامة لقانون العقوبات الذي يستشف من نصوصه أنه يعط الأولوية لحماية الأخلاق والآداب العامة والأسرة على حساب المرأة وحقوقها.

أما القانون رقم 06- 23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[3]، فلقد نص على الأخذ بحالة استضعاف المرأة الراجعة إلى الحمل أو الإعاقة كظرف تشديد في جريمة السرقة فقط، وبقي المشرع منتهجا لمبدأ المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة حتى في القانون رقم 14-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات إلا بتجريم الإغتصاب التي تعد الجريمة الخاصة بالمرأة الواقعة عليها دون غيرها، وهو بذلك تبنى مبدأ العدل والإنصاف من خلال مراعاته للاختلافات الطبيعية بينه وبين الرجل، والأغلب أنه يكرس المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة دون الأخذ بالخصوصية ولا يراعي المنظور الجنساني لحماية حق المرأة في حياة خالية من العنف خصوصا مظاهر العنف الجنسي الأخرى خصوصا وأن النساء هن الأكثر عرضة له، ولشدة آثاره عليهن[4].

ويتضح من عرض أسباب تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 15- 19 قانون مكافحة العنف ضد المرأة أن المشرع الجزائري بدأ يتجه نحو إعمال مبدأ العدل والإنصاف من خلال تخصيص المرأة حماية جزائية خاصة، حيث اتجه نحو خص المركز القانوني للمرأة بحماية جزائية أكبر مما هو مقرر للرجل، بالنظر لخصوصيتها، إذ تضمن عبارة صريحة هي "**.... أن**

---

[1]- أنظر مواد القانون رقم 04- 15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية لسنة 2004، العدد 71، والقانون 09- 01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية لسنة 2009، العدد 15.

[2]- مصطفى لقاط، المرجع السابق، ص 8.

[3]- أنظر مواد القانون رقم 06 – 23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 84.

[4]- بن عطا الله بن علية، المرجع السابق، ص 123.

هذا القانون أتى لإقرار حماية قانونية خاصة للمرأة سيما في بعض الحالات التي تكون المرأة فيها أكثر عرضة للعنف....." مضيفا عبارة ".... الذي يستهدف المرأة بشكل خاص...." ، وذلك تماشيا مع الالتزامات الدولية، وبالرجوع لمواد القانون يتبين أنه أدخل بعض التعديلات التي تجرم أفعالا تمس بالمرأة لم تكن مجرمة من قبل وأقرت عقوبات لها كجريمة مضايقة المرأة في مكان عمومي على وجه يخدش حياءها، أو من خلال تجريم الإهمال المعنوي للزوجة، وجريمة العنف الإقتصادي ضد الزوجة، غير أنه لم يغير مقاربته لمعالجة الإجرام إلا في عدد قليل من الجرائم، فقد راعى خصوصية المرأة بنسبة ضئيلة وفي نفس الوقت ظل محكوما بنفس الفلسفة التقليدية في إقرار المساواة المطلقة بين المرأة والرجل، فلا تلمس شجاعته الكافية لإقرار المقصد الأساسي وهو توفير حماية خاصة للمرأة المجني عليها سعيا منه لتحقيق العدل والإنصاف مراعاة لخصوصية المرأة.

وبالرجوع لجرائم العنف الزوجي المادي والمعنوي، يتبين أن المشرع الجزائري يأخذ بالعلاقة الزوجية كأساس للحماية الجزائية لأطراف العلاقة الزوجية، فهو في التجريم والعقاب يأخذ بها كركن تكويني في الجريمة، أو يجعلها سببا من أسباب تشديد العقوبات، وذلك عندما تقع السلوكات الإجرامية من أحد الزوجين ضد الآخر[1]، فهذه الحماية هي حماية مشتركة للطرفين الرجل والمرأة الذين يحملان صفة معينة، وهي صفة الزوج، وتستفيد الزوجة باعتبارها أحد أطراف العلاقة الزوجية من هذه الحماية المقررة للعلاقة الزوجية وأطرافها استنادا إلى صفة الزوجة.

والمشرع من خلال هذه المواد يستعمل مصطلح " أحد الزوجين" و " الزوج" و " زوجا"، "زوجه" وهي مصطلحات تفيد حماية الطرفين على حد سواء، فهو لم يقصر الحماية على طرف دون الآخر، فيستفيد كلاهما من هذه الحماية عندما يكون مجنيا عليه، بالرغم من أن هذا القانون جاء لإقرار حماية خاصة للمرأة سيما في بعض الحالات التي تكون فيها أكثر عرضة للعنف بحكم وضعها العائلي فإن كانت الأحكام قبل تعديل قانون العقوبات توفر حماية عامة للمرأة ضد مختلف الإعتداءات فهي تغفل بعض أشكال العنف الجسدي واللفظي والجنسي والإقتصادي، وهو ما استوجب تكييف قانون العقوبات من خلال تعديل بعض مواده واستحداث قواعد تجريم جديدة، للتكفل ببعض مظاهر العنف الخفي والأكثر انتشارا، والذي يخرج عن نطاق الحماية الجزائية المقررة قانونا للمرأة في ظل القانون قبل التعديل، التي لا تأخذ بجنسانية

[1] – محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 15 .

المرأة أو بالعنف المبني على أساس النوع، لا سيما العنف الزوجي من الزوج ضد زوجته، في مختلف مظاهره التي عرفت تناميا في الآونة الأخيرة[1].

ونفس الشيء فيما يخص جرائم العنف الجنسي الأخرى، لا سيما جريمة المساس بالحرمة الشخصية للضحية، فالمشرع الجزائري لم يبين صفة المجني عليه واكتف فقط بذكر الضحية، وبالرجوع لتعريف الضحية نجد أنه ينطبق على المرأة والرجل خصوصا وأن الحرمة الجنسية للمرأة والرجل على حد سواء كامل الحق في صيانتها وكامل الحق في حمايته حريته الجنسية، وإن كانت المرأة تتميز عموما بكونها أشد حياء وخجلا من الذكر أو الرجل، فالذكر أيضا غير مجرد من الحياء، وبالتالي يمكن له أيضا أن يستفيد من هذه الحماية وذلك مثل استفادته من الحماية من جريمة الفعل المخل بالحياء[2]، لكن بالرجوع إلى عرض أسباب تعديل قانون

---

[1]– إذ أعلن مكتب الطفولة والأمومة لدى المديرية العامة للأمن الوطني خلال اليوم التحسيسي الوطني لمكافحة العنف ضد المرأة الذي تم تنظيمه بالتنسيق مع المجلس الشعبي لولاية الجزائر، وأكاديمية المجتمع المدني والمرصد الوطني للمرأة، أنه تم تسجيل 6.985 حالة عنف ضد النساء عبر مختلف ولايات الوطن، خلال التسعة أشهر الأولى من سنة 2014، إذ بلغت نسبة تعرض النساء إلى العنف إلى 5.163 امرأة من بين إجمالي ضحايا هذه الظاهرة إلى عنف جسدي بنسبة تزيد عن 73 بالمائة مقابل تعرض 1.508 منهن إلى سوء المعاملة، إلى جانب تعرض 205 أخريات إلى اعتداءات جنسية وتعرض 27 منهن للقتل العمدي، وتبقى السيدات المتزوجات الأكثر عرضة لحالات العنف التي بلغت عددا هائلا يقدر بـ 3.847 سيدة متبوعة بفئة العازبات ب 1875 حالة و791 بالنسبة للمطلقات مقابل 440 للأرامل، كما تم تصنيف خلال نفس الفترة 3533 متورط في هذه القضايا من فئة الأزواج و 2272 أعزب وأوضحت المتحدثة أن تعرض السيدات للعنف في المجتمع لم يعد مقتصرا على فئة عمرية محددة، بل امتد لكل الشرائح العمرية، كما مس أيضا السيدات على اختلاف مستواهن التعليمي دون تفريق إن كن عاملات أو ماكثات بالبيوت، وفي هذا الإطار ذكرت أن البيت العائلي يبقى بدوره أول الاماكن التي تتعرض فيها المرأة للتعنيف ب 3321 حالة بنسبة تزيد عن 47 بالمائة من الحالات المسجلة، وتبقى هذه الارقام غير نهائية ولا تعبر عن الواقع الذي تعيشه المرأة الجزائرية، بالنظر إلى عدم تقدم الكثير من المعنفات للتبليغ عن الإساءات التي يتعرضن لها بحكم العادات والتقاليد، مشيرة إلى تراجعهن عن تقديم شكاوى ضد أفراد العائلة، أنظر في ذلك: **إحصائيات تسجيل 6.985 حالة عنف ضد النساء عبر مختلف ولايات الوطن، خلال التسعة أشهر الأولى من سنة 2014** "، تصريح عميد شرطة رازم كنزة، في اليوم التحسيسي الوطني لمكافحة العنف ضد المرأة، المنظم بالتنسيق مع المجلس الشعبي لولاية الجزائر وأكاديمية المجتمع المدني والمرصد الوطني للمرأة، في 2014/11/24، على الساعة 16:29،أطلع عليه في 2016/12/25 على الساعة 14.00، على الموقع الإلكتروني:

http://www.radioalgerie.dz/news/ar/article/20141124/20575.html

[2]– دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 269.

العقوبات بموجب القانون رقم 15-19 نجد أنه نص صراحة أن هذه الجريمة استحدثت لحماية المرأة من العنف الجنسي الذي لا يرق إلى الجرائم الخطرة خصوصا جريمة الإغتصاب وجريمة الفعل المخل بالحياء[1]، كما أن الجنس يعد عاملا محددا للوقوع ضحية بالدرجة الأولى نظرا لطبيعة الجريمة، ولوجود خصائص لا تتوافر إلا في الأنثى، كما أن بعض الأفعال التي تطال الجسم لا تحظى بالرفض الإجتماعي إلا إذا وقعت على عليها[2].

ويلاحظ في قانون الإجراءات الجزائية الذي يعتبر الشق التطبيقي للقواعد الموضوعية، أنه جاء خاليا من مراعاة خصوصية المرأة المجني عليها إذ لم نلمس أي مادة قانونية على الأقل تأخذ بمنظور الجنس أو النوع ويقرر لصالحها معاملة إجرائية خاصة، وإنما كل قواعده تتميز بالعمومية والتجريد والمساواة المطلقة بين المخاطبين بقواعده[3].

ب- موقف المشرع الجزائري بالنسبة للمرأة الجانية:

يظهر لنا من خلال مظاهر الحماية الجزائية للمرأة الجانية أن المشرع الجزائي أخذ بعين الاعتبار خصوصية المرأة الجانية في قانون العقوبات، وفي قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، وأقر لها حماية خاصة، إذ راعى طبيعتها الخاصة البيولوجية والفيزيولوجية صراحة، وكذلك الاختلاف الاجتماعي حتى وإن كان ذلك ضمنيا، من خلال إقراره لقواعد حمائية للمرأة الحامل التي تجهض نفسها، أو الأم القاتلة لطفلها الحديث العهد بالولادة، أو المرأة المغتصبة، وكذلك عند تنفيذ العقوبة، إلا أنه بقي يكرس المساواة المطلقة في قانون الإجراءات الجزائية ولم يأخذ بعين الاعتبار خصوصيتها من خلال إقرار ضمانات إجرائية للمرأة المشتبه فيها أو المتهمة[4].

---

[1]- وزارة العدل، عرض أسباب، مشروع قانون يعدل ويتمم الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15- 19، ص 4، وزينب عمارة، المرجع السابق، ص 162.

[2] - عبد الحميد الشواربي، عبد السلام مقلد، شرح قانون مكافحة الدعارة والجرائم المنافية للآداب، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1986، ص 121، 124.

-Gérard LOPEZ, op,cit, p 29.

[3]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 168.

[4]- المرجع نفسه.

ثانيا: تأثير الإشكاليات القانونية والعملية على فلسفة المشرع:

إن عدم الوضوح في فلسفة المشرع الجزائري في مجال الحماية الجزائية لخصوصية المرأة راجع إلى بعض الإشكاليات القانونية والعملية التي تؤثر على موقفه الذي يبدو متباينا ومتذبذبا، وهو ما سيتم تبيانه فيما يلي:

أ- الإشكاليات القانونية:

تتأثر فلسفة المشرع الجزائري ببعض الإشكاليات القانونية وهي مجموعة الأسباب القانونية المتمثلة في تبعية تعديلات القانون الجزائي للاتفاقيات الدولية، وفي محدودية دسترة حماية حقوق المرأة، وتتمثل فيما يلي:

1- تبعية تعديلات القانون الجزائي للمصادر القانونية الخارجية:

إن تعديلات قانون العقوبات الجزائري فيما يخص حماية المرأة جاءت نتيجة لتنفيذ المشرع الجزائري لالتزاماته الدولية المتمثلة في ضرورة ملاءمة تشريعه الداخلي مع ما وافق عليه بإرادته الحرة من خلال مصادقة الجزائر على مواثيق حماية حقوق المرأة خصوصا اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ومشاركته وانضمامه لكافة الإعلانات والمؤتمرات الخاصة بها[1].

ولا يجوز له التحجج بتشريعاته الداخلية للتملص من التزاماته الدولية[2]، خصوصا وأن المؤسس الدستوري نص على أولوية الاتفاقيات الدولية وسموها على القانون الداخلي في المادة 150 منه، وعلى أساس ذلك فهو ملتزم بضمان حماية المرأة من كافة أشكال العنف التي تستهدفها على أساس الجنس، أو النوع، وفي حالة امتناعه تقوم مسؤوليته الدولية عن ذلك[3]، فما كان عليه إلا أن يقوم بهذه التعديلات، إذ أنه مطالب بتعزيز حماية حقوق المرأة من خلال توسيع مفهوم جرائم العنف ضد المرأة وتعزيز العقوبات المقررة لها وإقرار قواعد إجرائية تحترم خصوصيتها، مرتكزا على أساس مبدأ المساواة الفعلية أو التمييز الإيجابي حسب أنصار مبدأ المساواة، وعلى أساس مبدأ العدل والإنصاف من أجل حماية حقها في حياة خالية من العنف.

---

[1]- حسينة شرون، "**علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي** "، **مجلة الباحث،** جامعة ورقلة قاصدي مرباح، ، العدد 5، 2007، ص37.

[2]- المادتين 27 و46 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

[3]- " **الالتزامات الأساسية للدول الأطراف بموجب المادة 2/2 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** "، التوصية العامة رقم 28، المصدر السابق، ص 4، وحسينة شرون،" **تأثير الاتفاقيات الدولية على القاضي الجزائي**"، المرجع السابق، ص 95.

ولا يزال المشرع الجزائري في حالة تبعية لقانون العقوبات الفرنسي، حتى في التعديلات، إذ أنه في القانون رقم 15-19 المعدل لقانون العقوبات، جاءت متشابهة مع ما جاء به المشرع الفرنسي من جرائم من خلال تعديل قانون العقوبات الفرنسي بالقانون رقم 2010- 769 ، المتعلق بالعنف المرتكب ضد المرأة خصوصا، والعنف بين الأزواج، وآثارها على الأطفال، فعلى سبيل ما ورد في جنحة العنف النفسي أو المعنوي، الفعل المجرم والمعاقب عليه بالمادة 222-14 قانون العقوبات الفرنسي ، وجنحة التحرش بالزوج الفعل المجرم والمعاقب عليه بالمادة 222-33-2-1 قانون العقوبات الفرنسي ، وجنحة التعنيف المتكرر للزوج الفعل المجرم والمعاقب عليه بالمادة 222-14 قانون العقوبات الفرنسي وغيرها[1]، مع تغييرات طفيفة من حيث أن المشرع الجزائري لا يعترف بالروابط الأخرى التي نص عليها المشرع الفرنسي كالمخادنة والروابط الأخرى التي تعتبر غير شرعية في نظر المشرع الجزائري.

2- محدودية دسترة حماية حقوق المرأة:

إن المؤسس الدستوري الجزائري ومن خلال كل الدساتير التي تعاقبت لم يتضمن أي إشارة صريحة لحماية حقوق المرأة وخصوصيتها، أو حماية حقها في حياة خالية من العنف الذي يستهدفها بشكل خاص، فلقد تم الاكتفاء بالإشارة إلى مبدأ المساواة بين جميع المواطنين، ولم يخص فئة النساء باعتبارها من الفئات الضعيفة طبقا لمبادئ حقوق الإنسان بحماية خاصة، بل جعل الحماية مبدئا عاما وترك التفصيل للقوانين[2]، بينما نجده قد نص صراحة على في مادته 4/72 على قمع القانون العنف ضد الأطفال، وهو ما انعكس على التشريع الجزائي، على عكس المؤسس الدستوري التونسي الذي أفرد مبدئا خاصا ضمنه في الفصل 46 من الباب المتعلق بالحقوق والحريات من دستور الجمهورية التونسية يتضمن النص على التزام الدولة بحماية الحقوق المكتسبة للمرأة والعمل على دعمها وتطويرها وحمايتها من العنف باتخاذ كافة التدابير المناسبة، والذي تبعه صدور القانون الأساسي رقم 58 المتعلق بالقضاء على العنف ضد المرأة[3].

---

[1] - **LOI n° 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants,** voir **: legifrance.gouv.fr**

[2]- فوزية مروان، المرجع السابق، ص 51 ،52.

[3]- الذي صادق عليه مجلس نواب الشعب يوم 2017/07/26، وصدر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية بعد ختمه من طرف رئيس الجمهورية في 2017/08/11 والذي دخل حيز النفاذ بعد ستة أشهر من تاريخ نشره وذلك في 2018/02/11، نصت المادة 46 من الباب الثاني المعنون الحقوق والحريات من دستور الجمهورية التونسية الصادر في 2014/01/26 على " **– تلتزم الدولة بحماية الحقوق المكتسبة للمرأة وتعمل على دعمها وتطويرها، – تضمن الدولة تكافؤ الفرص بين الرجل والمرأة في تحمل المسؤوليات وفي جميع المجالات، – تعمل الدولة على تحقيق=**

وبالرجوع إلى تعديل دستور 1996 في 2008 ، جاءت المادة 31 مكرر التي أصبحت المادة 35 حسب تعديل 2016 التي كرست التمييز الإيجابي الذي يصب في مصلحة المرأة كاستثناء، بصفة ضمنية وبصفة غير مباشرة على أن الدولة تعمل على ترقية الحقوق السياسية للمرأة بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة، وهو ما يشكل سندا دستوريا ضمنيا وغير مباشر لمبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة، وبموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 [1].

ومن خلال المادة 36 منه كرس مبدأ التناصف بين الرجال والنساء في سوق التشغيل، وهو بذلك يطالب الدولة باتخاذ إجراءات إيجابية لضمان مساواة المرأة بالرجل في الحقوق بصفة صريحة، ومن الملاحظ أن هذه المادتين الدستوريتين استهدفتا غرضا واحدا وهو توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، وتحقيق التناصف في سوق التشغيل[2]، فلا يوجد نص صريح دستوري ينص على إعمال مبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة في القانون الجزائي وهل يمكن أن يكون ذلك المبدأ أساسا يستند إليه المشرع نحو الأخذ بخصوصية المرأة في القانون الجزائي.

وبناء على ما سبق يتبين أن موقف المشرع المتباين بين مبدأ المساواة المطلقة و التمييز الإيجابي فيما يخص حماية خصوصية المرأة راجع لغياب النص الدستوري الذي ينص على حمايتها بشكل خاص، إذ أنه ما دام الدستور أسمى من الاتفاقية الدولية التي هي في مرتبة أدنى منه وسموها على القانون الداخلي[3]، فإن المشرع الجزائري ملزم بانتهاج مبدأ المساواة المطلقة بين المواطنين والمواطنات، وهو ما يظهر من خلال غالبية أحكام القانون الجزائي التي تحمي المرأة من العنف بشكل عام مثلها مثل غيرها، وإن كانت المادتين 35 و36 من الدستور قد أسستا لمبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة، فإن هذا التمييز متعلق حصريا بالتمتع بالحقوق السياسية وفي مجال التشغيل لا غير، وهو ما يختلف عن حقوق المرأة الشخصية وخصوصيتها التي يمكن أن تكون عرضة للتعدي بالعنف من جهة، وإلى التزامه بتحقيق الحماية الجزائية

=**التناصف بين المرأة والرجل في المجالس المنتخبة، – تتخذ الدولة كل التدابير الكفيلة بالقضاء على العنف ضد المرأة** "، وكذلك القانون الأساسي رقم 58 ، أطلع عليهما على الموقع الإلكتروني بوابة التشريع، تونس البوابة الوطنية للإعلام القانوني: www.legeslation.tn

[1]– القانون رقم 16–01 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية لسنة 2016 ، العدد 14.

[2]– عبد الحليم بن مشري، " **تعزيز الحماية الجنائية للمرأة في ميزان السياسة الجنائية**" المرجع السابق، ص 179، وفوزية مروان، المرجع السابق، ص 52.

[3]–حسينة شرون، " **علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي** " المرجع السابق، ص 37.

الخاصة للمرأة بسبب الخصوصية الذي تفرضه الاتفاقيات الدولية التي يترتب عن عدم الأخذ بها قيام المسؤولية الدولية للدولة من جهة أخرى، وبالنتيجة نلمس موقف المشرع الذي لم يأخذ بعين الاعتبار جنسانية المرأة إلا في مواد قليلة جاء بها تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 15-19 لأن غالبية المواد التي جاء بها وإن كانت تدخل في إطار محاربة العنف ضد المرأة فإنها لم تأخذ بعين الاعتبار خصوصية العنف الممارس ضد المرأة[1].

ومن أجل تفادي المشرع لهذا التباين خصوصا وأن الأخذ بجنسانية المرأة في القانون الجزائي ليس الغاية منه تحقيق معاملة تفضيلية، بل الهدف منه تحقيق العدل والإنصاف لأنها الأكثر تعرضا للعنف بصفتها أحد الفئات الضعيفة، فإن تم انتهاج مبدأ التمييز الإيجابي الذي يشترط أن يكون الأخذ به مؤقتا فهو مرتبط بالنتيجة المرجوة وهي القضاء على العنف ضد المرأة بصفة نهائية، ثم تلغى هذه التدابير، ولا توجد نصوص قانونية تفرض شرط الطابع المؤقت لمبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة لا على مستوى الدستور أو على مستوى القانون العضوي المحدد لنظام الكوطا فيما تم النص عليه صراحة من إقرار لهذا المبدأ، ولا حتى في استراتيجية القضاء على العنف ضد المرأة التي وضعتها وزارة التضامن الوطني والأسرة وقضايا المرأة وكافة البرامج التابعة لها، إلا أن هذا الطابع المؤقت يثبت في طبيعته وجوهره لأنه يصبح غير مشروعا إذا تم تحقيق الأهداف التي شرع من أجلها، وعند القضاء على العنف المبني على النوع الاجتماعي ضد المرأة الذي يستهدفها بسبب جنسها يصبح التمييز الإيجابي غير مشروع لأن الأهداف التي شرع من أجلها تحققت، وبالتالي تصبح الحماية وفقا للقواعد العامة كافية، وهو ما جعل المشرع يأخذ بالمساواة المطلقة مادامت أنها النتيجة المرجو التوصل إليها في الأخير.

ولكنه حسب رأينا يمكن له أن يتجه مباشرة إلى إعمال مبدأ العدل والإنصاف الذي دعت إليه المرجعية الإسلامية المتمثلة في الشريعة الإسلامية وهو ما لا يتعارض مع ما نصت عليه المادة 2 من الدستور التي اعتبرت الإسلام دين الدولة من جهة، والذي يتماشى مع حق المرأة في حياة خالية من العنف من جهة أخرى، لكونها تتميز بخصائص ذاتية وخارجية متميزة، فلا يمكن مقارنتها مع الرجل مما يتوجب استبعاد مبدأ المساواة سواء كانت مساواة مطلقة أو فعلية أو تمييزا ايجابيا تماما في وجود الخصوصية، من خلال إعطاء كل ذي حقه حسب دوره واحتياجاته الخاصة، خصوصا وأن العنف ضد المرأة مستمرا ومستجدا قديما وحديثا، وتبني

[1]- بن عطا الله بن علية، المرجع السابق، ص 123.

مبدأ العدل والإنصاف في وجود الاختلاف سواء الطبيعي أو الاجتماعي لا يؤدي إلى التذبذب والتباين في موقف المشرع، ويصبح بهذا الموقف مسايرا للدستور والاتفاقيات الدولية في نفس الوقت خصوصا وأن العدالة قيمة أساسية في جميع المجتمعات وهي الضامنة لاستقراره وتوازنه، وهي القيمة المنصوص عليها في الدستور طبقا لنص المادة 15 جعلت من مبدأ العدالة الاجتماعية أحد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الدولة، والتي تشمل بمفهومها الواسع جميع المجالات السياسية والاقتصادية والثقافية والحقوقية[1].

خصوصا وأن إعلان العنف ضد المرأة جاء للتأكيد على أن العنف هو اعتداء مادي أو نفسي أو جنسي على المرأة، وهو إيذاء للمرأة لوحدها، يستهدفها لكونها إمرأة، ويستهدف كرامتها كما يؤدي إلى حرمانها من التمتع بحقوقها على قد المساواة مع الرجل، فهو يركز على حماية المرأة ضد العنف بسبب خصوصيتها، وأن العنف ضد المرأة هو شكل من أشكال العنف الذي يستهدف المرأة لكونها أنثى، ويجعلها في وضعية التبعية للرجل والحرمان من التمتع بحقوقها، وإلى هيمنة الرجل على المرأة، فهو ينطوي على الإيذاء والتمييز وعلى أساس ذلك يتوجب تخصيص المرأة بحماية خاصة، وتبقى حماية الرجل تخضع للنصوص العامة، لأن تحقيق العدل والإنصاف يتطلب ذلك.

ب- الإشكاليات العملية:

تأثرت فلسفة المشرع الجزائري ببعض الإشكاليات الواقعية إذ وجد نفسه محصورا بمطالبات هيئات المجتمع المدني التي تدعو إلى مكافحة العنف ضد المرأة بإصدار قانون جزائي يأخذ بعين الاعتبار جنسانية المرأة وبين الرفض الاجتماعي لهذه المطالب من بعض فئات المجتمع.

فوجد المشرع الجزائي نفسه مضغوطا من قبل بعض المنظمات الحكومية وغير الحكومية في مجال تعزيز حماية الفئات الهشة تحت غطاء ما يسمى بحقوق الإنسان سواء بصفة مباشرة أو من خلال الجمعيات النسوية الوطنية المختصة بالدفاع عن حقوق المرأة ومطالبتها بتطبيق مبدأ المساواة بين الجنسين التي تمولها لممارسة نشاطها وتكثيفه في ما يخص مكافحة العنف ضد المرأة وذلك بالضغط والتأثير على السلطات الرسمية لاعترافها بالعنف ضد المرأة من خلال جمع الإحصائيات والحقائق عن طريق الاستماع للضحايا واستقبالهن وتقديم المساعدة لهن، وإطلاق مبادرات على الصعيد الوطني لمحاربته من خلال إدراج المنظور الجنسي في

---

[1]- آمال موسى، " **العدالة الاجتماعية والدواء السحري للعنف** "، **جريدة الشرق الأوسط**، 2018/02/18 أطلع عليه في 2018/06/20، على الساعة 23:22، على الموقع الإلكتروني التالي: **www.aawsat.com**

القانون الجزائي تحت ظل التدعيم الخارجي من خلال الموجة الدولية التي أكسبت هذه المطالب قوة الطرح، وبالتالي التأثير على المشرع الجزائري وإصدار قانون لمكافحة العنف ضد المرأة[1]، وبين الرفض الاجتماعي لبعض فئات المجتمع التي لم تتقبل مشروع تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 15-19 لما صحبه من تهويل ناتج عن الفهم الخاطئ لفحوى هذه المواد، وذلك بالاعتقاد بأن هذا القانون جاء فقط لحماية المرأة وتقويتها وتفضيلها على الرجل وتفكيك الأسرة، وهو ما خلفته التصورات المنبثقة عن الهيمنة الذكورية لبعض فئات المجتمع والتي تدل على ضعف الوعي وسيطرة العقلية البطريكية التي هي بعيدة البعد عن مبادئ الإسلام الذي يرفض أن تكون المرأة ضحية للعنف والذي يكرم المرأة، مما أدى إلى تجميد القانون على مستوى مجلس الأمة، بعد المصادقة عليه من طرف المجلس الشعبي الوطني في شهر مارس 2015، إلى غاية ديسمبر 2015، وصدر في الجريدة الرسمية بتاريخ 2015/12/31، مادامت أحكامه لا تتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية وتقاليد المجتمع وثقافته الصحيحة وليس الخاطئة[2].

وهو ما يوجب تغيير هذه العقلية بنشر الوعي بين أفراد المجتمع واعتماد حماية خصوصية المرأة على إعمال مبدأ العدل والإنصاف الذي يعني إعطاء المرأة حقوقها وفق احتياجاتها الخاصة ودون تعسف من خلال مراعاة ظروفها الطبيعية والاجتماعية، ومن خلال تبني المشرع لهذا المبدأ والنص عليه صراحة، والعمل على إعماله مع ضرورة تدعيم كل تعديل للقانون الجزائي فيما يخص حماية خصوصية المرأة بملاحظات تفسيرية تبين وتبرز هدف وغاية القانون بتحقيق العدل والإنصاف حتى يكون متقبلا ومقنعا لكافة الأطراف، معبرا عن احتياجات المرأة الضرورية من الحماية وغير مخالف لا للدستور ولا للاتفاقيات الدولية، وبالتالي تفادي التباين في موقف المشرع الجزائري.

---

[1]- حورية علي شريف وسعاد بن قفة، "**دور المجتمع المدني في الحد من ظاهرة العنف ضد المرأة في المجتمع الجزائري**" **مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية**، الجزائر، العدد 31، ديسمبر 2017، ص 58، 59.

[2]- الطيب لوح، " **يرافع عن قانون تجريم العنف ضد المرأة أمام أعضاء مجلس الأمة بعد تجميده أمام الغرفة العليا للبرلمان** "، **جريدة الفجر**، 2015/12/08، أطلع عليه في 2016/01/15، على الرابط الإلكتروني:
www.djazaiaress.com/ alfadjr/321054، ونصيرة براهمة، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 107.

الفرع الثاني

مظاهر القصور في النصوص الجزائية الحمائية للمرأة

إن النصوص الجزائية المتعددة التي استحدثها المشرع لتحصين حماية خصوصية المرأة تعاني من بعض النقائص والثغرات والاختلالات، وهو ما يؤثر سلبا على هذه الحماية ويحد من فعاليتها، وسيتم تبيانها فيما يلي:

أولا: مظاهر القصور في الجانب الشكلي للنصوص الجزائية الحمائية للمرأة:

يظهر القصور في الجانب الشكلي للحماية الجزائية الخاصة للمرأة في تشتت النصوص الجزائية، وفي اختلال صياغة بعضها، وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

أ- التشتت في النصوص الجزائية لحماية المرأة:

إن مواضع النصوص الجزائية وعناوين أبوابها وفصولها وأقسامها وصياغة موادها تعبر في إطار القانون الجزائي عن تصور المشرع وفلسفته وسياسته التجريمية والعقابية وتعكس منطلقاته وخلفياته السياسية والاجتماعية والثقافية وأولوياته وسياق اهتماماته[1]، ويتبين من خلال ذلك أنه لا يوجد قانون أو تقنين خاص بحماية المرأة، ما دامت تتميز بخصوصية، مثلها مثل الطفل الذي حظي بقانون خاص، خصوصا وأن مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين في القسم المخصص لضحايا الجريمة اعتبرها من الفئات المستضعفة إلى جانب المسنين والأطفال[2].

ومن الملاحظ أن المشرع من خلال القوانين المكونة للقانون الجزائي الجزائري، لم يخصص قانونا أو تقنينا خاصا لحماية خصوصية المرأة سواء بصفتها جانية أو مجني عليها[3]، ولا حتى فصلا خاصا بها ضمن قانون العقوبات أو الإجراءات الجزائية أو ضمن قانون تنظيم السجون بها، فلقد جاءت النصوص الخاصة بالمرأة منذ صدورها موادا قانونية متناثرة في العديد من الأقسام والفصول، كما أنه عند قيامه بتعديل القانون الجزائي يدمج التعديلات الخاصة

---

[1]- الجمعية المغربية للدفاع عن حقوق النساء، الجمعية الديمقراطية لنساء المغرب، " **قراءة في القانون الجنائي من أجل تشريع جنائي يحمي النساء من التمييز والعنف** "، المغرب، يونيو 2010، ص 11 أنظر الرابط الإلكتروني:
http:// social.gov.ma/ sites/ default /files /E4.pdf

[2]- أحمد عبد اللطيف الفقي، المرجع السابق، ص 16.

[3]- لقد وضع المشرع التونسي القانون الأساسي العدد 58 لسنة 2017 المؤرخ في 11 أوت 2017 المتعلق بالعنف ضد المرأة وهو قانون خاص، يتضمن حماية المرأة من العنف.

بحماية المرأة ومكافحة العنف ضدها سواء كانت موضوعية أو إجرائية ضمن الباب الثاني الجنايات والجنح ضد الأفراد في قانون العقوبات[1].

ولعل أهم ما يميز تعديلات قانون العقوبات المتعلقة بحماية المرأة أنها صدرت تجسيدا لإلتزام دولي ناشئ عن المصادقة على إتفاقيات حماية حقوق المرأة لا سيما إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة والإعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة، وهو ما يستلزم إخراجها من القانون ووضعها في قانون مستقل، أو أن يقوم بتجميع النصوص الخاصة بخصوصية المرأة على الأقل في تقنين خاص أو فصل خاص ضمن هذه القوانين المشكلة للقانون الجزائي، لكونها أحكاما خاصة بالمرأة حتى تشكل مجموعة واحدة مع الحرص على تصنيف الجرائم وترتيبها في إطار تقسيمات وعناوين منسقة ومحكمة ومنسجمة، لأن من أهم أهداف مبدأ الشرعية الجزائية إلى جانب التشريع مصدر التجريم والعقاب، أن يحيط المشرع الناس علما بالتجريم والعقاب، والإجراءات، فتتعرف المرأة على جميع النصوص التي تحميها والوسائل المقررة لها في ذلك، كما يتعرف الجناة على الأفعال التي تشكل جرائم، وما يعرضهم الإعتداء على المرأة من جزاءات فيمتنعون عن الإساءة لها بسبب علمهم المسبق بالجزاءات المترتبة عن أفعاله إن هم أقدموا على ارتكاب ذلك، وهو ما يحقق للمرأة الحماية من خلال الدور الوقائي للقانون الجزائي، خصوصا وأن غالبية النصوص مصدر تجريمها الإتفاقيات الدولية، وهو ما عبر عليه الدكتور أحمد فتحي سرور باليقين القانوني الجنائي فيكون المخاطبون بهذه القواعد على وعي وإدراك وإحاطة بالقواعد القانونية الجزائية[2].

كما أن غياب هذا التنظيم للأحكام الجزائية الخاصة بالمرأة، وفي ظل هذا التشتت بين النص العام والخاص يجعل تطبيق هذه القوانين صعبا خاصة عملية التكييف القانوني السليم للأفعال الجرمية، وحتى العثور على النص الملائم، لأن جمع هذه الأحكام في تقنين خاص يسمح بوضع إطار شامل، لحماية المرأة، خصوصا وأن هذه الحماية ترتكز على سياسة واستراتيجية شاملة تهدف لمكافحة العنف و القضاء على التمييز ضد المرأة، وبذلك يسمح بتفسير القضاة ورجال القانون لأحكام حماية المرأة تفسيرا ملائما ومتناسبا مع الأهداف التي يصبو المشرع لتحقيقها، ويسهل الإلمام بها والإحاطة بعناصر الحماية المرجوة.

---

[1]– أنظر تعديلات قانون العقوبات.

[2] – أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 82.

ب- الاختلال في صياغة بعض النصوص الجزائية الخاصة بحماية المرأة:

يظهر الخلل في صياغة بعض النصوص الخاصة لحماية المرأة بسبب الخصوصية، من خلال عدم التحكم الاصطلاحي الكبير من حيث استعمال المشرع لعبارات فضفاضة وغير دقيقة وغير محددة، وهو ما يجعلها توحي بمجموعة من المعاني، وهو ما يتجلى في استعمال المشرع على سبيل المثال مصطلح " الحرمة الجنسية"[1] الوارد في المادة 333 مكرر3 قانون العقوبات، ومصطلح " ضايق " الوارد في المادة 333 مكرر2 قانون العقوبات، وهو ما يجعل السلوكات الإجرامية لهذه النصوص تتداخل مع بعض السلوكات الإجرامية الأخرى العامة أو تتداخل فيما بينها، خصوصا جرائم العنف الجنسي[2]، وهو ما ينعكس سلبا على تحقيق الأهداف

---

[1]- لم يعرف الحرمة الجنسية تاركا ذلك للفقه والقضاء اللذان عرفا الحرمة الجنسية بأنها ما يعتبر عورة أو ما يستحيا منه، وبالرجوع للمدلول الشرعي يتبين أن تحديد مناطق العورة في الجسم تختلف عند الرجل عنها عند المرأة، وهي بالنسبة للمرأة كل الجسم، ما عدا الوجه والكفين، أما المدلول العرفي لها فتحددها العادات والتقاليد والبيئة الاجتماعية التي يعيش فيها الفرد، ومستوى الأخلاق الذي يسود في المجتمع، فهو معيار غير ثابت يختلف باختلاف البيئة، أنظر في ذلك محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 704، ويبقى لقضاة الموضوع سلطة تقدير ما يعد عورة، ولقد استقر تعريف العورة من خلال ما سبق على كل ما تستحي المرأة من كشفه، أو ما يخل بحيائها وحشمتها، وهو كل جزء من الجسم استقر العرف على وجوب ستره بالملابس، وقد يشمل أي فعل له دلالة جنسية تمس جسم المجني عليها، وفيما يخص المساس فهو الملامسة سواء بالجسم أو بجزء منه أو حتى بالنظر، لما يعتبر حرمة جنسية، أنظر في ذلك دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 111، 112، وعلاء زكي مرسي، المرجع السابق، ص 248.

[2] - إن جرائم العنف الجنسي تتداخل فيما بينها نظرا لطبيعة هذه الجرائم، إلا أنها تختلف فيما بينها في أن جريمة الفعل المخل بالحياء تتميز عن جريمة المساس بالحرمة الجنسية للمرأة الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 333 مكرر 3 قانون العقوبات وجريمة التحرش الجنسي المرتكب من طرف الغير، الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 341 مكرر/2 قانون العقوبات، أن الجريمة الأولى تشترط الإخلال بحياء المرأة في المكان العمومي، بينما الأفعال الأخرى التي لا تتم في المكان العمومي فإنها قد تتكيف في إحدى الجريمتين حسب الركن المادي، فبالرغم مما تحمله هذه الجرمة في طياتها الحماية للمرأة، لكنها تقتصر فقط على المكان العمومي، أما إذا تعرضت المرأة لهذه الجريمة في مكان خاص فيمكن تكييفها ضمن هذين الجريمتين حسب الظروف والملابسات، وذلك لحماية المرأة ضد ما يرتكب ضدها في الخفاء حماية لشعورها وصيانة لكرامتها، وللقصد الجرمي أهمية في التفرقة بين هذه الجرائم فالقصد في جريمة المساس بالحرمة الجنسية تتجه نية الجاني إلى المساس بالحرمة الجنسية دون نية القيام بأفعال جسيمة وهو ما يعد اغتصابا أو فعلا مخلا بالحياء، إذ تكون نيته مجرد إثارة الشهوة الجنسية، أو العبث بعورة المجني عليها، أما إذا لم تكن نية الفاعل متجهة إلى الإخلال بالحرمة الجنسية، كمسك الضحية ومنعها من الإفلات فيمسكها من جهة الصدر أو يمزق ثيابها فتتكشف عورتها، ينتف قصد المساس بالحرمة الجنسية، وقد يحتمل الفعل وصفا آخر كعمل من أعمال العنف، كما ينتفي القصد إذا وقع الفعل خطأ كالملامسة الجسدية في مكان مزدحم دون قصد، إذ أن هناك من يغتنم=

المرجوة لتفعيل الحماية الجزائية للمرأة، إذ أن المشرع من خلال تجريم هذه السلوكات أراد توسيع الحماية للمرأة وجعلها حماية شاملة، وأمام هذا اللاتحكم في المصطلحات قد يؤدي إلى التضخم في التجريم، والكثرة في العقوبات[1]، فلا شك أن عدم ضبط المصطلحات أو تعريفها يترك مجالا واسعا للقاضي في التأويل والتفسير للنصوص، وذلك حسب الظروف، فقد يختلف معنى المصطلحات بحسب مكان ارتكاب الجريمة بين المدينة والقرية والمكان العام والخاص وكذلك بالنسبة للمرأة الواقعة عليها متبرجة أو محجبة ساقطة أو شريفة، وباختلاف القاضي متفتح أو متشدد، وما قد يعتبر عند البعض من قبل الذم والإساءة قد يعتبره البعض الآخر من قبيل المدح وقد يستحسن من قبل الضحية[2]، وهو ما ينجم عنه صعوبة في التكييف القانوني للجرائم وفي إحداث فروقات شاسعة في الإدانة والبراءة، خاصة وأن إدانة المعتدي محكومة بقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم، مما يقلل من فعالية حماية المرأة.

ولعل فشل المشرع في صياغة وبناء بعض النصوص الحمائية لخصوصية المرأة راجع إلى تبعيته للقوانين الخارجية والاتفاقيات الدولية، إذ يقوم بنقل النصوص حرفيا كما جاءت في الاتفاقيات الدولية مباشرة أو من القانون الفرنسي دون جهد وأحيانا بترجمة خاطئة، وهو ما لا يجد مبررا له خاصة وأن ذلك وإن كان من الصعب في وقت سابق وضع قوانين جزائرية المصدر بعد الاستقلال مباشرة فهو غير مبرر في الوقت الحالي لتوافر الكفاءات الوطنية القادرة على صياغة قواعد قانونية دقيقة معتمدة على مبادئ السياسة الجزائية الحديثة وحسب ما يتماشى مع معتقداتنا وأعرافنا الصحيحة، وليس الخاطئة.

ثانيا: مظاهر قصور مضمون النصوص الجزائية الموضوعية الحمائية للمرأة:

يظهر بعض القصور في مضمون الحماية الجزائية الخاصة للمرأة من الناحية الموضوعية والإجرائية، فالمشرع بقي عاجزا نوعا ما عن ترجمة جميع الأهداف والاستراتيجيات

= فرصة الازدحام للقيام بهذه الأفعال، أنظر في ذلك عزمي السليني، المرجع السابق، ص11، ومجدي محب حافظ، المرجع السابق، ص 47.

[1]– محمود طه جلال أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مصر القاهرة، دار النهضة العربية، 2005، ص 17.

[2]– عبد الحليم بن مشري، " **تعزيز الحماية الجنائية للمرأة في ميزان السياسة الجنائية**"، المرجع السابق، ص 180، 181.

التي تصبو إلى تحقيق الحماية الفعالة للمرأة سواء تعلق الأمر بالمرأة المجني عليها أو الجانية، وسواء داخل الأسرة أو خارجها، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- ضعف تغطية الحماية ضد أشكال العنف المبني على أساس النوع:

إن قانون العقوبات يجرم عددا واسعا من جرائم العنف بوجه عام أيا كان مرتكبه وضحيته، ومهما كانت خلفياته بصفة عامة، إلا فيما تم توضيحه في مظاهر حماية المرأة المجني عليها أعلاه، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1 - ضعف حماية المرأة ضد أشكال العنف الجنسي المبني على أساس النوع:

بالرجوع للمواد التي تجرم الاتجار بالأشخاص الذي يتخذ مظهر الاستغلال الجنسي و الاتجار الأعضاء وكذلك في جرائم العنف الجنسي مثل جريمة الفعل المخل بالحياء والمساس بالحرمة الجنسية للضحية والتحرش الجنسي، يتوضح أن هذه الأفعال تطال غالبا المرأة لكون الجنس يكون عاملا محددا للوقوع ضحية للجرائم بالدرجة الأولى، كما أن بعض الأفعال التي تطال الجسم لا ترفض اجتماعيا إلا إذا وقعت على امرأة[1].

وغالبية هذه الجرائم المستهدفة للمرأة بشكل خاص، لم يراع فيها المشرع خصوصية المرأة وذلك من خلال التجريم والعقاب بعقوبات نوعية خصوصا بالنسبة لبعض الجرائم النوعية لما تخلفه من آثار وخيمة وخطيرة على المرأة، خارج الأسرة، أو داخلها، مقارنة مع غيرها، من الجرائم، إذ جاءت عقوباتها متساوية سواء كان ضحيتها رجلا أو امرأة بالرغم من أن خطورتها على المرأة تكون أشد وقعا لما تخلفه من آثار سلبية نفسية واجتماعية ومهنية، فبالرغم من محاسن المشرع للتدخل بالإحاطة بجميع مظاهر العنف الجنسي وإفراد عقوبة زجرية عليها فإنه يستلزم منه تخصيص المرأة بحماية خاصة عن طريق تشديد العقوبات عندما تكون المرأة هي الضحية في هذه الجرائم.

2- ضعف حماية المرأة ضد أشكال العنف الأسري المبني على النوع الإجتماعي:

يعتبر العنف الأسري ضد المرأة من أخطر أنواع العنف لكونها يستهدف المرأة داخل الأسرة لكونها امرأة، وبالرغم من أن المشرع الجزائري اتجه في تعديله الأخير للقانون 15-19 بإقرار حماية خاصة للمرأة، إلا أنه لا يزال يغفل بعض أشكال العنف الأسري ضد المرأة، ويظهر ذلك من خلال أنه اقتصر على حماية الزوجة، من الإعتداءات المعنوية والمادية، وحقوقها المادية والمعنوية الخاصة، وحمى المرأة بصفتها من المحارم في جرائم العنف

---

[1]- عبد الحميد الشواربي، وعبد السلام مقلد، المرجع السابق، ص 121، 124،

- Gérard LOPEZ, op cit, p 29.

الجنسي، إلا أنه أغفل بعض أنواع العنف الأسري المبني على النوع، سواء ارتكب ضد الزوجة، وضد المرأة بصفتها أحد أفراد الأسرة.

إذ لا يوجد في قانون العقوبات الجزائري أي جريمة تعاقب على الإكراه على الزواج، فهو لا يوفر الحماية الجزائية لركن الرضا بل يكتف فقط بالحماية المدنية لركن الرضا، وهي الحكم ببطلان العقد فقط، سواء تم عقد الزواج بدون رضا الطرفين أو أحدهما نتيجة إكراه يتعرض إليه الطرفين أو أحدهما، فلا تتوفر حماية جزائية لركن الرضا، فالمشرع لم يوفر الحماية لحق المرأة في عدم الزواج إلا برضاها، سواء كانت حماية عامة يستفيد منها الطرفين معا، أو حماية خاصة للمرأة لكونها تتعرض للإكراه على الزواج أكثر من الرجل.

ولم يجرم منع المرأة من الزواج برجل مؤهل للزواج، تعسفا في استعمال الحق وحرمانا للمرأة من حقها في الزواج بمن تراه مناسبا لها، لأن منعها من الزواج يكون بسبب إستغلالها واستغلال أموالها أو حرمانها من ميراثها أو حقوقها.

كما لا يجرم سلوكات الصادرة من الزوج ضد زوجته أو من المقبل على الزواج ضد المرأة التي يقبل على الزواج بها، والتي تشكل أفعال التدليس والغش، إذ يلجأ الزوج أو المقبل على الزواج إلى استعمالها من أجل ايقاعها في غلط يدفعها إلى قبول طلباته أو إلى التعاقد.

ويعرف الغش في مفهومه الضيق بأنه: " **استعمال طرق احتيالية مقرونة بسوء نية قصد الإضرار بحقوق شخص آخر بعد تكوين العقد**"[1]، ويعرف التدليس بأنه " **الحيل التي يلجأ إليها المتعاقد من أجل ايقاع المتعاقد معه في غلط يدفعه إلى التعاقد**"[2]، والتدليس نوع من الغش يصاحب تكوين العقد وهو ايقاع المتعاقدين في غلط يدفعه إلى التعاقد نتيجة لاستعماله الحيلة، ويطلق الفقه الحنفي عليه اسم التغرير، على غرار الفقه المالكي الذي يطلق عليه التدليس[3].

وبما أن المرأة والرجل هما طرفي العقد، فإن المشرع قرر لهما الحماية طبقا لأحكام قانون الأسرة، والقانون المدني، من خلال اقرار الجزاء الذي يترتب على عيوب الإرادة، إلا أنه لم يدعم تلك الحماية المدنية بالحماية الجزائية لأن الغش والتدليس ينطويان على الخداع وسوء النية، والخداع يستعملها الرجل بصفته أحد طرفي عقد الزواج بواسطة عدة أساليب تضليلية

---

[1] – محمد محمد السروي، الغش في المعاملات المدنية، مصر، دار الفكر والقانون، 2008، ص 75.

[2] – محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، الجزائر، دار الهدى، 2010، ص 176.

[3] – محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني والفقه الإسلامي، الجزائر، دار هومه، 2014، ص 16.

توقع المرأة بصفتها زوجة أو المقبل الزواج بها في غلط يدفعها إلى التعاقد توهما منها على حقيقة معينة، كاستعمال الزوج للكذب المصحوب بالمظاهر الخارجية والادعاءات الكاذبة ليؤكد صحتها إلى درجة التأثير على الضحية، بهدف الحصول على موافقة الزوجة من أجل التعدد، وكذا من الزوجة التي يريد الزواج بها، وكذلك الإدعاءات الكاذبة بقدرته على الإعالة والعدل أمام القاضي الذي يرخص بإعادة الزواج من جهة، وكذلك التدليس الواقع من الزوج في الحصول على شهادة الفحص الطبي الذي يقدمها هو وزوجته والتي لا تزيد عن ثلاثة أشهر التي تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل يشكل خطرا يتعارض مع الزواج التي نص عليها المشرع في قانون الأسرة في المادة 7 مكرر منه، لأن سلوكه يعرض صحة زوجته للخطر، فيقوم هو والطبيب أو المخبري بتحرير شهادة طبية صورية لا تمثل حقيقة الوضع الصحي والعقلي للرجل المقبل على الزواج، حتى لا تكتشف المرأة حقيقة وضعه الصحي مما يجعلها ترفض الزواج منه.

واتجه المشرع بتعديله الأخير لقانون العقوبات بالقانون رقم 15- 19 إلى تجريم الهجر المعنوي للزوجة، أو ترك الزوجة حتى في غياب الحمل، وهو الموقف الإيجابي منه الذي وسع من نطاق الحماية الجزائية للزوجة، إلا أنه لا يجرم قيام الزوج بطرد زوجته من بيت الزوجية، والتي تجد نفسها عرضة للتشرد والضياع رفقة أولادها أو وحدها، بدون مبرر، ومع ذلك يمكن أن يشكل امتناع الزوج عن ارجاع زوجته إلى بيت الزوجية ورفضه إرجاعها رغم صدور حكم يلزمه بذلك أو بعد الصلح يدخل ضمن الركن المادي لجريمة الهجر المعنوي للزوجة.

والمشرع الجزائري بتجريمه للعنف الإقتصادي ضد المرأة داخل الأسرة قصر الحماية على المرأة المتزوجة ضد تصرفات الزوج فقط، دون باقي نساء العائلة، خصوصا وأن المرأة داخل الأسرة تتعرض للعنف الإقتصادي من طرف رجال الأسرة، سواء كانوا إخوتها أو أقربائها، فتتعرض للإكراه المادي والمعنوي والتخويف بصفتها أختا أو شريكا في الميراث وهو ما ينقص من حريتها في التصرف في أموالها، ويؤدي إلى حرمانها من ممتلكاتها ومواردها المالية أو ابتزازها وتهديدها بقطع صلة الرحم معها، فقد يستغلونها ويطمعون في راتبها إذا كانت عاملة، أو يحرمونها من حقها في الميراث، بسبب الأنانية والطمع، وبسبب ضعف الوازع الديني[1].

[1]– عبادة باسم رداد، التدابير الشرعية والقانونية للحد من ظاهرة حرمان المرأة من الميراث، أطروحة للحصول على درجة الماجيستير في الفقه والتشريع، فلسطين، نابلس، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2017، ص 52.

ب- التدهور في فعالية حماية المرأة عند مراعاة الخصوصية:

من الملاحظ أن المشرع الجزائري توجه نحو الأخذ بعين الاعتبار خصوصية العنف الممارس ضد المرأة وهو ما يظهر من خلال استحداث مواد تجريم جديدة من أجل حماية المرأة في الإطار المجتمعي من الجرائم التي تستهدفها بشكل خاص بموجب القانون رقم 15-19، وذلك بتجريمه لجريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي، وجريمة المساس بالحرمة الجنسية للضحية، الفعلين المنوه والمعاقب عليهما بموجب المادتين 333 مكرر2 و 333 مكرر 3 قانون العقوبات، وهو ما يعد توجها إيجابيا ظاهريا من الناحية التجريمية.

ومن الناحية العقابية لم يحقق الردع الكافي للجناة، إذ أن الحماية الجزائية للمرأة في ظل قانون العقوبات قبل التعديل كانت أفضل منها بعد التعديل، خصوصا وأنه في ظل الحماية العامة التي كانت مقررة من خلال جريمة الفعل المخل بالحياء بالعنف كانت العقوبة أكثر شدة على الجاني إذ تعد جناية معاقب عليها بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات بينما جريمة المساس بالحرمة الجنسية فتعد جنحة معاقب عليها بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، فقبل التعديل كانت كل الأفعال الجنسية التي تطال عورة الضحية ومواطن عفتها تدخل ضمن الركن المادي لجريمة الفعل المخل بالحياء بالعنف، فكل الأفعال الجنسية التي لا تشكل الوقاع والايلاج والتي تخل بحياء المجني عليها والتي تتم دون رضاها تكيف ضمن جريمة الفعل المخل بالحياء بالعنف، أو الشروع فيها وتتنوع هذه الحركات غير المشروعة بين ما هو جسيم وما هو بسيط، فهناك بعض الأفعال التي تخل بحياء المجني عليها، كلمس ثدي أو مؤخرة المرأة أو قرصها، أو تقبيلها من فمها أو وجنتيها لا يعد مساسا بالعورة لكنه مساس بالحشمة ويعد من الأفعال التي لها دلالة جنسية، وبعد التعديل أصبحت ضمن جريمة المساس بالحرمة الجنسية، إذ أن الإخلال بالحياء بالعنف يجب أن يكون جسيما، ويشمل الفعل الإيلاج في غير الموضع الطبيعي، وأما ما دون ذلك فيعد من قبيل المساس بالحرمة الجنسية، ويبقى تقدير ذلك لقضاة الموضوع.

وبالنسبة لجريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي فبالرغم من ضبط هذا السلوك الإجرامي ضمن جريمة مستقلة وهو ما يعد من الايجابيات التي حددها المشرع، فقبل ذلك كان بالإمكان تكييفها ضمن جريمة السب العلني عندما تتم بالقول أو الإشارة الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب 297 قانون العقوبات والمعاقب عليها بالحبس من شهرين إلى 6 أشهر وهي نفس العقوبة المقررة لهذه الجريمة المستحدثة، أو من خلال الجرائم التي تشترك معها في بعض عناصر السلوك الإجرامي إذ يحتوي ركنها المادي على عنصر الاخلال بالحياء أو خدش

الحياء، أو التحرش أو التعرض الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 341 مكرر/2 قانون العقوبات إلا أن الجريمة المستحدثة تشترط الإخلال بحياء المرأة في المكان العمومي، بينما الأفعال الأخرى التي لا تتم في المكان العمومي فإنها قد تتكيف في إحدى الجريمتين حسب الركن المادي.

ورغم ما تحمله هذه الجرمة في طياتها من حماية للمرأة، لكنها تقتصر فقط على المكان العمومي، أما إذا تعرضت المرأة لهذه الجريمة في مكان خاص، أو في مواقع التواصل الإجتماعي، فيمكن تكييفها ضمن جريمة المساس بالحرمة الجنسية أو التحرش حسب الظروف والملابسات، وذلك لحماية المرأة ضد ما يرتكب ضدها في الخفاء حماية لشعورها وصيانة لكرامتها، لأنه في هاتين الجريمتين لا يهم فيهما وقوع الفعل في مكان علني أو سري، وقد يختلط الركن المادي لهذه الجريمة مع الركن المادي لجريمة المساس بالحرمة الجنسية عندما يتم التعرض للمرأة بالاحتكاك والتلامس في المواصلات العامة والمزدحمة، وكل هذه الجرائم التي تتشابه معها عقوباتها أشد من عقوبة جريمة مضايقة امرأة في مكان عمومي، وهو ما يتعين عليه التدخل بضبط الركن المادي لكل جريمة[1].

ج- إغفال مراعاة خصوصية المرأة في بعض الجرائم المستهدفة للمرأة بشكل خاص:

بالرغم من أن المشرع الجزائري جرم الاعتداء على الحرية الجنسية للمرأة من خلال جناية الاغتصاب، إلا أنه قد أغفل مراعاة خصوصية المرأة في هذه الجريمة من خلال عدم تشديده لعقوبتها في بعض الحالات الخاصة مثل ما ذهب إليه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 224- 24 من قانون العقوبات الفرنسي الذي رفعت عقوبة الإغتصاب من 15 سنة إلى 20 سنة عندما تقترن ببعض الحالات الخاصة[2]، و وهو ما ذهب إليه المشرع التونسي في الفصل

---

[1]- عزمي السليني، المرجع السابق، ص 11.

[2] - L' article 222-24 de code penale francais **« Le viol est puni de vingt ans de réclusion criminelle :**

1° Lorsqu'il a entraîné une mutilation ou une infirmité permanente ;
2° Lorsqu'il est commis sur un mineur de quinze ans ;
3° Lorsqu'il est commis sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de l'auteur ;
3° bis Lorsqu'il est commis sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de l'auteur ;
4° Lorsqu'il est commis par un ascendant ou par toute autre personne ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait ;=

= 5° Lorsqu'il est commis par une personne qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions ;
6° Lorsqu'il est commis par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice ;
7° Lorsqu'il est commis avec usage ou menace d'une arme ;
8° Lorsque la victime a été mise en contact avec l'auteur des faits grâce à l'utilisation, pour la diffusion de messages à destination d'un public non déterminé, d'un réseau de communication électronique ;=

227 الذي شدد العقوبة إلى السجن المؤبد والإعدام[1]، وتتمثل هذه الظروف الخاصة التي تتطلب تشديد العقوبة، عندما تقترن ببعض الظروف لا سيما عندما ترتكب على الفتاة البكر، أو في حالة معاناة المرأة من حالة استضعاف أو في حالة الحمل أو المرض أو الإعاقة، أو عند التهديد بالسلاح، أو عندما ينتج عنها حمل غير شرعي، أو عندما ينتج عنها إصابة المرأة بأمراض جنسية، أو عندما ترتكب من طرف رب العمل، أو عندما يرتكبها الجاني تحت تأثير الكحول والمخدرات، أو عندما يستعمل مواد من شأنها أن تؤدي إلى إغماء الضحية وتنويمها، وعندما يكون الإعتداء من طرفين أو عدة فاعلين أو شركاء، وذلك بجعلها ظروف تشديد للجريمة، إذ لا يقتصر ظرف التشديد إلا عندما ترتكب ضد قاصرة لم تكمل سن 18 سنة.

كما يغفل المشرع الجزائي تجريم خدش حياء المرأة عن طريق الهاتف والانترنت وغيرها بالرغم من وجود نص يجرم التعرض في الأماكن العامة أو وجود نص حمائي عام يجرم المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص لكنها لم تتضمن تجريم خدش الحياء عن طريق وسائل الاتصال خصوصا وأن المرأة تتعرض لهذه الأفعال بصورة كبيرة، وكذلك تنظيم بعض حالات الإجهاض الضرورية الأخرى والضوابط التي تشكل خطرا على المرأة والجنين لإباحتها باحترام الشروط فيما يخص الجنين المشوه والضرر الذي يصيب المرأة المغتصبة، خصوصا وأن المشرع الجزائري متقيد بمبدأ الشرعية ومبدا التفسير الضيق للنصوص الجزائية من حيث مجال التجريم.

د-تعارض العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة مع حماية المرأة ضد جرائم العنف الأسري:

إن التدخل الجزائي العقابي في جرائم العنف الأسري ضد المرأة والتي تكيف بأنها جنح بسيطة، لم يستطع أن يحقق الردع العام والخاص، لأن مؤشر جريمة العنف الأسري ضد المرأة

=9° (abrogé)
10° Lorsqu'il est commis en concours avec un ou plusieurs autres viols commis sur d'autres victimes ;
11° Lorsqu'il est commis par le conjoint ou le concubin de la victime ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité ;
12° Lorsqu'il est commis par une personne agissant en état d'ivresse manifeste ou sous l'emprise manifeste de produits stupéfiants ;
13° Lorsqu'il est commis, dans l'exercice de cette activité, sur une personne qui se livre à la prostitution, y compris de façon occasionnelle ;
14° Lorsqu'un mineur était présent au moment des faits et y a assisté ;
15° Lorsqu'une substance a été administrée à la victime, à son insu, afin d'altérer son discernement ou le contrôle de ses actes. » voir**: legifrance. gouv.fr**

[1]– الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 65، المرجع السابق، ص 2590، **legeslation.tn**

لا يزال يعرف تصاعدا رغم صدور القوانين المعدلة لقانون العقوبات لا سيما القانون15-19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[1].

وهو ما يدل على ضعف المنظومة القانونية الجزائية والقصور في تدخل المشرع الجزائي من أجل الحفاظ على حماية المرأة داخل الأسرة، لأن تصدي المشرع للجريمة الأسرية ضد المرأة يتسم بنوع من الارتجالية وفقدان الفعالية، إذ أحدث تضخما تشريعيا في العقوبات وهو النتيجة الطبيعية للإفراط في التجريم الذي تمليه الرغبة والتوجه الأكيد والحريص من المشرع للتصدي لكافة أشكال الإجرام الذي تقع على المرأة، لأنه يرى أن الحد من تنامي الإجرام يتم من خلال الوظيفة الردعية للعقوبة السالبة للحرية، وهو الدور الذي لا يمكن نفيه خاصة بالنسبة للأفراد الذين يمكن أن تؤثر فيهم العقوبة وتردعهم لحرصهم على سمعتهم ورغبتهم في عدم الزج بهم في السجن ولو لمدة قصيرة، كما يمكن أن يحقق غرض إصلاح الجاني وتقويمه وإعادته إلى المجتمع والأسرة عضوا فعالا بعيدا عن الإنحراف والإجرام.

إلا أن هناك بعض السلوكات التي تقع ضد المرأة داخل الأسرة، واجهها المشرع بقواعد تجريم تحتوي على عقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، التي لا تتجاوز 3 سنوات حبس[2]، ونذكر على سبيل المثال جرائم الإهمال العائلي المادي والمعنوي الفعل المجرم والمعاقب عليه بموجب المادة 2/330 قانون العقوبات و 331 قانون العقوبات ، والعنف المعنوي ضد الزوجة الفعل المجرم والمعاقب عليه بموجب المادة 266 مكرر 1 قانون العقوبات وجنحة الضرب والجرح العمدي ضد الزوجة التي لا يتجاوز فيها العجز 15 يوما الفعل المجرم والمعاقب عليه بموجب المادة 266 مكرر قانون العقوبات، وهي جنح بسيطة لا تستدعي التدخل بتلك العقوبات الحبسية وإنما تتطلب تعويضها بعقوبات بديلة[3]، وتفعيل بعض العقوبات التكميلية لا سيما الحرمان من ممارسة الحقوق العائلية والمنع من الإقامة، فالمشرع لم يواجه الجرائم بخلق بدائل تحل محل هذه العقوبات، إذ ضخم من النصوص التجريمية التي تعاقب بعقوبات سالبة

---

[1] – " **أزيد من 7000 حالة عنف ضد المرأة خلال 9 أشهر الأولى من السنة الجارية بالجزائر**"، **الإذاعة الوطنية**، 2017/11/27، على الساعة 15:13، أطلع عليه في 2017/12/27، على الرابط الإلكتروني:
www/radioalgeri.dz.news/article

[2] – رضا معيزة، "**الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي استفحال الظاهرة والبحث عن البدائل**"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية**، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، العدد 01، 2013، ص 284.

[3] – عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق فرع القانون الجنائي، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008، ص 105 وما بعدها.

للحرية دون النظر لمدى ملاءمتها مع النظام الأسري الجزائري، ودون النظر إلى الإمكانيات المادية المتاحة للإدارة العقابية لتطبيق إصلاح وتأهيل الجناة لا سيما وأن السياسة الجزائية المعاصرة تهتم بذلك، إذ تحول الهدف من الإيلام إلى الإصلاح، ويعود السبب في ذلك إلى الإلتزامات التي فرضتها الإتفاقيات الدولية الخاصة بحماية حقوق المرأة، التي ألزمت الدول بالتصدي إلى السلوكات بتجريمها والتدخل بالجزاء، إلا أنها أتت بالتجريم دون العقاب الذي يعتبر من إختصاص الدولة، التي اتجه فيها المشرع إلى نقل وترجمة النصوص الأجنبية وتطبيقها على الحالات المتشابهة في المجتمع، وهو ما نتج عنه إثقال كاهل الإدارة العقابية التي لا تملك الإمكانيات التي تملكها هذه الدول المتقدمة لأجل إصلاح وتأهيل الجناة.

فاللجوء إلى سلب الحرية في جرائم العنف الأسري البسيطة المرتكبة من طرف أفراد الأسرة ضد المرأة، له سلبيات على المرأة التي تعتبر أهم جزء في الأسرة، لأن من مصلحة المرأة أيضا المحافظة على أسرتها وعدم تفكيكها، وهو ما جعل المشرع يمنحها حق الصفح لإنقاذ أسرتها، ولمعاتبة زوجها وتهديده من أجل تقويمه والعدول عن أفعاله وسلوكاته الإجرامية، خاصة وأن هذه الجرائم يغلب فيها المساس بحق الفرد عن حق المجتمع، وعليه خول له المشرع حق التنازل عنها، ويستغرق تنازله هذا حق المجتمع ممثلا في النيابة العامة التي يسقط حقها بالتبعية في حالة الصفح[1]، وهذا المنحى يتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية، مصداقا لقوله تعالى ﴿ **وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَّ** ﴾[2].

ومع ذلك فإن الإعتماد المبالغ فيه في نظام العقوبات التقليدية كالعقوبات السالبة للحرية والعقوبات المالية التي تمثل مظهرا من مظاهر السياسة العقابية التقليدية التي تعتمد على الردع لتقويم سلوكات وانحرافات الأفراد داخل الأسرة لا يحقق الفعالية في الحماية، وهو ما يخلق أزمة العقوبة، نظرا للآثار الخطيرة التي تخلفها على النظام الأسري وعلى المرأة باعتبارها جزء منه.

فالعقوبات السالبة للحرية لا يمكن أن تكون الآلية الفعالة لمواجهة الجرائم ضد المرأة داخل الأسرة، إذ لا توجد فائدة من حبس أفراد ليسوا في حاجة إلى التأهيل أو ليسوا على خطورة إجرامية تفرض مواجهتها والتصدي لها وضعهم في المؤسسة العقابية، لأنهم ارتكبوا جنح بسيطة، تمثل اعتداء على حقوق أسرية، يمكن ردعها بعقوبات بديلة تكون أكثر فائدة على

---

[1] – عبد الحميد عمارة، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي، المرجع السابق، ص 201.

[2] – سورة النساء، الآية 128.

المرأة وعلى حماية أسرتها وأطفالها، وتجنب من الآثار السلبية التي تشكل أزمة السياسة العقابية[1].

وتتمثل هذه الآثار السلبية هي أن دخول الزوج للمؤسسة العقابية لقضاء عقوبته يجد نفسه أمام مجال خصب لتبادل الخبرات الإجرامية، واكتساب ثقافة الجريمة، واقتسام الإحساس المشترك بالكراهية والحقد، ونظرا للمعاناة التي يعيشها تتغذى لديه مشاعر الإنتقام من زوجته التي كانت السبب في دخوله للمؤسسة العقابية وما لحقه من تشويه لسمعته وشرفه ووصمه بالسجين بعد الإفراج عنه، وما يحمله ذلك من خزي وعار وحط من كرامته وقدره بين الناس الذين يحتقرونه، والضرر الذي أصابه بسبب فقدان عمله، والذي يتعذر عليه إيجاد مصدر رزق آخر، فيعود لارتكاب الجريمة مرة أخرى أو ارتكاب جرائم أخطر بمجرد مغادرته للمؤسسة العقابية، التي اختلط فيها ببعض المحبوسين الخطيرين فيتحول من جاني بسيط إلى جاني معتاد للجريمة، وأمام قصر مدة العقوبة التي تحول دون التعرف على شخصيته وتمكينه من برامج الإصلاح والتقويم لا سيما بسبب قلة الإمكانيات واكتظاظ السجون، فبدل أن تكون المؤسسة العقابية مكان للتهذيب والتقويم والإصلاح تتحول إلى مكان لتخريج مجرمين جدد وتحولهم من مبتدئين إلى محترفي الإجرام[2].

كما تنعكس العقوبة السالبة للحرية على الأسرة، وعلى المرأة بصفتها أحد أفرادها لا سيما فقدان المحكوم عليه لعمله الذي يعتبر مصدر رزق العائلة والأولاد، فتضطر المرأة للنزول إلى سوق العمل، والقبول بالعمل حتى في ظل ظروف مزرية، وقد تؤدي بها إلى السقوط في هاوية الجريمة، لا سيما الإتجار بالبشر، أو الدعارة، وقد يؤدي دخول الزوج إلى المؤسسة العقابية إلى حصول الطلاق والتفكك الأسري، وما ينجر عن ذلك من تشرد وضياع الأبناء، وما يلحقهم من أضرار مادية ونفسية تنتج عن تأثير العار والحط من الكرامة التي تلحقهم وتفقدهم مكانتهم واعتبارهم في المجتمع[3].

---

[1] – رضا معيزة، المرجع السابق، ص 306.

[2] – سليمان عبد المنعم، مبادئ علم الجزاء الجنائي، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 116، وعادل عبادي علي عبد الجواد وأشرف محمد أمين عبد الجواد، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، مصر، القاهرة، دار العالمية، 2006، ص22، وعمر خوري، المرجع سابق، ص 105 وما بعدها.

[3] – محمد إبراهيم زيد، " **الآثار الإجتماعية للعقوبات السالبة للحرية**"، **المجلة الجنائية القومية**، مصر، العدد الثالث، 1990، ص 244.

ثالثا: عدم مواكبة الجانب الحمائي الإجرائي للمرأة للجانب الموضوعي:

باستقراء النصوص الإجرائية الحمائية للمرأة سواء بصفتها مجني عليها أو جانية نجدها قد خصصت حماية إجرائية خاصة بالمرأة الجانية عند تنفيذ العقوبة مراعاة لخصوصيتها، ولكنه بالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية فنجده يتميز بالعمومية والتجريد بين المخاطبين بقواعده، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ – أوجه قصور المعاملة الإجرائية للمرأة المشتبه فيها والمتهمة:

لا يوجد نص يراعي خصوصية المرأة ويقرر لها معاملة إجرائية خاصة بسبب جنسها سواء كانت متهمة أو مشتبه في كل مراحل الدعوى الجزائية منذ مرحلة الاشتباه إلى حين صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه، مقارنة بالتشريعات العربية الأخرى التي راعت بعض الاعتبارات التي تتطلب صيانة عرض المرأة وحيائها وكرامتها[1]، خاصة وأن بعض الإجراءات التي تتخذ ضدها فيها مساس بحرية المرأة وحصانة جسدها.

فلم يراع خصوصية المرأة المشتبه فيها عند التوقيف للنظر، فالمواد المنظمة لهذا الإجراء وهي من 51 إلى 52 و65 و 141 قانون الإجراءات الجزائية، التي نصت على احترام كافة الضمانات والحقوق خصوصا توفير أماكن لائقة بكرامة الإنسان بصفة عامة، ولم تحدد الشروط المطلوبة بالتفصيل في مكان التوقيف للنظر على اعتبار أن الموقوفين للنظر يختلفون حسب نوعهم وجنسهم، إذ لا يتصور أن تبقى المرأة مع الرجال لمدة قد تطول إلى 12 يوما حسب نوع الجريمة حفاظا على خصوصيتها، إذ أن حماية المرأة خاصة في مرحلة الاشتباه التي تعد موقوفة للنظر لم يصدر في حقها حكم يدينها جديرة بالاستفادة من هذه القاعدة، إذا كانت المحبوسات حبسا مؤقتا والمحكوم عليهن بعقوبات سالبة للحرية يخضعن لقاعدة الفصل بين الرجال والنساء[2]، بالرغم من وجود تعليمة وزارية مشتركة للعلاقات التدرجية بين السلطة القضائية والشرطة القضائية في مجال إدارتها والإشراف عليها ومراقبة أعمالها تنص على ضرورة مراعاة قاعدة الفصل بين الرجال والنساء، إذ يجب أن تتوفر مراكز التوقيف للنظر على غرفتي غرفة مخصصة للرجال وأخرى للنساء، لكنها لم تتضمن النص على أن مراقبة النساء المشتبه فيهن تكون من طرف ضباط الشرطة القضائية نساء[3].

---

[1]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 168.

[2]– المرجع نفسه، ص 169.

[3]– دليلة ليطوش، الحماية القانونية للفرد الموقوف للنظر، رسالة ماجيستير، جامعة قسنطينة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، 2009/2008، ص 177.

وفيما يخص التفتيش الذي يقع جسد المرأة، فالمشرع الجزائري لم يتعرض في قانون الإجراءات الجزائية أصلا لتفتيش الأشخاص سواء كانوا مشتبها فيهم أو متهمين ولا باعتباره إجراءا قضائيا أو أمنيا وقائيا، أو إجراء من إجراءات التحقيق بغرض جمع الأدلة[1].

إلا أنه قد سمح لضباط الشرطة القضائية إجراءه فقط في حالة التلبس بجناية أو جنحة في حالة القبض على المشتبه فيه واقتياده لأقرب مركز للشرطة طبقا لنص المادة 61 قانون الإجراءات أو عند تنفيذ أمر قاضي التحقيق تنفيذا للإنابة القضائية طبقا للمادة 138 قانون الإجراءات، أو في حالة تفتيش المسكن فيجوز تفتيش الأشخاص إذا وجدت دلائل قوية ومتماسكة على حيازة وإخفاء اشياء مفيدة لكشف الحقيقة، وهو الإجراء المخول لقاضي التحقيق أيضا، أو ما تضمنته قوانين خاصة، التي خولت لفئة من الموظفين المكلفين ببعض مهام الضبط القضائي وفق ضوابط محددة مسبقة وهو ما يتجلى في قانون الجمارك[2]، ومحل تفتيش الأشخاص هو جسم المشتبه فيه أو المتهم وملابسه، فهذا الإجراء يتعرض بموجبه ضابط الشرطة القضائية أو القاضي لأجزاء من الجسم باللمس أو المشاهدة.

وباعتبار أن المرأة هي المشتبه فيها أو المتهمة، لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية قاعدة تحظر صراحة تفتيش المرأة من قبل الرجال، أو قاعدة تفتيش الأنثى بواسطة أنثى مثلها[3]، على عكس التشريعات العربية الأخرى[4]، وإنما تأثر بالمشرع الفرنسي إذ أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي لم يتضمن نصا في هذا الشأن إلى وقت قريب[5]، ولم يرتب أي

---

[1]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 169.

[2]– المادتين 41، 42 من القسم الرابع من الفصل الثالث من القانون 79– 07 المؤرخ في 20 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 30، الصادرة بتاريخ 1979/07/24.

[3]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 170.

[4]– ومنها على سبيل المثال المشرع المصري والإماراتي، والعراقي، واليمني والكويتي، أنظر في ذلك أحمد عبد الظاهر، تفتيش الأنثى في التشريعات العربية، مصر الإسكندرية، منشأة المعارف، 2016، ص 14 وما يليها.

[5]– لم يتضمن نصا يحظر تفتيش الأنثى بواسطة رجل، فقد جرى العمل على اتباع القاعدة تطبيقا لنصوص متفرقة وردت في مراسيم وقوانين أخرى، إلا أنه تلافى مؤخرا ذلك القصور من خلال نصه في المادة 7/63 منه على ضرورة أن القائم بالتفتيش يكون من نفس جنس المفتش، ولقد جاء النص عاما، إذ أن القاعدة التي أرستها هذه المادة تطبق على الجنسين فالمرأة تقوم بتفتيشها إمرأة والرجل يقوم بتفتيشه رجل، وهذه القاعدة تسري على التفتيش الكامل، أو الذاتي، la fouille intégrale وليس التفتيش العادي، وهو التفتيش الذي يكون عند تعذر التفتيش عن طريق التحسس الخارجي أو بواسطة وسائل الكشف الإلكترونية، ينفذ الإجراء في مكان مغلق، بواسطة شخص من نفس الجنس.=

جزاء إجرائي على مخالفة هذه القاعدة، إلا إمكانية قيام المسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية وغيره إذا شكلت أفعاله جرائم طبقا لقانون العقوبات، حماية لحرمة المرأة وحيائها لأن المرأة تتميز بتكوين جسماني خاص[1]، لأن التفتيش يتم عن طريق التحسس الخارجي للملابس أو لمس العورة أو بواسطة آلة إلكترونية تكشف عن عورة.

ب –أوجه قصور المعاملة الإجرائية للمرأة المجني عليها:

إن المشرع الجزائري بالرغم من قيامه بتعديل الشق الموضوعي من أجل تعزيز الحماية الجزائية لخصوصية المرأة إلا أنه لم يتبع ذلك في قانون الإجراءات الجزائية، من خلال وضع نصوص تطبيقية وقائية، أو من خلال قواعد حمائية أثناء مباشرة الإجراءات أمام الجهات شبه القضائية أو الجهات القضائية، وسيتم تبيان ذلك فيمايلي:

1– القصور المؤسساتي للتكفل بالنساء ضحايا جرائم العنف:

توجه المشرع نحو تفعيل الحماية من خلال الأساليب والتدابير الوقائية واعتبر الأمهات والنساء اللائي هن في حالة نفسية واجتماعية صعبة من الأشخاص في وضع صعب الذين يحتاجون إلى حماية صحية نوعية من خلال عمل الدولة على اتخاذ كافة التدابير القطاعية المشتركة الضرورية الهادفة إلى التكفل الصحي والإجتماعي بهم، ومن خلال التكفل الطبي والنفسي وتوفير الوسائل الطبية للتخفيف من معاناة الأشخاص ضحايا العنف و/أو في وضعية نفسية صعبة قصد إعادة إدماجهم في المجتمع، وأوجب على هياكل ومؤسسات الصحة العمومية المتوفرة على أسرة الولادة قبول النساء الحوامل في وضع صعب في الشهر السابع على الأقل، بناء على طلبهن، عندما يستوجب استشفاؤهن[2].

ورغم أن المشرع الجزائري اتجه نحو تأهيل الضحايا وإعادة ادماجهن في المجتمع من خلال وضع التدابير الحمائية، ولأجل تجنب وقوعهن ضحايا لعنف أكبر باستحداثه لمراكز

= - L' article 63-7 du code de procédures pénal crée par l' article 11 du loi n° 2011- 392 du 14/04/2011 dit **: «**

Lorsqu'il est indispensable pour les nécessités de l'enquête de procéder à une fouille intégrale d'une personne gardée à vue, celle-ci doit être décidée par un officier de police judiciaire et réalisée dans un espace fermé par une personne de même sexe que la personne faisant l'objet de la fouille. La fouille intégrale n'est possible que si la fouille par palpation ou l'utilisation des moyens de détection =
électronique ne peuvent être réalisées.

Lorsqu'il est indispensable pour les nécessités de l'enquête de procéder à des investigations corporelles internes sur une personne gardée à vue, celles-ci ne peuvent être réalisées que par un médecin requis à cet effet. »

[1]– عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 316 وما يليها.

[2] – المواد 74 و88 و91 و 92 من القانون رقم 18–11 المتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 10، 11.

وطنية تعنى بالتكفل بالنساء ضحايا العنف ومن هن في أوضاع صعبة[1]، التي خول لها صلاحية التكفل الطبي والنفسي والاجتماعي والقانوني بهن[2]، وكذلك من خلال هيئات المجتمع المدني المتمثلة في الجمعيات غير الحكومية التي تقوم بنشاط مساعدة النساء ضحايا العنف ضد المرأة باعتبارها شريكا أساسيا في حماية حقوق المرأة والدفاع عنها من خلال التكفل بالنساء اللواتي في وضعية صعبة، وإعادة إدماجهن من خلال مراكز الإصغاء والإستماع والتوجيه والإرشاد، سواء على مستوى إيجاد المأوى، لخوف النساء ضحايا العنف من العودة لمنازلهن، خصوصا في حالة التعرض للعنف الجنسي وما تتكبدهن النساء من آثار، ولعدم تقبل العائلة الفضيحة فتنتقم منهن، إذ تفضل الغالبية الهروب من المنطقة، أو الذهاب دون رجعة، وهو ما يفتح المجال أمامهن وفي غياب التأهيل وإعادة الإدماج إلى ارتكاب الجرائم، أو الوقوع ضحية لجرائم أخرى كالإتجار بالبشر، والأعضاء، والإستغلال الجنسي، فهذه الجمعيات والهيئات تتولى الدفاع عن حقوق النساء من التعرض للعنف المادي والمعنوي، ومساعدتهن على إيجاد حلول والتوجه نحو العدالة للمطالبة بحقوقهن من خلال الإستماع إلى وقائع العنف وتوجيههن لطلب المساعدة القضائية والتعريف بالحقوق وكيفية ممارسة ذلك وطلب الحماية[3].

---

[1]– المراكز الوطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضعية صعبة من بين المؤسسات المجتمعية الحمائية للمرأة ضحية العنف، وهي مراكز عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وهي تحت وصاية الوزير المكلف بالتضامن الوطني، أنظر في ذلك المواد 1 و2 و3 من المرسوم التنفيذي 04– 182 المؤرخ في 2004/06/24 المتضمن احداث مراكز وطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضع صعب، وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية العدد41، المؤرخة في 2004/01/27، ص 27.

[2]– المادة 5 من المرسوم التنفيذي04–182، الجريدة الرسمية العدد 41، ص 27، 28.

[3]– هناك العديد من مؤسسات المجتمع المدني لا سيما الجمعيات غير الحكومية التي تعنى بالدفاع عن حقوق المرأة وتتولى التكفل بالنساء ضحايا العنف، ومن بين هذه الجمعيات جمعية الترقية والدفاع عن حقوق المرأة(**A.D.P.D.F**) تركز على التكفل بالجانب الإجتماعي للمرأة، والجمعية النسوية لترقية المواطن وممارسة المواطنة(**AFEPEC**) والتي يرتكز نشاطها على التحسيس والتوعية حول العنف الممارس ضد المرأة والتكفل بالنساء المطلقات اللواتي غادرن البيت الزوجي، والعمل على تحقيق المواطنة الكاملة للمرأة، وكذلك جمعية نجدة النساء في شدة، التي تعتبر منظمة غير حكومية وتتكون من مركزين، المركز الأول يتمثل في مركز الإستقبال والإيواء الخاص بضحايا العنف الجسدي أو المعنوي أو الإقتصادي، اللواتي لا يملكن مكانا للعيش مع أطفالهن والتكفل النفسي والطبي، والمركز الثاني هو مركز الإستماع القانوني والنفسي للمرأة ، وهو مشروع مغاربي ممول من طرف مؤسسات دولية يعمل على مساعدة النساء عبر الهاتف بضمان السرية التامة، ويقدم لهم النصح والتوجيه ومساعدة النساء على التكوين والعمل والدراسة والقيام بنشاطات إنتاجية، وجمعية التجمع ضد الحقرة ولحقوق الجزائريات راشدة، التي تعتمد على العمل المكتوم والمصوب تجاه الفئات الإجتماعية لترقية حقوق المرأة لا سيما النساء في وضعية صعبة، كالأمهات العازبات، والمطرودات من ديارهن نتيجة الطلاق التعسفي، وضحايا الإغتصاب، أنظر في ذلك، الزوبير عروس،" **الخلفية التاريخية لنضال=**

وتبقى هذه المراكز الوطنية وهيئات المجتمع المدني يعترضها نوع من القصور يمنعها من القيام بالتكفل بجميع ضحايا العنف من النساء ذلك كون عددها قليل مقارنة مع عدد النساء المعنفات[1]، الذي هو في تزايد[2]، كما أنه من الملاحظ من استقراء المواد من 8 إلى 23 من

=**جمعيات الحركة النسوية من أجل التغيير في الجزائر**"، الجزائر، مركز الإعلام والتوثيق لحقوق الطفل والمرأة، **مجلة حقوق الطفل والمرأة سيداف**، 2010، العدد 24، ص 40، 42، ولقد شجعت الخبرة في مجال مكافحة أشكال التمييز والعنف ضد المرأة لمركز الإعلام والتوثيق لحقوق الطفل والمرأة باعتباره جمعية وطنية مهامه الدفاع عن حقوق المرأة وتقديم الدعم النفسي والقانوني للنساء في وضع صعب، على إنشاء شبكة جمعيات الإصغاء والمرافقة لفائدة النساء ضحايا العنف عبر مختلف مناطق الوطن، عرفت بشبكة بلسم التي تأسست في جانفي 2009 والتي تجمع كافة الجمعيات وتعمل على تشكيل قاعدة معطيات حول العنف الممارس ضد النساء في كل المستويات وتبادل المعارف والخبرات، أنظر في ذلك: دليل التكوين للمصغيات/المرافقين لفائدة النساء ضحايا العنف، مركز الإعلام والتوثيق لحقوق الطفل والمرأة، جويلية 2012، ص، 26 48.

[1]– توجد ثلاثة مراكز وطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضعية صعبة، الأولين حددهما الملحق التابع للمرسوم التنفيذي 04– 182 وهما المركز الوطني دار ياسمين التابع لبلدية بوسماعيل ولاية تيبازة، والثاني تابع لبلدية تلمسان ولاية تلمسان، أنظر في ذلك الملحق المحدد لقائمة المراكز الوطنية لاستقبال الفتيات والانساء ضحايا العنف ومن هن في وضعية صعبة، الجريدة الرسمية العدد 41، ص 30، كما أن المركز الأول دار ياسمين أنشأ سنة 1999 قبل صدور المرسوم الذي ينظمه إذ أنشئ في البداية لاستقبال الشابات والفتيات المعرضات للعنف خلال العشرية السوداء، ثم توسعت نشاطاته بصدور المرسوم التنفيذي الذي ينظمه، وكانت قدرة استيعابه تقدر بـ24، أنظر في ذلك: التكفل المؤسساتي، المراكز الوطني لاستقبال النساء ضحايا العنف ومن هن في وضع صعب، على موقع وزارة التضامن الوطني والأسرة وقضايا المرأة، **www.msnfcf.gov.dz**، والذي تم توسيعها إلى 100 نزيلة حسب المرسوم التنفيذي رقم 08– 261 المؤرخ في 2008/08/20 المتضمن توزيع الاعتمادات المخصصة لوزير التضامن الوطني والأسرة والجالية الوطنية بالخارج من ميزانية التسيير بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2008، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 2008/08/17، ص 101، أما المركز الوطني الثاني لولاية تلمسان لم يتم تدشينه إلى حد الآن، وأما المركز الثالث فأنشأ في ولاية مستغانم بموجب المرسوم 10–96 المؤرخ في 2010/03/17 المتمم لقائمة المراكز الوطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضعية صعبة، الجريدة الرسمية، العدد 19، الصادرة بتاريخ 03/21 2010، ص 26، 27 ، والذي يستوعب 40 نزيلة، كما أن هناك مركزين وطنيين طور الإنجاز في ولاية عنابة وتيزي وزو، أنظر في ذلك: التكفل المؤسساتي، المراكز الوطني لاستقبال النساء ضحايا العنف ومن هن في وضع صعب، على موقع وزارة التضامن الوطني والأسرة وقضايا المرأة، على الموقع الإلكتروني: **www.msnfcf.gov.dz.**

[2]– نذكر على سبيل المثال بعض إحصائيات جريمة الاغتصاب حيث سجلت الشرطة الجزائرية ارتفاع عدد حالات الاغتصاب خلال الأشهر الثلاثة الأولى من عام 2011 حيث وصل العدد إلى 229 حالة مبلغ عنها، وفي سنة 2010 سجلت 238 حالة اغتصاب وفي سنة 2009 نحو 230 حالة اغتصاب، أنظر في ذلك" **30% من جرائم الإغتصاب بالجزائر يرتكبها المثقفون**" منشور بتاريخ 2011/10/21، أطلع عليه بتاريخ 2017/11/11، على الموقع الإلكتروني التالي: **www.mbc.net**

المرسوم التنفيذي 04- 182 المنظم لهذه المراكز التي توضح آلية عمل وتنظيمها يتبين أنها تعمل من خلال آليتين هما مجلس التوجيه والمجلس الطبي والاجتماعي والنفسي اللذان ينصب عملهما على التنظيم الداخلي للمراكز والتكفل النفسي والطبي والتكوين وإعادة الإدماج الذي لا يوجد ضمن تشكيلته مستشار قانوني، بحيث اقتصر دوره على توفير الرعاية والحماية النفسية والطبية دون أن تشمل توضيح إجراءات المساعدة القانونية، المقدمة للمرأة الضحية بحيث تكون هناك مرافقة لها على مستوى كل مراحل الدعوى العمومية حتى تتمكن المرأة الضحية من الحصول على تعويض عادل ومنصف، بداية من تقديم الشكوى والتبليغ وتدعيمها حتى لا تتنازل عن شكواها تخوفا من الجاني أو من الفضيحة.

وفيما يخص مؤسسات المجتمع المدني المعنية بالدفاع عن حقوق المرأة لا توجد هناك آليات رقابية لنشاطاتها خصوصا وأنها تدعم من هيئات دولية ومنظمات حكومية وغير حكومية التي تقوم بمساعدتها ماديا، فتبقى إلا إمكانية مساءلتها جزائيا باعتبارها شخصا معنويا خاصا تقوم مسؤوليته الجزائية طبقا لأحكام المادة 51 مكرر قانون العقوبات، إذا أساءت معاملة النساء ضحايا العنف أو ارتكبت أو شاركت في إحدى جرائم العنف ضد المرأة لا سيما الإستغلال الجنسي، والإتجار، وكل ما من شأنه الإخلال بالنظام العام.

2 – القصور في حماية المرأة الضحية أمام الجهات شبه القضائية:

لقد أغفل المشرع مراعاة خصوصية المرأة المجني عليها قبل تحريك الدعوى العمومية من خلال تأهيلها وتقديم المساعدة لها، فلا يوجد ضمن جهاز الضبطية القضائية سواء كانوا تابعين للشرطة أو الدرك الوطني جهاز مكلف بمكافحة العنف ضد المرأة مثل ما هو عليه الحال بالنسبة للأطفال.

خصوصا وأن أهم مرحلة تبرز فيها فعالية الحماية الجزائية هي مرحلة ما قبل المحاكمة، باتخاذ كافة التدابير والإجراءات الأساسية لتحقيق الأهداف بتطويق الجرائم ضد المرأة وحمايتها لا سيما تسهيل لجوئها إلى المحاكم واسترجاع ثقتها بالعدالة عندما تجد آذانا صاغية تنصت إلى شكواها وتستقبلها استقبالا حسنا، والذي تخول له إجراءات تقديم الخدمات الاجتماعية وتأهيل ضحايا النساء ضحايا العنف الذين يعانون من مشاكل نفسية خطيرة، أو تقديم لهن المساعدة لخفض احتمالية تكرار العنف ضدهن أو سحب شكواهن خوفا من تهديدات الجناة، بحيث تكون إجراءات مرافقة لإجراءات ضبط الجرائم.

وهذه المهمة هي مسندة للشرطة الجوارية بصفة عامة وبدون أي تمييز وتستفيد منها النساء المحتاجات من المساعدة النفسية والقانونية بهدف تسهيل وصولها إلى العدالة، فالمرأة

ضحية العنف لا تلقى لدى مصالح الأمن أية مراعاة لخصوصية المسألة وحساسيتها بل يتم الاستماع إليها وتجرى الأبحاث من قبل نفس الأشخاص الذين ينظرون في جرائم أخرى وفي نفس المكان فلا وجود لجهات أمن مؤهلة ضمن فرق متخصصة للتعامل بحساسية مع المرأة الضحية الجرائم الخطيرة خصوصا النساء المغتصبات وضحايا العنف الجنسي، والعنف الأسري كما أنهم أحيانا يلجؤون إلى جبرهم على التنازل عن شكاياتهن[1].

3- القصور في حماية المرأة الضحية أمام الجهات القضائية:

لقد نص المشرع الجزائري في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية، بموجب الأمر 15-02 على تدابير حماية الشهود والخبراء والضحايا[2]، لكنه لم يتضمن النص على حماية الضحية إلا عندما يكون شاهدا طبقا لنص المادة 65 مكرر 20 قانون الإجراءات الجزائية، وهو خال من النص على تدابير الضحية أو المجني عليه من خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة سواء كان رجلا أو إمرأة.

ولم يراع أيضا خصوصية المرأة الضحية فلم ينص على حماية حقوق النساء الضحايا خصوصا ضحايا العنف الجنسي وسرية بيانتهن، فأثناء التحقيق تضطر الضحية لسرد تفاصيل ووقائع الجريمة لأكثر من مرة وبدقة شديدة في الإجابة على الأسئلة المتلاحقة بطريقة لا تراع فيها الصدمة النفسية التي تتعرض لها المرأة ضحية العنف، ومشاعر الخوف والقلق التي تصاحبها، بالإضافة أنه أثناء مواجهة المتهم والشهود والضحية للفصل في التحقيق والتوصل للحقيقة طبقا للمادتين 101 و106 قانون الإجراءات الجزائية لم يراع خصوصية المرأة الضحية التي عندما تقف على مقربة من المتهم أثناء التعرف إليه.

وبالرغم من أن المشرع تطبيقا لقاعدة عامة من أجل المحافظة على النظام العام والآداب العامة قرر انعقاد جلسة المحاكمة جلسة سرية استثناء على مبدأ علانية الجلسات طبقا للمادة 285 قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه نص على إعلان حكم المحكمة في جلسة علانية ومن بين ما يحويه حكم المحكمة أسماء وبيانات الضحايا، فذكر هذه البيانات قد يشكل إخلالا بحقوق الضحايا في الاحتفاظ بسرية بياناتهن الشخصية، لما له من تأثير خصوصا في قضايا الاعتداءات الجنسية في حياة الضحايا وأهلهن[3].

---

[1]- فوزية مروان، المرجع السابق، ص 60.

[2] - وردت في الفصل السادس "**في حماية الشهود والخبراء والضحايا**" من الباب الثاني " **في التحقيقات**" من الكتاب الأول" **في مباشرة الدعوى العمومية وإجراء التحقيق**"، من قانون الإجراءات الجزائية.

[3]- زينب عمارة، المرجع السابق، ص 171.

4- القصور في القواعد المنظمة للإثبات في جرائم العنف ضد المرأة:

لم ينص المشرع الجزائري على وسائل اثبات خاصة في جرائم العنف الجنسي والجسدي والنفسي ضد المرأة، إذ أخضعها للقاعدة العامة المتمثلة في حرية الإثبات طبقا لنص المادة 212 قانون الإجراءات الجزائية التي نصت " **يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه**".

والإثبات في المواد الجزائية هو " **إقامة الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية، وذلك بالطرق التي حددها القانون ووفق القواعد التي أخضعها لها**"[1]، ويعرف أيضا بأنه " **الحصول على الأدلة التي تثبت وقوع الجريمة ونسبتها لشخص معين، وتقديمها أمام القضاء وفقا للطرق والكيفيات التي قررها القانون**"[2]، ويحكم الإثبات في قانون الإجراءات الجزائية مبدأ حرية الإثبات كقاعدة عامة، إذ يجوز إثبات الجرائم بكل طرق الإثبات دون تمييز بين دليل وآخر، مالم ينص المشرع على خلاف ذلك.

والقاعدة في عبء الإثبات في المادة الجزائية يقع على جهة المتابعة وهي النيابة العامة مستعينة بالضبطية القضائية وبكل فرد في المجتمع إذا اقتضى الأمر، وإلى جانبها المدعي المدني، كأصل عام، وتقدر قيمة الأدلة في المادة الجزائية بالإقتناع الشخصي للقاضي دون أن يطلب منه شرح أو تبرير لماذا استند على دليل دون آخر سواء للنطق بالإدانة أو البراءة، إلا أنه في مواد الجنح والمخالفات دون الجنايات يذكر في حيثيات حكمه الأدلة التي استند عليها لتكوين اقتناعه ليس لتبرير اقتناعه، وإنما لابراز أن تلك الأدلة التي قدمت في معرض المرافعات حصلت مناقشتها حضوريا أمامه، وأن ما توصل إليه القاضي كان مبنيا على تحليل منطقي لا يشوبه تناقض ولا فساد في الإستدلال، واقتناع القاضي مرهون بشروط تتمثل في إحاطته بكل الأدلة المدرجة في ملف الدعوى ومناقشتها طبقا للقانون، وعدم الإكتفاء بمناقشة بعضها فقط، وأن يكون الدليل ضمن أوراق الدعوى ويطرح في جلسة المحاكمة، وأن يكون وليد إجراء صحيح، وأن تكون الأدلة المعتمد عليها متساندة متماسكة لا بشوبها خطأ في الإستدلال

[1]- نصر الدين ماروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2003، ص 168.

[2] - جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2011، ص 23.

ولا تناقض ولا تخاذل، وأن يكون الحكم مبنيا على الجزم واليقين لا على الظن والفرض أو الترجيح، لأن الشك يفسر لصالح المتهم[1].

والمشرع بنصه في المادة 266 مكرر 2/1 قانون العقوبات على أنه " **يمكن إثبات حالة العنف الزوجي بكل الوسائل...**" التي تعتبر قاعدة إجرائية جاءت ضمن القواعد الموضوعية، لم ينص على وسائل خاصة للإثبات، فنصه هذا يفيد أن جريمة العنف المعنوي يمكن إثباتها بكافة الوسائل مثلها مثل سائر الجرائم الأخرى، وبالرجوع لعرض أسباب تعدبل قانون العقوبات بالقانون رقم 15-19 يتبين أن المشرع أراد توفير حماية إجرائية للزوجة من خلال النص على إمكانية إثبات العنف الزوجي بكافة الوسائل نظرا للطابع الخفي والمبطن، بما فيها الأدلة التي تستشف من الوسائل العلمية، إلا أن هذه القاعدة الإجرائية تعد قاعدة عامة تسري على جميع الجرائم.

ولم يجعل للأدلة العلمية المتوصل إليها باستعمال الوسائل العلمية الحديثة في إثبات جرائم العنف ضد المرأة سواء ارتكبت داخل الأسرة أو خارجها، حجية على الأقل إلى حين اثبات عكسها[2]، كالصور الفوتوغرافية ومقاطع الفيديو، وتسجيل الأصوات، والشهادات الطبية وشهادات الطب الشرعي، ونتائج تحليل البصمة الوراثية التي تعتبر من بين الوسائل الهامة التي يتم اللجوء إليها لإثبات الضرر، فلها نفس القوة الثبوتية مثلها مثل محاضر الضبطية القضائية التي تدون فيها تصريحات المشتكى منه، وباقي الأدلة التقليدية الأخرى، ويجب أن لا تباشر خفية ويجب أن تحترم الضوابط القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، بأن تكون بأمر من القضاء، وإذا دعت ضرورات التحري وتحقيق الصالح العام لتحقيق التوازن بين الضرورة والحماية، لأن مناط مشروعية استخدام الطرق العلمية الحديثة في الإثبات الجزائي هو عدم المساس بالكرامة الإنسانية دون أي اعتبار لما يمكن أن تحظى به النتائج المتحصلة بواسطتها من قيمة علمية، فالغاية لا يمكن أن تبرر طرق الوصول إليها.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قيد القاضي بأدلة معينة لا يجوز له الإعتماد على غيرها في إثبات جريمة الخيانة الزوجية، فقد خرج عن المبادئ العامة كاستثناء، فلم يجعل الإثبات حرا، بل قيده بأدلة معينة حماية للعلاقة الزوجية وصيانة لعرض المرأة، ولتجنب الدعاوي الكيدية في موضوع يتصل بالسمعة والشرف، وتتمثل هذه الأدلة التي وردت على سبيل الحصر في المادة 341 قانون العقوبات في محضر معاينة التلبس بالجريمة، يحرره أحد ضباط

---

[1] – جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 48، 70، 71.

[2] – زينب عمارة، المرجع السابق، ص 171.

الضبطية القضائية، إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، إقرار قضائي، ولا يعد شريط الفيديو دليلا من أدلة إثبات جريمة الزنا، لأن الأدلة مذكورة على سبيل الحصر[1]، رغم أن الوسائل العلمية الحديثة كشريط الفيديو يعتبر تصويرا للواقعة بالصوت والصورة، والزمان والمكان، ولما كان من المتعذر على ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم في أغلب الحالات مشاهدة المتهمين متلبسين بالزنا قضي بأنه يكفي أن تقع مشاهدتهما عقب ارتكاب الجريمة بقليل في وضعية أو ظرف لا تترك مجالا للشك في أنهما باشرا العلاقة الجنسية فهو يعتبر ذلك من قبيل محضر معاينة التلبس[2]، فالمشرع استبعد الدليل العلمي واعتمد على دليل الضبطية القضائية، حتى ولو تمت المشاهدة عقب ارتكاب الجريمة، بالرغم من أن شريط الفيديو غير المفبرك أكثر قوة ثبوتية واقعيا.

[1] – قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 443709، المؤرخ في 2009/06/24، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2، 2010، ص 336.

[2] – قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية 2، القسم الأول، ملف رقم 34051، المؤرخ في 1984/03/20، المجلة القضائية للمجكمة العليا، العدد2، 1990، ص 269.

المبحث الثاني

ترقية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة

إن تحقيق الحماية الجزائية الفعالة للمرأة، يفرض على المشرع الجزائري تصحيح مساره التشريعي المنظم لوضعية المرأة، وضبط مواطن الضعف والخلل التي تعتري القواعد الحمائية الخاصة للمرأة، لكون التعديلات التي قام بها في هذا الإطار ليست كافية لتحسين الواقع الحمائي للمرأة، بالنظر لأوجه القصور التي طالتها ، وتدارك ما فاته في هذا الشأن، يتعين ترقية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة من خلال تعزيز الضمانات الموضوعية والإجرائية الخاصة لها داخل المحيط الأسري والمجتمعي، والتوجه نحو مقاربة كافة المبادئ والأبعاد والتوجهات التقليدية والحديثة للسياسة الجزائية، على ضوء الإتفاقيات الدولية والمقارنة مع التشريعات الأجنبية، بما لا يتعارض والمبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري، وهو ما سيتم تبيانه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تعزيز الضمانات الموضوعية لحماية المرأة.

المطلب الثاني: تعزيز الضمانات الإجرائية لحماية المرأة.

المطلب الأول

تعزيز الضمانات الموضوعية لحماية المرأة

تتمثل في مجموعة التعديلات والإصلاحات القانونية التي أغفلها المشرع الواجب إدراجها لضمان حماية خصوصية المرأة في القانون الموضوعي سواء بصفتها مجني عليها أو جانية، بسبب خصوصية المرأة، من خلال إدراج مقاربة النوع الاجتماعي في سن التشريع الجزائي لتحقيق العدل والإنصاف للمرأة لتدعيم النصوص القانونية الحمائية لها، بصفتها أحد أفراد الأسرة أو عضوا في المجتمع، خصوصا وأن القانون الجزائي محكوم بمبدأ الشرعية الجزائية التي تفرض التفسير الضيق للنصوص الجزائية وعدم التوسع فيه، وهو ما سيتم التطرق إليه فيما يلي:

الفرع الأول: تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة بصفتها أحد أفراد الأسرة.

الفرع الثاني: تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة بصفتها عضوا في المجتمع.

الفرع الأول

تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة بصفتها أحد أفراد الأسرة

إن تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة يتطلب إدراج آلية مقاربة النوع الاجتماعي في سن التشريع الجزائي لتحقيق العدل والإنصاف للمرأة من خلال تدعيم النصوص القانونية الحمائية لها بصفتها أحد أفراد الأسرة، وهو ما سيتم التعرض له فيما يلي:

أولا: تدعيم الحماية الجزائية الخاصة بالمرأة المجني عليها ضمن أحكام قانون الأسرة:

إن تعزيز الحماية الجزائية للمرأة يقتضي توسيع الحماية لها تجريم مخالفة قواعد قانون الأسرة التي خصص لها المشرع حماية مدنية تتمثل في الفسخ والبطلان على مخالفتها، ليضمن حماية المرأة من كافة الإنتهاكات والتلاعبات، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- تدعيم حماية المرأة قبل انعقاد العلاقة الزوجية:

إن المشرع الجزائري حمى المرأة بصفتها زوجة عند قيام العلاقة الزوجية في القانون الجزائي، إلا أنه أغفل حمايتها قبل الدخول في العلاقة الزوجية، لا سيما وأنها تحظى بحماية قانونية وقفا لقانون الأسرة، لأهمية هذه الوضعية الإجتماعية، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

1- التدخل لحماية المرأة من الإكراه على الزواج:

إن الحماية المقررة لرضاء المرأة بالزواج طبقا لقانون الأسرة الجزائري، تتماشى مع المادة الأولى من اتفاقية الرضا بالزواج، والحد الأدنى لسن الزواج، وتسجيل عقود الزواج، وكذلك مع أحكام الشريعة الإسلامية، لقوله صلى الله عليه وسلم " **الثَّيِّبُ أحَقُّ بنَفسِها مِن وليِّها والبِكْرُ تُستَأذَنُ في نفسِها وَإِذْنُها صماتُها** "[1]، ولقوله صلى الله عليه وسلم أيضا " **تُستأمَرُ اليتيمةُ في نفسِها فإنْ سكَتتْ فقد أذِنتْ وإنْ أبَتْ لم تُكرَهْ** "[2]، واستنادا لذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى بطلان عقد الزواج في حالة الإكراه، فالمرأة الثيب المطلقة أو الأرملة يكون بالقول الصريح، أما رضاء البكر فيأخذ من سكوتها إذا رضيت، وإن أبت فلا يجوز إكراهها.

---

[1]- رواه عبد الله بن عباس، حدثه الألباني، غاية المرام، الرقم 216، حديث صحيح، أخرجه أبو داود (2099)، وانسائي (3264)، ومسلم (4088)، الموسوعة الحديثية الدرر السنية، على الموقع الإلكتروني: https://dorar.net

[2] - رواه أبو موسى الأشعري، حدثه شعيب الأرناؤوط، تجريح صحيح ابن حبا، الرقم 4085، اسناده صحيح على شرط مسلم، الموسوعة الحديثية الدرر السنية، على الموقع الإلكتروني: https://dorar.net

والمشرع الجزائري أولى للرضاء وهو التعبير عن الإرادة أهمية بالغة وهو ما يعتبر حماية للمرأة قبل انعقاد الزواج، ولتعزيز حقوق المرأة في حقها في الإختيار وفي عدم إجبارها على الزواج بمن لا ترغب فيه، إذ يعتبر الرضا الركن الأساسي الذي يقوم عليه عقد الزواج طبقا للمادة 4 و 9 قانون الأسرة، وللمرأة الحق في الزواج وتأسيس أسرة متى أدركت أهلية الزواج بتمام 19 سنة طبقا للمادة 7 قانون الأسرة، فلها كامل الحرية والإرادة في الزواج ولها حق اختيار من تتزوج به، وبين الزواج من عدمه، ولا يجوز إكراهها أو إجبارها على الزواج، فيجب أن يصدر رضاها خاليا من عيوب الإرادة كالغلط والإكراه، حتى لا يختل ركن الرضاء، ويبطل بذلك الزواج، طبقا للمادة 33 قانون الأسرة، وعلى أساس هذه الحماية القانونية لركن الرضاء، يتوجب تدعيم الحماية الجزائية لركن الرضا بفرض عقوبات جزائية على كل من يجبرها على الزواج بمن لا ترغب فيه، لأن ذلك يؤدي إلى فشل الزواج وإلى التفكك الأسري.

وتتعرض المرأة للإكراه على الزواج أكثر من الرجل، سواء كان ماديا أو معنويا، ويكون الإكراه على الزواج من طرف الأولياء أو الأقارب، أو الرجل المقبل على الزواج ضد من يرغب الزواج بها، فيستغل الجاني وضعا معينا لدى الآخر ويجبره على إبرام علاقة زوجية معه، ويمكن أن ينطوي على الإكراه أو التهديد والعنف المادي لتحصيل رضا المرأة، ولا يوجد جريمة خاصة تجرم وتعاقب على الإكراه على الزواج في القانون الجزائري، وتطبق الأحكام العامة لقانون العقوبات إذ يتابع الجاني على أساس التهديد أو الضرب أو الجرح أو غيرها[1]، وهو ما يتعين على المشرع تجريم الإكراه على الزواج بجريمة خاصة مستقلة، إذا ما صدر الإكراه من الأقارب أو من الغير مثل ما نص عليه المشرع العراقي في المادة 9 /2 من قانون الأحوال الشخصية العراقي " **يعاقب من يخالف أحكام الفقرة الألى من هذه المادة بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، إذا كان قريبا من الدرجة الأولى، أما إذا كان المخالف من غير هؤلاء، فتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات**"[2].

أو من خلال جعل الإجبار على الزواج ظرفا مشددا عندما يقترن مع جرائم أخرى، أي أن تلك الجرائم ترتكب بسبب رفضه للزواج أو رفضه عقد الزواج، لأن للمرأة كافة الحق في الإختيار وتتمتع بحماية دولية ووطنية لرضاها في الزواج، ولا يمكن إجبارها على الزواج بأي وسيلة كانت

---

[1]– محمود لنكار، المرجع السابق، ص 59.

[2] – تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 70.

وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي من خلال جعل الإكراه على الزواج ظرفا مشددا في جريمة القتل[1]، التعذيب والأعمال الوحشية[2]، والإعتداءات العمدية الضرب والجرح والإيذاء العمدية[3]، إذ شدد المشرع الفرنسي العقوبات المقررة لهذه الجرائم عندما ترتكب ضد شخص بسبب رفضه للزواج، أو عقده الزواج.

وحسنا فعل المشرع الجزائري بعدم النص على إعفاء أو تخفيف عقوبة الجاني المغتصب للمرأة في حالة ما إذا تزوج منها، لأن ذلك يفتح المجال أمامه لإكراهها على الزواج من رجل لا ترغب به، فيلجأ إلى ارتكاب هذه الجريمة حتى ترضخ المجني عليها للجاني بسبب العار والفضيحة، وهو ما يعتبر تكريما للجاني، وعقاب للمرأة التي تجد نفسها زوجة للمغتصب دون إرادتها، إذ تغتصب إرادتها مرتين، الأولى بالإغتصاب، والثانية بالزواج بمن لا تريده.

2- التدخل لحماية المرأة من المنع من الزواج:

على عكس الإكراه على الزواج، يمكن أن يكون الإعتداء على رضاء المرأة، أو إرادتها من خلال منعها من الزواج بمن تريد،، كما لا يجوز منعها من الزواج إذا رضيت، ولم يقرر المشرع

---

[1]- Article 221-4-10 du code penale français «Le meurtre est puni de la réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est commis :10° Contre une personne en raison de son refus de contracter un mariage ou de conclure une union. » voir l article 33 du **la loi n°2010-769 du 9 juillet 2010 , legifrance .fr**

[2] - Article 222-3- 6° bis du code penale francais « L'infraction définie à l'article 222-1(Le fait de soumettre une personne à des tortures ou à des actes de barbarie) est punie de vingt ans de réclusion criminelle lorsqu'elle est commise : Contre une personne afin de la contraindre à contracter un mariage ou à conclure une union ou en raison de son refus de contracter ce mariage ou cette union » la **loi n°2010-769 du 9 juillet 2010, legifrance .fr**

[3] - Article 222-8- 6° bis du code penale français «L'infraction définie à l'article 222-7(Les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donne) est punie de vingt ans de réclusion criminelle lorsqu'elle est commise : Contre une personne afin de la contraindre à contracter un mariage ou à conclure une union ou en raison de son refus de contracter ce mariage ou cette union ». **la loi n°2010-769 du 9 juillet 2010, legifrance .fr**

- Article 222-10-6° bis du code penale francais «L'infraction définie à l'article 222-9(Les violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente) st punie de quinze ans de réclusion criminelle lorsqu'elle est commise : 6° bis Contre une personne afin de la contraindre à contracter un mariage ou à conclure une union ou en raison de son refus de contracter ce mariage ou cette union », Article 222-12- 6° bis du code penale francais « L'infraction définie à l'article 222-11(Les violences ayant entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours), est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende lorsqu'elle est commise: Contre une personne, en raison de son refus de contracter un mariage ou de conclure une union ou afin de la contraindre à contracter un mariage ou à conclure une union »,

-Article 222- 13 -6° bis du code penale francais « Les violences ayant entraîné une incapacité de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'ayant entraîné aucune incapacité de travail sont punies de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elles sont commises : Contre une personne, en raison de son refus de contracter un mariage ou de conclure une union ou afin de la contraindre à contracter un mariage ou à conclure une union », » **la loi n°2010-769 du 9 juillet 201 legifrance .fr**

الجزائري حماية جزائية للمرأة من المنع من الزواج، ويتعين عليه تجريم منع المرأة من الزواج لحماية حقها في الزواج برضاها، وحق تكوين أسرة سعيدة، والدفاع عن خيارها الذي اعتدي عليه بغير وجه حق، وتتعرض المرأة غالبا لمثل هذه السلوكات، وهو ما يعتبر تعسفا من الولي ضد المولى عليها يؤدي إلى حرمانها من حقها في الزواج من غير سبب مبرر، ولقد نهى الله تعالى على المنع من الزواج لقوله ﴿ **وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ ذَٰلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ مِنكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَٰلِكُمْ أَزْكَىٰ لَكُمْ وَأَطْهَرُ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ**﴾[1]، إذ وفرت الشريعة الإسلامية الحماية للمرأة من خلال أنها نهت الأولياء عن عضل بناتهم، أي منعهن من العودة إلى أزواجهن بعد انقضاء عدتهن، وهو حماية لحقها في الخيار[2].

ويتوجب على المشرع الجزائري أن يجرم منع المرأة من الزواج بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، اللذين جعلا من الولي شرطا من شروط صحة الزواج طبقا للمادة 9 مكرر/4 قانون الأسرة إلى جانب الأهلية، والصداق، والشاهدان وانعدام الموانع الشرعية، فإذا تم الزواج بدون أحد الشرطين يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، والولي يعتبر مظهرا لحماية المرأة، لا سيما وأنه سندها، ولكونه أكثر تجربة منها، لأن تعلقها بطالب الزواج لعاطفتها ورقتها، يحجبها عن رؤية مصلحتها الحقيقية فلا ترى مظهر الطالب الذي قد يكون مخادعا، وينطوي على سوء النية، إذ يقف إلى جانبها، وينبهها إلى الإختيار المناسب، ويراعي كل المقومات التي من شأنها ضمان الزواج السعيد والناجح للمولى عليها من خلال اختيار الزوج الكفء.

ووفر المشرع الجزائري حماية للمرأة من تعسف الولي الذي يمنع المرأة الراشدة من الزواج بغير سبب مبرر من خلال توسيع دائرة الأشخاص الذين يدخلون في مفهوم الولي من خلال المادة 11 قانون الأسرة التي نصت " **تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها، وهو أبوها أو أحد أقاربها، أو أي شخص آخر تختاره**"، وألغى المادة 12 قانون الأسرة التي كانت تنص " **لا يجوز للولي أن يمنع من في ولايته من الزواج إذا رغبت فيه وكان أصلح لها، فإذا وقع المنع فللقاضي أن يأذن به مع مراعاة أحكام المادة 9 من هذا القانون، غير أن للأب أن يمنع بنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة للبنت**".

---

[1] – سورة البقرة، الآية 232.

[2]– تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 32.

والمشرع قبل تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر 05- 02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة، كان يفرق بين المرأة الثيب والمرأة البكر، إذ كان لا يجيز منع الولي المرأة الثيب من الزواج إذا رغبت وكان أصلح لها، ويسمح للأب أن يمنع بنته البكر من الزواج من خلال تقديره لمصلحتها، فهو كان يخرج المرأة الثيب الراشدة من ولاية الإجبار، أما المرأة الراشدة البكر فلا، وهو رأي المالكية، أما بعد تعديل القانون فتوجه نحو الأخذ بالمذهب الحنفي الذي حصر ولاية الإجبار على الصغار فقط، وأعطى لها حرية الإختيار للشخص الذي يتولى زواجها، حتى وإن كان أجنبيا عنها، فهي تختار الشخص اذي يشاطرها الرأي وليس الذي يخالفها الرأي، ولو كان رأيه صحيحا[1].

والمشرع أراد بذلك حماية المرأة من تعسف الولي الذي كان في ظل القانون قبل تعديله، له الحق في تقدير مصلحة المرأة الراشدة، والإعتراض على الزواج لكونه حسب تقديره ضد مصلحتها دون أي مبرر، وهو ما يخل برضاء المرأة التي ترغب بالزواج، وهي الحماية التي تتطلب تدعيمها بالتجريم، مع ضبط شروط قيام الجريمة حتى لا تتعارض مع الدور الحمائي للولي الذي يعتبر شرط من شروط صحة الزواج طبقا للمادة 9 مكرر و 11 قانون الأسرة.

فإذا رأى الولي منع المرأة من الزواج في حالة ما إذا قدر عدم أهلية المرأة للزواج وعدم نضجها، أو في حالة عجز الطالب عن توفير شروط الحياة الزوجية، أو كونه فاجرا ومحتالا، وسيء الأخلاق ومنحرفا وغير كفء، وغير مسؤول، يمكن أن يكون ذلك مبررا لمنع المرأة من الزواج، وذلك لتفادي فشل العلاقة الزوجية وهو ما يسبب ضررا ماديا ومعنويا للمرأة التي تكون في غنى عنه، أما إذا تعسف الولي، وكان منعه للزواج دون مبرر، فيتوجب تجريم ذلك الفعل لمساسه برضاء المرأة، وهو ما ذهب إليه المشرع العراقي من خلال ما نصت عليه المادة 2/9 قانون الأحوال الشخصية بقولها " **لا يحق لأي من الأقارب أو الأغيار منع من كان أهلا للزواج بموجب أحكام هذا القانون**" وعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة سنوات أو بالغرامة أو أحد هاتين العقوبتين[2].

وعليه يتعين تنظيم هذه الجريمة بما يتلاءم مع أحكام قانون الأسرة، وعلى أساس ذلك يتعين على المشرع النص على أنه عند التعارض بين رأي الولي والمرأة الراشدة المولى عليها يتوجب رفع الأمر أمام قاضي شؤون الأسرة الذي يقدر أهلية الزوج والزوجة، ويصدر حكما يفصل في التعارض، وعليه إذا ثبت أن الشخص طالب الزواج غير مؤهل للزواج لعدم قدرته أو أهليته أو

---

[1]- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الجزائر، دار هومه، ط 3، 1990، ص 123.

[2] - تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 71، 72، ومريفان مصطفى رشيد، المرجع السابق، ص 172.

لسوء أخلاقه أو غيرها من الأسباب المبررة التي تؤدي عاجلا أو آجلا لفشل العلاقة الزوجية وتفككها، رجح رأي الولي، بعدم تزويج المرأة لأن ذلك المنع في صالحها لأنها هي أو طالب الزواج لا يمكنهما تحمل مسؤولية الزواج والعائلة، أما إذا صدر حكم بأهلية الزوج الراغب بالزواج من قاضي شؤون الأسرة، فالتعسف في المنع في هذه الحالة يكيف على أنه جريمة تستوجب العقاب، وعلى أساس ذلك يشترط لقيام هذه الجريمة صدور حكم في حالة التعارض بين رأي الولي ورأي المرأة، وهو الحكم الذي يمتنع الولي عن تنفيذه من خلال منع المولى عليها من الزواج وحقها في تكوين أسرة من غير مبرر، فيؤدي بذلك إلى ظلمها، مع النص على أن استعمال جرائم العنف كالضرب والجرح العمد والعنف المعنوي كظرف تشديد إذا كان بسبب المنع من الزواج، على أن توضع لهذه الجريمة عقوبات مالية فقط، حتى تكون وسيلة تهديدية.

3- حماية المرأة من الإغواء بوعد الزواج:

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام الخطبة في المادة 5 و6 من قانون الأسرة، وعرف الخطبة بأنها وعد بالزواج، يجوز للطرفين العدول عنه، كما أن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا، إلا إذا اقترنت الفاتحة بالخطبة بمجلس العقد متى توافر ركن الرضاء وشروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من قانون الأسرة.

وعلى أساس ذلك فتعتبر العلاقة الجنسية بين الرجل والمرأة في الخطبة محرمة شرعا لأنها خارج إطار العلاقة الزوجية، ولو اقترنت الفاتحة بالخطبة إلا إذا اقترن ذلك بمجلس العقد وتم الدخول، وكثيرا ما يتسبب الرجل في هذه المرحلة بمشاكل للمرأة أو الخطيبة فيقوم بسلوكات مرفوضة عرفا ضدها ويصل الأمر به إلى مواقعتها، ثم يتركها، وقد يلجأ إلى خطبتها من أجل تنفيذ نزواته ثم يعدل عن الخطبة، ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لا يعاقب الخاطب على هذه التصرفات التي قد يوقع فيها المرأة عن طريق التدليس والخداع والإغواء، وأمام صعوبة تكييف أفعال الجاني على أنها جريمة الإغتصاب الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 336 قانون العقوبات، لكون هذه الأخيرة تشترط عدم موافقة الضحية على المواقعة، إذ يقع ذلك دون موافقتها وانتفاء إرادتها الصريحة، وأمام صعوبة إثبات الغش والخداع من جهة، وأمام كون المخطوبة راشدة ومميزة، لا يمكن تكييف هذه الأفعال على أنها جريمة إغتصاب لأنها راشدة وتفرق بين الأفعال التي تقع عليها غصبا وبالعنف و وبين الأفعال التي تتم بموافقتها.

والخاطب له الحق في العدول عن الخطبة، ويترتب عن عدوله عن الخطبة إذا سبب ضررا ماديا ومعنويا للخطيبة يجوز الحكم لها بالتعويض طبقا للمادة 2/5 و3 قانون الأسرة، إلا أن هذا العدول لا يعتبر جريمة، إلا أنه إذا اقترن العدول بعد مواقعة المرأة، لأن ذلك يسبب لها ضررا

ماديا ومعنويا، وكثيرا ما يلجأ بعض الشباب لمثل هذه الحيل والتلاعبات لتحقيق نزواتهم غير الشريفة، فالمشرع الجزائري وفر حماية مدنية للخطيبة دون أن يوفر لها حماية جزائية، إذ يتعين أن يجرم هذا الفعل ويعاقب عليه، وهو ما جرمه المشرع العراقي الذي تصدى لمثل هذه السلوكات بموجب المادة 395 قانون العقوبات العراقي التي نصت " من أغوى أنثى أتمت الثامنة عشرة من العمر بوعد الزواج فواقعها ثم رفض بعد ذلك الزواج بها يعاقب بالحبس "، وهو لم يحدد المدة، وأخضعها للسلطة التقديرية للقاضي[1].

فمن واجب المشرع الجزائري توفير الحماية للمرأة ضد الخاطب سيء النية الذي يهدف من وراء خطبته إلى مواقعة الخطيبة عن طريق الخداع بوعدها بالزواج ويحملها على تسليم عفتها له، خصوصا وأن الخاطب في هذا العصر أصبح بإمكانه الدخول إلى بيت الخطيبة وتقديم الهدايا لها وخروجه معها في النزهات ويتصل بها في أي وقت وبمعرفة أهلها مما يجعلها تثق به، بينما يقوم هو بإغوائها والتغرير بها والتضليل بإيقاع الفعل عليها بعد وعدها بالزواج في إطار الخطبة، ثم يرفض الزواج منها بعدوله عن الخطبة، وهو السلوك الذي يتوجب تجريمه والعقاب عليه، أما إذا نفذ الجاني وعده للمجني عليها وتزوج بها فلا عقاب عليه، لأن التدخل بالتجريم والعقاب له أهمية في مواجهة سلوكات التدليس والتلاعبات الإحتيالية التي يتم استعمالها عن سوء النية، من قبل الرجل في أغلب الحالات للوصول إلى تحقيق أغراضه غير الشريفة واللئيمة التي تصدر من نفس شريرة ولئيمة، وتؤدي إلى المساس بالمرأة، وبالعلاقة الزوجية، فهو يتخذ من الوعد بالزواج وسيلة لذلك، ويعد ذلك خيانة للثقة المتبادلة والوعد.

ويتعين على المشرع أن يدعم هذه الحماية من خلال النص على ضرورة مراعاة الإعتبارات الإجتماعية والأخلاقية، وفسح المجال أمام الجاني لتصحيح خطئه بأن يتزوج بالمجني عليها، وعليه لا يعاقب، وعلى إيقاف إجراءات المتابعة ضده، مع اشتراط أن يكون ذلك الزواج على أساس تكوين أسرة وعلى الدوام وليس للإفلات من العقاب، مع ضرورة أن تمضي على الأقل ثلاثة سنوات دون أن ينتهي الزواج بطلاق صادر من الزوج بغير سبب مشروع أو بطلاق حكمت به المحكمة لأسباب متعلقة بخطأ الزوج أو سوء تصرفه واحترام حقوق الزوجة وهو ما ذهب إليه المشرع التونسي، وعدم الإخلال بواجباته تجاهها تحت طائلة قيام المسؤولية الجزائية للزوج الذي يحاكم وتشدد عقوبته، فاشتراط هذه المدة الهدف منه التأكد من أن زواج الجاني بالمجني عليها

[1] – تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 215.

كان الغرض منه الرغبة في الزواج وإصلاح الضرر وتكوين أسرة أساسها الألفة والمحبة والوئام، على سبيل الدوام والاستمرار من خلال إنجاب الأطفال، وليس مجرد التخلص من العقوبة[1].

4- التدخل لحماية المرأة من التدليس في شهادة الفحص الطبي:

لقد أوجب المشرع الجزائري أن يقوم الزوجان بإجراء فحص طبي للتأكد من خلوهما من الأمراض التي تهدد علاقتهما الزوجية، إذ نصت المادة 7 مكرر/1 قانون الأسرة على أنه " **يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية، لا يزيد تاريخها عن 3 أشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج**"، كما أكد القانون رقم 18- 11 المتعلق بالصحة في المادة 72 منه على ذلك إذ نصت " **الفحص الطبي السابق للزواج إجباري، تحدد قائمة الفحوص والتحاليل عن طريق التنظيم**"[2]، وأوجبت المادة 7 مكرر/2 قانون الأسرة على الموثق أو ضابط الحالة المدنية وهما المختصان بتحرير عقد الزواج بضوابط، إذ نصت " **يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية، أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية ومن علمهما بما قد تكشف عنه من أمراض أو عوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج ويؤشر بذلك في عقد الزواج**"، ولقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 06-154 كيفيات تطبيق المادة 7 مكرر قانون الأسرة لا سيما نموذج الشهادة الذي يحرره الطبيب بعد إجراء الفحص الطبي العيادي الشامل وتحليل فصيلة الدم، ثم يقوم الطبيب بتبليغ الشخص المعني الذي يخضع للفحوصات بملاحظاته ونتائج الفحوصات التي تم إجراؤها ويعد الشهادة الطبية ويسلمها إلى المعني، كما أكد الأحكام الإلزامية التي جاءت بها المادة 7 مكرر قانون الأسرة[3].

---

[1]- نص المشرع التونسي في الفصل 227 مكرر من المجلة الجنائية التونسية على أنه " يعاقب بالسجن مدة ستة أعوام كل من واقع أنثى بدون عنف سنها دون خمسة عشر عاما كاملة، وإذا كان سن المجني عليها فوق الخمسة عشر عاما ودون العشرين سنة كاملة فالعقاب يكون بالسجن مدة خمس أعوام، والمحاولة موجبة للعقاب، وزواج الفاعل بالمجني عليها في الصورتين المذكورتين يوقف التتبعات أو آثار المحاكمة، وتستأنف التتبعات أو آثار المحاكمة إذا انفصم الزواج بطلاق محكوم به إنشاء من الزوج طبقا للفقرة الثالثة من الفصل 31 من مجلة الأحوال الشخصية وذلك قبل مضي عامين عن تاريخ الدخول بالمجني عليها"، أضيفت بالقانون عدد 15 لسنة 1958 المؤرخ في 4 مارس 1958 ثم نقح بالقانون عدد 21 لسنة 1969 المؤرخ في 27 مارس 1969 وبالقانون عدد 23 لسنة 1989 المؤرخ في 27 فيفري 1989، على الموقع الإلكتروني: http://www.legislation.tn

[2] - الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 10.

[3] - المواد من 1 إلى 8 من المرسوم التنفيذي رقم 06- 154 المؤرخ في 2006/05/11، يحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام المادة 7 مكرر من قانون الأسرة، ونموذج شهادة طبية ما قبل الزواج ملحق بالمرسوم، الجريدة الرسمية، العدد 31، الصادرة بتاريخ 2006/05/14، ص 4، 5.

وهدف المشرع الجزائري من وضع هذه النصوص الحمائية التي من شأنها وقاية الزوجين وحمايتهما من الأمراض الخطيرة والمعدية وتعرفهما على صحتهما وإعلامهما بالوضعية الصحية لبعضهما البعض لضمان استمرارية العلاقة الزوجية ومصداقيتها، لأنه من الأخلاق والنزاهة الابتعاد على سلوك التحايل والتدليس في بناء العلاقة الزوجية، لأنه لا يجوز إخفاء المرض والعيوب على الطرف الثاني، لأن التدليس يعتبر عيبا من عيوب الرضا، فالتدليس يتمثل في الخديعة باستعمال طرق إحتيالية توقع الشخص في وهم يدفعه إلى التعاقد، إذ أنه لو علم الطرف الثاني به لما أبرم العقد، ويجوز له فك الرابطة الزودية للعيوب أو الضرر طبقا للمادة 48 و53 قانون الأسرة.

وعلم الزوجة بأن الزوج مريض بأمراض خطيرة كنقص المناعة المكتسبة، والتهاب الكبد الفيروسي، أو غيرها من الأمراض الخطرة، يجعلها تمتنع عن الزواج تجنبا لانتقال العدوى أو تقوم باتخاذ الوسائل المانعة لها إن رضيت، لأنه حين تتزوج امرأة عفيفة طاهرة من حامل الإيدز يترتب عن ذلك إصابتها وانتقال العدوى لجنينها فتتهدد صحتها وصحة وليدها.

وبالنسبة للموثق وضابط الحالة المدنية في حالة تحرير عقد الزواج وإثبات وقائع يعلمون أنها غير صحيحة، سواء قدم الطالب الوثيقة أو أتى بوثيقة مزورة، أو قاموا بالتحرير في غياب الوثيقة تقوم مسؤوليتهم الجزائية عن جريمة التزوير الفعل المنوه والمعاقب عليه بموجب المادة 214 قانون العقوبات.

كما أن الطبيب تقوم مسؤوليته الجزائية عند مخالفة الأحكام المتعلقة بالفحص الطبي، وبالرجوع للطرف المدلس تقوم مسؤوليته الجزائية على أساس التزوير إذا قام باصطناع هذه الوثيقة، ويجد نفسه ملزما بالتعويض عن الاضرار التي تسبب بها لزوجته في حالة إقدامه على الزواج مع علمه بإصابته بأحد الامراض المعدية التي من شأنها أن تهدد صحة الزوجة وتهدد الحياة الزوجية التي ينبغي أن تؤسس على المحبة والوفاء والإخلاص والصدق، فهو يستحق أن يعاقب، ولو أن المشرع قد نص في المادة 400 قانون الصحة 18-11 على معاقبة كل ممارس طبي يخالف أحكام المادة 39 منه التي تنص على وجوب التصريح فورا للمصالح الصحية المعنية بكل حالة مشكوك فيها أو مؤكدة من الأمراض الواردة في قائمة الأمراض ذات التصريح الإجباري بغرامة مالية تتراوح من 20.000 دج إلى 40.000 دج[1]، إلا أنها تغفل الطرف المعني

[1]- الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 8، 38.

بالأمر إذا أخفى أو شارك في التدليس وترتب عن تصرفه إيذاء لصحة المدلس عليها أو ضرر لها، وهو ما يتطلب تدعيم هذه الحماية بالحماية الجزائية من خلال وضع نص صريح يجرم نقل مرض معد من طرف لآخر سواء بقصد أو عن طريق الإهمال، وكذا تجريم امتناع الزوج عن تقديم الشهادة الطبية، لأنها تهدف إلى حماية صحة المرأة وسلامتها الجسدية من أي مرض يصيبها من الزوج، لأن الذكور بحكم طبيعتهم هم أكثر عرضة للإصابة بالأمراض المعدية خاصة الجنسية، بينما تبقى المرأة بحكم عذريتها في منأى عن هذه الأمراض والإصابات.

كما يتعين على المشرع من خلال صدور النص التنظيمي للمادة 72 قانون الصحة الخاصة بالفحص الطبي السابق لإبرام عقد الزواج، أن تضيف ضمن الفحص العيادي الفحوصات العقلية، وتحاليل إدمان الكحول والمخدرات، حتى لا يتم التدليس ضد المرأة التي تقع غالبا ضحية للتدليس والإحتيال، فتجد نفسها متزوجة من رجل مريض بمرض خطير، أو بمختل عقلي أو مدمن مخدرات أو كحول قد يرتكب ضدها جرائم مما يهدد صحتها وحياتها، فمن الأفضل استحداث جريمة تجرم وتعاقب أفعال التدليس الصادرة من طالب الزواج أو من أهله تجاه المرأة المرغوب الزواج منها، سواء ،لأن التدليس هو مساس بالعلاقة الزوجية وعبث بالإجراءات الحمائية الشكلية التي يبنى عليها الزواج، وعليه فإن المشرع ملزم بالتدخل لردع كل من يحاول التلاعب بالمرأة سواء الرجل الطالب للزواج أو الغيرمن أهل الطالب، من خلال الإحالة صراحة على ضرورة تطبيق أحكام جريمة التزوير في بعض الوثائق الإدارية والشهادات الفعل المجرم والمعاقب عليه بالمادة 222 قانون العقوبات، التي تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج كل من قلد أو زور أو زيف رخصا أو شهادات أو كتابات أو بطاقات بغرض اثبات حق أو صفة أو منح إذن، كما يعاقب على الشروع أيضا، وعلى من استعمل الوثائق المزورة، في حالة مخالفة أحكام المادة 7 مكرر قانون الأسرة، التي تعتبر قاعدة آمرة، إلى جانب الحق في التطليق للضرر المعتبر شرعا، وهو ما ذهب إليه المشرع المغربي في المادة 66 من مدونة الأسرة الذي عاقب على التدليس في الحصول على الإذن أو الشهادة في حالة الزواج الشخص المصاب بإعاقة ذهنية ولم تشمل باقي الحالات الأخرى فيما يخص الشهادة الطبية، من خلال الإحالة على أحكام الفصل 366 من القانون الجنائي بطلب من المتضرر[1].

[1] – نصت المادة 66 من مدونة الأسرة المغربية على أنه " التدليس في الحصول على الإذن أو شهادة الكفاءة المنصوص عليهما في البند 5 و 6 من المادة السابقة (المادة 5/65 و6 التي تتعلق بالإذن في الزواج دون سن الأهلية والتعدد والشخص المصاب بإعاقة ذهنية وزواج معتنقي الإسلام والأجانب وشهادة الكفاءة بالنسبة للأجانب(

ب- التدخل بتوسيع مجال حماية المرأة من العنف الإقتصادي داخل الأسرة:

إن المشرع الجزائري جرم العنف الإقتصادي بموجب المادة 330 مكرر قانون العقوبات ضد الزوجة فقط، فهو بذلك لم يشمل المراكز القانونية للمرأة الأخرى بالحماية من العنف الإقتصادي لا سيما بكونها أما أو أختا أو زوجة الأب، وكل النساء الشريكات مع الرجل في الميراث، ضد مظاهر العنف الإقتصادي التي يرتكبها الجاني ضد المرأة داخل الأسرة، والمقصود بتجريم العنف الإقتصادي ضد المرأة هو المعنى الضيق للعنف الإقتصادي في صورة الإكراه والتخويف للتصرف في أموال وممتلكات ونصيب الشريكة في الميراث، أو من أجل الإستيلاء على مواردها المالية.

فحق المرأة في الميراث يخضع للحماية العامة تستفيد المرأة من الحماية العامة المقررة للتركات عن طريق تجريم الإستيلاء على التركة قبل قسمتها غشا من خلال ما نصت عليه المادة 1/363 قانون العقوبات التي نصت " **يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الشريك في الميراث الذي يستولي عن طريق الغش على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته، ويعاقب على الشروع في ذلك** "، فالمشرع من خلال هذه المادة تدخل لحماية القواعد المتعلقة بالتركات والمواريث، وكل اعتداء على القواعد القانونية المدنية التي تحدث إضطرابا في العلاقة الأسرية، إذ يكون في الأسرة أشخاص يعميهم الطمع والجشع والأنانية فيقومون بالإستيلاء على بعض أو كل التركة قبل قسمتها.

وهو ما يؤدي إلى مخالفة أحكام الميراث المحددة قانونا، كأن يقوم أحد الورثة بأخذ كل الأموال المتروكة خصوصا المنقولات قبل تقسيمها، ويتم فعل الاستيلاء المادي على التركة بأي وسيلة من الوسائل الإحتيالية مثل اصطناع وثيقة أو استظهار وثائق مزورة، ويتم هذا الفعل قبل تقسيم التركة، لأنه إن وقعت القسمة القانونية وبشكل قانوني، وحاز كل شريك حيازة مادية أو حكمية لا تقوم هذه الجريمة وإنما يكيف سلوك الجاني على أساس السرقة أو النصب[1].

أو التملص منهما، تطبق على فاعله والمشاركين معه أحكام الفصل 366 من القانون الجنائي بطلب من المتضرر، أنظر في ذلك المملكة المغربية، وزارة العدل، مديرية التشريع، مدونة الأسرة، محينة بتاريخ 01/25/ 2016، الصادر بالقانون 03-70، على الموقع الإكتروني: https://www.justice.gov.ma

- نص الفصل 366 من القانون الجنائي المغربي على أنه " يعاقب بالحبس من ستة أشهلر إلى سنتين وغرامة من مائة وعشرين إلى ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، ما لم يكون الفعل جريمة أشد من: 1- صنع عن علم إقرارا أو شهادة تتضمن وقائع غير صحيحة،2- زور أو عدل بأية وسيلة كانت إقرارا أو شهادة صحيحة الأصل، 3- استعمل عن علم إقرارا أو شهادة غير صحيحة أو مزورة"، على الموقع الإلكتروني: https://www.justice.gov.ma

[1]- محمود لنكار، المرجع سابق، ص 211.

ويتبين أن المشرع يوفر حماية عامة للمرأة إذ تكيف السلوكات التي يقوم بها الجاني ضمن الجرائم العامة، فقد يشكل سلوكه جريمة الإستيلاء على التركة الفعل المجرم والمعاقب عليه بموجب المادة 363 قانون العقوبات، أو جريمة التزوير الفعل المجرم والمعاقب عليه بالمواد 214 التي تجرم وتعاقب كل شخص ارتكب تزوير في المحررات الرسمية من القضاة والموظفين والقائم بوظيفة عمومية، إما بوضع توقيعات مزورة، إما بإحداث تغيير في المحررات أو الخطوط والتوقيعات، وإما بانتحال شخصية الغير، والحلول محلها، وإما بالكتابة في السجلات أو غيرها من المحررات العمومية أو بالتغيير فيها بعد إتمامها أو قفلها، وكذلك المادة 216 قانون العقوبات التي تجرم وتعاقب كل شخص عدا الأشخاص المذكورين في المادة 214 قانون العقوبات، الذين ارتكبوا جريمة التزوير في المحررات الرسمية إما بتقليد أو بتزييف الكتابة أو التوقيع، وإما باصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد وإما بإضافة وبإسقاط أو بتزييف الشرط والإقرارات أو الوقائع التي أعدت لهذه المحررات لتلقيها أو إثباتها، وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها، وكذلك المادة 222 قانون العقوبات التي تجرم وتعاقب كل شخص ارتكب تزويرا في المحررات العرفية أو شرع في ذلك بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 قانون العقوبات، أو جريمة انتزاع بالقوة أو بالعنف أو الإكراه توقيعا أو ورقة أو عقدا أو سندا أو أي مستند كان يتضمن أو يثبت إلتزاما أو تصرفا أو إبراء الفعل المجرم والمعاقب عليه بموجب المادة 370 قانون العقوبات، كتوقيع المرأة على أوراق التنازل عن الميراث بالقوة.

وبالرجوع لتعريف العنف الإقتصادي الذي هو ذلك السلوك الذي يشكل حرمانا للمرأة من الموارد الإقتصادية أو المالية التي هي من حق المرأة بموجب القانون، أو حرمانا من ملكية عقارية أو منقولة لها فيها مصلحة مادية أو تصرف فيها أو استلاء عليها أو إخفاء الملكية أو عرقلة استعمالها أو إلحاق الضرر بالملكية أو تدميرها عندما يكون للمرأة مصلحة مادية فيها[1]، وعلى أساس هذا التعريف يعتبر حرمان المرأة من حقها في الميراث أو نصيبها في الميراث من أهم صور العنف الإقتصادي ضد الشريكة في الميراث التي يرتكبها الجاني ضد المرأة بسبب العلاقة الأسرية.

[1]– فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة– الإتجار بالبشر)، المرجع السابق، ص 384.

وغالبا ما يلجأ لأسلوب الضغط عن طريق مقاطعة الأهل للمرأة أو تخجيلها، وتهديدها بقطع الصلة معها إن هي طالبت بحقها في الميراث، أو إذا رفضت إعطاء أموالها لإخوتها أو مساعدتهم بدون رضاها من خلال تخويفها بقطع الصلة بها أو طردها من البيت المشترك، لأنهم يرون أن المرأة التي تطالب بحقها في الميراث تخالف العادات والتقاليد للمجتمع، ولا تراعي وضع الأسرة الإجتماعي أو المادي، إذ يلجأ الجاني إلى الضغط على المرأة حتى تتنازل عن حقها في الميراث، وقد يتبع في ذلك مساومة المرأة على حقها وتخجيلها أو نبذها أو الإستهانة بإمكانية تحصيل حقوقها باللجوء إلى القضاء، والقيام بإهانتها وشتمها وتهديها لإسكاتها على المطالبة بحقها وتجنب المطالبة به[1].

وتصبح المرأة في وضعية الإختيار بين المحافظة على علاقتها بإخوتها والمحافظة على صلة القرابة، وبين حقها في الميراث أو حقها في التصرف في أموالها، وكذلك من خلال مساومتها على أنها أخذت حقها في التعليم واعتبار ذلك من الميراث، أو أن مصاريف تزويجها والإنفاق عليها هو حقها في الميراث، إذ تسلب إرادتها في التصرف في أموالها وهو ما يشكل اعتداء على حقها في التملك والميراث، والتصرف في الأموال.

وقد أثبتت الدراسات أن الحرمان من الميراث تكون ضحيته المرأة في أغلب الأحوال، لأسباب إجتماعية لا تخفى على أحد في المجتمع الجزائري[2]، كما يتخذ العنف الإقتصادي ضد المرأة من طرف أفراد أسرتها حرمانها من راتبها، من خلال ممارسة الضغوطات والإكراه المادي والمعنوي لسلب إرادتها في التصرف في أموالها، أو من أجل التنازل عن نصيبها في الميراث، التي لا يمكن أن تكيف على أنها جريمة الاستيلاء على التركة، أو الشروع في الإستيلاء عليها، بل يمكن أن تكيف على أنها جريمة السب أو التهديد وتخضع بذلك للحماية العامة، ولأجل ضبط تجريم العنف الإقتصادي ضد المرأة لكون قيام الجاني بتلك الأفعال يهدف إلى حرمان المرأة من التصرف في أموالها، وعليه يتعين على المشرع توسيع الركن المادي بتوسيع صفة المجني عليهن في جريمة العنف الإقتصادي المنصوص عليها بموجب المادة 330 مكرر قانون العقوبات لتشمل المراكز ابتزازها وتعنيفها لاستغلال أموالها، مع إعطائها حق الصفح للموازنة بين حقوقها والمحافظة على علاقتها الأسرية بأهلها.

---

[1]– عبادة باسم رداد، مرجع سابق، 72، 73.

[2] – بينت السيدة جعفري في دراستها أن 80% من النساء يتنازلن عن الميراث حفاظا على صلة الرحم، ورضوخا لتهديدات الإخوة، زهرة مجراب، إلهام بوثلجي، سليماني نادية، بلقاسم حوام،" **إحتيال وتزوير وجرائم قتل وقطع للأرحام، الإرث يسبب 70% من النزاعات العائلية بالجزائر**"، **جريدة الشروق**، قضايا المجتمع، 2013/10/18، على الموقع الإلكتروني التالي: www.echouroukonline.com

وقد يلجأ الجناة إلى استعمال الغش من خلال القيام ببعض التصرفات والحيل القانونية لحرمان المرأة من الميراث لا سيما البيع الصوري للذكور دون الإناث، أو من خلال رفع دعوى الطلاق للمريض مرض الموت[1]، من أجل حرمان زوجة أبيهم من الميراث، أو التصرف في أمواله من خلال إبرام عقود الهبة وعقود التبرع، أو الحبوس للذكور دون الإناث، وتنطوي هذه الحيل على حرمان المرأة من الميراث.

وعلى أساس ذلك يتعين على المشرع تجريم استعمال هذه الحيل من طرف المستفيد الذي يلجأ إلى استعطاف المورث من أجل أن يقوم بتلك التصرفات التي من شأنها حرمان المرأة من الميراث، والتي تكون في حياة المورث، قبل وفاته، تدعيما لما أقره لذلك المشرع من حماية مدنية طبقا للأحكام التي نص عليها في أحكام البيع طبقا للمادة 408 من القانون المدني التي **نصت** " **إذا باع المريض مرض الموت لوارث فإن البيع لا يكون ناجزا إلا إذا أقره باقي الورثة** "، ونصت المادة 1/776 منه أيضا على " **كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف** " ونصت المادة 204 قانون الأسرة على أن " **الهبة في مرض الموت والأمراض المخيفة، تعتبر وصية** " ونصت المادة 189 قانون الأسرة على أنه " **لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصى**".

ج- تشديد عقوبة الجاني عن جرائم العنف ضد المرأة لغرض الحرمان من الميراث:

إن الإعتداء على السلامة المادية والمعنوية للمرأة بصفتها أختا أو عمة أو شريكة في الميراث سواء بالضرب أو الجرح أو التهديد أو التخويف واستعمال كافة الضغوطات لحرمانها من مواردها المالية كحقها في الميراث أو التصرف في أموالها يخضع للأحكام العامة مثلها مثل باقي النساء الذين لا تربطهم بالجاني علاقة أسرية، فالمشرع لم يأخذ بخصوصية المرأة في ظل صلة القرابة من خلال التشديد من عقوبة الجاني إذا ارتكب أفعال العنف المادية مثل الضرب والجرح لإجبارها على التوقيع على التنازل عن حقها في الميراث أو إعطائها جزء منه، أو إجبارها على الزواج بالأقارب خصوصا زواج أرملة الميت بأحيه حفظا على الميراث، ومنعها من الزواج أو تحديد

[1] – هناك ثلاثة شروط ليكون المرض مرض الموت وهي أن يقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه، أن يغلب الموت فيه، أن ينتهي بالموت فعلا، ولم يعرف القانون مريض مرض الموت، ولم يحدد المشرع مدته، بل نظم تصرفاته فقط.

خياراتها في الزواج من أجل الضغط عليها نتيجة لمطالبتها بالميراث[1]، وعليه يتعين على المشرع أن يجعل من الأفعال والسلوكات التي يرتكبها الجاني لحرمان المرأة من الميراث ظرف تشديد في جرائم العنف المادي والمعنوي، لا سيما وأن الميراث في بعض الأحيان يكون سببا لجرائم القتل والضرب والجرح العمدي والذي من شأنه حسب درجة خطورته إلى أن يفضي إلى الموت[2]، فعندما يرتكب الجاني جرائم العنف المادي أو المعنوي ضد قريبته من أجل حرمانها من الميراث تشدد عقوبته.

ثانيا: التوجه نحو تفعيل عقوبة العمل للنفع العام في جرائم العنف الأسري ضد المرأة:

نظرا لما تخلفه من آثار سلبية متعددة على الأسرة وعلى المرأة ودورها فيها، وهو ما يفرض التوجه نحو الأخذ بالعقوبات البديلة والبحث عن عقوبات أكثر فعالية من سلب الحرية البدنية التي يتعين إبقائها كجزاء نهائي أو أخير عند عدم تحقق الحماية المرجوة، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

أ- أهمية تفعيل بدائل العقوبات في حماية المرأة من جرائم العنف الأسري:

إن المشرع الجزائري واقتناعا منه بعدم فعالية العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة اتجه إلى تبني سياسة عقابية حديثة تقوم على أساس إيجاد طرق حديثة وبدائل للعقوبات السالبة للحرية، تتلاءم مع غرض إصلاح الجاني وتقويمه وإعادته إلى الأسرة، لأن العقوبات قصيرة المدة لا تتلاءم مع تحقيق هذه الوظيفة الإصلاحية والتقويمية، وهو ما يؤدي إلى العود إلى الجريمة.

إن إقرار بدائل للعقوبة السالبة للحرية عن جرائم العنف الأسري يتعلق بالعقوبات القصيرة المدة في مادة الجنح والمخالفات، أما العقوبات طويلة المدى التي يحكم بها في الجرائم ذات الخطورة، كجريمة قتل الأم أو الجدة أو الأب، فإنه من الصعب اعتماد ذلك لأن الضرر المترتب عنها لا يمكن تحمله أو تجاوزه سواء من طرف أفراد الأسرة أو من المجتمع، نظرا لفظاعة وخطورة تلك الجرائم.

ويقصد ببدائل العقوبات السالبة للحرية أنه " **نظام يتيح إحلال عقوبة غير سالبة للحرية محل عقوبة سالبة للحرية قضائيا، إذا توافرت شروط يرجح تقديرها لقاضي الموضوع لإحلال العقوبة، وسواء تم هذا الإحلال ضمن حكم الإدانة أو بعده، ويتم ذلك عند تعذر تنفيذ العقوبة السالبة**

---

[1] – عبادة باسم رداد، مرجع سابق، ص 73.

[2] – انتشرت قضايا الصراع حول الميراث داخل العائلات والتي تصل إلى حد القتل، زهرة مجراب وآخرون، " **إحتيال وتزوير وجرائم قتل وقطع للأرحام، الإرث يسبب 70% من النزاعات العائلية بالجزائر**"، المصدر السابق.

للحرية الأصلية، أو إذا كانت العقوبة البديلة أكثر ملاءمة من حيث التنفيذ بالقياس إلى العقوبة المحكوم بها بحق الجاني "[1].

فهي تحل محل العقوبات السالبة للحرية وتصبح بديلا كليا أو جزئيا عنها، ويتم إخضاع مرتكب الجريمة إلى مجموعة من الإلتزامات السلبية والإيجابية التي تستهدف إيلام المحكوم عليه، ويكون الغرض منها التأهيل وإعادة الإدماج الإجتماعي[2]، وتشكل بدائل العقوبات السالبة للحرية أداة للتفريد العقابي، لأنها تقدر بناء على فحص شخصية المتهم أو المحكوم عليه لما يلمس فيه من استعداد للإصلاح، وتشمل هذه العقوبات البديلة الإفراج المشروط[3]، ونظام الحرية النصفية[4]، وايقاف التنفيذ[5]، والعمل للنفع العام[6]، والمراقبة الإلكترونية[7].

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري تبنى هذه العقوبات البديلة، مسايرة منه للتوجهات العالمية التي اتجهت نحو تبني سياسة عقابية حديثة التي جاءت نتيجة الاقتناع بفشل العقوبة السالبة للحرية في إصلاح الجاني وتأهيله وإعادة إدماجه، لا سيما قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية

---

[1] – جاسم محمد العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000، ص 110.

[2] – المرجع نفسه، ص 23.

[3] – نظم المشرع الجزائري الإفراج المشروط في المواد من 134 إلى 150 من القانون رقم 05-04 المؤرخ في 2005/02/6، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين

[4] – نظم المشرع الجزائري أحكامها في المواد من 104 إلى 108 من القانون رقم 05-04 المؤرخ في 2005/02/6، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين،

[5] – وهو ما نظمه المشرع الجزائري في المادة 592 قانون الإجراءات الجزائية التي جاء به القانون رقم 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية،

[6] – لقد جاء القانون 09- 01 المؤرخ في 02/25/ 2009، المعدل والمتمم للأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في01/08/ 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 2009/03/08، ص 3، 4، والذي جاء بالفصل الأول مكرر " العمل للنفع العام" ، في المواد من 5 مكرر1 إلى 5 مكرر 6.

[7] – استحدث المشرع الجزائري الوضع في المراقبة الإلكترونية في المادة 125 مكرر1 من قانون الإجراءات الجزائية كوسيلة بديلة للحبس المؤقت، والذي جاء بها الأمر15-02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 40، ص 36، وجعلها كعقوبة بديلة بموجب الأمر 18- 01 المؤرخ في 2018/01/30، المتمم للقانون 05-04 المؤرخ في 2005/02/6، والمتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين، في المواد من 150 مكرر إلى 150 مكرر 16، الجريدة الرسمية، العدد 5، الصادرة بتاريخ 2018/01/30، ص 10، 11.

للتدابير غير الإحتجازية[1]، وهو ما يعتبر خطوة إيجابية منه، إلا أنه نظم أحكام هذه العقوبات البديلة ضمن الأحكام العامة إذ وردت تحت السلطة التقديرية للقاضي وباحترام الشروط العامة.

ولما كانت العقوبات السالبة للحرية المقررة للجنح البسيطة فيما يخص جرائم العنف الأسري ضد المرأة لا تتجاوز مدتها ثلاثة سنوات، وبالنظر لمساوئ هذه العقوبات والآثار السلبية التي تتركها على المرأة باعتبارها عضوا من أعضاء الأسرة، لا يمكن أن تكون العقوبة السالبة للحرية بالضرورة عقوبة حمائية ووقائية وضامنة للمرأة داخل الأسرة، وعلى أساس ذلك يتعين على المشرع النص على استبدال هذه العقوبات السالبة للحرية بعقوبة بديلة على أن تكون الأولوية لها قبل العقوبة السالبة للحرية والتي تتلاءم مع تحقيق حماية للمرأة بصفتها ضحية، وتحقق التوازن بين حمايتها وحقها في المحافظة على كيان أسرتها، أسوة بالإتجاه الذي سار عليه المشرع الجزائري من خلال التأكيد على استثنائية الحبس المؤقت إذ أكد في المادة 123 قانون الإجراءات الجزائية المعدل بالأمر رقم 15 -02 على أن المتهم يبقى حرا أثناء إجراءات التحقيق القضائي كأصل عام وأنه يخضع للحبس المؤقت بصفة استثنائية إذا تبين أن تدابير الرقابة القضائية غير كافية، ومع ذلك لا يجوز في مواد الجنح أن يحبس المتهم المقيم في الجزائر حبسا مؤقتا إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن ثلاث سنوات، باستثناء الجرائم التي نتجت عنها وفاة إنسان أو التي أدت إلى إخلال ظاهر بالنظام العام، وفي هذه الحالة لا تتعدى مدة الحبس المؤقت شهرا واحدا غير قابل للتجديد طبقا لأحكام المادة 124 قانون الإجراءات الجزائية[2]، فهو اتجه إلى تضييق الحبس المؤقت واستبدله بالإفراج كأصل عام لأن الأصل في الإنسان البراءة، كما أن المشرع أراد تجاوز أزمة المساس بالحرية الفردية في الجنح البسيطة.

ب- العمل للنفع العام كبديل للعقوبات السالبة للحرية في جرائم العنف الأسري ضد المرأة:

نص المشرع الجزائري على عقوبة العمل للنفع العام في المادة 5 مكرر 1 قانون العقوبات وما بعدها كعقوبة بديلة لعقوبة الحبس قصير المدة يؤدى بعيدا عن المؤسسة العقابية، وعرفتها رفته المادة 5 مكرر 1 بأنها " **إمكانية الجهة القضائية استبدال عقوبة الحبس المنطوق بها بقيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر لمدة تتراوح بين أربعين ساعة وستمائة ساعة،**

---

[1]- قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا للتدابير غير الإحتجازية (قواعد طوكيو)، اعتمدت بالقرار 110/45 المؤرخ في 14/ ديسمبر/ 1990.

[2] - الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 40، ص 34، 35.

بحساب ساعتين عن كل يوم حبس، في أجل أقصاه ثمانية عشر شهرا لدى شخص معنوي من القانون العام، عند ما يكون المتهم غير مسبوق قضائيا، ويبلغ من العمر 16 سنة على الأقل وقت ارتكاب الجريمة، وإذا كانت عقوبة الجريمة المرتكبة لا تتجاوز ثلاثة سنوات حبسا، وإذا كانت العقوبة المنطوق بها لا تتجاوز سنة حبس"، كما تعتبر هذه العقوبة عقوبة اختيارية للمحكوم عليه الحق في قبولها أو رفضها قبل النطق بها في حضوره.

ولما كانت العقوبة السالبة للحرية تحتل مكانة أساسية في النصوص الجزائية، لأن المشرع الجزائري يعتمد على أن يشتمل الجزاء على عقوبة الحبس أو عقوبة سالبة للحرية البدنية، في الوقت الذي اتجهت فيه السياسة الجزائية المعاصرة إلى جعل العقوبة السالبة للحرية هي الإستثناء، يتعين على المشرع النص على عقوبة العمل للنفع العام صراحة في الجرائم الأسرية البسيطة ليخرج القاضي من العقوبة التقليدية الحبس قصير المدة والغرامة، وذلك للتقليل من مساؤئهما على الأسرة بصفة عامة والمرأة بصفتها أحد أفرادها بصفة خاصة، فإدراجها بصفة صريحة وإعطائها الأولوية ليس الغرض منه حذف العقوبة السالبة للحرية، وإنما تبقى لتطبق في حالة مخالفة أحكام عقوبة العمل للنفع العام، لأن المشرع بذلك يعزز مساهمة المجتمع في تطوير العدالة الجزائية من خلال إشراك المؤسسات العمومية في تنفيذ الحكم الجزائي، والتخفيف من اكتظاظ السجون، كما أن المحكوم عليه لا يعزل عن محيطه الأسري والإجتماعي وهو ما يولد لديه الشعور بالمسؤولية من خلال الإحتكاك بأشخاص أسوياء فيراجع سلوكه وتصرفاته[1]، ويحد من نسبة العود بتجنيبه الإحتكاك بالمجرمين واكتساب السلوكات الإجرامية الخطيرة، وخلق روح الإنتقام من زوجته، كما أن التزام المحكوم عليه بعقوبة العمل للنفع العام يخلق في داخله التعود على الإلتزام بأداء الواجب والتهاون والتراخي غير مقبول لأنه يعرضه للحبس، إذ تنمو لديه المشاعر الإيجابية بإمكانياته وقدراته على تأدية عمل نافع ومفيد لمصلحة المجتمع، ويكتسب الصبر والجدية ويصبح عضوا فعالا في مجتمعه ومنتجا، وهو جوهر عملية التأهيل والإصلاح، كما أنها عقوبة مرنة تجنب التفكك الأسري للأسرة لتمكن المحكوم عليه من التواصل مع أسرته وبشكل عادي يضمن استقرار الأولاد وتربيتهم وحفظهم من الضياع والإنحراف الذي قد يتعرضون له إذا قضى والدهم

[1] – أحمد سعود، بدائل العقوبات السالبة للحرية – عقوبة العمل للنفع العام نموذجا– ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون العام، جامعة تلمسان أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017/2016، ص 169، 170.

العقوبة داخل المؤسسة العقابية خصوصا وأنه هو المعيل الوحيد لأسرته، وكذلك تفادي احتقار المجتمع والنظرة السلبية للأسرة جراء دخول أحد أفرادها المؤسسة العقابية ولو لمدة قصيرة[1].

وتدعيما للحماية الجزائية للمرأة من خلال تطبيق هذه العقوبة البديلة المتمثلة في العمل للنفع العام التي تلزم المحكوم عليه بالقيام بأعمال معينة لخدمة المجتمع بدون مقابل خلال المدة التي تقررها المحكمة في الحدود المنصوص عليها قانونا يعتبر أنسب عقوبة للجاني إذ يضع عمله في خدمة المجتمع لإصلاح الإستبداد والظلم الذي مارسه لخرق العقد الإجتماعي[2]، فهو يمارس عملا لصالح المجتمع بدل الحبس، ويؤدى لفائدة شخص معنوي من القانون العام أو لفائدة مؤسسة أو جمعية ذات النفع دون مقابل[3]، ومن منطلق الإهتمام بالضحية وتعويضها ومن خلال الإتجاهات التي دعت إلى اعتبار تعويض الضحية من بين الجزاءات الجزائية إلى جانب العقاب تفاديا لما تحدثه الجريمة من اضطراب والتي خلصت إلى ضرورة إنشاء صندوق تتولى الدولة من خلاله تعويض ضحايا الإجرام[4].

ومن قبيل ذلك ما أقره المشرع الجزائري من خلال استحداث صندوق النفقة بموجب القانون رقم 15- 01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، والذي نصت المادة 10 منه على أنه يفتح في كتابات الخزينة حساب تخصيص خاص رقمه 142- 302، وعنوانه " صندوق النفقة" والذي يقيد فيه في باب الإيرادات مخصصات ميزانية الدولة ومبالغ النفقة التي يتم تحصيلها من المدينين بها، والرسوم الجبائية وشبه الجبائية والهبات والوصايا وكل الموارد الأخرى[5].

بالإضافة إلى ضرورة إنشاء صندوق لتعويض ضحايا جرائم العنف ضد المرأة وضحايا العنف الأسري، والذي يمول من الغرامات والمصادرات ومساهمة الدولة من الميزانية العامة، وذلك انطلاقا من أن الدولة يقع على عاتقها واجب تعويض ضحايا الجريمة خصوصا عندما يكون الجاني غير ميسور ولا يمكن له إصلاح الضرر الذي تسبب به، تحقيقا للتكافل الاجتماعي

---

[1] – أحمد سعود، المرجع السابق، ص 174، 175.

[2] - Jean PRADEL, les nouvelles alternatives à l'emprisonnement créées par la loi n° 83- 466 du 10 juin 1983, France, Dalloz sirey, 1984, p 111- 117.

[3] – شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1999، ص 46.

[4]– علي محمد جعفر، داء الجريمة سياسة الوقاية والعلاج، لبنان، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2003، ط1، ص 14، 15.

[5] – الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 1، ص 8.

وللالتزام الأدبي حتى لا تترك الضحايا فريسة للتشرد والعوز والإنحراف، إذ يتدخل الصندوق عندما لا تتمكن الضحية من الحصول على حقها، لأنه لا يجوز الجمع بين تعويضين عن ذات الجريمة[1].

كما أن هذا النظام لا يعني الاستعاضة بمسؤولية الدولة عن مسؤولية الجاني، إذ تعتبر الدولة مجرد ضامن للتعويض على أن تتقاضى ما دفعته للضحية من الجاني أو المسؤول عن الضرر، وأمام هذه الحالة التي يكون الجاني غير ميسور وعوض الحكم عليه بالغرامة التي لا يمكن له تأديتها مما يجعله يخضع للإكراه البدني الذي يعتبر الوسيلة المكرسة قانونا لحمل المحكوم عليه بجناية أو جنحة أو محالفة لدفع ما قضى به الحكم القضائي الجزائي من مبالغ لصالح الخزينة العمومية الغرامات و تلك الواجب دفعها لصالح الطرف المدني وهي التعويضات[2]، وما الفائدة من ذلك الجزاء السالب للحرية الذي يثقل كاهل الدولة بالمصاريف نظرا لاكتظاظ السجون، تبرز أهمية عقوبة العمل للنفع العام التي يلتزم المحكوم عليه بالقيام بعمل بدون أجر، وهو ليس من قبيل أعمال السخرة، وإنما يخصص الأجر أو مقابل عمله إلى الإيرادات التي تدعم صناديق تعويض الضحية من خلال ما عبر عليه المشرع بالإيرادات الأخرى في قانون صندوق النفقة، أما في حالة كون الجاني ميسور الحال فإنه يحكم عليه بالغرامة والتي يتعين تحويلها إلى هذه الصناديق.

ولقد أولى التشريع الإسلامي عناية بالغة للمجني عليه من ناحية كفالة حقوقه المادية، فقرر له تعويضا عن كافة الأضرار الناتجة عن الجريمة، وألزم الفاعل بجبرها، كما أنه إذا كان الجاني معسرا أو مجهولا أو فارا من السلطة أو كانت الأدلة غير ثابتة أو غير كافية ضد المتهم، فإنه أقر

---

[1] – علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص 18، 19.

[2] – نصت المادة 599 من قانون الإجراءات الجزائية " يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بعقوبة الغرامة ويرد ما يلزم رده والتعويضات المدنية والمصاريف القضائية في الجنايات والجنح بطريق الإكراه البدني وذلك بغض النظر عن المتابعات على الأموال حسب ما هو منصوص في المادة 597 من هذا القانون، ويتحقق تنفيذ الإكراه البدني بحبس المحكوم عليه المدين ولا يسقط الإكراه البدني بحال من الأحوال الإلتزام الذي يجوز أن تتخذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية"، ونصت المادة 603 على أنه يوقف تنفيذ الإكراه البدني لصالح المحكوم عليه الذي يثبت لدى النيابة بأي وسيلة عسره المالي"، أنظر في ذلك القانون رقم 18-06 المؤرخ في 10/06/ 2018 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 34، الصادرة بتاريخ 2018/06/10، ص 4، 5، وأمام جعل العسر المالي كوسيلة موقفة للإكراه البدني تبقى عقوبة العمل للنفع العام أفضل السبل لضمان حصول تعويض الضحية من خلال تحويل الأجر والمقابل سواء كان عملا أو مال مقابل العمل إلى صندوق تعويض الضحايا.

مسؤولية الدولة عن تعويض المتضرر من الجريمة، ويجد ذلك أساسه من قوله صلى الله عليه وسلم " **المسلم للمسلم كاليدين تغسل إحداهما الأخرى**"[1].

كما أن بعض التشريعات أيضا كالتشريع اللبناني والسوري والإيطالي الذين توجهوا نحو تخصيص أجر السجين لتعويض الضحية، مثلما أوصى به مؤتمر الأمم المتحدة الثاني لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين لسنة 1960، الذي يقضي بأن يتناول السجين لقاء عمله أجرا يخصص جزء منه للإنفاق على السجين وأسرته ومواجهة ضرورات الحياة والعيش بعد الإفراج عنه، والجزء الآخر يخصص لتعويض الضحية إذا كان التعويض مستحقا[2].

الفرع الثاني

تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة بصفتها عضوا في المجتمع

يتوجب على المشرع الجزائري إدراج مقاربة النوع الاجتماعي في سن التشريع الجزائي لتحقيق العدل والإنصاف للمرأة من خلال تدعيم النصوص القانونية الحمائية للمرأة بإدراج ضمانات موضوعية للمرأة بصفتها عضوا في المجتمع، سواء كانت مجني عليها أو جانية من خلال مراعاة خصوصيتها، وهو ما سيتم التعرض له فيما يلي:

أولا: التوجه نحو تشديد العقوبات على الجاني في الجرائم المستهدفة للمرأة:

تطبيقا لمقاربة النوع الاجتماعي في القانون الموضوعي فإنه من الضروري على المشرع الجزائري تدعيم النصوص العقابية بعقوبات نوعية تأخذ بعين الاعتبار خصوصية المرأة، في الجرائم التي تستهدفها بشكل خاص سواء بسبب جنسها أو بسبب النوع الإجتماعي وذلك فيما يلي:

أ – تشديد عقوبة جريمتي الإغتصاب والفعل المخل بالحياء:

تعتبر العقوبات المقررة لجريمتي الإغتصاب والفعل المخل بالحياء في التشريع الجزائري عقوبات مخففة مقارنة مع التشريعات الأخرى، وهو ما يعكس ضعف الحماية الجزائية المقررة لحماية المرأة، وعدم فعاليتها.

---

[1] – عبد الحميد عمارة، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي، المرجع السابق، ص 268.

[2] – علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص 24.

وحتى يحقق المشرع الجزائري الحماية المرجوة والفعالة للمرأة من جريمتي الإغتصاب والفعل المخل بالحياء، ولتفادي جميع الآثار الخطيرة لجرائم العنف الجنسي، يتوجب عليه إعادة النظر في الأحكام المؤطرة والمنظمة لهذه الجرائم سواء فيما يتعلق بتوسيع نطاق التجريم، ليشمل كل من تخول له نفسه الإعتداء على المرأة بهذه الجريمة، دون استثناء أي أحد كيفما كانت قرابته من الضحية، أو فيما يتعلق بالرفع من العقوبة والتشديد فيها، حتى تحقق هدف الردع على غرار العديد من الدول الأخرى كالتشريع الفرنسي، و تشريعات الدول العربية والإسلامية.

ونظرا لخطورة هذا النوع من الإعتداءات الذي يمس حصانة جسم المرأة وشرفها واستقرارها الأسري، وحقها في الأمن الأسري والمجتمعي، وفي كثير من الأحيان قد يصل الأمر إلى مصادرة حقها في الحياة حفاظا على شرف الأسرة ومسحا للعار خصوصا لدى بعض العائلات المحافظة التي تعتبر الأنثى هي المذنبة وتحملها مسؤولية ذلك عوض اعتبارها ضحية، ناهيك عما يمكن أن تنقله من أمراض جنسية وأخطرها السيدا[1]، فيتعين على المشرع مضاعفة هذه العقوبات، وكذا تشديد العقوبات إلى السجن المؤبد عندما تقترن بظروف التشديد إما بسبب حالة ضعف المجني عليها مثلما هو الحال بالنسبة لصغر السن الذي ضاعف المشرع عقوبتهما إلى السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة طبقا لأحكام المادتين 2/335 و2/336 قانون العقوبات، وذلك في حالة حمل السلاح، وحالة العجز، والإعاقة، والحمل، وكبر السن، والضعف العقلي، وعندما ترتكب من عدة جناة، وكلها مبررات تجعل من اللازم حماية هذه المرأة التي لا تسمح لها وضعيتها بالدفاع عن نفسها، وتسهل للجاني ارتكاب الجريمة، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 222 –24 منه[2] ، والمشرع التونسي

---

[1] – وسيم ماجد اسماعيل دراغمة، المرجع السابق، ص 41.

[2]– Article 222-24 du code pénal français :

« Le viol est puni de vingt ans de réclusion criminelle :
3° Lorsqu'il est commis sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de l'auteur ;
6° Lorsqu'il est commis par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice ;
7° Lorsqu'il est commis avec usage ou menace d'une arme ;
9° Lorsqu'il a été commis à raison de l'orientation sexuelle de la victime ;
10° Lorsqu'il est commis en concours avec un ou plusieurs autres viols commis sur d'autres victimes » ;voir: **www.legifrance.gouv.fr**

في الفصل 227 من المجلة الجزائية التونسية[1]، وكذلك ما أقره المشرع الأردني من عقوبة الحكم بالأعمال الشاقة التي لا تقل عن عشرة سنوات طبقا لأحكام المادة 293 قانون العقوبات الأردني[2].

وبالنظر لجسامة النتيجة المترتبة على هتين الجريمتين التي تعتبر من أخطر الجرائم لما تخلفه من نتائج ومشاكل تخلفها هذه الجريمتين على المرأة المغتصبة أو المخل بحيائها بالعنف، خصوصا وأن المغتصب يمارس ذلك على المجني عليها كرها وقساوة في غالب الأحيان، وحيلة وخداعا ومكرا، وتخلف تأثيرات خطيرة على نفسيتها تاركة أثرها على وجدانها ومعنوياتها وجسدها، فيجب النص على مضاعفة العقوبة حتى تكون متناسبة مع جسامة النتيجة، أيضا عندما ينتج عن الجريمتين تمزق غشاء بكارة المجني عليها تكون المرأة قد فقدت أعز ما تملك، فيمثل ذلك عقبة كبيرة أمام زواجها، وتفقد دورها كأم أو أن يكون لها أسرة، ويسبب لها آلاما نفسية شديدة لارتباط مسألة الشرف بهذا الغشاء خصوصا في مجتمعنا[3]، وهو ما ذهب إليه المشرع الأردني في المادة 301/ب قانون العقوبات الأردني[4]، وهو ما يعد تدعيما وزيادة في الحماية.

ويتعين على المشرع الجزائري أيضا التدخل بتشديد العقوبات وجعله متناسبا مع جسامة وخطورة الجريمة عندما تقع الجريمة داخل الأسرة، ومن قبل الأقارب وليس فقط ضد الأصول، لتشمل الأخوات، والقريبات والعمات والخالات، والبنات، وذلك من خلال إضافة عبارة المحارم أو القرابة، لأن الجاني يتنكر لواجب القرابة والعلاقة الأسرية وصلة الرحم، ويجري وراء نزوات

---

[1] – نص الفصل 227 من المجلة الجزائية التونسية على: " يعاقب بالسجن بقية العمر مرتكب جريمة الاغتصاب الواقعة: – باستعمال العنف أو السلاح أو التهديد به، أو باستعمال مواد أو أقراص أو أدوية مخدرة أو مخدرات، – من مجموعة أشخاص بصفة فاعلين أصليين أو مشاركين، – إذا كانت الضحية في حالة استضعاف مرتبطة بتقدم السن أو بمرض خطير أو بالحمل أو بالقصور الذهني أو البدني التي تضعف قدرتها على التصدي للمعتدي "، عدلت المادة بالقانون الأساسي العدد 58 لسنة 2017، المؤرخ في 2017/08/11 المتعلق بالعنف ضد المرأة، أنظر في ذلك: الموقع الإلكتروني التالي: https://legislation.tn

[2]– انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 35.

[3]– سولاف بوزيدي، المرجع السابق، ص 120، ومجدي محب حافظ، المرجع السابق، ص 9، 10، وهناء عبد الحميد ابراهيم بدر، المرجع السابق، ص 409.

- Sara SKANDRANI, op cit , p 69, 70.

[4]– انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 33.

جنسية عابرة ومريضة ، ويعتبر كذلك إساءة للثقة المفروضة بحكم العلاقات الأسرية، ومساس بحق الأنثى في الأمن والطمأنينة والراحة الذي من المفترض أن تشعر بها داخل أسرتها، تدعيما للحماية الجزائية المقررة لحماية المرأة، وللحد من انتشار هذه الإعتداءات في الوسط الأسري.

ويتوجب على المشرع أيضا تشديد العقوبة إلى السجن المؤبد عندما تقترن الجريمة مع أعمال التعذيب والأعمال الوحشية، أو عندما ينتج عنها عاهة مستديمة كالعقم[1]، أو إذا ثبت من الفحص الطبي أن الجاني هو المسؤول عن إصابة المجني عليها بمرض تناسلي أو فيروس الإيدز نتيجة انتقال العدوى وهي الأمراض التي قد تؤدي إلى وفاتها، وهو ما ذهب إليه كل من المشرع العراقي الذي شدد العقوبة إلى السجن المؤقت لمدة لا تزيد عن 25 سنة طبقا للمادة 393 قانون العقوبات[2]، أو ما يضيف العقوبة من الثلث إلى النصف في المادة 301 قانون العقوبات الأردني[3]، وعاقب المشرع الفرنسي الجاني بالسجن المؤبد عندما يكون مسبوقا أو متبوعا أو مرفوقا بالتعذيب أو بأعمال وحشية، في المادة 222-26 في قانون العقوبات[4]، وكذلك بالنسبة لجريمة الاغتصاب إذا نتج عنها حمل المجني عليها الذي يفرض عليها أمومة غير شرعية مما يعرضها للضياع أو الانتحار أو الإجهاض، تخلصا من العار الذي يلاحقها هي وابنها في المجتمع إذ تشدد العقوبة إلى السجن المؤبد، كما يتعين أن يشدد من العقوبة المقررة لجريمة الإغتصاب وأن يرفعها إلى الإعدام عندما يؤدي ذلك إلى وفاة المجني عليها، لتحقيق الردع الكافي في حماية المرأة من الإغتصاب.

كما يتوجب النص على ضرورة حكم المحكمة بالتعويض المناسب للمرأة البكر مثلما نص عليه المشرع العراقي بموجب المادة 4/393 قانون العقوبات، الذي يراد منه مواساتها من الأثر البليغ الذي تركته الجريمة في نفسيتها، وإعطائها فكرة بأن المجتمع يأخذ بيدها وأنها لا تزال شريفة في نظره[5].

---

[1]– هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، المرجع السابق، ص 408.

[2]– تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 207، 211.

[3]– انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 37.

[4] – Article 222-26 du code pénal français « **Le viole est puni de la réculusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est précédeé, accompagné ou suivi de tortures ou d' actes de barbarie. »,** voir : **legifrance. gouv.fr**

[5]– تافكة عباس توفيق البستاني، المرجع السابق، ص 212.

ب- تشديد عقوبتي جريمتي مضايقة المرأة على شكل يخدش حياءها في مكان عمومي والتحرش الجنسي:

يتوجب رفع حدي عقوبة جريمة مضايقة المرأة على شكل يخدش حياءها في مكان عمومي الفعل المجرم والمعاقب عليه بالمادة 333 مكرر2 قانون العقوبات، إلى العقوبات المماثلة لجريمة التحرش الجنسي، أو المساس بالحرمة الجنسية للضحية تحقيقا للردع الكافي للمعاكسات التي تتعرض لها المرأة في الأماكن العمومية، خصوصا وأن مضايقة ومعاكسة النساء متفشية في مجتمعنا من قبل أصحاب النفوس الضعيفة، الذين يستغلون الضعف الطبيعي الذي يعتري المرأة، رغم أننا في مجتمع إسلامي، يفترض فيه أنه لا يحتاج إلى تجريم المشرع لمثل هذه التصرفات غير اللائقة والتي تتعرض لها المرأة حتى من الطبقة المثقفة، ولو على سبيل المزاح، إذ أنه لا يرضى أن تعاكس أخته أو زوجته أو أمه وقريبته، لكنه بعتدي على حرمات الغير، والذي يفترض فيه غض بصره واحترام المرأة التي كرمها الإسلام.

ورغم ما تداركه المشرع للنقص الذي كان يشوب التشريع فيما يتعلق بجريمة التحرش الجنسي، بتوسيع مجال ارتكاب الجريمة بعد أن كانت محصورة في العلاقة التي تربط الرئيس بالمرؤوس، أي اشتراط علاقة التبيعية بين الجاني والمجني عليها، إلا أنه لم يجعل من هذه العلاقة التبعية ظرف تشديد، إذ يفترض تعديل المادة 341 قانون العقوبات، لتصبح علاقة التبعية ظرف تشديد إلى جانب الحالات المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة والتي من شأنها إذا اقترنت بالجريمة تغير من العقوبة وترفع حديها الأدنى والأقصى لتصبح الحبس من سنتين إلى 5 سنوات، وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج، عندما يستغل الجاني سلطة وظيفته أو مهنته عن طريق إصدار الأوامر للغير أو بالتهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسية، لأن علاقة المجني عليها بالجاني هي علاقة خضوع يسهل على الرئيس استغلالها للوصول إلى تحقيق رغباته بسبب حاجة المرؤوسة المجني عليها للعمل.

ج- رفع الغرامات المقررة لجريمة مخالفة أحكام العمل الليلي فيما يخص النساء:

يتوجب رفع الغرامات المقررة للمستخدم الذي يخالف أحكام العمل الليلي فيما يخص النساء، مثل ما رفع العقوبة المقررة لجريمة مخالفة أحكام تشغيل الأطفال فيما يخص السن إلى الغرامة من 10.000 دج إلى 20.000 دج[1]، لأن مقدار الغرامات باعتبارها جزاء لمخالفة أحكام العمل

[1]- المادة 54 من الأمر 15-01 المؤرخ في 2015/07/23، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، الجريدة الرسمية، العدد 40، الصادرة بتاريخ 2015/07/23، ص 17، المعدلة للمواد 140 و149 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

الليلي فيما يخص النساء لا تكفي لتحقيق الحماية الرادعة، وعلى المشرع أيضا تدعيم هذه الحماية بجعل ظرف الليل ظرف تشديد عندما تتعرض المرأة للجرائم بمناسبة أداء عملها أو أثناءه يضاعف العقوبة المقررة لتلك الجرائم التي تتعرض لها[1].

كما يتوجب على المشرع الجزائري النص على عدم استفادة المتهم في هذا النوع من الجرائم من ظروف التخفيف، وتسليط عقوبات تكميلية بصفة إجبارية كالمنع من الإقامة، أو المنع من مزاولة بعض الوظائف.

ويتوجب أيضا إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن هذه الجرائم ومضاعفتها بالنسبة للشخص المعنوي، إلى جانب قيام المسؤولية للممثل القانوني أو الإتفاقي له أيضا.

د- تشديد عقوبة جريمة الاتجار بالأشخاص لغرض الاستغلال الجنسي للمرأة:

بالرجوع لجريمة الاتجار بالأشخاص نجد أن المشرع الجزائري لم يراع خصوصية المرأة فيها، فيتوجب عليه مضاعفة العقوبة على الجاني إذا ما اتخذت هذه الجريمة مظهرا من مظاهر الاتجار بغرض الاستغلال الجنسي الذي يتخذ من المرأة سلعة للتداول بغرض استغلالها جنسيا في الدعارة أو استغلال دعارتها وهو الفعل المنصوص عليه في المواد 343 و346 قانون العقوبات[2]، وذلك من أجل تحقيق الربح، وتشكل الدعارة منذ زمن أكثر صور الاستغلال الجنسي للنساء، فتستعمل المرأة كسلعة لإرضاء أهواء شخص عن طريق عرض جسمها للغير لإشباع شهواته الجنسية بمقابل، سواء تم ذلك برضاها أو من دونه، أو بوسائل الإكراه أو العنف.

فبالرغم من أن أغلب النساء يكرهن الدعارة قد يجدن أنفسهن يمارسنها كرها أو جبرا بالنظر للظروف الاجتماعية التي يمررن بها فيستغل الجاني الوضع المتردي الذي تعيش فيه النساء إذ تلجأ الكثير منهن إلى البحث عن عمل أو وظيفة وتنخدعن بالإعلانات المنشورة في وسائل الإعلام والصحف، وفي النهاية وعند قبولهن يجدن أن العمل وهمي ويخفي وراءه تجنيدهن أو نقلهن أو تنقيلهن أو استقبالهن أو ايوائهن من طرف العصابات الإجرامية لاستغلالهن بالإغراء أو الإكراه أو غيرها من الوسائل، خاصة إذا سافرت المرأة إلى الخارج للبحث عن عمل إذ يتم استغلالها و دفعها إلى العمل كداعرة بعد حجز وثائقها، كما يتم استغلال هروب المرأة من البيت نتيجة قسوة أبيها أو أهلها أو حالة التفكك الأسري، وكذا النساء المتواجدات في الشوارع بعد

---

[1]- هالة سعيد التبسي، المرجع السابق، ص 71.

[2]- المادة 1 و2 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حظر الإتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 317 (د4) في 1949/12/2 وبدأ نفاذها في 1951/07/25.

تفريطهن لعرضهن وافتضاحهن باسم الحب، ويقصد بسائر أشكال الاستغلال الجنسي توريط النساء في الدعارة والإكراه على البغاء أو العنف الجنسي أو الاستعباد الجنسي أو الاستغلال عن طريق وسائل التكنولوجيا والإعلام والاتصال من أجل الحصول على مقابل مادي[1]، خاصة وأنهن الفئة الأكثر عرضة للإتجار بالأشخاص من أجل استغلالهن جنسيا، إذ يشكل الاستغلال الجنسي النسبة الأكبر 79% ويطال النساء على العموم خاصة وأن أغلب ضحايا الاتجار هم نساء[2]، وهو ما يتطلب رفع العقوبات، وتشديدها على الجاني، خصوصا إذ اتخذت الجريمة مظهر الإستغلال الجنسي.

هـ-تشديد عقوبات الجرائم ضد المرأة عند اقترانها باستعمال الوسائل التكنولوجيا:

إن استخدام وسائل الإعلام والاتصال والتكنولوجيا الحديثة في ارتكاب جرائم العنف ضد المرأة، لم يتم تجريمها بنص خاص أو تشديد الجزاء على الجاني عند استعماله للوسائل التكنولوجية ضمن القواعد العامة، إذ تبقى الحماية الجزائية تخضع للنصوص العامة من ناحية الحماية العقابية، فالمشرع الجزائري تصدى للجريمة المعلوماتية من خلال تجريم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات بالقانون رقم 04-15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[3]، الذي أضاف القسم السابع مكرر " المساس بأنظمة المعالج الآلية للمعطيات" في الفصل الثالث الجنايات والجنح ضد الأموال، وكذلك من خلال تعريف الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال التي عرفتها المادة 2/ أ من القانون رقم 09- 04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها بأنها " **جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المحددة في قانون العقوبات، وأي جريمة أخرى ترتكب أو يسهل ارتكابها عن طريق منظومة معلوماتية أو نظام للإتصالات الإلكترونية**"[4].

فالمرأة عند استخدامها للأنترنت وشبكات التواصل فإنها تتعرض لعدد غير منته من الجرائم الالكترونية مثل التحرش والمضايقة والتشويه والتحقير، والمعاكسة، والابتزاز، واختراق البريد الإلكتروني والتجسس، وسرقة الملفات والصور وغيرها، والسب والشتم، والتلاعب العاطفي، والتي

---

[1]- محمد فتحي عيد، المرجع السابق، ص 21.

[2]-" **التقرير العالمي لجريمة الإتجار بالأشخاص**"، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، 2009، ص2.

[3] - القانون رقم 04- 15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/07/8 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71، الصادرة بتاريخ 2004/11/10.

[4]- القانون رقم 09- 04 المؤرخ في 2009/08/5، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافختها، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 2009/08/16، ص 5.

تتخذ شبكات التواصل الاجتماعي مسرحا لها كالفايسبوك، والمسنجر، ومن خلال الصداقات التي لا تكون حقيقية وذات نوايا سيئة[1].

ولقد أصبحت الانترنيت مصدرا من مصادر جرائم العنف الجنسي ضد المرأة، من خلال قيام الشبكات الإجرامية المنظمة بتجنيد النساء واستغلالهن في الدعارة عن طريق الإعلانات التي تظهر في فضاء الانترنت، وباستخدام غرف الدردشة لإغراء النساء على العمل في الدعارة وغيرها من ممارسات الاستغلال الجنسي، فيتم تداول الصور الفاضحة والخليعة والأحاديث الجنسية المكشوفة وتبادل الأفلام الجنسية القصيرة والطويلة، باستعمال الهواتف أو الحواسب المصحوبة بكاميرا وباستعمال تقنية الصوت والصورة التي تنتهك حتى خصوصيات غرفة النوم والمنازل والأماكن ذات الخصوصية، كما يتم استغلال النساء في تصوير أفلام جنسية ذات مشاهد إباحية وانتاج مقاطع فيديو وصور فوتوغرافية خليعة[2]، وهو ما يعرف بصناعة الجنس على الانترنت، أو حتى جذب النساء للمشاركة في عصابات المخدرات والإرهاب، عن طريق التهديد والابتزاز بنشر صورهن الفاضحة وحتى المفبركة بصور مخلة للحياء، وهو ما جرمه المشرع الجزائري في المادة 87 مكرر 11 قانون العقوبات، وذلك بمعاقبة كل من يستخدم تكنولوجيات الاتصال لتجنيد الأشخاص لصالح إرهابي أو جمعية أو تنظيم وعاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة مالية من 100.000 دج إلى 500.000 دج[3]، وقد يكون التجنيد غير المشروع من أهداف الاستغلال الناتجة عن الاتجار بالبشر خاصة في الفترة الحالية[4]، كما أنه تصدى لحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي من

---

[1]–عبد الرزاق الديلمي، الإعلام الجديد والصحافة الالكترونية، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، 2011، ص 61، 62.

[2]– محمد فتحي عيد، المرجع السابق، ص 28، 29، 30.

[3]– القانون رقم 16–02 المؤرخ في 06/19/ 2016، المتضمن تعديل قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادرة بتاريخ 2016/06/22، ص 4.

[4]– تلجأ التنظيمات الإرهابية إلى الاتجار بالبشر وخاصة النساء من أجل استخدامهن في الدعارة أو ما يعرف بنكاح الجهاد، أو من أجل انجاب أطفال ليتم تربيتهم وإنشاءهم على مبادئ وقواعد التنظيم الارهابي، بعد إغرائهم بتوفير وظائف لهم أو خطفهم أو استعمال وسائل العنف لاجبارهم على الالتحاق بالتنظيم ، أو قد يستغلون ضعفهم حتى يجدوا أنفسهم تابعين للتنظيم الإرهابي ويعملون لصالحه، " **داعش أكبر المسؤولين عن تنامي ظاهرة الاتجار بالبشر في العالم**"، **مركز الخرطوم للإعلام الإلكتروني**، 02/01/ 2014، على الساعة 11:47 أطلع عليه في 2016/12/20، على الساعة 16:25، على الرابط الإلكتروني: http://khartoumcenter.com/new/s/5576

خلال إصداره للقانون 18-07[1]، وهو الذي جاءت قواعده لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي المعالجة عبر الآلة تجسيدا لحرمة الحياة الخاصة كالحق في الصورة وحفظ البيانات الشخصية.

ومع ذلك تبقى الأفعال والسلوكات المجرمة تدخل في نطاق الجرائم العامة لا سيما جريمة التهديد أو السب أو الشتم أو الإتجار أو غيرها، والتي لم يأخذ المشرع باستخدام الوسائل التكنولوجية والإلكترونية كظرف تشديد لمضاعفة عقوبات الجاني الذي يستغل هذه الوسيلة التي تخترق كافة البيوت وخصوصيتها بسهولة لمجرد وجود شبكة معلوماتية وجهاز كمبيوتر أو حاسب آلي وحتى الوسائط المتعددة الخدمات والهاتف الذكي، وعلى أساس ذلك يتوجب النص على مضاعفة العقوبات عندما ترتكب في الوسط الافتراضي أو على شبكات التواصل الاجتماعي في الجرائم التي تستهدف النساء، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في جريمة الإغتصاب، إذ جعل استعمال الوسائل التكنولوجية ظرف تشديد يرفع من العقوبة المقررة لجريمة الإغتصاب طبقا للمادة 222-24/8 قانون العقوبات الفرنسي[2].

ثانيا: تدعيم الحماية الجزائية الموضوعية الخاصة بالمرأة الجانية:

تطبيقا لمقاربة النوع الاجتماعي في القانون الموضوعي فإنه من الضروري على المشرع الجزائري تدعيم النصوص الحمائية الخاصة بالمرأة الجانية، بسبب خصوصيتها، وذلك فيما يلي:

أ - التفرقة بين حالات جريمة قتل الأم لطفلها حديث عهد بالولادة:

يتوجب على المشرع الجزائري التفرقة بين المرأة التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة اتقاء للعار والفضيحة إذا كان الحمل ناتجا عن علاقة غير شرعية، وبين حالة الاضطرابات النفسية التي تصيب الأم أثناء النفاس، ففي الحالة الأولى فإن الضغط النفسي والاجتماعي الذي تخضع له المرأة الحامل سفاحا هو الذي يدفعها إلى القتل اتقاء للعار، بحيث يبقى أمامها سوى هذا

---

[1]- القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10/06/ 2018، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر في الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 34، المؤرخة في 2018/06/10.

[2] - Article 222-24/8 du code pénal français « **Le viol est puni de vingt ans de réclusion criminelle : Lorsque la victime a été mise en contact avec l'auteur des faits grâce à l'utilisation, pour la diffusion de messages à destination d'un public non déterminé, d'un réseau de communication électronique…** », voir : **www.legifrance.gouv.fr**

السبيل للتخلص من الولد[1]، أما في حالة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة بسبب اضطرابات ما بعد الولادة، ففي هذه الحالة يتوجب تخفيف العقوبة للمرأة أكثر، بسبب حالة حزن ما بعد الولادة واكتئاب ما بعد ما بعد الولادة، اللتان تؤثران على المرأة بعد الولادة وأثناء الرضاعة، بفقدان جزئي للوعي، فليس من العدل الجمع بين هذه الحالات، للاختلاف نوعا ما في الباعث، بحيث يورد أحكاما تتناسب والنقص في الوعي، كأن يجعل المشرع هذه الجريمة جنحة معاقب عليها بـ5 سنوات، كما يتوجب تحديد المدة التي تستفيد منها الأم من العذر المخفف في هذه الحالة بأربعين يوما وذلك حسب ما تستغرقه تلك الحالتين اللتان تصاب بهما المرأة، ذلك أن حالة الاكتئاب ما بعد الولادة يحدث خلال الأسابيع الأربعة الأولى بعد الولادة، وهو بذلك يأخذ بعين الاعتبار الحالة النفسية للمرأة وينتهج نهجا طبيا في إقرار أخذه بهذه الحالة، لأن فترة ما بعد الولادة لا تكون دائما حدثا فيسيولوجيا طبيعيا يمر بسلام، إذ أن هناك حالات تشكل أزمة حقيقية تتبع الولادة نتيجة التغيرات الهرمونية التي تؤثر على وعيها، فيتعين على المشرع في هذه الحالتين الأخذ بما يسمى المسؤولية الجزائية الناقصة وبالتالي التدرج في التخفيف[2].

وأما في حالة إصابة الأم بذهان الولادة الذي يأخذ صورة الخلل العقلي المؤقت فإنها تستوجب من المشرع معاملتها معاملة جزائية خاصة لأنها حالة شبيهة بالجنون تخضع للقواعد العامة إذ أنها تؤثر في وعي وإرادة الأم وهما عنصرا المسؤولية الجزائية وبغيابهما تنعدم المسؤولية الجزائية[3]، إذ يتوجب النص على اعتبار هذه الحالة مانعا من موانع المسؤولية بسبب فقدان الوعي والإدراك، وعلى أساس ذلك تستفيد الأم الجانية من إمكانية الدفع بانعدام المسؤولية الجزائية أمام محكمة الجنايات بسبب الخلل الذي يعتري قواها العقلية، طبقا لأحكام المادة 305 قانون الإجراءات الجزائية، إذ يقوم الرئيس باستبدال السؤال الرئيسي المتمثل في هل المتهمة مذنبة بارتكاب هذه الواقعة؟ بسؤالين فرعيين 1- هل قام المتهم بارتكاب هذه الواقعة؟ 2- هل كان المتهم مسؤولا جزائيا أثناء ارتكاب الفعل المنسوب إليه، والذي يفصل فيه الرئيس دون اشراك المحلفين، و إذا ثبت قيام مانع من موانع المسؤولية، لا تعاقب الأم الجانية، دون الإخلال بأحكام المادة 21 قانون العقوبات التي نصت على إمكانية الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية بناء على أمر أو حكم أو قرار قضائي بصفتها مؤسسة لهذا

---

[1]- عبد الحليم بن مشري، "**أثر الأمومة على قانون العقوبات الجزائري**"، المرجع السابق، ص 45.

[2]- محمود حسن العدوان، المرجع السابق، ص 698 وما بعدها.

[3]- المرجع نفسه، ص 703.

الغرض بسبب خلل في القوى العقلية القائم وقت ارتكاب الجريمة، أو اعتراه بعد ارتكابها، ويصدر الأمر بالحجز القضائي بموجب أمر أو حكم أو قرار بإدانة المتهم، أو العفو عنه، أو ببراءته أو بانتفاء وجه الدعوى، غير أن تطبيق تدبير الأمن في الحالتين الأخيرتين يشترط أن تكون مشاركته في الوقائع المادية ثابتة، كما أن إثبات الخلل العقلي في الحكم الصادر بالحجز القضائي يجب إثباته بالفحص الطبي، وتخضع بذلك الأم الجانية الموضوعة في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية لنظام الاستشفاء الإجباري المنصوص عليه في التشريع الجاري العمل به، لأن خضوع الشخص للتدابير الإحترازية يتم من خلال فحص شخصية المجرم فحصا دقيقا علميا عند القيام بإجراءات التحقيق والمحاكمة، وذلك بغرض تحقيق إعادة التأهيل والإصلاح والإدماج في المجتمع ومنع انتشار الجريمة بدرء الخطر المحتمل.

ب – إقرار امتناع المسؤولية الجزائية للمرأة عن الإجهاض لضرورة متعلقة بالجنين:

إن التشدد في عقاب الإجهاض قد يدفع المرأة إلى اللجوء للإجراءات غير الآمنة من خلال الإجهاض غير المشروع والذي يؤدي إلى عواقب وخيمة على صحة المرأة وحياتها، ولذلك قد يكون من الملائم إعادة النظر في إجازة إجهاض الجنين المشوه أو المصاب بمرض على درجة عالية من الخطورة وغير قابل للشفاء وقت إجراء التشخيص، ذلك أن تطور الطب الحديث توصل إلى إثبات وجود تشوهات خطيرة وأمراض خطيرة كالإيدز، أو التشوهات في الدماغ وفي القلب أو التشوهات العضوية التي تجعل حياته أو اتصاله منعدما مع العالم الخارجي أو جحيما عليه وعلى من حوله، وهو ما أغفله المشرع، ومن المستحسن أن يدركه بوضع نص يحدد فيه أسباب وشروطه، والمدة التي يمكن أن يتم فيها[1]، ليكون صريحا وواضحا ودقيقا، مثلما هو منصوص عليه في المادة 2/214 و3 من التشريع الجزائي التونسي[2]، على أن يتم في المستشفيات الحكومية وتحت إشراف طبي ولجنة خاصة مكونة من عدة خبراء محلفين يقررون

---

[1]– مليكة ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 189.

[2] – نصت المادة 2/214 و3 من المجلة الجزائية التونسية على أنه " **يرخص في إبطال الحمل خلال الثلاثة أشهر الأولى منه من طرف طبيب مباشر لمهنته بصفة قانونية في مؤسسة استشفائية أو صحية أو في مصحة مرخص فيها، كما يرخص فيه بعد الثلاثة أشهر إن خشي من مواصلة الحمل أن تتسبب في انهيار صحة الأم أو توازنها العصبي أو كان يتوقع أن يصاب الوليد بمرض أو آفة خطيرة وفي هذه الحالة يجب أن يتم ذلك في مؤسسة مرخص فيها** "، على الموقع الإلكتروني: www.legislation.tn

ويؤكدون إصابة الطفل بتشوهات خلقية خطيرة، وهو ما جاء به قانون الصحة الجديد الذي استجاب للإجهاض العلاجي واكتفى بالنص على إجرائه في المؤسسات الإستشفائية العمومية، خصوصا وأن بعض الفقهاء الإسلاميين أجازوا ذلك خاصة في الأربعين الأولى من الحمل، وهناك من قال بإمكانية جوازه قبل نفخ الروح أي في الأربعة أشهر الأولى، أما إذا بلغ مائة وعشرون يوما فلا يجوز ذلك، ولقد حرموه بالإجماع ولو كان مشوها، لأنه نفس ولا يجوز الاعتداء عليه[1].

ج- إقرار امتناع المسؤولية الجزائية للمرأة المغتصبة عن جريمة الإجهاض:

إن اغتصاب المرأة قد يؤدي إلى حدوث الحمل، وقد يكون المجرم المغتصب مجهولا، أو معلوما أو في حالة تعدد الجناة، أو موت الجاني، وبالنظر لخصوصية المجتمع التي لا تقبل واقع المرأة الاجتماعي في هذه الحالة، إذ تجد المرأة الضحية لجريمة من أبشع الجرائم نفسها أمام خيارين مريرين إما أن تبقي على الحمل الناتج عن الجريمة وتدفع من حياتها وصحتها وشرفها وسمعتها ثمن جريمة ارتكبها شخص آخر كرها ضدها، وإما أن تقرر إسقاط الحمل في الخفاء وتعرض نفسها لمخاطر شتى فتدفع ثمن تعسف المجتمع وتحيزه ضدها، فتجريم هذا النوع وعدم النص على امتناع المسؤولية الجزائية للمرأة المغتصبة والطبيب عن إجهاضها يفتح

---

[1]- قال الله تعالى في الآية 151 من سورة الأنعام ﴿ **وَلا تَقتُلُوا النَّفسَ الَّتي حَرَّمَ اللَّهُ إِلّا بِالحَقِّ ذلِكُم وَصّاكُم بِهِ لَعَلَّكُم تَعقِلونَ** ﴾، ومصطفى عبد الفتاح لبنة، المرجع السابق، ص 294، ومليكة ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 187، و يرى الدكتور يوسف القرضاوي بأنه " **إذا ثبت بطريقة علمية مؤكدة، أن الجنين سينزل مشوها ويعيش حياته في ألم وتعاسة له ولمن حوله، فقواعد الشريعة لا تمنع من إسقاطه وحصرها في المدة الأولى من الحمل** "، أنظر في ذلك: يوسف القرضاوي، الحلال والحرام، المرجع السابق، ص 166، كما أن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثانية عشر المنعقد بمكة المكرمة في الفترة ما بين 10 و 1990/02/17، فقد نظر من طرف أعضاء هيئته والأطباء المختصين الحاضرين في موضوع إجهاض الجنين المشوه وقرروا بالأغلبية على أن الحمل إذا بلغ 120 يوما لا يجوز إسقاطه ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلقة، إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين بأن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم، فعندئذ يجوز إسقاطه سواء كان مشوها أم لا دفعا لأعظم الضررين، وقبل مرور مائة وعشرون يوما ، إذا ثبت وتأكد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين، وبناء على فحوص طبية بالوسائل والأجهزة المخبرية أن الجنين مشوه تشويها خطيرا غير قابل للعلاج، وإنه إذا بقي وولد في موعده ستكون حياته سيئة ويتسبب في آلام عليه وعلى اهله، يجوز إسقاطه بناء على طلب الوالدين، ويوصي المجلس القائمين بذلك بتقوى الله، باحمد أرفيس، مراحل الحمل والتصرفات الطبية في الجنين بين الشريعة الإسلامية والطب المعاصر، تقديم سعيد محمد شيبان، الجزائر، أدي أديسيون، ط 2، 2005، ص351.

الباب على مصراعيه أمام اتساع الرقم الأسود لهذه الجرائم ويعرض المرأة الحامل المغتصبة لمخاطر الإجهاض في الخفاء وفي أماكن غير ملائمة وغير مجهزة وعلى أيدي غير مختصة[1]، والمشرع الجزائري لم يعتبر إجهاض الحمل الناتج عن الاغتصاب مانعا من موانع المسؤولية وفعلا غير معاقب عليه إلا إذا كيف ضمن الحفاظ على توازن الحامل البيولوجي والفيسيولوجي والعقلي، ومن الملاحظ أن المشرع لم يأخذ به كحالة اجتماعية تشكل خطرا على الحامل وشرفها، بالرغم من أن المجلس الإسلامي في الجزائر أصدر فتوى في سنة 2003 أجازت إجهاض المغتصبات ضحية الجماعات الإرهابية المسلحة لما خلفته العشرية السوداء في الجزائر، وذلك بعد اختطاف النساء واغتصابهن، ومع صدور ميثاق السلم والمصالحة الوطنية سنة 2005 أكد على عدم استفادة الذين ارتكبوا جريمة الاغتصاب من العفو، إلا أنه لم يتناول عدم تجريم إجهاض المرأة الحامل المغتصبة[2].

وأمام ما قد يحدث من قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة أو تركهم في المستشفيات ورميهم، فإنه لا يوجد مبرر معقول من المشرع لعدم إعفاء من أكرهت وتم اغتصابها من العقاب، ما دام أن هناك اتفاق بين فقهاء القانون الوضعي وفقهاء الشريعة الإسلامية في أنه يجوز إجهاض المرأة الحامل المغتصبة شرط عدم مرور 120 يوما على الحمل على عكس إجهاض الحمل الناتج عن جريمة الزنا والعلاقة غير الشرعية سدا للذريعة وعدم انتشار الفاحشة والرذيلة في المجتمع[3]، ولذلك يتوجب على المشرع الجزائري أن يقرر عدم معاقبة المرأة المغتصبة عن جريمة الإجهاض مع ضبطها بضوابط وشروط معينة كأن يكون بمعرفة طبيب وأن يتم داخل مؤسسة استشفائية حكومية وعمومية وهو الشرط الذي نصت عليه المادة 78 من قانون الصحة الجديد[4]، التي عاقبت على مخالفة هذا الإجراء، وأن يتم برضا وقبول المرأة

---

[1]– دعاء محمود عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 445.

[2]– " **تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية بما في ذلك الحق في التنمية** "، تقرير المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه، السيدة ياكين ايرتروك، المصدر السابق.

– ولقد أكد وزير العدل الجزائري أن عدم النص على ذلك راجع للحفاظ على الحياة الشخصية للمغتصبات حتى لا ينبذهن المجتمع، وقد يكون ذلك لعدم فتح الباب للإجهاض، أنظر في ذلك: مراد بن عودة حسكر، " **إجهاض المرأة المغتصبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**"، **مجلة الحقيقة**، جامعة أدرار أحمد دراية، العدد 30، 2014، ص 12.

[3]– مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 284، ومليكة ثابت بن عزة، المرجع السابق، ص 197 وما بعدها.

[4]– نصت المادة 78 من القانون رقم 18–11 المتعلق بالصحة على " **لا يمكن إجراء الإيقاف العلاجي للحمل إلا في المؤسسات العمومية الإستشفائية**"، الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 10.

المغتصبة الحامل، ويكون بغرض الدفاع عن الشرف واتقاء الفضيحة، وأن تكون المرأة ضحية لارتكاب اغتصاب أو لمن لم ترضى رضاء صحيحا، كوقاع المرأة ناقصة الأهلية، والمختلة عقليا، والمخدرة، ووجود حكم قضائي يؤكد وقوع المرأة ضحية الاغتصاب ويبين ظروف ارتكاب الجريمة، لكنه من الناحية العملية يتأخر صدور الحكم وتمر فترة الحمل وقد تنجب، مما يتوجب الفصل في قضايا الإغتصاب بسرعة، وبالتالي تجهض نفسها قبل صدور الحكم وتحتج به فيما بعد صدوره، وأن تحدد مدته بحسب ما حددته الشريعة الإسلامية وذلك قبل نفخ الروح[1].

وعلى أساس ذلك يأمل من المشرع أن يتصدى بإيجاد حل قانوني لهذه المشكلة التي تسبب للمرأة المعاناة التي تنجر عن الحمل غير المرغوب فيه ونظرة المجتمع له، زيادة عن الآلام والأضرار المادية والمعنوية التي تخلفها جريمة الإغتصاب، من خلال الإذن والسماح لها بإجهاض الحمل، على أن تضبط ذلك بالشروط المذكورة أعلاه بدقة حتى لا يتم التلاعب، وتغيير الهدف الذي يصبو المشرع إليه، وهو مواجهة الظروف الإجتماعية والنفسية والمشاكل التي يسببها الإغتصاب للمرأة، على أن لا يضر ذلك بصحتها وسلامتها، وعند الإخلال بهذه الشروط يتم متابعة المرأة المجهضة طبقا لأحكام المادة 304 قانون العقوبات، ناهيك على أنه قد يكيف إجهاض المرأة المغتصبة على أساس المادة 77 قانون الصحة ضمن حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسبب حمل، وعليه فإنه إذا تم الإخلال بالأحكام المتعلقة بإيقاف الحمل يعاقب الجناة على أساس المادة 304 قانون العقوبات التي تجرم الإجهاض، كما عزز مخالفة أحكام المادة 78 التي نصت على إجبارية إجراء إيقاف الحمل ضمن مؤسسة استشفائية حكومية عمومية بالعقاب بالحبس من ستة أشهر إلى سنة وبغرامة من 200.000دج إلى 400.000 دج[2].

وعلى المشرع حتى يسد الذرائع ويحفظ النظام العام أن ينص وينظم هذا الحل ولا يتركه ضمن النص الفضفاض الذي يمكن أن يستغرق حالات أخرى مخلة بالنظام العام ويشترك كل من الطبيب والمرأة المقبلة على الإجهاض، وحتى لا تنتشر الرذيلة، بأن يجعل الإجهاض في هذه الحالة يشترط الحصول على الإذن الذي يفصل فيه هيئة وخبرة طبية جماعية، تحت رقابة

---

[1]– مراد بن عودة حسكر، " **إجهاض المرأة المغتصبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي** "، المرجع السابق، ص 13 وما بعدها.

[2] – الجريدة الرسمية لسنة 2018، العدد 46، ص 39.

القاضي، لدرء كل الشبهات، وصد باب التفسير الموسع تحقيقا لأغراض شريرة، والتي من شأنها الإخلال بالنظام العام.

المطلب الثاني

تعزيز الضمانات الإجرائية لحماية المرأة

تتمثل الضمانات الإجرائية لحماية المرأة في مجموعة التعديلات والإصلاحات التي أغفلها المشرع، الواجب إدراجها لضمان خصوصية المرأة في القانون الإجرائي من خلال تعزيز الإجراءات والتدابير الوقائية الخاصة بحماية المرأة سواء كانت مجني عليها، أو جانية، بالتوجه نحو تفعيل السياسة الوقائية والردعية لمكافحة الجريمة ضد المرأة التي تستلزم المزج والمزاوجة بين النظامين الردعي والوقائي، وهو ما سيتم التطرق له فيما يلي:

الفرع الأول: تعزيز الإجراءات والتدابير الوقائية الخاصة لحماية المرأة.

الفرع الثاني: تعزيز الإجراءات الردعية الخاصة لحماية المرأة.

الفرع الأول

تعزيز الإجراءات والتدابير الوقائية الخاصة لحماية المرأة

يتطلب تحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة تعزيز وتطوير القواعد الإجرائية ذات الطابع الوقائي لمنع وقوعها ضحية للجريمة، أو الإعتداء على خصوصيتها عند الإشتباه في ارتكابها للجريمة، ولخفض احتمالية وقوعها لعنف أكبر يهدد أمنها الأسري والمجتمعي، لأن التصدي للإجرام ضد المرأة في ظل التوجهات المعاصرة يعتمد على أولوية تفعيل الوقاية كوسيلة أساسية للحد من الجريمة وهو ما سيتم تبيانه فيما يلي:

أولا: تفعيل الدور الأمني لجهاز الشرطة:

يعتبر جهاز الشرطة الحلقة الأولى في جهاز العدالة الجنائية، فهي التي تقوم بالإجراءات المانعة والموجهة لحماية المرأة أمنيا، إذ أن لها دورا وقائيا قبل أن يكون ضبطيا، فهي تعمل على منع الجريمة قبل وقوعها من أجل حفظ النظام العام والآداب العامة[1].

ويتعين على المشرع الجزائري تخصيص خلايا خاصة مكونة تكوينا خاصا لدى الدرك والشرطة لاستقبال النساء ضحايا جرائم العنف، تختص فقط بمواجهة الإجرام ضد المرأة، وذلك

[1] – مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 85.

من أجل خلق جو مناسب ووعي سياسي وأمني وقانوني لدى المرأة وتبصيرها بدورها في مكافحة الجرائم الواقعة عليها، وتحقيق التعاون بينها وبين جهاز الشرطة لمواجهة الإجرام ضدها، لا سيما من خلال تنمية الوعي الأمني والقضاء على الخوف الذي يعتري المرأة من انتقام الجاني في حالة التبليغ عنه أو الشهادة ضده الذي يجعلها تتكتم على ما تتعرض له من اعتداء وعدم التصريح بحقيقة ما تعرضت له، وعن تقديم ما لديها من معلومات تتعلق بجريمة معينة بسبب الإجراءات الروتينية التي يتخذها جهاز الشرطة وخوفا من تعطيل وقتها لدى أقسام الشرطة، وخوفا من تحميلهم المسؤولية في بعض الأحيان نتيجة لسوء تقدير ما تم تقديمه من معلومات، إذ يتطلب التعامل مع مكافحة الجريمة ضد المرأة تأمين كفاءات متخصصة في مجال حقوق المرأة وحقوق الإنسان، من ذوي الإهتمام بمكافحة جرائم العنف ضد المرأة سواء داخل الاسرة وخارجها، متطلبات التعامل معها، وكذلك رفع مستوى التخصص العلمي والفني للعاملين في هذه الخلايا الخاصة والعمل على تنمية مهاراتهم في التعامل مع المرأة الضحية، والإبتعاد على الإجراءات الروتينية والتعامل بجدية وبما يحفظ سرية المعلومات ومقدميها، وتنمية مهارات البحث والتحقيق الجنائي لدى أفراد هذه الخلايا لضبط جرائم العنف ضد المرأة، وذلك لضمان مواجهة فعالة وتأمين الحماية للضحايا[1].

ويناط بهذه الخلايا المتخصصة الإهتمام بشكاوي النساء ضحايا الإجرام، من خلال تلقي الشكاوى والتبليغات ومعالجتها بجدية وبسرعة وبما يشعر المرأة بالثقة والرضا والقبول لما تقوم به الشرطة من جهود، مع حسن استقبالها حال التعامل معها، ومعاملتها بما يتواءم مع وضعها الإجتماعي وخصوصيتها، وتخصيص أماكن لاستقبالها بما يحافظ على كرامتها، ويحول دون خدش حيائها، وتسهيل لها الإجراءات المتعلقة بالحصول على الخدمات الأمنية والشرطية، والإسراع في الاستجابة لاستغاثات المرأة وبلاغاتها عند تعرضها لأي جريمة سواء داخل الأسرة أو خارجها لتفادي آثار التراخي في الإستجابة لطلباتها، وتقديم المساعدة الإجتماعية والطبية والنفسية والحماية، وطرح البرامج الوقائية والعمل على حل المشاكل قبل تحولها إلى جرائم كالإصلاح بين المتخاصمين وديا، وتبني النهج الإنساني في معاملة المرأة وترتيب المسؤولية الجزائية لضباط الشرطة القضائية عند عدم تحويل الشكايات لوكيل الجمهورية أو التقاعس في ذلك، وضرورة تشديد المسؤولية الجزائية والعقاب على كافة الإطارات الأمنية حل تجاوزهم في

[1] – محمد شنة، جرائم العنف الأسري وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص علم الإجرام والعقاب، جامعة باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2018/2017، ص 219، 220.

التعامل مع المرأة واستغلال مكانتهم الوظيفية سواء بالازدراء أو الإهانة أو حتى خدش الحياء، وعندما يشكل سلوكهم جريمة معاقب عليها بموجب قانون العقوبات[1]، و يتعين مكافأة وتشجيع كل من يتعاون مع الشرطة للوقاية من الإجرام ضد المرأة، أو بأعمال الضبط عند وقوع الجرائم، أو في مساعدة الضحايا تفعيلا للتعاون من أجل التصدي ومكافحة الجريمة[2].

ولتفعيل الإجراءات الأمنية الوقائية لحماية المرأة لا سيما من خلال التشجيع على التبليغ والتعاون مع الخلايا المتخصصة يتوجب توفير وسائل وآليات الإتصال لتعزيز الخدمة الأمنية الواقية للمرأة والحامية لدورها، والتي تتمثل في توفير قنوات الإتصال المناسبة التي تسمح بتبادل الإتصال بيسر وسهولة، إذ تتمكن المرأة من الإتصال بهذه الخلايا كلما تطلب الأمر، والإستفادة من التطور التكنولوجي من خلال وسائل الإعلام المرئية والمسموعة والمقروءة، من خلال بث برامج توضح مخاطر العنف ضد المرأة، وأهمية الإبلاغ عنها، وكيفيات الإتصال، وتخصيص أرقام اتصال هاتفية مجانية وبرقم مختصر ومواقع على شبكة التواصل الإجتماعي ومواقع على شبكة الإنترنت، لاستقبال كافة الإستفسارات والتساؤلات والبلاغات بشكاوى المرأة وتوجيهها لتقديم الاسشارات من قبل أشخاص متخصصين[3].

وتوجد نماذج تطبيقية لهذه الخلايا في فرنسا والأردن، وهي غير خاصة بالنساء وإنما أطلق عليها الشرطة المجتمعية في فرنسا، وإدارة حماية الأسرة في الأردن لأنها متخصصة فقط بجرائم العنف الأسري، وفي الجزائر تبنت المديرية العامة للأمن الوطني الشرطة الجوارية، وهي أجهزة وخلايا عامة وليست خاصة بالمرأة فقط، إلا أنها قد تتعرض لحقوق المرأة وانتهاكاتها، وتختلف التطبيقات من بلد لآخر بما يتناسب مع خصائص المجتمع وطبيعة النظام القانوني والإجتماعي، ففي فرنسا استندت على أن فكرة العمل الأمني في مواجهة الجريمة هو عبارة عن خدمة إجتماعية لاعتبار أن الشرطة أحد مرافق الدولة، وساهمت الشرطة المجتمعية في الحفاظ على الأمن والاستقرار بشكل عام من خلال إنشاء مجالس وطنية للوقاية من الجريمة، وإنشاء مجالس داخل الأحياء والمساهمة في حل المشكلات العائلية والخلافات حتى لا تتطور إلى جرائم خطيرة[4].

---

[1] – مجدي محمد جمعة، مرجع سابق، ص 453، 454.

[2] – محمد شنة، المرجع السابق، ص 221.

[3] – مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 453، ومحمد شنة، المرجع سابق، 222.

[4] – المرجع نفسه، ص 228، 232، 235.

ثانيا: تقرير أوامر الحماية القضائية:

من الملاحظ أن قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية لم يتطرقا إلى تدابير الوقاية من جرائم العنف ضد المرأة سواء داخل الأسرة أو في المجتمع، وذلك لتوفير حماية أكبر للمرأة المجني عليها، بعد وقوع جرائم العنف ضدها، ومن بين هذه الإجراءات والتدابير التي تتخذ لإعادة دمج حالات العنف في المجتمع على مستوى الوقاية البعدية الأمر القضائي بتنفيذ برامج التأهيل الطبي والتربوي والإجتماعي والمهني والتي هي من إختصاص المراكز المتخصصة ومؤسسات المجتمع المدني، إذ يفترض في القضاء أن يأمر بإخضاع المجني عليها لتلك البرامج من أجل إعادة تأهيلها وإدماجها، وهو ما يخلو القانون منه.

وحددت المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 04-182 المتضمن إحداث مراكز وطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضعية صعبة، في المادة 7 منه على أنه يخضع قرار القبول في المراطز إلى تقديم ملف إداري يتضمن لا سيما شهادات طبية، وكذا محضر ثبوت حالة الشخص المعني تسلمها مصالح الأمن، والمادة 6 منه أيضا بينت أن والي الولاية التي يوجد بها مقر المركز أو ممثله دون سواهما المؤهلين بالفصل في طلبات القبول في المراكز[1]، وهو ما يفهم منه أنها حددت كيفيات إلتحاق المجني عليهن بالمراكز الخاصة بحماية النساء في وضعية صعبة، وذلك من خلال تقديم طلب الذي يخضع للسلطة التقديرية للوالي، إلا أنها لم تجعل للجهة القضائية الجزائية التي تنظر في الجرائم الواقعة ضد المرأة سلطة إصدار أوامر قضائية بوضع ضحايا العنف من الفتيات والنساء ومن هن في وضعية صعبة داخل هذه المراكز، وهو ما يتعين على المشرع الجزائري أن ينص عليه لبسط رقابة القضاء على مدى التزام هذه المراكز بتطبيق استراتيجية محاربة العنف ضد المرأة لا سيما من ناحية الوقائية، ومدى الإلتزام ببرامج إعادة تأهيل الضحايا.

ويتعين على المشرع الجزائري أيضا ولتفعيل السياسة الوقائية في محاربة الإجرام ضد المرأة النص على إقرار أوامر الحماية القضائية لمواجهة ومنع العنف الأسري ضد المرأة، وهو ما أقره المشرع الفرنسي من خلال القانون 76-2010 الصادر في 2010/07/9 تحت عنوان " الوقاية من العنف" والمتعلق بالعنف ضد الزوجات والعنف داخل الأسرة وتداعياته على الأطفال، وهو القانون الذي أقر الحماية للمجني عليهم من خلال إقرار التدابير الوقائية، وإقرار أوامر الحماية لصالح ضحايا العنف الزوجي، وكذلك لمواجهة العنف ضد النساء بوجه خاص،

[1] – الجريدة الرسمية لسنة 2004، العدد 41، ص 28.

لأنهن أكثر عرضة للعنف، ولقد جاءت أوامر الحماية القضائية في هذا القانون من خلال إصدارها بصفة مستعجلة من قاضي الأحوال الشخصية والتي أصبغ عليها الطابع المدني، وهو ما نصت عليه المادة 11/515 من القانون المدني الفرنسي التي أوجبت أن تكون هناك أسباب جدية يعتقد معها وجود عنف ومن ثم الخطر، وفي هذه الحالة يجوز لقاضي الأسرة أن يصدر التدابير التالية منع الخصم المدعى عليه من استقبال بعض الأشخاص المحددين أو لقاءهم، بوجه خاص وكذلك الدخول معهم في علاقات أيا كان شكل العلاقة، منع الخصم من حيازة أو حمل سلاح وإلزامه بإيداع الاسلحة التي يحوزها في أمان ضبط المحكمة، الفصل في مسألة الفصل بين الزوجين، وتخصيص حق الإنتفاع بمسكن الزوجية للزوجة، كما أن القانون 2004/439 المؤرخ في 2004/05/26 المتضمن تعديل قانون الأسرة الفرنسي نص أيضا على تدابير الإبعاد في مواجهة الزوج العنيف، لأن وجوده في مسكن الزوجية يشكل خطرا على الضحية[1].

وعلى أساس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي وفي إطار ما يتماشى مع مبادئنا، يتعين على المشرع الجزائري تقرير أوامر الحماية القضائية، والتي يتوجب أن تناط صلاحية إصدارها إلى الجهة القضائية المختصة بمكافحة العنف ضد المرأة، والمتمثلة أساسا في القاضي الجزائي سواء كان قاضي تحقيق في مرحلة التحقيق الإبتدائي أو قاضي الحكم أثناء مرحلة المحاكمة، في إطار إلتزامات الرقابة القضائية، كما يمكن أن تصدر بناء على طلب الضحية تقدمه للجهة القضائية المختصة بمكافحة العنف ضد المرأة من أجل استصدار أوامر الحماية في حالة الخطر، إذا ما صدر تهديد من الزوج ضد زوجته بارتكاب جرائم خطيرة، على أن تشمل الحماية أيضا الخطيبة والطليقة متى كانت الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية، مع ضرورة قيام المسؤولية الجزائية للزوج الذي يمتنع عن تنفيذ هذه الأوامر القضائية أو يخل بالإلتزامات المفروضة عليه.

ولقد أضافت المادة 13 من قانون الحماية من العنف الأسري الأردني رقم 16 لسنة 2008، بعض التدابير أيضا تمثلت أساسا في عدم التعرض للمتضرر أو أي فرد من أفراد الأسرة أو التحريض على التعرض لهم، وعدم الإقتراب من مكان الإقامة البديلة سواء كان المكان آمنا أم دار رعاية أم أي مكان يذكر في أمر الحماية، عدم الإضرار بالممتلكات الشخصية للمتضرر، وتمكين المتضرر من دخول المسكن الأسري برفقة المحضر القضائي

[1] – ألاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 386، 387، 388.

لأخذ ممتلكاتها الشخصية وتسليمها لصاحب العلاقة بموجب محضر ضبط، مع الأمر بعدم التصرف بالأموال المشتركة والمخصصة لمعيشة الأسرة، كما يمكن أن يتخذ اتفاق الوساطة أيضا الإلتزام بمثل هذه الأوامر الحمائية لا سيما الإبعاد عن مسكن الزوجية لفترة محددة[1].

ويفترض أيضا على المشرع التدخل بالنص على وضع آليات ووسائل حمائية ومساعدة للمرأة الضحية، وذلك من خلال تعديل الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 20 قانون الإجراءات الجزائية، فلا يشترط لحماية الضحايا من خلال الإستفادة من التدابير المنصوص عليها في الفقرة الأولى من نفس المادة التي خص الشاهد والخبير بها لضمان أدلة الإثبات، على أن تشمل ضحايا جرائم العنف ضد المرأة بصفة عامة، حتى ولو لم تكن الضحية شاهدة سيما ضمان الحماية الجسدية المقربة لها وإمكانية توسيعها إلى أفراد عائلتها وأقاربها، ووضع أجهزة تقنية وقائية بمسكن المجني الضحية خاصة الأمر والإذن بوضع كاميرات المراقبة أمام منزلها، ووضع هاتفها تحت التنصت وتسجيل المكالمات الهاتفية التي تتلقاها أو تجريها بشرط موافقته الصريحة، وتغيير مكان إقامتها، ومنحها مساعدة إجتماعية أو مالية، وذلك لحمايتها ووقايتها من خطر الإعتداء على حياتها وسلامتها البدنية أو حياة وسلامة أفراد عائلتها أو أقاربها ومصالحها الأساسية التي تتعرض لتهديد خطير، ويتم ذلك تلقائيا من السلطة القضائية المختصة أو بطلب من الشخص المعني أو بطلب من الشرطة القضائية، ويشرف على هذه التدابير القاضي المختص حسب المرحلة الإجرائية، سواء كان وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص، أو قاضي الحكم، وتبقى هذه التدابير سارية المفعول مادامت الأسباب التي بررتها قائمة، ويمكن تعديلها بالنظر لخطورة التهديد[2]، أي يكون ذلك في أي مرحلة من مراحل الإجراءات القضائية، بداية من يوم تبليغها عن الجرم إلى غاية إصدار حكم يقضي بمحاسبة الجناة وتعويضها تعويضا عادلا، حتى لا يتم تهديدها بسحب شكواها[3].

ثالثا: تفعيل الوساطة الجزائية لضمان حماية حقوق المرأة ضحية العنف الأسري:

توجه المشرع الجزائري في إطار السياسة الجزائية الحديثة نحو التحول عن الخصومة كوسيلة تقليدية للوصول إلى حق الدولة في العقاب، إلى اتخاذ إجراءات بديلة للدعوى العمومية

---

[1] – آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 390، 397.

[2] – أنظر المواد 65 مكرر 19 إلى 65 مكرر 22 من الفصل السادس " في حماية الشهود والخبراء والضحايا" من الباب الثاني " في التحقيقات" من الكتاب الأول " في مباشرة الدعوى العمومية بإجراء التحقيق"، قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد40، ص 33.

[3] – زينب عمارة، المرجع السابق، ص 171.

تجاه المتهمين بارتكاب جرائم لا سيما جنح العنف الأسري البسيطة ضد المرأة التي لا تشكل خطرا جسيما، وتعد الوساطة الجزائية من أهم بدائل الدعوى العمومية التي تحقق الفعالية في الحماية والوقاية من تبعات التفكك الأسري، التي يتعين عليه تفعيلها من اجل ضمان حقوق المرأة.

أ- أهمية الوساطة الجزائية في ضمان حماية المرأة ضحية العنف الأسري:

يقصد ببدائل الدعوى العمومية الإجراءات التي تحول دون تعرض الشخص لمخاطر المحاكم الجزائية أو الاستمرار فيها وتجنبه التعرض لعقوبة جزائية، فقد أجاز القانون لأطراف الدعوى العمومية النيابة العامة، والمتهم والضحية في طائفة من الجرائم المحددة ونظرا لطبيعتها الخاصة وبغية تيسير إجراءات التقاضي وحلا لمشكلة طول الإجراءات أن يتم الإتفاق والتفاوض بينهم في إنهاء الإجراءات الجزائية[1]، وتحمل هذه البدائل الرغبة في المصالحة والتسامح وإصلاح ذات البين[2].

وتعتبر الوساطة الجزائية من بين أهم بدائل الدعوى العمومية التي تعطي للمجني عليه دورا بارزا في في المساهمة في الإجراءات الجزائية، وتضمن له حقوقه، لكونها إجراء يتم قبل تحريك الدعوى العمومية بمقتضاه تخول النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية جهة وساطة، بموافقة الأطراف، وتقوم بالإتصال بالجاني والمجني عليه والإلتقاء بهم لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تتم ببساطتها أو بوجود علاقات دائمة بين أطرافها، وتسعى لتحقيق أهداف معينة نص عليها القانون، لا سيما جبر ضرر الضحية، ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى العمومية[3].

فالوساطة الجزائية تعتبر أفضل بدائل الدعوى العمومية لضمان حقوق المرأة الضحية في جرائم العنف الأسري، لا سيما وأنها إجراء ثلاثي الأطراف الجاني، المجني عليه ووكيل الجمهورية بصفته الوسيط، فهي بذلك تختلف عن الإجراءات البديلة الأخرى كالأمر الجزائي

---

[1] – محمد عبد اللطيف فرج، المرجع السابق، ص 74.

[2] – جمال دريسي، " **بدائل إقامة الدعوى العمومية** "، **مجلة حوليات**، جامعة الجزائر، العدد 24، ج 1، جويلية 2013، ص 45.

[3] – رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 61.

والذي يعتبر إجراء ثنائيا(النيابة العامة والمتهم)[1]، إذ لا يمكن تصور حدوثها في غياب الضحية، لأنها تهدف إلى تعويض المجني عليه أساسا وإصلاح الضرر بسرعة وهي غير مكلفة[2].

كما أن للوساطة الجزائية فعالية في ضمان حقوق المرأة ضحية العنف الأسري من خلال مزاياها التي تتمثل في سرعة الفصل في النزاع الجزائي القائم، وهو تكريس لأحد مبادئ المحاكمة العادلة أيضا وهو سرعة الفصل في القضايا الجزائية بسبب سهولة إجراءاتها، إذ تهدف إلى تعويض سريع للمجني عليها عن الأضرار الواقعة عليها دون اللجوء إلى إجراءات الدعوى العمومية التي قد تطول، فإجراءاتها تتميز بالمرونة ، وبكونها مجانية تتم بدون رسوم أو مصاريف قضائية، كما تتميز بالسرية والمحافظة على خصوصية أطراف النزاع بما فيما المرأة ، لأنها لا تجري في علانية، إذ تتم عادة في مكتب وكيل الجمهورية في غياب الجمهور، ولا يحضرها سوى أطراف النزاع والمحامي في حالة الاستعانة به، ووكيل الجمهورية[3].

وتعتبر الوساطة الجزائية أفضل من إقرار الصفح الذي يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية في كونها تتميز بمقابل، لأن الصفح يؤدي إلى المحافظة على الروابط الأسرية وحماية حق المرأة في المحافظة على علاقتها مع أفراد أسرتها، إلا أنه لا يضمن لها الحصول على التعويض، إلا في ما نص عليه المشرع في المادة 331 قانون العقوبات التي نصت على أن الصفح يضع حدا للمتابعة الجزائية بعد دفع النفقة المقررة قضاء، وعلى أساس ذلك فإن تفعيل إجراء الوساطة الجزائية في جرائم العنف البسيطة ضد المرأة يضمن حصول المجني عليها على التعويض المالي أو المادي او المعنوي، لأن اتفاق الوساطة الذي يعد تنفيذه سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية يتضمن طبقا للمادة 37 مكرر 4 قانون الإجراءات الجزائية، إعادة

---

[1] – استحدث المشرع الأمر الجزائي بموجب المادة 18 من الأمر 15– 02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية التي استحدثت المادة 380 مكرر قانون الإجراءات الجزائية التي نصت " **يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجنح وفقا للإجراءات المنصوصو عليها في هذا القسم الجنح المعاقب عنها بغرامة و/ أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين عندما تكون هوية مرتكبها معلومة، الزقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية وليس من شانها أن تثير مناقشة وجاهية، والوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة ويرجح أن يتعرض مرتكبها لعقوبة الغرامة فقط** "، كما أوجبت المادة 380 مكرر 1 /3 قانون الإجراءات الجزائية عدم تطبيق إجراءات الأمر الجزائي إذا كانت ثمة حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها، الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد 40، ص 39.

[2]– محمد عبد اللطيف فرج، المرجع السابق، ص 79.

[3] – ألاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 413.

الحال إلى ما كانت عليه، التعويض المالي، أو العيني عن الضرر، وكل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف لا سيما إمكانية أن يتضمن على تدابير تتمثل في الإلتزام بقواعد محددة للسلوك يلتزم الجاني ببعض الإلتزامات أو الإمتناع عن القيام بتصرفات معينة كعدم التعرض للمجني عليها، أو عدم ارتياد أماكن معينة، أو الإختلاط بأشخاص، أو الإمتناع عن تناول مواد كحولية، وغيرها من الإلتزامات التي قد تؤدي إلى عدم تكرار النزاع مستقبلا[1]، وهو الدور الإيجابي للوساطة الجزائية إذ تساهم في الوقاية من العود، وتحقيق السلام لا سيما في منازعات الأسرة، والعنف الزوجي.

ب- توسيع نطاق الوساطة الجزائية إلى جرائم العنف الأسري البسيطة ضد المرأة:

من خلال استقراء المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 قانون الإجراءات الجزائية يتبين أن المشرع الجزائري أجاز لوكيل الجمهورية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليه، وتشترط قبول الضحية والمشتكى منه، وتتم بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الجريمة والضحية، ولقد حدد المشرع الجزائري نطاق تطبيق الوساطة في جرائم معينة وهي المخالفات والجنح الواردة على سبيل الحصر في المادة 37 مكرر2 قانون الإجراءات الجزائية، والتي تكون منها بعض الجرائم الأسرية التي تشكل اعتداء على حقوق المرأة داخل الأسرة، والتي تتمثل في جريمة ترك الاسرة، الإمتناع العمدي عن تسديد النفقة عدم تسليم طفل والإستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها.

ولعل الجنح البسيطة التي ترتكب ضد المرأة داخل الأسرة والتي لا تتجاوز عقوبتها ثلاثة سنوات حبس والتي سبق تبيانها تعد من أهم الجرائم التي يتوجب على المشرع الجزائري إضافتها لمجال تطبيق الوساطة الجزائية، إلى جانب الجنح الواردة في المادة 37 مكرر 2 قانون الإجراءات الجزائية، لما لذلك من أهمية في ضمان حقوق المرأة ضحية جرائم العنف الأسري، لا سيما حقها في التعويض والمحافظة على علاقاتها الأسرية، لأن الوساطة الجزائية تعتبر آلية من الآليات التي تخفف من شعور المقت الذي يتشكل في صدر المرأة الضحية، من خلال اعتذار الجاني لها، وتقديم التعويض الملائم، كما أنها تجعل الجاني يشعر بالمسؤولية عن إثمه ويبادر بإصلاح ما أفسده[2]، كما أنها تساهم في وعيه بالخلل الذي أصاب الأسرة والمجتمع بتصرفاته، ونظرا لطابعها الرضائي الذي جعلها تقوم على أساس البحث عن حل ودي، وليس

---

[1] – محمد عبد اللطيف فرج، المرجع السابق، ص 80.

[2] – آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 407.

البحث عن تطبيق العقوبة[1]، وتشترط موافقة كل الأطراف من خلال قيام وكيل الجمهورية بتقريب وجهات النظر بين المتخاصمين الزوج والزوجة، المرأة وأحد أفراد أسرتها، الذين يملكون حق رفض أو قبول اقتراحه، فهي تسمح للجاني والمجني عليه بالجلوس على طاولة التفاوض للوصول إلى حل ودي يرضي الجميع، ويعيد العلاقات الودية بين الأطراف، وهو ما يحافظ على علاقة المرأة بأفراد أسرتها، ويترتب عليه استمرار العلاقات الودية ويتحقق به إصلاح ذات البين وإحلال الصلح محل النزاع، والتفكك الأسري، وتجاوز كل السلبيات الناتجة عن العقاب[2].

ج- أولوية إجراء الوساطة الجزائية قبل المتابعة الجزائية في جرائم العنف الأسري ضد المرأة:

من منطلق الفلسفة المبنية على التسامح والرحمة في العلاقات الأسرية، والإقتناع بتعويض العدالة الجزائية الردعية والزجرية بعدالة أكثر منها إنسانية وهي العدالة التصالحية التي كان للشريعة الإسلامية الغراء منذ أربعة عشر قرنا السبق في الدعوة إلى الصلح والوساطة مصداقا لقوله تعالى﴿ **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا** ﴾[3]، وقوله تعالى ﴿**لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا** ﴾[4]، وقوله تعالى ﴿ **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** ﴾[5]، وقوله تعالى ﴿ **إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ** ﴾[6].

ويتعين على المشرع الجزائري ولتفعيل دور الوساطة الجزائية في ضمان حقوق المرأة ضحية العنف الأسري، إلى جانب توسيع نطاق الوساطة الجزائية لتشمل جرائم العنف الأسري ضد المرأة في صورة الجنح البسيطة التي لا يتجاوز حدها الأقصى ثلاثة سنوات حبس، بالإضافة إلى جعلها إجراء وجوبيا، تنقضي بتنفيذ إتفاق الوساطة الدعوى العمومية، إذ يتم النص على وجوب عرض الوساطة في هذه الجنح، أسوة بما أقره المشرع الجزائري من خلال

---

[1] – محمد عبد اللطيف فرج، مرجع سابق، ص 79.

[2] – آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 410، 411.

[3] – سورة النساء، الآية 35.

[4] – سورة النساء، الآية 114.

[5] – سورة النساء، الآية 128 .

[6] – سورة الحجرات، الآية 10.

أحكام قانون الأسرة الجزائري فيما يخص وجوبية اللجوء إلى الطرق البديلة في حل النزاعات من خلال ما نص عليه المشرع في المادة 49 من قانون الأسرة التي نصت " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي دون أن تتجاوز هذه المدة ثلاثة أشهر"، وهي المادة التي جعلت إجراء الصلح إجراء وجوبيا في منازعات فك الرابطة الزوجية من أجل الإستماع إلى وجهة نظر الطرفين ومحاولة التقريب بينهما من خلال تحليل الأقوال التي يصرح بها كل طرف، والتعقيب للطرف الخصم المصالح أو حق الرد في جلسة سرية، ويعتبر الصلح إجراء جوهريا ومن النظام العام.

إذ تصبح لها الأولوية قبل تحريك الدعوى العمومية من قبل وكيل الجمهورية، فلا تصبح خيارا ثالثا يلجأ إليه إلى جانب حفظ الأوراق وتحريك الدعوى العمومية لأن الهدف منها جبر الأضرار لأن الجرائم البسيطة لا تشكل خطرا جسيما على المجتمع، كما أن العقاب والمتابعات الجزائية لها آثار سلبية على الأسرة وعلى حق المرأة في المحافظة على أسرتها، وتبقى المتابعة الجزائية إجراء بعد فشل الوساطة الجزائية إذ أنه إذا لم يتم تنفيذ الإتفاق في الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة، مع تمتع هذا السند التنفيذي بالحماية الجزائية للأحكام إذا امتنع عن الشخص عن تنفيذه عند انقضاء الأجل المحدد طبقا لأحكام الوساطة الجزائية المنصوص عليها في المواد 37 مكرر3 و 37 مكرر 8 و 37 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية.

د- استبدال وكيل الجمهورية بمكتب الوساطة الجزائية في المنازعات الأسرية:

كما تجدر الإشارة إلى أنه يتوجب على المشرع الجزائري أن ينيط الوساطة الجزائية بهيئة قضائية جماعية يطلق عليها " مكتب الوساطة الجزائية في المنازعات الأسرية " يكون وكيل الجمهورية من بين تشكيلتها باعتبارها طرفا في المنازعات الأسرية الجزائية، وهو الذي يسهر على حق الدولة في العقاب الذي تنازلت عنه في هذه الجرائم البسيطة من أجل ضمان حماية جزائية فعالة للمرأة، ولكونها الجهة التي تتولى الرقابة على تنفيذ اتفاق الوساطة، التي تستعيد سلطة الملاءمة لتحريك الدعوى العمومية في حالة فشل الوساطة بعدم تنفيذ الإتفاق، والتي يرأسها قاضي مختص ذو تكوين متخصص في الشؤون الأسرية والمنازعات الجزائية الأسرية، بالإضافة إلى إختصاصيين إثنين يختاران من جدول يتم إحداثه في كل مجلس قضائي إلى جانب جدول الخبراء، والذي يضم الإختصاصيين النفسانيين والإجتماعيين المختصين في حل المنازعات الأسرية المدنية والجزائية والذين يكونون على درجة علمية في علم النفس وعلم

الإجتماع وقانون الأسرة، وأحكام الشريعة الإسلامية، والذين تشترط فيهم أيضا الخبرة، وتطلق عليهم تسمية الوسطاء[1].

[1] – تم التوصل إلى ذلك من خلال مقاربة كل من موقف المشرع الفرنسي والمشرع الأمريكي حول الوسيط في الوساطة الجزائية، إذ نصت المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أنه " يستطيع وكيل الجمهورية مباشرة أو عن طريق ضابط شرطة قضائية أو مفوض أو وسيط وقبل اتخاذ قراره في الدعوى العمومية إذا تبين له أن مثل هذا الإجراء يمكن أن يضمن تعويض الضرر الذي أصاب المجني عليه، وينهي الإضطراب الناتج عن الجريمة ويسهم في تأهيل مرتكب الجريمة.....أن يجري بموافقة الأطراف مهمة وساطة بين الجاني والمجني عليه...."، فهو من خلال هذه المادة ينيط مهمة الوساطة إلى وكيل الجمهورية أو ضابط شرطة قضائية الذي ينتخب وسيط أو أن يتم إختيار الوسيط خلال أشخاص مفوضين ومعتمدين لدى القضاء، وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم الرئاسي 01-71 الصادر في 2001/01/29 حدد الشروط الشكلية التي يجب أن يتوفر عليها الوسيط في عدم ممارسة مهنة قضائية سواء قاضيا أو محاميا أو خبيرا أو كاتب ضبط، وعدم تعرضه للإدانة ومحروم من حقوقه المدنية والسياسية، وأن يكون على علم بقواعد قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، وأن يتمتع بالكفاءة الشخصية والمهنية، كما أنه يمكن أن يكون شخصا معنويا،

-voir article 41-1, Modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 - art. 5 dit : « S'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou de contribuer au reclassement de l'auteur des faits, le procureur de la République peut, préalablement à sa décision sur l'action publique, directement ou par l'intermédiaire d'un officier de police judiciaire, d'un délégué ou d'un médiateur du procureur de la République », voir aussi : « Art. R. 15-33-30. - Les personnes physiques ainsi que les associations régulièrement déclarées qui ont été habilitées comme délégués du procureur de la République dans les conditions prévues par la présente section peuvent être désignées par ce dernier pour être chargées d'une des missions prévues par les 1o à 4o de l'article 41-1 ou pour intervenir lors de la procédure de composition pénale prévue par les articles 41-2 et 41-3 »,« Les personnes physiques ainsi que les associations régulièrement déclarées qui ont été habilitées comme médiateurs du procureur de la République dans les conditions prévues par la présente section peuvent être désignées par ce dernier pour effectuer une mission de médiation conformément aux dispositions du 5o de l'article 41-1. Elles peuvent également se voir confier les missions mentionnées à l'alinéa précédent », « Lorsqu'une association habilitée est désignée par le procureur de la République pour exercer une mission de délégué ou de médiateur, seules les personnes physiques qui, au sein de cette association, ont été personnellement habilitées peuvent se voir confier cette mission. », « Art. R. 15-33-31. - La personne physique ou morale selon qu'elle désire être habilitée dans le ressort du tribunal de grande instance ou dans celui de la cour d'appel en fait la demande au procureur de la République ou au procureur général », .« Art. R. 15-33-32. - La demande présentée par une association comporte notamment :

La copie du Journal officiel portant publication de la déclaration de l'association ou, en ce qui concerne les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin ou de la Moselle, une copie de l'extrait du registre des associations du tribunal d'instance ;Un exemplaire des statuts et, s'il y a lieu, du règlement intérieur ;La liste des établissements de l'association avec indication de leur siège ;Un exposé indiquant les conditions de fonctionnement de l'association et, le cas échéant, l'organisation et les conditions de fonctionnement des comités locaux ainsi que leurs rapports avec l'association ;La mention des nom, prénoms, date et lieu de naissance, nationalité, profession et domicile des membres du conseil d'administration et du bureau de l'association ainsi que, le cas échéant, ceux de ses représentants locaux ;Les pièces financières qui doivent comprendre les comptes du dernier exercice, le budget de l'exercice courant et un bilan ou état de l'actif mobilier et immobilier et du passif », .« Art. R. 15-33-33. - Le Médiateur ou le délégué du procureur de la République doit satisfaire aux conditions suivantes :Ne pas exercer d'activités judiciaires à titre professionnel ;Ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation, incapacité ou déchéance mentionnée sur le bulletin no 2 du casier judiciaire ;Présenter des garanties de compétence, d'indépendance et d'impartialité », « Art. R. 15-33-34. - Le Médiateur et le délégué du procureur de la République sont tenus à l'obligation du secret dans les conditions fixées par l'article 226-13 du code pénal ». JORF n°25 du 30 janvier 2001 page 1595=

كل ذلك من أجل تحقيق فعالية لإجراء الوساطة الجزائية، لأن اسنادها إلى وكيل الجمهورية يمس بمبدأ الحياد والنزاهة، لأن النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية تعتبر طرفا في النزاع، ولا يمكن أن يكون الوسيط طرفا في النزاع خصما ووسيطا في نفس الوقت، إذ يفترض في الوسيط أن يتصف بالإستقلال والحياد وأن يلتزم أقصى درجات الحياد وفقا لمبادئ العدل والإنصاف والنزاهة وحسن النية والإمتناع عن التدخل بصفته مستشار لأي طرف أو اثبات ذنب الجاني، وإنما يتمثل دوره في التقريب بين وجهات النظر بين الطرفين الجاني والمجني عليها، وإدارة التفاوض، باقتراح حلول عملية ومنطقية توافقية دون فرض الحلول، والسعي نحو ابداء الجاني ندمه عن سلوكاته الإجرامية، وتحقيق الشعور بالأمن الأسري للمرأة من خلال التحقق من عدم معاودة الجاني الإعتداء عليها[1].

الفرع الثاني

تعزيز الإجراءات الردعية الخاصة لحماية المرأة

تكون المرأة في بعض الجرائم أكثر عرضة لها تستهدفها بشكل خاص، فتجعلها ضحية غير عادية، لكونها تواجه في هذه الحالة لوما مجتمعيا ونظرة قاسية تحملها مسؤولية الجرم المرتكب في حقها، ولذلك فهي تحتاج إلى سن قواعد إجرائية ردعية خاصة لحمايتها وتدعيمها

=texte n° 8 , **Décret no 2001-71 du 29 janvier 2001 modifiant le code de procédure pénale (deuxième partie : Décrets en Conseil d'Etat) et relatif aux délégués et aux médiateurs du procureur de la République et à la composition pénale,** www.legifrance.fr

– كما ركز المشرع الفرنسي أيضا على بعض الشروط الموضوعية التي يتوجب أن تتوفر في الوسيط وهي الإستقلالية والحياد والنزاهة، أنظر في ذلك: دريس كمال فتحي،" **الوسيط في المواد الجزائية طبقا للتشريع الجزائري والفرنسي**"، جامعة الوادي الشهيد حمة لخضر، **مجلة العلوم القانونية والسياسية**، عدد 15، جانفي 2017، ص 87، أما موقف المشرع الأمريكي من الوسيط في الوساطة الجزائية، إذ ينيط مهمة ذلك في الوساطة القضائية المباشرة إلى قاضي الصلح، الذي ينظر في هذه الجرائم ويأمر بوقف الإجراءات القضائية والتحول إلى الوساطة وذلك بعد تحريك الدعوى العمومية، أما قبل تحريك الدعوى العمومية فيتم إحالة القضية إلى مركز وساطة خاص يعنى بالشؤون الإجتماعية يتولى تسوية النزاع، أنظر في ذلك: مهند وليد اسماعيل الحداد، " **التنظيم القانوني للوساطة الجزائية وإمكانية تطبيقها في النظام الإجرائي الجزائي الأردني**"، الجامعة الأردنية، **دراسات**، علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 4، ملحق 3، 2017، ص 237.

[1] – رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 136، 188.

ماديا ومعنويا لها للتخفيف عنها من وقع الجريمة عليها ومساعدتها على الاندماج في المجتمع، وذلك من خلال اتخاذ أهم الإجراءات الردعية التالية:

أولا: استحداث هيئة قضائية مختصة للنظر في بعض جرائم العنف ضد المرأة:

لأجل توفير حماية إجرائية ردعية خاصة للمرأة يتطلب إنشاء هيئة قضائية متخصصة تتواجد على مستوى كل محكمة تتولى النظر في المخالفات والجنح التي تكون ضحية لها، أو محكمة جنائية متخصصة، يتم استئناف أحكامها على مستوى المجلس في غرفة متخصصة، وتخضع أحكامها وقراراتها للمحكمة العليا، تتكفل بقضايا جرائم العنف ضد المرأة، قبل تحريك الدعوى العمومية وبعدها، وتتكون من قضاة متكونين ومتخصصين، وممثل للنيابة العامة، وقاضي التحقيق مختص، وكتابة ضبط، ومكتب الوساطة في المنازعات الأسرية، ومكتب للمساعدة القضائية، وضبطية قضائية مختصة، من أجل مراعاة خصوصية المرأة .

وكذلك تخصيص فضاءات خاصة على مستوى الهيئة في حالة التكليف بالحضور المصحوب بشكوى أمام الجهة القضائية وتطوير أساليب العمل من أجل تعزيز لجوء النساء لطلب الحماية القضائية، خصوصا النص في المادة 28 من قانون المساعدة القضائية[1]، على منح المساعدة القضائية بقوة القانون لضحايا جرائم العنف ضد المرأة فعندما تجد المرأة استقبالا خاصا يطيب خاطرها ومساعدات قانونية تنصت إلى شكواها ومساعدات تتم عبر إجراءات متنوعة وبصفة فورية تسترجع ثقتها في العدالة وهو ما يسهل ويشجعها على اللجوء إلى العدالة، وهو ما يضمن للمرأة أيضا إفراد جلسات خاصة لها مستقلة بحيث لا تدرج قضايا العنف ضد المرأة في نفس الجلسات المخصصة للقضايا الأخرى حتى لا تضطر النساء المعنفات إلى قضاء مدة طويلة في المحكمة لانتظار موعد إدراج ملفهن، وللتسريع في البت في ملفاتهن، مع ضرورة النص على سرية التحقيق والبيانات وعقد جلسات سرية للمحافظة على خصوصية المرأة ضحية الاعتداءات الجنسية مع عدم ذكر أسماء وبيانات الضحايا إلا بالأحرف حتى عند النطق بالأحكام حماية للضحايا وأهلهن، مع ضرورة توفير مستشار اجتماعي ونفسي إلى جانب الضحية خصوصا أثناء التحقيق والمواجهة[2]، فالمرأة ضحية جرائم العنف وخصوصا العنف

---

[1]– القانون رقم 09–02 المؤرخ في 2009/02/25، المعدل والمتمم للأمر رقم 71– 57 المؤرخ في 1971/02/5، المتعلق بالمساعدة القضائية، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 2009/03/8، ص 11.

[2]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 171.

الجنسي قد تجد صعوبة في اللجوء إلى العدالة، إذ تواجه بلوم مجتمعي ونظرة قاسية تحملها مسؤولية الجريمة المرتكبة ضدها، فهي في حاجة إلى نصوص تضمن لها الدعم المادي والمعنوي، وتساعده على الاندماج في المجتمع، وذلك لضمان اللجوء إلى القضاء بطريقة تحفظ لها خصوصية وحساسية الموقف الذي هي فيه من خلال المراحل الإجرائية وتعطيها ثقة أكبر باللجوء إلى المراكز الأمنية والجهات القضائية، من أجل محاكمة الجناة والحصول على تعويض منصف وعادل.

ثانيا: تفعيل دور الأدلة في إثبات جرائم العنف ضد المرأة:

يتعين على المشرع الجزائري التدخل في قانون الإجراءات الجزائية تدعيما للمرأة المجني عليها في جرائم العنف المجتمعي والأسري، وتفعيل دور بعض الأدلة في إثبات جرائم العنف ضد المرأة، سواء كانت تقليدية أو علمية، وذلك حسب طبيعة الجريمة المرتكبة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

أ- تفعيل دور الأدلة التقليدية في إثبات جرائم العنف ضد المرأة:

يتعين على المشرع الجزائري الاستعانة بالطرق التقليدية كالشهادة والإقرار والقرائن وإعطائها حجية إلى حين إثبات عكسها لصعوبة الإثبات خصوصا جرائم العنف المعنوي لما تمتاز به من صعوبة في الإثبات كونها ليس لها إطار ملموس والحصول على الأدلة فيها صعب للغاية، لا سيما جريمة التحرش الجنسي التي تتميز بنوع من الصعوبة في الإثبات أيضا، لأن الخبرة الطبية لا يمكن أن نستعين بها كدليل إثبات، لأنها أفعال لا تطال جسم المجني عليها، وإنما هي ألفاظ وتصرفات للضغط والتهديد للاستجابة لرغبات الجاني، وإن هي مست جسم المجني عليها فتكيف على أنها جريمة المساس بالحرمة الجنسية أو الفعل المخل بالحياء، أو الإغتصاب، بل يتعين الرجوع إلى الوسائل التقليدية في الإثبات كشهادة الشهود، والقرائن والإقرار، إلى جانب الرسائل عبر الهاتف وتسجيل الأصوات وتسجيل الفيديو وغيرها، كما أن الإعتماد فيها على القرائن في الإثبات أمر مهم لأنها نتيجة لما يستخلصه القاضي من أمر معلوم الدلالة على أمر مجهول، إذ يستخدم وقائع يعلمها ليستدل على وقائع لا يعلمها[1]، وتتمثل خصوصا في التصرفات القانونية وغير القانونية الصادرة عن المتهم مثل الترقية

[1] – جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 381.

المهنية الاستثنائية أو قرار الوقف عن العمل والفصل النهائي دون مبرر التي تكون قرينة قوية على ارتكابه للجريمة.

ب- تفعيل دور الأدلة العلمية في إثبات جرائم العنف ضد المرأة:

تعد الأدلة العلمية التي يكون محلها الخبرة الفنية والمعاينات المادية من أهم وسائل الإثبات، لما لها من دور فعال في إثبات الجريمة أو نفيها أو إثبات ظروفها، سيما في بعض الجرائم، وهو ما يتطلب الخروج عن القواعد العامة للإثبات في بعض الجرائم، وسيتم تبيان ذلك فيما يلي:

1-أهمية دور الأدلة العلمية الحديثة في إثبات جرائم العنف ضد المرأة:

إن الدليل العلمي هو ذلك الدليل الذي لا يمكن الوصول إليه دون إستعمال الوسائل العلمية[1]، فهو النتيجة التي تستخلص من التجارب العلمية والاختبارات المخبرية أو المتحصل عليه من مختلف الأجهزة والوسائل التي توصل إليها العلم الحديث لإثبات أو نفي الواقعة الإجرامية[2]، ويتمثل في الأدلة التي يتم الوصول إليها باستخدام أو استعمال الطب الشرعي والبصمة الوراثية، والمراقبة بالفيديو والتقاط الصور، وتسجيل الأصوات، لما لهذه الوسائل من أهمية تتناول عناصر تحقيق الشخصية بهدف الربط وتحديد العلاقة بين المتهم والجريمة والمجني عليه.

ويقصد بالطب الشرعي أحد العلوم الطبية التي تعنى بمعالجة الحالات الطبية ذات الطابع القضائي من خلال الخبرة الطبية، ويهتم بكل ماله علاقة بجسم الإنسان حيا أو ميتا، ويهتم بدراسة العلاقة بين الوثائق الطبية والنصوص القانونية، ويتمثل دوره في إثبات حصول الفعل أو عدم حصوله، وذلك عن طريق فحص الآثار المادية، خصوصا في الجرائم التي تكثر فيها الادعاءات والافتراءات، ويبقى لرجال الطب الشرعي أهمية في إثبات الجرائم عن طريق استعمال الوسائل المخصصة لذلك سواء بالتحاليل أو فحص كل من المجني عليه والجاني، وفحص مسرح الجريمة[3].

---

[1] - هلالي عبد الإله أحمد، النظرية العامة للإثبات، مصر، دار الكتاب الحديث، 2003، ص 339.

[2] - مليكة بهلول، دور الشرطة العلمية والتقنية في الكشف عن الجريمة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم (فرع الحقوق)، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2013، ص 256.

[3] - خالد محمد شعبان، مسؤولية الطب الشرعي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2008، ص 288.

وتعد البصمة الوراثية من أبرز الوسائل العلمية الحديثة التي عرفها المشرع الجزائري في المادة 2 من القانون رقم 16- 03 المتعلق بالبصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، بأنها " **التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي الريبي منقوص الأوكسجين الذي هو مجموعة من النكليوتيدات تتكون كل واحدة منه من قاعدة آزوتية الأدنين، الغوانين، السيتوزين والتيمين وسكر ريبوز منقوص الأوكسجين، ومجموعة فوسفات**"[1]، فهي موجودة في خلايا جميع الكائنات الحية سيما الإنسان، ولكل إنسان بصمته الوراثية التي تخصه دون غيره ولا تتشابه مع أي إنسان، ولذلك فهي الوسيلة العلمية الدقيقة للتعرف على الشخص والتحقق منه، وتساهم في الكشف عن العديد من الجرائم، لأنها أصل كل المعلومات الوراثية التي تتحكم في وظائف جميع خلايا الإنسان وتعطيه تكوينا عضويا خاصا به، وتمتاز بأنها مقاومة لعوامل التحلل والتعفن والعوامل المناخية المختلفة من حرارة وبرودة ورطوبة وجفاف ، ويمكن تخزينها في الكمبيوتر ولفترات طويلة من أجل الرجوع إليها لمقارنتها مع أي عينات بيولوجية، ولا تتغير ولا تختلف من خلية إلى أخرى في جسم الإنسان بل هي متطابقة تماما، إذ يسمح بتطبيقها على جميع العينات البيولوجية كالدم والأنسجة واللعاب والأظافر والمني، والبول والعرق، وهذه الخصائص التي تمتاز بها تجعلها دليل اثبات أو نفي قاطع وأكيد إذا استخدمت بشكل صحيح وباحترام الشروط المنصوص عليها قانونا في القانون 16-03 المتعلق بالبصمة الوراثية في الإجراءات القضائية، وهي الحدود التي وضعها المشرع الجزائري لاستعمال البصمة الوراثية سواء كانت إجرائية أو موضوعية[2].

ويقصد بالمراقبة باستعمال الفيديو والتقاط الصور وتسجيل الأصوات بالمراقبة الإلكترونية وهي وضع شخص أو مكان معين أو حديث شفوي أو تيليفوني تحت ملاحظة رجال السلطة القضائية لتسجيل كل ما عساه أن يحدث من تصرفات غير قانونية قد تقع من الأفراد والتي تخل بالأمن والنظام العام في المجتمع أو تحول الخطر إلى ضرر، والوصول إلى الدليل بطريقة

---

[1] – القانون رقم 16-03 المؤرخ في 2016/06/19، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادرة بتاريخ 2016/06/22، ص 5.

[2] – عبد الحميد عمارة، وزينب عمارة، " **أثر الإثبات الجزائي بالبصمة الوراثية على الحرية الفردية**"، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني الأول حول البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي والمدني المنعقد بتاريخ 2017/04/5، بجامعة باتنة الحاج لخضر، كلية الحقوق، غير منشورة، ص 3.

غير محسوسة وفي جو من السرية والكتمان، فهي بذلك تنقسم إلى مراقبة سمعية ومراقبة بصرية[1].

وتمتاز هذه الوسائل العلمية الحديثة بفعالية ودقة في الوصول إلى الدليل والكشف عن الحقيقة، وكذا الوقاية من الأعمال الإجرامية والحد من الجريمة في الشوارع والتجمعات الحضارية الكبرى وحتى في الأماكن الخاصة وحماية الأشخاص والممتلكات، ولقد أثبتت أجهزة المراقبة السمعية وتسجيل الأحاديث المتفوه بها فعاليتها في إثبات الجرائم وتحديد هوية المتهم خاصة جرائم السب والقذف وجرائم التهديد بالهاتف وكذلك أجهزة التصوير المرئي أهميتها في الإثبات الجزائي نظرا لقدرتها الفائقة في تصوير الواقعة الجرمية بدقة وكفاءة عالية، وهو ما يعتبر من أحد الوسائل الحديثة الفعالة للكشف عن جرائم العنف لا سيما العنف الخفي ضد المرأة، والتي تتعرض له خاصة جرائم العنف الأسري، والعنف الجنسي في الأماكن العامة أو الخاصة، سيما جريمة التحرش الجنسي والمساس بالحرمة الشخصية للضحية، والتعرض للأنثى على شكل يخدش حياءها في مكان عمومي، إذ تعزز هذه الوسائل العلمية قدرات الأجهزة الأمنية من خلال تنصيب أجهزة التصوير والتقاط الصور وتسجيل الأصوات والمحادثات التي تصور مسرح الجريمة بصورة واضحة وكاملة وغير منقوصة، وتقوم بتسجيل الأحداث والكلام والوقائع الإجرامية بصورة واضحة، وتنقلها من مسافات بعيدة، وبطرق خفية وبسرعة فائقة من مكان إلى آخر عبر شبكات الاتصال[2]، وقد اعترف المشرع بهذه الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجزائي ونظم لها شروطا إجرائية وموضوعية حتى تكون أدلة مشروعة في قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 قانون الإجراءات الجزائية، وفي المرسوم الرئاسي 15-228 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بتنظيم النظام الوطني للمراقبة بواسطة الفيديو وسيره[3].

إن استخدام الوسائل العلمية في الإثبات الجزائي أصبح واقعا ملموسا في ظل التشريعات الجزائية، وهو ضرورة تمليها الظروف التي ترتكب فيها الجريمة، ويقتضيها حق المجتمع في الدفاع عنه بنفس الأساليب والوسائل المستعملة من طرف المجرمين الذين استغلوا التكنولوجيا

---

[1]- فريد ناشف، استعمال الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي وأثرها على حقوق المتهم، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص علوم جنائية، جامعة البليدة سعد دحلب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014/2013، ص 423.

[2] - فريد ناشف، المرجع السابق، ص 424، ومليكة بهلول، المرجع السابق، ص 169.

[3]- الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 84، ص 9، 10، والمرسوم الرئاسي رقم 15-228 المؤرخ في 2015/08/22، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بتنظيم النظام الوطني للمراقبة بواسطة الفيديو وسيره، الجريدة الرسمية، العدد 45، الصادرة بتاريخ 2015/08/23.

والوسائل العلمية الحديثة في ارتكاب الجرائم، وهو ما جعل التشريعات المعاصرة تنظم أحكام الإثبات الجزائي باستخدام الوسائل العلمية الحديثة، ويكون الدليل العلمي باعتباره أفضل الوسائل للبحث عن الحقيقة بكيفيات تفوق الوسائل التقليدية، من أهم أدلة الإثبات التي يمكن للقاضي الإعتماد عليها، متى كان مستخلصا من مصادر وحقائق علمية مستقرة من طرف أشخاص ذوي كفاءات علمية عالية، وفي إطار منهجية علمية محكمة، وبالإعتماد على وسائل وأجهزة دقيقة معترف بمصداقيتها، لا يمكن دحضها، وقوتها العلمية ثابتة، وهو ما يكسبه الحجية العلمية، ومتى احترمت الشروط الموضوعية والإجرائية المنصوص عليها قانونا طبقا لمبدأ الشرعية الإجرائية في استخلاصه واستخدامه فيكتسب الحجية القانونية، وهو ما يجعله دليلا علميا مشروعا[1].

2 -إعطاء الحجية للدليل العلمي في إثبات بعض جرائم العنف ضد المرأة إلى حين إثبات العكس:

إن الأدلة العلمية الناتجة عن استعمال هذه الوسائل العلمية الحديثة تعتبر أدلة مشروعة إذا توافرت فيها الشروط الموضوعية والإجرائية المنصوص عليها قانونا، سيما احترام الكرامة الإنسانية، لأن المشرع من خلال هذه الضوابط التي أقرها أقام التوازن بين ما ينجر عن استعمال الوسائل العلمية للحصول على الدليل العلمي من مساس بالسلامة البدنية وحرمة الحياة الخاصة للمشتبه فيه أو المتهم، وبين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة وردع الجاني، ورغم ما تتمتع به من مصداقية علمية وقيامها على حقيقة علمية ثابتة، ومن دقة علمية، إذا احترمت في الحصول عليها كافة المقاييس العلمية، لم يعطها المشرع الحجية المطلقة، ولم يجعلها دليلا أساسيا حاسما متفوقا له حجية قاطعة، وترك أمرها لتقدير القاضي الجزائي إعمالا لمبدأ الاقتناع الشخصي للقضاء[2].

فهي تشكل دليل إثبات ونفي قاطع تكون له الحجية العلمية المطلقة في الإثبات، دون الحجية القانونية في الإثبات، لأن المشرع الجزائري اعتنق مبدأ حرية الإثبات طبقا للمادة 212 قانون الإجراءات الجزائية، فللقاضي مطلق الحرية في في تكوين قناعته ولا يتقيد بنوع معين، ويكون له مطلق الحرية في تقدير قوة الدليل المقدم في جميع مراحل الدعوى، حسب قناعته

---

[1] – مليكة بهلول، المرجع السابق، ص 263، 264– 266

[2]– آلاء عدنان الوقفي، المرجع السابق، ص 507.

وحسب ما يستريح إليه ضميره مع التسبيب في الأحكام الصادرة في الجنح[1]، كما أنه نص على استبعاد الدليل الذي يتوصل إليه بطريقة غير مشروعة، باستعمال العنف أو الحيلة والخداع، أو الغش، إذ يحرص على نزاهة الإجراءات، وأقر البطلان كجزاء للإجراءات الباطلة التي تقوم غرفة الإتهام في الفصل فيها طبقا للمواد 156 و191 قانون الإجراءات الجزائية وهي التي تبث في صحة الإجراءات أو تقرر البطلان أو تقوم بتطهير الإجراءات، وهي القواعد العامة للإثبات التي تبناها المشرع الذي لم يعط للدليل العلمي قوة خاصة ولم يجعله سيد الأدلة احتراما لقرينة البراءة.

إلا أنه كان عليه أن يخرج عن القواعد العامة للإثبات في بعض جرائم العنف ضد المرأة من خلال إعطاء الحجية للشهادات الطبية والصور الفوتوغرافية وتسجيلات الصوت والفيديو الصحيحة غير المفبركة وشهادات الطب الشرعي، وكذلك البصمة الوراثية، بحيث تكون لها حجية إلى حين أن يتم دحضها من طرف المتهم، إذ يصبح عبء الإثبات على عاتق المتهم حتى يثبت عكس ما تقره هذه الأدلة العلمية[2]، خصوصا وأن جرائم العنف المعنوي أو جرائم التحرش الجنسي تمتاز بصعوبة الإثبات كونها لا تترك آثارا مادية يمكن رؤيتها بل ما تتركه هو صدمات نفسية قد تؤدي إلى إحداث اضطرابات خطيرة نفسية وعقلية[3].

وكذلك الأخذ بعين الاعتبار هذه الشهادات الطبية وتقارير الأطباء النفسانيين وتقارير الطب الشرعي في تقدير التعويض المدني لهن[4]، لما تمثله من اثبات للضرر نفسه باعتباره

---

[1]– عبد الحميد عمارة وزينب عمارة، " **أثر الإثبات الجزائي بالبصمة الوراثية على الحرية الفردية**"، المرجع السابق، ص 7.

[2]– زينب عمارة، المرجع السابق، ص 171.

[3]– مجدي محمد جمعة، المرجع السابق، ص 304.

[4]– لقد استجاب المشرع الجزائري للتوصية المقدمة من طرف المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد المرأة التي أشارت إلى خلو ميثاق السلم والمصالحة الوطنية من أي تدابير لمعاقبة مرتكبي الاعتداءات الجنسية وانعدام آلية لتعويض ضحايا العنف الجنسي خلال العشرية السوداء، وذلك من خلال إصداره لمرسوم تنفيذي متمم للمرسوم التنفيذي المتعلق بمنح تعويضات لصالح ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال ارهابية من خلال ما نصت عليه المادة 2 منه التي اعتبرت ضحية عمل إرهابي كل امرأة تعرضت لاغتصاب إرهابي أو جماعة إرهابية، واقتصر عبء الإثبات فيها على محضر يحرره مصالح الأمن فقط ، ويتم ايداع الملف لدى ولاية محل الإقامة ويتم احتساب التعويض على أساس عجز جزئي دائم بنسبة 100 %، أنظر في ذلك: " **تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية بما في ذلك الحق في التنمية** "تقرير المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه، السيدة ياكين ايرتروك، المصدر السابق، ص 23، والمرسوم التنفيذي رقم 14–26 المؤرخ في 2014/02/01 المتمم والمعدل للمرسوم التنفيذي رقم 99– 47 المؤرخ في 1999/02/13، المتعلق بمنح تعويضات=

نتيجة مباشرة لجرائم الايذاء، فهي تعد من أهم وسائل تقدير الضرر موضوعيا وواقعيا نظرا لتوثيقها الفوري للنتائج المباشرة وكذلك بالنسبة للبصمة الوراثية لما لها من دلالة علمية قاطعة خصوصا ما تعلق بإثبات جرائم العنف الجنسي المادي إذا تم تحليلها بطريقة آمنة وسليمة، محترمة لكافة الشروط المنصوص عليها بموجب قانون استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية[1]، كما أنه يتعين عليه كذلك النص على إلزامية الجهات القضائية باللجوء إلى استخدام الدليل العلمي والأمر بذلك في جرائم العنف ضد المرأة، فبالنسبة للسلطة التقديرية للقضاة في الاستعانة بالدليل العلمي يتوجب على المشرع تعديل نص المادة 5 من قانون استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية التي حددت الأشخاص محل استخدام البصمة الوراثية، وهم الأشخاص المشتبه فيهم على سبيل الحصر، والتي من بينهم الأشخاص المشتبه فيهم في الجنايات والجنح ضد الأشخاص، التي تشمل الجرائم ضد الأشخاص بصف عامة، بما فيهم الجرائم ضد المرأة، وكذلك الجرائم المتعلقة بالآداب[2]. تنص على جوازية أمر الجهات القضائية باللجوء إلى أخذ العينات البيولوجية، بحيث ينص على ضرورة الأمر بها في جرائم العنف ضد المرأة خاصة في إثبات جريمة الإغتصاب، خاصة وهو ما يشكل حماية إضافية خاصة للمرأة وأنه جرم كل امتناع عن الخضوع للتحليلات البيولوجية التي تسمح بالتعرف على بصمته الوراثية[3].

=لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي احقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، وكذلك لصالح ذوي حقوقهم، الجريدة الرسمية، العدد 05، الصادرة بتاريخ 2014/02/02 ص 21، 22.

[1]– أنظر الفصل الثاني " شروط وكيفيات استعمال البصمة الوراثية" من القانون رقم 16–03 المؤرخ في 2016/06/19، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية، الجريدة الرسمية لسنة 2016، العدد 37، ص 6.

[2] – ابراهيم طوماش، "**الشروط القانونية لاستخدام البصمة الوراثية في التشريع الجزائي**"، مداخلة مقدمة مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني الأول حول البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي والمدني المنعقد بتاريخ 2017/04/5، بكلية الحقوق بجامعة باتنة الحاج لخضر، غير منشورة، ص 3 ،4 ،5، 7.

[3] – نصت المادة 16 من القانون رقم 16– 03 على أنه " **يعاقب بالحبس من سنة إلى سنتين وبغرامة من 30.000 دج إلى 100.000 دج كل شخص مشار إليه في الفقرات 1 و2 و3 و4 و 5 من المادة 5 من هذا القانون يرفض الخضوع للتحليلات البيولوجية التي تسمحة بالتعرف على بصمته الوراثية** "، والتي من بينهم الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنايات أو جنح ضد الأشخاص أو الآداب العامة، أنظر في ذلك: الجريدة الرسمية لسنة 2016، العدد 37، ص 6، 8.

3 – تفعيل استخدام التقنيات والوسائل التكنولوجية في إثبات جرائم العنف ضد المرأة:

يتعين على المشرع أيضا توسيع المجال الموضوعي للجرائم التي يستخدم فيها التقنيات ووسائل التكنولوجية المتمثلة في التقاط الصور، واعتراض المراسلات والإتصالات الشخصية، واستعمال الكاميرات لإثبات جرائم العنف ضد المرأة على حد سواء ارتكبت في المكان العمومي أو الخاص، ولقد حدد المرسوم الرئاسي رقم 15-228 المحدد للقواعد المتعلقة بتنظيم النظام الوطني للمراقبة بواسطة الفيديو وسيره الأماكن محل المراقبة بواسطة الفيديو، والتي شملت التجمعات الحضرية الكبرى لا سيما منها مقاطع الطرق ذات الحركة الكثيفة، الأماكن المفتوحة للجمهور والمؤسسات الإقتصادية الكبرى، وتنفذ المراقبة بواسطة الفيديو بوسائل الدولة، كما يهدف هذا النظام إلى الوقاية من الأعمال الإجرامية، وحماية الاشخاص والممتلكات، والحفاظ على النظام العام، وضبط حركة السير وتأمين البنايات والمواقع الإقتصادية، وهو نظام وضع لمساعدة ودعم الترتيبات البشرية للأمن ويساهم في تحسين عملها عبر تزويدها بالمعلومات الكفيلة لا سيما منع الجرائم أو تسهيل التعرف على مرتكبيها وإلقاء القبض عليهم، ولا يخضع تنصيب الكاميرات في الأماكن العامة المفتوحة والمفتوحة للجمهور إلى رخصة إدارية مسبقة، وهو بذلك يخرج من القواعد العامة، ولا يشترط الإذن القضائي لاستعمال هذه التقنية في الأماكن العمومية، ولا يشترط وقوع الجريمة، أما تنصيب كاميرات المراقبة الموجهة لتصوير الطريق العام من أجل حماية ضواحي موقع مؤسسة إقتصادية إلى رخصة إدارية يسلمها الوالي[1]، ولقد أحسن المشرع الجزائري باستحداث هذا النظام سيما من أجل إثبات جرائم العنف الجنسي التي ترتكب ضد المرأة في الأماكن العامة والمفتوحة للجمهور وهو ما يعد آلية ناجعة للقضاء على العنف ضد المرأة سيما في الأماكن العامة، إضافة إلى مساعدتها في الإثبات الجزائي، وكذا في الوقاية من الجرائم ضد المرأة في الأماكن العمومية، لأن الجاني عندما يرى الكاميرات يمتنع عن ارتكاب الجرائم.

وذلك من خلال إلزام القاضي بالرجوع إليها في إثبات هذه الجرائم سيما جريمة مضايقة إمرأة في مكان عمومي، أو جريمة المساس بالحرمة الجنسية للضحية، أو جرائم التحرش الجنسي في المؤسسات الإقتصادية وفي أماكن العمل، لما تمتاز به هذه الجرائم من صعوبة الإثبات، كما أنه لا يمكن التحجج بالحق في الخصوصية أو حرمة الحياة الخاصة في المكان العام، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي المحدد للقواعد العامة المتعلق بتنظيم النظام الوطني للمراقبة بالفيديو، على عكس الدليل الذي الناتج عن استعمال

[1] – أنظر المواد 2، 3، 4، 5، 6، 7 من المرسوم الرئاسي رقم 15-228، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بتنظيم النظام الوطني للمراقبة بواسطة الفيديو، الجريدة الرسمية لسنة 2015، العدد45، المصدر السابق، ص 3، 4.

التقاط الصور، واعتراض المراسلات والإتصالات الشخصية، واستعمال الكاميرات في المكان الخاص إذا لم يتم الحصول على إذن صاحبه وموافقته ورضاه، وهو اعتداء صارخ على حرمة الحياة الخاصة، ويعتبر جريمة جرمتها المادة 303 مكرر قانون العقوبات، وعاقبت كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأي تقنية كانت بدون رضاء أو بغير إذن صاحبها، فالأصل أن ذلك الدليل هو دليل غير مشروع لما فيه من مساس بالحق في حرمة الحياة الخاصة، إلا أن المشرع بنصه في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 خرج عن القواعد العامة وخول الجهات القضائية وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق الإذن باستعمال هذه التقنيات في المكان الخاص، وعند مخالفة ذلك يصبح الدليل مخالفا للنزاهة والإستقامة ويكون باطلا وغير مشروع ويعرض صاحبه للجزاءات المقررة في قانون العقوبات.

وفيما يخص الأدلة المتحصل عليها من طرف الأشخاص العاديين الذين يلجأون إلى استعمال هذه التقنيات الأصل فيها أنه طبقا لقانون العقوبات جريمة إذا تمت دون علم وموافقة والحصول على إذن صاحبها، أو إذا تمت خفية وباستعمال طرق الخداع والحيلة، ويعتبر الدليل المتحصل عليه غير مشروع، وعلى أساس ذلك فإن لجوء الأفراد العاديين إلى تأكيد ادعاءاتهم في تقديم شكواهم بتقديم صور أو أشرطة فيديو أو تسجيلات تثبت ارتكاب الجريمة من طرف المشتكي منه الجريمة موضوع الشكوى يعتبر دليلا غير مشروعا وعملا معاقبا عليه طبقا لقانون العقوبات، ولا يمكن قبوله أمام الجهات القضائية، طبقا للتشريع الجزائري، لأنه دليل متحصل بطريقة غير مشروعة.

وأمام نص المشرع على إمكانية إثبات العنف المعنوي ضد الزوجة بكافة الوسائل لكونه ذو طابع خفي، هل يعتبر ذلك خروجا عن القواعد العامة وإمكانية الإثبات بالدليل المتحصل عليه من طرف الأشخاص العاديين كاستعمال الزوجة لشريط الفيديو والصور الفوتوغرافية وتسجيلات الأصوات في الإثبات، أم أن ذلك يعتبر جريمة ضد الحق في الصورة أو حرمة الحياة الخاصة، وأمام هذا الغموض يتعين على المشرع الجزائري وأسوة بما ذهب إليه القضاء المقارن تدعيم الحماية الجزائية للمرأة في إثبات جرائم العنف المرتكبة ضدها سيما من خلال استخدام هذه الوسائل لما لها من قوة إقناعية بالجمع بين بين مبدأ الإستبعاد والقبول من خلال الموازنة بين المصالح المتعارضة، بالنظر إلى خطورة الجريمة وصعوبة إثباتها، وبالنظر إلى حرمة الحياة الخاصة للأشخاص، وذلك بالنص على جوازية استعمال الأدلة المتحصل عليها بطريقة غير مشروعة وإزالة الصفة الجرمية على ذلك، إذ استقر القضاء في فرنسا على قبول الأدلة التي يقدمها المدعي بالحق المدني سواء تمثلت في تنصت هاتفي أو صور أو شرائط

فيديو، ويحظر ذلك على الضبطية القضائية مالم تكن قد اتخذت الإجراء بناء على إذن قضائي على اعتبار أن الشخص العادي غير ملزم بواجب النزاهة في تحصيل الدليل، كذلك القضاء الأمريكي الذي استبعد الأدلة غير المشروعة على الأعمال التي تباشرها الشرطة ورجال السلطة العامة ولا تسري على الأفراد العاديين، لأن أغلب منازل الخواص ومتاجرهم مزودة بكاميرات مراقبة، واستقر القضاء الإنجليزي أيضا على تطبيق مبدأ الدليل المؤثر في الدعوى بصرف النظر عن كيفية الحصول عليه، مع إخضاع ذلك للسلطة التقديرية للقضاء في الإستناد لهذا الدليل[1].

وتحقيقا لحماية الحرية الشخصية للمتهم وفي إطار الموازنة بين مصلحة الضحية ومصلحة المتهم هو اعتبار هذا الدليل العلمي المتحصل عليه بطريقة غير مشروعة مجرد قرينة تضاف إلى قرائن أخرى، مع ضرورة فحص الدليل المتحصل عليه إذا لم يتعرض للعبث باستعمال الفبركة والمونتاج، أو إذا ما وقع عليه تغيير أو تحايل أو تلاعب، من خلال فحص الدليل في المخابر المختصة من طرف المختصين والخبراء، وهو ما يؤدي إلى استبعاده، ومعاقبة الشاكية على أفعالها، إذ بذلك يزول مانع المسؤولية الجزائية، والحجة في ذلك هي أن خطورة الجرائم والصفة غير المشروعة للسلوك الإجرامي لا يمكن لها أن تبرر بإحترام الحق في حرمة الحياة الخاصة، لأن استعمال الحق ينتهي عند المساس بحق آخر، وحرية الإنسان تنتهي عند بداية حرية الآخرين، كما أن المجرم يستعين بكل وسيلة لانجاح مشروعه الإجرامي، ولذلك فإنه من الأولى برجال الأمن أن يتصدوا باستعمال الوسائل التكنولوجية وكذلك ضحايا الجرائم.

ويتعين أيضا على النيابة العامة باعتبارها ممثل المجتمع مضاعفة عبء الإثبات في حالة جرائم العنف ضد المرأة من خلال بذل الجهد الكافي للتثبت من الجريمة باتخاذ تدابير عاجلة وسريعة ومتكاملة وفعالة من خلال الانتقال الفوري لمسرح الجريمة وإجراء المعاينات والتقاط الصور والاستعانة بالخبراء ، والانتقال للمختصين الفنيين لشرح بعض الأمور التقنية.

ثالثا: استثناء جرائم العنف الجنسي ضد المرأة من التقادم والعفو:

يتوجب على المشرع الجزائري استثناء جرائم العنف الجنسي المرتكبة ضد المرأة من التقادم والعفو بحيث يعدل المادة 8 مكرر قانون الإجراءات الجزائية، بإضافة جرائم العنف الجنسي المرتكبة ضد المرأة ضمن حالات عدم انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم أو بالعفو وذلك لخطورتها ولصعوبة تلاشي آثارها خصوصا في الجانب النفسي والمعنوي، وذلك مثل ما

[1]– فريد ناشف، المرجع السابق، ص 63، 505، 506، وكاظم عبد الله نزال المياحي، المرجع السابق، ص 456، 457.

استثنى قانون المصالحة الوطنية صراحة أفعال الاغتصاب من العفو بحيث تشير له المادة 16 من القانون ضمنا ضمن انتهاك الحرمات، ولكنه بالرجوع لنص المادة 2 منه تنص على الأفعال المرتبطة بالجرائم الارهابية[1]، فضحايا جرائم الاغتصاب يستفيدون من التعويضات حتى بدون إجراءات محاكمات، إذ تتحمل الخزينة العمومية هذه التعويضات، ولقد أوصت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة السلطات الجزائرية بناء على التقرير الذي قمته المقررة الخاصة بالعنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه السيدة ياكين ايرتروك، بالتحقيق في حالات الاغتصاب التي ارتكبت خلال فترة التسعينيات، ومحاكمة ومحاسبة مرتكبيها وضمان عدم منح أي عفو لهم أو تخفيف للعقوبة أو صفح أو إنهاء للملاحقة القضائية، وذلك بإنشاء لجنة خاصة مستقلة للتحقيق في أعمال العنف الجنسي المرتكبة أثناء النزاع[2]، ما دام أن الاعتداء على الحرمات غير معني بالعفو.

رابعا: تفعيل دور المؤسسات الاجتماعية الرسمية وهيئات المجتمع المدني في حماية المرأة:

إن المشرع الجزائري باستحداثه لخلايا التكفل بالنساء ضحايا العنف اقتصر فقط على الحماية الاجتماعية والصحية والنفسية للنساء ضحايا العنف، ومن هن في وضعية صعبة، ولعل من بين الصلاحيات المنوطة بها هي التكفل القانوني لهن وتقديم المساعدة القانونية لهن.

وينبغي أن تشكل هذه الخلايا التي تكون في دائرة اختصاص كل محكمة، همزة وصل بين القضاء والنساء ضحايا العنف عن طريق الاهتمام بهن على المستوى القانوني إلى جانب الجمعيات المعنية بالدفاع عن حقوق المرأة المعتمدة قانونا، فعلى المشرع وفي إطار تفعيل مقتضيات المادة 5 من المرسوم التنفيذي 04- 182 المتعلق باستحداث خلايا التكفل بالنساء ضحايا العنف ومن هن في وضعية صعبة، التي تقر لها تقديم المساعدة القانونية[3]، والمادة 17 من القانون رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات، التي تقرر للجمعيات الشخصية المعنوية وأهلية التقاضي بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية ألحقت ضررا بمصالح الجمعية أو المصالح

---

[1]- الأمر 06- 01 المؤرخ في 2006/02/27، المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 11، الصادرة بتاريخ 2006/02/28، ص 3، 5.

[2]- منظمة العفو الدولية، الجزائر، لابد من إصلاحات شاملة لوضع حد للعنف ضد النساء والفتيات على أساس نوع جنسهن، المملكة المتحدة، مطبوعات منظمة العفو الدولية، 2014، ط1، رمز الوثيقة (**MDE 28/ 010 /2014**)، ص 9.

[3]- المرسوم التنفيذي 04- 182 المؤرخ في 24 /2004/06 المتضمن احداث مراكز وطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضع صعب، وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 41، الصادرة بتاريخ 27 /2004/06، ص 27، 28.

الفردية أو الجماعية[1]، تفعيل دور هذه المؤسسات في التكفل القانوني إلى جانب دورها التوعوي والخدماتي المتمثل في تقديم الدعم النفسي والاستماع لهن وتعريفهم بحقوقهن المخولة قانونا وتوجيههن والإرشاد والتتبع والمساعدة في جميع الحالات[2]، وذلك من خلال النص في قانون المساعدة القضائية على قيام هذه المؤسسات بالتعاون مع النساء ضحايا العنف ومساندتهما من أجل حصولهن على المساعدة القضائية وحق الحصول على محام بشكل مجاني.

والنص كذلك في قانون الإجراءات الجزائية صراحة على حق هذه الخلايا والهيئات في الادعاء مدنيا أمام القضاء الجزائي في قضايا العنف ضد المرأة عن طريق التدخل في الدعوى القائمة طبقا لنص المادة 74/ 2 قانون الإجراءات الجزائية للمطالبة بحق التعويض لفائدة للنساء ضحايا العنف في حالة تكفلها بهن، أو من أجل تقديم المساعدة من خلال تقديم الأدلة الكافية لهيئة المحكمة دفاعا على حقوق المرأة وتدعيما لها، وهو ما أقره المشرع الفرنسي في المادة 16/706 قانون الإجراءات الفرنسي، وذلك في بعض الجرائم التي من بينها جريمة الاغتصاب والإرهاب[3].

خامسا: إقرار البطلان كجزاء إجرائي على مخالفة أحكام التحري والتحقيق الخاصة بالمرأة:

يتعين على المشرع الجزائري بعد ادراجه للقواعد الإجرائية الخاصة بالمرأة، تدعيمها بالنص على البطلان في حالة مخالفتها، وهو ذلك الجزاء الإجرائي الذي تخلف عن مخالفة أحكام القانون المتعلقة بالإجراءات التي نص عليها سواء لتأكيد الشرعية الإجرائية ولحماية الحرية الشخصية للمشتكى عليه أو لضمان الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية[4].

وتوجد في نظرية البطلان مذهبان، مذهب البطلان القانوني، والبطلان الجوهري، فبموجب النظرية الأولى لا يحكم بالبطلان إلا بموجب نص صريح على ذلك في القانون، أما البطلان

---

[1]– القانون رقم 12–06 المؤرخ في 2012/01/12، المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 2012/01/15، ص 36.

[2]– الجريدة الرسمية لسنة 2004، العدد 41، ص 27،28 .

[3]– فيصل الكندري،" **دور القضاء في حماية حقوق ضحايا الجريمة**"، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، العدد 2، السنة 28، يونيو 2004، ص 47.

[4]– أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 4، 1981، ص 538.

الجوهري فهو الذي بمقتضاه يبطل كل إجراء شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية التي قصدها المشرع حتى ولولم ينص القانون صراحة على بطلانه[1].

وبالنسبة للبطلان القانوني أو الصريح فنجد أن المشرع الجزائري أخذ به في المادة 48 قانون الإجراءات الجزائية، فيما يخص التفتيش، والمادة 157 قانون الإجراءات الجزائية، وأخذ بالبطلان الجوهري في المادة 159 منه.

وفيما يخص هذه الإجراءات الخاصة بالمرأة التي ينبغي على المشرع الجزائي النص عليها والتي لم ترد أصلا في قانون الإجراءات الجزائية، ولم يرد النص على بطلانها بنص صريح، إلا أنه يمكن اعتبار هذه القواعد من النظام العام وعند مخالفتها يكون الإجراء باطلا بطلانا مطلقا، بل أكثر من ذلك قد تعرض القائم بها إلى قيام المسؤولية الجزائية عن جريمة الاغتصاب أو الفعل المخل بالحياء أو المساس بالحرمة الجنسية للضحية، ومن أهم ما ينتج عن اعتبار هذه القواعد الخاصة من النظام العام هو جواز التمسك بها في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية ولا يجوز التنازل عنها صراحة ولا ضمنا وتقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها[2]، وعليه فإن رضاء المرأة بمخالفة هذه الأحكام يعتبر مخالفا للنظام العام وبالتالي يعتبر الإجراء باطلا، ولا يصحح البطلان[3]، وعلى المشرع الجزائري النص صراحة على اعتبار هذه القواعد الإجرائية المتعلقة بحماية خصوصية المرأة أنها قواعد متعلقة بالنظام العام، ويترتب على مخالفتها القضاء ببطلان الإجراء لمخالفته الضمانات الدستورية للحرية الشخصية وحماية حقوق الأشخاص بما فيه حقوق المرأة، في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وتقضي به المحكمة ولو تلقائيا وبغير طلب ويحق لكل طرف التمسك به، لأن مخالفة الأحكام الدستورية من النظام

---

[1]– جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط 1، 1999، ص 245.

[2]– تتم إثارة البطلان طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 158 منه تفاديا لعدم الإفراط في الدفع بالبطلان بدون مبرر، سواء كان مطلقا أو نسبيا، من طرف وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق اللذان يرفعا الأمر إلى غرفة الاتهام بالمجلس القضائي لطلب الإبطال الإجراء وإخطار المتهم والمدعي المدني، ولا يجوز للمتهم إثارتها لأن قانون الإجراءات الجزائية لا يسمح بذلك ولا يخولها التمسك ببطلان الإجراءات أمام قاضي التحقيق، إلا إذا كانت القضية مطروحة أمام غرفة الاتهام فيجوز لها طبقا لأحكام المادة 183 قانون الإجراءات الجزائية، والدفع ببطلان الإجراء المعيب بواسطة مذكرة كتابية تودع لدى قلم كتاب هذه الغرفة، فغرفة الاتهام هي الجهة المخولة بتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان.

[3]– انعام صادق رشيد الحكواتي، المرجع السابق، ص 110، وجيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 255.

العام[1]، ومثل ما هو الشأن بالنسبة للأحداث الذين يتوجب أن تخضع لقواعد خاصة من النظام العام، وتجوز إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو تلقائيا[2].

والقاعدة العامة أن التقرير ببطلان الإجراء المعيب لا يمتد إلى الإجراءات السابقة له، لأنها صحيحة قانونا، أما الإجراءات اللاحقة ولاعتبار هذه القواعد من النظام العام فإنه يمتد وجوبا إلى الإجراءات التي تلي الإجراء الباطل.

وبناء على نص المادة 160 قانون الإجراءات الجزائية وسواء كان البطلان نسبيا أو مطلقا فإن الإجراءات الباطلة تسحب من ملف القضية ويتم ايداعها في كتابة الضبط، ويتم منع القضاة والمحامين من الاعتماد عليها والاستناد إليها في مرافعاتهم تحت طائلة التعرض لمتابعات تأديبية أمام المجلس الأعلى للقضاة وأمام المجلس التأديبي للمحامين.

---

[1] – قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 29833، المؤرخ في 1984/11/06، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 3، 1989، ص 214.

[2]– قرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 54524، المؤرخ في 1989/03/14، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 3، 1990، ص 299.

الخـــــــاتمـــــــــة

تبين من خلال هذه الدراسة مفهوم ونطاق الحماية الجزائية التي أقرها المشرع الجزائري للمرأة بأبعادها المختلفة، في إطار المبادئ التي تقوم عليها هذه الحماية، ومواطن القوة في هذه الحماية، ومواطن الضعف والقصور فيها، من خلال المقارنة بين الإتفاقيات الدولية، والنصوص الوطنية الداخلية، والنصوص الأجنبية، وكذلك صور تفعيل الحماية بما يضمن للمرأة التمتع بكامل حقوقها الإنسانية، وحقوقها الخاصة ويراعي خصوصيتها، سواء في الأسرة، أو في المجتمع العام، بما يتماشى مع الإلتزامات الدولية ولا يتعارض مع مبادئ المجتمع الجزائري الذي يعتبر الإسلام دين الدولة.

وتبرز هذه الدراسة المجهودات التي يبذلها المشرع في مجال تدعيم وحماية المرأة ومختلف أدوارها من خلال السعي إلى تحيين المنظومة الجزائية، وقد عمل على تنظيم حماية قانونية للمرأة ودعمها بحماية جزائية لإعطائها حصانة من جميع المظاهر والسلوكات الإجرامية التي من شأنها زعزعة أمنها واستقرارها وعلاقاتها، وأخلاقها، وعفتها وشرفها، لأن الحماية الجزائية تمثل الجانب الضروري لإقرار الحماية الفعالة، فلا تكفي الحماية القانونية دون الحماية الجزائية وكل منهما يكمل الآخر، لكون حماية المرأة في القانون الجزائي تتأثر بحمايتها في القوانين الأخرى.

وبالموازاة ومن خلال هذه الدراسة، لا يمكننا الجزم بفعالية هذا التدخل والمساعي التي يبذلها المشرع الوطني، والقول بأنه كان إيجابيا، واستطاع تحقيق كل الغايات المنشودة، ووضع حماية جزائية تحد كل الإنتهاكات التي تواجه المرأة، وتضمن عدم تعرضها للعنف والتمييز والإجرام.

والمنظومة القانونية الجزائرية رغم تكريسها لمبدأ المساواة بصفة عامة، والمساواة بين الجنسين، إلا أنها لا تزال المرأة تعاني من العنف والتمييز في المجتمع الجزائري، وذلك للأسباب التي تعود إلى خلفيات متأصلة في المجتمع ترجع إلى العادات والتقاليد الخاطئة والموروثة التي لا تمت للشريعة الإسلامية بشيء، وإنما تعد تفسيرات خاطئة قد تنم عن جهل

وسوء فهم أفراد المجتمع للقيم والمبادئ الإسلامية التي تكرم المرأة وتحميها وتحفظ كرامتها وخصوصيتها من كل تعد أو انتهاك، وتهدف إلى حماية المرأة بإعمال العدل والإنصاف.

كما أن المساواة التي أراد المشرع تكريسها تماشيا مع المعايير الدولية، برهنت على محدوديتها في إقرار حماية جزائية فعالة للمرأة تمكنها من أداء دورها في الأسرة والمجتمع، لأن هناك أكثر من فراغ تشريعي على مستوى النصوص القانونية التي تحمي المرأة في إطار عمل المشرع على الموازنة بين أحكام الإتفاقيات الدولية وخصوصية المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري الذي يعتبر الإسلام دين الدولة، والشريعة الإسلامية مصدرا أساسيا لقانون الأسرة.

ويعود السبب في ذلك إلى عدم وجود قانون خاص ينظم الحماية القانونية لا سيما الجزائية للمرأة، ليس تفضيلا للمرأة أو للتقليل من شأنها، وإنما ليكون نصا فعالا مبنيا على أساس محكم وليس منقولا ومترجما ومقتبسا من قانون آخر، يوازن فيه المشرع بين مختلف إلتزاماته الدولية وخصوصية المبادئ التي تحكم المجتمع، وكذا التي تتمتع بها المرأة التي لا يمكن تفاوتها وتجاوزها أو الاستغناء عنها، لأن المرأة تتمتع بالحماية العامة المقررة للجميع بوصفها إنسانا ومواطنا، وتتمتع بحماية خاصة إضافية تراعي اختلافها الطبيعي التكويني، والفروقات المجتمعية بينها وبين الرجل، فالنصوص الجزائية التي تحمي المرأة في شتى المجالات لا يمكن أن تطبق تطبيقا فعليا وفعالا بدون تقنين محكم للمنظومة القانونية الحمائية للمرأة في مختلف المجالات وبتجاوز كافة الثغرات، وكل أشكال التمييز القانوني المؤسس على العلاقات غير المتكافئة بين الجنسين، ويعطي للمرأة مكانة لائقة في الأسرة والمجتمع بما يحفظ كرامتها وحقوقها الخاصة ويحميها من كافة أشكال العنف والإجرام التي تطالها.

وخصوصا في الوقت الراهن بالذات الذي يشهد فيه المجتمع اضطرابات ناجمة عن تيارات وخيارات صعبة ناتجة عن توازنات القوى الكبرى، وما أسفر عنه التقدم العلمي وسيطرة الفكر الغربي على العقليات والسلوكات مع تطور وسائل المعلومات وشبكة الإنترنت التي أصبحت فضاء واسعا للتعرف والتحاور وتبادل الأفكار مهما كانت الأجناس والمسافات والإنتماءات والأفكار، ولما لتأثير العولمة بمختلف الصور التي تجسدها الإقتصادية والإجتماعية والسياسية والثقافية، وما تعكسه من أثر سلبي على ظهور جرائم مستحدثة، كل ذلك انعكس على المرأة

وعلى أدوارها وعلى علاقاتها في الأسرة والمجتمع بصفتها أحد أفراد الأسرة، وعضوا من أعضاء المجتمع من جهة، وانعكس على تصور المشرع الجزائي وعلى وظيفته الجزائية وتعامله الجزائي مع المرأة من جهة أخرى.

وقد توصلت الدراسة إلى جملة من النتائج والاقتراحات تتمثل فيما يلي:

أولا: النتائج:

1- إن التشريع الجزائي قد وفر حماية عامة للمرأة تشمل حماية حقوقها الشخصية التي تثبت لها بصفتها إنسانا، واستند في ذلك على مبدأ الكرامة الإنسانية من خلال إحاطتها بضمانات موضوعية من خلال التجريم والعقاب ووضع الضوابط الإجرائية، لحماية المرأة من كل الأفعال التي تمس سلامة كيانها المادي والمعنوي في إطار المجتمع، وفي الأسرة، كما تشمل حماية المرأة بصفتها مواطنا في إطار العلاقة التي تربطها بالدولة التي تنتمي إليها وتكتسب فيها الحقوق وتتحمل الواجبات، على أساس التزام الدولة بضمان توفير الحماية القانونية الفعالة للمرأة، وتدعيمها بالقانون الجزائي باعتباره الوسيلة الأنجع لمواجهة كافة الإنتهاكات ومظاهر التمييز ضد المرأة بالإستناد على مبدأ المساواة المطلقة العام والمساواة بين الجنسين، اللذان يشكلان الضمانة الهامة لضمان تمتع المرأة بحقوق المواطنة.

2- إن المشرع الجزائري عمل على مواكبة الإتفاقيات الدولية بما لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية والقيم والمبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري من خلال التزامه بتجسيد الإلتزامات التي فرضتها إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بالتوجه نحو إلغاء كافة الأحكام الجزائية الوطنية التي تشكل تمييزا سلبيا ضد المرأة، وهو ما برز في الإصلاحات التشريعية التي تمثلت في مجموعة من التعديلات التي طرأت على قانون العقوبات التي جاءت بأحكام تحد من مظاهر التمييز السلبي بين المرأة والرجل سيما إلغاء الأحكام التمييزية بينهما الموضوعية لجريمة الخيانة الزوجية، وإلغاء الدفع بحق التأديب كسبب من أسباب الإباحة في جرائم العنف الزوجي ضد المرأة، كما أدرك المشرع أهمية تجريم العنف الزوجي المادي والمعنوي ضد الزوجة باعتباره أحد أنواع العنف الأسري رغم أنه يجرم ويعاقب على حد سواء، إلا أنه جاء لمحاربة العنف ضد المرأة، ومع ذلك تبنى المشرع المساواة المطلقة في الحماية، رغم أن المرأة هي الأكثر تعرضا لهذا النوع، ويرجع السبب من وراء ذلك إلى تأثير الاتفاقيات الدولية وتبعية القانون إلى النصوص الخارجية سيما القانون الفرنسي.

3- لقد حرص المشرع الجزائري على توفير كافة الضمانات للمرأة لأجل ممارسة حقوق المواطنة في إطار الدولة ومؤسساتها الديمقراطية على قدم المساواة مع الرجل من خلال تجريم التمييز بصفة عامة، والتمييز على أساس الجنس باعتباره صورة من صور جريمة التمييز في الميدان السياسي والإقتصادي والإجتماعي والثقافي وفي أي ميدان من ميادين الحياة العامة، واعتبار الإخلال بالمساواة في التمتع بالحقوق السياسية، أو الإقتصادية أو الإجتماعية أو الثقافية أو حقوق الحياة العامة التي تثبت للجميع وللمرأة بصفة خاصة على قدم المساواة مع الرجل جريمة تمييز، وأقر المسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية الخاصة دون العامة، مع قيام المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي باعتباره ممثلا قانونيا أو إتفاقيا للشخص المعنوي الخاص الذي تقوم مسؤوليته على أساس جريمة التمييز على أساس الجنس أو على الأسس الأخرى، ولم يمنع قيام المسؤولية الجزائية للموظفين القائمين على إدارة مؤسسات الدولة، بالرغم من عدم قيام المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية العامة.

4- لقد جرم المشرع الجزائري التمييز ضد المرأة ضمن الأحكام العامة، ولم يخصص له نصا خاصا ولم يساير إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ولم يشمل تجريم الإخلال بالمساواة في الحقوق المدنية، أو الإخلال بالمساواة في الحقوق الأسرية أي في نطاق الحياة الخاصة، كما لم يجرم التمييز على أساس الحالة الزوجية، كما أنه لم يجرم التحرش المعنوي الذي يهضم الحقوق الاقتصادية للمرأة، ويؤدي إلى التمييز ضدها، كونه يشترط مع جريمة التمييز في النتيجة إذ يعرقل للمرأة التمتع بحقوق الإنسان والمواطن لا سيما حق العمل.

5- لقد أفرد المشرع الجزائري للمرأة حماية جزائية موضوعية وإجرائية خاصة بصفتها جانية أو مجني عليها نظرا لما تتصف به من صفات وخصائص مادية ومعنوية مختلفة عن الرجل لوجود عدة فوارق واختلافات تخص طبيعتها الذاتية أو الاجتماعية التي تؤثر في وقوعها ضحية للجريمة أو تجعلها ترتكب الإجرام، وكذلك تمتعها بحقوق خاصة أفردها لها قانون الأسرة، سواء كانت مادية أو معنوية والتي نتجت عن عدة مبادئ أقرها قانون الأسرة الجزائري ووفر لها الحماية على أساس ذلك سيما مبدأ القوامة، ومبدأ استقلالية الذمة المالية، ومبدأ المساكنة، والتي ينتج عنها عدة حقوق للمرأة تنفرد بها دون الرجل يتطلب من المشرع تدعيم حمايتها القانونية بالقانون الجزائي.

6- إن الحماية الجزائية للمرأة تستوجب الاعتماد على مبدأ الكرامة الإنسانية ومبدأ المساواة المطلقة في ضمان الحماية العامة للمرأة من جهة، والاعتماد على مبدأ العدل

والانصاف لضمان الحماية الخاصة للمرأة من جهة أخرى، وتجسيد ذلك في القانون الجزائي من خلال إعمال مبدأ التفريد العقابي، وأسس السياسة الجزائية الحديثة، المتمثلة في مبدأ الإصلاح وإعادة التأهيل، ومبدأ الوقاية من الجريمة، في إطار تبني استراتيجية تعتمد على آليات قانونية على أساس تبني إدراج مقاربة النوع الإجتماعي وتقوم على المرجعية الدولية والمرجعية الوطنية القائمة على احترام المبادئ الدينية والثقافية الحقيقية التي تحقق الحماية الفعالة للمرأة وضمان تمتعها بحقوقها، فهو ما يشكل سياسة حمائية تقوم على تجسيد مقاربة جامعة توازن بين الالتزامات الدولية والدستورية ومرتكزات الشريعة الاسلامية لاعتبارها مصدرا لتشريع قانون الأسرة لضمان القضاء على التمييز والعنف ضدها.

7- لقد تطور موقف المشرع الجزائري من ترجيح مزايا ومصالح الرجل على حساب المرأة بسبب الموروث الثقافي والإجتماعي الذي انعكس على القانون الجزائي وشكل تمييزا قانونيا سلبيا ضد المرأة وشجع على الإخلال بالمساواة بين المرأة والرجل، إلى انتهاج المساواة المطلقة، وتجريم كافة أشمال التمييز ضد المرأة، وصولا إلى انتهاج مبدأ العدل والإنصاف لتحقيق حماية خاصة للمرأة بسبب خصوصيتها توفر لها حماية إضافية أكبر من الرجل.

8- إن تحقيق الحماية الجزائية الفعالة للمرأة يجب أن يتم في إطار استراتيجية شاملة لمختلف القضايا والمواضيع الخاصة بها ليس فقط على المستوى القانون الجزائي بل على مستوى جميع الفروع القانونية الأخرى التي لها ارتباط مباشر أو غير مباشر بالمرأة، وبالاعتماد على الاتفاقيات الدولية واستراتيجيات الأمم المتحدة النموذجية للقضاء على العنف ضد المرأة، بما لا يتعارض مع مبادئ المجتمع القيمة ومبادئ الشريعة الإسلامية التي تحفظ حقوق المرأة وتكرمها.

9- يلاحظ أن هناك تطورا تدريجيا في الحماية الجزائية للمرأة من خلال كافة التعديلات التي طرأت على القانون الجزائي فيما يخص المرأة من حيث التوجه من حماية الكل إلى الجزء إلى حماية الجزء إلى الكل كونه عند سنه لمقتضيات حمائية خاصة كان هدفه المباشر حماية الخلية الأسرية أو خصوصية العلاقة الزوجية، أو الرابطة الأسرية، أو الأخلاق، أو المجتمع وليس حماية المرأة التي تستفيد من الحماية بصفتها طرفا للكل، وفي الآونة الأخيرة تحولت إلى تعزيز الحماية بضمان حماية مباشرة للمرأة عن طريق إدراج منظور الجنس وجنسانية المرأة.

10- تشمل الحماية الجزائية الخاصة للمرأة الأنثى المجني عليها بالتجريم والعقاب والتشديد في جرائم العنف الجنسي المتمثلة في جناية الإغتصاب التي تعتبر إعتداء على الحرية الجنسية

للمرأة، وجنحة مضايقة إمرأة في مكان عمومي على وجه يخدش حياءها وهي الصورة الجديدة التي جرمها المشرع بموجب التعديل الأخير لمواجهة ظاهرة مضايقة ومعاكسة النساء في الأماكن العمومية، ومخالفة أحكام العمل الليلي فيما يخص النساء لتحقيق وقايتها من التعرض لجرائم أشد خطورة سيما في الليل، وكذلك من خلال حماية الوظيفة الإنجابية للمرأة بالتجريم والعقاب على صور الإجهاض وتأجير الأرحام.

11- تشمل الحماية الخاصة بالأنثى الجانية الحماية الموضوعية التي تتجسد من خلال حالات انتفاء المسؤولية الجزائية للمرأة عن جريمة الإجهاض، والحالات الخاصة لتخفيف العقوبة للمرأة الجانية من خلال إفادتها بصفتها أما بعذر مخفف في جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة، وإفادة المرأة المجهضة لنفسها والمرتكبة لجريمة الخصاء نتيجة الإغتصاب بعذر مخفف، وتشمل أيضا الحماية الإجرائية التي تظهر من خلال حماية المرأة في نظام الإحتباس، ومن خلال تنفيذ العقوبة.

12- تشمل الحماية الجزائية الخاصة للمرأة المتزوجة من جريمة الإهمال المالي، ومن العنف الإقتصادي، ومن الإهمال المعنوي وضمان أخلاقية المعاشرة الزوجية، مع وجود اختلاف حول تجريم الإغتصاب الزوجي، في ما إذا كان مجرما أم لا، خصوصا وأن وجود الزواج لا يعني زوال الإلتزام بالرعاية المعنوية للزوجة.

13- إن توجه المشرع الجزائري نحو تعزيز حماية حقوق المرأة بسبب خصوصيتها لا يزال محدود الأثر ويغفل بعض العناصر الهامة، فرغم ما أقره من حماية جزائية خاصة للمرأة في القانون الجزائي سيما وأن التعديل الأخير لقانون العقوبات بالقانون رقم 15-19 قد أكد على أن هذا القانون جاء لإقرار حماية قانونية خاصة للمرأة في بعض الحالات التي تكون فيها أكثر عرضة للعنف ومن مختلف أشكال العنف التي تستهدفها بشكل خاص، فلا زالت تعتريه بعض أوجه القصور من الجانب الشكلي والموضوعي، إذ يتميز بعدم الوضوح في حمايتها بسبب الخصوصية سواء كانت جانية أم مجني عليها، فضلا عن الإشكاليات القانونية والواقعية التي تؤثر عليه.

14- تظهر أوجه القصور في الحماية الجزائية الخاصة للمرأة من الجانب الشكلي في تشتت النصوص الجزائية الخاصة بحماية المرأة بسبب خصوصيتها والإختلال في صياغة النصوص الخاصة بها.

15- تتمثل مظاهر قصور الحماية الجزائية الخاصة بالمرأة المجني عليها في ضعف تغطية الحماية ضد أشكال العنف المبني على أساس النوع، من خلال جرائم العنف الجنسي التي تطال غالبا المرأة والتي يكون الجنس عاملا محددا لها بالدرجة الأولى، والتي تكون مرفوضة إجتماعيا إلا إذا وقعت على المرأة، وفي ضعف تغطية الحماية ضد أشكال العنف الأسري من خلال عدم تجريم بعض أنواع العنف الأسري المبني على النوع سواء ارتكب ضد الزوجة أو المرأة بصفتها أحد أطراف علاقة القرابة، وإغفال المشرع مراعاة خصوصية المرأة في بعض الجرائم المستهدفة للمرأة بشكل خاص لا سيما جريمة الإغتصاب وحالات التشديد، وطغيان العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة على جنح العنف الأسري البسيطة ضد المرأة.

16- تتمثل مظاهر قصور الحماية الجزائية، فيما يخص المعاملة الإجرائية للمرأة المجني عليها، أنه رغم اتجاه المشرع نحو تأهيل الضحايا وإعادة إدماجهن من خلال وضع تدابير حمائية لتجنب وقوعهن ضحية لعنف أكبر باستحداثه لمراكز وطنية تعنى بالتكفل الطبي والإجتماعي والنفسي لهن التي يبقى عددها قليل مقارنة بتزايد عدد النساء المعنفات، كما لم يتطرق المرسوم المنظم لها إلى توضيح آليات المساعدة والمرافقة القانونية للمرأة على مستوى العدالة، كما أغفل المشرع الجزائري مراعاة خصوصية المرأة قبل تحريك الدعوى العمومية من خلال عدم النص على التدابير التي من شأنها تسهيل للمرأة اللجوء إلى العدالة ومحاربة مظاهر العنف المسكوت عنها، إلى جانب قصور وسائل الإثبات، وخضوعه للقواعد العامة، ولا يوجد نص يراعي خصوصية المرأة ويقرر لها معاملة إجرائية خاصة بسبب جنسها سواء كانت مشتبه فيها أو متهمة أو مجني عليها، ولم يقرر ضمانات خاصة للمرأة مراعاة لخصوصيتها في التوقيف للنظر والتفتيش، إذ يلاحظ عدم مواكبة المشرع الجانب الحمائي الإجرائي للجانب الموضوعي.

ثانيا: الاقتراحات:

على أساس النتائج المتوصل لها، سيتم اقتراح أهم المقترحات لتفعيل الحماية الجزائية للمرأة، والتي تتمثل فيما يلي:

1- إن النصوص الجزائية التي تحمي المرأة في شتى المجالات داخل الأسرة وفي العمل وفي الشارع وفي إطار العلاقة الزوجية لا يمكن أن يتوفر لها التطبيق الفعلي والحقيقي الفعال بدون تقنين محكم ومضبوط للمنظومة القانونية الجزائرية ككل يتجاوز كافة الثغرات والنقائص

وأشكال التمييز والعنف ضد المرأة، ويؤسس للعلاقات المتكافئة بين الجنسيين ويمنح للمرأة مكانتها ودورها الحقيقي الملائم في الأسرة والمجتمع والدولة، وعلى أساس ذلك يتعين على المشرع الجزائري إصدار قانون خاص لحماية المرأة شأنه شأن الكثير من الدول.

2- ضرورة تحديد تجريم السلوكات الإجرامية ذات الصلة بالمرأة تحديدا دقيقا وعدم تبني عبارات فضفاضة من خلال ضبط المصطلحات وفك الغموض في النصوص الجزائية المستحدثة والمعدلة تجسيدا لمبدأ الشرعية الجزائية الذي يقتضي وضوح النص الجزائي.

3- ضرورة التدخل للحد من بقايا مظاهر التمييز القانوني ضد المرأة سيما إلغاء قاعدة زواج الخاطف من المخطوفة كمانع من موانع العقاب أو كقيد من قيود تحريك الدعوى العمومية، وإلغاء الأحكام التمييزية بين المرأة المتزوجة وغير المتزوجة داخل الأسرة من خلال تشديد العقوبة على الجاني الذي يستغل صلة القرابة ليرتكب أفعال الإعتداء على سلامة الكيان المادي والمعنوي للمرأة الأخت أو العمة أو الخالة، وإلغاء الإستفادة من عذر الإستفزاز في جريمة قتل أو ضرب الزوجة.

4- إلغاء المادة 142 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقة العمل، أو النص على الإحالة على المادة 295 مكرر 1 قانون العقوبات، عند تجريم التمييز ضد المرأة في العمل، لتحقيق المساواة بين العاملة والموظفة، ولتجنب عيب الإزدواجية، لكون المادة 142 لا تضمن الحماية الرادعة والكافية بالنظر للعقوبة المقررة والتي لم يتدخل المشرع بتعديلها، مع ضرورة تشديد عقوبة جريمة التمييز عندما يكون التمييز مضاعفا أو تراكميا، وهو ارتكاب التمييز على أسس أخرى إلى جانب الجنس، مع النص على إجبارية العقوبات التكميلية لتعزيز الحماية الجزائية للمرأة ضد التمييز، كما يتعين تدعيم الحماية الجزائية للمرأة العاملة من خلال تجريم التحرش المعنوي ضدها، الذي يهدف إلى حرمانها أو عرقلة تمتعها بحقوقها.

5- ضرورة الاعتماد على مبدأ العدل والإنصاف كمبدأ أساسي إلى جانب مبدأ المساواة المطلقة لعدم كفاية هذا الأخير لوحده في تحقيق الحماية الفعالة للمرأة، إذ يتم إعمال مبدأ المساواة المطلقة فيما تجتمع فيه المرأة مع الرجل وتطبيق مبدأ العدل والإنصاف فيما تختلف فيه مع الرجل، لإحداث التوازن بين إنسانية المرأة وخصوصيتها.

6- ضرورة تعزيز الحماية الموضوعية للمرأة المجني عليها بإدخال الجانب الردعي لأحكام قانون الأسرة وتدعيم الحماية المدنية بالحماية الجزائية قبل انعقاد العلاقة الزوجية من خلال تجريم إكراه المرأة على الزواج أو منعها من الزواج أو إغواء المرأة بوعد الزواج، وتجريم

التدليس في شهادة الفحص الطبي، وكذلك توسيع الحماية المقررة للمرأة ضد العنف الإقتصادي داخل الأسرة ليشمل كافة المراكز القانونية للمرأة داخل الأسرة ولا يقتصر فقط على الزوجة، وتوسيعها إلى الخطيبة أيضا إلى جانب جرائم العنف المادي والمعنوي، وتشديد الجزاء المقرر لجرائم العنف المادي والمعنوي إذا ارتكبها الجاني بغرض حرمان المرأة من الميراث، كما يتعين على المشرع تشديد العقوبات على الجاني في الجرائم المستهدفة للمرأة بشكل خاص، سيما عقوبة جريمة الاغتصاب وجريمة الفعل المخل بالحياء بسبب ضعف المجني عليها المادي والمعنوي وذلك في حالة حمل السلاح والعجز والإعاقة والحمل وكبر السن والضعف العقلي باعتبارها حالات خاصة تضعفها بالإضافة إلى كونها أنثى من الفئات الضعيفة، وعندما ترتكب من عدة جناة، لأن ذلك يسهل للجاني ارتكاب الجريمة ويعرقل المجني عليها من الدفاع عن نفسها، وكذلك اتخاذ بعين الإعتبار الأثر الإجتماعي عند تمزق غشاء البكارة، أو عندما ينتج عنها عاهة مستديمة كالعقم، وعندما تقترن بالتعذيب، أو إذا نتج عن ذلك الفعل إصابة المرأة بمرض تناسلي كالإيدز أو انتقلت إليها العدوى، أو نتج عنها حمل، أو أدى ذلك إلى الوفاة.

7- ضرورة الفصل في الإختلاف حول تجريم الإغتصاب الزوجي ووضع حد للإختلاف لا سيما وأن المشرع وضع حدا للدفع بحق التأديب كسبب إباحة، سيما وأن فكرة الواجب الزوجي لا تبرر مطلقا الإغتصاب ضد الزوجة، لأن الدولة ملزمة بملاءمة أحكام القانون الداخلي بالإتفاقية الدولية، كما أن الشريعة الإسلامية ترفض أية إهانة للزوجة أو أي تعد عليها أو إيذاء معنوي أو بدني.

8- ضرورة رفع حدي عقوبة جريمة مضايقة إمرأة في مكان عمومي على وجه يخدش حياءها إلى العقوبات المقررة للتحرش الجنسي والمساس بالحرمة الجنسية للضحية لتحقيق الردع الكافي، والنص على جعل علاقة التبعية في جريمة التحرش الجنسي ظرفا مشداد لما ينجر عن ذلك من مساس بالحرية الجنسية للمرأة وما يسببه لها من ضرر بسبب مساومتها وابتزازها واستغلال العلاقة المهنية من طرف الرئيس للوصول إلى رغباته بسبب حاجة المرأة للعمل، فهو اعتداء على السلامة المعنوية للعاملة، وإخلال بالتزام الرئيس تجاه المرؤوسة، وتشديد عقوبة الإتجار بالأشخاص لغرض الإستغلال الجنسي، وتشديد العقوبات المقررة للجاني عن جرائم العنف ضد المرأة عند اقترانها باستعمال الوسائل التكنولوجية، وتجريم الخيانة الإفتراضية ضد الزوجة باستعمال الهاتف أو الوسائط أو الحاسوب، ومضاعفة العقوبات عندما ترتكب في الوسط الإفتراضي لسهولة اختراقه لخصوصية المسكن بفضل الشبكة المعلوماتية.

9- التوجه نحو تفعيل بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة من خلال النص على أولوية النطق والحكم بتطبيق العمل للنفع العام كعقوبة بديلة في الجنح البسيطة ضد الزوجة كعقاب للجاني، على أن يتم تحويل الأجر الذي لا يتقاضاه الجاني إلى صندوق النفقة أو صندوق تعويض ضحايا العنف ضد المرأة.

10- ضرورة تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة الجانية من خلال النص على ثبوت قيام مانع من موانع المسؤولية الجزائية حيث لا تعاقب الأم التي تقتل طفلها حديث عهد بالولادة في حالة إصابتها بذهان الولادة الذي يأخذ صورة الخلل العقلي المؤقت بعد إثباته من طرف الخبرة العقلية، الذي يستوجب معاملتها معاملة جزائية خاصة لأنها حالة شبيهة بالجنون تخضع للقواعد العامة إذ أنها تؤثر في وعي وإرادة الأم وهما عنصرا المسؤولية الجزائية وبغيابهما تنعدم المسؤولية الجزائية، إذ يتوجب النص على اعتبار هذه الحالة مانعا من موانع المسؤولية بسبب فقدان الوعي والإدراك، مع إمكانية الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية بناء على أمر أو حكم أو قرار قضائي بصفتها مؤسسة لهذا الغرض بسبب خلل في القوى العقلية القائم وقت ارتكاب الجريمة، أو اعتراه بعد ارتكابها طبقا للمادة 21 قانون العقوبات الجزائري.

11- إقرار امتناع المسؤولية الجزائية للمرأة عن الإجهاض عندما يكون الجنين مشوها ومصابا بمرض على درجة عالية من الخطورة وغير قابل للشفاء، وقت إجراء التشخيص نظرا لتطور مجال الطب والعلم في الكشف عن الأمراض الوراثية والتشوهات التي تصيب الجنين التي من شأنها أن تجعل حياة الأم والأسرة جحيما، على أن تقيد هذه الحالات بضوابط قانونية تتمثل المشتركة منها في وجوب أن يتم الإجهاض في مؤسسة علاجية استشفائية حكومية، وأن لا يتجاوز الحمل مدة 120 يوما قبل نفخ الروح فيه، وأن يتم برضاء المرأة، وبالنسبة للجنين المشوه يتوجب صدور خبرة طبية موقعة ومنجزة من قبل فريق طبي محلف.

12- ضرورة تعزيز الضمانات الاجرائية من خلال إدراج إجراءات خاصة للمجني عليها بسبب خصوصيتها من خلال تفعيل دور المؤسسات الاجتماعية الرسمية وهيئات المجتمع المدني في حماية المرأة لاسيما خلايا التكفل بالنساء ضحايا العنف بوضعها في دائرة اختصاص كل محكمة كهيئة تمثل همزة وصل بين القضاء والنساء ضحايا العنف لتقديم المساعدة الفعالة والموضوعية بتخويلها حق تقديم شكوى أو الادعاء المدني أمام القضاء الجزائي في قضايا العنف ضد المرأة عن طريق التدخل في الدعوى للمطالبة بالحق المدني للنساء ضحايا العنف في حالة تكفلها بهن وتقديم المساعدة القانونية لهن.

13- استحداث هيئة قضائية مختصة للنظر في قضايا العنف ضد المرأة، لضمان لجوء المجني عليها إلى القضاء بطريقة تحفظ خصوصية وحساسية الموقف والحصول على تعويض منصف وعادل، وتفعيل الدور الأمني لا سيما تخصيص خلايا خاصة لدى الدرك الوطني والشرطة لاستقبال النساء ضحايا العنف والعمل على خلق جو مناسب ووعي أمني للمرأة وتسهيل لجوئها إلى العدالة الجزائية ومعاملتها بجدية وسرعة، وهو ما يساهم في التشجيع على التبليغ، ووضع آليات حمائية للمرأة بصفتها شاهدة أو ضحية من يوم تبليغها إلى حين صدور حكم نهائي بوضع كاميرات المراقبة أو وضع هاتفها تحت التنصت، حتى لا يتم تهديدها بسحب شكواها.

14- استحداث جهاز خاص للتحري والتحقيق مع المرأة الجانية لحفظ حقوقها واحترام خصوصيتها أثناء التوقيف للنظر وسماع أقوالها أو استجوابها حتى لا تستعمل ضدها وسائل استفزازية ناتجة عن خلوة ضابط شرطة قضائية بالمرأة الموقوفة إلى جانب وجوبية مرافقة المحامي للمجني عليها مع وجوبية الإستفادة من المساعدة القضائية، تكريسا لحق الدفاع وكضمانة لمراقبة كافة الأفعال التي يمكن أن تطال الضحية.

15- إعطاء الحجية في الإثبات للأدلة العلمية في جرائم العنف ضد المرأة إلى حين إثبات العكس لا سيما الأدلة الناتجة عن استخدام البصمة الوراثية والأدلة الناتجة عن الأجهزة العلمية الحديثة كتسجيلات الصوت والفيديو التي تحترم فيها الضوابط الإجرائية والموضوعية، وجعل عبء الاثبات يقع على المتهم، وتفعيل دور النيابة العامة في القيام بتوفير أدلة الإثبات في جرائم العنف ضد المرأة، بالنسبة للجرائم التي تمتاز بالطابع الخفي.

16- استثناء جرائم العنف الجنسي ضد المرأة من التقادم والعفو باعتبارها جرائم خطيرة.

17- إدراج قاعدة تفتيش الأنثى بواسطة أنثى مثلها في قانون الإجراءات الجزائية، مع إقرار البطلان كجزاء إجرائي على مخالفة أحكام التحري والتحقيق مع المرأة.

18- تقرير تدابير خاصة لحماية النساء من العنف ومختلف الاعتداءات الواقعة عليها لأن التجريم والعقاب من العنف لا يكفيان لحماية المرأة، إذ تدخل هذه التدابير بحكم طبيعتها في نطاق كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، وتناط صلاحية إصدارها إلى القاضي المختص في الجهة القضائية المختصة بمكافحة العنف ضد المرأة سواء كان ممثل النيابة العامة أو قاضي تحقيق أو حكم، وسواء في إطار فرض إلتزامات الرقابة القضائية أو من خلال إمكانية لجوء المجني عليها أو المرأة في حالة الخطر إلى طلب إصدارها وتتمثل هذه الأوامر

على سبيل المثال في الإبعاد عن مسكن الزوجية، عدم الإقتراب من مكان الإقامة البديلة، ووضع الوسائل الوقائية مثل كاميرات المراقبة ، ووضع هاتفها تحت التنصت، وغيرها من التدابير.

19- ضرورة تفعيل الوساطة الجزائية لضمان حقوق المرأة ضحية العنف الأسري، في الجنح البسيطة والنص على أولوية إجراء الوساطة قبل المتابعة القضائية، على أن يسترد وكيل الجمهورية لسلطة الملاءمة بين تحريك الدعوى العمومية وحفظها عند فشل الوساطة، لأن التجريم هو أمر إيجابي لتفعيل الحماية يضفي على الحماية القانونية حماية فعالة تجعل الشخص مرتكب العنف الأسري ضد المرأة يمتنع عن ارتكاب تلك الأفعال المجرمة، مع أنه لو وقع العنف وتابعت الزوجة زوجها جزائيا فإن هذه المتابعة تؤدي إلى التفكك الأسري وفك الرابطة الزوجية، كما يمكن الإتفاق على عدة التزامات في اتفاق الوساطة الجزائية، مع ضرورة استبدال وكيل الجمهورية كوسيط بمكتب الوساطة الجزائية في المنازعات الأسرية.

20- فتح المجال أمام دراسة سبل الوقاية الأولية لتعزيز حماية المرأة من خلال تفعيل سبل الوقاية لأن التجريم والعقاب غير كافيين لتحقيق الردع، وإنما يتطلب تعزيز الحماية الجزائية للمرأة من خلال التوفيق بين التجريم والعقاب والرغبة في استئصال الظواهر الإجرامية والحد من تصاعد وتزايد وتيرتها.

21- تشجيع البحث العلمي من أجل ضبط الحماية والوقاية للمرأة وتجميع المعطيات الإحصائية والقيام بالدراسات الميدانية، والعمل على تقوية علاقات التنسيق والتعاون بين الباحثين وبين الهيئات والجمعيات، وتنظيم حملات توعية واسعة لتكسير الصمت حول التمييز والعنف والتشجيع على التبليغ ضد جرائم العنف الذي تتعرض له النساء.

22- إدماج مادة حقوق الإنسان وحقوق المرأة ضمن كافة المستويات العلمية، والإهتمام بدراسة التربية الجنسية، والإهتمام بالدراسات النفسية والإجتماعية لإيجاد الحلول الناجعة، ولعل أهم ما يمكن الإعتماد عليه هو غرس قيم الدين الإسلامي والحث على التحلي دوما بأخلاق الرسول صلى الله عليه وسلم والتعمق في ديننا الحنيف، الذي يهذب النفس وينمي الوازع الديني، والتخلص من الأعراف والموروثات الثقافية والإجتماعية الخاطئة التي لا تمت صلة بأحكام الشريعة الإسلامية لأن آخر وصايا الرسول الله صلى الله عليه وسلم استوصوا بالنساء خيرا، ورفقا بالقوارير، وتفعيل دور المساجد لنشر الوعي وتغيير العقليات الذكورية والمفاهيم

الخاطئة لأن الشريعة الإسلامية أكدت على قيام العلاقات على المودة والرحمة بين الزوجين وعلى أساس التسامح والتكافل بين الأفراد.

23- العمل على تغيير العقلية الذكورية من خلال نشر الوعي والقيام بحملات تحسيسية لجعل العلاقة بين المرأة والرجل علاقة تكامل وتراحم وانسجام، وليست علاقة حرب وصراع وتحكم وخضوع وتبعية، إذ يستوجب الإعمال الحقيقي لحقوق المرأة بما يحترم فيه مؤهلات وخصوصيات كل واحد منهما، لأن العلاقة بينهما تكاملية، وكذلك خلق مكاتب الإصلاح والتوجيه والوساطة القبلية لحل النزاعات لا سيما الأسرية وتنظيم دورات تكوينية للأزواج والأسر من أجل التوعية والتدريب على الحفاظ على الأسرة.

24- إستحداث صندوق لتعويض ضحايا جرائم العنف ضد المرأة، للتعويض للمرأة ضحية العنف في حالة إعسار الجاني، أو وفاته، أو إذا كان فارا، أو مجهولا، على أن يخصص له جزء من الميزانية، وأن تكون موارده من الهبات والتبرعات، والأجور المتحصل عليها عن عقوبة العمل للنفع العام في المؤسسات العامة والخاصة.

وفي الأخير يمكن القول أن هذه الدراسة كان القصد منها محاولة وضع إطار عام شامل للموضوع من خلال الجمع والبحث عن كل ماهو جزائي يتعلق بالمرأة، ووضع الضمانات التي يمكن أن توفر لها الحماية اللازمة والكافية للمرأة، إلا أن الوصول إلى الحماية المرجوة للمرأة يجعل من هذه الدراسة بداية آفاق تطوير الحماية القانونية للمرأة، من خلال الإعتماد على مختلف العلوم المساعدة للقانون الجزائي سيما علم الإجرام وعلم الضحية وعلم الوقاية، والتوجه نحو تفعيل السياسة الوقائية التي تساهم في تحقيق الفعالية للمنظومة الجزائية لحماية المرأة، من خلال العمل على إيجاد آليات ووسائل وقائية أولية من شأنها الحد والمنع من وقوع الجريمة أصلا، على أن تبقى هذه الحماية الجزائية الردعية والعلاجية الحل الثاني عند وقوع الجريمة، لأن اللافت أن المنظومة الجزائية في ما يخص حماية المرأة ركزت على السياسية الكلاسيكية مع الإعتماد على بعض الأساليب الوقائية التوجيهية.

قائمة المصادر والمراجع:

- **القرآن الكريم.**
- **الحديث النبوي الشريف.**
- ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، لبنان، بيروت، دار إحياء التراث العربي، المجلد6، ط1، 1988.
- ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، لبنان، بيروت، دار صادر، ط1، ج5، 1997.
- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مصر، دار الفكر العربي، مجلد3، ط3، 1970.

أولا: النصوص القانونية والتنظيمية:

I. الدستور:

1 - الدستور الجزائري لسنة 1963 الذي صادق عليه الشعب الجزائري في استفتاء شعبي بتاريخ 1963/09/8، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 1963/09/10.

2- الدستور الجزائري لسنة 1976، الصادر بالأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 /1976/11 المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية، بعد مصادقة الشعب الجزائري على هذا الدستور في استفتاء 11/19/ 1976، الجريدة الرسمية ،العدد 94، الصادرة بتاريخ 1976/11/24.

3- الدستور الجزائري لسنة 1989 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 1989/02/28، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 02/23/ 1989،الجريدة الرسمية، العدد 09، الصادرة بتاريخ 1989/03/01.

4- الدستور الجزائري لسنة 1996، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المتضمن إصدار نص التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 28 /1996/11، الجريدة الرسمية، العدد 76، الصادرة بتاريخ 1996/12/08، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 /2002/04، الجريدة الرسمية، العدد 25، الصادرة بتاريخ 2002/04/14، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 2008/11/15، الجريدة الرسمية، العدد 63، الصادرة بتاريخ 16 /2008/11، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 03/06/ 2016، الجريدة الرسمية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 2016/03/07.

II. الإتفاقيات والإعلانات الدولية:

1-الاتفاقية بشأن استخدام المرأة للعمل تحت سطح الأرض في المناجم بمختلف أنواعها رقم 45 لسنة 1935 المعتمدة في المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، الدورة 19، في 07/21/ 1935، بجنيف ودخلت حيز النفاذ في 1937/05/30.

2-ميثاق الأمم المتحدة الصادر في 06/26/ 1945 بسان فرانسيسكو، في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية والذي دخل حيز النفاذ في 10/24/ 1945.

3-النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الملحق بميثاق الأمم المتحدة.

4-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 ألف (د.3) المؤرخ في 1948/12/10 بمدينة نيويورك.

5-الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان، المعتمد عن منظمة الدول الأمريكية بالقرار رقم 30 الذي اتخذه المؤتمر الدولي التاسع للدول الأمريكية لسنة 1948.

6-اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حظر الإتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 317 (د-4) يوم 12/02/ 1949، والتي بدأ نفاذها بتاريخ 25 /1951/07 .

7-الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الصادرو في نطاق مجلس أوروبا روما، في 11/04/ 1950، والتي دخلت حيز النفاذ في 1953/09/03.

8-الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الصادرو في نطاق مجلس أوروبا روما، في 11/04/ 1950، والتي دخلت حيز النفاذ في 1953/09/03.

9-اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة لسنة 1952، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 640 (د.7) المؤرخ في 1952/12/20 والتي دخلت حيز النفاذ في 07/07/ 1954.

10- اتفاقية بشأن جنسية المرأة المتزوجة، عرضت للتوقيع والتصديق بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 1040 (د-11) المؤرخ في 29 /01/ 1957، ودخلت حيز النفاذ في 11 /1958/08.

11- اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 المتعلقة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة المؤرخة في 06/25/ 1958، التي دخلت حيز النفاذ في 1960/06/15.

12- اتفاقية منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونيسكو)، اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة في 1960/12/14، ودخلت حيز النفاذ في 1962/05/22.

13- إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الصادر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1904(د-18)، المؤرخ في 11/20/ 1963.

14- اتفاقية الرضا في الزواج وتحديد السن الأدنى للزواج وتسجيل عقود الزواج لسنة 1962، عرضت للتوقيع و التصديق بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1763 (د. 17) المؤرخ في 1962/11/07 ودخلت حيز النفاذ في 09 /12/ 1964.

15- الاتفاقية الدولية للقضاء علي جميع أشكال التمييز العنصري، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2106 ألف (د-20) المؤرخ في 21 /1965/12، ودخلت حيز النفاذ في 1969/01/04.

16- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 ألف(د-21) المؤرخ في 1966/12/16، ودخل حيز النفاذ في 1966/01/03.

17- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 ألف(د-21) المؤرخ في 1966/12/16، ودخل حيز النفاذ في 1976/03/23.

18- إعلان القضاء على التمييز ضد المرأة اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2263 (د-22) المؤرخ في 1967/11/07.

19- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المعتمدة من قبل المؤتمر العالمي الذي عقد بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 1966/12/05، ورقم 2287 المؤرخ في 12/06/ 1967، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 03/ إلى 24 /1968/05 وخلال الفترة من 1969/04/09إلى 22 /1969/05، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله في 22 /1969/05، وعرضت للتوقيع في 23 /1969/05، ودخلت حيز النفاذ في 27 /1980/01.

20- القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في جنيف 1955، وأقرها المجلس الاقتصادي

والاجتماعي بقراريه 663 ج (د- 24) المؤرخ في 07/31 /1957 و 2076 (د- 62) المؤرخ في 13 /1977/05.

21- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، عرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 34/ 180 المؤرخ في 1979/12/18 ودخلت حيز النفاذ في 09/03/ 1981.

22- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، تمت إجازته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة في الدورة 18 لمنظمة الوحدة الإفريقية في نيروبي كينيا، في 1981/06/27، ودخلت حيز النفاذ في 1986/10/21.

23- الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية، أو اللاإنسانية أو المهينة، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 39/ 46 المؤرخ في 10 /1984/12، ودخلت حيز النفاذ في 26 /01/ 1987.

24- إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 34/40 المؤرخ في 1985/11/29.

25- إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام، تمت إجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة مؤتمر العالم الإسلامي، القاهرة، في 1990/08/05.

26- قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا للتدابير غير الإحتجازية (قواعد طوكيو)، اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 110/45 المؤرخ في 12/14/ 1990، الدورة 45.

27- إعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 48/ 104 المؤرخ في 1993/12/20، بناء على تقرير اللجنة الثالثة رقم 48/629/أ.

28- إعلان وبرنامج عمل فيينا، اعتمد في المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقد في فيينا النمسا، في الفترة الممتدة من 1993/06/14إلى 06/25 /1993.

29- الإتفاقية الأمريكية بشأن منع واستئصال العنف ضد النساء والعقاب عليه، (إتفاقية بيليم دوبارا)، اعتمدت في الدورة 42 للجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية، بتاريخ 09 /1994/06 في البرازيل.

30- إعلان ومنهاج عمل بكين، الناتج عن المؤتمر العالمي الرابع المعني بالمرأة، المنعقد في بيكين خلال الفترة من 4 إلى 15 /09/ 1995، المعتمد في الجلسة العامة 16.

31- الميثاق العربي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر مجلس الدول العربية التابع للجامعة العربية، بموجب القرار 5427 المؤرخ في 1997/09/15.

32- استراتيجيات نموذجية وتدابير عملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 86/52 المؤرخ في 12/12/ 1997، رمز الوثيقة **(A/RES/52/86)**

33- الاتفاقية الأمريكية بشأن إزالة كافة أشكال التمييز ضد الأشخاص المعاقين الصادرة في 1999/06/07، المعتمدة بقرار اتخذ في الجلسة المنعقدة بجميع أعضاء منظمة الدول الأمريكية.

34- البرتوكول الاختياري الملحق باتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 04 في الدورة 54 المؤرخ في 9 /1999/10، ودخل حيز النفاذ في 22 /12/ 2000.

35- بروتوكول منع وقمع الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والإنضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25، الدورة 55، المؤرخ في 2000/11/15.

36- إتفاقية إنشاء منظمة المرأة العربية، بناء على موافقة مجلس جامعة الدول العربية بالقرار (6126)، في دورته العادية 116، المنعقد بتاريخ 2001/09/10، وموافقة المجلس الإقتصادي والإجتماعي بالقرار (1426) بتاريخ 2001/09/12، ودخلت اتفاقية إنشاء المنظمة حيز النفاذ في مارس 2003.

37- البروتوكول الإفريقي لحقوق المرأة، اعتمد من القمة العادية الثانية للجمعية العامة لرؤساء دول وحكومات الإتحاد الإفريقي في2003/07/11 ببماتو الموزمبيق، ودخل حيز النفاذ في 2005/11/25.

38- الميثاق العربي لحقوق الإنسان، (النسخة الأحدث)، اعتمد من قبل مجلس الدول العربية في القمة العربية السادسة عشر تونس في 23 /2004/05، ودخل حيز النفاذ في 03/15/ 2008.

39- الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية، الصادر عن اللجنة الإقليمية للشرق المتوسط التابعة للمكتب الإقليمي للشرق المتوسط، التابع لمنظمة الصحة العالمية، التابعة للأمم المتحدة اللجنة الإقليمية للشرق المتوسط، في الدورة الثانية والخمسون، البند 8، رمز الوثيقة (**EM/RC52/7**)، ش م/ل إ 7/52، المنعقدة في 2005/09.

40- الصيغة المحدثة لاستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة في مجال منع الجريمة والعدالة، المرفق بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 228/65 المؤرخ في 2011/03/11، بناء على تقرير اللجنة الثالثة(**A/65/457**)، تعزيز التدابير المتخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية من أجل التصدي للعنف ضد المرأة، الدورة الخامسة والستون، البند 105 من جدول الأعمال، رمز الوثيقة (**A/RES/65/228**).

41- قواعد الأمم المتحدة لمعاملة السجينات والتدابير غير الاحتجازية للمجرمات (قواعد بانكوك) اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 229/65 المؤرخ في 2011/03/16، بناء على تقرير اللجنة الثالثة (**A/65/457**)، الدورة الخامسة والستون، البند 105 من جدول الأعمال، رمز الوثيقة **(A/ RES/ 65/229)**.

III. القوانين العضوية:

1-القانون العضوي رقم 12-03 المؤرخ في 12/01/ 2012، المحدد لكيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، الجريدة الرسمية، العدد01، الصادرة بتاريخ 2012/01/14.

2- القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 2012/01/12، المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية، العدد02، الصادرة بتاريخ 2012/01/15.

3- القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 2016/08/25، المتعلق بنظام الإنتخابات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 2016/08/28.

IV. القوانين:

1-القانون رقم 79-07 المؤرخ في 1979/07/20 المتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 30، الصادرة بتاريخ 1979/07/24.

2- القانون رقم 82-04 المؤرخ في 1982/02/13، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 07، الصادرة بتاريخ 1982/02/16.

3- القانون رقم 83-11 المؤرخ في 1983/07/02، المتعلق بالتأمينات الإجتماعية، الجريدة الرسمية، العدد28، الصادرة بتاريخ 1983/07/03.
4- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 /1984/06 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 31، الصادرة بتاريخ 31 /1984/07.
5- القانون رقم 85- 05 المؤرخ في 16 فبراير 1985، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد08، الصادرة بتاريخ 1985/02/17، الملغى.
6- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 1990/04/21، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد 17، الصادرة بتاريخ 1990/04/25.
7- القانون رقم 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 71، الصادرة بتاريخ 2004/11/10،
8-القانون رقم 04- 15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71، الصادرة بتاريخ 2004/11/10.
9-القانون رقم 04-18 المؤرخ في 2004/12/25، المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، الجريدة الرسمية، العدد 83، الصادرة بتاريخ 2004/12/26.
10- القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 /2005/02، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد12، الصادرة بتاريخ 02/13/ 2005.
11- القانون رقم 06- 22 المؤرخ في 2006/12/20، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 84، الصادرة بتاريخ 2006/12/24.
12- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 84، الصادرة بتاريخ 2006/12/24.
13- القانون رقم 08-04 المؤرخ في 2008/01/23، المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 04، الصادرة بتاريخ 2008/01/27.

14- القانون رقم 09- 01 المؤرخ في 02/25/ 2009 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 15 ، الصادرة بتاريخ 2009/03/8.

15- القانون رقم 09-02 المؤرخ في 2009/02/25، المعدل والمتمم للأمر رقم 71- 57 المتعلق بالمساعدة القضائية، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 2009/03/08.

16- القانون رقم 09- 04 المؤرخ في 2009/08/5، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 2009/08/16.

17- القانون رقم 10- 12 المؤرخ في 2010/12/29 المتعلق بحماية الأشخاص المسنين، الجريدة الرسمية، العدد 79، الصادرة بتاريخ 2010/12/29.

18- القانون رقم 12-06 المؤرخ في 2012/01/12، المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 2012/01/15.

19- القانون رقم 14- 01 المؤرخ في 2014/02/04، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 07، الصادرة بتاريخ 2014/02/16.

20- القانون رقم 15-01 المؤرخ في 2015/01/04 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد01، الصادرة بتاريخ2015/01/07.

21- القانون رقم 15-12 المؤرخ في 2015/07/15 المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد39، الصادرة بتاريخ 19 /2015/07.

22- القانون رقم 15-19 المؤرخ في 2015/12/30، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/8 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 71، الصادرة بتاريخ 2015/12/30، مرفقا بعرض أسباب صدور القانون القانون رقم 15-19 المتمم والمعدل لقانون العقوبات الجزائري، الصادر عن وزارة العدل الجزائرية.

23- القانون رقم 16-02 المؤرخ في 06/19/ 2016، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادرة بتاريخ 2016/06/22.

24- القانون رقم 16-03 المؤرخ في 2016/06/19، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادرة بتاريخ 2016/06/22.

25- القانون رقم 17-06 المؤرخ في 03/27/ 2017 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 2017/03/29.

26- القانون رقم 18-06 المؤرخ في 06/10/ 2018 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 34، الصادرة بتاريخ 2018/06/10.

27- القانون رقم 18-07 المؤرخ في 2018/06/10، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية، العدد 34، الصادرة بتاريخ 2018/06/10.

28- القانون رقم 18-11 المؤرخ في 2018/07/02، المتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 07/29/ 2018.

V. الأوامر:

1-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 /1966/06، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة بتاريخ 06/10/ 1966.

2-الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 08 /1966/06، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة بتاريخ 1966/06/11.

3-الأمر رقم 68- 581 المؤرخ في 1968/10/15، المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية اليونسكو المتعلقة بالقضاء على التمييز في مجال التعليم المؤرخة في 1960/12/14، التي دخلت حيز النفاذ في 1962/5/22، الجريدة الرسمية، العدد 87، الصادرة بتاريخ 1968/10/29.

4-الأمر رقم 69-31 المؤرخ في 1969/05/22، المتضمن إنضمام الجزائر إلى اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111 المتعلقة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة المؤرخة في 6/25/ 1958، التي دخلت حيز النفاذ في 1960/6/15، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة بتاريخ 1969/06/06.

5-الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 1970/02/19، المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 1970/02/27.

6-الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون الجنسية، الجريدة الرسمية، العدد 105، الصادرة بتاريخ 1970/12/18.

7-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 /09/ 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 /1975/09.

8-الأمر رقم 75- 59 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101، الصادرة بتاريخ 1975/12/19.
9-الأمر رقم 76-35 المؤرخ في1976/04/16، المتعلق بتنظيم التربية والتكوين، الجريدة الرسمية، العدد 33، الصادرة بتاريخ 1976/04/23.
10- الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، المعدل والمتمم للأمر 70-86 المتضمن قانون الجنسية، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 2005/02/27.
11- الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 /02/ 2005، المعدل والمتمم للقانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 2005/02/27.
12- الأمر رقم 05- 10 المؤرخ في 07/20/ 2005، المتضمن تعديل القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26 /07/ 2005.
13- الأمر 06-01 المؤرخ في 2006/02/27، المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 11، الصادرة بتاريخ 2006/02/28.
14- الأمر 06-03 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 2006/07/16.
15- الأمر رقم 15- 02 المؤرخ في 07/23/ 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 1966/06/8 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 40، الصادرة بتاريخ 2015/07/23.

VI.المراسيم الرئاسية:

1-المرسوم الرئاسي رقم 82- 179 المؤرخ في 05/15/ 1982، المحدد لمحتوى الخدمات الاجتماعية وكيفية تمويلها(المتعلقة بوزارة العمل)، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 05/18/ 1982.
2-المرسوم الرئاسي رقم 87-37 المؤرخ في1987/02/03،المتضمن المصادقة على الميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب لسنة 1981، الجريدة الرسمية، العدد06، الصادرة بتاريخ 1987/02/4.
3-المرسوم الرئاسي رقم 87-222 المؤرخ في 1987/10/13، المتضمن الانضمام مع التحفظ إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبرمة يوم 05/23/ 1969،الجريدة الرسمية، العدد 42 ، الصادرة بتاريخ 10/14/ 1987.

4-المرسوم الرئاسي رقم 89-66، المؤرخ في 1989/05/16، المتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية، أو اللاإنسانية أو المهينة المعتمدة سنة 1984، الجريدة الرسمية العدد 20، الصادرة بتاريخ 1989/05/17.

5-المرسوم الرئاسي رقم 89- 67 المؤرخ في 1989/05/16، المتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر 1966، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 1989/05/17.

6-المرسوم الرئاسي رقم 96-51 المؤرخ في 1996/01/22، المتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 1996/01/24.

7-المرسوم الرئاسي رقم 99- 240 المؤرخ في 1999/10/27، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية، الجريدة الرسمية العدد 76، الصادرة بتاريخ 1999/10/31.

8-المرسوم الرئاسي رقم 02 -403 المؤرخ في 2002/11/26، المتضمن اختصاصات وزارة الشؤون الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد79، الصادرة بتاريخ 12/1/ 2002.

9-المرسوم الرئاسي رقم 03-69 المؤرخ في 2003/02/16، المتضمن التصديق على اتفاقية إنشاء منظمة المرأة العربية، المعتمدة خلال الدورة 69 للمجلس الاقتصادي والاجتماعي لجامعة الدول العربية المنعقدة بالقاهرة من 11 إلى 14 فبراير2002، الجريدة الرسمية، العدد12، الصادرة في تاريخ 23 /02/ 2003.

10- المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 2002/02/05 المتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 2000/11/15، الجريدة الرسمية، العدد09، الصادرة بتاريخ، 2000/02/10.

11- المرسوم الرئاسي رقم 03-418 المؤرخ في 11/9/ 2003، المتضمن التصديق بتحفظ على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمد من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 15 /2000/11، الجريدة الرسمية، العدد 69، الصادرة في تاريخ 11/12/ 2003.

12- المرسوم الرئاسي رقم 04- 126، المؤرخ في 2004/04/19، المتضمن التصديق على الاتفاقية بشأن الحقوق السياسية للمرأة المعتمدة في 20 ديسمبر1952، الجريدة الرسمية، العدد 26، الصادرة بتاريخ 2004/04/25.

13- المرسوم الرئاسي رقم 06-62 المؤرخ في 2006/02/11 ، المتضمن التصديق على الميثاق العربي لحقوق الانسان المعتمد بتونس في مايو 2004، الجريدة الرسمية، العدد 08، الصادرة بتاريخ 2006/02/15.

14- المرسوم الرئاسي رقم 08-426 المؤرخ في 2008/12/28 المتضمن رفع تحفظ الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية على المادة 2/9 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979، الجريدة الرسمية، العدد 05، الصادرة بتاريخ 2009/01/21.

15- المرسوم الرئاسي رقم 15-228 المؤرخ في 2015/08/22، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بتنظيم النظام الوطني للمراقبة بواسطة الفيديو وسيره، الجريدة الرسمية، العدد 45، الصادرة بتاريخ 2015/08/23.

VII. المراسيم التنفيذية:

1-المرسوم التنفيذي رقم 92-24 المؤرخ في 13 يناير1992، المتمم للمرسوم رقم 71 -157 المؤرخ في 03 يونيو 1971 المتعلق بتغيير اللقب، الجريدة الرسمية، العدد 05، الصادرة بتاريخ 22 يناير 1992.

2-المرسوم التنفيذي رقم 04- 182 المؤرخ في 24 يونيو 2004 المتضمن احداث مراكز وطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضع صعب، وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد41، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004.

3-المرسوم التنفيذي رقم 06- 154 المؤرخ في 2006/05/11، يحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام المادة 7 مكرر من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/07/9 المتضمن قانون الأسرة، و نموذج شهادة طبية ما قبل الزواج ملحق بالمرسوم، الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 31، الصادرة بتاريخ 2006/05/14.

4-المرسوم التنفيذي رقم 06-421 المؤرخ في 2006/11/22 المتضمن إنشاء مجلس وطني للأسرة والمرأة، الجريدة الرسمية، العدد 75، الصادرة بتاريخ 2006/11/26.

5-المرسوم التنفيذي رقم 08- 261 المؤرخ في 2008/08/20 المتضمن توزيع الاعتمادات المخصصة لوزير التضامن الوطني والأسرة والجالية الوطنية بالخارج من ميزانية التسيير بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2008، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 2008/08/17.

6-المرسوم التنفيذي رقم 10-96 المؤرخ في 2010/03/17 المتمم لقائمة المراكز الوطنية لاستقبال الفتيات والنساء ضحايا العنف ومن هن في وضعية صعبة، الجريدة الرسمية، العدد 19، الصادرة بتاريخ 03/21/ 2010.

7-المرسوم التنفيذي رقم 14-26 المؤرخ في 2014/02/01 المتمم والمعدل للمرسوم التنفيذي رقم 99- 47 المؤرخ في 1999/02/13، المتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، وكذلك لصالح ذوي حقوقهم، الجريدة الرسمية، العدد 05، الصادرة بتاريخ 2014/02/02.

VIII. القرارات الوزارية:

1- وزارة العدل، قرار رقم 25 المؤرخ في 1989/12/31 المتضمن القانون الداخلي للمؤسسات العقابية.

ثانيا: الدراسات والبحوث الأكاديمية:

I. المقالات والبحوث العلمية:

1-أحمد دردیش، " **الحماية القانونية للمرأة ضحية العنف، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية،** "، البليدة، جامعة البليدة 2، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 18، جوان 2017.

2-آسيا شكيرب، "**الكرامة الإنسانية في المسيحية والإسلام والمواثيق الدولية**"، دراسة تحليلية مقارنة، **مجلة المعيار**، الجزائر، قسنطينة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، كلية أصول الدين، العدد 42، جوان2017.

3-أكرم محمود حسين البدو وبيرك فارس حسين، "**الحق في سلامة الجسم** "، دراسة تحليلية مقارنة، **مجلة الرافدين للحقوق**، العراق، العدد 33، السنة الثانية عشر، 2017.

4-الزوبير عروس،" **الخلفية التاريخية لنضال جمعيات الحركة النسوية من أجل التغيير في الجزائر**"، الجزائر، مركز الإعلام والتوثيق لحقوق الطفل والمرأة، **مجلة حقوق الطفل والمرأة سيداف**، العدد 24، 2010.

5-آمنة امحمدي بوزينة، " **الحماية الجنائية للجسم البشري من جريمة الإتجار بالأعضاء في القانون 01/09**"، **الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية/ قسم العلوم الاقتصادية والقانونية**، جامعة الشلف حسيبة بن بوعلي، العدد15، جانفي 2016.

6-جمال دريسي، "**بدائل إقامة الدعوى العمومية**"، **مجلة حوليات**، جامعة الجزائر، العدد 24، ج 1، جويلية 2013.
7-حسينة شرون، "**علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي**"، **مجلة الباحث**، جامعة ورقلة قاصدي مرباح، العدد05، 2007.
8-حسينة شرون، " **تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي**"، **مجلة العلوم الانسانية**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 11، ماي2007.
9-حسينة شرون، "**أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري**"، **مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية**، جامعة باتنة1، كلية الحقوق، العدد 07، سبتمبر 2015.
10- حورية علي شريف وسعاد بن قفة، " **دور المجتمع المدني في الحد من ظاهرة العنف ضد المرأة في المجتمع الجزائري**"، **مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية**، الجزائر، العدد 31، ديسمبر 2017.
11- خيرة جطي، " **الحماية الجنائية للزوجة من خلال مستجدات القانون 15- 19 المعدل والمتمم لقانون العقوبات**"، **مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية**، جامعة تيارت ابن خلدون، المجلد 02، العدد 04، 2016.
12- دريس كمال فتحي،" **الوسيط في المواد الجزائية طبقا للتشريع الجزائري والفرنسي** "، **مجلة العلوم القانونية والسياسية**، جامعة الوادي الشهيد حمة لخضر، العدد 15، جانفي 2017.
13- دنيا مباركة، " **الوضعية القانونية لخادمات المنازل في التشريع المغاربي**"، **المجلة المغربية للاقتصاد والقانون**، المغرب، وجدة، مطبعة دار النشر الجسور، العدد 02، ديسمبر 2000.
14- رابح عمورة، "**دور مبادئ العدالة والإنصاف في تسوية النزاعات الدولية**"، **مجلة الدراسات القانونية**، جامعة المدية يحي فارس، المجلد الرابع، العدد 01، جانفي 2018.
15- ربيعة رضوان، "**أنماط العنف ضد المرأة وسبل الحماية القانونية**" (حسب التشريع الوطني الجزائري)، **مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية**، جامعة المدية يحيى فارس، العدد 01، جوان2017.

16- رضا معيزة، " **الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي استفحال الظاهرة والبحث عن البدائل** "، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، العدد01، 2013.

17- رمزي حوحو، " **الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان** "، **مجلة المفكر**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 05، 2010.

18- زيد محمود العقايلة، " **حقوق المرأة العاملة: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية** "، **مجلة المفكر**، جامعة بسكرة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، نوفمبر2012.

19- زينب عمارة، "**الحماية الجزائية للمرأة بين الخصوصية ومبدأ المساواة**"، **مجلة آفاق للعلوم**، جامعة الجلفة زيان عاشور، المجلد 02، العدد 06، 01 جانفي2017.

20- سفيان عبدلي، "**الإغتصاب الزوجي على ضوء القوانين الوطنية الجزائري والفرنسي والإتفاقيات الدولية لحقوق حماية حقوق الإنسان**"، **مجلة الجنان**، لبنان، طرابلس، جامعة الجنان، قسم حقوق الإنسان، العدد 08، يونيو 2015.

21- سميحة لعقابي، "**مبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة كإجراء استثنائي لتفعيل حقوقها**"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، جامعة خنشلة عباس لغرور، العدد 09، جانفي، 2018.

22- سولاف بوزيدي، "**إشكالية الشرف لدى المرأة رؤية نقدية للطالبة الجامعية الداخلية بوهران**"، **مجلة الباحث في العلوم الانسانية والاجتماعية**، جامعة ورقلة قاصدي مرباح، العدد16، سبتمبر 2014.

23- صالح أحمد الفرجاني، " **مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي**"، **مجلة العلوم القانونية والشرعية**، جامعة طرابلس، ليبيا، العدد 06، يونيو 2015.

24- عادل ماجد، " **مكافحة الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني لدولة الإمارات العربية المتحدة** "، بحث منشور في مؤلف مشترك، الجهود الدولية في مكافحة الاتجار بالبشر، ج1، السعودية، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 2010.

25- عبد الحليم بن مشري، " **جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري**"، **مجلة العلوم الإنسانية**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 10، نوفمبر2006.

26- عبد الحليم بن مشري، "**أثر الأمومة على قانون العقوبات الجزائري**"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 07، 2010.

27- عبد الحليم بن مشري، " **تعزيز الحماية الجنائية للمرأة في ميزان السياسة الجنائية قراءة في القانون 15-19**"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة بسكرة محمد خيضر، العدد 13، ديسمبر 2016.

28- عبد الحميد عمارة وزينب عمارة، " **الحرية الفردية في ظل أمر المنع من مغادرة التراب الوطني** "، **حوليات جامعة الجزائر 1**، العدد 33، الجزء الأول، مارس، 2019.

29- عبد الرحمان بن جيلالي، "**جريمة الانتهاك الإلكتروني لحرمة الحياة الخاصة**"، **مجلة الفقه والقانون**، المغرب، العدد 18، أفريل 2018، مجلة إلكترونية شهرية، على الموقع الإلكتروني: **www.majalah.new.ma**.

30- عتيقة بلجبل، "**علاقة مبدأ المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي**"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة بسكرة محمد خيضر، كلية الحقوق، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، العدد 09، 2013.

31- علاء الدين الأمين الزاكي، "**أثر المساواة في الفكر الإسلامي المعاصر**"، **مجلة البيان**، السعودية، الرياض، العدد 240، شعبان 1428 هـ.

32- علي عمر مدون وأحمد بن محمد حسني، " **أساس المسؤولية الدولية عن الفعل غير المشروع واركانها في القانون الدولي**"، **المجلة الدولية لدراسات غرب آسيا**، ماليزيا، المجلد 05 ، العدد 01، ماي 2013.

33- عمر حسن شورش، "**الحق في المساواة وموقف القضاء الدستوري منه**"، **مجلة العلوم القانونية**، العراق، جامعة بغداد، كلية القانون، المجلد 32، العدد 02، 2017.

34- غياث الحسن الأحمد، "**الكرامة الإنسانية وتطبيقاتها في القضايا الطبية**"، **مركز دراسات التشريع الإسلامي والأخلاق**، قطر، جامعة حمد بن خليفة، مقال منشور في 2016/01/17، على الموقع الإلكتروني: www.cilecenter.org.

35- فاطمة الزهراء لقشيري، "**المساواة بين الزوجين في واجب الإنفاق دراسة في المطلب والمبررات**"، **مجلة دراسات وأبحاث**، جامعة الجلفة عاشور زيان، المجلد 4، العدد 09، 2012.

36- فتوح عبد الله الشاذلي، "**مساهمة القانون الجنائي في مواجهة العنف ضد المرأة**"، **مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية**، مصر، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، العدد 01، 2009.

37- فواز صالح، "**مبدأ احترام الكرامة الإنسانية في مجال الأخلاق الحيوية**"، سوريا، دمشق، **مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية**، مصر، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، المجلد 27، العدد 01، 2011.

38- فوزية مروان، "**الحماية الجزائية للمرأة في القانونين التونسي والجزائري هل هو مطلب داخلي أم التزام خارجي**"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد01، ج 2، جوان 2016، عدد خاص بأشغال الملتقى الدولي الثاني، الموسوم بـ " المركز القانوني والسياسي للمرأة في التشريعات المغاربية في ظل التعديلات المستحدثة " المنظم من قبل كلية الحقوق والعلوم السياسية يومي 20/19 أكتوبر 2015.

39- فيصل الكندري، " **دور القضاء في حماية حقوق ضحايا الجريمة**"، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، العدد 02، السنة 28، يونيو 2004.

40- كريمة جيدل، "**الذمة المالية للزوجين قراءة في نص المادة 37 من قانون الأسرة**"، **مجلة المعيار**، المركز الجامعي تيسمسيلت أحمد بن يحيى الونشريسي، المجلد 06، العدد 02، 2015.

41- كريمة عبدو،" **استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه**"، **مجلة أبحاث**، العراق، جامعة الموصل، كلية التربية الأساسية، المجلد 09، العدد 03، 2010.

42- مجيد خضر السبعاوي، وم.م. أفين كاكه زياد محمد، "**ضوابط بنيان النص العقابي الخاص**"، **المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز**، العراق، إقليم كوردستان، المجلد06، العدد 01، 2017.

43- محمد إبراهيم زيد، " **الآثار الإجتماعية للعقوبات السالبة للحرية**"، **المجلة الجنائية القومية**، مصر، العدد 03، 1990.

44- محمد ذياب سطام، "**التمييز العنصري من منظور القانون الجنائي**" (دراسة تحليلية مقارنة)، **مجلة جامعة تكريت للحقوق**، العراق، المجلد 02، العدد02، الجزء 01، السنة 02، مارس 2018.

45- محمد صالح بن عومر،" **مساواة المرأة في التشريعات الأسرية المغاربية (الجزائر، تونس، المغرب)**"، **مجلة الحقيقة**، جامعة أدرار أحمد دراية، العدد 38، 2016.

46- محمد عبد المحسن سعدون، " **الإحصاء الجنائي ودوره في رصد ومكافحة الجريمة**"، **مجلة كلية الإسلامية**، العراق، جامعة النجف الأشرف، العدد 13، 2010.

47- محمود نجيب حسني، "**الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها قانون العقوبات**"، **مجلة القانون والاقتصاد**، مصر، القاهرة، العدد 3، سنة 29، 1959.

48- مراد بن عودة حسكر، "**إجهاض المرأة المغتصبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**"، **مجلة الحقيقة**، جامعة أدرار أحمد دراية، العدد 30، 2014.

49- مصطفى عوفي ، "**نضال المرأة الجزائرية خلال الثورة التحريرية**"، **مجلة العلوم الاجتماعية و الانسانية**، جامعة باتنة، العدد 12، 2005.

50- ممدوح حسن العدوان، "**الاضطرابات النفسية للمرأة بعد الولادة وأثرها على الجريمة والعقاب في التشريع الجزائي الأردني**" (دراسة تحليلية)، **مجلة دراسات**، الأردن، الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 02، 2015.

51- منال منجد، "**المواجهة التشريعية لجرائم الاتجار بالأشخاص في القانون السوري، دراسة تحليلية**"، **مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، سوريا، دمشق، المجلد 28، العدد 02، 2012.

52- مهند وليد اسماعيل الحداد، " **التنظيم القانوني للوساطة الجزائية وإمكانية تطبيقها في النظام الإجرائي الجزائي الأردني**"، **دراسات**، الأردن، الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 04، ملحق 3، 2017.

53- نصيرة براهمة، " **المرأة والعنف في المجتمع الجزائري تحليل سوسيولوجي لأشكاله، أسبابه، تمثلاته الاجتماعية في الجزائر**" **مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية**، الجزائر، العدد 18، مارس 2015.

54- هجيرة دنوني،" **إجحاف قانون الأسرة في حق المرأة**"، **مجلة المجلس الأعلى**، الجزائر، السنة الثالثة، العدد 03، 2000.

55- هشام عبد العزيز مبارك، " **ماهية الاتجار بالبشر** " بالتطبيق على القانون البحريني رقم (1) لسنة 2008 بشأن مكافحة الاتجار بالأشخاص، 2009، مقال منشور عبر الموقع الإلكتروني التالي:

https://www.policemc.gov.bh/mcms-store/pdf/67ba9cdb-f736-43ed-88cd-3f2af800c1de

56- هاجر الهيشري، "**مشروعية التمييز الايجابي**"، مقال منشور على موقع الحقانية، دار القانون للمحاماة، بتاريخ 2013/04/04، عبر الرابط الالكتروني التالي:
https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2013/03/blog-post_18.html

57- ياسين محمد حسين الدليمي، " **حقوق المرأة ومكانتها في التشريع الإسلامي**"، **مجلة تكريت للعلوم الإنسانية**، العراق، المجلد 17، العدد 06 ، حزيران، 2010.

58- Ahron BARAK « **Human dignity: The constitutional value and the constitutional right »,** **Cambridge University press**, CANADA, 2015.

59- Benoit JORION, **« La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif »,** **Revue de droit public**, France, 1999.

60- Gérard LOPEZ, **« Le rôle de la culture sexiste dans la violences fautes aux femme** », publié en violences sur le corps de la femme, aspects juridique culturels et éthiques, sous la direction de Christian Hervé, Michèle stanto-jean, clair Ribau- Bajon, France, paris, Dalloz, 2012.

61- (J) (M)MATOREBOREDO, **« Drogue et délinquance »**, **Revue international de Politique Comparé**, n 32, 1980.

62- (L) MARTIN, **« le secret de la vie privé »**, **Revue traité droit civil**, France, 1959.

63- Matthias MAHLAMANN, **« Human Dignity and Autonomy in Modern Constitutional Order** », in: M.Roseenfled and A. Sajo, **The Oxford Handbook of comparative constitutional Law**, England, 2012.

64- Sara SKANDRANI, **« La norme de virginité chez les jeunes fille et les femmes d'origine maghrébine en France** », publié en violences sur le corps de la femme, aspects juridique culturels et éthiques, sous la direction de Christian Hervé, Michèle stanto-jean, clair Ribau- Bajon, France, Paris, Dalloz, 2012.

II . الرسائل الجامعية:

أ- أطروحات الدكتوراه:

1-أحمد سعود، بدائل العقوبات السالبة للحرية – عقوبة العمل للنفع العام نموذجا- أطروحة دكتوراه، تخصص القانون العام، جامعة تلمسان أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017/2016.

2-أحمد عبد العزيز داليا قدري، دور المجني عليه في الظاهرة الإجرامية، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه، مصر، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2011.

3-أسماء سعيدان، الإطار القانوني لعمليتي نقل وزرع الأعضاء البشرية والتلقيح الإصطناعي، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2013.

4-أمينة بن طاهر، التفريد العقابي ودوره في تحقيق العدالة الجنائية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الجنائي، جامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري، كلية الحقوق، 2017/2016.

5-رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مصر، القاهرة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2010.

6-رياض دنش، مكافحة جريمة التمييز العنصري بين هيئة الأمم المتحدة والمحكمة الدولية الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، 2015.

7-سرور طالبي، تحفظات الدول العربية على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد النساء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2008/2007.

8-صباح سامي داود، المسؤولية الجنائية عن تعذيب الأشخاص، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون، 2000.

9-عبد الحليم بن مشري، الجرائم الأسرية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص القانون الجنائي، جامعة بسكرة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2008/2007.

10- عبد الحميد عمارة، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه دولة في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008/2007.

11- عقيلة خالف، الحماية الجنائية للوظيفة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2010.

12- عماد الدين وادي، إجرام المرأة ودور المؤسسات العقابية في إعادة تأهيلها، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2015/2014.

13- عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق فرع القانون الجنائي، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008.

14- فتيحة الشافعي، إلتزام المساكنة بين الزوجين وآثار الإخلال بها، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، المغرب، أكدال الرباط، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2004/2003.

15- فريد ناشف، استعمال الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي وأثرها على حقوق المتهم، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص علوم جنائية، جامعة البليدة سعد دحلب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014/2013.

16- كاملة محمد غريب، العدالة بين تاريخ القانون والقانون الدولي الإنساني، دراسة في فلسفة القانون، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، مصر، القاهرة، كلية الحقوق، 2013.

17- كريمة محروق، الحماية القانونية للأسرة ما بين ضوابط النصوص واجتهادات القضاء، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون فرع القانون الخاص، جامعة قسنطينة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، 2015/2014.

18- كمال بوعلاق، العنف الأسري وأثره على الأسرة والمجتمع في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في علم الاجتماع، جامعة وهران 2 – محمد بن أحمد، كلية العلوم الاجتماعية، قسم علم الاجتماع، 2017/2016.

19- محمد شنة، جرائم العنف الأسري وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص علم الإجرام والعقاب، جامعة باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2018/2017.

20- محمود لنكار، الحماية الجنائية للأسرة دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم فرع القانون الجنائي، جامعة قسنطينة الإخوة منتوري، كلية الحقوق،2010 .

21- مليكة بهلول، دور الشرطة العلمية والتقنية في الكشف عن الجريمة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم (فرع الحقوق)، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2013،

22- مولاي حاج مراد، العنف الأسري، وأثره على الأسرة والمجتمع في الجزائر، دراسة ميدانية على مستوى مصلحة الطب الشرعي بمستشفى مسلم الطيب بمعسكر، أطروحة لنيل شهادة

الدكتوراه في علم الإجتماع، جامعة وهران2 محمد بن أحمد، كلية العلوم الإجتماعية، قسم علم الإجتماع، 2017/2016.

23- نادية سخان، الحماية الجنائية للشرف والاعتبار، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه العلوم، تخصص الفقه والأصول، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2016/2015.

24- نعيمة رحماني، العنف الزوجي الممارس ضد المرأة بتلمسان، محكمة تلمسان نموذجا، رسالة جامعية لنيل شهادة دكتوراه، جامعة تلمسان أبو بكر بلقايد، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، 2011/2010.

ب- مذكرات الماجيستير:

1-السعيد سرداني، أثر أحكام جريمة الزنا على الزواج دراسة تحليلية مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الشريعة والقانون، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإنسانية، قسم الشريعة، 2007/2006.

2-الياس بن ميسة، تفريد العقوبة في القانون الجزائري، مذكرة متممة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية، جامعة باتنة الحاج لخضر، كلية الحقوق، 2013/2012.

3-انعام صادق رشيد الحكواتي، الحماية الجزائية للمرأة في القانون الجنائي، رسالة ماجستير، الأردن، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، 1998.

4-بن عطا الله بن علية، الآليات القانونية لمكافحة العنف ضد المرأة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، جامعة ورقلة قاصدي مرباح، كلية الحقوق، قسم الحقوق، 2014/2013.

5-حدة حجيمي، الحماية القانونية للمرأة في الجزائر، مذكرة ماجيستير في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013.

6-حكيمة حاج علي، تأثير التحرش الجنسي على الاستقرار المهني للمرأة العاملة، دراسة ميدانية لولايتي تيزي وزو وبومرداس، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في علم النفس الاجتماعي، جامعة تيزي وزو مولود معمري ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم النفس، 2014/2013.

7-حيزية حسناوي، أنماط ودوافع جريمة المرأة في المجتمع تحليل مضمون جريدة النهار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في علم اجتماع المؤسسات المجتمعية والتنمية البشرية، جامعة عنابة باجي مختار، كلية الآداب والعلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم الاجتماع، 2012/2011.

8-خيرة بوطالب، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013.

9-دليلة ليطوش، الحماية القانونية للفرد الموقوف للنظر، رسالة ماجيستير، جامعة قسنطينة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، 2009/2008.

10- سرور طالبي، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية مقارنة مع اتفاقيات حقوق الإنسان، الظروف العادية، بحث لنيل شهادة الماجيستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2000/1999.

11- شريفة قشي، الرابطة الأسرية في القانون الجنائي، رسالة ماجيستير في القانون الجنائي وعلم الإجرام، جامعة باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 1987.

12- عادل بولقناطر، ترقية وحماية حقوق المرأة الإفريقية في القانون الدولي الإفريقي بين النظرية والتطبيق(فعالية وواقع)، مذكرة ماجيستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2011/2010.

13- عبادة باسم رداد، التدابير الشرعية والقانونية للحد من ظاهرة حرمان المرأة من الميراث، أطروحة للحصول على درجة الماجيستير في الفقه والتشريع، فلسطين، نابلس، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2017.

14- عبد الباقي بوزيان، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة تلمسان، أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق، 2010/2009.

15- عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الإبتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة ماجيستير في العلوم الجنائية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 1995.

16- عبد الله بن عبد العزيز بن ابراهيم الشتوي، ضمانات التحقيق الجنائي مع المرأة، دراسة مقارنة، بحث تكميلي لنيل درجة الماجيستير في السياسة الشرعية، المملكة العربية

السعودية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء، قسم السياسة الشرعية، شعبة الأنظمة، 1427 هـ/1428هـ.

17- عبد النور سايب، الإطار القانوني لمنع التمييز العنصري في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، جامعة تيزي وزو مولود معمري، كلية الحقوق، 2005.

18- عزمي السليني، الحماية الجنائية للأنثى" دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، مصر، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2011-2012.

19- علي بن محمد الحميد، التحقيق الجنائي الشرطي مع المرأة المتهمة في ضوء خصوصية المرأة في المجتمع السعودي، المملكة العربية السعودية، الرياض، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، معهد الدراسات العليا، قسم العلوم الشرطية، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجيستير، 2001.

20- مالية حمداني، ميراث المرأة القبائلية بين التحدي للأعراف والحاجة المادية، دراسة ميدانية في مدينة ذراع بن خده وقرية ترمتين، رسالة تخرج لنيل شهادة الماجيستير، تخصص علم الاجتماع الريفي، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم الاجتماع، 2010/2009 .

21- مراد بن عودة حسكر، الحماية الجزائية للزوجة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في علم الإجرام والعلوم الجنائية، جامعة تلمسان أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق، 2004/2003.

22- مريم مكامشة، وضعية المرأة في قانون العمل الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجيستير، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2011/2010.

23- مصطفى لقاط، جريمة التحرش الجنسي في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل الماجيستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2014/2013.

24- نبيلة يسلي، العنف ضد المرأة بين واقع التربية والرجلة، رسالة لنيل شهادة الماجيستير في علم الاجتماع، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم علم الاجتماع، 2009/2008.

25- هاشم فارس الجبوري، حق الإنسان في الحياة ووسائل حمايته في الشريعة والقانون، رسالة ماجيستير، جامعة بغداد، كلية الشريعة، 1987.

26- هند مطاري، اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة وانعكاساتها على القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، المركز الجامعي بالبويرة آكلي محند أولحاج، معهد الحقوق، 2011/2010.

27- وسيم ماجد اسماعيل دراغمة، الجرائم الماسة بالأسرة، أطروحة لنيل درجة الماجيستير في القانون العام، فلسطين، نابلس، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2011.

28- وفاء طلال محمد هنية، آليات حماية حقوق المرأة في اتفاقية سيداو دراسة تحليلية، رسالة ماجيستير، فلسطين، جامعة الأزهر، عمادة الدراسات العليا، كلية الحقوق، 2012/2011.

29- يوسف بن يزة، التمكين السياسي للمرأة وأثره في تحقيق التنمية الانسانية في العالم العربي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم السياسية، جامعة باتنة الحاج لخضر، كلية الحقوق، قسم العلوم السياسية، 2009/ 2010.

III . المداخلات العلمية والملتقيات والمحاضرات:

1-ابراهيم طوماش، " **الشروط القانونية لاستخدام البصمة الوراثية في التشريع الجزائي** "، مداخلة مقدمة مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني الأول حول البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي والمدني، الجزائر، جامعة باتنة الحاج لخضر كلية الحقوق، 2017/04/05، غير منشورة.

2- الجمعية المغربية للدفاع عن حقوق النساء، الجمعية الديمقراطية لنساء المغرب، " **قراءة في القانون الجنائي من أجل تشريع جنائي يحمي النساء من التمييز والعنف** "، المغرب، يونيو 2010، أنظر الرابط الإلكتروني:

http:// social.gov.ma/ sites/ default /files /E4.pdf

3-رحمة بورقية، " **السياسة الجنائية ومقاربة النوع** "، مداخلة مقدمة في ندوة الحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة، السياسة الجنائية، المغرب، فاس، 9-2012/11/10.

4- فريدة اليوموري، " **التحرش الجنسي بالمرأة أي تنظيم** "، مداخلة ألقيت في إطار المشاركة بندوة حول حقوق المرأة بين المقتضيات القانونية والمواثيق الدولية بمناسبة اليوم العالمي **للمرأة**، المغرب، سلا الجديدة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2014/03/03.

5-عبد الحميد عمارة، زينب عمارة، " **أثر الإثبات الجزائي بالبصمة الوراثية على الحرية الفردية**"، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني الأول حول البصمة الوراثية ودورها في الإثبات

الجنائي والمدني، الجزائر، جامعة باتنة الحاج لخضر، كلية الحقوق، 2017/04/05، غير منشورة.

6-محمد حافظ غانم، المسؤولية الدولية دراسة لأحكام القانون الدولي ولتطبيقها التي تهم الدول العربية، (محاضرات ألقيت على طلبة معهد الدراسات العربية العالمية) مصر، القاهرة، جامعة الدول العربية، 1962.

7-ناصر كتاب، محاضرات في الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، المجموعة ب، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013.

8-نهى عدنان القاطرجي، العنف الأسري بين الإعلانات الدولية والشريعة الإسلامية، الإمارات العربية المتحدة، إمارة الشارقة، منظمة المؤتمر الإسلامي، مجمع الفقه الإسلامي، الدورة 19.

9-وزارة الرعاية الاجتماعية وشؤون المرأة والطفل، السودان، " **التمييز الإيجابي** "، دراسة الادارة العامة للمرأة والأسرة، بتاريخ 2009/10/22، على الساعة 02:38، اطلع عليه بتاريخ 2016/06/28، على الموقع الالكتروني:
http://www.tawtheegonline.com/vb/showthread.php?t=4852

ثالثا: الكتب والمؤلفات المتخصصة:

1-ابراهيم حامد طنطاوي، جرائم العرض والحياء العام، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 2، 2004 .

2-ابراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي (الحماية الجنائية للحديث والصورة)، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000 .

3-أبو الوفا محمد أبو الوفا، العنف داخل الأسرة بين الوقاية والتجريم في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000.

4-أحمد عبد الظاهر، تفتيش الأنثى في التشريعات العربية، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2016.

5-آلاء عدنان الوقفي، الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري، دراسة مقارنة، الأردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2014.

6-الحاج بلقاسم، المرأة ومظاهر تغيير النظام الأبوي داخل الأسرة الجزائرية (دراسة وضعية تحليلية لأهم مظاهر التغيير الاجتماعي في المجتمع الجزائري، الجزائر، دار أسامة للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 2013.

7-مركز الإعلام والتوثيق لحقوق الطفل والمرأة، دليل التكوين للمصغيات/المرافقين لفائدة النساء ضحايا العنف، جويلية 2012.

8-باحمد أرفيس، مراحل الحمل والتصرفات الطبية في الجنين بين الشريعة الإسلامية والطب المعاصر، تقديم سعيد محمد شيبان، الجزائر، أدي أديسيون، الطبعة الثانية، 2005.

9-بلخير سديد، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري دراسة مقارنة، الجزائر، القبة، دار الخلدونية، 2009.

10- تاج عطاء الله، المرأة العاملة في تشريع العمل الجزائري بين المساواة والحماية القانونية، دراسة مقارنة، بن عكنون، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2006.

11- تافكة عباس توفيق البستاني، حماية المرأة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، لبنان، بيروت، منشورات زين الحقوقية، ط 1، 2017.

12- جمال نجيمي، جرائم الآداب والفسوق والدعارة في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مقارنة معززة بالاجتهاد القضائي، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2014.

13- حامد سيد محمد حامد، العنف الجنسي ضد المرأة في القانون الدولي، مصر، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط 1، 2016.

14- حسني عبد السميع ابراهيم، موقف الشريعة الإسلامية من تأجير الأرحام، مصر، الاسكندرية، منشأة المعارف، 2011.

15- حسني محمود عبد الدايم، عقد إجارة الرحم بين الحظر والإباحة، مصر، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط 1، 2007.

16- خالد مصطفى فهمي، حقوق المرأة بين الاتفاقيات الدولية والشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2007.

17- خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، مصر، الاسكندرية، دار الجامعيين للطباعة، 2002.

18- دعاء محمود عبد اللطيف، أثر صفة الأنوثة في القانون الجنائي، مصر، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2015.

19- رندة الفخري عون، التمييز ضد المرأة في ضوء ابرز المواثيق الدولية، دراسة مقارنة، لبنان، بيروت، منشورات زين الحقوقية، 2013.

20- سهيلة محمود بنات، العنف ضد المرأة، الأردن، عمان، المعتز للنشر والتوزيع، ط 1، 2008.

21- شهبال دزيى، العنف ضد المرأة، دراسة مقارنة بين القانون الدوالي والقانون العام الداخلي، مصر، القاهرة، دار الكتب القانونية، 2010.

22- ضاري خليل محمود، تفاوت الحماية الجنائية بين الرجل والمرأة في قوانين العقوبات العربية والشريعة الإسلامية" دراسة قانونية اجتماعية مقارنة"، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2008.

23- عبد الحكيم فوده، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض، مصر، القاهرة، دار الكتب القانونية، 1994.

24- عبد الحميد الشواربي، جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب وهتك العرض والفعل الفاضح والدعارة، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1998.

25- عبد الحميد الشواربي وعبد السلام مقلد، شرح قانون مكافحة الدعارة والجرائم المنافية للآداب، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1986.

26- عبد الرحمن محمد إبراهيم خلف، الحماية الجنائية للحق في الشرف والاعتبار، مصر، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1992.

27- عبد الرحمن محمد العيسوي، سيكولوجية النساء، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2004.

28- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2013.

29- عبد العزيز سليمان الحوشان، القرابة وأثرها على الجريمة والعقوبة، دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2006.

30- عبد العزيز محمد محسن، المعاملة العقابية للمرأة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2013.

31- عبلة عبد العزيز عامر، العنف ضد المرأة والحماية المقررة لمواجهته في الشريعة الإسلامية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2010.

32- علاء زكي مرسي، نظم القسم الخاص في قانون العقوبات جرائم الاعتداء على العرض، مصر، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، الكتاب الثاني، ط 1، 2013.

33- فايز محمد حسين محمد، حقوق الإنسان (مكافحة العنف ضد المرأة ومكافحة الاتجار بالبشر)، مصر، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2015.

34- فايز محمد حسين محمد، فلسفة حقوق الإنسان ومكافحة العنف ضد المرأة، مصر، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2016.

35- مجدي محب حافظ ، جرائم العرض، مصر، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 1993.

36- مجدي محمد جمعة، العنف ضد المرأة بين التجريم وآليات المواجهة، دراسة تطبيقية على الاغتصاب والتحرش الجنسي، مصر، الاسكندرية، منشأة المعارف، 2013.

37- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2005.

38- محمد حسن غنام، مدخل إلى سيكولوجية المرأة، مصر، القاهرة، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، 2011.

39- محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 1985.

40- محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية دراسة مقارنة، مصر، المنصورة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ط1، 2015.

41- محمود بن أحمد بن صالح الدوسري، التمايز العادل بين الرجل والمرأة في الإسلام، السعودية، الدمام، دار ابن الجوزي، ط1، 1432 هـ.

42- محمود حجازي محمود، العنف الجنسي ضد المرأة في أوقات النزاعات المسلحة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية،2007.

43- محمود عبد الدايم، عقد إجارة الرحم بين الحظر والإباحة، مصر، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 2007.

44- مريفان مصطفى رشيد، جريمة العنف المعنوي ضد المرأة، مصر، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط 1، 2016.

45- مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة إجهاض الحوامل دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، بيروت، دار أولي النهي، الطبعة الأولى، 1996.

46- مليكة ثابت بن عزة، جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، مصر، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2013 .

47- منال محمود المشني، حقوق المرأة بين المواثيق الدولية وأصالة التشريع الإسلامي(دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الدولية الخاصة بحقوق المرأة)، الأردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2011.

48- منتصر سعيد حمودة، الحماية الدولية للمرأة" دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الاسلامية"، الاسكندرية، مصر، دار الفكر الجامعي، 2007.

49- منظمة العفو الدولية، الجزائر، لابد من إصلاحات شاملة لوضع حد للعنف ضد النساء والفتيات على أساس نوع جنسهن، المملكة المتحدة، مطبوعات منظمة العفو الدولية، 2014، ط 1، رمز الوثيقة MDE 28/ 010 /2014.

50- ناصر عبد السلام الصرايرة، الحماية الجزائية لكرامة الكائن البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة دراسة مقارنة، الأردن، عمان، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ط1، 2018.

51- نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية " دراسة مقارنة"، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط1، 2003.

52- نهى عدنان القاطرجي، المرأة في منظومة الأمم المتحدة رؤية إسلامية، لبنان، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2006.

53- هالة سعيد تبسي، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2011.

54- هناء عبد الحميد ابراهيم بدر، الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع (دراسة مقارنة)، القاهرة، مصر، المكتب الجامعي الحديث، 2009.

55- هيفاء أبو غزالة، الكاشف في الجندر والتنمية، صندوق الأمم المتحدة الإنمائي للمرأة، عمان، اليونيفم، 2006.

56- وسام حسين الدين الأحمد، حماية حقوق المرأة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2009.

57- Rola TARHINI, le sort de la femme auteur ou victime en droit pénale comparé, France, Paris, L.G.D.J, Liban, Beyrouth, alpha, 2012.

رابعا: الكتب والمؤلفات العامة:

1-أبو حامد الغزالي، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، لبنان، بيروت، دار المعرفة، 1979.

2-احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط 3، 2006

3-احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص،ج1،بوزريعة، دار هومه، ط 15، 2013/2012.

4-احسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2012.

5-أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية،ط 3، 2008.

6-أحمد شوقي عمر، أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي دراسة مقارنة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 2، 1997.

7-أحمد عبد اللطيف الفقي، وقاية الإنسان من الوقوع ضحية للجريمة، مصر، القاهرة، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2003 .

8-أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 4، 1981.

9-أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1995.

10- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مصر، القاهرة، دار الشروق، ط 2، 2002.

11- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصر، دار الشروق، 2000.

12- أحمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1972، مطابع الشرطة، ط 1، 2013.

13- اسحاق ابراهيم منصور، شرح قانون العقوبات، جنائي خاص، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 1988.

14- الأمم المتحدة، حقوق الإنسان، إعلان وبرنامج عمل فيينا، 20 عاما من العمل لأجل حقوقك، منشورات مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، أوت 2013.

15- السيد العربي حسن، العدل والإنصاف في النظريات الفلسفة والواقع القانوني، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000.

16- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، ج 1، الجزائر، بن عكنون، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994.

17- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري" الميراث والوصية"، ج 2، الجزائر، بن عكنون، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994.

18- تونسي بن عامر، أساس المسؤولية الدولية في ضوء القانون الدولي المعاصر، الجزائر، منشورات دحلب، ط 1، 1995.

19- جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، ط 2، 2010.

20- جاسم محمد العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000.

21- جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2011.

22- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج 04، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1979.

23- جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط 1، 1999.

24- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ج2، ط 1، 2000.

25- حامد سلطان وعائشة راتب، القانون الدولي العام، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط4، 1971.

26- حبيب ابراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للقانون)، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1996.

27- حسين الفتلاوي، حقوق الإنسان في الإسلام، دراسة مقارنة في ضوء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مصر، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ط 1، 2001.

28- حمدي سليمان القبيلات، انقضاء الرابطة الوظيفة في غير حالة التأديب، دراسة مقارنة، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، 2003.

29- حمدي عبد الرحمن، فكرة الحق، مصر، القاهرة، دار الفكر العربي، 1979.

30- خالد محمد شعبان، مسؤولية الطب الشرعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2008.

31- رشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، الجزائر، القبة، دار الخلدونية، ط 1، 2008.

32- رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الكتاب الأول، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1976.

33- رفعت صبري سلمان البياتي، حقوق الإنسان في دساتير العالم العربي، لبنان، بيروت، دار الفارابي، ط 1، 2013.

34- رمسيس بهنام، علم تفسير الإجرام، مصر، الاسكندرية، منشأة المعارف، 1993.

35- رمسيس بهنام، شرح قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، ط 1، 1999.

36- رمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة، الجزائر، قسنطينة، دار الألمعية للنشر والتوزيع، ط 1، 2010 .

37- روي رودجز، التفاعل والتعامل العائلي طريقة فهم تطورية، ترجمة بونسو جرجس ، سوريا، دمشق، منشورات وزارة الثقافة في الجمهورية السورية، ط 1، 1986.

38- سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1982.

39- سليمان عبد المنعم، مبادئ علم الجزاء الجنائي، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.

40- شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1999.

41- شريف يوسف خاطر، الحماية الدستورية لمبدأ الكرامة الإنسانية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 2، 2008-2009.

42- شكري الدربالي، المواريث بين الأديان السماوية والقوانين الوضعية، لبنان، بيروت، دار الكتب العلمية، 2018 .

43- صالح السعد، علم المجني عليه ضحايا الجريمة، الأردن، عمان، دار صفاء للنشر والتوزيع، ط 1، 1999.

44- طارق علي أبو السعود، الإتجاهات الحديثة للوقاية من الجريمة، مملكة البحرين، وزارة الداخلية، مركز الإعلام الأمني، د س.

45- طه أحمد سعيد السيد الفقي، النظام القانوني للحق في الكرامة الإنسانية دراسة مقارنة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2018.

46- عادل عبادي علي عبد الجواد وأشرف محمد أمين عبد الجواد، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، مصر، القاهرة، دار العالمية، 2006.

47- عايد الوريكات، نظريات علم الجريمة، الأردن، عمان، دار الشروق للنشر والتوزيع، ط 1، 2008.

48- عبد الحفيظ بن عيدة، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2004.

49- عبد الرحمن أبو توتة، علم الإجرام، مصر، الاسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 1991.

50- عبد الرحمن محمد العيسوي، شخصية المجرم ودوافع الجريمة، السعودية، الرياض، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1998.

51- عبد الرزاق الديلمي، الإعلام الجديد والصحافة الالكترونية، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، 2011.

52- عبد العزيز العشاوي، محاضرات في المسؤولية المدنية، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2009.

53- عبد العزيز بن عثمان التويجري، الكرامة الإنسانية في ضوء المبادئ الإسلامية، المغرب، الرباط، منشورات المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، ط 2، 2015.

54- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط 3، 1990.

55- عبد الفتاح تقية، مباحث في قانون الأسرة الجزائري من خلال مبادئ وأحكام الفقه الإسلامي، ب .د. ن، 1999 ،2000.

56- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، لبنان، بيروت، دار التراث العربي، 1977.

57- عبد الله أحمد هلالي، محاضرات في علم المجني عليه أو ضحايا الجريمة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2011.

58- عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزائر، موفم للنشر، 2009.

59- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزائر، دار هومة ،2015.

60- عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري " القسم العام"، الجزائر، موفم للنشر، 2015.

61- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون النظرية العامة للحق، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط2، 2009.

62- عصام عبد اللطيف العقاد، سيكولوجية العدوانية وترويضها (منحى علاجي معرفي جديد)، مصر، القاهرة، دار غريب للطباعة والنشر والتوزيع، 2001.

63- عصمت محمد حوسو، الجندر الأبعاد الاجتماعية والثقافية، الأردن، عمان، دار الشروق، 2008.

64- علي عبد القادر القهوجي، المعاهدات الدولية أمام القاضي الجزائي، لبنان، بيروت، الدار الجامعية، د.س.ن.

65- علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، لبنان، بيروت، الدار الجامعية، 1985.

66- علي عبد القادر القهوجي، وفتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام والعقاب، الاسكندرية، مصر، دار المطبوعات الجامعية، 1999.

67- علي حسن محمد الطوالبة، حق المساواة في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية، مركز الإعلام الأمني، مملكة البحرين، د س.

68- علي محمد جعفر، داء الجريمة سياسة الوقاية والعلاج، لبنان، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط 1، 2003.

69- عمر سعد الله، حقوق الإنسان وحقوق الشعوب، الجزائر، بن عكنون، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 2006.

70- فتوح عبد الله الشاذلي، أساسيات علم الإجرام وعلم العقاب، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2006.

71- فضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، الجزائر، مطبعة طالب، 2008/2007.

72- فهمي الجوهري، تفريد العقوبة في القانون الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002.

73- كاظم عبد الله نزال المياحي، حجية المراقبة الالكترونية للصوت والصورة في الإثبات الجنائي دراسة مقارنة، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، 2017.

74- كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة، الأردن، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1994.

75- كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مصر، منشأة المعارف، 1987.

76- لحسين بن شيخ، مذكرات في القانون الجزائي الخاص، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط 5، 2006.

77- لخميسي عثامنية، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2012.

78- محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، مصر، القاهرة، دار الفكر العربي، ط 1، 1988.

79- محمد البلتاجي، الجنايات وعقوباتها في الإسلام وحقوق الإنسان، مصر، القاهرة، دار السلام للطباعة والنشر، ط 1، 2003.

80- محمد باهي أبو يونس، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية، مصر، دار الجامعة الجديدة، 2011.

81- محمد خليل الموسى، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، ط 1، 2003.

82- محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني والفقه الإسلامي، الجزائر، دار هومه، 2014.

83- محمد شريف بسيوني، محمد سعيد الدقاق، عبد العظيم وزير، حقوق الإنسان، دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية، المجلد الثاني، بيروت، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى، 1989.

84- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 1990.

85- محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، الجزائر، دار الهدى، 2010.

86- محمد عبد اللطيف فرج، السياسة الجنائية المعاصرة واتجاهات تطوير القانون الجزائي ودعم التعاون الدولي، مصر، القاهرة.

87- محمد علوان، مبدأ المساواة وعدم التمييز في القانونين الدولي والأردني، الأردن، عمان، شركة فراس عازر وشركاه، ميزان للقانون، 2013.

88- محمد فتحي عيد، الإجرام المعاصر، الرياض السعودية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الطبعة 01، 1999.

89- محمد ماهر أبو العينين، الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان في قضاء وإفتاء مجلس الدولة وقضاء النقض والدستورية العليا مع الإشارة للأساس الإسلامي لحقوق الإنسان، الكتاب الأول، القاهرة، مصر، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2013.

90- محمد محمد السروي، الغش في المعاملات المدنية، مصر، دار الفكر والقانون، 2008.

91- محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مصر القاهرة، دار النهضة العربية، 2005.

92- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، القاهرة، مصر، دار النهضة العربية، 1991.

93- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مصر، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 3، 1995.

94- مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي، السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، ج 2، لبنان، بيروت، مؤسسة نوفل، ط 2، 1987.

95- مصطفى سلامة، العلاقات الدولية، مصر، دار المطبوعات الجامعية، 1987.

96- نبيل بشر، المسؤولية الدولية في عالم متغير، مصر، المنصورة، مطبعة عبير، ط 1، 1994.

97- نصر الدين ماروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2003.

98- هلالي عبد الإله أحمد، النظرية العامة للإثبات، مصر، دار الكتاب الحديث، 2003.

99- وليد محمد الشناوي، مفهوم الكرامة الإنسانية في القضاء الدستوري دراسة مقارنة، مصر، المنصورة، دار الفكر والقانون، 2004.

100-يوسف القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام، الجزائر، قسنطينة، الجزائر، دار البعثة، 1984.

101- A-M Le pourhiet, Egalité et discrimination, dans iedition les discriminations, sous la direction de Félicien Lemaire et Bernard, France, Paris, CUJAS, 2012.

102- Marc ANCEL , La défense sociale nouvelle, France, Paris, CUJAS, 2ème éd, 1960.

103- Bernard BOULOC, Droit pénale général, France, Paris, Dalloz, 21ème éd, 2009.

104- (R) GARRAUD, Traité théorique et pratique de droit pénale français, tome5, France, recueil Sirey, 3ème éd, 1924.

105- Raymond GASSIN, Philippe BONFILS, CIAMAMONTI Sylvie, criminologie, France , Paris, Dalloz, 7éme éd, 2011.

106- Pierre GOUBEUAX, Droit civil, France, Paris, L.G.D.J, 32ème éd, 2009.

107- Marie France HYRIGOYEN, le harcèlement morale, la violence pervers au quotidien, France, paris, Edition la découverte et Syros, 1998.

108- Gérard LOPEZ, la victimologie, France, Dalloz, 2éme édition, 2014.

109- M.M HANNOUZ et AR HAKEM, Précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, Algérie, office des publications universitaire, 1993.

110- Jean PRADEL, Michel Danti JUAN, Droit pénale spécial, 2ème éd, CUJAS, 2001.

111- François TERRE, Dominique FENOUILLET, Droit civil, France, Paris, Dalloz, 6ème éd, 1996.

112- United Nation Office on Drugs and crime, Combating trafficking in persons in accordance with the principle of Islamic Law2010, see link: **https://www.unodc.org/documents/humantrafficking/Islamic_Law_TIP_E_ebook_18_March_2010_V0985841.pdf.**

خامسا: القرارات القضائية:

1-قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 34051، المؤرخ في 1984/03/20، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1990.

2-قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 29833، المؤرخ في 1984/11/06، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 3، 1989.

3-قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 23194، المؤرخ في 1982/11/23، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1989.

4-قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 28837، المؤرخ في 1984/6/12، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1990.

5-قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 51715، المؤرخ في 1989/01/16، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1992.

6-قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 54524، المؤرخ في 1989/03/14، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 3، 1990.

7-قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ 1989/03/31، ملف رقم 48078، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1992.

8-المجلس الدستوري، قرار رقم 01 ق ق.م د، المؤرخ في 20 /08/ 1989، المتعلق بقانون الانتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 36، الصادرة بتاريخ 30/08/ 1989.

9-قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 69053، المؤرخ في 1990/07/24، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ج 2، ط 1، 2000.

10-قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 102548، المؤرخ في 1993/11/23، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1994.

11-قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 124384، المؤرخ في 1994/04/16، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 1995.

12-قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 128928، المؤرخ في 1995/01/03، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1995.

13-قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 223692، المؤرخ في 10/26/ 1999، مجموعة قرارات منشورة على الموقع الإلكتروني: www.elmouhami.com.

14-قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 229680، المؤرخ في 2000/06/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2001.

15-قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 252408، المؤرخ في 2002/2/12، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 2002.

16-قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 33935، المؤرخ في 2005/10/12، نشرة القضاة، وزارة العدل، العدد 63، 2008.

17-قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 380958، المؤرخ في 04/26/ 2006، احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، ط 15، ج 1، 2013/2012.

18-قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 0530158، المؤرخ في 2007/10/06 غير منشور، مشار إليه في جمال نجيمي، جرائم الآداب والفسوق والدعارة في التشريع الجزائري، الجزائر، بوزريعة، دار هومه، 2014.

19- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 524526، المؤرخ في 2008/06/18 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2010.

20- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 443709، المؤرخ في 2009/06/24، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2، 2010.

21- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 580393، المؤرخ في 2010/02/18، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 2010.

سادسا: الوثائق والقرارات والتقارير والتعاليق والتوصيات الدولية:

1- " **البيانات الإحصائية المتعلقة بحالة المرأة** "، التوصية العامة رقم 9، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 8، 1989، رمز الوثيقة **(A/44/38).**

2- " **العنف ضد المرأة** " التوصية العامة رقم 12، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 8، 1989، رمز الوثيقة **(A/44/38).**

3- " **النساء المعوقات** "، التوصية العامة رقم 18، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 10، 1991، رمز الوثيقة (**A/46/38**).

4- " **العنف ضد المرأة** "، التوصية العامة رقم 19، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 11، 1992، رمز الوثيقة **(A/47/38)**.

5-"**إطار لتشريع نموذجي بشأن العنف المنزلي** ، قدم من طرف رادهيكا كومارا سوامي، المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة، أسبابه وعواقبه، لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة الثانية والخمسون للجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة، عملا بقرار لجنة حقوق الإنسان رقم 1995/85، على الموقع الإلكتروني:
www.hrlibrary.umn.edu/arabic

6- " **زيادة تعزيز وتشجيع حقوق الإنسان والحريات الاساسية بما في ذلك مسألة وبرنامج وأساليب عمل اللجنة، النهج والطرق والوسائل البديلة التي يمكن الأخذ بها داخل منظومة الأمم المتحدة لتحسين التمتع الفعلي بحقوق الإنسان والحريات الأساسية**"، التقرير الأولي المقدم من السيدة رادهيكا كومارا سوامي المقررة الخاصة بالعنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه، الأمم المتحدة، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، طبقا لقرار لجنة حقوق

الإنسان 45/ 1994، الدورة الخمسون، البند 11(أ)، من جدول الأعمال المؤقت، 1994/11/22، رمز الوثيقة (**E/CN.4/1995/42**)، على الرابط الإلكتروني:
http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumberE/CN.4/1995/42

7- "**التقريـــــر الأولـــي للجزائر المقدم إلى لجنة القضـــاء على التمييـــز ضد المرأة**"، المقدم من الجزائر تقريرها الأولي بموجب المادة 18 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، في 1998/09/01، أنظر في ذلك النظر في التقارير المقدمة من الدول الأطراف بموجب المادة 18 من إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، رمز الوثيقة **(cedaw/c/dza/1)**، على الرابط الإلكتروني التالي:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDZA%2f1&Lang

8- "**القضايا الموضوعية الناشئة في مجال تنفيذ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الحق في الغذاء الكافي المادة 11** "، التعليق العام 12 اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة 20، جنيف 26/04/ 1999 – 1999/05/14، البند 7 من جدول الأعمال،1999/05/12، رمز الوثيقة (**E/C/12/1999/5**).

9- "**منع التمييـــز مفهوم وممارســـات العمـــل الايجابـــي** "، تقريـر مقدم من السيد مارك بوسويت المقرر الخاص، عملا بقرار اللجنة الفرعية 5/1998، لجنة حقوق الإنسان، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، الدورة 53، البند 5 من جدول الأعمـال، رمز الوثيقـة (**E/ CN.4/ SUB.21/2002**).

10- القرارين **(S -23/2)** و**(S 23/3)** الصادرين عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، بشأن "**الإجراءات والمبادرات الأخرى لتنفيذ إعلان ومنهاج عمل بكين**"، المؤرخين في 2000/06/10.

11- " **الفقرة 1 من المادة 4 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المتعلقة بالتدابير الخاصة المؤقتة** "، التوصية العامة رقم 25، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة،الأمم المتحدة، الدورة 30، البند12، 2004، رمز الوثيقة (**HRI/GEN/1/Rev8**).

12- " **تقرير حول الدورة 49 للجنة المعنية بوضع المرأة** "، لجنة وضع المرأة، المجلس الإقتصادي والإجتماعي، الأمم المتحدة، 2005/02/28 إلى 11 و 03/22/ 2005، رمز الوثيقة (**E / CN.6/2005/11**)، على الرابط الإلكتروني:

http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumber/E/CN.6/2005/11

13- " **دراسة متعمقة بشأن جميع أشكال العنف ضد المرأة** "، تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، النهوض بالمرأة، الدورة 61، البند 60 أ، من جدول الأعمال المؤقت، 2006/07/06، رمز الوثيقة (**A/61/122/Add.1**)

14- " **قرار رقم 144 (2/16) بشأن اختلافات الزوج والزوجة الموظفة**"، الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي، المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة 16، بدبي الإمارات العربية المتحدة، من 9إلى 14 أفريل 2005، على الموقع الإلكتروني: **www.zawjan.com**

15- " **أوجه التقاطع بين الثقافة والعنف ضد المرأة** "، تقرير المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه ياكين إرتورك، تنفيذا لقرار الجمعية العامة 251/60 المؤرخ في 2006/03/15 المعنون " مجلس حقوق الإنسان"، الأمم المتحدة، مجلس حقوق الإنسان، الدورة 4، البند الثاني من جدول الأعمال المؤقت،2007/01/17، رمز الوثيقة (**A/HRC/4/34**).

16- " **تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية بما في ذلك الحق في التنمية** "، تقرير المقررة الخاصة المعنية بمسألة العنف ضد المرأة أسبابه وعواقبه ياكين إرتورك، الأمم المتحدة، مجلس حقوق الإنسان، الدورة 7، البند 3 من جدول الأعمال،2008/01/29، رمز الوثيقة (**A/HRC/7/6/Add/2**)، على الموقع الإلكتروني:

https://documents-dds- ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/106/81/PDF/G0810681.pdf?OpenElement

17- " **التقرير العالمي لجريمة الإتجار بالأشخاص**"، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، 2009.

18- " **بكين+15: إحقـــاق حقـــوق المرأة** "، منظمـــة العفو الدوليـــة، فبراير 2010، رمز الوثيقة (**ACT 77 /005/ 2010**).

19- "**الحقوق الإنسانية للمرأة والمساواة على أساس النوع الاجتماعي في المنطقة الأورومتوسطية، تعزيز المساواة بين المرأة والرجل في المنطقة الأورومتوسطية (2011/2008)**"، تقرير حول الوضع الإقليمي، برنامج ممول من قبل الإتحاد الأوروبي، جويلية 2010، على الرابط الإلكتروني:
http://library.euneighbours.eu/sites/default/files/arabic_4.pdf

20- "**الحقوق الإنسانية للمرأة والمساواة على أساس النوع الاجتماعي، الجزائر، تعزيز المساواة بين الرجل والمرأة في المنطقة الأورو متوسطية (2008/ 2011)**"، تقرير حول تحليل الوضع الوطني، برنامج ممول من الاتحاد الأوروبي، جويلية 2010، غلى الرابط الإلكتروني:
https://library.euneighbours.eu/sites/default/files/arabic%20version_0.pdf

21- " **الالتزامات الأساسية للدول الأطراف بموجب المادة 2/2 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** "، التوصية العامة رقم 28، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الأمم المتحدة، الدورة 47، 2010/12/16، رمز الوثيقة **(CEDAW A/C/GC/28)**.

22- " **تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والسياسية، والإقتصادية، والإجتماعية، والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية** "، تقرير المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد المرأة، وأسبابه وعواقبه، رشيدة مانجو، البعثة إلى الجزائر في الفترة من 01 إلى 10 نوفمبر 2010، الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، الدورة السابعة عشر، البند 3 من جدول الأعمال،2011/05/19، رمز الوثيقة **(A/HRC/17/26/Add/. 3)**، على الرابط الإلكتروني:
A/HRC/17/26/Add/. 3 http://www.un.org/arabic/docs/viewdoc.asp?docnumber=A/HRC/17/26/Add/. 3

23- " **ردود حكومة الجزائر على قضايا التي ينبغي تناولها في تقريرها الجامع للتقريرين الدوريين الثالث والرابع** "، الأمم المتحدة، اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة 51، 2012/01/09، رمز الوثيقة **(cedaw/c/dza/Q/ 3-4/Add1.4.3)**، على الرابط الإلكتروني:
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDZA%2fQ%2f3-4%2fAdd.1&Lang=ar

24- " **الملاحظات الختامية للجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة فيما يخص الجزائر**"، الأمم المتحدة، اللجنة المعنية بالقضاء على جميع أشكال التمييز

ضد المرأة بعد تقديمها لتقريرها الدوري الجامع والموحد بشأن تنفيذ إلتزامات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الدورة 51، الفترة الممتدة من 2012/2/13 إلى 2012/03/2،2012/03/23، على الموقع الإلكتروني:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDZA%2fCO%2f3-4&Lang=ar

25- NATION UNIE, comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, groupe de travail précession pour la trente deuxième session listes des thèmes et questions en vue de l'examen des rapports périodique, Alger, (**cedaw/pswg/ 2005 / 10/ckp .1/Add.1)**

ثامنا: المقالات والتصريحات الصحفية:

1- " **30% من جرائم الإغتصاب بالجزائر يرتكبها المثقفون** " منشور بتاريخ 2011/10/21، أطلع عليه بتاريخ 2017/11/11، على الموقع الإلكتروني التالي:

www.mbc.net

2-زهرة مجراب، إلهام بوثلجي، سليماني نادية، بلقاسم حوام،" **إحتيال وتزوير وجرائم قتل وقطع للأرحام، الإرث يسبب 70% من النزاعات العائلية بالجزائر**"، **جريدة الشروق**، قضايا المجتمع، 2013/10/18، على الموقع الإلكتروني التالي:

www.echouroukonline.com

3- " **داعش أكبر المسؤولين عن تنامي ظاهرة الاتجار بالبشر في العالم**"، **مركز الخرطوم للإعلام الإلكتروني**، 02/01/ 2014، على الساعة 11:47 أطلع عليه في 2016/12/20، على الساعة 16:25، على الرابط الإلكتروني:

http://khartoumcenter.com/new/s/5576،

4- " **إحصائيات تسجيل 6.985 حالة عنف ضد النساء عبر مختلف ولايات الوطن، خلال التسعة أشهر الأولى من سنة 2014** "، تصريح عميد شرطة رازم كنزة، في اليوم التحسيسي الوطني لمكافحة العنف ضد المرأة، المنظم بالتنسيق مع المجلس الشعبي لولاية الجزائر وأكاديمية المجتمع المدني والمرصد الوطني للمرأة، في 2014/11/24، على الساعة 16:29،أطلع عليه في 2016/12/25 على الساعة 14.00، على الموقع الإلكتروني:

http://www.radioalgerie.dz/news/ar/article/20141124/20575.html

5-إيمان علي اسماعيل، " **تسجيل 6985 حالة عنف ضد النساء عبر مختلف ولايات الوطن خلال التسع أشهر الأولى من سنة 2014** "، **جريدة النهار**، 2014/11/29، على الموقع الإلكتروني:**https://www.ennaharonline.com/**

6-إيمان علي إسماعيل، "**الشهرية أكثر ما يعرض النساء للعنف من طرف أزواجهن**"، مقال منشور على **النهار أونلاين**، 2014/11/30 أطلع عليه في 2016/11/11، على الساعة 5.00، على الموقع الإلكتروني: **www/ennaharonline.com**

7-ح. سامية، بولعلوة آمنة، سهام حواس، " **قانون الأسرة والعقوبات يدخلان حلبة المزايدة السياسية**"، مقال جمع آراء ووجهات نظر مختلف الأطياف السياسية وهيئات المجتمع المدني والحقوقيين، والمختصين في الفقه الإسلامي، **جريدة الحوار الجزائرية**، نبض المجتمع، 2015/03/18، أطلع عليه في 2017/06/22، على الساعة 22.00، على الموقع الإلكتروني:**http://elhiwardz.com/society/1619**

8-أمين لونيسي، " **القانون الجزائري لا يعترف بالخيانة الإفتراضية** "، مقال إجتماعي منشور في **جريدة الحياة السعودية**، النسخة الدولية، 2015/10/21، على الساعة 13.45، أطلع عليه في 2017/06/20، على الساعة 22.05، على الموقع الإلكتروني:
http://www.alhayat.com/article/701468

9-" **تزايد حالات العنف ضد النساء في المدن الجزائرية** "، **جريدة النصر**، 2015/11/02، على الساعة 01:15، أطلع عليه في 2017/05/15، على الساعة 22.00 على الموقع الإلكتروني: **https://www.annasronline.com/**

10- " **تسجيل أزيد من 7300 حالة عنف ضد المرأة خلال 9 أشهر الأولى من سنة 2015** "، تصريح سلاطنية حياة، محافظ الشرطة بالشرطة القضائية للمديرية العامة للأمن الوطني، **الإذاعة الوطنية**، 2015/11/24، على الساعة 17:52، أطلع عليه في 2016/11/25، على الساعة 14.30 ، على الموقع الإلكتروني: **www.radioalgerie.dz/news/article**

11- الطيب لوح، " **يرافع عن قانون تجريم العنف ضد المرأة أمام أعضاء مجلس الأمة بعد تجميده أمام الغرفة العليا للبرلمان** "، **جريدة الفجر**، 2015/12/08، أطلع عليه في 2016/01/15، على الموقع الالكتروني: **www.djazaiaress.com/ alfadjr/321054**

12- " **أزيد من 7000 حالة عنف ضد المرأة خلال 9 أشهر الأولى من السنة الجارية بالجزائر**"، **الإذاعة الوطنية**، 2017/11/27، على الساعة 15:13، أطلع عليه في 2017/12/27، على الموقع الإلكتروني: **www/radioalgeri.dz.news/article**

13- سلمى ساسي، " **العنف ضد المرأة في الجزائر إلى أين**"، **جريدة الحياة**، 2016/11/28، أطلع عليه في 2017/11/27، على الساعة 15.30، على الموقع الإلكتروني:
http://www.alhayatonlin/net/article 67762

14- آمال موسى، " **العدالة الاجتماعية والدواء السحري للعنف** "، **جريدة الشرق الأوسط**، 2018/02/18 أطلع عليه في 2018/06/20، على الساعة 23:22، على الموقع الإلكتروني:
.www.aawsat.com

15- " **إطلاق قاعدة بيانات أمان مخصصة للنساء ضحايا العنف**"، **وكالة الأنباء الجزائرية**، 2018/02/19، على الساعة 14:50، أطلع عليه في 2018/03/19، على الموقع الإلكتروني:
www.aps.dz Societe53494/2018/02/19 13-57-38

سابعا: المواقع الإلكترونية:

1- الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1987، على موقع المعرفة الإلكتروني:
https://sources.marefa.org/

2-الإعلان الفرنسي لحقو المرأة والمواطنة، على موقع المسوعة الحرة ويكيبيديا الإلكتروني:
https://ar.wikipedia.org/wiki

3-التكفل المؤسساتي، المراكز الوطني لاستقبال النساء ضحايا العنف ومن هن في وضع صعب، على موقع وزارة التضامن الوطني والأسرة وقضايا المرأة، **www.msnfcf.gov.dz**

4-المملكة المغربية، وزارة العدل، مديرية التشريع، على الموقع الإلكتروني:
https://www.justice.gov.ma/

5-الوزارة المنتدبة المكلفة بالأسرة وقضايا المرأة، الجزائر، الاستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد النساء، أمان المرأة استقرار الأسرة، على الرابط الإلكتروني:
http://www.arabwomenorg.org/MediaFiles/Landing/files/algeria-strategy.pdf

6- بوابة التشريع الفرنسي، على الموقع الإلكتروني:**https://www.legifrance.gouv.fr**

7- بوابة التشريع التونسي، البوابة الوطنية للإعلام القانوني، على الموقع الإلكتروني:
http://www.legislation.tn/

8- جامعة مينوسيتا، مكتبة حقوق الإنسان، على الموقع الإلكتروني:
http://hrlibrary.umn.edu/arabic/aradoc.html

9- المعهد الوطني للصحة العمومية، دراسة أعدت بالتعاون فيما بين محترفين صحفيين وقضائيين وأمنيين واجتماعيين ومنظمات حكومية وغير حكومية تعمل بشأن العنف ضد المرأة، 2005، منشورة على الرابط الإلكتروني:

http ://www.ands.dz/insp/ins/p-rapportviolence femme.pdf

10- مركز وثائق الأمم المتحدة: **https://www.un.org/ar/documents/**

11- معجم المعاني، عربي عربي، على الموقع الالكتروني: **www.almaany.com**

12- موسوعة الحديث النبوي الشريف الدرر السنية، على الموقع الإلكتروني:
https://dorar.net/hadith/sharh/16628

13- المواقع الإسلامية المختلفة للحديث النبوي الشريف:

www.minhajsalafi.com
http://shiaonlinelibrary.com
www.islamweb.net
https://ar.islamway.net

الفهرس

مقدمة: 1

الباب الأول: الحماية الجزائية العامة للمرأة 19

الفصل الأول: الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة 20

المبحث الأول: الكرامة الإنسانية أساس حماية حقوق الشخصية للمرأة 21

المطلب الأول: مفهوم الكرامة الإنسانية..... **21**

الفرع الأول: المصادر القانونية للكرامة الإنسانية..... **21**

أولا: الكرامة الإنسانية في الشريعة الإسلامية.....22

ثانيا: الكرامة الإنسانية في القانون الوضعي.....22

الفرع الثاني: تعريف الكرامة الإنسانية **27**

أولا: المعنى اللغوي والإصطلاحي للكرامة الإنسانية 27

ثانيا: الطبيعة القانونية للكرامة الإنسانية 30

ثالثا: التعريف الإجرائي للكرامة الإنسانية.....31

المطلب الثاني: أهمية الكرامة الإنسانية في تجسيد الحماية لحقوق الشخصية للمرأة ... **33**

الفرع الأول: الاعتراف للمرأة بالكرامة الإنسانية..... **33**

أولا: الإعتراف للمرأة بالكرامة الإنسانية في النصوص القانونية 34

ثانيا: مضمون حقوق الشخصية.....38

الفرع الثاني: انعكاسات مبدأ الكرامة الإنسانية على حماية حقوق الشخصية للمرأة.... **47**

أولا: ارتباط حماية حقوق الشخصية للمرأة بالكرامة الإنسانية.....47

ثانيا: الأثر الإيجابي للكرامة الإنسانية على حماية حقوق الشخصية للمرأة 49

المبحث الثاني: مظاهر الحماية الجزائية لحقوق الشخصية للمرأة..... 54

المطلب الأول: حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار الحياة العامة **55**

الفرع الأول: تجريم الاعتداءات الواقعة على الكيان المادي للمرأة..... **55**

أولا: تجريم أفعال الإعتداء على حق المرأة في الحياة.....55

ثانيا: تجريم أفعال الإعتداء على حق المرأة في السلامة الجسدية 57
ثالثا: تجريم التعامل المالي في الجسم.....62
الفرع الثاني: تجريم الاعتداءات الواقعة على الكيان المعنوي للمرأة **72**
أولا: تجريم الإعتداء على حق المرأة في الشرف والاعتبار والعرض.....72
ثانيا: تجريم الإعتداء على حق المرأة في الحياة الخاصة 78
ثالثا: تجريم الإعتداء على الحريات الفردية 82
المطلب الثاني: حماية حقوق الشخصية للمرأة داخل الأسرة..... **84**
الفرع الأول: حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار العلاقة الزوجية..... **84**
أولا: تحديد المركز القانوني للمرأة المجني عليها في إطار العلاقة الزوجية 84
ثانيا: صور حماية حقوق الشخصية للزوجة 88
الفرع الثاني: حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار صلة القرابة.....**102**
أولا: تحديد المركز القانوني للمرأة المجني عليها في إطار صلة القرابة 102
ثانيا: صور التشديد في حماية حقوق الشخصية للمرأة في إطار صلة القرابة 114
الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمرأة المواطن 119
المبحث الأول: المساواة أساس حماية المرأة المواطن 120
المطلب الأول: مفهوم المساواة كأساس لحماية المرأة المواطن **120**
الفرع الأول: الاعتراف للمرأة بالمساواة في النصوص القانونية **121**
أولا: الإعتراف للمرأة بالمساواة في الشريعة الإسلامية 121
ثانيا: الاعتراف للمرأة بالمساواة في القانون الوضعي 126
الفرع الثاني: التعريف بالمساواة **136**
أولا: التعريف العام والخاص للمساواة.....136
ثانيا: الطبيعة القانونية للمساواة.....139
ثالثا: المجال القانوني للمساواة.....141
المطلب الثاني: الالتزام بضمان المساواة للمرأة في التشريعات الوطنية..... **144**
الفرع الأول: وجوب تجسيد المساواة كأساس للحماية القانونية للمرأة **144**
أولا: أحكام إدراج المشرع الوطني المساواة للمرأة في الحماية القانونية 144
ثانيا: حدود إدراج المساواة في الحماية القانونية 151
الفرع الثاني: قيام مسؤولية الدولة عن عدم تجسيد المساواة في الحماية القانونية.....**156**

أولا: طبيعة المسؤولية الدولية عن الامتناع عن تجسيد المساواة للمرأة في الحماية الجزائية..156
ثانيا: العمل غير المشروع أساس لقيام المسؤولية الدولية للدولة 158
ثالثا: مساءلة الدولة من طرف الآليات المكلفة بتطبيق الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان....161
رابعا: دور محكمة العدل الدولية في مناهضة التمييز ضد المرأة..... 168
المبحث الثاني: ضمانات حماية المرأة ضد التمييز 170
المطلب الأول: حماية المرأة ضد التمييز القانوني في التشريع الجزائي **171**
الفرع الأول: ضمان تمتع المرأة بالمساواة أمام التشريع الجزائي..... **171**
أولا: الإلتزام بالقضاء على التمييز القانوني ضد المرأة أمام القانون الجزائي 171
ثانيا: الإمتناع عن التمييز القانوني ضد المرأة أمام القانون الجزائي.....175
الفرع الثاني: مظاهر الحد من التمييز القانوني ضد المرأة في القانون الجزائي.....**182**
أولا: مظاهر الحد من التمييز ضد المرأة في القانون الجزائي.....183
ثانيا: الأحكام الجزائية الواجب إلغاؤها للقضاء على التمييز القانوني ضد المرأة 201
المطلب الثاني: حماية المرأة ضد مظاهر التمييز المرتكب من طرف الأشخاص....**207**
الفرع الأول: حقوق المرأة محل الحماية ضد جريمة التمييز **208**
أولا: حقوق المرأة في الميدان السياسي والإقتصادي والإجتماعي والثقافي 208
ثانيا: حقوق المرأة في ميادين الحياة العامة 219
الفرع الثاني: تجريم مظاهر التمييز ضد المرأة **222**
أولا: المواجهة التشريعية للتمييز ضد المرأة في القانون الجزائي.....222
ثانيا: نطاق المسؤولية الجزائية عن جريمة التمييز ضد المرأة 231
الباب الثاني: الحماية الجزائية الخاصة للمرأة..... 245
الفصل الأول: نطاق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة..... 246
المبحث الأول: خصوصيـــة المـــرأة أساس الحماية الجزائية الخاصة للمرأة..... 247
المطلب الأول: الطبيعة الخاصـــة للمرأة..... **247**
الفرع الأول: عناصر الطبيعة الخاصة للمرأة..... **248**
أولا: العناصر الذاتية 248
ثانيا: العناصر الخارجية 253
الفرع الثاني: تأثير الطبيعة الخاصة للمرأة على وضعيتها في الجريمة..... **262**
أولا: دور الطبيعة الخاصة للمرأة في وقوعها ضحية للجريمة 262

ثانيا: دور الطبيعة الخاصة للمرأة بارتكابها للإجرام 267
المطلب الثاني: الحقوق الخاصة بالمرأة المتزوجة 269
الفرع الأول: الحقوق المادية للمرأة المتزوجة 270
أولا: حق المرأة المتزوجة في النفقة 270
ثانيا: حق المرأة في حرية التصرف في أموالها..... 276
الفرع الثاني: الحقوق المعنوية للمرأة المتزوجة..... 282
أولا: إلزام الزوج برعاية زوجته معنويا.....282
ثانيا: خصوصية الرعاية المعنوية للزوجة.....287
المبحث الثاني: مظاهر الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.....291
المطلب الأول: الحماية الخاصــة بالأنوثة 291
الفرع الأول: الحماية الخاصة بالأنثى المجني عليها..... 292
أولا: الحماية الخاصة بالأنثى المجني عليها في مجال التجريم.....292
ثانيا: الحماية الخاصة للأنثى المجني عليها في مجال العقاب.....310
الفرع الثاني: الحماية الخاصة بالأنثى الجانية 316
أولا: الحماية الموضوعية الخاصة بالأنثى الجانية..... 316
ثانيا: الحماية الإجرائية الخاصة للمرأة الجانية 324
المطلب الثاني: الحماية الخاصة بالمرأة المتزوجة..... 331
الفرع الأول: حماية الحقوق المادية الخاصة بالزوجة 331
أولا: حماية المراة المتزوجة من الإهمال المالي.....331
ثانيا: حماية المرأة المتزوجة من العنف الإقتصادي.....344
الفرع الثاني: حماية الحقوق المعنوية الخاصة بالزوجة..... 349
أولا: حماية المرأة المتزوجة من الإهمال المعنوي 350
ثانيا: ضمان أخلاقيات المعاشرة الزوجية 356
الفصل الثاني: استراتيجية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة..... 364
المبحث الأول: فعالية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة..... 365
المطلب الأول: مرتكزات الحماية الجزائية الخاصة للمرأة..... 365
الفرع الأول: مبادئ الحماية الجزائية الخاصة للمرأة.....366
أولا: المبادئ العامة للحماية الخاصة للمرأة 366

ثانيا: المبادئ الخاصة للحماية الجزائية الخاصة للمرأة 385
الفرع الثاني: الوسائل المعتمدة لتحقيق الحماية الجزائية الخاصة للمرأة **396**
أولا: إعمال مقاربة النوع الإجتماعي.....396
ثانيا: تجسيد آلية مقاربة النوع الإجتماعي على المستوى الوطني.....402

المطلب الثاني: القصور في الحماية الجزائية الخاصة للمرأة **408**
الفرع الأول: عدم الوضوح في الفلسفة الحمائية الجزائية للمرأة..... **408**
أولا: تباين موقف المشرع بين مبدأ المساواة المطلقة ومبدأ العدل والإنصاف.....408
ثانيا: تأثير الإشكاليات القانونية والعملية على فلسفة المشرع.....413
الفرع الثاني: مظاهر القصور في النصوص الجزائية الحمائية للمرأة..... **419**
أولا: مظاهر القصور في الجانب الشكلي للنصوص الجزائية الحمائية للمرأة.....419
ثانيا: مظاهر قصور مضمون النصوص الجزائية الموضوعية الحمائية للمرأة.....422
ثالثا: عدم مواكبة الجانب الحمائي الإجرائي للمرأة للجانب الموضوعي 432
المبحث الثاني: ترقية الحماية الجزائية الخاصة للمرأة 442
المطلب الأول: تعزيز الضمانات الموضوعية لحماية المرأة **442**
الفرع الأول: تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة بصفتها أحد أفراد **الأسرة** **443**
أولا:تدعيم الحماية الجزائية الخاصة بالمرأة المجني عليها ضمن أحكام قانون الأسرة.....443
ثانيا: التوجه نحو تفعيل عقوبة العمل للنفع العام في جرائم العنف الأسري ضد المرأة 457

الفرع الثاني: تعزيز الضمانات الموضوعية للمرأة بصفتها عضوا في المجتمع..... 463
أولا: التوجه نحو تشديد العقوبات على الجاني في الجرائم المستهدفة للمرأة.....463
ثانيا: تدعيم الحماية الجزائية الموضوعية الخاصة بالمرأة الجانية 471

المطلب الثاني: تعزيز الضمانات الإجرائية لحماية المرأة **477**
الفرع الأول: تعزيز الإجراءات والتدابير الوقائية الخاصة لحماية المرأة..... **477**
أولا: تفعيل الدور الأمني لجهاز الشرطة.....477
ثانيا: تقرير أوامر الحماية القضائية.....480
ثالثا: تفعيل الوساطة الجزائية لضمان حماية حقوق المرأة ضحية العنف الأسري 482
الفرع الثاني: تعزيز الإجراءات الردعية الخاصة لحماية المرأة..... **489**
أولا: استحداث هيئة قضائية مختصة للنظر في بعض جرائم العنف ضد المرأة.....490

ثانيا: تفعيل دور الأدلة في إثبات جرائم العنف ضد المرأة.....491
ثالثا: استثناء جرائم العنف الجنسي ضد المرأة من التقادم والعفو 500
رابعا: تفعيل دور المؤسسات الإجتماعية الرسمية وهيئات المجتمع المدني في حماية المرأة..501
خامسا: إقرار البطلان كجزاء إجرائي على مخالفة أحكام التحري والتحقيق الخاصة بالمرأة...502
الخـــــــاتمـــــــــة: 505
قائمة المصادر والمراجع:..... 518
الفهـــــــــــــــرس:.....**566**