الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون – تيارت

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

التخصص: قانون جنائي

بعنوان:

الاحكام الجزائية الموضوعية و الاجرائية

لحماية العلاقة الزوجية في القانون الجنائي

من اعداد الطالبتين:

- **حاسي سمية**
- **حامول نور الهدى**

تحت اشراف:

- **حمر العين مقدم**

امام لجنة المناقشة :

– بوغرارة صالح	– استاذ التعليم العالي	– رئيسا
– حمر العين مقدم	– استاذ محاضر	– مشرف مقررا
– عابدي عبدالله	– استاذ محاضر	– عضو مناقشا
– شامي احمد	– استاذ التعليم العالي	– عضو مدعوا

السنة الجامعية: 2022-2023

الشكر والتقدير

الحمد لله

و ما جاء عن النبي – ص– فيما رواه عنه ابو هريرة – رضي الله عنه – حيث قال:

(من لا يشكر الناس لم يشكر الله)

اتقدم بخالص الشكر و عظيم الامتنان و بالغ التقدير والاحترام الى استاذي **حمر العين مقدم**، و ذلك اعترافا من فضله و كرمه وايضا لا يسعني تقديره حق التقدير مع تمنياتي له بدوام الصحة و العطاء، وأن يظل في خدمة العلم و مساعدة الطلبة في سبيل تحصيلهم العلمي.

كما اتقدم بعظيم الشكر و التقدير:

عضوي لجنة المناقشة الاستاذا الكرام بوغرارة صالح و عابدي عبدالله و شامي احمد لتكرمهما بقبول مناقشة هذه المذكرة، و اثرائها بالملاحظات القيمة.

كما لا يفوتني ان اتقدم بعظيم الشكر الى كل اساتذتي الذين كان لي الشرف بلقائهم و تدريسهم لي و اسأل الله ان يجازيهم عني خير الجزاء.

إهداء

أولا وقبل كل شيء أحمد وأشكر الله عز وجل الذي اعناني وقدرني على إنجاز هذا العمل الذي نرجو أن يكون نافع لنا ولجميع الطلبة الباحثين في هذا المجال.

وكما أتوجه بشكر إلى من كان شمعة تنير دربي ومن علمني الإجتهاد والمثابرة وحب الإطلاع والسير على خطى الحبيب المصطفى عليه أفضل الصلاة والسلام إلى أبي الحبيب أطال الله في عمره، وإلى من غمرتني بحنانها وحبها إلى أمي التي مهما قلت فيها لن أوفيها حقها التي أتمنى لها دوام الصحة والعافية وإلى إخوة كل بإسمه ومقامه الخاصة أخي الكبير عبد الباسط الذي كان طيلت المشوار معي وحرصه على هذا العمل أن يكون في صورة كاملة. وزوجة أخي التي هي بمثابة الأخت أشكرها على كامل النصائح وفي الأخير إلى الكتكوتة الصغيرة **إيلين** قرة عيني.

وشكرا

إهداء

إلى من كان دعائها سر نجاحي...إلى من بها كبرت و عليها إعتمدت...إلى زهرة حياتي أمي.

إلى من علمني العطاء دون إنتظار...إلى من إقترن إسمه بإسمي...إلى سندي في الحياة أبي.

إلى زوجي ذي القلب الكبير والصبر اللامتناهي...ومشجعي طيلة السنتين الأخيرتين من دراستي.

إلى من علمونا علمهم حروفا...ومن فكرتهم منارة لنكمل مسيرة العلم و النجاح...أساتذتي الكرام منذ أن مسكت القلم أول مرة...

-إهداء إلى إخوتي هشام ...براهيم...ملاك...و إلى كل من يحبني في الله من قريب أو بعيد.

هذا و الحمد لله الذي وفقنا لهذا العمل.

وشكرا

قائمة أهم المختصرات

المراجع باللغة العربية :

- **ج:**.....جزء.
- **ج ر:**.....الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.
- **د ج:**.....دينار جزائري.
- **د د ن:**.....دون دار النشر.
- **د م ج:**.....ديوان المطبوعات الجاميعية.
- **ص :**.....صفحة.
- **ط :**.....طبعة.
- **غ ج:**.....غرفة الجنح.
- **ق أ:**.....قانون الاسرة الجزائري.
- **ق إ ج:**.....قانون الاجراءات الجزائية.
- **ق إ م د:**.....قانون الاجراءات المدنية و الادارية.
- **ق ع:**.....قانون العقوبات الجزائري.
- **م ع ق إ:**.....مجلة العلوم القانونية و الادارية.

المراجع باللغة الفرنسية :

- Art :..... Article.
- dec:..... Décembre.
- édit :..... Edition(s).
- fév :..... Février.
- P : ..... Page.
- L G D J :..... Librairie Générale de droit de Jurisprudence.

مقدمة

مقدمة

العلاقة الزوجية لها دور كبير في تكوين الاسرة، إذ لها الدور الريادي في تكوين المجتمع وفي صالحه فالأسرة القوية المتماسكة الصالحة، دعامتها زواج موفق يربط بين الزوجين برباط متين يمنحها الوئام و يعصمها من الاثام، وقد شرع الزواج لأنه أبدي يبقى مدد الحياة، فهذا العقد دوما مستمر وليس مقيد بزمان ولا بمكان، لأن الغرض منه ليس الاستمتاع فحسب، بل هناك أغراض اخرى أهمها المودة و الرحمة لقوله تعالى: "**ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة و رحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون**[1]".

إذ يرجع حرص الشريعة الاسلامية على الحث على الزواج إلى كون الزواج هو المنفذ الطبيعي المشروع للغريزة الجنسية، لإباحة العلاقة الزوجية بين الجنسين، و من ثم يصون المرء من الخطيئة و الوقوع في الزلل و المعاصي. بالرغم من الغرض الذي يسعى إلى تحقيقه عقد الزواج، فإنه يمكن أن يتعرض إلى الانحلال بسبب سوء العشرة الزوجية و تفاقم النزاع بين الزوجين، و لعل من بين الاسباب في ذلك يكمن في عدم معرفة الطرفين أو أحدهما بالمسؤولية الملقاة على كاهلهما.

واصبح يتراء لنا عبر وسائل االعالم المختلفة حوادث جديدة وعديدة دخيلة على مجتمعنا العربي الاسلامي تتجلى في الفعل الجرمي بمختلف اشكاله الذي اخذ يتفشى ما بين طرفي العلاقة الزوجية و اثره الممتد على المنشأ من خلالها. وفي مقابل ذلك نجد المجتمع الدولي قد تفطن لذلك وفي سعيه لردع هذه الظواهر الاجرامية من خلال سنه لمجموعة من النصوص القانونية وتعديل البعض منها محاولة منه مواكبة كل ما من شانه الحد منها كان عملا مساهما في اضطراد هذه الجرائم وازديادها من ظروف اقتصادية او سياسية او ثقافية، فقد كان المشرع الجزائري مواكبا لما ذهب اليه المجتمع الدولي واجرى تعديلات على التشريع الجزائي له، انما هو نسخة عن قانون العقوبات الفرنسي وذلك راجع لخلفيات تاريخية لكن ذلك.

[1]. سورة الروم، الآية 21.

لا يعني ان الحماية المقررة للأسرة الفرنسية هي التي تستوجبها الوسط الجزائري فهذا الاخير تسوده القيم وبحكمه الدين الاسلامي لدا كانت الحاجة الى اجراء تعديلات من شانها التوافق واياها، هذا ما يجب ان يكون كدافع لها ولكن نرى اثر الاتفاقيات الدولية الزاعمة حمايتها للرابطة الزوجية و الكيان الاسري التي كانت الجزائر قد صادقت على البعض منها وكذا الحركات النسوية الداعية لتحرر المرأة، ومناهضة العنف ضدها و الواقع الذي شهدته الجزائر في تزايد بعض الجرائم في ظل التأثيرات المشار لها سابقا كان لها بالغ الاثر على هذه الرابطة هو ما الزمه في مواكبة ما تدعو اليه التعديلات لا سيما في الجانب الجزائي وقد كان ابرزها والذي له الاثر المباشر بموضوعنا الامر **15-19**، وكذا ما جاءت به التعديلات المتفاوتة للمواد الجزائية في تقنين الاجراءات الجزائية.[1]

ان الحماية الجزائية للعلاقة الزوجية موضوع يحتل اهمية كبيرة، نظرا للدور العظيم الذي تلعبه الرابطة الزوجية في تكوين اسرة، اذ لها الدور الريادي في تكوين المجتمع وصلاحه، ولكون الزواج السياج الطبيعي لتكوين اسرة، التي يحن اليها الانسان لطبيعته الاجتماعية، لذا كانت الحاجة الى اقرار قواعد قانونية كمعيار السلوك لهذا السلوك الاجتماعي تفرضها الحياة الاجتماعية على العموم و الحياة الزوجية والاسرية على الخصوص وضرورة استقرارها فتجعل افرادها على بيئة من نتائج تصرفاتهم مما يضفي قدرا من الطمأنينة عليها لذلك اردنا ان نبحث فيما اذا كان للتعديلات الماسة بالتقنين الجزائي لاسيما الامر **15-19**، قد ساهمت في اقرار المزيد من الحماية للرابطة الزوجية، او لم تأتي بما هو مستجد في ظل المساعي الدولية التي تدعي مناهضة العنف الاسري وللحد من الجرائم الواقعة بين الازواج ،وفي هذه الدراسة نتناول البحث في الجرائم الواقعة بين الازواج في اطار الحماية الجزائية مقررة لهذه الرابطة في التشريع الجزائي الجزائري، حيث يقصد بالحماية الجزائية مجموعة المناهج والاليات التي اعتمدها المشرع في مختلف شعب القانون الجنائي، من أجل حماية القواعد القانونية التي تقوم عليها العلاقة الزوجية فمصطلح الجزائية يستوعب كل القواعد التي تبناها المشرع الجنائي في كل أقسام الفرع القانوني المسمى القانون الجنائي.

[1]. محمود احمد طه، الرجع السابق،ص7.

والحماية الجزائية نوعان: الحماية الجزائية الموضوعية: تستهدف الحماية الجزائية الموضوعية تتبع الأنظمة ذات العلاقة بالمصلحة المراد حمايتها، و ذلك إما بزيادة نطاق الجريمة أو جعلها ظرف مشدد للعقاب.

الحماية الجزائية الاجرائية: تستهدف الحماية الجزائية تقرير ميزة إجرائية تأخذ شكل استثناء على انطباق كل أو بعض القواعد الاجرائية العامة في حالات خاصة يستلزم تحقيق المصلحة فيها تقرير هذه الميزة و ذلك إما باستبدال قاعدة إجرائية بأخرى، أو بتعليق انطباق القاعدة الاجرائية على قيد أو شرط، و إما بتعديل مضمون القاعدة الجنائية، وهذا ما يدفعنا الى طرح الاشكالية التالية:

هل النصوص الجزائية القانونية الاجرائية و الموضوعية التي اعتمدها المشرع الجزائري كفيلة لإقرار الحماية الواجبة لمحافظة على الروابط الزوجية؟

كما تعود اسباب اختيارنا لهذا الموضوع على اسباب ذاتية واخرى موضوعية:

فمن الاسباب الذاتية، الرغبة في اماطة اللثام عن ظاهرة الاجرام بين الزوجين لعلاقتها بالانحلال والتفكك الاسرة لان هذا الموضوع يعبر عن واقع تعيشه اغلب الاسر الجزائرية و لهذا وجب دراسته فهو يتناول دراسة اقدس رابطة تجمع و تكون اسرة الا وهي العلاقة الزوجية، اما الاسباب الموضوعية كانت في معرفة مدى فاعلية الآليات الجنائية التي وضعها المشرع الجزائري لحماية العلاقة الزوجية و خصوصية العلاقة الزوجية من حيث العقاب مع بيان أثر العالقة الزوجية في صياغة المشرع لقواعد القانون الجنائي، كذلك نوضح اهداف دراستنا لهذا الموضوع في معرفة ماهية الجرائم الواقعة بين الازواج وابراز ما جاء به الامر **15-19**، من مستجدات بمناسبة الحماية الجزائية للعلاقة الزوجية وبيان صلاحية ونجاعة التعديلات في مكافحة الجرائم الواقعة بين الازواج و المحافظة على العلاقة القائمة بين طرفيه مع تبيان اثر العلاقة الزوجية على الدعوى العمومية في ظل النزاع الزوجي واستقراء المواد الجزائية المتعلقة بالنزاع الزوجي و معرفة الاليات القانونية التي اعتمدها المشرع للحد منه.

فيما يخص المنهج الذي اتبعناه في هذا البحث، منهجا مركبا بين الوصف(الاستقراء و التحليل) و المقارن : فالاستقراء يتجسد في البحث عن الاحكام الجزائية التي تشير الى المحافظة على الرابطة الزوجية و بيان الجرائم الماسة بها من عقوبات مقررة لها، اما التحليل فقط اعتمدناه بالتعرض لما اتجه اليه المشرع الجزائري من خلال تعديلاته، و المقارنة فقد اتبعناها في بعض الجزائيات لإبراز الفارق الذي جاء به التعديل.

ان موضوع الحماية الجزائية للعلاقة يبدو له في ظاهره انه مستهلك، لكن من خلال البحث في هذا الموضوع وجدنا الدراسات المتخصصة في هذا الموضوع قليلة نسبيا، من بين الدراسات السابقة التي عثرنا عليها: رسالة دكتورة **لدلال وردة** بعنوان (اثر الروابط الاسرية على تطبيق القانون الجنائي)، وكذا مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق بعنوان(الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية جريمة الزنا نموذج) للطالبة **زغيدي مروة** و كذلك مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية بعنوان(حماية الجنائية للرابطة الاسرية في التشريع الجزائري) للطالب بوزيان عبد القادر، لكن هذه الدراسات جاءت شاملة لجميع أنواع القرابة و لم تختصر على الرابطة بين الزوجين فقط. أما بالنسبة للدراسات المتخصصة نذكر منها كتاب(الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية–دراسة مقارنة) لمحمود احمد طه.

فيما يخص صعوبات البحث واجهنا ندرة المؤلفات القانونية المتخصصة لاسيما في ظل التعديلات الجديدة كما ان معلومات هذا الموضوع في مصادر على شكل جزيئات بسيطة تحت عناوين مختلفة ومتباعدة مع قلة المراجع المتخصصة و خاصة الجزائرية منها.

ولمعالجة هذا البحث و ما يثيره من اشكاليات قسمناه الى خطة ثنائية بعد هذه المقدمة ،فاعتمدنا فيها على فصلين، خصصنا الفصل الاول في الحماية الجزائية الموضوعية للعلاقة الزوجية يندرج ضمنه ثلاثة مباحث و لكل مبحث ثلاث مطالب، (المبحث الاول) عددنا فيه جرائم الاخلال بالتزامات الزوجية، بما فيه من جريمة عدم تسديد النفقة، جريمة التخلي عن الزوج و جريمة زنا أحد الزوجين، (المبحث الثاني) حددناه في الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية للازواج من بينها جريمة القتل الواقعة

بين الازواج، جرائم العنف الزوجي و الاغتصاب الزوجي بين الاباحة و التجريم. اما (المبحث الثالث) فتطرقنا الى تعداد الجرائم الماسة بالذمة المالية للازواج في جريمة السرقة بين الازواج، جريمة خيانة الامانة بين الازواج و جريمة النصب بين الازواج مع بيان الحماية لكل من هذه الجرائم و الاجراءات المقررة لها.

هذا فيما يخص الفصل الاول، اما الفصل الثاني فخصصناه في الحماية الجزائية الاجرائية للعلاقة الزوجية يندرج ضمنه ثلاث مباحث و لكل مبحث مطلبين، (المبحث الاول) كان في اثر العلاقة الزوجية على تحريك الدعوى العمومية و استمراريتها تضمنت دراسة القيد الاجرائي لتحريك الدعوى العمومية في بعض جرائم الازواج و أثر الفحص على الدعوى العمومية و سلطنا الضوء على مفهوم الشكوى و احكامها ،(المبحث الثاني) اخذنا بفكرة الوساطة الجزائية و اثرها على الدعوى العمومية، تضمن مطلبها الاول الى مفهوم الوساطة الجزائية اما المطلب الثاني أحكام وإجراءات الوساطة الجزائية، أما (المبحث الثالث) كان يجسد اثر العلاقة الزوجية في اثبات الدعوى العمومية و العقاب، مطلبها الاول أثر العلاقة الزوجية في اثبات الدعوى العمومية و المطلب الثاني أثر العلاقة الزوجية في تسليط العقاب، وخاتمة تضمنت اهم النتائج و بعض التوصيات.

–وهذا وفي الاخير أسأل العلي الوهاب، ان يرزقنا سداد الراي وبلاغة الخطاب، وان يرشدنا الى الحق و الصواب، ويمنحكم جزيل الاجر و الثواب، انه غفور رحيم.

الفصل الاول

الحماية الجزائية الموضوعية للعلاقة الزوجية

الفصل الاول

الحماية الجزائية الموضوعية للعلاقة الزوجية

ان العلاقة الزوجية هي أسمى الروابط الأسرية التي تربط بين الرجل والمرأة فهي الإطار الشرعي لبناء أسرة شرعية صحيحة و أمنة حيث سعت مختلف التشريعات و منها التشريع الجزائري لحماية هذه الرابطة المقدسة من خلال سن قوانين و قواعد موضوعية و إجرائية تهدف لحماية هذه العلاقة، إذ ينصرف مفهوم القواعد الموضوعية إلى تلك القواعد التي تنظم التجريم، فهذه القواعد تتعلق بالتجريم سواء من حيث بيان أركان الجريمة و عناصر كل ركن، وتحديد الجرائم أو ما يلحقها من أسباب تشديد أو تخفيف أو ما يعتريه من أسباب إباحة أو موانع عقاب و منه و مما سبق سنتناول الحماية الجزائية الموضوعية للعلاقة الزوجية من خلال ثلاث مباحث [1]

المبحث الاول:

جرائم الاخلال بالالتزامات الزوجية

إن العلاقة الزوجية التي تجمع بين الرجل و المرأة تتولد عنها مجموعة من الحقوق و الالتزامات المتبادلة، و لعل المثال على هذه الحقوق و الالتزامات المعاشرة بالمعروف، المساكنة الشرعية، لكن قد يحدث ان يتخلى احد الزوجين عن التزاماته المادية او الادبية مما يشكل جرما يستحق العقاب.

[1] . وردة دلال، اثر القرابة الاسرية في تطبيق القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية حقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكربلقايد، تلمسان،2016/2015،ص13.

المطلب الاول

جريمة عدم تسديد النفقة المقررة للزوجة

نظم المشرع الجزائري الميثاق الأسري، بضوابط قانونية، حدد من خلالها الآثار الناجمة عن هذا الترابط الشرعي، من خلال تقريره للحقوق المستحقة لكل طرف والواجبات الملقاة على عاتقه، سواء أثناء قيام الرابطة الزوجية أو بعد فكها، وهو بذلك قرر حماية مدنية غير أن ترصيص الحق على نحو يحقق الهدف من إقراره يحتاج إلى حماية جزائية له. ومن أهم محل الحماية حق الزوجة والطفل في النفقة،

كأثر لعقد الزواج أو بعد إنحلاله من أجل ذلك جرم فعل عدم تسديد النفقة المقررة بموجب حكم قضائي، في إطار الجريمة المسماة فحدد أركانها وشروطها، والجزاء المقرر لها، مع تنظيم الجانب الإجرائي لها، غير أن الواقع المعاش أفرز في العديد من الحالات التي تعذر معها وصول المشرع إلى الغاية من التجريم، فاستحدث صندوق النفقة كآلية قانونية، تحمي الطفل المحضون والمرأة المطلقة فالمشرع اوجد

حماية للحق المقرر للزوجة في النفقة بموجب المادة(74) وما بعدها من قانون الاسرة، واتبعه بحماية جزائية عندما خصص المادة **331 ق.ع**، بمعاقبة الزوج في حالة امتناع عن قيامه بواجب الانفاق على زوجته عندما يقرره القانون ويحكم به القضاء مشكلا بدلك جريمة هي جريمة الامتناع عن تسديد نفقة مقرر قضاء[1] وقبل التطرق الى اركان الجريمة ل"عدم تسديد النفقة مقررة قضاءا للزوجة"، فهناك شروط اولوية تقتضي وجودها وهي كالاتي:

1- وجود العلاقة الزوجية الشرعية: وهي من اهم شرط يجب توافره، حيث جاء في نص المادة 74 **ق.ا**، "تجنب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها او دعوتها اليه ببينة مع مراعاة احكام المواد:80،79،78 من هذا القانون.

[1] . احمد نصر الجندي، النفقات في الشرع والقانون نفقة الزوجة- نفقة الصغير- نفقة الاقارب، دار الكتب القانونية،1995،ص45.

2- قيام الدين المالي: يمتاز الدين المالي بالخصائص الاتي بيانها:

ا- **طبيعته:** تحدثت المادة 331 **ق.ع،** في نسختها والتي مشمولاتها وردت في نص المادة **78 ق.ا** بينما حصره النص في نسخته الفرنسية في النفقة الغذائية[1]، ومن هنا يثور التساؤل : حول الطبيعة القانونية للدين المالي، فهل يشمل ما نصت عليه المادة 78 **ق.ا،** ام انه ينحصر على الغذاء فقط ؟

بدأت المحكمة العليا على حصر الدين المالي في النفقة الغذائية واستقرت على ذلك لغاية **2006** وباعتبار ان المشرع الجزائري نقل نص المادة من القانون الفرنسي الذي حصره في الغذاء دون سواه، وعلى الرغم مما سبق ذكراه الا اننا نجد المحكمة العليا لاتزال غير مستقرة على هذا الموقف حيث اصدرت لاحقا قرارات ذهبت فيها مذهبا مختلفا لما قضت عليه سابقا، وهكذا قد قضت في قرارها المؤرخ في 2006/07/26، ان النفقة الغذائية في مفهوم المادة **331 ق.ع،** هي تلك النفقة المحددة نقدا و المقررة قضاءا لإعالة اسرة الزوجة او اصول او الفروع، وبالتالي اخراج نفقة الاهمال المحكوم بها للمطلقة و اعتبارها دين مدني يخضع لإجراءات التنفيذ العادي ولا تدخل ضمن النفقة الغذائية.

ب- المستفيد من الدين: قد يكون هذا الدين ناتج عن رابطة عائلية مازالت قائمة او ناتج عن فك الرابطة الزوجية، في الحالة الاولى يكون المستفيد من الدين: الزوجة اذا ثبت عدم نشوزها والاصول و الفروع، وذلك عملا بأحكام المواد من **74** الى **80 ق.ع.ا،** اما في الحالة الثانية، اي عند فك الرابطة الزوجية يكون المستفيد من النفقة: الزوجة المطلقة في عدة طلاقها و الاولاد القصر عملا بنصوص المواد 61،74 و75من **ق.ا.**

3- وجود حكم قضائي: اي اشتراط

ا- وجود حكم قضائي صادر عن هيئة قضائية وطنية على مستوى الدرجة الاولى اي في مستوى

[1] Art.331_(Loi n°06-23 du 20déc 2006)Est punie d'un emprisonnement de … a verser une pension alimentaire

الدرجة الثانية يأمر المدين بأداء النفقة للمستفيد(الزوجة)، حائز لقوة الشيء المقتضي فيه، ولم يعد يقبل أي طريقة من طرق الطعن العادية والغير عادية.

ب- أو وجود حكم صادر عن هيئة قضائية أجنبية يكون قد وقع اضفاء الصيغة التنفيذية عليه وفقا للأشكال وطبقا للشروط المبينة في المادة **605 ق.ا.م.و.ا.**[1]

ج- أو وجود أي حكم أو قرار قضائي أخر صادر من جهة القضاء المستعجل أو تتضمن صيغة النفاذ المعجل، أي قابل للتنفيذ المؤقت رغم المعارضة أو الاستئناف، وتبقى النفقة المستحقة للفترة التي تصدر فيها الحكم الى غاية الحكم بإلغائها، يتيقن تبليغ الحكم القضائي للمعني بالأم، بحيث يجب أن يصل الحكم الى علم المدين عن طريق التبليغ حسب الاشكال وفق الشروط المنصوص عليها في **ق.ا.م د**[2]

[1] . احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الاشخاص- ضد الاموال،ج1،دار هومة ، الجزائر، ط 17، 2014 ص176.

[2] . عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الاسرة، دار هومة، الجزائر ،ط2013،ص36.

الفرع الاول : أركان الجريمة

أولا– الركن المادي: يقوم الركن المادي للجريمة على عنصرين وهما:

أ– عدم دفع مبلغ النفقة المحكوم به بحكم نهائي و هنا الدفع يكون كلي و ليس جزئي للمبلغ .

ب– إنقضاء مهلة شهرين و يبدأ حساب هذه المدة من تاريخ إنتهاء مدة إنذاره بالدفع المقدرة ب 20 يوم بواسطة محضر إلزام الدفع.

ثانيا– الركن المعنوي: يقوم الركن المعنوي لجريمة عدم تسديد النفقة لمجرد الامتناع عن الدفع أو التوقف عن الدفع و هنا سوء النية مفترض أي لمجرد الامتناع والاعسار هو السبب الوحيد الذي يمكن قبوله كفعل مبرر لعدم تسديد النفقة على ان يكون هذا الاعسار كاملا.[1]

الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجنحة عدم تسديد النفقة

جريمة عدم تسديد النفقة لها طابع الجريمة المستمرة الى حين الوفاء التام بالدين الواجب الأداء وتقرر لهذه الجنحة: يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50000 إلى 300000 دج كل من امتنع عمدا، ولمدة تجاوز الشهرين (2) عن تقديم المبالغ المقررة قضاءً لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم...) حسب نص المادة **332 ق.ع**[2]

[1] . نجيمي جمال، اثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي–دراسة مقارنة–:دار هومة:الجزائر،الجزائر،ط2،2013،ص54.

[2] . نجيمي جمال، قانون.ج.ج، على ضوء الاجتهاد القضائي،ج1،دارهومة،الجزائر،ط2،2016،ص20.

المطلب الثاني

جريمة التخلي عن الزوج

ان كل فعل مجرم له أساس قانوني وشرعي جرم بفعله، وجريمة الاهمال او جرائم اهمال الزوجة لها أسسها الشرعية و القانونية ،منها قوله الله تعالى**(وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)** [1]، و للمعاشرة بالمعروف صور عدة، من بينها استشارتها في أمور البيت، الممازحة و الملاطفة، و الاغضاء عن بعض نقائصها و مساعدتها في اعمال البيت خاصة وقت مرضها، وقد توافق المشرع الجزائري مع أحكام الشريعة الاسلامية طبقا للمادة 36 من قانون الاسرة الجزائري و كذلك أكد المشرع الجزائري في تعريفه للزواج انه من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة و الرحمة و التعاون[2]. كما خصص المشرع الجزائري حماية جزائية للزوجة من خلال تعديل للفقرة التالية من المادة **330 ق.ع**، وعليه نتطرق الى اركان هذه الجريمة والجزاء المقرر لها كما يلي:

الفرع الاول: أركان الجريمة

اولا- الركن المادي

أ- قيام العلاقة الزوجية: تستوجب الجريمة قيام عقد صحيح ورسمي مقيد في سجلات الحالة المدنية، وعليه لا تقوم الجريمة في حالة الزواج العرفي مالم يثبت هذا الزواج بجكم قضائي :ومتى ثبت هذا الزواج فان الجريمة تكون قائمة.

ب- ترك محل الزوج: يكون ذلك بمغادرة الزوج لمحل الزوج الآخر، وهو مقر اقامة الزوجين الذي اختاره الزوج عند الزواج.

[1] . سورة النساء، الآية 19.

[2] . نجيمي جمال، قانون .ج.ج،على ضوء الاجتهاد القضائي،ج1،دارهومة،الجزائر ،ط2،2016،ص20.

ج- التخلي لمدة تتجاوز الشهرين: يجب ان يستمر التخلي عن الزوجة لمدة اكثر من شهرين وعليه فان دعت ان الزوجة الشاكية ان زوجها تخلى عنها لمدة اكثر من شهرين وانكر الزوج ذلك فان عليها ان تثبت بالدليل القاطع ان المشتكى منه قد تركها اكثر من شهرين متتاليين دون انقطاع.

ثانيا- الركن المعنوي

جنحة اهمال الزوجة جريمة عمدية تتطلب لقيامها توافر قصدا جنائيا والذي يتمثل في التخلي عن الزوجة عمدا قصد الاضرار بها.[1]

الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة التخلي عن الزوجة

جنحة اهمال الزوج لا تتابع الا بشكوى من طرف الزوج المضرور، وبالرجوع الى نص المادة **330ق.ع** فان العقوبة المقررة للزوج الذي يترك زوجته عمدا لمدة تتجاوز الشهرين، هي الحبس من 6 اشهر الى سنتين وبغرامة من50.000 الى 200.000دج وعلاوة على ذلك يجوز الحكم بالحرمان من الحقوق الواردة في مادة 14 من هذا القانون من سنة على الاقل الى 5 سنوات على الاكثر بموجب المادة **332 ق.ع.**

المطلب الثالث

جريمة زنا احد الزوجين

تعتبر الأسرة الخلية الأساسية في بناء كل مجتمع، وأن أي مساس بها سواء كان من داخلها أو من خارجها يعبر عن مساس بالمجتمع. ولقد آثرنا أن نركز دراستنا هذه على إحدى الجرائم المؤثرة تأثيرا مباشرا على وجود الأسرة، ألا وهي جريمة الزنا الواقعة من طرف أحد الزوجين، حيث أنها تمس عرض

[1] . احسن بوسقيعة، مرجع السابق،ص172.

الزوج المضرور وشرفه وتشكك في نسب الأولاد، وتحمل الكثير من الأمراض المشينة، والأهم من ذلك كله أنها تؤثر على الفضيلة والأخلاق في المجتمع ،وعليه ومن خلال المادة **399 ق.ع**[1]

فان جريمة الزنا تتطلب اركان نوردها كما يلي:

الفرع الاول: اركان الجريمة

اولا- الركن المادي

أ- **وقوع فعل الوطء غير المشروع:** مما يفهم أنه لا توجد جريمة إلا بحصول الوطء فعلا، فلابد لتكوين الجريمة من وجود شريك يجامع الزوج جماعا غير شرعي، أما الخلوة الغير المقترنة بوطء و أعمال الفحش التي ترتكب مع طرف أخر فيما دون الوطء و الأفعال المخلة بالحياء الأخرى التي يرتكبها أحد الزوجين مع غيره مثل القبلات و الملامسات الجنسية و إتيان المرأة من الدبر إلى غير ذلك، أو تلك التي تأتيها امرأة متزوجة على نفسها و الصلات غير الطبيعية التي يمكن أن تكون لها بامرأة أخرى فلا تكون جريمة زنا[2]

ب- قيام الزوجية: يشترط القانون أن يقع الوطء و علاقة الزواج قائمة فعلا، بالنسبة للفترة التي يتصور فيها ارتكاب الجريمة فعلا هي محصورة بين انعقاد الزواج وانحلاله، اي حين قيام الرابطة الزوجية حقيقة فعلية اوحكما، وهذه الاخيرة تعني انه طرا عليها طلاق لكنه رجعي وبالتالي لا تقوم جريمة الزنا في الحالات التالية:

- اذا كانت هذه الرابطة قد انحلت بالطلاق.
- اذا وقع الوطء قبل عقد الزواج.

---

[1] . احمد محمود خليل، جريمة الزنا في الشريعتين الاسلامية و المسيحية والقوانين الوضعية، منشاة المعارف، مصر،دون ذكر الطبعة،2002،ص02.

[2] . احمد محمود خليل، جريمة الزنا في الشريعتين الاسلامية و المسيحية والقوانين الوضعية، منشاة المعارف، مصر،دون ذكر الطبعة،2002،ص03.

– اذا وقع الوطء على امرأة مطلقة طلاقا بائنا ببينونة صغرى يزيل ملك الزوج.

– اذا وقع الوطء على امرأة مطلقة طلاقا بائنا ببينونة كبرى، وهنا تنقضي العلاقة الزوجية نهائيا فلا يستطيع تحريك الدعوى ضدها و لو وقع منها خلال فترة العدة.

ثانيا– الركن المعنوي

تتطلب جريمة الزنا القصد الجنائي العام، الذي يختلف مضمونه باختلاف مركز المتهم وصفته ، يتوفر القصد الجنائي لدى الفاعل الأصلي متى ارتكب الفعل عن إرادة و عن علم بأنه متزوج و أنه يواصل شخصا غير زوجه، و تبعا لذلك لا تقوم جريمة الزنا لانعدام القصد الجنائي، و من ناحية أخرى تستوجب جريمة الزنا أن يأتي الزوج على فعله بحرية و إرادة، فلا تقوم الجريمة إذا كانت الزوجة ضحية اغتصاب كما لا يعاقب الشريك إذا أقام الدليل على أنه يجهل إن كانت خليلته متزوجة، و للنيابة العامة، إثبات علم الشريك بأن خليلته متزوجة. [1]

الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الزنا

تعاقب المادة **339 ق.ع**، على الزنا بالحبس من سنة الى سنتين دون تمييز بين الزوجة او الزوج مرتكب الجريمة، وتطبق نفس العقوبة على الشريك، وبوجه عام يجوز للجهة القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات الاختيارية المقررة للمحكوم عليه عند ادانته بجنحة الزنا، ومادام القانون يشترط في الزنا الاتصال الجنسي التام فلا عقاب على الشروع.

[1] . احمد محمود خليل، جريمة الزنا في الشريعتين الاسلامية و المسيحية والقوانين الوضعية، منشاة المعارف، مصر،دون ذكر الطبعة،2002،ص06.

المبحث الثاني

الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية للأزواج

ان سلامة الجسد هي مصلحة للفرد يحميها القانون، لكي يظل جسده مؤديا كل وظائف الحياة على النحو الطبيعي، و لأن سلامة الانسان في جسده حق من حقوق الانسان وتتكامل مع غيرها من الحقوق الشخصية، حرص المشرع الجزائري على تامين سلامته بصفة عامة بواسطة جملة من النصوص العقابية التي تحكم كل فعل من شأنه أن يمس سلامة جسده و ذلك من خلال تجريمه للقتل، الضرب، الجرح والتعذيب، وأي شكل من أشكال العنف، فنجد المشرع الجزائي وفي ضل تأثره بالاتفاقيات الدولية المصادق عليها والتي تناشد بحقوق الانسان، ومنها ما تدعو لمحاربة ظاهرة العنف داخل الاسرة، وكل هذه العوامل بالإضافة الى تفشي هذه الجرائم في الوسط الجزائري ما بين الزوجين، دفعته الى اجراء تعديلات في هذا الباب لا سيما من خلال الامر **15-19** المؤرخ في 30 سبتمبر 2015 حيث اتجه الى تجريم كما يمس السلامة الجسدية للزوجين لا سيما العنف الزوجي بمختلف اشكاله وهذا ما نتطرق اليه من خلال ما يلي:

المطلب الاول

جريمة القتل الواقعة بين الازواج

فيما يخص جريمة القتل الواقعة بين الأزواج، فقد ظهر المشرع الجزائري متسما بالشدة حول قتل الزوج لزوجته أو العكس، وفي هذا المجال هناك نظريتان في موضوع جريمة القتل بين الأزواج، النظرية التقليدية و التي ترى أن الزوج يلتزم بواجب مدني لحماية زوجته ضد أي اخطار أو جرائم، و بمقتضى هذا الواجب تشدد عليه العقوبة اذا اعتدى عليها و بلغ الاعتداء درجة القتل و نطر اليها انها تعتبر من

الجرائم الخاصة، أما النظرية المعاصرة ترى أن جريمة القتل بين الأزواج هي جريمة قتل عادية يجب أن تخضع لقواعد العامة للقانون الجنائي ولا يحق أن ننظر اليها على أنها جريمة خاصة[1]

الفرع الاول: أركان جريمة القتل

يمكننا استخلاص أركان جريمة القتل العمد من خلال التعريف التي جاءت به المادة **254 ق.ع.**

"القتل هو ازهاق روح انسان عمدا"

اولا- الركن المادي: ويتمثل في القيام بعمل ايجابي من شانه ان يفضي الى الموت، ويتكون هذا الركن من ثلاث عناصر:

أ- **السلوك الإجرامي:** وهو النشاط أو السلوك الإيجابي الذي يقوم به الفاعل لتحقيق النتيجة المعاقب عليها، كقتل الزوج لزوجته أو العكس، ولا تهم الوسيلة المستعملة و الغالب أن تكون وسيلة القتل مادية، وقد لا يتوصل الفاعل الى تحقيق النتيجة بالعمل الايجابي و إنما بالامتناع أو الترك و الامتناع هنا يكون عمديا.

ب - **إزهاق الروح:** وهي النتيجة المترتبة على سلوك الشخص أو الجاني، ولا يهم إن تتحقق الموت أو نتيجة القتل مباشرة أو بعد مدة زمنية إذا تدخل عنصر أخر حالا دون أن تتحقق النتيجة لا دخل للإرادة الجاني فيها، هذا يعتبر شروع في القتل و يعاقب عليها كما لو أنها تحقق القتل، كما يجب أن يكون المجني عليه حيا و ذلك يعني منذ اللحظة التي يعتبر الكائن إنسانا كاملا حيا أي لحظة ميلاده، حيث يبدأ من عندها الاعتراف القانوني بالحياة التي يشكل إهدارها قتلا.

ج - **رابطة السببية:** يتطلب توافر رابطة سببية بين فعل الجاني والنتيجة. بمعني أن " الوفاة " كانت نتيجة لسلوك الجاني و هذا إذا صدر الفعل عن قصد وكان بنية القتل. و نشير إلى أن القانون الجزائري

[1] . عباس ابو شامة محمد امين البشري، العنف الاسري في ظل العولمة، د د ن،الرياض،2005،ص72،مقال بعنوان اثار التفكك والاظطراب الاسري على صحة الطفل النفسية.

بنظرية السبب المباشر والفوري، وهذا يعني اشترط لتحقق جريمة القتل العمد توفر رابطة السببية بين نشاط الجاني ووفاة المجني عليه بحيث إذا تدخل عامل خارجي بين نشاط المتهم وموت الضحية انقطعت رابطة السببية. و كذلك يكون الجاني في جريمة القتل العمد مسئولا عن وفاة المجني عليه متى كانت النتيجة وهي الوفاة مرتبطة بنشاطه ارتباطا وثيقا لا يصح بالتردد في القول بأن هذا النشاط هو السبب المباشر في حدوث الموت سواء حصل القتل بالترك أو بالامتناع كالأم التي امتنعت عمدا عن قطع الحبل السري ليموت طفلها حديث العهد بالولادة فمات لأن وفاة المولود مرتبطة بامتناع أمه عن القيام بواجبها ارتباط السبب بالمسبب[1].

[1] . احسن بوسقيعة، مرجع نفسه،ص19.

ثانيا– الركن المعنوي: تقتضي جريمة القتل العمد توافر القصد الجنائي العام و الخاص

أ – قصد جنائي عام: وهو توجه إرادة الفاعل(زوج او الزوجة) إلى ارتكاب فعل القتل مع علمه بان سوف يقوم بعمل يتسبب فيه بإزهاق روح إنسان حيا. و إذا كان الفاعل لا يعلم من أمامه إنسان حي و لا في نيته القتل فهنا ينتفي القصد العام.

ب – القصد الخاص: وهو نية قتل المجني عليه أو إزهاق روحه. أي انصراف إرادة الجاني وعلمه إلى إزهاق الروح فلا يسأل عن قتل عمد من يوجه فعله إلى إنسان معتقدا أنه ميت ولا يسأل من يكره على إتيان الفعل. كما أن الباعث لا يؤثر على وجود الجريمة كمن يقتل خوفا من العار أو بدافع الشفقة أو أن يصيب شخصا غير الذي يقصده.

الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة القتل

تطبق على جناية القتل العمد عقوبة أصلية وعقوبات تكميلية، كما كانت تطبق عليها عقوبة تبعية بقوة القانون، وهي العقوبات التي الغيت من قانون العقوبات، اثر تعديله بموجب القانون رقم **06–23 المؤرخ في20–12–2006**، و ادمجت ضمن العقوبات التكميلية.

اولا– العقوبات الاصلية: يعاقب على القتل العمد بالسجن المؤبد.

ثانيا–العقوبات التكميلية: وهي العقوبات المنصوص عليها في المادة **09** المعدلة بموجب قانون 2006 وتكون اما الزامية واما اختيارية.

ثالثا–الفترة الامنية: المنصوص **276مكرر**.

-**الظروف المشددة لجناية القتل:** والتي تجعل من عقوبة السجن المؤقت الى عقوبة الاعدام المنصوص عليها في المادة **263 ق.ع**[1]

هي ثلاثة:

1- اذا اقترن القتل بسبق الاصرار و الترصد.

2- اذا اقترن القتل بجناية.

3- ارتباط القتل بجنحة.

اما بالنسبة للظروف المخففة وفقا لموضوعنا فهي في حالة التلبس بالزنا، وسنتطرق له في الفصل الثاني تحت عنوان اثر العلاقة الزوجية على العقاب.

المطلب الثاني

جرائم العنف الزوجي(المادي، اللفظي او النفسي)

في ظل التحولات و التطورات الاجتماعية التي عرفها المجتمع الجزائري وانتشار العنف بكافة أشكاله وخاصة العنف الموجه ضد الزوجة، وتتضح خطورة هذه الظاهرة في شموليتها وفي تعدد أشكالها وما قد يحدثه من اثار مما يؤثر على العلاقة المتبادلة بينهم بحيث تصبح هذه الاخيرة هنية على القوة والقسوة والصراع في الكثير من الاحيان على عكس ما هو مفترض أن تكون عليه من احترام وتقدير و تبادل، ولما كان عنف الزوج ضد الزوجة هو الاكثر انتشارا بما أنه الطرف القوي في العلاقة الزوجية فكان لابد من التشريعات العقابية أن تتصدى بكافة أشكاله حماية الزوجة باعتبارها الطرف الضعيف في العالقة تتطلب حمايتها جنائيا، ويمكن تعريف العنف الزوجي على انه: "كل فعل عنيف ينجم عنه او يحتمل ان

[1] . القانون رقم 66-156 المؤرخ في يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم لاسيما بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو 2016.

ينجم عنه اذى او معاناة جسمية او نفسية للطرف الاخر بما في ذلك التهديد بإقراف هذا الفعل..." [1]وفي هذا يقول الرسول –صلى الله عليه وسلم–(من يحرم الرفق يحرم الخير) رواه مسلم.

الفرع الاول: جريمة الضرب او الجرح المتعمد الواقع بين الازواج

وهذا ما نصت عليه المادة **266 مكرر** من الامر رقم **15-19** المؤرخ في:**30-12-2015** المتضمن قانون العقوبات: "كل من احدث عمدا جرحا او ضربا بزوجه يعاقب..." و هذا النص خاص يجرم الضرب والجرح بين الازواج، لذلك سنتطرق لأركان الجريمة والجزاء المقرر لها:

اولا- اركان الجريمة

أ- **الركن المادي:** ويتمثل في قيام احد الزوجين بفعل الضرب او الجرح او احد اعمال العنف على الزوج الاخر وان يكون الفعل مرتبط بالعلاقة الزوجية وجود رابطة زوجية بين الجاني و الضحية.

ب- **الركن المعنوي:** تشترط جريمة الضرب او الجرح العمد او ممارسة عمل من اعمال العنف بين الازواج القصد العام و القصد الخاص، ويتوفر دلك متى ارتكب الزوج الجاني فعله عن ارادة وعلم بان هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الزوج الاخر او بصحته او ازعاج قد يؤدي الى اضطراب في قوى الضحية الجسدية او العقلية.

ثانيا- الجزاء المقرر لجريمة الضرب او الجرح العمد: يميز المشرع بين اربع حالات وذلك حسب النتيجة المترتبة عن اعمال العنف.

1- العقوبات الاصلية

أ- **جنحة الضرب او الجرح:** وهي ما ورد ذكره في الفقرتين الاولى والثانية من نص المادة **266 ق.ع.**

[1] . نجيمي جمال، قانون.ج.ج، على ضوء الاجتهاد القضائي،ج1،دارهومة،الجزائر ،ط2،2016،ص20.

– الضرب او الجرح الذي لا ينتج عنه اي مرض او عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوم فيعاقب عليه بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات.

– الضرب او الجرح الذي ينتج عنه عجز كلي عن العمل بمدة تزيد عن 15 يوم فيعاقب عليه بالحبس من سنتين الى 05 سنوات.

– ويجدر الاشارة هنا الى ان صفح الضحية في هاتين الحالتين يضع حدا للمتابعة الاجرائية.

ب– جناية الضرب او الجرح: وهي ما ورد ذكره في الفقرتين الثالثة و الرابعة من نص المادة **266 مكرر ق.ع.ج.**

– الضرب او الجرح الذي نشا عنه بتر احد الاعضاء او الحرمان من استعماله، او فقد بصره او فقد احد العينين او اية عاهة مستديمة اخرى يعاقب عليه بالسجن المؤقت من 10 سنوات الى 20 سنة.

وهنا يكون لصفح الضحية اثر مخفض للعقوبة، فتكون العقوبة السجن من خمس الى عشر سنوات.

– الضرب او الجرح المرتكب عمدا المؤدي الى الوفاة بدون قصد احداثها يعاقب عليه بالسجن المؤبد ولا اثر للصفح عليها.

2–العقوبات التكميلية

أ– في الجنايات: علاوة على العقوبة الاصلية فانه يتم تطبيق عقوبتين تكميليتين الزاميتين هما: الحرمان من حق او اكثر من الحقوق المدنية و الوطنية و العائلية المنصوص عليه في المادة **09 مكرر1**، وكذا مصادرة الاشياء المستعملة في تنفيذ الجريمة مع مراعاة الغير الحسن النية **15 مكرر 01**، وهناك عقوبات تكميلية اختيارية.

ب– الجنح: الحكم على الجاني بالحرمان من حق او اكثر من الحقوق الوطنية و العائلية النصوص عليها في المادة **09 مكرر01**، وكذلك ما تم النص عليه في المادة **16 مكرر.**

3- الظروف المخففة و القيود الواردة عليها: [1]وهي نفس الاعذار المقررة لجريمة القتل العمد: اي الاستفزاز في حالة التلبس بالزنا، وما ورد في نصوص المواد **277** الى **279 ق.ع.ج.**

فاذا ثبت قيام العذر تخفف العقوبة من سنة الى 05 سنوات اذا كانت العقوبة الاصلية هي الاعدام او السجن المؤبد، والى الحبس من 06 الى سنتين اذا كانت العقوبة الاصلية السجن المؤقت، والى الحبس من شهر الى 3 اشهر اذا كانت العقوبة الاصلية الحبس.

وما يمكن ان نستخلصه من خلال هذا التجريم ان العلاقة الزوجية في ظل جريمة الضرب و الجرح العمدي قد اصبح ظرفا مشددا، ومن خلال دراستي لخلفية هذا التجريم قد وجدت انه وقبل المصادقة على قانون تجريم العنف بين الازواج، كان الوسط مشحونا بين نواب الاغلبية البرلمانية المساندة للحكومة وبين التيارات المحافظة و المعارضة الاسلامية، لكن تمت الموافقة عليه تحت ضغوط انصار ترقية حقوق المرأة، على الرغم من مراهنة المعارضين لوقف ما اسموه "انحراف الاسرة الجزائرية عن جذورها و مقوماتها الروحية و الحضارية "لمن هذه العرقلة[2]كما سماها البعض لقيت ردا قويا في محاولة ارساء وتجريم العنف ضد المرأة لاسيما على الزوجة فما هو معروف لدينا نحن العرب ان العنف يكون من قبل الزوج اتجاه الزوجة في ظل ما يسمى الذهنية الذكورية لمجتمعاتنا، لكننا نجد المشرع و تفاديا للمزيد من الصدمات قد اقر الحماية للزوجة كما هي للزوج في ظل الحوادث التي نشهدها.

[1] . احسن بوسقسعة، الوجيز في القانون الخاص، مرجع السابق،ص60-61.

[2] . صابر بليدي، العازفون على اوتار الدين الاسلامي عرقل المصادقة على قانون، صحيفة العرب،العدد10113،نشر في20-12-2015،ص20.

الفرع الثاني: العنف اللفظي او النفسي

وهذا ما نصت عليه المادة **266 مكرر01**، "يعاقب بالحبس من سنة الى سنوات كل من ارتكب ضد زوجه اي شكل من اشكال التعدي او العنف اللفظي او النفسي التكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها او تؤثر على سلامتها البدنية او النفسية"، وقد عرف بانه: الايذاء المعنوي كالتحقير والاهانة من قبل الزوج او الزوجة اتجاه الطرف الاخر، وسلبه كرامته وحقه، حيث يمارس هنا العنف على شكل مصادات لفضية[1]...ومنه سنتعرض الجريمة من خلال ابراز اركان الجريمة و الجزاء المقرر لمرتكيبيها.

اولا- اركان الجريمة

من خلال نص المادة **266مكرر01** السالفة الذكر يتبين انه لقيام الجريمة يجب ان توافر ركن مادي لها وكذا معنوي:

1- الركن المادي:

ولتجنب التكرار يكفي تنويه الى ان هذه الجريمة تقتضي وجود عنصر رابطة الزوجية، اما بالنسبة للعناصر الاخرى الواجب توافرها فهي كالاتي:

ا-**اشكال العنف اللفضي او النفسي:** التي من شانها المساس بكرامة الانسان والتأثير في حالته البدنية او النفسية، فيمكن تصورها في القذف و السب و التعدي.

- **القذف:** تعرفه من خلال نص المادة **296 ق.ع**، فان القذف كل ادعاء بواقعة من شانها المساس بشرف او اعتبار الاشخاص...او اسنادها اليهم[2].

[1] . صابر بليدي، العازفون على اوتار الدين الاسلامي عرقلو المصادقة على قانون، صحيفة العرب،العدد10113،نشر في20-12-2015،ص20.

[2] . احسن بو صقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع نفسه،ص220.

– **السب:** وهو نفسة السب المعرف بموجب نص المادة **297 ق.ع**، "يعد سبا كل تعبير مشين او عبارة تتضمن تحقيرا او قدحا لا ينطوي عليه اسناد اية واقعة"، وكذا فهذا يستوجب العلنية حتى يؤثر و بقوة على الشخصّ، ويجب ان ينطوي هذا التعبير المستعمل على العنف اي يكون بذيئا.

– **التعدي:** يقصد به هنا تلك الاعمال المادية التي وان كانت لا تصيب جسم الضحية مباشرة فإنها تسبب لها ازعاج او رعبا من شانه ان يؤدي الى اضطراب في قواها الجسدية او العقلية[1]

ب– الركن المعنوي: وهنا نكتفي بالقصد العام، ويتمثل في معرفة الزوج الجاني لان كلامه و الاعمال التي قام بها من عنف لفظي او نفسي من شانها المساس بكرامة الزوج الضحية و التأثير في حالته النفسية او البدنية، ويمكن اثبات العنف الزوجي بكافة وسائل الاثبات.

ثانيا– الجزاء المقرر لجريمة العنف اللفضي او النفسي: وفقا لنص المادة **266 مكرر01** فان العقوبة المقررة لهذه الجريمة هي الحبس من سنة الى 03 سنوات، ولصفح الضحية ان يضع حدا للمتابعة الجزائية، اما بالنسبة لظروف التخفيف و القيود الواردة عليها فهي نفسها المقرر بجريمة الضرب او الجرح السابقة.

ومن خلال تحليلنا لما سبق، نجد ان هذا التجريم فيه نوع من التعسف و الاجحاف و يتخلله الشك، لان هذا الجرم يصعب اثباته كونه قائم في ظل رابطة خاصة في وسط مغلق يحضره الزوج و الزوجة، ففي اغلب الاحيان لا يكون هنالك شهود على ما دار بينهما، وبمجرد تقديم شكوى تقوم المتابعة، ويكون الطرفين في حالة نزاع تسمح لكل منهما باستخدام الاساليب التحايلية لإثبات دعواه مما يفضي على النزاع شدة بدلا من تسويته ومحاولة تجسيد الحماية للرابطة التي تجمعهما.

[1] . احسن بوسقيعة، نفس المرجع السابق،ص59.

المطلب الثالث

الاغتصاب الزوجي بين الاباحة و التجريم

ينتشر الاغتصاب الزوجي بين النساء بشكل أكبر ولكنه ليس محصوراً بهن. يعد الاغتصاب الزوجي شكلاً من أشكال العنف الممارس بشكل مستمر تجاه الضحية وهو جزء من علاقة مسمومة بالكامل، وهذا قد تأتي عن الحركات النسوية التي تحارب العنف ضد المرأة في المجتمعات العربية، ومن هذه الجزئية كان علي التطرق الى مفهوم الاغتصاب في ظل التشريع الجزائري، فهو ذلك الفعل المنصوص و المعاقب عليه بموجب نص المادة **336 ق.ع**، المعدلة بموحب القانون رقم **14-01** والتي استبدلت بها العبارة "**هتك عرض**" الى المصطلح الاصح "الاغتصاب" وهذا هو الاصح كما في نصه الاصلي بالفرنسية (viol) [1]، وعلى الرغم ان المشرع الجزائري لم يعرف الاغتصاب ولم يحدد اركانه، الا اننا نستكشف ذلك من الاحكام القضائية، ففي تعريفه هو: "مواقعة رجل لامراة بغير رضاها"[2] اما بالنسبة لأركان الجريمة و الراسخة فقها وقضاءا هي:

- **فعل مادي:** يتمثل في الوطء اي المواقعة الجنسية التامة على انثى.

- افعال العنف التي لا تشكل ظرفا مشددا وانما الركن الاساسي فيها.

و العنف لا يفترض و انما يجب اثباته من الافعال ذاتها و من مقاومة الضحية، ودليله الفحص الطبي...يبرز اثار العنف ان حصل، و العنف لا يكون بالضرورة مادي فحسب و انما قد يكون معنويا باستعمال اي وسيلة من وسائل الاكراه...[3]

[1] . احسن بوسقيعة، نفس المرجع السابق،ص59.

[2] . احسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص103.

[3] . المحكمة العليا،غ،ج،19-12-2013، ملف رقم0919831،غ منشور ،مشار له في احسن بوسقيعة، مرجع نفسه،ص104.

وانطلاقا من فكرة الاكراه ، وكذا الاتجاهات الحديثة التي تجرم العنف ضد المرأة، فهل من السائغ وصف العلاقة الجنسية التي يفرضها الزوج على زوجته اغتصاب ام لا؟

في ظل التعريف الذي جاء به محمد مهدي احد اساتذة الطب النفسي بجامعة الازهر للاغتصاب الزوجي: "على انه اكراه الزوج لزوجته على ممارسة العلاقة الجنسية من دون رغبة منها في ذلك و بشكل يتم فيه استخدام او تهديد"، كان لابد من دراسة هذا الموضوع و ذلك بالتطرق له ابتداء من اقرار حق الزوج في وطء زوجته كرها و تجريمه وصولا الى الاغتصاب الزوجي على ضوء القوانين الوضعية و الوطنية والاتفاقيات الدولية، وذلك حتى تبين اتجاه المشرع الجزائري حوله.

الفرع الاول: اكراه الزوجة على الوطء بين الاباحة والتجريم

اولا- اقرار حق الزوج وطء زوجته فورا: عقد الزواج يبيح للزوجين حق مباشرة كل منهما جنسيا، باعتباره الوسيلة المشروعة للتناسل الذي هو اساس عمارة الكون، ولإشباع الرغبة الجنسية واعترافا بهذا الحق فقد خولت الشريعة الاسلامية بصفة خاصة وبعض التشريعات الوضعية الزوج حق وطء زوجته كرها عنها، ولكنهم اختلف و اتخذو اتجاهين كما هو مبين فيما يلي:

1- الاتجاه الاول: اباحة وطء الزوج زوجته كرها مطلقا

يرى انصار هذا الاتجاه ان اكراه الزوج زوجته لوطئها عمل مباح في جميع الظروف دون اي قيود ترد على حق الزوج، و استندو الى حجج منها: [1]

ا- ان عقد الزواج يحل لكل من الزوجين الاستمتاع ببعضهما البعض.

ب- ان تجريم الوطء بين الزوجين يعرض العلاقة الزوجية والاسرة للخطر.

ج- انعدام مبرر تجريم وطء الزوج زوجته كرها، ذلك لندرة حالاته التطبيقية.

[1] . احسن بوسقيعة، نفس المرجع السابق،ص59.

2- الاتجاه الثاني: اباحة وطء الزوج زوجته كرها ما لم يوجد مانع شرعي

يمثل هذا الاتجاه الفقه الاسلامي، و اساس هذا الحق قوله تعالى: **(نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ)**[1]، ووفقا لهذا الاتجاه فان وطء الزوج زوجته كرها لا يعد جريمة استنادا الى كونه استعمالا لحق الزوج وطء زوجته انى يشاء طالما تم ذلك في ظل نكاح صحيح لا يشوبه بطلان وفي ظل ظروف طبيعية لا ضرر منها على صحة الزوجة على حملها بشرط الا يوجد مانع شرعي يحول بين الزوج و زوجته جنسيا ،سواء كان المانع دائما كان يطأها في الدبر، أو كان المانع عرضا كان يطأ زوجته الحائض او النفساء او الصائمة نهار رمضان، و هذا كله اقرار لمفهوم الواجب الزوجي.

ثانيا- تجريم وطء الزوج زوجته كرها

وهذا الاتجاه الحديث لإكراه الزوجة على الوطء، وحججه[2].

أ - القول بان عقد الزواج يبيح للزوجين حق التمتع الجنسي كل منهما بالأخر امر مسلم به، الا ان ينبغي ان ينحصر عند هذا الحد دون ان يحول للزوج حق اكراه زوجته وايلامها جسديا و نفسيا كي يعاشرها فليس في النظام القانوني القائم ما يخول للزوج حق اللجوء الى الوسائل غير المشروعة (الاكراه لاقتضاء حقه).

ب - ان من شان اباحة وطء الزوج زوجته كرها المساس الجسيم بحق الزوجة في الحرية الجنسية وما في ذلك من انتهاك للحقوق الاساسية التي قررتها الدساتير المختلفة و اهمها: الحق في صيانة كرامة الانسانية وحق المساواة.

ج - ان اباحة وطء الزوج زوجته من شانه الحاق اضرار نفسية بالزوجة نتيجة فقدانها الاحساس بالذات و الشعور بلامان، وكذلك من شان ان يجعل غير الزوجة ان تتمتع بحقوق اكثر من الزوجة نفسها.

---

[1]. سورة البقرة ، الاية223.

[2]. محمود احمد طه محمود، المرجع السابق،ص300-302.

الفرع الثاني: الاغتصاب الزوجي على ضوء القوانين الوضعية(الجزائري و الفرنسي و الاتفاقيات الدولية)

ان المشرع الجزائري يجرم و يعاقب على التعذيب و لو ارتكبه اشخاص عاديون، اي و لو لم يكن ممارسا من طرف موظف رسمي.

وهو ما رحب به مجلس حقوق الانسان، كونه يتماشى مع احكام اتفاقية " مناهضة التعذيب" و بذلك تجاوز النقد الذي كان من الممكن ان تتعرض له الجزائر من طرف المجلس كما فعل مع فرنسا سنة 2010. فمن خلال تفسير المادة **263 مكرر ق.ع**، في ضوء توجيهات مجلس حقوق الانسان التابع للأمم المتحدة يؤدي بنا الى استخلاص امكانية تطبيق حكم هذا النص عللا اغتصاب الزوجي متى نتج عنه عذاب او الم شديد جسدي او عقلي.

ان الدولة الجزائرية قدمت لمجلس حقوق الانسان تقريرا كتابيا تضمن تفسيرها السيادي لحكم المادة **336** من **ق.ع**، فترى الحكومة ان: "اي ايلاج جنسي مصحوب بعنف معنوي او مادي تتعرض له المرأة " يشكل عناصر جريمة الاغتصاب وان هذا التعريف القضائي لا يستثني الاغتصاب الزوجي. ان الجزائر سنة 2012 اكدت انه وبالرغم من عدم ورود تعريف للاغتصاب في المادة **336 ق.ع**، فان المحاكم تعتبر كل فعل جنسي يرافقه عنف جسدي او نفسي[1] تتعرض له الانثى على انه جناية هتك العرض، وهذه المسالة في فقه القانون لا تستثني اغتصاب الزوج لزوجته، وان اللجنة المكلفة بمراجعة قانون العقوبات تعكف على النظر في المسالة المتصلة بإعادة تعريف الجرائم الجنسية وفي غيرها من المسائل.

[1] . السؤال المثار هو حول العنف الزوجي المجرم في نص المادتين 266 مكرر و 266 مكرر 1 هل له صلة تجعلنا نقول بان المشرع قد اتجه نحو تجريم الاغتصاب الزوجي ام ان لهذا التجريم يعد محصور حول فكرة العنف المتداولة.

ان ما انتهت اليه هذه الدراسة الوجيزة، ورغم التطور القضائي والتشريعي الذي عرفته جريمة الاغتصاب الزوجي في فرنسا، الا ان هذه المسالة تبقى في خانة "المحرمات" لأسباب عدة:

كوجود قرينة الرضا للقيام بالعلاقات جنسية بين الازواج، وبالتالي يصعب اثبات غياب الرضا فضلا على انه لا يوجد شهود على الوقائع كونها تتم في فضاء مغلق، وتتعقد مسالة الاثبات اكثر مع وجود مشاعر انتقام بين الزوجين حصوصا في حال قيام احد الزوجين بارتكاب الزنا، ويبقى السؤال عميقا ويحتاج منا لدراسة اكثر عمقا لمتغير اثبات جريمة الاغتصاب الزوجي: اين تبدا الرغبة و اين ينتهي الرضا؟ ويبقى ثابت لأنه لا شيء يبرر الاغتصاب.

ويجدر التنويه الى ان مسالة الاغتصاب الزوجي لا تزال مسالة يشوبها الغموض ولا توجد اي ممارسات قضائية قائمة بشأنها في المحاكم الجزائرية، وفي هذا تتعدد الاسباب منها ما سلف ذكره، ومنها ما عهدناه عن مجتمعنا المتحفظ وما تمليه العادات و التقاليد. [1]

المبحث الثالث

الجرائم الماسة بالذمة المالية للازواج

ما عهدناه قبل تعديل هذا الباب ان الكل قد اجمع على ان اعمال السرقة و خيانة الامانة و النصب و الاخفاء المرتكبة من قبل الزوج اضرار بالزوج الاخر تفلته من العقاب، طبقا للمواد **368و373و377و389 ق.ع**، فالآراء قد تباينت عنه ما تعلق الامر بتكييف الاجراء الذي بموجبه يفلت الفاعل من المساءلة الجزائية، كما اختلفت بشان النتائج التي ترتبت عنه، وقد اثير التساؤل حول ما اذا كان ما نصت علية المادة **368 ق.ع**، بالنسبة للسرقة و الممدد تطبيقها في المواد **373 و 37و389 ق.ع**، السابق للتعديل **15-19يعد:**

[1] . احسن بوسقيعة، نفس المرجع السابق،ص59.

– اعفاء من العقوبة: و هذا ما ذهب اليه مجلس القضاء تيزي وزو في قراره عن الغرفة الجزائية بتاريخ **2005-01-05**

– ام قيد من قيود الدعوى العمومية اي مانع من موانع تحريك الدعوى العمومية كما ذهبت اليه المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات القسم الاول في **15-01-2008**. ملف رقم **420105**.[1]

ولكن المشرع قد تدارك هذا الاختلاف و تدخل للفصل في هذا الموضوع بان عدل النص المادتين **368 و 369**بموجب القانون رقم **15-19** المؤرخ في **30-12-2015** بان اصبح نص المادة **369** كالاتي: "لا يجوز اتخاذ اجراءات المتابعة الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الازواج و الاقارب والحواشي والاصهار لغاية الدرجة الرابعة الا بناء على شكوى الشخص المضرور، و التنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الاجراءات..." مما يتضح ان المشرع اجاز المتابعة الجزائية لهذه الجرائم الواقعة بين الازواج و لكنه قيدها بشكوى الزوج المضرور.

[1] . احسن بوسقيعة، اثر القرابة العائلية المباشرة على الدعوى العمومية في بعض الجرائم ضد الاموال، تعليق على قرار المحكمة العليا الصادر في 15-01-2008، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني،2009،ص34و35.

المطلب الاول

جريمة السرقة بين الازواج

ان جريمة السرقة من اهم جرائم الاموال واكثرها خطورة وانتشارا لا سيما في المجتمع الجزائري، حيث صارت هذه الجريمة تشكل خطرا حقيقيا على ممتلكات الافراد بل تسبب احيانا في الحاق الضرر بالأرواح، اذ تعد من القضايا التي لا تخلو جلسات المحاكم يوميا الا و نظرت في واحدة منها على الاقل[1]وقد كان للرابطة الزوجية نصيبا كبيرا منها، مما دفع المشرع الجزائري في تعديله بالامر **15-19** المتضمن قانون العقوبات الذي مس نص المادة **369 ق.ع**، بان اضاف فئة الازواج لفحواها فأصبحت جريمة السرقة القائمة بينهم معاقب عليها بشرط تقديم شكوى من الزوج المضرور، وذلك تفاديا لما قد ينتج عن المتابعة القضائية من انحلال نتيجة الضغائن المتولدة عن ذلك الاثر الناتج عن قيد المتابعة بهذا الشرط.[2] وعليه سنتطرق لأركان هذه الجريمة و الجزاء المقرر لها كما يلي:

الفرع الاول: اركان الجريمة

من خلال نص المادة **350 ق.ع**، كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا" مما يتبين لنا ان الجريمة السرقة تقوم على 3 اركان وهي:

اولا- الركن المادي

أ- **فعل الاختلاس:** في غياب تعريف صريح له، اتفق الفقه و القضاء على ان الاختلاس هو الاستلاء على الشيء بغير رضا مالكه او حائزه، و بالتالي فان الاختلاس يقوم على عنصرين: عنصر المادي "الاستلاء على الحيازة"، والعنصر المهني" عدم رضا(الزوج) مالك الشيء "و فعل الاختلاس اهم عنصر

[1] . عاشور نصر الدين، جريمة السرقة في ظل قانون العقوبات 2006، مجلة المنتدى،العدد5،ص225.

[2] . ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص-المكتبة القانونية، بغداد،ط2007،2،ص320.

لتكوين الجريمة: وهو ما اكدته المحكمة العليا قرارها الصادر ب **29-03-2000**،**رقم القرار 791 و214**[1]

ب- محل الجريمة: يجب ان تقع السرقة على شيء مملوك للزوج الاخر غير الجاني وقت السرقة، وهذا بان يكون الشيء المسروق مالا منقولا، فالسرقة لا تقع على العقارات لعدم قابليتها للنقل من مكانها.[2]

ثانيا- القصد الجنائي(الركن المعنوي)

ويتمثل في اخذ مال احد الزوجين من قبل الطرف الاخر للعلاقة الزوجية بقصد تملكه والتصرف فيه دون رضا صاحبه ولا موافقته، مع علمه بانه مال خالص للزوج الاخر. واذا كان القانون لا يشير الى عنصر النية او القصد الجرمي فان ذلك يمكن استنتاجه ويمكن اثباته وبسهولة من وقائع تنفيذ عملية السرقة ومن القرائن الدالة عليها، وذلك لأنه لو ثبت مثلا ان المتهم قد اخذ مال زوجه من اجل حمايته و المحافظة عليه، فانه لا وجود لنية قصد السرقة و بالتالي عدم قيام السرقة بين الازواج.[3]

الفرع الثاني: قمع الجريمة

تختلف عقوبة السرقة باختلاف وصفها، وتتحكم في ذلك ظروف ارتكابها تكون السرقة البسيطة جنحة وتشدد عقوبتها حال توافر ظروف معينة و تتحول الى جناية اذا اقترنت بظروف مشددة.

اولا- عقوبة جنحة السرقة:

أ- العقوبات الاصلية: بالنسبة للجنة البسيطة تعاقب المادة **350 ق.ع** على السرقة البسيطة الحبس من سنة الى 05 سنوات وغرامة من 100.000 الى 500.000 دج. ويعاقب على الشروع بذات العقوبات المقررة للجريمة المرتكبة.

[1] . جمال السايس،الاجتهاد القضائي في مادة الجنح و المخالفات،ج10،ط2014،ص200.

[2] . احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق،ص300.

[3] . عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص156.

– بالنسبة للجنحة المشددة: بعد صدور القانون المؤرخ في **20-12-2006** توسعت قائمة السرقات المشددة باستحداث صورة جديدة و بإعادة وصف بعض الصور التي كان وصفها جناية و تحويلها الى جنح. فالجنح المنصوص عليها في نص المادة **382 مكرر** يعاقب عليها بالحبس من سنتين.

ويتحول وصف الجريمة الى جناية و تغلظ عقوبتها اذا كانت السرقة مقرونة بظرف من الظروف المنصوص عليها في المواد**352 و 353 و354 ق.ع.**

ب- العقوبات التكميلية: وهي الحرمان من حق او اكثر من الحقوق المنصوص عليها في المادة **09 مكرر 01** كما يجوز الحكم عليه بالمنع من الاقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين **12و13 ق.ع**[1].

ثانيا- جزاء جنايات السرقة

تكون السرقة جناية اذا ارتكبت وفق ظروف التشديد المنصوص عليها في المواد **351 و351 مكرر و353و382 مكرر.**

1- العقوبات الاصلية:

– السرقة مع حمل السلاح **351 ق.ع** السجن المؤبد[2]

– السرقة المرتكبة اثناء او بعد النوائب او اذا وقعت على الاشياء المعدة لتامين وسيلة النقل **551 مكرر ق.ع**، السجن المؤبد.

2-العقوبات التكميلية: وهي العقوبات المنصوص عليها في المادة 09 المعدلة بموجب قانون 2006،وتكون اما الزامية او اختيارية.

[1] . احسن بوسقيعة، القانون الجزائي العام،دار هومة،2007،ص37.

[2] . قبل التعديل بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن ق ع كانت عقوبة السرقة مع حمل السلاح الاعدام.

المطلب الثاني

جريمة خيانة الامانة بين الازواج

ان فعل خيانة الامانة يقترب من فعل السرقة كونها تنصب على المال المنقول، وتتقارب اركانها وخيانة الامانة تعني ان الفعل لا ينصب فقط على الناحية المادية بل ينصب كذلك على الناحية المعنوية، اما بالمعنى القانوني فهي تنصب على الجانب المادي(المال المنقول)لا غير، وعندما يسلم لشخص يجب عليه رده فيما بعد، وان التصرف فيه، يرتكب جريمة خيانة الامانة.[1] ومن خلال نص المادة **337 ق ع**، التي تحيل لنص المادة **369 ق.ع**، من التشريع نفسه نجد ان المشرع قد اتاح للزوج المضرور من هذه الجريمة بان يقوم بمتابعة الزوج الجاني من خلال تقديمه لشكوى ضده، وهذا يتحقق بخيانة الامانة التي اؤتمن عليها الزوج اتجاه الزوج الاخر، وكما قد سبق الذكر ان لكل جريمة اركان تقوم عليها، وعليه سنتطرق لأركان الجريمة و الجزاء المقرر لها كما هو اتي بيانه.

الفرع الاول: اركان الجريمة

من خلال نص المادة **376 ق.ع**، فان هذه الجريمة تتطلب توافر الاركان التالية:

اولا- الركن المادي: ويتكون مما يلي:

أ - **الاختلاس او التبديد:** ويتحقق الاختلاس بتحويل المعني من الحيازة مؤقتة الى حيازة دائمة بنية التملك.

اما **التبديد:** فيتحقق بفعل يخرج به الامين على الشيء الذي اؤتمن عليه من حيازته باستهلاكه او التصرف فيه بالبيع او الهبة او المقايضة او الرهن[2]

---

[1] . بن وراث م، مذكرات في القانون الجزائي،دار هومة،الجزائر ،ط4،2009،ص203.

[2] . قبل التعديل بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن ق ع كانت عقوبة السرقة مع حمل السلاح الاعدام.

ب – محل الجريمة: يجب ان يكون شيئا منقولا ذا قسمة مالية، وهذا ما يتضح لنا من خلال الامثلة الواردة في المادة**376 ق.ع**، (الاوراق التجارية، النقود..) اي يجب ان يكون له قيمة مادية ولا يهم ان كانت حيازته مباحة او محرمة، اما بالنسبة للعقارات بالتخصيص اذا تم فصلها تعد منقولات في نظر القانون الجزائي.

ج – تسليم الشيء: تفترض خيانة الامانة بين الازواج ان يسلم الزوج امانة للزوج الاخر المؤتمن عليها، فاذا لم يحصل التسليم فان الجريمة لا تقوم ويشترط ان يتم التسليم بناء على عقد من العقود الواردة في المادة**376 ق.ع**، على سبيل الحصر وهي (عقد الايجار، عقد الوديعة، عقد الوكالة، عقد الرهن، عقد القيام بالعمل...).

ح – الضرر: يشترط ان يصاب الزوج الذي تعرض لخيانة الامانة بضرر ويستوي ان يفي ذلك ان يلحق الضرر بالزوج المالك نفسه او بالزوج الحائز للشيء حيازة مؤقتة، ولا يشترط تحقق الضرر فعلا فيكفي ان يكون محتمل الوقوع، وقد يكون الضرر ماديا او ادبيا.

ثانيا– الركن المعنوي: القصد العام في جريمة خيانة الامانة الواقعة بين الازواج يتمثل في اتجاه ارادة الزوج المتهم و انصرافها لارتكاب الجريمة بكامل اركانها عن علم و ادراك، اما بالنسبة للقصد الحاص الذي تتطلبه هذه الجريمة، فهو نية الزوج المتهم في التملك و حرمان الزوج الاخر مالك المال الحقيقي منه. وقد عبر المشرع عن ذلك بقوله "سوء النية" كما قضى بان انذار المتهم برد الشيء غير ضروري لإثبات سوء النية.

الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة خيانة الامانة

اولا–العقوبات الاصلية: تعاقب المادة **367 ق.ع**، على جريمة خيانة الامانة بالحبس من 03 اشهر الى 03 سنوات و بغرامة مالية **20.000 الى 100.000 دج.**

ثانيا- العقوبات التكميلية: وهي نفس العقوبات المقررة لجنحتي السرقة و النصب و تتمثل في الحرمان من الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية المنصوص عليها في المادة **09 مكرر 01** لمدة اقصاها 05سنوات، والمنع من الاقامة لمدة سنة على الاقل و05 سنوات عللا الاكثر وهي عقوبات جوازية.

وعلاوة على ذلك يجيز قانون العقوبات بوجه عام للجهات القضائية الحكم على الزوج المدان لارتكابه جنحة خيانة الامانة بالعقوبات التكميلية الاختيارية(تحديد الاقامة، المنع من ممارسة مهنة او نشاط، الحظر من اصدار الشيكات...) وتجدر الاشارة الى انه لا يتصور الشروع في خيانة الامانة.

المطلب الثالث

جريمة النصب بين الازواج

النصب هو الفعل المجرم و المنصوص عليه في المادة **372 ق.ع.**[1]

من خلال المادة **373 ق.ع،** التي تنص على مايلي: "تطبق الاعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقرر بالمادتين **368 و 369** على جنحة النصب المنصوص عليهم في الفقرة الاولى من المادة **372 ق.ع،** نجد انها تحيل الى المادة **369 ق.ع،** المعدلة بموجب الامر **15-19** والتي جعلت من النصب بين الازواج مجرما و لكن لا يتم ذلك الا بالشكوى يقدمها الزوج المضرور، ومن خلال هذا سنتطرق الى اركان الجريمة و الجزاء المقرر لها كما يلي:

الفرع الاول: اركان الجريمة

اولا- الركن المادي: من نص المادة **372 ق.ع،** فان الركن المادي لجريمة النصب يتكون من ثلاث عناصر و هي [2]:

[1] . احسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص417.

[2] . احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص352-362.

أ- **استعمال وسيلة من وسائل التدليس:** لا يتم التدليس الا اذا استعملت طريقة من طرق التدليسية التي وردت في المادة السالفة الذكر على سبيل الحصر و هي:

*استعمال اسماء او مواصفات كاذبة.

*استعمال مناورات احتيالية.

ب- **الاستلاء على مال الزوج الاخر:** تتم جريمة النصب بين الازواج بتحقيق نتيجتها و هي الاستلاء على مال الزوج الاخر كما عرفت المادة **372 ق.ع**، المال محل الجريمة: "هي تلك الاموال و المنقولات و السندات و التصرفات و الاوراق المالية، و الوعود و المخالصات و الإبراءات من الالتزامات"، و يجب ان يتجسد التسليم في الراقع بالاستلاء على الشيء ملموس مادي سواء كان مالا او سندا و لا يقع نصب شانه شان السرقة الا على منقول له قيمة مالية.

ج- **علاقة السببية بين وسيلة التدليس و سلب مال الزوج:** يشترط لقيام جريمة النصب بين الازواج ان تكون رابطة السببية بين الوسائل الاحتيالية المستعملة و تسليم الاشياء، و هذا يقتضي ان يكون التسليم لاحقا على استعمال التدليس و يجب ايضا ان تكون الوسائل الاحتيالية من شانها ان تؤدي الى تسليم المال نتيجة انخداع الزوج الاخر بها.

ثانيا- الركن المعنوي: تتطلب جريمة النصب بين الازواج توافر القصد الجنائي العام والخاص، و يتمثل القصد العام في انصراف ارادة الزوج الجاني الى تحقيق الجريمة بأركانها الكاملة كما حددها القانون و هو عالم بذلك، اما القصد الخاص فيتمثل في نية الزوج المتهم في الاستلاء على مال الزوج الاخر، اما اذا كان الغرض من الاحتيال هو مجرد مزاح او مداعبة او مجرد منفعة عابرة فلا تقوم الجريمة .

الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة النصب

اولا- العقوبات الاصلية: تم النص عليها بموجب المادة **372 بالحبس** من سنة الى 05 سنوات و بغرامة مالية من 20.000 الى 100.000دج.

ثانيا- العقوبات التكميلية: تطبق على جريمة النصب نفس العقوبات التكميلية المقررة لجنحة السرقة.

ثالثا- الشروع في الجريمة:[1] يعاقب القانون على الشروع كما لو تمت الجريمة، ولا يستحق الشروع الا ابتداء من الوقت الذي يظهر فيه المحتال نيته في استلام المال بعد استعمال وسيلة من وسائل التدليس، و قبل هذه اللحظة لا تعد الاعمال التي يقوم بها المحتال الا مجرد اعمال تحضيرية لتنفيذ الجريمة و هي اعمال غير مجرمة.

[1] . احسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص363.

خلاصة الفصل

ان العلاقة الزوجية هي نواة الاسرة فحمايتها حماية للأسرة الناشئة عنها من التفكك و التصدع و الجنوح، مما يجنب المجتمع من الوقوع في ولايتها.

فمن خلال دراستنا، نجد ان المشرع قد سعى الى تجسيد الحماية لهذه الرابطة من خلال وضعه نصوص تجريمية خاصة شملت عدة صور تظهر اهتمامه وحرصه على ردع و زجر من يحاول المساس بها من قبل طرفيها، وهذا النوع من الحماية نقول عنه انه وقائي و ذلك ان تجريم الافعال بنصوص عقابية رادعة جازرة تدفع في نفس الفرد الرهبة و التردد للقيام بها.

بتعددنا للجرائم الواقعة بين الازواج، فقد أضاف المشرع الجزائي نصوص عقابية تجرم العنف الواقع بين الازواج بمختلف أشكاله و ذلك بمجاراة لما جاءت اليه الإتفاقيات الدولية المصادق عليها و الحركات النسوية المناهضة للعنف ضد المرأة، و ذلك حتى يتضح لمرتكبي هذه الجرائم أنهم لا يمارسون حقا مكتسبا بل هم يخرقون القانون و أنهم معرضون للمساءلة و العقاب، و من جهة أخرى حذف الاعفاء الوارد على جرائم السرقات و النصب و خيانة الامانة الواقعة بين الازواج فجرمها و لكنه أصاب بتقييدها بشكوى الزوج المضرور و جعل من صفحه سببا لإنهاء المتابعة الجزائية و يكون بذلك قد جسد حمايته لهذه العلاقة.

الفصل الثاني

الحماية الاجرائية للعلاقة الزوجية

الفصل الثاني

الحماية الاجرائية للعلاقة الزوجية

إن العلاقة الزوجية في الأصل، قائمة على المودة الرحمة بين الزوجين لقوله تعالى **(وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ)** [1].

حتى تستقيم الحياة المشتركة بينهما وإزاء هذه الرابطة ذات الطبيعة الخاصة لا يمكن إنكار تأثيرها على تصرفات وقرارات كل منهما تجاه الآخر في أي وقت يتعرض له، وهذا الأثر الطبيعي لهذه العلاقة لم يغفله المشرع الجزائر في الجانب الإجرائي، إذ حرص على توفير حماية جزائية إجرائية للعلاقة الزوجية، أسوة بتلك التي أقرها في الجانب الموضوعي. وباستقرائنا للتشريع الجزائي الجزائري، يمكننا القول بوجود صور متعددة للحماية الجزائية الإجرائية، أغلبها يتعلق بالدعوى العمومية والآخر بالجانب العقابي، فنجده يقرر أحكام إجرائية خاصة بتحريك الدعوى العمومية وآليات تؤثر في استمرارها متى كان أحد طرفي هذه الدعوى زوجا، وكذلك الأحكام الإجرائية الخاصة بقواعد الإثبات، وكذا ما يتعلق بأثر هذه العلاقة على العقاب .

[1] . سورة الروم، الآية 21.

المبحث الاول

اثر العلاقة الزوجية على تحريك الدعوى العمومية و استمرارها

عرف الفقه الدعوى العمومية على أنها تلك الوسيلة القانونية التي يمكن لنيابة العامة بواسطتها المطالبة باقتضاء حق الدولة في العقاب و كذا استيفاء حق الضحية، لضمان الاستقرار والحفاظ على النظام العام [1].

أما في الأصل أنه متى وصل خبر وقوع الجريمة إلى علم النيابة العامة، تقوم هاته الأخيرة بتحريك الدعوى العمومية تلقائيا، غير أنه في بعض الجرائم لا يجوز لها تحريكها حيث وضع القانون قيودا ذات طبيعة إجرائية وليست موضوعية على حرية النيابة في تحريك الدعوى العمومية ولا يمكن القول أنها موانع العقاب أو أنها قبيل أركان الجريمة، بل هي على الأرج مفترضات إجرائية لابد من تحقيقها للبدء في سير الدعوى العمومية وغاية ذلك حماية مصلحة استمرار العلاقة الزوجية وحفاظ على كيان الاسرة لأن تحقيق المصلحة الاجتماعية مرهون على تحقيق المصلحة الأسرية، فالأسرة هي نواة المجتمع[2] فلذلك كان علينا التطرق لمفهوم الشكوى وأحكامها والى أثر الصفح على الدعوى العمومية.

[1] . المادة 29م من الامر مؤرخ 8يونيو 1966،يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون22.06 المؤرخ 2006/12/24 والامر رقم 02.15 المؤرخ 23يوليو2015، تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع الطالب بتطبيق القانون.

[2] . اوهايبية عبد الله، شر قانون الإجراءات ت الجزائية الجزائرية. دار هومة.الجزائر،ط2012،3،ص100.

المطلب الاول

الشكوى قيد إجرائي لتحريك الدعوى العمومية في بعض جرائم الأزواج

في ضوء القيود الواردة على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية فإن للعلاقة الزوجية أثر على تحريك الدعوى العمومية إذ لا تملك النيابة العامة تحريكها من تلقاء نفسها وإنما يتوقف ذلك على الشكوى من المجني عليه متى كان أحد الطرفي العلاقة الزوجية وكان الجاني هو الطرف الأخر لها إلا أن هذا الأثر ليس مطلقا في جميع دعاوي المتعلقة بالزوجين وإنما في بعضهما، ومن خلال دراستنا للجرائم المتعلقة بالزوجين في ظل التعديلات الماسة بقانون العقوبات الجزائري، يتضح لنا الجرائم التي تعلق على شكوى الزوج المتضرر تنحصر في زنا أحد الزوجين، إهمال الزوجة، السرقات الواقعة بين الأزواج وكذا جرائم النصب وخيانة الأمانة وإخفاء المسروقات.

و يعرف هذا الأثر(بالقيد الإجرائي) إذ يتوقف تحريك الدعوى العمومية في هذه الجرائم على الشكوى المجني عليه متى كان طرفا في العلاقة الزوجية ضد الطرف الأخر لها متى كان هو الجاني، ما يجمع هذه الجرائم بأنواعها أنها جميعها جنح [1]

ومن خلال ما سبق ذكره، فكان من الضروري التطرق الى مفهوم هذا القيد وأحكامه، وأثر التنازل فيه على استمرار الدعوى العمومية، كما سنورد ما يلي:

[1] . مهدي عبد الرؤوف. شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، ددن،ط2 1966 . 1997 ص 51.

الفرع الاول: *مفهوم الشكوى*

إن القانون الجزائي الجزائري بعد أن منح النيابة العامة حرية تحريك الدعوى العمومية الجزائية كمبدأ عام بحيث اختار بعض الجرائم واستثناها من هذه القاعدة وكما أسلفنا الذكر ولأسباب اجتماعية وعائلية قيد سلطتها في ذلك بشأنها، ومن بين القيود الواردة على سلطة النيابة العامة " الشكوى".[1]

اولا_ تعريف الشكوى

أورد المشرع الجزائري مصطلح الشكوى في نصوص قانونية عديدة دون أن يضع لها مفهوما يمكن الاعتماد عليه لتعريفها [2] ونظرا لعدم وجود تعريف قانوني واضح لها. سنعتمد على مفاهيم الفلسفية لها من أبرزها ما جاء به الدكتور مأمون سلامة في تعريفه لها " أنها إجراء يباشر من شخص معين هو المجني عليه وفي الجرائم المحددة يعبر بها عن إرادته الصريحة في تحريك الدعوى الجنائية لإثبات المسؤولية الجزائية وتوقيع العقوبة بالنسبة للمشكو في حقه.[3]

وكذلك ما عرفت به على انها البلاغ الذي يقدمه الضحية للسلطات المختصة كالسلطة القضائية والنيابة العامة بطلب تحريك الدعوى العمومية ويتأسس طرف مدنيا[4] ومن خلال ما سبق ذكره نستكشف انه بتقديم الشكوى يزول القيد الذي كان يد من سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية.[5]

---

[1]. مروة براهيمي. المرجع السابق، ص57.

[2] . على شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية ،دار هومة للنشر والتوزيع 2009، ص121.

[3] . بوحجة نصيرة، سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري، رسالة الماجستر، جامعة الجزائر كلية الحقوق 2002/2001،ص62.

[4] . مولاي ميلاني البغدادي، الاجراءات الجزائية الجزائرية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص23.

[5] . اوهابية عبد الله، مرجع سابق، ص100.

ثانيا _ الطبيعة القانونية للشكوى

اختلفت اراء الفقهاء بشأن تحديد الطبيعة القانونية للشكوى فمنهم من يرى أن الشكوى قيد يرد على سلطة الدولة وليس الدولة وليس على الدعوى في حد ذاتها، حيث يمكن رفع الدعوى ولكن المحكمة ستحكم فيها بعدم قيام سلطة العقاب بسبب تقديم الشكوى.

لكن هذا الراي منتقد خاصة فيما يخص القول ان قيد الشكوى لا يرد على الدعوى و كذلك سلطة الدولة في العقاب التي تظل قائمة من وقت وقوع الجريمة وليس للشكوى أن تمسها. هناك فريق اخر من الفقهاء ذهب الى القول بأن الشكوى مفترض إجرائي لصحة تحريك الدعوى أي انها تقيد سلطة الدولة في مباشرة الاجراءات الجنائية المتعلقة بالدعوى.

تقديم الشكوى يؤدي الى رفع العقبة او القيد الإجرائي لترد للنيابة العامة حريتها في تحريك الدعوى العمومية، لأن الشكوى لا تؤدي حينها الى الحكم على المتهم بالعقوبة، وانما يقتصر اثر على استرداد النيابة العامة حريتها في تقدير ملائمة تحريك الدعوى وهذا الراي الاصوب و المنطقي.[1]

[1] . بوحجة نصيرة، مرجع السابق، ص64.65.

ثالثا_ كيفية تقديم الشكوى

باعتبار المجني عليه هو المتضرّر الأوّل من وقوع الجريمة المرتكبة من قبل الجاني، فإنّ أوّل إجراء يتّخذ للمجني عليه لتحريك الدعوى العموميّة هو تقديم الشكوى. و تعرف الشكوى بأنّها "إبلاغ المجني عليه للنيابة العامّة أو أحد ضبّاط الشرطة القضائيّة، بوقوع جريمة معيّنة قد ألحقت به ضررا ما طالبا بذلك اتّخاذ الإجراءات اللاّزمة لمعاقبة فاعلها، و ينحصر تقديم هذه الشكوى في جرائم معيّنة يحدّدها القانون على سبيل الحصر[1]. وعليه ، فإنّ تحريك الدعوى العموميّة هو نقطة البداية في استعمال الدعوى العامّة و القيام بأوّل عمل إجرائي يترتّب عليه رفع الدعوى إلى سلطة التحقيق أو المحكمة للحكم فيها[2] ، و نجد أنّ النيابة العامّة وحدها و باتفاق معظم التشريعات هي السلطة المنوط بها القيام بهذا الإجراء ضدّ أيّ شخص يرتكب جريمة بغضّ النظر عن خطورة الجاني و جسامة الجريمة ، كما أنّ للنيابة حقّ الامتناع عن هذه الدعوى و ذلك لما لها من حريّة تقدير ملائمة تحريك الدعوى أو إصدارها الأمر بحفظ أوراق الدعوى، على اعتبارها من ينوب عن المجني عليه في حماية حقوقه ومصالحه[3]، وتكمن كيفية تقديم الشكوى من خلال مجموعة النقاط ويمكن تسميتها بشروط صحة الشكوى، فيجب:

1. ان تقدم الشكوى من المجني عليه بشخصه و الذي تتوفر فيه الصفة المشترطة قانونيا. (فالصفة المشترطة قانونا في موضوعنا هو أن يكون المشتكي أحد الزوجين أو وكيله بتوكيل خاص وفق ما سبق ذكره).

2. تقديم الشكوى الى النيابة العامة او الى مأموري الضبط القضائي أو الى من يكون حاضر من رجال السلطة العامة، في حالة تلبس بارتكاب الجريمة مثل ما هو في جريمة احد الزوجين.

---

[1] . أوهايبية (عبد الله)، شرح قانون الإجراءات الجزائيّة.

[2] . ثروت (جلال)، نظم الإجراءات الجنائيّة، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2003م، ص7.

[3] . صالح (نبيه)، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية (دراسة مقارنة)، الاسكندرية، منشأة المعارف، 2004 ص193.

3. تقديم الشكوى ضد المسؤول جزائيا فاعلا اصليا [الزوج و الزوجة] ام شريكا.

4. وضوح الشكوى في كشف عن نية الزوج ورغبته المؤكدة في تحقيق الواقعة وتحكريك الدعوى العمومية. [1]

الفرع الثاني : نطاق القيد الإجرائي [الشكوى] واثارها

اولاِ_ نطاق الشكوى: إن تحديد النطاق الاجرائي المتمثل في" الشكوى" في الجرائم الواقعة بين الزوجين لها من أهمية مكان، فلو ارتبطت الجريمة المقيدة بشكوى الزوج المجني عليه مع جريمة اخرى لا يتطلب المشرع شكوى لتحريك الدعوى العمومية، فما موقف النيابة العامة؟ وكذلك الحال بالنسبة الانطباق اكثر من وصف قانوني للجريمة، بعضها لا يعلق المشرع تحريك الدعوى العمومية فيها على الشكوى من المجني؟ والاجابة على هذا السؤال بشقية التفرقة بين ما يعرف بالتعديد الصوري وبالتعديد الحقيقي.

1. **التعدد الصوري للجرائم** : يتحقق هذا التعدد في حالة ارتكاب نشاط اجرامي واحد ينطق عليه اكثر من وصف، كارتكاب جريمة الزنا علانية، فالنيابة العامة تحريك الدعوى على اساس الفعل الفاضح المنصوص عليه بالمادة **333 ق.ع**، وليس لها تحريك على اساس الجريمة الزنا إلا إذا قام المضرور من الزوجين منها بتقديم شكواه، فالمشرع الجزائري اخذ بالراي الذي يقوم بوجوب قصر القيد الاجرائي على الجريمة التي قيدت به دون ان يمتد الى غيره من اوصاف قانونية الاخرى.[2]

2. التعدد الحقيقي للجرائم:

ويتحقق هذا التعدد في حالة ارتكاب المتهم عدة افعال متميزة فيما بينها ويكون كل فعل جريمة مستقلة وهنا يطرح التساؤل حول الجرائم التي يرتكبها الجاني نفسه، ويكون بعضها مقيد بالشكوى واخرى لا ؟

[1] . في الملحق: شكوى عن طريق التكليف المباشر بالحضور.

[2] . محمود احمد ه محمود، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص37.

ا . **التعدد البسيط:** وهذا في حالة انتقاء أي صلة بين هذه الجرائم المتعددة كأن يسرق شريك الزوجة في جريمة الزنا مالا مملوكا لزوجها.

ب . **التعدد الذي لا يقبل التجزئة:** وذلك متى ارتكبت الجرائم لغرض واحد ، وكانت مرتبطة ببعضها لا يقبل التجزئة، كدخول مسكن بقصد ارتكاب جريمة الزنا، او تزوير عقد الزواج لإخفاء جريمة الزنا ففي كلتا حالتي التعدد الجريمة الاخرى غير مقيدة بالشكوى لا تحول دون تحريك النيابة العامة للدعوى العمومية فيها [1].

ثانيا_ اثار الشكوى

ا . **الاثار السلبية لشكوى:** يتجسد هذا الاثار في مرحلة ما بعد تقديم الشكوى من قبل المجني عليه في الجرائم الواقعة بين الزوجين والمقيدة بهذا القيد الاجرائي، في هذه المرحلة تملك النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية ضد الزوج الجاني ولا حتى الشريك.

ب . **الاثار الايجابية لشكوى:** تتجسد هذه الاثار في مرحلة ما بعد تقديم المجني عليه لشكواه، اذا تملك النيابة العامة في هذه الحالة تحريك الدعوى العمومية ضد الزوج الجاني وحتى الشريك في جريمة الزنا ولكن ليس معنى ذلك انه بمجرد تقديم المجني عليه الشكوى، تلتزم النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية ضد الجاني والشريك، فكل ما لشكوى هو ازالة القيد الذي وضعه المشرع على سلطة النيابة في تحريكها لدعوى العمومية، اما بالنسبة لأثر وفاة المجني عليه بعد تقديمه الشكوى فإن ذلك لا يحول دون سير الدعوى، ويحل محله ذوي الحقوق[2].

[1] . جلال ثروت، سليمان عبد المنعم، اصول الاجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية،2006 ص238.

[2] . المرجع نفسه، ص371370.

الفرع الثالث: الغرض من اقرار الشكوى في بعض جرائم الازواج

اولا. الهدف من اقرار الشكوى: ان تقييد المشرع للنيابة العامة حول تحريك الدعوى العمومية في الجرائم الماسة بالعلاقة الزوجية انما يرجع لرغبته في الحفاظ على سمعة الاولاد والزوجة، وذلك بالقدر الذي يقدره الزوج المجني عليه اذا كان من صالح الاسرة التسامح واسدال الستار على ما فرط من الزوج الاخر لعل الفاق يدوم بينهما، مثل ما هو الحال في تقييده لجريمة الزنا والاهمال، ولهذا نجده في جرائم السرقات بين الزوجين وما يتبعهما من الجرائم الماسة بالذمة المالية، حيث استهدف المشرع من تعليقها على شكوى المشرع حفاظا على صلات الود بينهما وان لا تتعرض هذه الرابطة للانهيار اكثر مما تلحقه الجريمة بها.

ثانيا. قرار الشكوى في بعض جرائم الازواج: من خلال دراستنا للجرائم الواقعة بين الازواج وفي ظل التعديلات التي مست بقانون العقوبات، نجد المشرع الجزائري قد جسد هذا القيد في العديد منها وعموما يمكن اجمال هاته الجرائم حول موضوعنا والمقيدة بشكوى في :

ا. جرائم الاخلال بالالتزام العائلية: اهمال الزوجة **330 ق.ع**، زنا احد الزوجين **339 ق.ع.**

ب . الجرائم الماسة بالذمة للزوج المتضرر: فمن خلال تعديل نص المادة **369** بالامر 15 .19 كما تطرقنا سابقا اصبحت السرقات الواقعة بين الازواج مجرمة على شرط تقديم شكوى من طرف الزوج المضرور، وكما هو الحال بالنسبة لجريمتي النصب وخيانة الامانة وذلك بالإحالة الواردة بنصي المادتين **373** [بالنسبة للنصب] و **377** [بالنسبة لخيانة الامانة] [1].

فلا يجوز للنيابة العامة ان تقول بتحريك الدعوى بتحريك الدعوى من تلقاء نفسها، ولا ان تتابع الزوج الجاني وتقدمه للمحكمة لتسليط العقاب عليه، الا اذا توافر لها شرط تقديم الشكوى من الزوج المضرور ضد الطرف الاخر للعلاقة الزوجية، وعليه اذا قامت النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية.

[1]- محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية، دار هومة الجزائر، ط 08، 2013، ص 16-20 .

واحالتها على المحكمة للفصل في الجريمة ، دون مراعات هذا القيد، فان المحكمة ستجد نفسها مضطرة لان تحكم بعدم قبول الدعوى الاجرائية وليس ببطلان الاجراءات ولا بعدم الاختصاص[1].

المطلب الثاني

اثر صفح الضحية على الدعوى العمومية

لم يكتفي المشرع بوضع قيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم الواقعة بين الازواج باشتراط تقديم شكوى من الزوج المضرور، بل انه زاد على ذلك امكانية تنازل هذا الاخير عن شكواه وذلك بصفحه عن الزوج الجاني فقرر وقف المتابعة الجزائية بناء على ذلك التنازل عمل قانوني[2] يصدر عن صاحب الحق في الشكوى، ويترتب عليها انقضاء هذا الحق ولا يصح التنازل الا من صاحب الحق في الشكوى وهو المجني عليه، ولا يشترط فيها شكلا معينا، فقد تم شفاهه او كتابة[3]، ومن الجدير ذكره، بان المشرع قد منح حق التنازل، اذا كان هذا الاخير هو الحل الافضل.

فاذا كانت الشكوى تعبيرا عن ارادة الشخص المضرور ينتج اثر قانونيا فان التنازل هو ايضا تعبير عن هذه الارادة وينتج بدوره اثارا قانونية مقابلة، فتقرر المادة **06_03 ق.ا.ج**، قاعدة عامة مفادها انه: تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ وبسحب الشكوى اذا كانت شرطا لازم المتابعة[4].

لا يصح الرجوع عن التنازل الا اذا حصل غش او اكراه أي ان الصفح مثلا في جريمة الزنا يقصد به التنازل من الزوج المضرور عن شكواه والصفح بمفهومه الواسع فيه، يشمل جميع مراحل الاجرائية فيمكن ان يقع الصفح قبل الحكم النهائي او بعده على حد سواء.

---

[1] . جلال ثروت، اصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية 1991، ص 25.

[2] . قراني مفيدة ، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام ،كلية الحقوق جامعة الاخوة متتوري قسنطينة، 2009 ص3.

[3]. رامي متولي القاضي، مرجع السابق، ص70.

[4]. الامر 15. 02 المؤرخ في 2015.07.23.

ففي الحالة الاولى [قبل الحكم] يعتبر دليل براءة الزوج المتهم، فتامر النيابة العامة بحفظ اوراق القضية اذا لم تحرك الدعوى العمومية.

_ اما اذا حركت وكانت بين قاضي التحقيق امر بالأوجه للمتابعة.

_ اما اذا حركت امام قاضي الحكم، فتصدر تلك الجهة انقضاء الدعوى العمومية لسحب الشكوى بالصفح.

_ اما في الحالة الثانية [بعد صدور الحكم] فان الصفح يوقف تنفيذ الحكم بالنسبة لجريمة الزنا فقط اذا كان الحكم اولى قابل للاستئناف.

وعليه وفي كل الاحوال، صفح الزوج المتضرر قبل صدور الحكم النهائي بالإدانة يضع حدا لكل متابعة ضد الزوج وشريكه، وفي هذا المعنى اصدرت المحكمة العليا في احد قرارتها، حيث جاء فيه ما يفيد ان سحب شكوى الزوج قبل ان يصير الحكم نهائي بالإدانة نهائيا يضح حدا لكل متابعة ضد الزوجة وشريكها، وان ادانة المجلس للأخرين بعد طعن الاستئناف يشكل خطا في تطبيق القانون، وخرقا لنص المادة **339 ق.ع**، المعدلة، والمادة السادسة من قانون الاجراءات الجزائية المتعلقة بحالات انقضاء الدعوى الجزائية بسحب الشكوى التي كانت شرطا لازما للمتابعة و صدوره بعد الحكم النهائي يوقف تنفيذ الحكم[1] مع العلم لا يوجد نص يقضي على تبعية ليصفح على الشريك في جريمة الزنا بموجب نص المادة **339 ق.ع**، كون القاعدة العامة ان اثر التنازل مقصور على المتهم الذي تطلب المشرع الشكوى لا قامة الدعوى ضده دون غيره من المتهمين، ولكن الطبيعة الخاصة لجريمة الزنا اقضت الخروج على هذه القاعدة العامة بحيث يستفيد من التنازل فضلا عن الزوج المتهم بالزنا الشريك والشريكة فيها واي شخص اخر اشترك في الجريمة[2].

[1] . عبد الله او هايبية، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، التحرير والتحقيق، دار هومة، الجزائر 2003 ص102.

[2] . ادوار غالي الدهبي، الجرائم الجنسية، مكتبة غريب، مصر، ط1، 1988 ص75.

وعليه يمكن القول التنازل على الشكوى يضح حدا للمتابعة ويوقف اثارها، لذا فان الصفح يمنح فرصة اكبر لتسامح الافراد في مجال الجزائي، ويجنب الضحية ارتياد المحاكم ويقلل من الاثار السلبية لتحريك الدعوى العمومية ولصدور الاحكام الجنائية فهو يقوم بعدة ادوار: دور علاجي في ترميم علاقة بين افراد الاسرة، ودور تعويضي بضمان حقوق الضحية ودور اصلاحي يبقي على الصلة بين الزوج والزوجة ولأجل تحقيق حد ادنى من الود والتسامح بما يضمن استمرارية وكينونة العلاقة الزوجية[1].

المبحث الثاني

الوساطة الجزائية ألية لصلح بين الأزواج

ان البحث عن الوسائل البديلة عن القضاء لحل النزاعات الاسرية اصبح يمثل اهمية كبرى، في العقود الاخيرة، لكونها تمثل مجموعة من الادوات القانونية لحسم النزاع بشكل متميز عن المحاكم، ونظرا للوعي بالدور الفعال الذي يمكن ان تقوم به انظمة المصالحة، التحكيم الوساطة، و بالنظر لكون موضوع دراستنا هذا سينصب حول الوساطة الاسرية، والتي تستهدف الحفاظ على كيان الاسرة واستقرارها وحماية افرادها والوقاية من الاثار السلبية التي تنجم عن الطلاق وما يطرحه من اشكاليات التفكك الاسري، بذلك تكون الوساطة شكلا من الاشكال المصالحة التي تتميز بالدور الحيوي للوسيط اكثر من دور الحكم في الصلح.

وقبل ذلك كله جاءت الشريعة الاسلامية، وضعت الاحكام الفقهية في مجال تدبير النزاعات الاسرية لتحقيق الاستقرار الاسري، ولاسيما الوساطة الاسرية التي تبني على التفاوض، وتتم المشاركة بطرف ثالث على تسهيل الحوار بين الطرفين المتنازعين ومساعدتهما على التواصل لتسوية الخلافات فالوساطة تعتبر من بين الحلول البديلة لتسوية النزاعات والخلافات الاسرية، التي قد تنشا بين الاطراف وتختلف

[1] . المحكمة العليا. في 27|11|1984. رقم الملف: 29093، المجلة القضائية 1990، عدد01، ص295.

بشكل متميز عما تفتضيه المساطر القضائية التقليدية الاصلية، فهي عملية ادارية غير الزامية لفض النزاعات[1].

المطلب الاول

مفهوم الوساطة

نظم المشرع الجزائري احكام الوساطة في قانون الاجراءات الجزائية ولم يقم بتعريفها، تاركا المهمة للفقه حيث يعرفها اتجاه في الفقه الفرنسي بالنظر الى موضوعها على انها يستهدف الوصول الى اتفاق او مصالحة او توفيق بين اشخاص او اطراف و يستلزم شخص او اكثر لحل النزاعات بالطرق الودية[2]

يعرف الفقه المصري الوساطة الجزائية بانها: اجلاء يتوصل بمقتضاه شخص محايد [الوسيط] الى التقريب بين طرفي الخصومة الجزائية بغية السماح لهم بالتفاوض على الاثار الناشئة عن الجريمة اصلا في انهاء النزاع الواقع بينهم[3].

وكذلك يمكن تعريفها على انها الية قانونية تتم بموجب ابرام اتفاق مكتوب بين المجرم والضحية، بهدف انهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرض له الضحية ووضع حد الاثار الجريمة، وهي اجراء يعرضه وكيل الجمهورية او يطلبه الضحية او المشتكي منه قبل تحريك الدعوى العمومية[4].

---

[1] . مجلة علوم الشريعة والدراسات والدراسات الاسلامية ص344.

[2] . Paul mbanzoulou . la mediatianpenal. E emeedition l harmattan 2012 p 18.

[3] . رامي متولى القاضي، الوساطة في القانون الاجرامي المقارن، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى،2010ص44.

[4] . المادة 37 مكرر1، من الامر 02.15 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية.

يشترط للإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكي منه مع جواز استعانة كل منهما بمحام ويمكن تطبيقها في كل المخالفات وبعض الجنح المجحدة على سبيل الحصر في المادة **37** مكرر2 قانون الاجراءات الجزائية ولا تطبق في الجنايات[1].

الفرع الاول : تعريف الوساطة

اولا _ التعريف القانوني للوساطة الجزائية

لم يعرف المشرع الجزائري الوساطة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية وذلك يمكن إسناده لكونه قد عرفها في قانون حماية الطفل الذي اعتمد أولا نظام الوساطة لمعالجة النزاعات ذات الوصف الجزائي في مجال الأحداث، فمن خلال نص المادة **02** من قانون الطفل[2] والتي عرفت الوساطة بأنها : آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الضحية والمشتكى منه، قد يلتجئ إليها وكيل الجمهورية بغرض إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية و وضع حد الأثار الجريمة.

ثانيا_ التعريف الفقه للوساطة الجزائية

لقد تعددت التعريفات التي قدمها الفقهاء القانونيين للوساطة الجنائية، فمنهم من يعرفها بأنها: ذلك الإجراء الذي بتدخل شخص من الغير يتفاوض فيه حرية أطراف نزاع ناشئ عن جريمة للوصول إلى حل لهذا النزاع[3].

كما يعرفها آخر بأنها: " إجراء يحاول فيه شخص محايد من غير تقريب وجهات النظر لأطراف نزاع للوصول إلى حل لهذا النزاع الذي يختلفون حوله"[4].

---

[1] . المادة 37 مكرر4، من المرجع نفسه.

[2] . قانون رقم 12.15 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2015 المتضمن حماية الطفل.

[3] . Mbanzoulou (poul),la mediation penali, Edit ,l hormattant,paris 2002 p 16.

[4] . متولى القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرامي المقارن، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى 2010. 3. نقلا عن محمد سامي الوساطة و العدالة الجنائية، اتجاهات في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة ص7.

الفرع الثاني: اطراف الوساطة الجزائية

تتم عملية الوساطة الجزائية بحضور ثلاثة اطراف وهم: الجاني والمجني عليه ويقوم الوسيط وكيل الجمهورية وذلك وفقا لما جاءت به المادة **37** المكرر **ق إ ج**، كما اجاز القانون الاستعانة طرفي النزاع بمحاميهما اثناء إجراء الوساطة[1].

اولا_ المشتكى منه "الجاني":

يقصد بالجاني الشخص الذي يقترف الجريمة سواء بصفته فاعلا اصليا ام شريكا ،ولقد عرفه الفقه الجنائي بمصطلحين قانونيين يدل كل منهما على الجاني وهما المتهم والمشتبه فيه[2].

ثانيا_ الضحية "المجني عليه"

يقصد به كل شخص وقع اعتداء على حقه الذي يحميه القانون الجزائي فهو الشخص الذي وقعت عليه نتيجة الجريمة، وتلزم موافقة الضحية للقيام لإجراء الوساطة[3].

ثالثا. الوسيط

هو الطرف الثالث في عملية الوساطة، وهو يلعب دورا مهما في مدى انجاح الرابطة الزوجية، حيث انه يدير النقاش ما بين الجاني والمجني عليه ويحاول تقريب وجهات النظر بينهما للوصول الى حل يرضيان به وينهي النزاع القائم بينهما، وفقا لنص المادة **37** مكرر، فالذي يقوم بدور الوسيط هو وكيل الجمهورية المختص بنفسه كما يجوز له ان يكلف احد مساعديه للقيام بهذه المهم[4].

---

[1] . المادة 37 مكرر 01 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

[2] . رامي متولي القاضي، مرجع السابق، ص214.

[3] . رامي متولى القاضي، الوساطة في القانون الإجرائي الجنائي المقارن، دار النهض العربية، الطبعة الاردنية 2010،ص138.

[4] . هشام مقضي المجال، الوساطة الجزائية وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر 2008، ص172.

الفرع الثالث: دوافع واغراض الوساطة الجزائية

بالنسبة لدوافع تبني نظام الوساطة الجزائية والمصرح بها رسميا حسب ما جاء في المذكرة الايضاحية التي صدرت عن وزارة العدل بخصوص التعديلات التي طالت قانون الاجراءات الجزائية بناء على قانون رقم **02.15** فان هذه التعديلات من بين ما تهدف اليه : تفعيل دور النيابة في مختلف مراحل الاجراءات الى جانب وضع اليات جديدة تضمن رد الفعل جزائي ملائم ومتناسب مع القضايا القليلة الخطورة وبتالي معالجة تراكم القضايا ذات الطابع الجزائي والتي يكون مصيرها اما المعالجة السطحية لها اما ان يكون مصيرها سلة الحفظ[1]. اما بالنسبة لأغراض الوساطة الجزائية فقد حددها المشرع الجزائري في وضع حد لأثار الجريمة، وجبر الضرر المترتب عن ارتكابها.

اولا. وضع حد لا ثار الجريمة : اجاز المشرع الجزائري لوكيل الجمهورية للجوء الى اجراء الوساطة الجزائية، اذا كان من شانها انهاء الاضطراب الذي احدثته الجريمة في المجتمع ووضع حد لأثارها [المادة **37** مكرر قانون الإجراءات الجزائية] ويتحدد مدى اخلال والاضطراب الناتج عن الجريمة بمدى جسامة وخطورة السلوك الاجرامي ومساسه بالنظام العام [2] ولذلك لا يجوز اللجوء الى الوساطة الجزائية الا اذا كان الاضراب الناتج عن جريمة قابلا للتوقف وهذا ما يدفعنا لتجسيدها في وضع حد لا ثار الجريمة الواقعة بين الزوجين فأساس الرابطة التي تجمعهما هو المودة والرحمة.

ثانيا. جبر الضرر المترتب عن ارتكاب الجرائم : ان اصلاح الضرر الذي لحق بضحايا الجريمة من اهم اهداف اللجوء الى الوساطة، حيث يلتزم المشتكي منه بإصلاح ما الحقه فعلها الاجرامي من ضرر

[1] . قراني مفيدة، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الاخوة متتوري قسنطينة، 2009 ص3.

[2] . مذكرة بخصوص الامر 02.15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل المتهم للامر 155.66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، صادرة عن وزارة العدل.

بالضحية سواء، من خلال اعادة الحال الى ما كان عليه اذا كان ذلك ممكنا، او عن طريق اداء تعويضات ملية او عينية للمضرور[1].

المطلب الثاني

احكام واجراءات الوساطة الجزائية

نتناول من خلال هذا المطلب الشروط القانونية للوساطة ونطاقها وكذلك اثارها على الدعوى العمومية

الفرع الاول: الشروط القانونية للجوء الى الوساطة الجزائية

للجوء الى الوساطة الجزائية في العلاقة الزوجية لابد من توافر عدة شروط، والمبنية كالاتي :

اولا. اكتمال عناصر الجريمة تجوز فيها الوساطة قانونا: فعلى ويل الجمهورية التأكد من أن جميع العناصر المكونة للجريمة قد اجتمعت في فعل معين. هذا ويجب ان يباشر الوساطة قبل انقضاء الدعوى العمومية بخصوص الجريمة المراد اجراء الوساطة فيها بين الزوجين بناء على المبادئ العامة التي تحكم التقادم في المادة الجزائية[2].

ثانيا. اعتراف المشتكى منه بالأفعال المنسوبة إليه: وهذا يعد شرط جوهري لا مكانية للجوء الى الوساطة واستعمال مصطلح المشتكي منه بدلا من الجاني له دلالة واضحة على تهيئة الارضية لإنجاح الوساطة بحيث اصطلح على اطرافها بمصطلحات تقترب في دلالتها للجانب المدني وتبتعد عن الجزائي القسري[3] متبعا بذلك المشرع التونسي بمناسبة النظام صلح بالوساطة.

---

[1] . العابد العمراني الميلودي، الوساطة الجنائية: التشريع الفرنسي و التونسي نموذجا، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، العدد06 ديسمبر 2012 ص 45.

[2] . رامي متولي القاضي، انظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر 2011 ص64.

[3] . مجلة الإجراءات الجزائية التونسية خاصة، الباب التاسع الذي أضيف بالقانون، عدد 93 لسنة 2002، المؤرخ في 29 أكتوبر 2002.

ثالثا. الدعوى العمومية لم تتحرك بعد: وهذا ما جاء في نص المادة **37** مكرر **ق.إ.ج**، بتعبير أدق يكون إجراء الوساطة في الفترة ما بين ارتكاب الجريمة واستكمال الابحاث الأولية بشأنها ولكن دائما قبل تحريك الدعوى العمومية[1].

رابعا. قبول المشتكى منه والتضرر إجراء الوساطة: تنص المادة **37** مكرر 01 **ق.إ.ج**، على انه يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه، فمن مقتضيات الرضائية موافقة كل الزوج والزوجة لإجراء الوساطة، فإذا كانت المبادرة من طرف وكيل الجمهورية في عرضة الوساطة على أطراف النزاع حسب ما جاء في المادة **37** مكرر فمن المنطقي كما يبدو من ترتيب نص هذه المادة ان تبدأ بالزوج أو الزوجة أي كان الضحية ليتحصل على قبوله أولا لأنه المتضرر من الأفعال التي صدرت من المشتكي منه بطلب الوساطة فلا بد من موافقة الضحية.

عموما قبول الضحية [الزوج، الزوجة] لا يثير إشكالا ولها أن ترفض إجراء الوساطة، كما للمشتكى منه أن يرفض الوساطة إن رأى فيها إجحافا لحقوقه الموضوعية أو الإجرائية. لا يجوز للنيابة العامة من حيث الأصل أن ترفض إجراء الوساطة، سواء كان المشتكى منه او الضحية[2].

خامسا. أن تؤدى الوساطة إلى تحقيق الغرض الذي شرعت لأجله:

من التعليق على نص المادة **41** /1**ق.إ.ج**، فرنسي، أن من شروط اللجوء غلى الوساطة ضرورة اعتقاد النيابة العامة بأن هذا الإجراء سيحقق الأهداف والأغراض التي شرعت لأجلها بالإضافة على توافر شروط متصلة بالأزواج [المشتكى منه و المتضرر] وهي الأهلية والرضا.

[1] . محمد نجيب معاوية، المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته، ضمن أشغال اليوم الدراسي المنظم من طرف المعهد الأعلى للقضاء.

[2] . رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة ط1، 2010 ص137.143.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق الوساطة الجزائية

أولا. نطاق الوساطة الجزائية من حيث موضوعها: وذلك ما جاء في نص المادة **37** مكرر [قانون الإجراءات الجزائية] يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم السب والقذف و الاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة و الامتناع العمدي عن تقديم النفقة و بجنح الضرب والجروح غير العمدية و العمدية كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات فالوساطة يمكن إجراءها في المخالفات وبعض الجنح البسيطة ،لكن نستشفه من نص المادة السابقة حيث جاء في بدايته العبارة التالية يمكن أن تطبق الوساطة أنها ليست المادة أمرة، على الرغم من الحاجة إليها في معظم النزاعات الزوجية وجعلها مرحلة أولى من القضاء لحلها، مثل ما دعت إليه لجنة الوزراء الأوروبيين من خلال التوصيات التي قدمتها لكل الدول التي لم تعمل بنظام الوساطة الأسرية والدول التي تكون قد طبقتها للتأكيد عليها و إعطائها الأولوية[1].

اما بالنسبة للجنايات فلا يمكن إجراء الوساطة فيها، ويرجع ذلك لخطورة هذا النوع من الجرائم ومساسها بالنظام العام وصعوبة وضع حد للإخلال و الاضطراب الناتج عنها داخل المجتمع.

ثانيا. النطاق الزماني للوساطة الجزائية: يقر وكيل الجمهورية للجوء إلى إجراء الوساطة الجزائية في الجرائم الواقعة بين الأزواج قبل تحريك الدعوى العمومية وذلك وفقا لما جاء في نص المادة **37** مكرر

[قانون الإجراءات الجزائية] يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة أن يقرر بمبادرة منه الأمر يتعلق بالأسرة وذلك لتفادي تفكك هذه الأخيرة وحماية روابطها وأفرادها.

[1] - Janet Walker introduction a la médiation familiale en Europe et a ces caractéristiques : La 4 e conférencee européenne sur le droit de la famille organisée par le conseil de l'Europe s'est tenue au palais de l'europe a strasbourg. les 0er et 2 octobre 1998. sur le théme de la médiation familiale en Europe.p 23.

الفرع الثالث: إجراءات الوساطة وأثارها على الدعوى العمومية

اولا. إجراءات الوساطة الجزائية: إن إجراء الوساطة كل من نيابة العامة أو الضحية أو المشتكى منه يقترحها أو يطلبها فيتم إجراء اتصال بهتين الأخرين ويتم استدعائهم من أجل الحصول على موافقتهم من أجل حل النزاع لذا فالمشرع الجزائري لم يحدد إجراءات معينة لإتباعها أثناء الوساطة، فلا توجد أي قواعد تنظيمية تبين كيفية الوساطة، فهي ممارسة حرة من طرف الوسيط يحرر اتفاق الوساطة في محضر[1] يتضمن هوية وعنوان الأطراف وعرضا وحيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه، ومن ثم يتم توقيعه وكيل الجمهورية و أمين الضبط و الأطراف، وتسلم نسخة منه إلى كل طرف[2] يعتبر محضر الوساطة سندا تنفيذيا وذلك وفقا للمادة **37** مكرر **06** [قانون الإجراءات الجزائية] وخاصة المتضمن تعويضات[3]، ولا يكون قابلا للطعن فيه بأي طرق الطعن[4].

ثانيا. أثار الوساطة في المادة الجزائية على الدعوى العمومية: للوساطة الجزائية جملة من الأثار تقتصر فقط على الدعوى العمومية والتي يمكن إيرادها فيما يلي :

1. **أثناء إجراء الوساطة (اللجوء للوساطة الجزائية يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية)** : إن العمل بالوساطة قبل تحريك الدعوى العمومية سيكون له أثار وفق مراحل التي تمر بها الوساطة سواء مرحلة اقتراح الوساطة من النيابة ومرحلة الاتصال بأطراف الخصوم (الأزواج) وأخذ موافقتهم مما يدل على

[1] . في الملحق: محضر الوساطة.

[2] . المادة 37 مكرر03 من الأمر 66 . 155 المعدل والمتمم بالأمر 15 .02 المتضمن قانون إجراءات جزائية.

[3] . المادة 37 مكرر04 من الأمر نفسه.

[4] . المادة 37 مكرر 05 من الأمر نفسه.

جلسات الوساطة التي تبدأ بالتفاوض ثم الاتفاق وصولا إلى تنفيذ هذا الاتفاق سيؤدي إلى نقطتين مهمتين هما: نجاح الوساطة أو فشل الوساطة[1].

أما في ما يخص المدة اللازمة لإجراءات الصلح غير محددة بأجل محدد لما تقتضيه عملية الصلح وبالتالي يمكن أن تطول مدته بما فيه الكفاية، وهو أمر مقصود من طرف المشرع لمنح فرصة اكبر لنجاح الصلح في العلاقة الزوجية.

2. بعد انتهاء الوساطة: في حالة نجاح الوساطة، توصل طرفي النزاع إلى اتفاق فإن الدعوى العمومية تنقضي اتفاق الوساطة خلال آجال المتفق فقد نص المشرع في المادة 3/6 **ق.إ.ج.** [2]

"تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة" فعلى وكيل الجمهورية التأكد من تنفيذ بنود الاتفاق بعد أن استجمع شروطه، ومادامت المسألة عملية فيمكن إثبات هذا التنفيذ، وما يبقى على وكيل الجمهورية إلا إصدار قرار بإنقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمشتكي منه (سواء الزوج أم الزوجة) بعد تنفيذه لاتفاق الوساطة [3] أما في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة خلال الآجال المتفق عليها يتحذ وكيل الجمهورية إجراءات المتابعة وما يراه مناسبا بشأنها (المادة **37** مكرر **08 ق.إ.ج).**

في حالة فشل الوساطة: يترتب عن عدم قبول الأطراف لمبدأ الوساطة، أو عدم الوصول إلى اتفاق بين الأطراف، أو عدم قيام الجاني بإتمام الالتزامات الواقعة عليه، قيام الوسيط بإخطار النيابة العامة لاتخاذ قرارها بالتصرف في الدعوى العمومية، ويعد هذا الأمر نتيجة طبيعية لفشل إجراء الوساطة، إذ تقوم النيابة العامة بمباشرة وظيفتها في التصرف في الدعوى إما عن طريق الحفظ الإداري أو رفع الدعوى الى القضاء وهنا يتحذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة[4].

---

[1] ـ رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص248.

[2] . في الملحق: محضر التسليم.

[3] . في الملحق: نفسه محضر التسليم.

[4] . في الملحق: محضر الوساطة.

المبحث الثالث

أثر العلاقة الزوجية على إثبات الدعوى العمومية وعلى العقاب

تطرقنا سابقا إلى أثر العلاقة الزوجية في تحريك الدعوى العمومية، وذلك من خلال دراستنا للقيد الاجرائي " الشكوى" والذي اقره المشرع في العديد من الجرائم الواقعة بين الأزواج، حيث لا يتم تحريك الدعوى فيها إلا بتقديم شكوى من قبل الزوج المضرور وبالمقابل أجاز لم وقف السير فيها وذلك بالتنازل عن شكواه أو بإبرام اتفاق الوساطة الذي من شأنها انهاء الدعوى العمومية وذلك بتنفيذ الزوج الجاني لما ورد بالاتفاق. وهذا كله إقرارا لحماية هذه الرابطة المقدسة وللكيان الأسري، ومن هنا نطرح التساؤل التالي: هل للعلاقة الزوجية أثر في اثبات الدعوى العمومية وفي توقيع العقاب؟

فسنجيب على هذا التساؤل من خلال ما سوف نتطرق له في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

أثر العلاقة الزوجية في إثبات الدعوى العمومية

نظرا لأهمية الإثبات في المواد الجزائية، لأن الفعل الإجرامي محل الدعوى العمومية لا يحدث أمام قاضي الموضوع و ليس في إمكانه أن يصل إلى الحقيقة إلا إذا استعان بوسائل الإثبات المختلفة التي تعيد أمامه رواية وتفاصيل ما حدث، إضافة إلى الأخذ بعين الاعتبار أهم مبدأ يحكم نظرية الإثبات ، وهو مبدأ الاقتناع الذاتي أو الشخصي للقاضي[1]. فيتبن هنا أن الإثبات في الدعوى العمومية يقوم على مبدأ الحرية الإثبات، بمعنى أنه يمكن إثبات معظم الجرائم بكل وسائل الإثبات سواء تمثلت في شهادة الشهود أم قرائن أو وسيلة أخرى، فالأمر يرجع الى الاقتناع الشخصي للقاضي الذي ينظر في الدعوى، غير أنه هناك استثناء عن هذه القاعدة يتمثل في حصر طرق الإثبات في جريمة الخيانة

[1] . نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، ط2، 2013، ص70.

الزوجية، وهذا التشديد في الإثبات يرجع إلى محاولة ضمان الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية[1]. كما تبدو أهمية الإثبات الجنائي في إمكانية الوصول إلى الحقيقة الواقعية التي هي غاية الدعوى العمومية ومن ذلك يجب أن توضع عملية الإثبات فب إطار قانوني دقيق فعال يحتوى على مجموعة من الإجراءات التي تساعد على كشف هذه الحقيقة و إثباتها[2]، فكيف هي نظرة المشرع الجزائي وتعامله في مسألة قواعد الإثبات فيما يتعلق بالجرائم الواقعة بين الأزواج. خروجا عن الأصل العام وتقييدا للحرية في مجال الإثبات وفق ضوابطه، فإن المشرع الجزائري قد قرر طرقا خاصة و وسائل معنية للإثبات في بعض جرائم الواقعة بين الزوجين يجب التقيد بها، لمل لهل من تأثير كبير على هذه الرابطة المقدسة ونظام الأسرة ككل، وهذا بالنظر إلى الأثار المترتبة عن إجراء المتابعة كجريمة الزنا وجريمة عدم تسديد النفقة، وكذلك جريمة ترك مقر الزوجية والهر والتي تعد في كثير منها مسائل إجرائية بحتة وجب توافرها لإجراء، نظرا لطبيعة الجرم محل الإثبات[3] وهنا سيتضح من خلال تفصيل أدلة الإثبات حسب نوع الجريمة وفقا لما يلي:

الفرع الأول: دليل الإثبات في جريمة زنا أحد الزوجين

خصص المشرع الجزائري أدلة معينة لإثبات جرم الزنا نظرا لطبيعة هذا الفعل المجرم، ففي هذه الجريمة تعد مسائل الإثبات متوافقة وطبيعتها خاصة والتي حصرها المشرع الجزائي في المادة **341 ق.ع**، وعلى القاضي أن يتقيد بكل ذلك، وهو بصدد النظر في الدعوى الفصل فيها وتطبيقا لذلك، أي دليل أخر يخرج عن الحصر الوارد بنص المادة السالفة الذكر لا يعتد به[4]، فأدلة الإثبات معددة على سبيل الحصر، وسنوردها فيما يلي:

---

[1] . قانون العقوبات الجزائري، السابق ذكره.

[2] . محمد سيد حسين محمد، ضوابط القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص87.

[3] . نجيمي جمال، مرجع نفسه، ص70.71.

[4] . المحكمة العليا، غ . ج، في:24. 2009.09، ملف 709، 403:المجلة القضائية 2010، العدد 2، ص334.

أولا. الإثبات بطريقة التلبس والمشاهدة: تعد مشاهدة المتهمين بالجريمة من اظهر الأدلة على وقوع الزنا[1]، فأما عن التلبس بصفة عامة أو عن التلبس بالزنا فقد وضحته المادة **341 ق.ع**، بقولها الدليل الذي يقبل على ارتكاب الجريمة المعاقب عليها في المادة **339** يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي حالة التلبس. ومن خلال هذا النص يفهم ان المشرع الجزائري اشترط ان تكون حالة التلبس قائمة على محضر يحرره احد مأموري الضبط القضائي لكي يعتد بها كدليل مقبول عن ارتكاب الجريمة و معنى هذا أن جريمة الزنا المتلبس بها التي لم تقم على محضر يحرره احد مأموره الضبط القضائي لا تصلح كدليل مقبول عن هذه الجريمة[2] إلا انه ليس ضروري أن يشهد الزاني متلبس بالجريمة بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية، بل يكفي أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم اياه في حالة تلبس بجريمة الزنا.

وذلك لتعذر اشتراط المشاهدة في هذه حالة بواسطة مأمور الضبطية القضائية فالقانون لا يحيز إثبات التلبس بشهادة الشهود إلا في جريمة الزنا[3] وكذلك يمكن لضباط الشرطة القضائية سلطة إلقاء القبض على المتهمين وتقديمهم أو اقتيادهم إلى وكيل الجمهورية إلا بناء على شكوى رسمية من الزوج المضرور قبل الشروع في تحرير المحضر، وهذا كله حماية لعرض الأسرة من الادعاءات الباطلة أو الكيدية، ونظرا لخطورة جريمة الزنا وعواقبها التي قد تهو كيان الأسرة.

ثانيا. الإثبات بطريقة الاعتراف الكتابي(الإقرار عن طريق الرسائل والمستندات):الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات يعتبر إقرار مكتوب والإقرار المكتوب هو كل مخطوط كالرسائل والمستندات ورسائل الهاتف المنقول ورسائل البريد الالكتروني والمصادرة يقينا عن المتهم والتي تتضمن الاعتراف مما يفيد وقوع الجماع بين الطرفين سواء كانت تحمل إمضاءه أو بدون إمضاء و سواء كانت بخط يده أو بواسطة الحاسوب أو الهاتف النقال فالشرط الوحيد هو التأكد من صدورها من المتهم، والأمر متروك

[1] . جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، المجلد الرابع، دار إحياء التراث العربي، بيروت 2008، ص108.

[2] . محمد رشاد متولي، المرجع السابق ص103.

[3] . محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص100.

للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع لتفسير ذلك الإقرار[1] وقد اشترط المشرع الجزائري ان يكون هذا الإقرار واضحا، ليس فيه لبس أو غموض ويتناول فيه مضمونه ذكر علاقة جنسية، على أن يكون هذا الاعتراف واردا في سند أو في أي مقرر آخر شريطة ان يكون صادرا عن المتهم، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا المجلس الأعلى سابقا بأن يتعين ان يكون الاعتراف واضحا دون لبس أو غموض ويتناول مضمونه ذكر علاقات جنسية باللمس[2].

ثالثا. الاثبات بطريقة الاقرار القضائي :

يعتبر الإقرار القضائي الطريقة الثالثة في إثبات جريمة الزنا وبالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية فلدا للإقرار والاعتراف أهمية كبيرة في مجال الإثبات الجنائي[3] حيث يعرف الإقرار بأنه قول صادر من المتهم يقر فيه صحة نسبة التهمة إليه كلها أو بعضها و الإقرار القضائي هو الذي يكون أمام سلطة قضائية (قاضي التحقيق أو المحكمة المحال عليها المتهم) [4]، وهذا ما أكدته المحكمة العليا بقولها بعد إقرار قضائي اعتراف المتهمة أمام قاضي التحقيق في محضر السماع الأول فالإقرار القضائي في جريمة الزنا شخصي يلزم المقر وحده دون غيره وهذا ما أكدته المحكمة العليا، وعليه يبين تطبيق القانون المجلس الذي قضى بإدانته المتهم بناءا على اقرار الزوجة الذاتية وحدها في غياب إقرار المتهم يكون قراره مشوبا بالقصور في التعليل[5] أما الاعتراف أمام وكيل جمهورية قد يعتد به إلا إذا تم في محضر رسمي يوقع عليه المتهم وكاتب النيابة فضلا عن وكيل الجمهورية[6].

---

[1] . نجيمي جمال، جرائم الآداب والفسوق والدعارة في التشريع الجزائري، طبعة 2014، هومة سنة 2014، ص388.

[2] . وردة دلال، المرجع السابق، ص163.

[3] . نجمي جمال اثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دار هومة الجزائر 2012 ص80.

[4] . بلعيات براهيم، الرجع السابق، ص267.

[5] . المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات 1990/10/21 ملف رقم 69957 المجلة القضائية 1993، عدد3 ص 205.

[6] . احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص134.

وان يكون هذا الإقرار يجب توفر عدة شروط:

1. ان يكون صادرا من المتهم نفسه.
2. ان يكون بعيدا عن أي اكراه مادي او ادبي مهما كان قدره.
3. ان يكون ينصب على نفس الواقعة الإجرامية.
4. ان يكون الاعتراف صريحا لا لبس فيه.
5. ان يكون أمام مجلس القضاء.

وفي الأخير فإن هاته الوسائل التي اشترطها القانون لإثبات جريمة الزنا، مذكورة على سبيل الحص، فلا يجوز للقاضي التوسع فيها أو القياس عليها، وألا تعرض حكمه للطعن[1].

الفرع الثاني: دليل إثبات الامتناع في جريمة عدم تسديد النفقة

افترض المشرع بنص المادة**331 ق.ع**، أن الامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها للزوجة أو للأصول أو الفروع انه امتناع معتمد وبالتالي يقع على المتهم إثبات عكس ذلك وليس على النيابة العامة إثبات توفر عنصر هذا العمد، وهذا خلافا للقواعد العامة للإثبات في قانون الإجراءات الجزائية، التي توجب على ممثل النيابة العامة إثبات عناصر الفعل المجرم، إذا قد يصدر الحكم عن جهات القضاء الوطني أو الأجنبي حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، لكن رغم ذلك يمكن إثبات عكس ذلك أقواله وتسليط العقاب عليه ويتحقق ذلك بوجود ثلاث أمور حددها القانون وهي:

اولا. وجود نسخة من حكم قضائي وطني أو أجنبي جائز لقوة الشيء المقضي فيه: لكن قول أن النفقة تأخذ الحكم الحائز لقوة الشيء المقتضي فيه، هو ليس نهائي، بل يمكن إعادة النظر فيه عند الضرورة وذلك بعد مضي سنة من تاريخ صدور الحكم[2].

[1] . المحكمة العليا،غ.أ.ش، 1996.06.26، ملف رقم 120961. المجلة القضائية 2001، عدد 03. الديوان الوطني للأشغال التربوية.

[2] . المحكمة العليا، في 1996.04.23، ملف رقم 136604. المجلة القضائية 1997.عدد02.ص89.

تانيا. وجود محضر تبليغ هذا الحكم إليه تبليغا رسميا: وهذا ما ذهبت اليه الممارسات القضائية، حيث جاء في قرار المجلس الأعلى بتاريخ 23 نوفمبر1982 أنه إذا كان مؤدي نص المادة **331 ق.ع** الحكم جزائيا بالحبس والغرامة على كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاء لصالح حكم لها بها، فإنه يشترط المتابعة الجزائية بهذا الجرم أن يكون المحكوم عليه قد بلغ قانونا الحكم القاضي بالنفقة، وإن القضاء بخلاف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون[1].

ثالثا. وجود محضر تبليغ هذا الحكم إليه تبليغا رسميا: حيث اعتبرت المحكمة العليا عدم وجود محضر الامتناع عن تنفيذ ضمن الملف يؤدي الى بطلان المتابعة على اساس جنحة عدم تسديد النفقة، وهذا في قرارها المؤرخ في 18 نوفمبر 2000 بأن: "يتعرض لنقض القرار الذي أدان المتهم بجنحة عدم تسديد النفقة دون أن يكون ضمن أوراق ملف الدعوى محضر الإلزام بالدفع وعدم الامتثال لما قضى به [2].

المطلب الأول

أثر العلاقة الزوجية على تسليط العقاب

إن المشرع الجزائري قد أولى عناية خاصة للعلاقة الزوجية من خلال تعديلاته التي مست نصوصه العقابية والإجرامية التي أوردها في تقنين العقوبات الإجراءات الجزائية، وهذا ما يعكس مكانة الردع والوقاية لدى المشرع الجزائري في حماية هذه الرابطة التي هي بداية نشأة الأسرة التي تعتبر نواة المجتمع، فنجد اثر الرابطة الزوجية على المنظومة الجزائية قد تعدى أحيانا مسألة في العقوبة، ليصل إلى رفع الجزاء وعدم توقيعه على الجاني أو إلى تخفيفه، يغلب اعتبار مصلحة العلاقة الزوجية

[1] . مجلس الأعلى، في 1982.11.23، ملف رقم 23194، نشرة القضاة، مقتبس عن أحمد لعو، نبيل صقر، الدليل القانوني للأسرة دار الهدى، الجزائر 2007، ص198.

[2] . المحكمة العليا،غ.ج.م، في 11.18. 2000، ملف رقم 229680، المجلة القضائية 2001 عدد 01، ص364.

وتماسكها على اعتبار أغراض العقوبة في حد ذاتها وهذا ما سأحاول توضحيه من خلال الفرعين الآتيين :

الفرع الأول: العلاقة الزوجية ظرف مخفف للعقاب

وهذا ما جسدته المادة **279 ق.ع،** " يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها احد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في لحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا".

وتطبقا للقاعدة العامة أن لا عذر بدون نص قانوني تطبيقا لمبدأ الشرعية[1] ومن خلال نص المادة السالفة الذكر فإن القتل في حالة تلبس بالزنا أو الجرح والضرب أثناءها يعتبر عذر مخفف للعقوبة إذا ارتكبها احد الزوجين على الزوج الآخر. كون مفاجأة الزوج زوجته متلبسا بجريمة الزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها عذرا مخففا، لأن ذلك يعتبر من الأمور الاستفزازية التي تحمل الجاني وتدفعه إلى القيام بأعمال خارج عن إرادته وبالتالي اوجب القانون تخفيف عقوبة من تتوفر فيه الشروط اللازمة لذلك فجعلها عقوبة في صنف الجنح، وذلك لمراعاة الحالة النفسية وحالة الغيظ في نفسية الجاني الذي انتهك عرضه وشرفه والذي تفاجأ بمشهد الخيانة الزوجية، فالغضب الشديد الذي اعترى الزوج المضرور وأفقده السيطرة على أعصابه عند مشاهدته فجأة زوجه متلبسا بالزنا[2].

أولا. شروط تحقق هذا الاستفزاز: يستشف من نص المادة **279 ق.ع،** انه لكي تحقق عذر الاستفزاز يجب توافر مجموعة من الشروط وهي:

[1] . عبد سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، د م ج، الجزائر، ط3، ص177.

[2] . قرار صادر يوم 1968.12.03، من الغرفة الجنائية في قضية ل، ب. ضد النيابة العامة، نشرة العدالة لسنة 1968، ص83.

1. أن الاعتداء من أحد الزوجين: اللاستفادة من هذا العذر، حسب نص المادة السابقة يجب أن تكون العلاقة الزوجية قائمة بين الزوجين وقت ارتكاب الجريمة كما يستفيد كلا من الزوجين من هذا العذر في حالة الطلاق الرجعي[1]، وفي مدة العدة حيث تكون الرابطة الزوجية قائمة.

و نلاحظ أيضا أن الجزائري قد انفراد دون غيره من التشريعات بإعطاء هذا الحق للزوجين بينما قصرت التشريعات الأخرى الحق في هذا العذر على الزوج دون الزوجة.

2. مفاجأة أحد الزوجين متلبسا الزنا: يتحقق هذا الشرط في حالة وجود احد الزوجين مع شخص من الجنس الآخر في ظروف وملابسات لا تدع مجالا للشك في وقوع الجريمة الزنا وأن يقع ذلك تحت نظر الزوج الآخر عن طريق المفاجأة حتى يستفيد الزوج من عذر الاستفزاز، فالعذر هنا يقوم على أساس توافر عنصر المفاجأة التي يتولد عنها الاستفزاز والإثارة وعدم ضبط النفس لدى الجاني[2].

وفضلا عن ذلك لكي يعتد بهذا العذر يجب أن يفاجئ أحد الزوجين في حالة لا تدع ومجالا للشك[3]، الاثارة والاستفزاز هي علة تخفيف العقاب[4].

3. ارتكاب جريمة القتل أو الاعتداء فورا: ينبغي أن تقع في حال مفاجأة أحد الزوجين لشريكه متلبسا بالجريمة [5] وهذه الفورية اشترطها المشرع الجزائري في المادة 279 **ق.ع** بقوله :....."في اللحظة التي تفاجئه فيها ....." أما إذا مرت عليها مدة زمنية فلا نكون أمام عذر الاستقرار بل أمام حالة انتقام.

---

[1] . اسحاق ابراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري (جنائي خاص)، د م ج، الجزائري ، ط2، 1998 ص55.

[2] . اسحاق ابراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري (جنائي خاص)، د م ج، الجزائري ، ط2، 1998 ص 58.

[3] . عبد الحميد الشواربي، الجرائم النافية للأدب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات (الفقه، القضاء، التشريع) ص207.

[4] . إسحاق إبارهيم منصور، مرجع السابق، ص60.

[5] . د، عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص178.

4. أن يكون الجاني فاعلا أصليا لا شريكا: يستفيد الجاني سواء كان زوج أو زوجة من عذر الاستقرار لأنه هو الذي يصطدم بالمفاجأة لمشاهدته الخيانة الزوجية، بحيث يكون في حالة نفسية مضطربة والتي تدفعه إلى القيام بأعمال مجرمة قانونا، فإذا اشترك مع الجني شخص آخر في جريمة القل أو الضرب أو الجرح فأنه يستفيد من هذا العذر، وذلك أن الشريك يستمد إجرامه من فعل الفاعل الأصلي، أما إذا كان فاعل آخر مع الزوج أو الزوجة في جريمة القتل أو الضرب أو الجرح فلا يستفيد هذا الشخص من العذر المخفف ذلك أن هذا العذر ظرف شخصي لصيق بصفة الزوج أو الزوجة ولا يمتد أثره إلى الفاعل الآخر معه، كما لا يستفيد الزوج أو الزوجة من هذا العذر في حالة إذا ما وقع الاعتداء على الشخص آخر غير الزاني وشريكه ومهما كان دوره في جريمة الزنا.

ثانيا. الجزاء المقرر عقد توفر العذر المخفف: وهذا ما نص عليه المادة **283 ق.ع**، فإذا توافر شروط العذر المخفف (وهذا ما جاء به المجلس الأعلى في أحد قرارته بتاريخ 03 ديسمبر 1968) [1]

فإن العقوبة تخفف على وجه لآتي بيانه:

1. الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.
2. الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأية جناية أخرى.
3. الحبس من شهر إلى ستة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

ففي الحالات المنصوص عليها في الفقرتين 01 و 02 أنه يجوز أن يحكم على الجاني بالمنع من الإقامة من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر، فما يجد قوله لا يجوز للمتهم أن يطالب أمام المجلس الأعلى الاستفادة بعذر الاستفزاز[2] وتجد الإشارة أن المشرع قد أضاف من خلال التعديل بموجب الأمر **15_19** قد جعل لظرف التخفيف هذا قيود تحد من أن يستفيد الجاني في جرائم الضرب والجرح في حالة الزنا ، وهي القيود المذكورة في نص المادة **266** مرر في الفقرة السابعة

[1] . المحكمة العليا، في 03 ديسمبر 1968، قرارات غ. ج، ص358.

[2] . مشار إليه في، أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، برتي للنشر، ط13، 2017 ص143.

"..... لا يستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت التهديد بالسلاح".

الفرع الثاني: العلاقة الزوجية ظرف مانع للعقاب وقيد لمتابعة الجزائية

هذا ما اتجه إليه المشرع الجزائري من خلال نصه للمادة **326 ق.ع**، حيث جرم خطف وإبعاد القاصر في الفقرة الأولى منها على أن يكون الخطف أو الإبعاد بدون عنف أو تحايل، ومن ثم أقر ظرفا خاصا في فقرتها الثانية يخص الضحية الأنثى وذلك بأن جعل من زواج هذه الأخيرة من خاطفها حاجزا أمام توقيع العقاب على الجاني وكذلك قيدا للمتابعة الجزائية، و حتى نتمكن من توضيح هذه المسألة كان لابد من التطرق إلى هذه الجريمة بجميع عناصرها ومن ثم معالجة مسألة زواج المخطوفة أو المبعدة من خطفها وباعتبارها حاجزا لمتابعة وتوقيع العقاب وكيفية رفع هذا الحاجز.

اولا . جريمة خطف وإبعاد القاصر بدون عنف ولا تحايل: نصت المادة **326 ق.ع** على مايلي:

كل من خطف قاصرا لم يكمل الثامنة عشر وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000، من نص المادة سالفة الذكر يتبين لنا أن الجريمة تقوم على توافر ركنين وشرط أولي يتعلق بالضحية[1].

1. الضحية: تشترط المادة **326 ق.ع**، أن تكون الضحية قاصر لم تكمل الثامنة عشر ويستوي أن يكون المجني عليه ذكرا أو أنثى ، أما بالنسبة لمحل دراستنا هي الأنثى.

2. الركن المادي: ويتمثل في فعل خطف أو الإبعاد بدون عنف أو تهديد أو تحايل.

ا- **الخطف:** يتمثل في أخذ القاصر من الأشخاص الذين يتولون حراسته، ويتحقق بجذبه ونقله عمدا من المكان الذي يوجد فيه إلى المكان آخر، حتى وإن تم ذلك برضاه.

[1] . النص العربي أدق وأكثر انسجاما مع نص المادة 442 قانون الاجراءات الجزائية التي حددت سن الرشد الجزائي ببلوغ سن الثامنة عشر، من النص الفرنسي الذي يتحدث عن القاصر الذي لم يتجاوز 18 سنة.

ب- الإبعاد: ويتمثل أساسا في عدم تسليم القاصر إلى من له الحق ب وهبه أو في حضانته، ويقضي هذا نقل القاصر من مكان إقامتها العادية إلى المكان الذي يمارس عليه سلطته، وقد يكون هذا المكان إقامة الولدين أو أحد الأقارب الحاضنين أو أحد الاصدقاء أو مخيم صيفي[1]، والقانون الجزائري يعاقب على تحويل التام كما يعاقب على الشروع فيه.

ج- الوسائل المستعملة: تعاقب المادة **236 ق.ع**، على الخطف أو الإبعاد الذي يتم بدون عنف ولا تهديد ولا تحايل ، وهكذا قضت المحكمة العليا بقيام الجريمة حتى ولو كان القاصر موافقا على الالتحاق بخاطفه أما إذا تم خطف بالعنف أو الإبعاد أو التهديد أو التحايل فإن وصف الجريمة يتحول من جنحة إلى جناية وتطبق عليه المادة **293** مكرر.

3. الركن المعنوي: تقتضي الجريمة توافر القصدي جنائي ولا يؤخذ بالباعث إلى ارتكابها، ولا يشترط لقيام جريمة الاعتداء الجنسي على الضحية ولا إغوائها، فبمجرد إبعادها من مكانها المعتاد ونقلها إلى مكان أخر يكفي لقيام الجريمة، غير أنه قضى في فرنسا بعدم قيام جريمة في حال ما إذا ساد الاحتمال أن الجاني قد أخطأ في تقديره لسن الضحية معتقدا أنها تجاوزت سن الثامنة عشر[2].

ثانيا: مسألة زواج المخطوفة أو المبعدة من خطفها وأثره على متابعة وتسليط العقاب : بالنسبة لإجراءات المتابعة لجريمة خطف أو إبعاد القاصر بدون عنف أو تحايل فإن القانون لا يشترك أي شكوى لتحريك الدعوى العمومية، فالأصل أن تباشر النيابة العامة المتابعة الجزائية فور عملها بارتكاب الجريمة وذلك طبقا لقواعد القانون العام وتبقى لنيابة العامة سلطة ملائمة المتابعة. غير أن الأمر يتغير إذا تزوجت القاصرة المخطوفة من خاطفها، وهذا وفقا لما أوردته المادة **326 ق.ع**، في فقرتها الثانية : إذا تزوجت القاصرة المخطوفة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج وأضافت الفقرة نفسها :

[1] . أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 211.

[2] . أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 212.

" ولا يجوز الحكم عليه ألا بعد القضاء بأبطاله" (أي الزواج)، وبهذا يكون هذا الزواج القادم بين الخاطف ومخطوفته أو المبعدة من شأنه تقييد النيابة العامة في متابعته جزائيا، وأن يحول الأمر دون معاقبة الجاني ويستفيد من ذلك الشريك، ولعل الحكمة من تقرير هذا الحاجز أو القيد هو الحرص على إبقاء العلاقة الزوجية وبالتالي الحفاظ على كيان الأسرة الناشئة.

ثالثا- كيفية رفع الحاجز ومتابعة الجاني: غير أنه من الحائز رفع هذا الحاجز بتوافر شرطين متلازمين وهما:

1. إبطال الزواج.
2. الشكوى المسبقة للأشخاص الذين لهم صفة إبطال هذا الزواج.

وهنا يثار التساؤل حول إجراءات إبطال الزواج والأشخاص المؤهلين لطلب إبطال الزواج؟

يبطل الزواج في الجزائر لسببين مثل ما هو في التشريع الفرنسي[1].

1. إبطال الزواج لانعدام الأهلية: تكتمل أهلية زواج امرأة في الجزائر بتمام 19 سنة (المادة **07** من **ق.أ**، المعدلة بموجب الأمر المؤرخ في **2005.02.17**)، والقاضي أن يرخص للزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة، و يكون الزواج الذي قبل هذا السن (19 سنة) وبدون ترخيص ، باطلا ولا يجوز تثبيته لانعدام الاهلية (المادة **102** قانون المدني).

2. إبطال الزواج لتخلف ركن من أركانه : إن حرية الزواج منظمة طبق شروط قانونية ، راعت في ذات الوقت حرية الأفراد و استقرار الأسرة ومصلحة المجتمع بأكمله من نواحي متعددة [2] والشروط القانونية

[1] . أحسن بوسقيعة، مرجع نفسه، ص212.213.

[2] . تشوار جيلالي، رضا الزوجين على التلقيح الإصطناعي، م ع ق إ، كلية الحقوق، تلمسان، 2006، العدد 4، ص56.

المتطلبة لا تعد قيدا بل تنظيما لها، ومن بين النصوص القانونية المنظمة بقانون الأسرة نص المادة **09** مكرر والمادة **11 ق.أ**.

حيث نصت المادة **09** مكرر من **ق.أ**، على شروط الزواج وهي علاوة على رضا الزجين: أهلية الزواج وحضور شاهدين والصداق، ولي الزوجة وانعدام الموانع الشرعية للزواج، وتضيف المادة **11 ق.أ**، في فقرتها الثانية أن ولي القاصر هو الذي يتولى زواجه ووليه هو أبوه فأحد الأقربين، والقاضي ولي من لا ولي له، وبالتالي في غياب موافقة الولي او الاب نكون بصدد الجريمة المنصوص عليها بالمادة **77** من الأمر رقم **20.70** المؤرخ في **1970.02.15** المتعلق بالحالة المدنية و التي جرمت عقد الزواج الذي يتم دون حضور الولي، حيت نصت على معاقبة ضابط الحالة المدنية او الوثق الذي يحرر عقد الزواج دون رخصة الأشخاص المؤهلين لحضور عقد الزوجين بالعقوبات المقررة في المادة **441 ق.ع** وهي مخالفة، ومن الملاحظ أن الفقرة الأولى من المادة السالفة تتكلم عن موافقة " الوالدين " أو غيرهما من أشخاص إذا اشترط القانون هذه الموافقة للزواج. ولكن المادة **11** الفقرة 2 من **ق.ع**، هو القانون الفرنسي، و مصطلح الولي يستعمل الشريعة الإسلامية.

نستنتج مما سبق ان زواج عديمة الأهلية وفاقد التميز (أقل من 13 سنة) باطلا بطلانا مطلقا في ظل القانون الجزائري (المادة **102 ق.م** والمادة **82 ق.أ**) ولا يزول بطلان بالإجازة.

أما زواج القاصر التي بلغت سن التمييز (13 سنة) دون بلوغ من الزواج فحكمه مرهون بالدخول ويثبت بعده. وبناءا عليه، فإن الفقرة الثانية للمادة **326 ق.ع** لا يصلح إلا في صورة ما إذا تم الدخول ووافق الولي على زواج بتثبيته[1].

وعليه فإنه يتعين على المحكمة الجزائية المعروض عليها جريمة اختطاف القاصرة للفصل فيها أن ترجئ في الفصل في الدعوى الجزائية الى غاية صدور حكم ببطلان عقد الزواج وعليه إذا قررت المحكمة

[1] . عبد العزيز سعد، إجراءات الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية، دار هومه، الجزائر، ط3، 2008، ص26.

المختصة صحة وسلامة عقد الزواج الوق بين المخطوفة وبين خاطفها، فإنه وإن كان تحريك ومتابعة الدعوى قد وقع صحيحا فإنه لم يعد هناك أي سبب للمتابعة وإدانة الخاطف وعقوبتها، وبغض النظر على ما سلف ذكره، فإن تقنين هذا الإعفاء يفتح المجال أمام كل عابث ومستهتر، ليتحايل على جهاز العدالة بإنشائه لرابطة زوجية غير مستقرة بعد ارتكابه لجرمه، حيث أن زواج الخاطف بالقاصرة يعد باطلا، ومن ثم لا مجال للكلام عن إعفاء الخاطف في هذه الحالة[1].

[1]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 2003، ص 188. 192 بتصرف.

خلاصة الفصل:

بدراستنا للحماية الجزائية للعلاقة الزوجية، نستخلص في الأخير إلى أن المشرع الجزائري قد سعى جاهدا من خلال تعديلاته لقانون العقوبات وكذا قانون الإجراءات الجزائية، إلى إقرار أحكام وآليات جزائية لحماية الرابطة الزوجية، التي تعد الركيزة الأولى لنشأة الأسرة. فمن خلال النصوص الإجرائية، والتي شملت صور حماية العلاقة الزوجية قد عددناها من خلال دراستنا، فمنها ما يخص تقييد وغل يد النيابة العامة عن تحريك الدعوى العمومية بشكوى الزوج المضرور، والآخر يتعلق بوقف سير الدعوى العمومية من خلال صفح الضحية وتنازلها عن شكواها وذلك بدافع التكتم والتسامح واستشار مواصلة العلاقة الزوجية، وحفاظا على الرابطة الأسرية، بدلا من اللجوء الى القصاص من الجاني، هذا من جهة، إضافة الى ذلك إقرار آلية الوساطة الجزائية من جهة أخرى، التي جاء المشرع بها مسايرة للتشريعات الأخرى التي عملت بها وتجسيدا **لقوله تعالى:﴿ لَّا خَيْرَ فِى كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَٰحٍۭ بَيْنَ ٱلنَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ٱبْتِغَآءَ مَرْضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾** [1].

فهي الوسيلة الأنجح والواجب تجسيدها وبقوة في فض النزاعات الزوجية والأسرية نظرا لخصوصية وحساسية هذا الكيان، ومن جانب آخر، فقد أقر المشرع الجزائري قواعد إثبات خاصة لبعض جرائم الأزواج نظر لخطورتها وحساسيتها، هذا من جهة، راعي خصوصية العلاقة الزوجية و أقر لها أثرا على العقاب من جهة أخرى، بأن جعلها ظرا خاصا قد يرفع العقاب كما هو الحال بالنسبة لزواج الخاطف بمخطوفته، أو يخفف منه كما في جرائم القتل والضرب والجرح في حالة التلبس بالزنا.

[1]. سورة النساء، الآية 114.

وبهذا يظهر لنا حرص المشرع الجزائري واهتمامه بالمحافظة على العلاقة الزوجية وبالتالي الكيان الأسري والمجتمع من التفكك والانحراف.

لقد أولى المشرع الجزائري عناية خاصة بالعلاقة الزوجية من خلال النصوص العقابية وتعديلاته التي أوردها في العقوبات والإجراءات الجزائية، وهذا يعكس مكانة الردع والوقاية لدى المشرع في حماية هذه الرابطة التي تعد نواة الأسرة، ما حيث نجد أنه جسد هذه الحماية من خلال آليتين مهمتين وهما: آلية التجريم وآلية التقييد ولا ننسى آلية الوساطة الجزائية المستحدثة من خلال الأمر **02.15** المتضمن قانون الإجراءات الجزائية فتتجلى آلية التجريم في كل الأفعال الماسة بالعلاقة الزوجية والتي صنفتها إلى ثلاثة أصناف: جرائم الإخلال بالالتزامات الزوجية والجرائم الماسة بالسلامة الجسدية والتي تجلى فيها التعديل **19.15** بإضافته لنصوص جزائية تجرم العنف الزوجي بمختلف أشكاله وما أبرزناه من الخلاف الحاصل بمناسبة الاغتصاب الزوجي واتجاه المشرع حوله، أما بالنسبة للصنف الثالث الجرائم الماسة بالذمة المالية والتي ضمها التعديل السابق الذكر فأجاز المتابعة فيما بين الأزواج، كما دعم آلية التقييد، وذلك بأن لا يتم تحريك الدعوى العمومية وأن لا تتم المتابعة الجزائية فيما إلا بشكوى الزوج المتضرر، مع إمكانية الصفح الذي يضع حدا لها، وذلك لمنح أمل للجاني للعودة إلى كنف الرابطة دون التعرض لأي عقوبة من شأنها أن تفسد هذه الرغبة في استئناف الحياة الزوجية من جديد، فمن خلال ما سبق ذكره سنحاول ايجاز أهم النتائج و الاقتراحات في الخاتمة.

الخاتمة

الخاتمة

لقد أولى المشرع الجزائري عناية خاصة بالعلاقة الزوجية من خلال النصوص العقابية وتعديلاته التي أوردها في العقوبات والإجراءات الجزائية، وهذا يعكس مكانة الردع والوقاية لدى المشرع في حماية هذه الرابطة التي تعد نواة الأسرة، ما حيث نجد أنه جسد هذه الحماية من خلال آليتين مهمتين وهما: آلية التجريم وآلية التقييد ولا ننسى آلية الوساطة الجزائية المستحدثة من خلال الأمر **15-02** المتضمن قانون الإجراءات الجزائية فتتجلى آلية التجريم في كل الأفعال الماسة بالعلاقة الزوجية والتي صنفتها إلى ثلاثة أصناف: جرائم الإخلال بالالتزامات الزوجية والجرائم الماسة بالسلامة الجسدية والتي تجلى فيها التعديل **15-19** بإضافته لنصوص جزائية تجرم العنف الزوجي بمختلف أشكاله وما أبرزناه من الخلاف الحاصل بمناسبة الاغتصاب الزوجي واتجاه المشرع حوله، أما بالنسبة للصنف الثالث الجرائم الماسة بالذمة المالية والتي ضمها التعديل السابق الذكر فأجاز المتابعة فيما بين الأزواج، كما دعم آلية التقييد، وذلك بأن لا يتم تحريك الدعوى العمومية وأن لا تتم المتابعة الجزائية فيما إلا بشكوى الزوج المتضرر، مع إمكانية الصفح الذي يضع حدا لها، وذلك لمنح أمل للجاني للعودة إلى كنف الرابطة دون التعرض لأي عقوبة من شأنها أن تفسد هذه الرغبة في استئناف الحياة الزوجية من جديد فمن خلال ما سبق ذكره سنحاول ايجاز أهم النتائج و الاقتراحات فيما يلي:

النتائج

تتجلى أهم نتائج هذه الدراسة فيما يلي:

1. القانون **15-19** عبارة عن تعديل جاء لمجاراة ومسايرة الحركات النسوية والتحركات السياسية العالمية لمناهضة العنف ضد المرأة والمدعية حماية الأسرة من جهة، ومن جهة أخرى فهو جاء في محاولة حل العديد من القضايا الماسة لهذه الرابطة لكن يظل هذا الإقرار لحماية العلاقة الزوجية فهو أمر نسبي.

2. العلاقة الزوجية ظرف مشدد للعقاب في جرائم الضرب والجرح والعنف الزوجي عامة بينما تعد ظرفا مخففا في الجرائم الأخلاقية.

3. إن المشرع الجزائري جرم أغلب الأفعال التي من شأنها المساس بالعلاقة الزوجية ظاهريا لا سيما من خلال الأمر **15-19** لكن باطنيا الحماية المجسدة كانت للمرأة لا سيما الزوجة، إذ وبالرغم من الحالات التي نجد فيها العنف موجه من الزوجة اتجاه الزوج إلا أنه وفي الغالب في مجتمعنا هو العكس.

4. إن هذا التجريم جاء برغم الحفاظ على العلاقة الزوجية باعتبارها اللبنة الأولى في تكوين الأسرة والتي يجب الحفاظ عليها من الانحلال والتفكك، لكن الحماية الحقيقية تجسدت في الجانب الإجرائي الذي قيد تحريك الدعوى بشكوى الطرف المضرور وأجاز الصفح، ولا ننسى الاهم آلية الوساطة المستحدثة فهذا ما يمكننا تسميته بالضمانات اقرها المشرع لطرفي الرابطة الزوجية، وليس للضحية فقط بغية استئناف حياتهما الزوجية والأسرية.

5. إن هذه الجرائم يمكن توقع حصولها من طرفي العلاقة الزوجية على حد سواء ماعدا ما تعلق بجريمة عدم تسديد النفقة المقررة قضاء وجريمة التخلي عن الزوجة.

6. اتسام المشرع الجزائي في تجريمه لهذا الجانب بسياسة جزائية تنوعت بين الصرامة والمرونة، فهو من جهة يجرم الأفعال الماسة بهذه الرابطة ويشدد العقوبات المسلطة على مرتكبيها، ومن جهة أخرى يراعي مصلحة طرفيها ويقدمها على مصلحة المجتمع في الاقتصاص من الزوج الجاني.

7. على الرغم من أننا نتفق مع الراي الذي يقول بأن القانون وحده غير كاف لتغيير السلوك الإنساني ومنع وقوع العنف الأسري أو الزوجي كما يسميه البعض، إلا أننا نؤمن بأن وجود القانون الذي يجرمه ويضع التدابير الاحترازية للوقاية منه والتصدي له قد يحد ولو بشكل نسبي في التقليل من هذه الظاهرة.

8. استحداث المشرع الجزائي الآلية الوساطة الجزائية من خلال الأمر **15-02** المتضمن **ق.إ.ج** التي أقرها في معظم الجرائم الزوجية، عين الصواب، كون هذه الرابطة قائمة على المودة والمحبة بين الزوجين فالأولى الإصلاح بين ذاتهما إن أراد ذلك .

9. إن السياسة الجزائية التي يتبعها المشرع تبنى عليها أحكام العدالة وتكون صورة لها فالعدالة هي الحلم الذي يتوخى الجميع تحقيقه، لكن الواقع يبز لنا أن مسألة تحقيق العدالة وفق فلسفته ليست مطلقة وستظل نسبية ما ظل التشريع عبارة عن اجتهادات بشرية يخالطها الخطأ ويعتريها النقص مع تقدم الزمن، ومهما أحكمنا التنظيم القانوني فستظل هناك ثغرات قانونية لم يبلغها فكر المشرع وقت التشريع أو خلقتها الممارسة الحياتية اليومية، وعليه فمن واجب مشتغلي القانون و دارسيه إبراز تلك الثغرات التي يعبر منها الملتفون على القانون وإيجاد الحلول المناسبة لها.

ولا ننسى الإشارة إلى أن سكوت المشرع الجزائري عن بعض المسائل والأفعال الماسة بالعلاقة الزوجية، سواء من حيث التجريم أو العقاب سيبقى محل جدل واستفسار يستدعي تدخل المشرع لتحديد موقفه منها بصراحة.

من خلال دراسة هذا الموضوع والتعمق فيه ارتأينا مجموعة من المقترحات التي نأمل أن تأخذها الجهات المعنية مأخذ للحد من ظاهرة الإجرام بين الزوجين أو تساهم على الأقل من التقليل منها:

1 . إن البحث عن المواد القانونية الخاصة بالرابطة تجريما وعقابا تشديدا وتخفيفا يتطلب جهدا وعناء كبيرين، وذلك لتناثر هذه المواد في طيات قانون العقوبات، وهذا ما يجعلنا نقترح على المشرع الجزائري إفراد الأحكام الخاصة بالروابط الزوجية في ملحق خاص وليأخذ عنوان" القانون الجنائي الأسري " كون هذه الرابطة هي المكون للأسرة، وهكذا يسهل على القضاة والمحامين والباحثين وحتى أطراف العلاقة من الاستفادة من هذه الأحكام دون تعب ومشقة.

2 . ضرورة إعادة النظر في المدة المتعلقة بتسديد النفقة المقررة قضاء نظرا لطول المدة وما تسببه من ضرر للطرف المدين بها.

3 . إن تجريم المشرع الجزائري للزنا في صورة الخيانة الزوجية، وإباحته فيما بين غير المتزوجين البالغين، يعد تجريما ظاهريا يملأه الزيف وذلك راجع لعدة أسباب منها: طرق الإثبات التعجيزية واعتبار مسألة الزنا بين الزوجين مسألة داخلية خاصة رغم خطورتها على المجتمع كله، لذا أقترح أن يتم تجريم الزنا وفق نصوص الشريعة الإسلامية في أي صفة كان مرتكبها متزوجا أو لا مع التشديد في هذه الأخيرة.

4 . إن تجريم المشرع الجزائري للعنق الزوجي بمختلف أشكاله اتسم بالتشديد لدرجة تأخذنا إلى التفكير أن المشرع قد ألغى حق الزوج في تأديب زوجته في حال نشوزها وعقوقها له، وهذا ما يدفعنا إلى القول بأن هذا تعد على حقه، فالواجب أن يعاقب الزوج في حالة تعسفه في استعمال حقه في التأديب لا غير، لذلك أرى ان تحديد هذه العبارة بنص المادة حتى لا تفهم بشكل خاطئ ويكون هناك إقرار لحق الزوج في ذلك مثل ما هو في الشريعة الإسلامية.

5 . يحبذ أن لا يكون هناك ما يعرف بالاغتصاب الزوجي في التشريع الجزائي الجزائري، فالمشرع قد أصاب بعدم النص عليه من جهة، إلا أنه ومن جهة أخرى قد تخلل تفسيره لنص المادة **336 ق.ع** بعض الريب الذي من شأنه ان يدفعنا للقول بأنه في طريقه لإقراره في التقنين الجزائي، وذلك ناتج عما تدعو إليه الاتفاقيات الدولية المصادق عليه من قبل الجزائر لاسيما اتفاقية سيدا والتي في حقيقة الأمر تسعى إلى تدمير الأسرة الإسلامية، فالأجدر انتهاج نهج الشريعة الإسلامية في صيانة العلاقة الزوجية من أن تدمرها الخيانة الجنسية والتي تبيح للزوج وطء زوجته ولو كرها، طالما لا يوجد موانع شرعية تحول بينه وبين استخدامه لهذا الحق.

6 . كان الاجدر بالمشرع أن واقعة خطف الأنثى دون أن يعفى الخاطف من العقاب على جريمته إذا تزوج بها، فهذا الإعفاء من العقاب في هذه الحالة ليس له صلة بصيانة العلاقة الزوجية، إذ لم يشترط على الجاني كي يعفى من العقاب استمرار هذه العلاقة بينما لفترة من الزمن كي يتأكد من جديته في إصلاح ما نجم عن جريمته، حيث يملك هذا الجاني أن يطلقها في نفس اليوم زواجه بهذا ولمشرع بذلك يمكن الجاني من التحايل على المجني عليها كي يلفت من العقاب فقط، فلهذه الواقعة المريرة من الأضرار تفوق هذا الإعفاء.

لذا فأنا أقترح وأحبذ إلغاء هذا الإعفاء ومعاقبة الجاني وفقا لقواعد التجريم العادية وذلك اقتداء لبعض القوانين العربية لاسيما التشريع المغربي.

7 . نرى ضرورة العودة الى الأحكام الشريعة الإسلامية وقواعدها باعتبارها دين الدولة الجزائرية واعتمادها مرجعا أساسيا لبناء النصوص القانونية المتعلقة بقانون العقوبات على الأقل فيما يتعلق بالحماية الجزائرية للأسرة واعتبار ان الشريعة الإسلامية هي مصدر الأساسي لقانون الأسرة وكذا أن تكون السياسة التشريعية سواء في التجريم أو العقاب متناسبة مع طبيعة المجتمع الجزائري، لا أن يكون إمعة للقانون الفرنسي ننقل وفقط.

لذلك من الواجب إعادة النظر في السياسة العقابية الخاصة بتنظيم وتجريم الجرائم الواقعة على العلاقة الزوجية بشكل عام، إذ لابد أن يكون هناك قانون خاص يعالجها بشكل يتلاءم والطبيعة الجرمية لتلك الأفعال وتكون العقوبات الرادعة ملائمة ومتناسبة معها، وتتضمن أوامر وإجراءات ذات طابع اجتماعي (أسري) بشكل يمكن معه تحقيق حماية أفضل ومعالجة للحالة والضحية والجاني أيضا من حيث تعزيز فكرة الحماية الجزائية للعلاقة الزوجية، وذلك بإتخاذ مجموعة من التدابير الوقائية الاحترازية تمنع أو تحد من وقوعه، وآليات إجرامية سلمية وعملية تتعلق بطريقة التبليغ عنه وحماية ضحاياه أثناء وبعد الإجراءات القضائية، كما يتطلب إجراءات قضائية خاصة وعقوبات مختلفة تتناسب مع مفهوم الجريمة وطبيعتها وتحقق مفهوم العقوبة والإصلاح.

قائمة المصادر و المراجع

- القرآن الكريم برواية ورش

قائمة المصادر و المراجع

-باللغة العربية:

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص(جرائم ضد الاموال)،ج1،ط17،دار هومة،الجزائر،2014.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص،ط2003،الجزائر.

3- أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية،ط13،برتي للنشر،الجزائر،2017.

4- احمد محمود خليل، جريمة الزنا في الشريعتين الاسلامية و المسيحية والقوانين الوضعية، منشاة المعارف، مصر، دون ذكر الطبعة،2002.

5- احمد نصر الجندي، النفقات في الشرع والقانون نفقة الزوجة-نفقة الصغير-نفقة الاقارب، دار الكتب القانونية،1995.

6- إجلال إسماعيل حلمي، العنف الأسري، مصر، دار قباء،1998.

7- ادوار غالي الدهبي، الجرائم الجنسية ، مكتبة غريب ،مصر ،ط1 ،1988.

8- اسحاق ابراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري (جنائي خاص)، د م ج، الجزائري ، ط2، 1998.

9- بن وارث م، مذكرات في القانون الجزائي،ط4،دار هومة،الجزائر،2009.

10- جلال ثروت، اصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية 1991، ص .125

11- جلال ثروت، سليمان عبد المنعم، اصول الاجراءات الجنائية ،دار الجامعة الجديدة الاسكندرية،2006.

12- جمال السايس، الاجتهاد القضائي في مادة الجنح المخالفات، ج1،ط2014،الجزائر،2014.

13- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، المجلد الرابع، دار إحياء التراث العربي، بيروت،2008.

14- رامي متولى القاضي، الوساطة في القانون الاجرامي المقارن ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ،2010.

15- رامي متولى القاضي، الوساطة في القانون الإجرائي الجنائي المقارن، دار النهض العربية، الطبعة الاردنية 2010.

16- رامي متولي القاضي، انظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية مصر 2011.

17- عباس أبو شامة، محمد أمين البشري، العنف الأسري في ظل العولمة،الرياض،2005.

18- عبد العزيز سعد، إجراءات الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية، دار هومه، الجزائر، ط3، 2008.

19- عبد الله اوهايبية، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ،التحرير والتحقيق، دار هومة، الجزائر 2003.

20- عبد الله اوهابية، شرح قانون الإجراءات ت الجزائية الجزائرية. دار هومة.الجزائر،ط،2012.

21- عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص،ط3،د م ج، الجزائر،1990.

22- على شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دار هومة للنشر والتوزيع 2009.

23- ماهرعبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص ،ط2 ،المكتبة القانونية، بغداد،2007.

24- محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية، دار هومة الجزائر، ط 08 ،2013.

25- محمود أحمد طه محمود، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية، دراسة مقارنة، ط1،د د ن، الرياض،2002.

26- مهدي عبد الرؤوف. شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، ددن،ط2 1966 . 1997.

27- موسى بودهان، قانون الأسرة الجزائري، ط1،دار المدني للطباعة و النشر، 2005.

28- مولاي ميلاني البغدادي، الاجراءات الجزائية الجزائرية في التشريع الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1992.

29- نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، ط2، 2013.

30- نجيمي جمال، قانون الاجراءات الجزائي على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، ط2، دار هومة، الجزائر، 2016.

- الرسائل الجامعية و المذكرات:

- **وردة دلال،** اثر القرابة الاسرية في تطبيق القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية حقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكربلقايد، تلمسان،2016/2015.

- **بوحجة نصيرة،** سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري، رسالة الماجستر، جامعة الجزائر كلية الحقوق،2002/2001.

- **قراني مفيدة،** حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام كلية الحقوق جامعة الاخوة متنوري قسنطينة،2009.

- **المجلات و الدوريات:**

1- العابد العمراني الميلودي، الوساطة الجنائية :التشريع الفرنسي و التونسي نموذجا، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، العدد 06 ديسمبر 2012.

2- تشوار جيلالي، رضا الزوجين على التلقيح الإصطناعي، م ع ق إ ، كلية الحقوق، تلمسان، 2006، العدد 4.

3- عاشور نصر الدين، جريمة السرقة في ضل التعديلات لقانون العقوبات 2006، مجلة المنتدى، العدد5.

4- محمد نجيب معاوية، المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته، ضمن أشغال اليوم الدراسي المنظم من طرف المعهد الأعلى للقضاء، وزارة العدل و حقوق الانسان ،الجمهورية التونسية، حول الصلح بالوساطة في المادة الجزائية يوم 13 مارس 2003.

5- مجلة الإجراءات الجزائية التونسية خاصة، الباب التاسع الذي أضيف بالقانون، عدد 93 لسنة 2002، المؤرخ في: 29 أكتوبر 2002.

6- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الرابع 1993، الجزائر.

7- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثالث 2001، الجزائر.

8- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثالث 2001، الديوان الوطني للأشغال التربوية.

9- مجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني 2009، الجزائر.

10- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني 2010، الجزائر.

-النصوص القانونية:

1- الأمر رقم **66-156** المؤرخ في8 يونيو1966 المتضمن قانون العقوبات المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية العدد 49، المؤرخة في 11 يونيو 1966، ص 702.

2- القانون رقم 15- 19 المؤرخ في 2015/09/30 المعدل و المتمم للأمر66- 156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية العدد 71، المؤرخة في 2015/12/30 ص 3.

3- القانون رقم **15-12** المؤرخ في 15 يوليو2015، المتعلق لحماية الطفل، الجريدة الرسمية العدد 39 المؤرخة في 19 يونيو2015، ص 4.

4- الامر رقم **15-02** المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل المتهم للأمر رقم 66 - 155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 40، ص 28.

5- مجلة الإجراءات الجزائية التونسية خاصة ، الباب التاسع الذي أضيف بالقانون ، عدد 93 لسنة 2002 ، المؤرخ في: 29 أكتوبر 2002.

- باللغة الفرنسية:

1-Janet Walker introduction à la médiation familiale en Europe et a ces caractéristique La 4 e conférence européenne sur le droit de la famille organisée par le conseil de l'Europe s'est tenue au palais de l'Europe à Strasbourg. Les 0er et 2 octobre 1998. Sur le thème de la médiation familiale en Europe p 23.

2 - Mbanzoulou (poul),la mediation penali, Edit ,l hormattant,paris2002.

الفهرس

الفهرس

العنوان	الرقم
الشكر و اهداء	
المقدمة	01
الفصل الاول: الحماية الجزائية الموضوعية للعلاقة الزوجية	
تمهيد	06
المبحث الاول: جرائم الاخلال بالالتزامات الزوجية	06
المطلب الاول: جريمة عدم تسديد النفقة المقررة للزوجة	07
الفرع الاول: اركان الجريمة	10
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجنحة عدم تسديد النفقة	10
المطلب الثاني: جريمة التخلي عن الزوج	11
الفرع الاول: اركان الجريمة	11
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة التخلي عن الزوجة	12
المطلب الثالث: جريمة زنا احد الزوجين	12
الفرع الاول: اركان الجريمة	13
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الزنا	14
المبحث الثاني: الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية للازواج	15
المطلب الاول: جريمة القتل الواقعة بين الازواج	15
الفرع الاول: اركان جريمة القتل	16
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة القتل	18
المطلب الثاني: جرائم العنف الزوجي (المادي، اللفظي او النفسي)	19
الفرع الاول: جريمة الضرب او الجرح المتعمد الواقع بين الازواج	20
الفرع الثاني: العنف اللفظي او النفسي	23
المطلب الثالث: الاغتصاب الزوجي بين الاباحة و التجريم	25
الفرع الاول: اكراه الزوجة على الوطء بين الاباحة والتجريم	26
الفرع الثاني: الاغتصاب الزوجي على ضوء القوانين الوضعية الجزائري والفرنسي	28

المبحث الثالث: الجرائم الماسة بالذمة المالية للازواج	29
المطلب الاول: جريمة السرقة بين الازواج	31
الفرع الاول: اركان الجريمة	31
الفرع الثاني: قمع الجريمة	32
المطلب الثاني: جريمة خيانة الامانة بين الازواج	34
الفرع الاول: اركان الجريمة	34
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة خيانة الامانة	35
المطلب الثالث: جريمة النصب بين الازواج	36
الفرع الاول: اركان الجريمة	36
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة النصب	38
خلاصة الفصل	39
الفصل الثاني: الحماية الجزائية للعلاقة الزوجية	
تمهيد	40
المبحث الاول: اثر العلاقة الزوجية على تحريك الدعوى العمومية و استمرارها	41
المطلب الاول: الشكوى قيد إجرائي لتحريك الدعوى العمومية في بعض جرائم الأزواج	42
الفرع الاول: مفهوم الشكوى	43
الفرع الثاني : نطاق القيد الإجرائي[الشكوى] واثارها	46
الفرع الثالث: الغرض من اقرار الشكوى في بعض جرائم الازواج	48
المطلب الثاني: اثر صفح الضحية على الدعوى العمومية	49
المبحث الثاني: الوساطة الجزائية ألية لصلح بين الأزواج	51
المطلب الاول: مفهوم الوساطة	52
الفرع الاول: تعريف الوساطة	53
الفرع الثاني: اطراف الوساطة الجزائية	54
الفرع الثالث: دوافع واغراض الوساطة الجزائية	55

المطلب الثاني: احكام واجراءات الوساطة الجزائية	56
الفرع الاول: الشروط القانونية للجوء الى الوساطة الجزائية	56
الفرع الثاني: نطاق تطبيق الوساطة الجزائية	58
الفرع الثالث: إجراءات الوساطة وأثارها على الدعوى العمومية	59
المبحث الثالث: أثر العلاقة الزوجية على إثبات الدعوى العمومية وعلى العقاب	61
المطلب الأول: أثر العلاقة الزوجية في إثبات الدعوى العمومية	61
الفرع الأول: دليل الإثبات في جريمة زنا أحد الزوجين	62
الفرع الثاني: دليل إثبات الامتناع في جريمة عدم تسديد النفقة	65
المطلب الأول: أثر العلاقة الزوجية على تسليط العقاب	66
الفرع الأول: العلاقة الزوجية ظرف مخفف للعقاب	67
الفرع الثاني: العلاقة الزوجية ظرف مانع للعقاب وقيد لمتابعة الجزائية	70
خلاصة الفصل	75
الخاتمة	77
الفهرس	
الملخص	

ملخص:

شمل هذا البحث موضوع الأحكام الجزائية الموضوعية و الإجرائية لحماية العلاقة الزوجية الذي يحتل أهمية كبيرة نظرا لدور العظيم الذي تلعبه الرابطة الزوجية في تكوين أسرة. إذ ينصرف مفهوم القواعد الموضوعية الى تلك القواعد التي تنظم التجريم سواء من حيث بيان أركان الجريمة أو ما يلحقها من أسباب التشديد أو التخفيف مع إبراز ما جاء به الأمر **15-19** من مستجدات للحماية الجزائية للعلاقة الزوجية، أما الحماية الجزائية الإجرائية تستهدف تقرير ميزة إجرائية تأخذ شكل استثناء على انطباق كل أو بعض القواعد الإجرائية العامة في حالات خاصة يستلزم تحقيق المصلحة فيها تقرير هذه الميزة و ذلك إما باستبدال قاعدة إجرائية بأخرى أو بتعليق انطباق القاعدة الإجرائية على قيد أو شرط.

الكلمات المفتاحية: الأحكام الموضوعية، الأحكام الإجرائية، حماية العلاقة الزوجية، الزوج المضرور.

Abstract

This research included the topic of substantive and procedural penal provisions to protect the marital relationship, which occupies great importance due to the great role that the marital bond plays in forming a family. As the concept of substantive rules turns to those rules that regulate criminalization, whether in terms of clarifying the elements of the crime or the reasons attached to it in terms of aggravation or mitigation, highlighting the developments in Order 15-19 of the penal protection of the marital relationship while the penal and procedural protection aims to establish a procedural feature that takes the form of an exception. On the application of all or some of the general procedural rules in special cases in which the realization of the interest necessitates the determination of this feature, either by replacing one procedural rule with another, or by suspending the application of the procedural rule on a restriction or condition.

***Keywords**: substantive rulings, procedural rulings, protection of the marital relationship, the injured husband.*