تطور الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر في التشريع الجزائري

The development of the physical element of the crime of rape of a minor in Algerian legislation

تاريخ الاستلام : 2022/09/11 ؛ تاريخ القبول : 2022/10/17

ملخص

لقد أحسن المشرع الجزائري من خلال محاولاته العديدة لتعديل وتطوير الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر فحين صدر قانون العقوبات الجزائري لأول مرة بموجب الأمر 156-66 المتضمن لقانون العقوبات، أطلق على جريمة اغتصاب القاصر المنصوص عليها في المادة 336 عبارة هتك العرض وبالتالي كان الركن المادي فيه يشمل أفعال موسعة جدا تتجاوز المعنى الذي كان يقصده المشرع وعدلت بعد ذلك الفقرة الثانية من نص المادة 336 والمتعلقة باغتصاب القاصر بموجب الأمر 75-47 وهنا المشرع حافظ على عبارة هتك العرض وبالتالي تمسك بنفس الركن المادي وعدل فقط سن الطفولة إذ رفعه إلى سن السادسة عشرة سنة بمعنى أنه مدد في سن الحماية للقاصر، أما بصدور القانون 14-01 استبدل المشرع الجزائري عبارة هتك العرض بمصطلح الاغتصاب وبذلك يكون قد عدل وطور الركن المادي لهذه الجريمة من خلال تحديد أفعاله فأصبحت عناصره أكثر دقة ووضوحا كما مدد من خلال هذا التعديل سن الطفولة إلى غاية الثامنة عشرة سنة حماية للطفل.

الكلمات المفتاحية: ركن مادي ;اغتصاب قاصر ;هتك عرض ;طفولة

* آمال نياف

جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر.

Abstract

The Algerian legislator succeeded in improving the physical element of raping a minor. The Algerian Penal Code issued under Order 66-156 contained the Penal Code of the crime of raping a minor in Article 336 and was called “indecent assault”. The physical element included extensive acts and then the second paragraph of the text of Article 336 related to the rape of a minor by Order 75-47 supplementing Ordinance 66-156 containing the Penal Code was amended, in which the 'indecent assault' was preserved. As for the issuance of Law 14-01 supplementing Order 66-156 containing the Penal Code, “indecent assault” was replaced with the term "rape"; thus, amending the physical element by defining the action to became more accurate. Based on the aforementioned, childhood was extended to eighteen years, with the intention of extending the protection.

Keywords: Physical element ; rape of a minor; indecent assault ; childhood.

Résumé

Le législateur algérien a réussi à améliorer l'élément physique du viol sur mineur. Le Code pénal algérien publié en vertu de l'ordonnance 66-156 contenait le Code pénal du crime de viol sur mineur à l'article 336 et était qualifié « d'attentat à la pudeur ». L'élément physique incluait les faits extensifs puis le deuxième alinéa du texte de l'article 336 relatif au viol sur mineur par l'ordonnance 75-47 complétant l'ordonnance 66-156 portant code pénal a été modifié, dans lequel l'« attentat à la pudeur » a été préservé . Quant à la promulgation de la loi 14-01 complétant l'ordonnance 66-156 portant code pénal, « attentat à la pudeur » a été remplacé par le terme « viol » ; ainsi, modifier l'élément physique en définissant l'action est devenu plus précis. Sur la base de ce qui précède, l'enfance a été étendue à dix-huit ans, avec l'intention d'étendre la protection.

Mots clés: élément physique ; viol d'un mineur; attentat à la pudeur ; enfance

* Corresponding author, e-mail: amel.niaf@umc.edu.dz

© جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر 2022.

I - مقدمة

يقصد بالركن المادي لجريمة ما السلوك الإجرامي المرتكب من قبل الشخص وعلى أساسه تحدد نوع العقوبة، غير أن الركن المادي لجرائم الآداب له طابع خاص نوعا ما لأن آثار هذا النوع من الجرائم لا تقتصر على الضحية فقط بل تتعداها لأسرته وكذا مجتمعه ولعل أخطر هذه الجرائم هي جريمة الاغتصاب لما فيها من تعدي صارخ على عرض الضحية وشرفها ولما قد ينتج عنها من اختلاط في الأنساب والنسل ونظرا لخطورة الأمر كانت الشريعة الإسلامية سباقة في تحديد الركن المادي لهذه الجريمة وتشريع حدود رادعة لها، حماية للأسرة والمجتمع وحفظا للأنساب، لكن ما زاد الأمر خطورة هو ارتكاب مثل هذه الأفعال الشنيعة على الأطفال وما يتركه من أثر عميق في نفسية الطفل وتدميرها وحتى يأخذ الجاني ما يستحق من عقوبة رادعة، سعت أغلب التشريعات إلى وضع عقوبات صارمة على حسب حجم الجرم المرتكب ما جعل المشرعين يختلفون في تحديد الركن المادي لهذه الجريمة والذي على أساسه تحدد العقوبة اللازمة لاحقا، ولقد حاول المشرع الجزائري من خلال تعديلاته لنص المادة 336 من قانون العقوبات تطوير الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر.

فما هي التطورات التي أحدثتها التعديلات الجنائية على الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر؟ وما هي آثارها ؟ وهل أصاب المشرع في تعديلاته هذه أم لا ؟

هذا ما سيتم الإجابة عنه من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: تطور الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر في التشريع الجزائري

تأرجحت تعديلات قانون العقوبات الجزائري بين استعمال عبارتي "هتك العرض" و "اغتصاب القاصر" وهو الأمر الذي يثير التساؤل حول الدوافع التي جعلت المشرع يعتمد عبارة دون أخرى؟

فهل أن الركن المادي لجريمة هتك العرض يضم نفس الأفعال المجرمة التي يتضمنها الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر وبالتالي تكون العبارتين مترادفتين وأن الأمر لا يعدو أن يكون مجرد تغيير في المصطلحات؟

أم أن الأفعال المجرمة المكونة للركن المادي لجريمة هتك العرض غير الأفعال المجرمة المكونة لجريمة اغتصاب القاصر وبالتالي تكون العبارتين مختلفتين اختلافا قد يؤثر على تحديد أو توسيع نطاق الأفعال المكونة للركن المادي ؟ وإن كان الأمر كذلك فأي العبارتين أدق وأصلح من الناحية القانونية ؟

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة هتك عرض قاصر

نصت المادة 336 من الأمر 66-156[1] المتضمن قانون العقوبات على:{ كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.

وإذا وقع هتك العرض ضد قاصر لم يكمل الخامسة عشرة فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.}

وعليه فإن الركن المادي لجريمة هتك عرض قاصر حسب هذه الفقرة الثانية لهذه المادة يتكون من عنصرين اثنين هما: **1/**فعل هتك العرض و **2/** سن القاصر، وعليه فالركن المادي لهتك العرض سيدرس من ناحيتين من حيث الموضوع أولا ومن حيث الأشخاص ثانيا:

أولا: مجال جريمة هتك العرض من حيث الموضوع

نصت الفقرة الثانية من المادة 336 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات على ما يلي: {...وإذا وقع هتك العرض ضد قاصر لم يكمل الخامسة عشرة...}

ويقصد بـ "هتك العرض" :{ كل فعل يمارس على جسم شخص آخر ويكون من شأنه أن يشكل إخلالا بالآداب سواء كان ذلك علنية أو في الخفاء.}[2].

ولقد تم تعريفه بأنه :{ كل فعل عمد مخل بالحياء يطول جسم المرء وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده.} [3]

كما عرف أيضا بأنه :{ الإخلال العمدي الجسيم بحياء المجني عليه بفعل يرتكب على جسمه ويمس في الغالب عورة فيه.}[4]
وفي تعريف حديث لهتك العرض هو :{ كل فعل عمدي شائن يستطيل إلى جسم المجني عليه ضد إرادته أو بدون إرادته على نحو يكشف عنه عورة أو يلامس فيه عورة أو يمس به عورة غيره.}[5].
من خلال التعاريف الفقهية السابقة فإن فعل هتك العرض هو :{ مساس من إنسان على آخر بفعل غريزي ويشمل كل مساس سواء باليد أو بأي جزء من الجسم بما في ذلك الفم وهناك من أضاف كذلك المساس باستخدام النظر إذ هو حاسة تصلح للمساس بمعنى غريزي جنسي.}[6]
وعليه فالركن المادي لجريمة هتك العرض واسع النطاق إذ يشمل التقبيل والضم بالقوة أو مس إحدى عورات الضحية أو الملامسة والمداعبة وغيرها من الأفعال التي تهتك عرض المجني عليه، بمعنى أدق هو كل تصرف جنسي مخل بالحياء.
وهو الاتجاه الذي كرسه حكم صدر عن محكمة النقض الفرنسية عام 1874 في واقعة قيام شخص بتعرية خمس فتيات لم يبلغن الثالثة عشرة من العمر إلى منتصف بطونهن وتركهن على هذه الحال والعورة مكشوفة فترة من الزمن دون أن يصدر منه فعل آخر، فقضت المحكمة بقيام فعل مخل بالحياء (هتك عرض) في حقه معللة السبب بأن الجاني لا يشترط أن يرتكب الفعل الفاحش على شخص الطفل، بل يكفي تصميمه على أن يلعب بفعله دورا إيجابيا في خدش حيائه وهتك عرضه.[7]
وهو نفس الاتجاه الذي سايرته بعض التشريعات العربية مثل التشريع المصري واللبناني اللذين استعملا عبارة "هتك عرض"، بينما استعمل التشريع الأردني مصطلح :" الفحشاء" في حين استعمل التشريع التونسي عبارة " الاعتداء بالفاحشة " للدلالة على هتك العرض.
وبالتالي يكون الركن المادي لجريمة هتك العرض الواردة ضمن أحكام المادة 336 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري واسع النطاق ويشمل كل الأفعال التي تمس بالعرض، واستمر المشرع الجزائري في تكريس نفس العبارة حتى في التعديل الذي جاء به الأمر الأمر 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975[8].

ثانيا: مجال هتك العرض من حيث الأشخاص

القاصر حسب ما جاء في الفقرة الثانية من المادة 336 من الأمر 66-156 هو من لم يبلغ خمسة عشر سنة، واستعمل المشرع لفظ **" قاصر"** وليس **" قاصرة "** ما يعني أن الفعل المجرم يشمل الطفل الذكر وكذا الأنثى، ولعل تحديد المشرع لسن القاصر المحمي في هذه المادة بـ خمسة عشر(15) راجع للتكوين الطبيعي للمجتمع الجزائري أنذاك فالطفل الذي يفوق سنه 15 سنة في تلك الفترة هو شخص مسؤول وربما هو من يعيل أسرته كما قد يكون متزوجا ولديه أسرة مسؤول عنها، فطبيعة المجتمع وتركيبته هي من فرضت على المشرع تحديد السن الأدنى والأقصى للطفولة وبناء عليها تقرر نوع الحماية.
غير أن المشرع أخذ منحى آخر بالنسبة لتحديد مدلول القاصر في الأمر 75-47 الذي تضمن تعديل الفقرة الثانية لنص المادة 336 التي تمت صياغتها كما يلي {...وإذا وقع هتك العرض ضد **قاصرة** لم تكمل السادسة عشرة...}
فالملاحظ على التعديل الذي قام به المشرع أنه سار خطوة نحو الأمام في توسيع الركن المادي لحماية الطفولة من جرائم هتك العرض و تراجع خطوة أخرى، فأما الخطوة التي سار بها المشرع نحو الأمام في توسيع الركن المادي وبالتالي توسيع نطاق الحماية الجزائية للطفولة من جرائم هتك العرض هي رفعه لسن القاصر من 15 سنة إلى 16 سنة وبالتالي أصبحت الحماية واسعة النطاق.
بينما الخطوة التي تراجع بها المشرع والتي تؤخذ عليه أنه غير لفظ القاصر إلى قاصرة ما يعني هنا أن الحماية تشمل الطفلة الأنثى فقط دون الذكر وهذا التغيير ضيق

من الركن المادي لنطاق حماية الطفولة من جرائم هتك العرض، حيث تم إقصاء الذكور من هذه الحماية كأنهم في مأمن تام من هذه الجرائم أو أن المشرع قد اعترف لهم بآليات ووسائل أخرى تضمن لهم عدم التعرض لهذه الجرائم وهو الأمر الذي لم يحدث.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الاغتصاب

بعد صدور القانون رقم 14-01 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، عدلت بموجبه المادة 336 التي تنص على جريمة الاغتصاب واغتصاب قاصر وأصبحت كما يلي :{ كل من ارتكب جناية **الاغتصاب** يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات.

إذا وقع الاغتصاب على **قاصر** لم يكمل **الثامنة عشرة (18)** سنة، فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة.}

فالتعديل هنا يشمل عنصرين مهمين أساسيين في تكوين الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر هما: 1/ اعتماد مصطلح الاغتصاب بدل هتك العرض.

2/ تغيير لفظ قاصرة واستبدالها بالقاصر.

أولا: مجال جريمة الاغتصاب من حيث الموضوع

لقد ذكر المشرع الجزائري عقوبة مرتكب جريمة الاغتصاب دون أن يعرفها أو يحدد أركانها لكن جرى العرف فيه على أنه مواقعة رجل لامرأة بغير رضاها.[9]

وهو نفس ما ذهبت إليه بعض التشريعات العربية على أن الاغتصاب هو مواقعة أنثى بغير رضاها سواء بالإكراه أو التهديد أو الحيلة كالمشرع المصري مثلا[10]، حيث عرفت محكمة النقض المصرية الاغتصاب بأنه:" الوطء المؤثم قانونا وقد حصل بغير رضاء الأنثى المجني عليها".[11]

في حين اعتمدت منظمة الصحة العالمية في تعريفها للاغتصاب على تعريف المحكمة الجنائية الدولية :{ يشمل العنف الجنسي: الاغتصاب الذي يعرف بأنه الاختراق الجنسي بالقوة أو بشكل آخر من أشكال الإكراه – وإن كان طفيفا - للمهبل أو الشرج باستعمال العضو الذكري للجاني أو جزء آخر من الجسم أو أي أداة أخرى.}[12]

بينما الاغتصاب في الفقه الإسلامي هو عبارة عن زنا بالإكراه، فمن وقع عليه فعل الزنا فهو إما لم يكن راضيا بالفعل أو أنه دون سن الرضا وهذا وذاك يعدان مانع مسؤولية عما حدث فلا يعاقب المكره على الفعل[13]، والاغتصاب قد يحدث ضد أنثى أو ذكر راشدا كان أو قاصرا وعليه فالاغتصاب يمكن تعريفه بأنه :" إرغام الرجل أو المرأة غيرهما على الاتصال به جنسيا دون رضا الطرف الآخر أو دون اختيار منه" ولفظ (غيرهما) في هذا التعريف: الغير مكلفا أو غير مكلف، فيشمل المكره والمكرهة، كما يشمل وطء الصغير والمجنون لأنهما ليس لهما اختيار صحيح.[14]

وهو الاتجاه الذي كرسه المشرع اليمني في قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (12) في المادة 269 من القرار الجمهوري فعرف الاغتصاب بأنه:" كل إيلاج جنسي جرى ارتكابه على شخص الغير ذكرا كان أو أنثى بدون رضا "[15].

يستنتج من كل ما سبق أن تعديل المشرع الجزائري للمادة 336 من قانون العقوبات من خلال اعتماد مصطلح " اغتصاب" بدل عبارة " هتك العرض" ناتج عن كونهما غير مترادفين ولكل منهما دلالته الخاصة، إذ أن الأفعال المكونة للركن المادي في جريمة هتك العرض أوسع نطاقا من تلك المكونة للركن المادي لجريمة الاغتصاب بل إن هتك العرض جريمة مستقلة بذاتها والأفعال المكونة لركنها المادي واسعة لكنها لا ترقى لدرجة الاغتصاب، في حين يقتصر الركن المادي لجريمة الاغتصاب على فعل الإيلاج من قُبُل أو من دُبُر وسواء كان الإيلاج بالعضو الذكري أو بأي أداة أخرى وبذلك يكون المشرع الجزائري من حيث الشق الموضوعي للركن المادي لجريمة الاغتصاب قد وافق مدلول الاغتصاب في الفقه الإسلامي.

ثانيا: مجال جريمة الاغتصاب من حيث الأشخاص

ميز المشرع الجزائري بين الركن المادي لجريمة الاغتصاب المنصوص عليها في الفقرة الأولى من نص المادة 336 من قانون العقوبات وبين الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر المنصوص عليها في الفقرة الثانية من نفس المادة، حيث أن الفقرة الثانية من المادة 336 أحدثت فرق جوهري بين جريمة الاغتصاب المرتكبة ضد المرأة البالغة الراشدة وبين جريمة الاغتصاب المرتكبة ضد طفل حين ذكرت :{... إذا وقع الاغتصاب على **قاصر** لم يكمل الثامنة عشرة(18) سنة...}، فلفظ القاصر هنا عام يشمل الذكر والأنثى وهذا يوسع دائرة الركن المادي لتشمل فعل الوقاع من قُبُل أو دُبُر.

فالمشرع هنا قطع أشواطا مهمة في توسيع نطاق حماية الطفولة من جريمة الاغتصاب وذلك من خلال استعماله مصطلح " قاصر" من جهة والذي يشمل الذكور والإناث وكذا من خلال رفعه لسن القاصر إلى ثمانية عشرة سنة من جهة أخرى.

***المطلب الثاني*: أساس الركن المادي في جريمة اغتصاب قاصر والعقوبات المقررة لها**

أغلب الجرائم الجنسية قائمة على عنصر الإكراه وهو العنصر الجوهري والأساسي الذي تحدد على أساسه نوع العقوبة ومدى تشديدها أو تخفيفها، يستوي في ذلك أن يكون الإكراه مادي عن طريق ضرب الضحية لشل مقاومتها أو الإكراه المعنوي كالتهديد بالسكين أو المسدس أوالقتل، كما ينعدم الرضا عن طريق التنويم المغناطيسي أو استعمال مواد مخدرة أو حالة الإغماء أو الغش والخديعة[16] وغيرها من الصور والحالات التي تحقق انتفاء رضا الضحية، كما يتحقق انتفاء رضا الضحية بانعدام التمييز كالمجنون وصغير السن.

غير أنه في جريمة اغتصاب القاصر تقوم الجريمة بانعدام الرضا لصغر السن وهذا ما اعتاد القضاء العمل به، فهل يكفي توفر عنصر صغر السن لثبوت انعدام الرضا في جريمة اغتصاب قاصر؟

الفرع الأول: أساس الركن المادي لجريمة اغتصاب قاصر

أولا: صغر السن

سبق البيان أن المشرع الجزائري اعتمد على صغر السن كعنصر أساسي لانعدام الرضا في جريمة اغتصاب قاصر، كما أنه اعتبره ظرف مشدد للعقوبة وكان الحد الأقصى لصغر السن هو الخامسة عشرة سنة حسب ما جاء به الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، ثم رفع للسادسة عشرة سنة بالأمر 75-47، أما بصدور القانون رقم 14-01 رفع الحد الأقصى لصغر السن إلى الثامنة عشرة سنة اعتمادا على ما نص عليه القانون رقم 15-12 والمتعلق بحماية الطفل[17]، مقتديا في ذلك بما جاء في اتفاقية حقوق الطفل سنة 1989 م[18] والذي يحدد سن الطفولة بثمانية عشرة سنة.

إن صغر السن هو أهم عنصر في جريمة اغتصاب قاصر، حيث أجمعت أغلب التشريعات المقارنة على عدم الاعتداد بالرضا الصادر من الصغير، شأنه في ذلك شأن المجنون والمكره وجعلت من صغر السن قرينة قانونية لإثبات انعدام الرضا فعدم الرضا هنا حكمي يفترضه القانون وإن خالف الواقع[19].

غير أنه يوجد اختلاف بين التشريعات حول تحديد الحد الأقصى لحماية الطفل من جرائم الاغتصاب، فاعتبره المشرع الفرنسي والبريطاني (16) سنة وحدده المشرع الأردني والسوري ب (15) عاما،[20] وهذا الاختلاف جاء بحجة أن الطفل في مرحلة التمييز هو طفل مميز يستطيع التفرقة بين الخير والشر وبالتالي إن كان راضيا بفعل الوقائع تنتفي جريمة الاغتصاب عن الفعل لوجود رضا صحيح من قبل الطفل، غير أن الرضا بالفعل في هذه المرحلة لا يعتد به قانونا لكونه رضا غير صحيح لعدم

سلامته ولقصور الإدراك والتمييز بسبب عدم اكتمال الرشد[21] وهو الرأي الراجح والأنسب للحد من التحجج بهذا الرضاء واستغلال القصر واغتصابهم، فصغر السن يكفي لثبوت انعدام الرضا في جريمة اغتصاب قاصر.

أما بالنسبة لصغر السن في الفقه الإسلامي فهي مرحلة تنتهي بالاحتلام التي تعتبر حدا فاصلا بين مرحلة الطفولة ومرحلة البلوغ والتكليف، لكون الاحتلام دليلا على كمال العقل وهو مناط التكليف ويعرف الحلم بظهور العلامات الطبيعية لدى المرء فهي عند الذكر بالاحتلام وعند الأنثى بالحيض أو الحمل[22]، وإذا لم تظهر هذه العلامات أو ظهرت على نحو مشكوك فيه ففي هذه الحالة يرى بعض الفقهاء ضرورة اللجوء إلى معيار موضوعي يسري على جميع الأشخاص والحالات، وذلك بتقدير سن حكمي يفترض فيه أن الشخص قد بلغ، غير أنهم اختلفوا في تقدير هذه السن الحكمي فهي عند الشافعية وبعض الحنفية ببلوغ سن الخامسة عشرة سنة أما المالكية ورواية لأبي حنيفة فهي ببلوغ الثامنة عشرة ما لم تظهر عليه علامات البلوغ قبل ذلك، ويرى الإمام السيوطي أنه يمكن الأخذ بالمعيارين معا فإذا ظهرت على الطفل علامات البلوغ في سن مبكرة يبقى طفلا وغير مكلف إلى أن يبلغ سن الخامسة عشرة سنة.[23]

ثانيا: الإكراه

تفرد الفقه الإسلامي بجعل الاغتصاب يرتبط مفهومه بالإكراه، بمعنى هو إكراه على الزنا فهو:{ كل وطء وقع على غير نكاح صحيح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين وبعض الفقهاء يقول هو فعل الفاحشة في القبل أو الدبر}.[24]

إن جريمة الاغتصاب تعدل في الفقه الإسلامي:" جريمة الزنا أو اللواط مضافا إلى كل منهما إكراه الآخر على الاتصال به أو اتصال به دون اختيار حقيقي منه وجريمة الزنا أو اللواط تعني في الفقه: وطأ محرما خاليا من النكاح أو شبهته فإن كان الوطء في القبل وتم إيلاج الحشفة الأصلية في الفرج الأصلي كان زنا وإن كان الوطء في الدبر بأن تم إيلاج الحشفة الأصلية فيه كان لواطا "[25]، فالإكراه على الزنا في الفقه الإسلامي هو ما يطلق عليه لفظ " الاغتصاب" في القانون الوضعي.

إذا فالاغتصاب في الفقه الإسلامي أساسه الإكراه والإرغام في الاتصال الجنسي كما أنه قد وسع من دائرة الفعل ليشمل الاتصال الجنسي من قُبل ويسميه الشرع " الإكراه على الزنا" أو الاتصال الجنسي من دُبر ويسميه الشرع " اللواط" فالركن المادي لجريمة الاغتصاب في الفقه الإسلامي أوسع من الركن المادي لجريمة الاغتصاب في القانون.

ونخلص إلى أن جريمة الاغتصاب تتميز عن جريمة الزنا واللواط بوجود عنصر الإكراه إذ أن المُغتَصِب يحمل المُغتَصَب على ارتكاب شيء يكرهه ولا يرضاه ومن ثم فإن الذنب يلحق المُغتَصِب دون المُغتَصَب.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة اغتصاب قاصر

انفرد المشرع الجزائري في جريمة الاغتصاب بجعل الشروع في الجريمة كالجريمة التامة وهذه تحسب له، على عكس المشرع المصري الذي كيف الشروع في جريمة الاغتصاب على أنها جريمة هتك عرض، وقد شدد المشرع الجزائري في عقوبة الجاني المغتصِب للطفل في حالات هي:

أولا: السجن المؤقت

حسب ما جاء في الفقرة الثانية من المادة 336 :"...إذا وقع الاغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشرة (18) سنة، فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة." حيث حدد المشرع العقوبة بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات في حالة ما إذا كانت الضحية بالغة سن الرشد لتشدد وترفع العقوبة إلى السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كانت الضحية قاصر لم تبلغ سن الثامنة عشر، فصغر السن هنا هو ظرف مشدد لعقوبة الاغتصاب.

ثانيا: السجن المؤبد

1/حسب ما جاء في المادة 337 ق ع فإن العقوبة ترفع إلى السجن المؤبد إذا كان الجاني من أصول الضحية أو من الأشخاص الذين لهم سلطة عليها.
2/ ترفع العقوبة إلى السجن المؤبد أيضا إذا كان الجاني مهما كانت صفته قد استعان في ارتكاب للجناية بشخص أو أكثر حسب ما نصت عليه المادة 33 ق ع.

- ❖ إن سبب إقرار المشرع الجزائري حماية جنائية خاصة للطفل في جريمة الاغتصاب هي حالة الضعف التي يكون فيها الطفل عادة، سواء من الناحية البدنية أو على مستوى الإدراك والتمييز مما يجعله عاجزا عن حماية نفسه من الاغتصاب والتصدي للجاني وحتى وإن أبدى الطفل موافقته ورضاه بفعل الجاني، فإن هذا الرضا غير سليم وغير صحيح لعدم إدراكه لماهية هذا الفعل ولخطورته والآثار الناتجة عنه.

IV -الخاتمة:

لقد أصاب المشرع الجزائري حين عدل المادة 336 من قانون العقوبات واستبدل عبارة " هتك عرض" بلفظ "الاغتصاب"، حيث أن هتك العرض الذي استعمله المشرع في الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات للدلالة على الاغتصاب هو في الحقيقة جريمة الفعل المخل بالحياء والذي نص عليه المشرع في المواد 334 و335 من قانون العقوبات الجزائري، وأفعال الركن المادي لجريمة هتك العرض أوسع من الأفعال المكونة للركن المادي لجريمة الاغتصاب، فالأولى تشمل كل فعل خادش للحياء لا يصل إلى درجة الاغتصاب، بينما الاغتصاب يشترط في أفعال الركن المادي له أن يحدث إيلاج من قُبُل أو من دُبُر الطفل سواء كان هذا الإيلاج بالعضو الذكري أو بأي أداة أخرى وهو في هذا يوافق كثيرا ما جاء به الفقه الإسلامي، فالمشرع الجزائري هنا أحسن وأصاب حين عدل قانون العقوبات من خلال القانون رقم 14-01 وأصاب أكثر حين أنشأ قانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، فالمشرع يسعى لتوفير حماية أكبر للطفولة سواء كانت هذه الحماية موضوعية من خلال التعديلات الأخيرة التي طرأت على قانون العقوبات أو حتى إجرائية واجتماعية بعد إنشائه لقانون حماية الطفل.

المراجع

[1] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 م، الجريدة الرسمية رقم 49 المؤرخة في: 11-06-1966.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية والعشرون سنة 2021، الجزء الأول، ص 103.

[3] محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولى، سنة 1999م، ص 131.

[4] علي رشيد أبو حجيلة، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2011م، ص 182.

[5]علي رشيد أبو حجيلة، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق ص 182.

[6] علاء الدين زكي مرسي، جرائم الإعتداء على العرض، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة الطبعة الأولى، سنة 2013م، ص 246.

[7] أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، دار

الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2014م، ص 98.

[8] الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975، يتضمن تعديل الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية رقم 53 الصادرة بتاريخ 4 يوليو سنة 1975م.

[9] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، الطبعة العشرون، سنة 2018م الجزء الأول، ص 93.

[10] زهور دقايشية، آليات تجسيد الحماية القانونية للطفل في التشريع الجنائي الجزائري(اختطاف الأطفال نموذجا)، مجلة الفقه والقانون، المغرب، العدد الثلاثون أبريل 2015م، ردمد2336-0615، ص 53.

[11] إبراهيم عبد الخالق، الموسوعة الشاملة في جرائم الآداب العامة، دار القانون للإصدارات القانونية، مصر الطبعة الأولى، سنة 2011م، الجزء الأول، ص 16.

[12] غلوريا غاجيولي، العنف الجنسي في النزاعات المسلحة : انتهاك للقانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، الصادرة في أكتوبر 2017، ص 509، من موقع: https://international-review.icrc.org/sites/default/files/12825_-sexual_violence_in_armed_conflicts-_opt_05.pdf ، متصفح بتاريخ: 2022/01/10 الساعة: 23:23.

[13] توفيق عبد المنعم توفيق، سيكولوجية الاغتصاب، دار الفكر الجامعي، مصر، سنة 1994، ص 28.

[14] إبراهيم بن صالح بن محمد اللحيدان، أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، سنة 1425هـ /2004م، ص 21.

[15] علي أحمد يحي القاعدي، الجرائم المتعلقة بجريمة اختطاف الأفراد والممتلكات (الاغتصاب- الابتزاز)، دراسة فقهية مقارنة بقانوني الجرائم والعقوبات اليمني والمصري، مجلة جامعة الناصر، العدد الثالث، يناير- يونيو 2014 م ص 277.

[16]علاء الدين زكي مرسي، جرائم الاعتداء على العرض، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى سنة 2013، الكتاب الثاني، ص242.

[17] قانون رقم 15-12 المؤرخ في 28رمضان 1436 الموافق لـ 15 يوليو، سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادرة يوم الأحد3 شوال عام 1436 هـ الموافق لـ 19 يوليو سنة 2015م.

[18] اعتمدتها الجمعية العامة بقرارها 25/44 المؤرخ في تشرين الثاني-نوفمبر-1989، بدأ نفاذها في 2 أيلول / سبتمبر1990 بموجب المادة 49.

[19] محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 129.

[20] محمود أحمد طه، المرجع نفسه، ص 130/129.

[1 2] علاء الدين زكي مرسي، جرائم الاعتداء على العرض، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص 241/240.

[22] منتصر سعيد حمودة، بلال أمين زين الدين، انحراف الأحداث – دراسة فقهية في

ضوء علم الإجرام والعقاب والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، الطبعة الأولى، سنة 2007، ص 24.

[23] نبيل صقر، صابر جميلة، الأحداث في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 2008 ص 10.

[24] علي أحمد يحي القاعدي، الجرائم المتعلقة بجريمة اختطاف الأفراد والممتلكات (الاغتصاب- الابتزاز) مرجع سابق، ص 277.

[25] إبراهيم بن صالح بن محمد اللحيدان، أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص 24.