جامعة آكلي محند اولحاج– البويرة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم القانون العام

العنف ضد زوجة في تشريع جزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي و علوم جنائية

إعداد الطالبة:
–همال فوزي قمر دين
–سعدادو فوزي

إشراف الأستاذ:
د/العشاش محمد

لجنة مناقشة:

د زعادي محمد جلول .....رئيسا
أ.د لعشاش محمد.....مشرفا و مقررا
د. نبهي محمد .....ممتحنا

السنة جامعية :2024/2023

إهداء

أهدي ثمرة عملي هذا إلى الشمعة تي أنارت دربي و فتحت لي أبواب العلم ومعرفة، و كانت معلمتي في الطور الإبتدائي إلى أعز إنسان في الوجود "أمي" أطال الله عمرها.

إلى من سعى جاهدا في رعايتي و تربيتي و تعليمي و توجيهي إلى من كان رمز القوة و إنتقاء إلى من كان قدوتي في تربية و الأخلاق إلى "أبي" حفظه الله.

إلى الإخوة و الأخوات حفظهم الله،

إلى من ذكرهم قلبي و لم يذكرهم قلمي.

الطالب: همال فوزي دين قمر

الطالب: سعداوي فوزي

كلمة شكر

نتوجه بالشكر جزيل للأستاذ " العشاش محمد" لما قدمه لنا من نصائح وتوجيهات خلال مختلف مراحل إنجاز هذا العمل، فجزاه الله خيرا.

كما نتوجه بالشكر جزيل لكل من ساعدنا في إنجاز هذه مذكرة، أكانوا أساتذة أم زملاء.

مـقـدمـة

شكلت ظاهرة العنف مجالا مهما للدراسات الشرعية والقانونية والاجتماعية والنفسية، وذلك لما تمثله من خروج عن القوانين والسنن دينية والإنسانية، ولما تشكله من خطر يتهدد كيان الاجتماعي والنفسي والأخلاقي للإنسان ومجتمع، فكان فرض العنف بمختلف أشكاله ومقاصده ومبرراته عاملا مشتركا بين كل تشريعات والثقافات، فتشكلت جملة من منظومات القانونية وتشريعية لمحاربة الظاهرة وتجفيف منابعها ومحو آثارها.

غير أن بعض ممارسات مقترنة بالعرف أو دين أو الثقافة، قد سوغت العنف في بعض صوره، بل وأعطت مرتكبة شرعية قد تمنعه من محاسبة أو معاقبة، ويظهر هذا جليا في قضية العنف ضد مرأة، أين تبرز كثير من جوانب متعلقة بالظاهرة، سواء ما كان منها تشريعيا أم قانونيا أو عرفيا، أو ما كان متعلقا بجواز وعدمه، أو الوجوج وانتفائه.

فالظاهرة بقدر ما هي موجودة في الواقع وممارسة بشكل مخيف –ومسوغ أحيانا– وفي مختلف جوانب، بقدر ما تحتاج إلى دراسة تجلبها وتبين مشروعيتها من عدمها، خصوصا وقد اقترنت في كثير من الأحيان بنظرة دينية أو مفاهيم متعلقة بقوة الرجل.

فهي بشكلها العلني ترتبط بأعراف وتشريعات ورؤى وتفسيرات، وفي داخلها ترتبط بالوعي الإنساني العام وقدرته على تفاعل الذاتي مع مسألة دون خضوع لضغط الأعراف وتقاليد أو الشبهات دائرة، ودراستها تحتاج إلى تناولها من مختلف جوانب وزوايا، وعبر كل الآراء الشرعية والقانونية وحتى النفسية والاجتماعية، وذلك من أجل الوصول إلى بيان حكمها وفق منظور الشرعي الصحيح مقارنة بتشريعات القانونية ومدونات حقوق الإنسان، دفعا للشبهات تي يثيرها أعداء الإسلام حوله في هذا جانب، وبيانا للتناسق تشريعي الإسلامي الرائع الذي حفظ للمرأة حقوقها ورفع قدرها.

أما في جزائر فكانت حماية مرأة من العنف مرتبط بحماية حقوقها مقررة قانونا تي كانت محل اهتمام منذ بداية حركة تشريع بعد الاستقلال وكان مبدأ مساواة وعدم تمييز معيار

أساسيا في حماية مرأة، وهو مبدأ الذي تم تكريسه في دستور جزائري سنة 1976 وكل تعديلاته، وبمصادقة جزائر على الاتفاقيات دولية سواء العامة منها تي تنظم مجال حقوق الإنسان ككل أو الخاصة كالاتفاقيات تي تهدف إلى حماية مرأة والطفل، فإن جزائر بمصادقتها أصبحت ملزمة بتنفيذها والتزام بأحكامه، ومن ثم فهي ملزمة بتكييف تشريعاتها داخلية مع مقتضيات هذه الاتفاقيات، وهذا ما شكل هاجسا حقيقيا للمشرع جزائري، والذي حاول قدر الإمكان أن يلائم قوانينه مع الاتفاقيات دولية، لما في ذلك من صعوبة على اعتبار أن معظم الأحكام متعلقة بمرأة مستمدة من الشريعة الإسلامية.

أسباب اختيار موضوع:

من أهم الأسباب ودوافع تي جعلتني أختار هذا موضوع مرتبط أساسا بجانب مدني والاجتماعي وجنائي ما يأتي:

–نقص دراسات الأكاديمية متخصصة تي تعني بمناقشة موضوع العنف ضد مرأة وتحليل منطلقاته وأسبابه وتداعياته، والاكتفاء في كثير من البحوث موجودة بالرد السريع على بعض الشبهات، أو محاولة تبرير بعض الأحكام وبعض ممارسات.

أهمية دراسة:

ترتبط أهمية دراسة بأهمية مرأة في حد ذاتها باعتبارها عنصر فاعل ومؤثر في مجتمع فوضعية مرأة في كل مجتمع يعتبر معيار لقياس استقرار وتطور مجتمعات؛

–تزايد الاهتمام على مستوى دولي بظاهرة العنف ضد مرأة بشكل يدعوا إلى تقصي والبحث في آليات معجة ومكافحة هذه الظاهرة على مستوى دولي؛

–الغموض الذي يكتنف مفهوم العنف ضد مرأة في الاتفاقيات دولية، مما انعكس على السياسة تشريعية الوطنية فيما يتعلق بمرأة؛

–تأثير منظومة تشريعية جزائرية الخاصة بمرأة بأحكام القانون دولي وتعديل وإلغاء كثير من الأحكام والقوانين.

أهداف دراسة:

تهدف دراسة الراهنة إلى ما يلي:

–توضيح وتبيين مفهوم العنف ضد مرأة وأنواعه في الاتفاقيات دولية ومدى اعتماد مشرع جزائري على مرجعية دولية في محاربة العنف ضد مرأة؛

–مدى تأثير مرجعية دولية في تشريع جزائري في محاربة العنف ضد مرأة ومدى تمسك مشرع جزائري بمرجعية الإسلامية خاصة في مسائل تي تختلف فيها الشريعة الإسلامية مع الاتفاقيات دولية.

الإشكالية:

بناءً على ما تقدم يمكننا طرح الإشكالية تالية:

ما مدى فعالية منظومة القانونية تي برمجها مشرع جزائري لحماية زوجة من العنف الذي قد تتعرض له في أسرتها؟

منهج متبع:

نظرا لطبيعة موضوع فقد قمنا بمزج بين عدة مناهج فاستعملنا منهج الاستقرائي في عملية البحث عن النصوص مواد القانونية متعلقة بموضوع واعتمدنا على منهج تحليلي في توضيح وتبين نصوص هذه مواد.

تقسيم دراسة:

إرتئينا تقسيم مذكرة الراهنة إلى محورين متكاملين، نتعرض في محور الأول إلى الحماية من العنف الواقع على جسد مرأة، أي العنف مادي الذي قد تتعرض له زوجة في أسرتها، ثم في محور الثاني إلى حماية مرأة من العنف معنوي.

الفصل الأول

الحماية من العنف الواقع على جسد مرأة

لكل إنسان الحق في الحياة والسلامة البدنية، وهو مبدأ راسخ في كل النظم القانونية ودينية، ومع ذلك يبقى هذا الحق من أكثر الحقوق الإنسانية انتهاكا، خاصة بالنسبة للمرأة نظرا لارتباطه بضعف بِنيتِها جسدية، أو بالنسبة للذين ينظرون إلى مرأة باعتبارها مادة جنسية فقط.

يعد العنف جسدي ضد مرأة أكثر أنواع العنف وضوحا وانتشارا، إذ يتم باستخدام وسائل مادية كالأيدي، ومن شأنها ترك آثار واضحة على جسد معتدى عليها[1]، كما يشمل أيضا كل أفعال العنف تي توجه إلى مرأة، فتحدث لها آلاما تتسبب لها في أضرار جسيمة، وتترك غالبا آثار ملموسة على جلد مثل الضرب، جرح، الصفع، الركل، شد الشعر، العض، الحرق، الخنق، اللكم[2]، ويشمل الضرب أي مكان يطوله من جسد مرأة، فقد يضرب بيديه ورجليه، أو يستعين بآلة حادة أو بقطعة أثاث يقع في طريقه، وقد يؤدي هذا الضرب إلى وفاة مرأة[3].

وقد يقصد بالعنف جسدي أو البدني أيضا ذلك السلوك جسدي مؤذي نحو الذات أو الآخرين بهدف الإيذاء أو إيجاد الشعور بالخوف. في غالب الأحيان يكون مرتكب ذلك السلوك الغير (الأب، زوج، جار...إلخ)، أو مؤسسات مجتمع مختلفة، (وقد يكون مرتكب ذلك السلوك إمرأة، أو موجه من قبل مرأة نحو نفسها كالإجهاض والانتحار مثلا)[4]، ومن ثم، فالأسلوب البدني هو كل ما يؤذي جسد، ويضره نتيجة تعرضه للعنف، مهما كانت درجة

---

[1]–نجاة علي محمود عقيل، "جهود دولية في مواجهة العنف ضد مرأة –دراسة مقارنة– بين القانون دولي والشريعة الإسلامية"، رسالة دكتوراه، 2000، ص7.

[2]–كوثر عبد الحميد سعيد، "العنف ضد مرأة"، مجلة كلية تربية للبنات، مجلد 22، العدد 4، جامعة بغداد، 2000، ص 693.

[3]–على شاكر عبد الأئمة الفتلاوي، "العنف النفسي موجه ضد مرأة العراقية"، مجلة القادمية للعلوم الإنسانية، مجلد الحادي عشر، العددان 1–2، كلية الآداب جامعة القادمية، 2008، ص446.

[4]–بدءا على مفهوم العنف ضد مرأة في الاتفاقيات دولية فإن العنف ممارس ضد مرأة غالبا ما يكون طرف الغير (الرجل أو دولة) وهو ما أخذنا به في هذه دراسة.

الضرر، ومن أمثلة ذلك الإكراه على الإجهاض، والختان، وتشوهات جسدية، والقتل، وتحرش والإغتصاب، وكذا الإكراه على ممارسات جنسية مخالفة للآداب العامة ...الخ.

ومن هنا نستطيع القول أن العنف جسدي ضد مرأة هو كل سلوك عدواني يتسم بالوضوح للعيان، وهو الأكثر اقترافا في حقها، حيث نجده يتعلق بالأذى البدني للمرأة وباستخدام القوة غير متكافئة ضدها، حيث نجده يتراوح من أبسط الأشكال إلى أشدها وأخطرها. فهو إذن كل فعل يمس بالسلامة جسدية للمرأة، أيا كان مرتكبه أو وسيلته أو مكان ارتكابه.

وقد حاول مشرع جزائري تعزيز تلك الحماية من خلال نصوص جنائية مباشرة في حال الاعتداء على مرأة، وسنتعرض لذلك عن طريق **(مبحث الأول)** نتطرق فيه إلى الإعتداء جسدي على مرأة و الإعتداء جنسي على مرأة في **(مبحث الثاني)**.

مبحث الأول: تجريم مساس بالسلامة جسدية للمرأة

إن الاعتداء على جسد مرأة يشكل خطرا حقيقيا على حياتها وسلامة بدنها، وهو ما يتنافى مع الحقوق الأساسية للإنسان، وقد تناولنا في هذا مبحث جريمة قتل بين زوجين في حالة تلبس بزنا، وكذلك قتل مرأة بالخطأ في حالة الضرب من طرف زوج، وضرب مرأة من طرف زوج، وجريمة الإجهاض تي تكون مرأة هي ضحيتها في غالب الأحيان.

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى حماية مرأة في حال الاعتداء على حق الحياة **(مطلب الأول)**، ثم حماية مرأة من الاعتداء جسدي في **(مطلب الثاني)**.

مطلب الأول: حماية مرأة في حال الاعتداء على حق الحياة

إن الحق في الحياة من الحقوق اللصيقة بالإنسان، والاعتداء عليه فعلا مجرما قانونا[5]، حيث أن القوانين تحمي حق الإنسان في الحياة بتجريم الأفعال تي تمس حياة الإنسان، مثل القتل[6]، والذي هو كل فعل أو سلوك يصدر من الفاعل، من شأنه أن يؤدي إلى إزهاق روح الإنسان حي، بغض النظر عن الوسائل مستخدمة في إحداث الوفاة، أو يمس حياته ومعاقبة جاني على جريمته، وهذه جرائم قد تكون عمدية أو غير عمدية بحسب توافر القصد جنائي فيها.

لم يميز مشرع جزائري في أحكام جريمة القتل العمد بين الرجل ومرأة، سواء كان الشخص جاني أو ضحية، وتخضع جميع جرائم القتل تي يرتكبها الفرد بغض النظر عن جنسه أنثى أو ذكر للقواعد العامة متعلقة بجرائم القتل تي تحدث في مجتمع، باستثناء وقوعها في ظروف معينة، أو في حالات معينة كحالة القرابة بين جاني ومجني، ومنها الرابطة زوجية تي يكون لها أثر مشدد أو مخفف للعقوبة، ولذلك سنتطرق في ما يلي إلى ما

[5]–قانون رقم 15–19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66–156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات، جريدة الرسمية، العدد 71 الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2015.

[6]–عرفته مادة 254 من قانون العقوبات بأن:"القتل هو إزهاق روح الإنسان عمدا".

يسمى بجرائم الشرف (جريمة قتل زوج زاني في حالة تلبس بزنا) تي يعطي مشرع مرتكبها عذرا قانونيا مخففا **(الفرع الأول)**، وإلى قتل الخطأ في جريمة الضرب وجرح الواقع بين زوجين تي جعل مشرع ظرفا مشددا للعقوبة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: قتل زوج من طرف زوجه في حالة تلبس بزنا

إن جريمة قتل زوج جاني في حالة تلبس بزنا كانت ولازلت قضية مطروحة في معظم تشريعات، لذا سنتناول هذه جريمة في تشريع جزائري في العنصر الأول كالأتي:

أولا- قتل زوج من طرف زوجه في حالة تلبس بزنا في تشريع جزائري:

تعتبر جريمة خيانة زوجية، من أخطر جرائم مدمرة للحياة زوجية، لأنها عادة ما تؤدي إلى هدم الأسر، وإلى انحلال الروابط العائلية، بسبب خيانة زوج للآخر في شرفه وعرضه.

جرم القانون جزائري واقعة زنا، وزاد على ذلك بأن منح زوج الذي يقتل زوجه الآخر بمناسبة مفاجئة متلبسا بجريمة زنا عذر مخففا للعقوبة[7]، نتيجة ما يلحقه من عار بسبب تجني على شرفه وعرضه، الشيء الذي يؤدي إلى استفزاز وفقد توازن قواه العقلية، وعدم تملك أعصابه، ففي هذه الحالة يفقد زوج تحكم في تصرفاته مما يجعله يقدم السلوك.

وقد تناول مشرع جزائري جريمة زنا في مواد 339-340-341 من قانون العقوبات، وقصر العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على اعتبار أن فيه انتهاكا لحرمة زوج الآخر، ولا يجيز متابعة إلا بناء على شكوى زوج مضرور[8].

[7]-عبد العزيز سعد، جرائم الواقعة على نظام الأسر، الطبعة الثانية، ديون الوطني للأشغال تربوية، جزائر، 2002، ص93.

[8]-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي الخاص، جزء الثاني، ط15، دار هومة، 2003، ص130.

وتناول العذر متعلق بمفاجأة أحد زوجين متلبسا بزنا في مادة 279 من قانون العقوبات، وتي جاء فيها: "يستفيد مرتكب لقتل وجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكابها أحد زوجين على زوج الآخر أو على شريكه في اللحظة تي يفاجئه فيها في حالة تلبس بزنا".

أما عن شروط قيام هذه جريمة فهي بالاستناد إلى مادة 279 من قانون العقوبات ثلاثة شروط هي:

1-صفة جاني:

فهذا العذر خاص بأحد زوجين دون غيرهما على السواء كما جاء في نص مادة 279 من قانون العقوبات، ولا فرق بين الرجل ومرأة، سواء كان زواج رسمي أو عرفي، وبتالي يخرج غير زوجين من دائرة من يشملهم العذر مهما كانت قرابتهم، ولما كان سبب تخفيف يتعلق بالشرف كان على مشرع أن يعتبر زوج في هذه الحالة في حالة دفاع شرعي عن عرضه فتسقط عنه مسؤولية كاملة، أن يوسع في دائرة العذر مخفف ليشمل الأصول والفروع والأخوة والأخوات[9].

وإذا كان مشرع قد اشترط وجوب وجود رابطة زوجية لتحقق العذر مخفف فلا يرتكب جريمة زنا إذا وقع الوطء قبل عقد زواج، ولو حصل أثناء الخطبة[10].

2- مفاجأة زوج متلبسا بزنا:

يرتكب زوج جريمة القتل في هذه الحالة دفاعا عن شرفه وردا لاعتبار، متأثرا بغضب عارم واستفزاز كبير حينما يفاجئ زوجه بجرم زنا. ولا يكون لشك زوج في سلوك زوجه أي اعتبار في هذه الحالة، كما أن تلبس بزنا يخرج عن أحكام نص مادة 41 من قانون

[9]-عبد الخالق توازي، جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، منشورات مكتبة العصرية، بيروت، د س ن، ص 37

[10]-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي الخاص، مرجع السابق، ص 131.

الإجراءات جزائية، بل يجب أن يوجد جاني في ظروف تقطع لحصول زنا كوجود الرجل مع مرأة بملابس النوم، وقد ساقت مادة 341 من قانون العقوبات أداة معينة على سبيل الحصر وجعلتها مقبولة وحدها في إثبات جريمة زنا، فإذا توافرت هذه الأدلة أو بعضها، وبالفعل كان لأحد زوجين أن يستفيد منها، وهي:

-محضر قضائي يحرر أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس؛

-إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادر عن متهم؛

-إقرار قضائي، ويشترط أن يتم أمام القضاء، وليس مجرد اعترف أمام الشرطة، ويقوم العذر حتى إن كانت زنا خارج بيت زوجية، ويقوم عنصر مفاجأة حالة شك زوج في زوجه ومراقبته لها لأن مبرر العذر هو حالة الاستفزاز والغضب الذي يصيب زوج عند مفاجأته للزوج الآخر متلبسا بجريمة زنا.

3-القتل حالا:

أي أن يقتل زوج زوجه في الحال هو من يزني به أو أحدهما، فلما كان سبب العذر هو الغضب اللحظي الذي يصيب زوج من صدمه مفاجأة، فوجب أن يقع القتل في الحال، أو أن يكون هناك تقارب زمني بين مفاجأة وارتكاب القتل، وهذا تقارب لا ينتفي بانتقال زوج فورا إلى مكان مجاور لمسرح زنا لإحضار السلاح الذي ارتكب به القتل، وذلك ما يدخل في تقرير محكمة موضوع[11].

[11]-محمد عبد الرؤوف محمود أحمد، أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون جنائي في الأنظمة القانونية مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون جنائي، جامعة القاهرة، مصر، 2003، ص 227.

وعليه يجب أن يشاهد زوج زوجه وشريكه معا، في ملابسات قاطعة على أنهما يمارسان زنا، أن يقع فعل الاعتداء مباشرة على زوج زاني أو شريكه أو هما معا بمجرد مشاهدتهما في حالة تلبس بزنا[12].

فيشترط أن يتم القتل عند حدوث مفاجأة، وهو ما جاء في نص مادة 279 من قانون العقوبات بوضوح، حيث "يستفيد مرتكب القتل...، من الأعذار إذا ارتكبها أحد زوجين على زوج الآخر أو على شريكه في اللحظة تي يفاجئه فيها في حالة تلبس بزنا".

أما إذا تراخى زوج مضرور من جريمة زنا إلى بعد مفاجأة، فإن مفاجأة تفقد أثرها في اختلال السيطرة على الأفعال الناجمة من الحالة النفسية تي تصيب زوج[13]، فعليه يخضع زمن كاف لانتقاء مفاجئة وزوال الغضب للسلطة تقديرية للقاضي، مما قد يجعل زوج القاتل أمام مسؤولية القتل العمد.

4-جزاء :

نصت مادة 283 من قانون العقوبات على أنه إذا ثبت قيام العذر فتخفض العقوبة على الوجه الآتي:

-الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن مؤبد؛

-الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأية جناية أخرى؛

-الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

---

[12]-حمدي رجب عطية، الإجراءات جنائية بشأن الأحداث ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 30.

[13]-محمد عبد الرؤوف محمود أحمد، مرجع السابق، ص 228.

وفي الحالات منصوص عليها في الفقرتين 1 و 2 من هذه مادة يجوز أن يحكم أيضا على جاني بمنع من الإقامة لخمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر[14].

الفرع الثاني: قتل زوجة بالخطأ في حالة تعدي بالضرب أو جرح بين زوجين

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى تفاصيل هذه جريمة قبل تعديل قانون العقوبات 19/15 **(أولا)**، ثم بعد تعديل قانون العقوبات 19/15 **(ثانيا)**.

أولا–قبل تعديل قانون العقوبات 19/15:

كانت جريمة القتل الخطأ في حال الضرب أو جرح بين زوجين قبل تعديل قانون العقوبات 19/15 تخضع للقواعد العامة لقانون العقوبات، ونصت عليها مادة 3/264 تي جاء فيها ما يلي: "وإذا أفضى الضرب أو جرح الذي ارتكب عمدا إلى الوفاة دون قصد إحداثها، فيعاقب جاني بالسجن مؤقت من عشر إلى عشرين سنة"، وفحوى هذه الفقرة أن زوج الذي يمارس على زوجته فعل الضرب أو زوج دون أن يكون قاصدا تلك النتيجة مترتبة تشدد العقوبة وتصبح جناية، ويشترط في هذه الحالة أن تنصرف إرادة زوج إلى مجرد الإيذاء البسيط، ولكن النتيجة تي حصلت هي الوفاة تي لم يكن يقصدها، وإنما تحققت كنتيجة محتملة لفعل الضرب أو جرح والفاعل هنا يسأل عن جريمة متعدية القصد[15].

إن عدم مراعاة جنس في أحكام هذه جريمة، خاصة إذا كانت مرأة الضحية هي زوجة وبإقرار مشرع ولو ضمنيا إباحة تأديب زوجة يجعل ذلك ذريعة للبعض لتبرير تلك السلوكيات معنفة عن طريق الضرب أو جرح مبرح ضد زوجاتهم كعذر لإدخالها تحت بنود أحكام هذه

---

[14]–راجع: مادة 283 من قانون رقم 15–19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66–156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[15]–محروس نصار الهيتي، الحماية جنائية للحق في سلامة جسم، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، 2016، ص 181.

مادة، وقد يدخل في حكم ذلك أيضا ما جاءت به الفقرة الأخيرة، وتكيّف أفعال الضرب وجرح العمدي تي تؤدي إلى وفاة زوجة من جناية القتل العمد إلى جناية الضرب أو جرح مفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها، ويبرر زوج فعله بضربها بفرض تأديب.

لم يحدد مشرع نصوص خاصة تميّز بين مرأة والرجل في العقوبة، وكذلك فمسؤولية تكون قائمة على الأب أو زوج إذا تجاوز حد تأديب، ويسأل كل منهما على جناية الضرب أو جرح إذا أفضى إلى موت[16].

إن أفعال الضرب أو جرح الذي يتحول فيها تكييف من جنحة إلى جناية كاستثناء على مبدأ العام الذي تكون فيه النتيجة مترتبة على تلك الأفعال مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) يوما، فقد يرد استثناء على ذلك الاستثناء إذا اقتربت تلك الأفعال بأحد ظروف تشديد (سبق الإصرار أو ترصد)[17]، تشدد العقوبة ومقدار تشديد، وذلك طبقا لنص مادة 265 من قانون العقوبات، حيث نصت على أنه: "إذا وجد سبق إصرار أو ترصد، فإن العقوبة تكون السجن مؤبد إذا حدثت الوفاة..."، وقد جاء ظرف تشديد عام يشمل جميع جنح وجنايات الضرب أو جرح، وهو لا يتعلق بجسامة النتيجة تي أفضى إليها فعل جاني، وإنما يكمن أساس تشديد في خطورة جاني[18]، حسنا فعل مشرع حينما شدد العقوبة عن فعل الضرب أو جرح بالنظر إلى خطورة جاني عندما يصاحب فعله أحد

---

[16]–بوزيان عبد الباقي، الحماية جنائية للرابطة الأسرية في تشريع جزائري، رسالة ماجيستير في العلوم جنائية وعلم الإجرام، جامعة محمد بلقايد، تلمسان، جزائر، 2009–2010، ص 76.

[17]–لقد عرفت مادة 911 من قانون العقوبات جزائري سبق الإصرار: هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الإعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان، كما عرفت أيضا مادة 911 منه ترصد: هو انتظار شخص لفترة طت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روحه أو للاعتداء عليه.

[18]–حسام دين محمد أحمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص القتل وجرح والضرب وإعطاء مواد الضارة والإجهاض والاعتداء على العرض)، الطبعة الأولى، الولاء للطبع وتوزيع، بدون مكان نشر، 1990، ص 191.

الظرفين مذكورين، وكان يجب أن يكون تشديد أيضا بالنظر إلى صفة مجني عليه عندما تكون زوجة ضحية تلك السلوكيات[19].

ثانيا–بعد تعديل قانون العقوبات 19/15:

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى صفة جاني **(1)**، و مفاجأة زوج متلبسا بزنا **(2)**، ثم القتل حالا **(3)**، و أخيرا جزاء مقرر **(4)**.

1–سياسة تجريم:

إذا ترتب على فعل الضرب أو جرح العمدي وفاة زوجة دون قصد إحداثها؛ فبموجب مادة 266 مكرر الفقرة (4) من قانون العقوبات جزائري يتضح أن زوج الذي يستعمل العنف ضد زوجة عن طريق جرح والضرب العمدي قاصدا مساس بسلامة جسمها، لكن النتيجة تجاوزت قصده وحدثت الوفاة تي تعد نتيجة غير مقصودة، لكن يبقى سلوكه يخضع للمساءلة جنائية.

إن الشروع في هذه الحالة غير متصور، لأنه عند اتجاه نية زوج إلى إزهاق روح زوجته تكون جريمة شروع في القتل[20]، وبالرغم من أن السلوك الذي أتى به زوج هو نشاط عمدي، لكن استبعاده من نطاق الشروع يفسر بأن بعض جرائم الاعتداء على سلامة جسم بالرغم من كونها جناية، إلا أن هذه الأخيرة في أغلب حالاتها هي جرائم ذات نتائج تجاوز قصد جاني، فلا يتصور تطبيقا للقواعد العامة الشروع فيها[21].

---

[19]–راجع : مادة 265 من قانون رقم 15–19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66–156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[20]–أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص –جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال–، مرجع سابق، ص 55.

[21]–محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 511.

ووفقا لهذه الحالة فإن مشرع لم يشترط حدوث الوفاة مباشرة، فقد تكون متزامنة مع الفعل الضرب وجرح كما قد لا تكون كذلك.

وكما يجب أيضا توفر العلاقة السببية بين فعل الضرب أو جرح العمدي من قبل زوج والنتيجة مترتبة عن ذلك، وهي وفاة زوجة دون قصد إحداثها؛ أي أنه عندما تنصرف إرادة زوج إلى مجرد إيذاء زوجته لكن النتيجة تي حصلت هي وفاتها وتي لم يكن يقصدها، وإنما تحققت كنتيجة محتملة لفعل الضرب أو جرح العمدي، أي أن سلوكه الإجرامي يتناسب مع النتيجة تي ت إليها زوجة، وهي محتملة الحدوث أي وفاتها، أما إذا كان فعل زوج لا يتناسب مع النتيجة مترتبة وهي وفاة، فإن ذلك يقطع العلاقة السببية بين سلوكه وتحقق النتيجة ولا يصح أن يسأل على جريمة الضرب أو جرح العمدي مفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها.

ولم يشترط مشرع حدوث الوفاة مباشرة، فقد تكون متزامنة مع فعل الضرب وجرح، كما قد لا تكون كذلك، وإنما يجب توافر العلاقة السببية بين الضرب والوفاة، وتقوم جريمة متى تبين أن الضرب الواقع من متهم هو السبب الرئيسي لإحداث الوفاة، ولكن لا يسأل متهم إذا كانت الوفاة نتيجة خطأ جسيم من الطبيب معج أو الضحية نفسها، ويرجع تحديد ذلك للخبرة الطبية مختصة[22].

وعليه ينبغي لقيام الركن مادي للجرائم ماسة بسلامة جسم زوجة أن تتوافر العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي متمثل في الضرب أو جرح وبين الوفاة، مع شرط أن يكون ذلك السلوك الإجرامي سببا للنتيجة محتملة الوقوع وفقا للسير العادي للأمور، فإذا حصل وأن تدخلت عوامل أخرى غير محتملة فإنها تقطع العلاقة السببية، ويخضع تقدير العلاقة السببية لسلطة قاضي موضوع.

[22]–أحسن بوسقيعة، مرجع السابق، ص 61.

ويختلف القصد جنائي لجريمة الضرب أو جرح العمدي مفضي إلى الوفاة عن جرائم الأخرى[23] لأنه يجب أن يكون زوج عما بالنتيجة تي تعمد إحداثها، على العكس من ذلك لا تتوافر هذه القاعدة بالنسبة للجرح والضرب مفضي للوفاة لأنه لو سلمنا بأن زوج أحدث السلوك الإجرامي السابق الإشارة إليه وكان قاصدا النتيجة وهي وفاة زوجة، معنى ذلك أننا نكون أمام جريمة قتل وليست جريمة الضرب أو جرح مقضي للوفاة، وهي ما تصدت عليه الفقرة الرابعة من مادة، وقد كان مشرع واضحا في بقوله:" ... إذا أذى الضرب أو جرح مرتكب عمدا إلى الوفاة بدون قصد إحداثها"، مما يفهم أن هذه جريمة لا بد أن يراعي فيها إلى توافر للعنصر الثاني من القصد جنائي ألا وهو الإرادة.

كما يتطلب القصد جنائي أيضا أن تنصرف إرادة زوج إلى تحقق النتيجة، وأن يتعمد إحداث الضرب وجرح، حتى لو نتجت عنه نتيجة أكثر جسامة كالوفاة دون قصد منه، أي انصراف إرادة زوج إلى مجرد إيذائها، ولكن النتيجة تي ترتبت هي الوفاة تي لم يكن يقصدها، وإنما تحققت كنتيجة متوقعة لفعله، فيسأل هنا عن جريمة متجاوز القصد، وتكون مسؤولية جزائية على السلوك الإجرامي مقترف غير مؤسسة فقط على الحيثيات مادية للجريمة، بل إن جانب معنوي لدى زوج له اعتبار في ذلك، وهو العنصر الذي بتحققه تحقق النتيجة. أما إذا انتفت إرادته في ارتكاب السلوك الإجرامي كاقترافه تحت تأثير الإكراه مثلا، فينتفي هنا معه القصد جنائي لديه، مما يفهم أن زوج حتى يكتمل القصد جنائي لديه يجب إن تتجه إرادته الحرة الخالية من كل العيوب إلى ارتكاب جريمة الضرب أو جرح العمدي ضد زوجة.

[23]–لأن جاني الذي يعتمد في إحداث جرح أو الضرب يتحمل قانونا مسؤولية تغليظ العقاب على حساب نتيجة جرح الذي أحدثه ومضاعفاته حتى وإن لم يتوقع ذلك، لأنه مأخوذ في ذلك بقصده الاحتمالي إذ كان يجب عليه وهو يحدث جرح أو الضرب أن يتوقع إمكان حصول النتائج تي قد تترتب على فعلته تي قصدها، ولا يهم في ذلك إن كانت تلك النتائج ترتبت مباشرة على فعله ما دام هذا الفعل هو السبب الأول في إحداث الوفاة، محمود نجيب حسني، مرجع السابق، ص 520.

وعليه فالقصد جنائي في جريمة مساس بالسلامة جسدية للزوجة مؤدي إلى الوفاة دون قصد إحداثها يتطلب قصدا خاصا، لتجاوز النتيجة القصد الاحتمالي للجاني، وذلك مما يفهم من صياغة مشرع للمادة من خلال زام القاضي في البحث في نية زوج أثناء قيامه بالفعل بأنها لم تتجه لاحداث الوفاة، حتى لا يسأل عن جريمة القتل العمدي، وتوافر القصد من عدمه مسألة موضوعية من اختصاص قاضي موضوع.

ولا اعتبار للباعث في البحث عن توافر أو انتفاء القصد جنائي ولو كان شريفا، وإنما يكون له أثره في تقدير القاضي للعقاب[24]، فلا يحتج جاني بأنه ضرب زوجته بهدف تأديبها لكي ينفي عنه مسؤولية جنائية، لأن هذا الأخير أصبح وفقا للتعديل جديد يخرج من نطاق القصد جنائي، ولا يمكن أن يحتج به زوج لكي ينفي عليه مسؤولية جنائية، وكما لا يعتد به القاضي كمبرر لانتفاء جريمة.

2-العقوبة مقررة لجناية الضرب وجرح العمدي مقضي إلى وفاة زوجة:

تنص مادة 266 مكرر الفقرة (4) على: "السجن مؤبد إذا أدى الضرب أو جرح مرتكب عمدا إلى الوفاة بدون قصد إحداثها". وبمقاربة بالنص الذي كانت عليه هذه جريمة قبل تعديل نلاحظ أن العقوبة أصبحت أكثر شدة؛ إذ أنه لما كانت زوجة تخضع للقاعدة العامة من حيث الحماية من جرائم الضرب وجرح تي يرتكبها زوج ضدها كان هذا الأخير تطبق عليه عقوبة السجن مؤقت بين الحد الأدنى (10) سنوات والحد الأقصى (20) سنة، وكان للقاضي السلطة تقديرية بين هذان الحدين، ولكن بموجب تعديل جديد أصبحت زوجة تخضع لقواعد جزائية خاصة تضمن لها حماية من مثل هذا الاعتداء، وشدد مشرع في العقوبة إلى السجن مؤبد حتى لو لم يكن زوج من خلال سلوكه الإجرامي متمثل في الضرب وجرح العمدي قاصدا به وفاة زوجته.

[24]-محروس نصار الهيتي، مرجع السابق، ص ص، 159-160.

أما العقوبات تكميلية مقررة لجناية الضرب وجرح العمدي مفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها هي نفس العقوبات تكميلية مقررة لجناية الضرب وجرح العمدي مفضي إلى عاهة مستديمة، وهي عقوبات زامية في حالة الحكم على جاني في جناية، وبما أن جاني وفقا لهذه الصورة، فإن العقوبة الأصلية هي السجن مؤبد مما يجعله في هذا الوضع محروما أساسا من هذه الحقوق[25].

مطلب الثاني: حماية مرأة من الاعتداء جسدي

جرم مشرع جزائري بعد تعديل قانون العقوبات بشكل واضح ومباشر اعتداء زوج على زوجته بالضرب أو جرح مهما كانت النتيجة، ومهما كانت الأسباب.

نتطرق في هذا الشطر من دراسة إلى حماية زوجة من الإعتداء البدني في القانون جزائري **(الفرع الأول)**، ثم إلى العقوبات مقررة لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: حماية زوجة من الإعتداء البدني في القانون جزائري

كان مشرع يعترف بحق زوج في تأديب زوجته بناءً على مرجعية الإسلامية لقانون الأسرة، إلى أن جاء القانون 19/15 معدل ومتمم لقانون العقوبات بأحكام صريحة تمنع منعا باتا بأي شكل من الأشكال ضرب مرأة أو الإعتداء عليها.

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى جزاء الأصلي مقرر لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج **(أولا)**، قبل تطرق إلى الظروف مشددة و مخففة لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج **(ثانيا)**.

[25]–مادة 9 مكرر 1 من قانون رقم 15–19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66–156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

أولا-أركان جريمة ضرب وجرح زوجة في القانون جزائري:

يشترط لقيام جريمة جريمة ضرب وجرح زوجة توفر الشروط تالية:

1-الركن الشرعي:

ذهب أغلب الفقه إلى إباحة الضرب الخفيف من زوج على زوجته قبل تعديل قانون الأسرة، بناءً على مادة 39 من القانون 11/84 متضمن قانون الأسرة جزائري تي تعطي الرجل حق القوامة في الأسرة، في إطار حق تأديب مقرر في الشريعة الإسلامية[26]، وحتى بعد إلغاء مادة 39 من قانون الأسرة في تعديل جديد بالأمر 02/05[27] بقي بعض الفقه يرى ذلك مباحا ما لم يوجد نص صريح يجرم ذلك على نص مادة 39 قانون العقوبات[28]، مع أن بعض الفقه لا يعترف بهذا الحق ولا يعتبره من أسباب الإباحة لتعارضه مع أحكام قانون العقوبات[29] وفقا للمادة 269 قانون العقوبات تي تنص على أنه: "كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا يتجاوز سنة السادسة عشر أو منع عنه عمد الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر، أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو تعدي فيما عدا الإيذاء الخفيف، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من

[26]-مادة 39 من قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية، العدد 24 الصادر بتاريخ 12 يونيو سنة 1984.

[27]-مادة 39 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية، العدد 15 صادر بتاريخ 27 فبراير 2005.

[28]-عادل فورة، محاضرات في قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الرابعة، ديوان مطبوعات جامعية، جزائر، 1994، ص 79، أنظر كذلك: عبد الحليم مشري، ضوابط تأديب زوجة بين الشريعة والقانون، سلسلة، منتدى القانوني، العدد السادس، قسم كفاءة مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أفريل 2009، ص 41.

[29]-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي العام، الطبعة تاسعة، دار هومة، جزائر، 2009، ص 141.

20.000 إلى 10.000دج"[30]. وذلك إلى أن جاء تعديل قانون العقوبات، وأضاف مشرع للمادة 266 مكرر قانون العقوبات بموجب القانون 19/15، وتي تنص على أن: "كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه يعاقب كما يأتي:

1-بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات إذا م ينشأ عن جرح والضرب أي مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق خمسة عشر (15) يوما...". حيث ذهب مشرع في هذا تعديل إلى تشديد العقاب على كل أفعال الاعتداء على زوجة مهما كانت نتيجة، وأثر ذلك الاعتداء حتى وإن لم تؤد إلى عجز كلي عن العمل يتجاوز (15) يوما، ويقصد بالعجز عدم قدرة الضحية على ممارسة الأعمال جسدية الاعتيادية لكل إنسان ككلام ومشي وتحريك أطرافه وجلوس والأكل...الخ.[31]

وقد حدد مشرع الفعل وصفة الفاعل في هذه جريمة في نص مادة 266 مكرر من قانون العقوبات، فيما كانت قبل تعديل تخضع للمادة 1/442 قانون العقوبات إذا أدت تلك الأفعال إلى مرض أو عجز كلي عن العمل لا يتجاوز 15 يوما، أما إذا لم يؤد تلك الأفعال إلى مرض أو عجز عن العمل فتدخل في حق تأديب مباح[32].

---

[30]-مادة 269 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[31]-محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم الخاص)، د،ط، دار جامعة جديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 551، 552.

[32]-مادة 266 مكرر من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

وبتجريم مشرع جزائري لكل أفعال الاعتداء على زوجة مهما كان نوعها بما فيه الضرب الخفيف ومهما كان القصد من ذلك، يكون قد تراجع عن إباحة تأديب زوج لزوجته، مع ما في ذلك من ضرورة لبعض الحالات لدفعها للتراجع عن أخطائها[33].

ونصت مادة 266 مكرر على تجريم جميع أفعال جرح والضرب بين زوجين، تي تتكون من ركنين هما ركن مادي يتجسد في أفعال جرح أو الضرب ماس بسلامة جسم مجني عليه، مع ركن معنوي بتوفر القصد جنائي أي العلم بعناصر هذه جريمة توجه إرادة جاني إلى ارتكابها[34].

2-الركن مادي:

الركن مادي في هذه جرائم هو قيام جاني بأحد أفعال جرح أو الضرب منصوص عليها في مادة 266 مكرر ق ع، وما ينتج عنها من أذى يمس سلامة جسد مجني عليها (زوجة) ولقيام جريمة يستلزم وجود علاقة سببية بين تلك الأفعال والنتيجة محققة.

ويعد سلوكا إجراميا إتيان أحد الفعلين أو كليهما، وهما:

أ-جرح:

[33]-أحمد محمد الشافعي، زواج في الشريعة الإسلامية، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، 1977، ص 278.

[34]-مادة 266 مكرر من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

يعني كل سلوك من شأنه إحداث تمزيق بأنسجة جسد الضحية، أي هو تقطيع وفك ما بين الخلايا من اتصال وتلاصق، فكسور، والرضوض، وكدمات، وتسلخات، والحروق...الخ. كلها تدخل في مفهوم جرح[35].

ويتحقق جرح بقطع جلد سوى كان سطحيا على مستوى جلد أو عميقا ماسا بالأنسجة داخلية، سواء كانت مساحة القطع كبيرة أو صغيرة وخرج دم من جسم أو لم يخرج، وحتى إن لم يكن للجرح علامة ظاهرة على جسد مجني عليهن، ومهما كانت الوسيلة مستعملة في القطع[36].

ب-الضرب:

وهو كل سلوك من شأنه إحداث ضغط على أنسجة جسم أو مصادماتها لجسم آخر دون قطع أو تمزيق[37]. ويقصد من تجريم ذلك السلوك هو ما ينتج عنه من إعاقة للحالة الطبيعية للجسم وعدم تحقق الاسرخاء الطبيعي للأنسجة ما ينتج عنه م لجسد مجني عليه، مع أن قيام جريمة ليس مرتبطا بتحقق الم من عدمه، بل بوجود ضغط على الأنسجة، والذي يتحقق بالضرب لأنه قد يمتنع الم لسبب من الأسباب كوجود شلل في العضو أو تخدير أو

[35]-محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم الخاص)، مرجع السابق، ص 531، 532.

[36]-محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) وفقا لأحداث تعديلات تشريعية، الطبعة 5، دار مطبوعات جامعية، الإسكندرية، 2017، ص 496-497.

[37]-علي عبد القادر قهوجي، قانون العقوبات (القسم الخاص) (جرائم الاعتداءات على مصلحة العامة وعلى الإنسان ومال)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 420.

لأن مجني مغمى عليه[38]، وقد يكون الضرب مباشرا باليد أو الرأس أو الرجل....أو غير مباشر عن طريق أي شيء مادي كالسلاح أو العض أو الحجرة[39]. علما أن هذا الفعل مجرم مهما كان بسيطا وبدون أثار واضحة وظاهرة على جسد الضحية[40]، حيث ذهبت محكمة العليا في قرار لها بتاريخ 06-11-1984[41]، لما أثبتت محكمة الضرب العمد في حق متهم، كان يتعين عليها في هذه الحالة أن تدينه طبقا لأحكام مادة 442 من ق ع وإن لم يترتب عن الضرب أي جرح أو عجز عن العمل...، مع أنه في الأصل يختلف مفهوم جرح عن مفهوم الضرب حيث يشكل كل منهما جرما في حد ذاته[42].

على أن يقع الاعتداء على جسد مجني عليه وإلا انتفت صفة الإيذاء العمد[43]،أما إذا توجه فعل الاعتداء للشيء فلا تقوم جريمة إلا إذا انصرفت إرادة جاني إلى مساس بالسلامة جسدية للضحية، ومثال ذلك إرهاب حيوان يمتطيه شخص ما بقصد إيذاء ذلك الشخص[44].

3-الركن معنوي (عنصر العمد) في أفعال الاعتداء (الضرب وجرح):

---

[38]-محمد زكي أبو عامر، مرجع السابق، ص 533.

[39]-دردوس مكي، القانون جنائي الخاص في تشريع جزائري ، جزء الأول، ديوان مطبوعات جامعية، جزائر، 2005، ص 170.

[40]-حسين فريحة، شرح قانون العقوبات جزائري (جرائم الأشخاص، جرائم الأموال)، د ط، ديوان مبطبوعات جامعية، جزائر، 2006، ص 142.

[41]-قرار صادر عن الغرفة جزائية للمحكمة العليا، مجلة القضائية، العدد الأول، 1989، ص 311، نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء ممارسة القضائية، الطبعة 13، برتي للنشر، جزائر، ص 126.

[42]-مادة 442 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[43]-حسين فريحة، مرجع السابق، ص 507.

[44]-محمود نجيب حسني، مرجع السابق، ص 507.

لقيام عنصر العمد في جريمة الاعتداء بجرح والضرب يكفي توفر القصد العام، حيث يكون جاني على علم بأن الأفعال تي يقوم بها تشكل جريمة وتتوجه إرادته إلى إحداث نتيجة بسلوكه الإجرامي، وذلك بمساس بالسلامة جسدية للضحية.

ويجب أن يقع الإعتداء على جسم إنسان على قيد الحياة، ففي حالة الاعتداء على جثة ينتفي القصد جنائي في هاته جريمة، وكذلك علم جاني بأن هذا السلوك يمس بالسلامة جسدية للضحية؛ ففي حالة إعطاء شخص ما مادة اعتقادا منه أنها دواءه الذي يستعمله، فلا وجود للقصد جنائي هنا[45].

أما دافع الذي أدى جاني إلى القيام بفعل الاعتداء، فلا يعتبر شرطا لقيام القصد جنائي كما لو كان قصده شريف من إتيانه بذلك السلوك، إما مسألة الغلط في الشخصية أو رضا الضحية بذلك، فلا ينفي مسؤولية عن جاني، فبمجرد توجه إرادة جاني للقيام بفعل الاعتداء مع علمه بنتائج ذلك يقوم الركن معنوي للجريمة[46].

وتقوم مسؤولية جاني في حالة توجهت إرادته إلى إحداث أذى يسير، ولكن نتج عن ذلك السلوك أذى جسيم وقع الضحية إلى ما ت إليه نتيجة الاعتداء[47]. حيث أن جاني مسؤول حتى عن النتائج محتملة تي لم ينووها ولم يقصدها بمجرد ارتباطها بالسلوك الإجرامي للجاني[48].

4-العلاقة السببية:

[45]-علي عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 428.

[46]-بن الشيخ لحسين آث ملوية، مذكرات في القانون جزائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص- جرائم ضد الأموال- أعمال تطبيقية)، الطبعة السابعة، دار هومة، جزائر، 2011، ص ص، 66- 67.

[47]-محمود نجيب حسني، مرجع السابق، ص 519.

[48]-محمد زكي أبو عامر، مرجع السابق، ص ص 547، 548.

ولا تقوم جريمة إلا بوجود علاقة بين فعل الاعتداء والنتيجة متحققة، وهي مساس بالسلامة جسدية للمجني عليه[49]، ومتمثلة في تعطيل أعضائه وأجهزته أو إعاقتها بشكل مؤقت عن أداء وظائفها، وما يحدثه الفعل من تعدي على حق الإنسان في الاحتفاظ بما لديه من مستوى صحي[50]، وذلك بإلحاق حالة من الم جسدي للمجني عليه جراء القيام بتعدي عليه[51].

ثانيا-الشروع في جرح والضرب:

إن أغلب جرائم جنح لا شروع فيها لعدم وجود نص يجرم الفعل، حيث تنص مادة 31 ق ع محاولة في جنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون، ومحاولة في مخالفة لا يعاقب عليها إطلاقا، مع ذلك فإن بعض جرائم الضرب أو جرح تكون جنايات، والشروع في جناية يأخذ حكم جناية نفسها فتنص مادة 30 ق ع على أن:" كل محاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في تنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كاجناية نفسها إذ لم توقف أو لم يسبب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف مقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها في حالة ما تسببت هذه الأفعال في عاهة دائمة أو إحداث وفاة قصد[52].

ولا يمكن تصور الشروع في جرح أو ضرب مؤدي إلى الوفاة لانعدام قصد القتل؛ فإذا توفر قصد القتل صارت جريمة شروع في القتل، فإن بعض الفقه لا يرى الشروع في جناية جرح أو الضرب مؤدي إلى عاهة جريمة، والبعض الآخر يميّز بين ما إذا كانت إرادة جاني

---

[49]-حسين فريحة، مرجع السابق، ص 143.

[50]-محمد زكي أبو عامر، مرجع السابق، ص 540.

[51]-مرجع نفسه، ص 541.

[52]-مادة 30 و 31 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

لم تتجه إلى إحداث عاهة للمجني عليه وإن لم تحدث لسبب خارج عن إرادة جاني فالشروع هنا موجود[53].

إن توفر العلاقة السببية بين فعل الاعتداء الذي وقع من جاني وبين النتيجة تي لحقت بمجني عليه شرط لازم لقيام جريمة كعدم وجود علاقة سببية بين أذى جسيم لحق للمجني عليه كأثر لأذى يسير جراء اعتداء، فمسؤولية جاني هنا تقوم في الأذى اليسير فقط[54].

تبدأ الرابطة السببية بفعل جاني ويكمن ارتبطها به في النتيجة تي يجب توقعها من القيام بهذا الفعل ويخضع تقدير قيام الرابطة السببية إلى قاضي موضوع[55]، ويجب على القاضي إبراز تلك العلاقة السببية في الحكم الخاص بالقضية، وهو ما جاء في قرار محكمة العليا بتاريخ 06-02-2001: "...يقتضي تطبيق نص مادة 264 الفقرة الثالثة حديد عناصر صارمة مؤدية إلى فقدان البصر وإبراز العلاقة السببية بين الإصابة تي تعرضت لها الضحية وفقد إبصار العين وإلا عد ذلك قصورا في تسبيب ومخالفة القانون..."[56].

الفرع الثاني: العقوبات مقررة لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج

نص قانون العقوبات على جزاءات عقابية في حالة ارتكاب هذه الأفعال مجرمة، كما نص مشرع أسباب تخفيف في العقوبة في حالة صفح الضحية، أو تشديد في حالات أخرى في حال توفرت ظروفه.

أولا-جزاء الأصلي مقرر لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج:

---

[53]-علي عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 425.

[54]-محمود نجيب حسي، مرجع السابق، ص 512.

[55]-محمد زكي أبو عامر، مرجع السابق، ص 543.

[56]-قرار بتاريخ 06-02-2001 ملف رقم 238944، الغرفة جنائية للمحكمة العليا، مجلة القضائية، العدد 02، 2001، ص 372.

فرق مشرع جزائري من خلال مادة 266 مكرر من قانون العقوبات بين الحالات تي لها عقوبة جنحة و الحالات تي لها عقوبة جناية، حيث تنص على أنه: "كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه يعاقب كما يأتي:

أ-بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات إذا لم ينشأ عن جرح أو الضرب أي مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق خمسة عشر يوما.

ب-بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات إذا نشأ عن جرح أو الضرب عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن 15 خمسة عشر يوما.

ج-بالحبس مؤقت من عشر 10 سنوات إلى عشرين 20 سنة إذا نشأ عن جرح أو الضرب فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد بصر إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى.

د-بالسجن مؤبد إذا أدى الضرب أو جرح مرتكب عمدا إلى الوفاة بدون قصد إحداثها"[57].

ثانيا-الظروف مشددة و مخففة لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج:

قد يستفيد الشخص مدان في جريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج من ظروف تخفيف، كما قد تشدد عقوبته في الحالات تالية:

1-ظروف تشديد في العقوبة:

[57]-راجع: مادة 266 مكرر من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

شدد مشرع في قانون العقوبات تي رصدها كجزاء عن ارتكاب جرائم جرح أو الضرب بين زوجين مقارنة بالعقوبات مقررة لنفس الأفعال إذا لم تتضمن أي ظرف من ظروف تشديد.

وهي عقوبات لا توقع إلا إذا كانت جريمة قد وقعت بين زوجين أو نتيجة للرابطة زوجية السابقة مع اختلاف درجات العقوبة بحسب النتيجة محققة من فعلي جرح أو الضرب العمدي.

أ-وجود رابطة زوجية بين جاني والضحية:

ويستشف من نص مادة 266 مكرر ق ع ضرورة وجود عقد زواج صحيح بين جاني والضحية شرطا لقيام ظرف تشديد، فلا يعتد بعقد زواج الباطل أو الفاسد. وتنطبق أحكام هذه مادة فقط على من يحمل صفة زوج فقط، فيخرج من ذلك كل شخص مهما كانت قرابته بمعني أب زوج أو أخوه...، ولكن مشرع استثنى شرط وجود عقد زواج في حال انتهاء الرابطة زوجية بين جاني والضحية وكان فعل الاعتداء له ارتباط بالعلاقة زوجية تي كانت قائمة سابقا. ويبقى تقدير مدى ارتباط أفعال جاني بالعلاقة زوجية السابقة للسلطة تقديرية للقاضي[58].

ب-درجات تشديد في العقوبة:

جاء نص مادة 266 من ق ع في تشديد العقوبة كما يلي:" إذا وقع جرح أو الضرب أو غير ذلك من أعمال العنف أو الاعتداءات الأخرى مع سبق الإصرار أو ترصد أو مع حمل أسلحة ولم يؤد إلى مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشر (15) يوما،

[58]-راجع: مادة 266 مكرر من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

فيعاقب جاني بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامية من 200.000 دج إلى 1.000.000دج"[59].

ويمكن مصادرة الأشياء تي استعملت أو قد تستعمل لتنفيذ جريمة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية مادة 266 مكرر:" كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه يعاقب كما يأتي:

1 – إذا لم تسفر الإصابات والضرب عن أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تزيد على خمسة عشر (15) يوما، فعقوبته السجن من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات،

2 –إذا زادت مدة العجز كلي عن العمل على (15) يوماً، تكون العقوبة السجن من (2) سنتين إلى (5) خمس سنوات.

3 – إذا نشأ عن الإصابة أو الاعتداء فقدان أو بتر أحد الأطراف، أو فقدان استعمال الطرف، أو العمى، أو العمى في عين واحدة أو أي حالة أخرى، تكون العقوبة السجن مؤقت من (10) عشرة إلى (20) عشرين.) سنوات أو إعاقة دائمة أخرى.

4 – إذا ارتكب الضرب أو جرح بقصد تسبب في الوفاة ولم يرتكب بقصد تسبب في الوفاة، تكون العقوبة السجن مؤبد. وبغض النظر عما إذا كان جاني والضحية يعيشان في نفس مسكن، فمن ممكن أن تقع جريمة أيضًا إذا ارتكب الفعل العنيف زوج السابق وثبت أن الفعل كان مرتبطًا بعلاقة زوجية سابقة. ولا تتوفر الظروف مخففة إذا كانت الضحية حاملاً أو معاقة، أو إذا ارتكبت جريمة بحضور قاصر أو تحت تهديد السلاح. وفي الحتين (1) و(2)، ينهي العفو عن مجني عليه ملاحقة جنائية.) ، في الحالة الثالثة (3)، إذا تم إنقاذ الضحية، تكون العقوبة السجن من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات.

[59]–(القانون رقم 06–23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 متضمن تعديل قانون العقوبات).

ويتضح من خلال نص مادة أن غاية مشرع من تشديد العقوبة في هاته جريمة هو حماية الأسرة بصفة عامة وزوجة بصفة خاصة من ظاهرة العنف داخل الأسرة كونها الأكثر عرضة للعنف خاصة من طرف زوج[60].

ويعتبر نص مادة 266 مكرر/5 متعلق بإنهاء متابعة جزائية في حال صفح الضحية إذا لم تؤد تلك الأفعال إلى أي مرض أو عجز كلي عن العمل يجاوز 15 يوما أو أدت إلى مرض أو عجز عن العمل يجاوز 15 يوما[61]، كذلك نص مادة 6/266 مكرر الذي يعتبر صفح الضحية ظرف مخفف للعقوبة بإسقاط ظرف تشديد شكل من أشكال الحماية للرابطة زوجية[62].

وقد أعطى مشرع القاضي سلطة تقديرية في تخفيف العقوبة، وقرر حالات معينة لا تستفيد من ذلك.

2-استثناءات عدم الأخذ بالظروف مخففة في هذه جريمة:

تعتبر الظروف مخففة للعقوبة ظروف جوازية خاضعة للسلطة تقديرية للقاضي[63]، والقاضي ليس مجبر على إيضاح الظروف مخففة في الحكم، بل يستنتج ذلك من منطوق الحكم والعقوبة مقررة[64].

---

[60] خولة كلفالي، دور الطبيب الشرعي في كشف عن جريمة الضرب وجرح العمدي ضد زوجة في القانون جزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس عشر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سبتمبر 2017، ص ص 187، 188.

[61] – راجع: مادة 266 مكرر 5 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[62] – راجع: مادة 266 مكرر 6 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[63] –محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم العام)، دار مطبوعات جامعية، الإسكندرية، 1986، ص 520.

[64] –أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي العام، مرجع السابق، ص 326.

وإن كان الأصل هو استفادة محكوم عليه بالظروف مخففة إلا أن هذه جريمة تي تقع بين زوجين تعتبر من الاستثناءات تي تقع على هذا مبدأ[65]. حيث تنص مادة 4/266 مكرر ق ععلى :" ... لا يستفيد الفاعل من ظروف تخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت جريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت تهديد بالسلاح..."[66].

ويجب نص مادة فإن هذه الاستثناءات تكون في حتين هما:

أ-استثناءات تخص مجني عليه:

لا يستفيد جاني من الظروف مخففة إذا كانت الضحية حاملا (منذ بداية الحمل حتى النهاية). والحمل يعني تصاق جنين في رحم الأم بشكل مباشر واعتماده على أمه في حياته وخلال نموه الطبيعي إلى أن يصبح إنسانا[67]، ويجب أن يكون الحمل فعليا ومثبتا، والعلم بالحمل مفترض في شخص جاني في هذه الحالة، ويجب عليه توقع ذلك عند قيامه بالسلوك الإجرامي.

وفي حالة الضحية معاقة بمعنى أن لديه عجز في أحد أعضاء جسم ما يعيقه على تكيف وتعامل الطبيعي، فلا يستفيد جاني من الظروف مخففة[68]، وأصبح يطلق مصطلح ذوي الاحتياجات الخاصة بدل لفظ معاق لما قد تسببه اللفظة من آثار نفسية سلبية على حامل الإعاقة[69].

---

[65]-مرجع نفسه، ص 327.

[66]-مادة 266 مكرر فقرة 4 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[67]-علي عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 373.

[68]-محمد سيد عرفة، الحماية القانونية لحقوق معاقين في دول العربية (دراسة تحليلية مقارنة)، جامعة دايف العربية للعلوم الأمنية، 2008، ص ص 316، 317.

[69]-محمد سيد عرفة، مرجع نفسه، ص 318.

ب-حالات موضوعية متعلقة بجريمة:

وتتعلق هذه الظروف بإتيان فعل الاعتداء في حضور الأبناء، سواء كان عن طريق مشاهد أو السماع مع اشتراط أن يكون الأبناء قصر لم يبلغوا سن الرشد، إن لفظ الأبناء الوارد في نص مادة يقتصر فقط على أبناء زوج أو أبناء زوجة أو أبنائهما معا، وكان حريا بمشرع النص على حضور الأطفال بصفة عامة لحماية شخصية الطفل من مظاهر العنف.

ويعتبر تهديد بالسلاح كذلك من أسباب حرمان جاني من الظروف مخففة في هذه جريمة ويقصد بالسلاح: "كل أداة قاتلة بطبيعتها أو بحكم استخدامها كالبنادق ومسدسات ومطاوي والخناجر والسهام والسكين"، ونص مادة واضح وصريح، فهو يتكلم عن تهديد بالسلاح فقط دون استعماله[70].

[70]-محمد زكي أبو عامر، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، مرجع السابق، ص 557.

الفصل الثاني

حماية زوجة من العنف معنوي

يرتبط الإعتداء وانتهاك حقوق مرأة الأسرية ارتباطا وثيقا بالعنف ضد مرأة، والذي قد ينجم عنه أضرار كارثية على مرأة وعلى مجتمع مما قد لا يمكن معجته، ولعل أبرز أوجه هذا

العنف هو تقييد حرية مرأة واعتبارها فردا ثانويا منذ بداية تكوين الأسرة وخلال قيامها إلى إنفكاك الرابطة زوجية وآثارها الأسرة وتهميش.

تعتبر اتفاقية سيداو 1979 من ابرز الاتفاقيات دولية تي كرست مبدأ مساواة مطلق بين الرجل ومرأة زمت جميع دول الأطراف بإلغاء وتعديل كل ما يمكن أن يشكل تمييز ضد مرأة من في تشريعاتها داخلية، وبما أن جزائر طرف في الاتفاقية فقد كانت ملزمة بذلك فقد كان مركز مرأة في قانون الأسرة 84-11 موضوع لنقاش واسع مخالفة بعض أحكامه لما نصت عليه اتفاقية سيداو، فما كان من مشرع جزائري إلا أن أصدر سنة 2005 الأمر 05-02 الذي عدل وألغى بعض النصوص من قانون 84-11.

وسنعج في هذا مدى تمكين مرأة من حقوقها على مستوى الاتفاقيات دولية وأيضا النصوص القانونية تي أقرها تشريع جزائري داخل إطار الأسرة بصفة خاصة حيث عرف قانون الأسرة بين هجوما كبيرا وضغوطا من طرف مدافعين عن حقوق مرأة، ورغم مصادقة جزائر على اتفاقية سيداو بموجب مرسوم الرئاسي 96/51 مؤرخ في 22 ماي 1996 إلا أنها تحفظت على بعض أحكامها، وأنها تعلن جمهورية جزائر ديمقراطية الشعبية أنها على استعداد لتطبيق أحكام هذه الاتفاقية بشرط عدم تعارضها مع أحكام قانون الأسرة جزائري، بالرغم من أنه مستلهم من قواعد الشريعة الإسلامية.

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى حماية مرأة من العنف معنوي عند قيام الرابطة زوجية **(مبحث الأول)**، ثم حماية مرأة من العنف معنوي خلال فك الرابطة زوجية في **(مبحث الثاني)**.

مبحث الأول: حماية مرأة من العنف معنوي عند قيام الرابطة زوجية

من العوامل تي دفعت بمشرع جزائري لتعديل قانون الأسرة في 2005 هو تأثير مباشر لاتفاقية سيداو بشكل خاص، تي أكدت أن تمييز ضد مرأة وعدم مساواتها بالرجل في الحقوق يمثل تعديا على حقوق مرأة ومساسا بكرامتها وإنسانيتها، وما تضمنته الاتفاقية كان تجسيد لمبدأ مساواة في الحقوق بين جنسين[71].

وقد تطرقت الاتفاقية لقضية مساواة داخل الأسرة في نص مادة 16 منها، في سن زواج مرأة وحريتها في زواج واختيار زوج، وأيضا توثيق وتسجيل عقد زواج في سجل رسمي أمر زامي.

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى مسألة السن والرضا في زواج **(مطلب الأول)** قبل الإشارة إلى مسألة الولاية في زواج وتسجيل عقد زواج **(مطلب الثاني)**.

مطلب الأول: مسألة السن والرضا في زواج

[71]–سمية شنوفي، انعكاسات اتفاقية سيداو على قانون الأسرة جزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، جامعة خيضر، بسكر، 2014، ص 35.

أكدت اتفاقية سيداو على ضرورة إعطاء مرأة حرية في زواج من عدمه كذلك حرية اختيار زوج الذي يناسبها وهو ما أخذ به مشرع جزائري، عند تعديل قانون الأسرة سنة 2005.

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى تحديد السن في زواج **(الفرع الأول)**، ثم الرضا في زواج فـي **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: السن في زواج

إن عقد زواج ليس كغيره من العقود، بل هو ميثاق غليظ بين الرجل ومرأة، غايته إقامة حياة زوجية يسودها تفاهم والانسجام، حيث أن مبدأ الرئيسي الذي يحكم العلاقة بين زوجين هي مودة والرحمة، فكان من الواجب أن يقوم العقد على مبدأ الرضا.

قام مشرع جزائري بتوحيد السن القانونية بالنسبة للرجل ومرأة بـ 19 سنة، وهو سن الأهلية مدنية موجود في القانون مدني[72]، فيما كانت قبل تعديل سن زواج للرجل محدد بـ 21 سنة و 18 سنة بالنسبة للمرأة[73].

وجاء قرار غرفة الأحوال الشخصية بمحكمة العليا في القضية رقم 655711 بين (ع ن) و(م س) بتاريخ 01/21/ 2001 بما يلي: "حيث بالرجوع إلى الحكم مطعون فيه يتبين أن فسخ عقد زواج الذي قضى به قاضي موضوع بمثابة حكم تطليق، كون مطعون ضدها بعد بلوغها سن الرشد هي في حالة اختيار قبل البناء بها، وبتالي لها الحق الشرعي في طلب فسخ إتمام عقد زواج أو طلب تطليق".

---

[72]–مادة 40 من قانون رقم 07–05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 موافق 13 مايو سنة 2007، يعدل و يتمم الأمر رقم 75–58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 موافق 26 سبتمبر سنة 1975، و متضمن القانون مدني، جريدة الرسمية، العدد 31 الصادر بتاريخ 13 مايو سنة 2007.

[73]–مادة 9 من قانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

أكد من جهة أخرى حكم درجة الأولى، معتبرا أنه: وحيث بالرجوع إلى الحكم مطعون فيه يتبين أن قاضي موضوع لم يتجاوز سلطته عندما قضى بفسخ عقد زواج بين الطرفين قبل البناء بمطعون ضدها بل طبق القانون، إذ تأكد لديه أنها خطبتها كانت قاصرة ولما يدخل بها إلى غاية بلوغها سن الرشد كان لها الحق الشرعي في إنجاز عقد زواج بها أو إبطاله، وذلك ما قضى به قاضي موضوع عند تلبية مطعون ضدها تي تمسكت بطلب فسخ زواجها بالطاعن قبل البناء بها"[74] .

وكانت الاتفاقية دولية لحقوق الإنسان على رأسها اتفاقية سيداو تؤكد على ضرورة منع زواج في سن مبكر للفتيات كونه يشكل عائقا يحد من حرية مرأة في قرار زواج، وهذا ما أقرته مادة 16/01 و2 من الاتفاقية بقولها:" تتخذ دول الأطراف جميع تدابير مناسبة للقضاء على تمييز ضد مرأة في كافة الأمور متعلقة بزواج والعلاقات العائلية، وبوجه خاص تضمن على أساس مساواة بين الرجل ومرأة نفس الحق في عقد زواج، ونفس الحق في اختيار زوج، وفي عدم عقد زواج إلا برضاها الحر كامل"[75].

الفرع الثاني: الرضا في زواج

ذهب مشرع جزائري بعد تعديل قانون الأسرة إلى اعتبار الرضا ركن أساسي في عقد زواج، وذلك بنص مادة الرابعة: "زواج هو عقد رضائي يتم بين الرجل وإمرأة على الوجه الشرعي".

ولقيام عقد زواج صحيحا يشترط مشرع جزائري توفر مجموعة من العناصر فيه، وبالنظر في مادة 9 ق أ 05-02، نجد أن الرضا هو الركن الوحيد في عقد زواج، مع إضافة

---

[74]–مجلة القضائية سنة 2002 العدد 02، ص 424-427، أنظر سامية بوروية، الاجتهادات القضائية العربية في تطبيقا للاتفاقيات دولية لحقوق الإنسانية للمرأة، بدون بلد النشر، ب د ن، سنة 2012، ص 65.

[75]–مادة 16/01 و2 من إتفاقية القضاء على جميع أشكال تمييز ضد مرأة تي تم عرضها للتوقيع و تصديق من قبل جمعية بموجب اللائحة 180/34 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 1979.

مجموعة من الشروط تي بتطلبها عقد زواج كالأهلية والصداق والولي والشاهدين وانعدام موانع الرعية في مادة 9 مكرر من نفس القانون.

ونصت مادة 10 على أن: "تعبير عن الإرادة يكون بالإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر بكل لفظ يفيد معنى النكاح"[76]، كما اعتبرت مادة الرابعة منه أن عقد زواج هو عقد رضائي يقوم بين الرجل ومرأة، واعتبر مشرع عقد زواج باطلا إذا اختل ركن الرضا[77].

واعتبر القضاء جزائري أن الرضا ركن من أركان زواج لا يصح العقد بدونه، وقد جاء في القرار الصادر عن محكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية رقم 415123 بتاريخ 1 مارس 2008 في القضية بين (م ف) و(س خ) الذي أعطى للمرأة الحق في رفض دخول بها، بعد طلب زوج به محكمة الابتدائية بزام زوجة على إتمام مراسيم زواج، وتم رفض دعوة، فطعن بالنقض، وقضت محكمة العليا بما يلي: حيث أن مطعون ضدها صرحت بأنها لا تمانع في إتمام مراسيم دخول شريطة أن يسكنها مدينة سطيف من جهة، وأن لا يعترض على بقائها تزاول عملها بمدينة العامة، وتدعي أنها اشترطت عليه هذين الشرطين قبل ابرام عقد زواج بينهما، وحيث أن عقد زواج بصفة عامة مبني على الرضا وهو ركن من أركانه منصوص عليه في مادة تاسعة من قانون الأسرة، إضافة إلى ذلك فمادة الرابعة من نفس القانون تعرف زواج بأنه عقد رضائي وأن أهدافه تكون أسرة أساسها مودة والرحمة وتعاون.

بناء على مادتين مشار إليها أعلاه لا يمكن لقضاة موضوع إجبار زوجة ما على دخول بها رغم معارضتها له أو عدم رضاها به[78].

---

[76]–مادة 10 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

[77]–بلحاج العربي، الوجيز في قانون الأسرة جزائري وفق آخر تعديلات ومدعم بأحدث الاجهادات للمحكمة العليا، أحكام زواج، جزء الأول، الطبعة 6، ديوان مطبوعات جامعية، 2010، ص 26.

[78]–مجلة محكمة العليا سنة 2008، العدد رقم 1، ص 275، 278، راجع: في ذلك سامية بوروية، مرجع السابق، ص 66.

يعتبر رضا مرأة بزواج وحريتها في اختيار زوج أهم مبدأ أكدت عليه اتفاقية سيداو في مادة 16 من الاتفاقية، بحيث شكل مرتكزا لحق مرأة حصريا في حرية الاختيار في هذه مسألة أو توكيل من ينويها لذلك[79]. كما نجد في الواقع الفعلي، وفي أحيان كثيرة إما أن يكون عنصر الرضا مشوب بالنسبة للمرأة وغير سليم، حيث وقعت تحت تأثير معين أو يكون غائبا تماما في حالات أخرى.

ومن خلال ما تقدم تبين مدى تزام منظومة القانونية في جزائر تشريعا وقضاء وتوافقها مع ما جاء في الاتفاقيات دولية وخاصة اتفاقية سيداو في مسألة السن والرضا في زواج وأكدت كذلك مادة 13 من ق أ 05-02 تي تنص على أنه لا يمكن للولي وإن كان الأب أن يزوج من في ولايته دون رضاها الحر ليسقط بذلك ولاية الإجبار في زواج[80].

مطلب الثاني: مسألة الولاية في زواج وتسجيل عقد زواج

لقد تأثر مشرع جزائري بالاتفاقيات دولية خاصة اتفاقية سيداو ومادة 16 منها النبي تؤكد على ضرورة مساواة بين الرجل ومرأة في داخل مؤسسة الأسرة بما في ذلك ما يتعلق بالولاية وتسجيل عقود زواج.

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى تسجيل عقد زواج **(الفرع الأول)**، ثم مسألة الولاية في زواج **(الفرع الثاني)**، ثم الاشتراط في عقد زواج **(الفرع الثالث)**، ثم حماية زوجة من العنف اللفظي والنفسي داخل الأسرة **(الفرع الرابع)**، و أخيرا جريمة تخلي عن زوجة **(الفرع الخامس)**.

الفرع الأول: تسجيل عقد زواج

[79]-سهيل حسين الفتلاوي، حقوق الإنسان، دار الثقافة والنشر وتوزيع، عمان الطبعة الأولى، سنة 2007، ص 267.

[80]-مادة 13 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

إن تسجيل عقد زواج يمكن مرأة من إثبات قرانها من جهة وتمتع بحقوقها من جهة أخرى، ولذلك وضعت الاتفاقيات دولية الخاصة بحقوق الإنسان تزام على عاتق دول بتسجيل عقود زواج في سجلات رسمية.

وانطلاقا من ذلك سنحاول في هذا موضوع، و انطلاقا من الاتفاقيات دولية وقانون الأسرة جزائري، حيث يتم تعرض لتسجيل عقود زواج في الاتفاقيات دولية **(أولا)**، ثم تسجيل عقود زواج في قانون الأسرة جزائري **(ثانيا)**.

أولا–تسجيل عقود زواج في الاتفاقيات دولية:

جاءت الاتفاقيات دولية لتنادي بحق مرأة في الرضا بزواج وتكوين أسرة دون قيد أو شرط وتعبير الرجل ومرأة بإرادتهما الشخصية عن زواج وتأمين العلانية اللازمة، وحضور السلطة مختصة بعقد زواج وحضور الشهود، لكن اتفاقية القضاء على جميع أشكال تمييز ضد مرأة لسنة 1979 رغم أهميتها إلا أنها لم تتعرض لفكرة تسجيل زواج، أما اتفاقية الرضا بزواج والحد الأدنى لسن زواج وتسجيل عقود زواج لسنة 1964 اشترطت تسجيل حيث تنص مادة الثالثة منها عليها[81].

وذلك ما أكدت عليه ايضا توصية الرضا بزواج مؤرخة في 1965/11/1، حيث دعت إلى تعزيز كيان الأسرة باعتبارها الوحدة الأساسية في مجتمع، وحق البالغين من الذكور والإناث في زواج، ومن مبادئ تي جاءت بها هي تأمين العلانية اللازمة وحضور السلطة مخفضة بعقد زواج وفقا لأحكام القانون، وكذلك تسجيل عقود زواج في سجل رسمي.

[81]–جزائر ورغم عدم انضمامها إلى هذه الاتفاقية لسنة 1964، إلا أنها نصت في قانون الأسرة على ضرورة تسجيل عقود زواج وذلك ما أشارت إليه مادة 18 من هذا القانون، وكذلك قانون الحالة مدنية جزائري رقم 7، مؤرخ في 25 فبراير 1970 مواد 71 إلى غاية 77 تنص على ذلك.

كما نص إعلان القضاء على اشكال تمييز سنة 1967 في مادة 6/3 على زام دول باتخاذ تدابير الفعالة بما فيها تدابير تشريعية لتحديد مدن زواج وتسجيل العقود في سجلات رسمية وإجبارية[82].

ثانيا–تسجيل عقود زواج في سجلات رسمية:

لقد نصت مادة 18 من قانون الأسرة معدل لسنة 2005، على أن يتم عقد زواج أمام موثق، أو أمام مؤهل قانون مع مراعاة ما ورد في مادة 9 ومادة 9 مكرر من هذا القانون، في حين حددت مادة 22 من قانون الأسرة طرق إثبات زواج، وذلك إما بمستخرج من سجل الحالة مدنية أو بحكم قضائي، حيث تنص مادة على أنه يجب تسجيل حكم تثبيت زواج في سجل الحالة مدنية بسعي من النيابة العامة[83].

كأصل عام يتعين تسجيل عقد زواج عن طريق إجراءات إدارية، وهي تي تسبق العقد، إذن فهو من العقود الشكلية تي لا يعترف بها القانون، ولا تترتب أحكامها بمجرد تراضي عليها، بل لا بد من الرسمية وتسجيل. لذلك لا يمكن إثبات زواج أو الرابطة زوجية إلا بعقد مدني هو عقد زواج، وهو عبارة عن سند توثيقي يقوم بتحريره وتسجيله ضابط مدني أو موثق مختص، وتطبق في هذا الشأن أحكام الحالة مدنية[84].

---

[82]–مادة 3 فقرة 6 من إتفاقية القضاء على جميع أشكال تمييز ضد مرأة تي تم عرضها للتوقيع و تصديق من قبل جمعية بموجب اللائحة 180/34 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 1979.

[83]–مادة 3 مكرر من قانون رقم 09–02 متضمن قانون الأسرة:" تعد النيابة العامة طرفا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون"، إن حضور النيابة كطرف أصلي يمنع الشهود زور من أداء شهاداتهم خصوصا في قضايا إثبات زواج لأن مثل هذه الحالات يكونون عرضة للماءلة جزائية عن شهادة زور وتصريح كاذب، كما يتم تسجيل تثبيت زواج في الحالات مدنية من النيابة العامة.

[84]–مادة 21 من قانون الأسرة تنص على ما يلي:" تطبق أحكام قانون الحالة مدنية في إجراءات تسجيل عقد زواج حيث تحدد مواد 74 و 75 و 76 من قانون الحالة مدنية جزائري الوثائق تي يتقدم بها كل من زوجين لإجراء عقد زواج بصفة رسمية وإشهارها أمام موثق وأمام موظف الحالة مدنية".

فرض مشرع جزائري هذه الإجراءات الإدارية لمنع تلاعب في عقود زواج وإشعار مجتمع بأهميتها وخطرها، ومع ذلك قد يتم اللجوء إلى ما يسمى بزواج بالفاتحة، وعلى يد إمام مسجد وحضور جماعة من مسلمين وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، إلا أن الأمر في هذه الحالة قد ينجم عنه مشاكل جمة، خاصة بالنسبة للزوجة متولدة عن عقد زواج كالسكن والنفقة وغيرها، وتلك متعلقة بنسب الأطفال أو بالورثة الشرعيين.

وطما أنه لا يوجد نص يحرم أو يلغي أو يعاقب على زواج بالفاتحة فقد أقره مشرع جزائري من خلال تعرضه لكيفية تسوية القانونية له، وذلك عن طريق السماح لكل ذي مصلحة أن يثبت أمام القضاء قيام علاقة زوجية وفقا لأحكام الشرعية ومطالبة بتسجيل عقد زواج تطبيقا لنص مادة 22 من قانون الأسرة جزائري[85].

ويمكن تأكيد أنه رغم عدم وجود آليات تطبيقية لتنفيذ اتفاقية الرضا بزواج والعمر الأدنى للزواج وتسجيل زواج لسنة 1964[86]، إلا أنها أكدت على ضرورة تسجيل عقود زواج وإبرامها أمام موثق أو أمام ضابط الحالة مدنية من خلال مادة 18 من قانون الأسرة[87].

جاء في مادة 16 الفقرة الثانية من اتفاقية سيداو:" لا يكون لخطوبة الطفل أو زواجه أثر قانوني، وتتخذ جميع الإجراءات القانونية بما في ذلك تشريعي منها، لتحديد سن الأدنى للزواج ولجعل تسجيل زواج في سجل رسمي أمر زاميا"[88]، ونصت مادة 18 من ق أ ج

---

[85]–مادة 22 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

[86]–إتفاقية الرضا بزواج، و الحد الأدنى لسن زواج و تسجيل عقود زواج عرضتها جمعية العامة للتوقيع و تصديق بقرارها 1763 ألف (د–17) مؤرخ في 7 تشرين الثاني/نوفمبر 1963.

[87]–مادة 18 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

[88]–مادة 16 فقرة 2 من إتفاقية القضاء على جميع أشكال تمييز ضد مرأة السالفة الذكر.

05-02 على:" يتم عقد زواج أمام موثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في مادتين 9 و9 مكرر من هذا القانون"[89]، ومادة 22/1 من نفس القانون بنصها:" يثبت زواج بمستخرج من سجل الحالة مدنية وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي"[90].

وبتالي فإن العقد هو الطريقة الوحيدة معترف بها قانونا لإثبات زواج الصحيح، وعقد زواج هو النسخة منقولة أو مستخرجة من وثيقة عقد زواج الرسمي مسجلة في سجلات الحالة مدنية بشكل قانوني[91].

الفرع الثاني: مسألة الولاية في زواج

لقد جاء في نص آخر في مادة 11 من ق أ ج 05-02 ما يلي: "تعقد مرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو ابوها أو أحد أقاربها أو أي شخص تختاره"[92]، ومادة 7 منه، يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين والقاضي لمن لا ولي له[93].

---

[89]-مادة 18 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

[90]-مادتين 9 و 9 مكرر من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

[91]-صبرينة لعماري وفايزة مصطفاوي، حقوق مرأة بين اتفاقية سيداو وقانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 34.

[92]-مادة 11 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

[93]-وكلت مادة 7 قبل تعديل تنص على:" يتولى زواج مرأة وليها وهو أبوها فأحد أقاربها والقاضي لمن لا ولي له.

ولقد أعطى مشرع جزائري بعد تعديل قانون الأسرة للمرأة الحق في إبرام عقد زواج بنفسها مع اشتراط حضور الولي، سواء كان أب أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر، وهذا ينسجم مع ما جاءت به الاتفاقيات دولية[94].

إن دلالة حرف **الهاء** أو الذي وظفه مشرع في نص مادة يهدف إلى توجه إرادة مشرع إلى منح مرأة الحق في اختيار من تراه مناسبا كولي لها، حيث صار دور الولي في هذه الحالة حضور شكلي فقط؛ فليس الحق أو أي سلطة عليا يتولاها، سواء كانت راشدة أو قاصرة، فالراشدة أمرها بيدها والقاصرة فلها حق الرفض وعدم إجبارها على زواج بمن لا ترغب، ويستشف هذا من نص مادة 13 من ق أ ج 05-02 بقولها: لا يجوز للولي أيا كان أو غيره إجبار القاصرة تي في ولايته على زواج، ولا يجوز له أن يزوجها بدون موافقتها"[95].

أما في أثر تخلف شرط الولي في عقد زواج، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من أسباب بطلان عقد زواج تخلف ركن الولي، فإذا زوجت مرأة نفسها بغير إذن وليها فزواجها باطل[96].

كان مشرع جزائري قبل تعديل قانون الأسرة يأخذ برأي جمهور الفقهاء في اعتبار الولي ركن من أركان عقد زواج حسب نص مادة 9 من ق أ ج 11/84 قبل تعديل[97]، ورتب أحكام على تخلفه فيبطل العقد قبل دخول، ويصحح بعده بمهر مثل بعدل دخول وهذا ما

---

[94]-أحمد عبدو، رضا مرأة في عقد زواج في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة جزائري، مجلة دراسات قانونية ، جزائر، العدد 10، 2011، ص 60.

[95]-مادة 13 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

[96]-العربي بلحاج، أحكام زواج في ضوء قانون الأسرة جديد وفق آخر تعديلات، مرجع السابق، ص 318.

[97]-مادة 9 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

جاء في نص مادة 33 من قانون الأسرة قبل تعديل[98]، أما بعد تعديل قانون الأسرة سنة 2005، فتغير مركز الولي وأصبح شرط صحة في عقد زواج وفقا لنص مادة 9 مكرر[99].

ومع ذلك يبقى حضور الولي شرطا لقيام العقد صحيحا، فيترتب على تخلفه فسخ عقد زواج قبل دخول، ولا تستحق مرأة الصداق، ويثبت بعد دخول بصداق مثل إذا استوفى العقد ركنه والشروط الأخرى، وذلك بنص مادة 2/33 من ق أ ج 02/05[100].

الفرع الثالث: الاشتراط في عقد زواج

جاء النص على الاشتراط في عقد زواج بعد تعديل قانون الأسرة في مادة 19 معدلة من الأمر رقم 02/05، تي نصت على: للزوجين أن يشترطا في عقد زواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط تي يرونها ضرورية، ولاسيما تعدد زوجات وعمل مرأة مم تتناف هذه الشروط مع أحكام هذا القانون[101].

أجاز مشرع للمرأة الاشتراط في عقد زواج بشرط ألا يتعارض ذلك مع نصوص القانون ومقتضيات عقد زواج، كاشتراط عدم دخول بها مثلا، ورغم أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال تمييز ضد مرأة لم تنص صراحة على حق زوجين في الاشتراك، إلا أنها لم تمنع

---

[98]–مادة 33 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية السالف الذكر.

[99]–مادة 9 مكرر من قانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

[100]–العربي بلحاج، مرجع السابق، ص 323.

[101]–مادة 19 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

النص على مثل هذا الحق، وأكدت على مساواة بينهما في كل ما يتعلق بعقد زواج، ومن خلال نص مادة 19 من ق أ يجوز أن يكون الاشتراك في عقد زواج أو في عقد آخر.

أما مسألة الشرط كان يتعارض مع مقتضيات عقد زواج فعج مشرع جزائري ذلك من خلال مادتين، مادة 32 تي نصت على أنه:" يبطل زواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد، حيث جعلت هذه مادة الشرط منافي لمقتضيات عقد زواج مبطلا للعقد كليا"[102].

كذلك نصت مادة 35 على ما يلي:" إذا اقترن عقد زوج بشرط ينافيه كان الشرط باطلا، والعقد صحيحا"[103]، فجعلت هذه مادة الشرط منافي لمقتضيات عقد زواج باطلا مع الإبقاء على صحة العقد.

ومن النظر في مادتين السابقتين نلاحظ أن البطلان في مادة 32 متعدي إلى العقد أصلا ليشمل الشرط والعقد معا، أما في مادة 35 فالبطلان اقتصر على الشرط فقط مع توفر نفس العلة في مادتين، وبهذا يكون جمع بين الحكمين مستحيلا، لذلك من الأسلم حذف عبارة أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد من مادة 32 والاكتفاء بما ورد بمادة 35 في حكم الشروط منافية لمقتضيات عقد زواج[104].

ونصت مادة 19 على مثالين للاشتراط لخصوصيتهما وهما شرط عدم تعدد زوجات وشرط عمل مرأة، وهما يدخلان في حماية لزوجة وحقوقها.

أولا–شرط عمل مرأة:

---

[102]–مادة 32 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

[103]–مادة 35 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

[104]–من دستور 1996 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08–19 مؤرخ في 2008/11/15، متضمن تعديل دستوري، ج ر رقم 63، مؤرخة في 2008/11/16.

إن اشتراط حق مرأة في العمل ضمان لحقوقها وترسيخ لمبدأ مساواة بين الرجل ومرأة في الحق في العمل، والذي كرسه دستور من خلال مادة 35 تي تنص على أنه: "لكل مواطن الحق في العمل"[105]، كذلك نص مادة 29 بنصها على أنه: "كل مواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى مولد أو العرق أو جنس أو الري أو أي شرط أي ظرف آخر شخصي أو اجتماعي"[106]، إضافة إلى مادة 32 بنعتها: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان ومواطن مضمونه"[107].

كذلك جاء النص على هذا الشرط من طرف مشرع جزائري ليتوافق مع تزاماته دولية، فزمت مادة 10 من اتفاقية سيداو دول الأطراف على اتخاذ الإجراءات وتدابير من أجل القضاء على تمييز ضد مرأة في ميدان العمل، لكي تكفل لها على حد سواء نفس الحقوق تي تعطي الرجل خاصة من ناحية أحقيتها في العمل[108].

كذلك نصت مادة 67 من قانون الأسرة بعد تعديل أنه: لا يمكن لعمل مرأة أن يشكل سببا من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة"[109]. وهو ما يؤكد وفاء مشرع جزائري بتزاماته دولية خاصة في حماية مرأة من العنف الاقتصادي ونيلها كافة حقوقها في هذا مجال بما يتوافق مع الشريعة الإسلامية.

ثانيا–شرط عدم تعدد زوجات:

[105]–مادة 35 من دستور 1996 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08–19 مؤرخ في 2008/11/15، متضمن تعديل دستوري السالف الذكر.

[106]–مادة 29 من دستور 1996 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08–19 مؤرخ في 2008/11/15، متضمن تعديل دستوري السالف الذكر.

[107]–مادة 32 من دستور 1996 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08–19 مؤرخ في 2008/11/15، متضمن تعديل دستوري السالف الذكر.

[108]–مادة 10 من إتفاقية القضاء على جميع أشكال تمييز ضد مرأة السالفة الذكر.

[109]–مادة 67 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

نصت مادة 19 بعد تعديل قانون الأسرة على أنه يجوز للزوجة الاشتراط على زوجها ألا يتزوج عليها، على الرغم من الخلاف الفقهي على ذلك فالعقد، حق زوج في تعدد مباح شرعا[110].

الفرع الرابع: حماية زوجة من العنف اللفظي والنفسي داخل الأسرة

يعتبر العنف اللفظي والنفسي انتهاك صارخ لمبادئ دستور[111]، فلمفروض يكون النص عام يشمل بالحماية الرجال والنساء جميعا، لأن العنف بشكل عام، ومعنوي بشكل خاص يمكن أن يقع أيضا من النساء ضد الرجال، ولفظ مرأة يشمل أيضا الأم والبنت والأخت، وهذا يؤسس لتمييز لا يبرر دعوى توفير حماية أكبر للمرأة (زوجة)، إذ كان من ممكن الاكتفاء بنص عام لتوفير حماية للشخص ضد العنف، وجعل العنف ضد مرأة تي تكون في حالة استضعاف ظرفا مشددا[112].

أولا-أركان جريمة العنف اللفظي والنفسي ضد زوجة:

تقوم جريمة على ثلاثة أركان وهي:

1-الركن الشرعي:

نصت مادة 266 مكرر 1 من القانون رقم 15-19 معدل ومتمم لقانون العقوبات على جريمة العنف اللفظي، وجاء فيها ما يلي:" يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3)

---

[110]-مادة 19 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

[111]-تم تبرير إصدار القانون 15-19 بسبب تزايد إحصائيات العنف ضد مرأة، بالإضافة إلى إحداث مواءمة دستورية القوانين لترقية مكانة مرأة بموازة مع قاعدة تمييز الإيجابي الواردة في مادة 31 مكرر من دستور، وأيضا لتكييف تشريع الوطني مع تزامات جزائر دولية، وهذا طبعا غير ملائم تشريعيا لأن مفروض تقنين يكون وفقا لمبرات واقعية مرتبطة بمؤشرات البيئة داخلية وليس بالإملاءات دولية، ينظر: حسينة شرون، مرجع سابق، ص ص 199، 200.م

[112]-عبد الحليم بن مشري، تعزيز الحماية جنائية للمرأة في ميزان السياسة جمنائية: قراءة في القانون 15-19 جامعة بسكرة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 13، ديسمبر 2016، ص 178.

سنوات، كل من ارتكب ضد زوجه أي شكل من أشكال تعدي أو العنف اللفظي أو النفسي متكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس كرمتها أو تؤثر على سلامتها البدنية أو النفسية"[113].

2-الركن مادي:

يتمثل في السلوك متكرر ومعتاد من أشكال العنف اللفظي والنفسي ممارس من زوج على زوجة (زوج الحالي أو السابق، مقيم أو غير مقيم مع الضحية)، مثل سب زوجة، وشتمها، وقذفها، وإهانة كرامتها، أو معايرة أهلها، فيرتبط بذلك كل تعد لفظي يهدف إلى إهانة زوجة وإخضاعها دون أن يتعدى ذلك إلى الاعتداء جسدي مهما كانت نتيجة ذلك الاعتداء.

والعلاقة السببية في جريمة العنف اللفظي والنفسي ضد زوجة تتمثل في أن يكون الأذى معنوي الذي لحق بمرأة سببه ما تعرضت له من تعنيف معنوي من طرف زوجها الحالي أو السابق، مما أثر على سلامتها النفسية والبدنية[114].

3-الركن معنوي:

تعتبر هذه جريمة من جرائم العمدية تي تتطلب توفر القصد جنائي بعنصرية العلم والإرادة، فيجب أن يكون زوج على علم بأن تصرفه قد يلحق أذى نفسي بزوجة، وأن هذا الفعل يجرمه القانون، وتتجه إرادة جاني نحو إلحاق الأذى النفسي بزوجة بذلك.

---

[113]-مادة 266 مكرر 1 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[114]-رواحنة زوليخة، الحماية جنائية للمرأة من العنف اللفظي و النفسي في ضوء قانون 15-19، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الثالث عشر، ديسمبر 2016، ص ص، 279-280.

وبما أن جريمة العنف اللفظي والنفسي ضد زوجة مادة 266 مكرر ق ع ج مبنية على الضرر النفسي الذي يلحق زوجة، كان على مشرع تقدير العقوبة على أساس جسامة الضرر الذي يلحق الضحية[115]، الذي من ممكن أن يؤدي إلى أمراض نفسية كالاكئتاب، والانعزال، أو أمراض عضوية كالسكري، أو ارتفاع ضغط دم، أو غير ذلك كنتيجة لذلك السلوك، أو اعتياده على ذلك السلوك[116].

ثانيا-العقوبات مقررة لجريمة العنف اللفظي والنفسي ضد زوجة:

يتبين من خلال مادة 266 مكرر ق ع ج أن عقوبة العنف اللفظي والنفسي ضد زوجة هي الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، حيث لا يستفيد من ظروف تخفيف أو الإعفاء من العقوبة منصوص عليها في 53 ق ع ج، إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت بحضور الأبناء القصر أو تحت تهديد بالسلاح[117].

وقد جاءت صياغة مادة بشكل فضفاض لأن مصطلحي "العنف اللفظي والنفسي" يصعب إثباتهما وإثبات آثارهما في نفس الوقت وصعوبة إثبات العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة، كما أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة جزائية متى كان الصفح قبل صدور حكم نهائي، مع أن هذا الإجراء القصد منه محافظة على العلاقة زوجية بوقف سير دعوى بسحب الشكوى وصفح الضحية، لكنه يقع بعد تحريك دعوى العمومية، فبذلك يمكن أن يكون سبيل للابتزاز بين الأزواج لا لحماية أسرارهم[118].

---

[115]-حسينة شرون، ظروف تشديد في جرائم العنف ضد مرأة، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الثالث عشر، ديسمبر 2016، ص 203.

[116]-عبد الحليم بن مشري، مرجع السابق، ص 183.

[117]-مادة 53 من قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات السالف الذكر.

[118]-حسيبة شرون، مرجع السابق، ص 200.

ومن خلال نص مادة يؤكد مشرع جزائري إلغاء حق زوج في تأديب زوجة الثابت في الشريعة الإسلامية، وما على القاضي إلا اللجوء إلى الخبرة الطبية لإثبات وتقدير الضرر الناتج عن ذلك السلوك[119].

وذهب بعض الفقهاء الحفاظ على الأسرة مقصد مقدم على العقاب وأن الرابطة زوجية يجب أن يكون ظرفا مخففا للعقاب لا مشددا له حفاظا على مصلحة بقاء واستقرر الأسرار تي هم أهم من مصلحة مجتمع في العقاب بناءً على حق زوج في تأديب وفق الضوابط الشرعية[120].

وإثبات حالة العنف اللفظي والنفسي زوجي يكون الوسائل، وأكدت مادة 212 من قانون الإجراءات جزائية على مبدأ حرية الإثبات ونصت على:" يجوز إثبات جرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال تي ينص فيها القانون على غير ذلك..."[121].

كذلك فإن الحق في مطالبة بتعويض عن الأضرار تي لحقتها من تلك جريمة وتقديرها يخضع لسلطة القاضي بناء على مادة 7 ق م ج[122] وأكدته مادة الثالثة من ق إ ج ج تي

---

[119]–عبد الحليم مشري، ضوابط تأديب زوجة بين الشريعة والقانون، مجلة منتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 6، أفريل 2009، ص44.

[120]–عبد الحليم بن مشري، تعزيز الحماية جنائية للمرأة في ميزان السياسة جنائية، مرجع السابق، ص 183.

[121]–مادة 212 من قانون رقم 06–22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 موافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66–155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966 و متضمن قانون الإجراءات جزائية، جريدة الرسمية، العدد 84 الصادر بتاريخ 24 ديسمبر سنة 2006.

[122]–مادة 7 من قانون رقم 07–05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 موافق 13 مايو سنة 2007، يعدل و يتمم الأمر رقم 75–58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 موافق 26 سبتمبر سنة 1975 و متضمن القانون مدني، جريدة الرسمية، العدد 31 الصادر بتاريخ 13 مايو سنة 2007.

نصت على قبول دعوى مسؤولية مدنية عن كافة أوجه الضرر بما فيه الضرر معنوي مادام كان ناجما عن الوقائع موضوع دعوى جزائية[123].

ولقد نص قانون الأسرة جزائري على مجموعة من الإجراءات متعلقة بمعجة النشور والشقاق حيث جعل القاضي هو مختص في تعيين الحكمين من أجل حل حالة الشقاق، كما حدد مدة لتقديم تقريرهما ومقدرة بشهرين، كما قصرها على الأهل من جهتين، طبقا للمادة 5 من ق أ تي جاء فيها:" إذا اشتد الخصام بين زوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما، ويعين القاضي الحكمين، حكما من أهل زوج وحكما من أهل زوجة، وعلى هذين الحكمين أن يقدما عن مهمتهما في أجل شهرين[124].

كما جعل نشوز زوج سبب لطلب تطليق للزوجة، فضلا عن تعويض الطرف متضرر، حيث يتم إثبات النشوز بكل وسائل الإثبات، ويبقى إثبات النشوز معنوي مشكلة صعبة، وهذا ما نصت عليه مادة 55 من ق أ على أنه:" عند نشوز أحد زوجين يحكم القاضي بالطلاق وبتعويض للطرف متضرر"[125].

وجاء في مادة 8/53 من قانون الأسرة على أنه:" يجوز للزوجة أن تطلب تطليق للأسباب الآتية... الشقاق مستمر بين زوجين"، فجعل مشرع الشقاق مستمر من أسباب طلب زوجة لتطليق في حال استمرار ذلك واستحالة معجته[126].

---

[123]–مادة 3 من قانون رقم 06–22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 موافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدل و يتمم الأمر رقم 66–155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966 و متضمن قانون الإجراءات جزائية السالف الذكر.

[124]– مادة 5 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق ل 27 فبرير سنة 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 23 يونيو سنة 1984 متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

[125]–مادة 55 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق ل 27 فبرير سنة 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 23 يونيو سنة 1984 متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

[126]–مادة 53 فقرة 8 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق ل 27 فبرير سنة 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 23 يونيو سنة 1984 متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

الفرع الخامس: جريمة تخلي عن زوجة

لإضافة حماية أشمل للزوجة قام مشرع بتغيير اسم والعناصر متكونة منها جريمة "تخلي عن زوجة الحامل" في قانون العقوبات قبل تعديل وأطلق عليها اسم جريمة "تخلي عن زوجة" في تعديل قانون العقوبات 15-19 حيث أسقط مشرع شرط الحمل لقيام هذه جريمة. حيث نصت مادة 330 من قانون العقوبات جزائري في فقرتها الثانية على أنه:" يعاقب بالحبس... زوج الذي يتخلى عمدا عن زوجته ولذلك لغير سبب جدي..." [127].

وتقوم هذه جريمة على الأركان الآتي ذكرها:

أولا-أركان جريمة تخلي عن زوجة:

تخلي عن زوجة يمثل جريمة، يقتضي قيامها توفر الأركان تالية:

1-الركن مادي:

يكون بتوفي العناصر تالية:

أ-قيام علاقة زوجية:

لابد من وجود عقد زوج صحيح ورسمي مقيد في سجلات الحالة مدنية، فلا مجال للحديث عن هذه جريمة في حالات زواج العرفي.

ب-ترك محل زوجية:

[127]-مادة 330 الفقرة 2 من الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 جريدة الرسمية رقم 94 متضمن قانون العقوبات معدل ومتمم بالقانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فبراير 2009 وبالقانون رقم 14-01 مؤرخ في 4 فبراير 2014 جريدة رسمية رقم 7.

وذلك بمغادرة زوج لمحل زوجية وترك زوجته وحدها، وأن يستمر تخلي لمدة تتجاوز الشهرين[128].

2-الركن معنوي:

هذه جنحة من جرائم العمدية تتطلب لقيامها توفر القصد جنائي بعنصرية العلم والإرادة، وذلك يتحقق بعلم زوج بنتيجة سلوكه، ومع ذلك يتخلى عنها عمدا، إلا أن مشرع جزائري جعل وجود السبب جدي للغياب مبررا للتخلي عن زوجة[129]. وعاقب مشرع جزائري على هذا الفعل بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة مالية من 25.000دج إلى 100.000دج.

ثانيا-موقف قانون الأسرة 02/05 من تعدد زوجات:

جاء النص على تعدد في قانون الأسرة في مادة 8 من الأمر 02/05 مؤرخ في 27 فيفري 2005 على أنه:

-يسمح بزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد مبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل؛

-يجب على زوج إخبار زوجة السابقة ومرأة تي يقبل على زواج منها، وأن يقدم طلب ترخيص بزواج إلى رئيس محكمة لمكان زوجية؛

[128]-نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى للطباعة والنشر وتوزيع، عين مليانة، جزائر، 2009، ص 243.

[129]-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي الخاص، جزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر، ط 7، 2014، ص 172.

-يمكن لرئيس محكمة أن يرخص بزواج جديد، إذا تأكد من موافقتها وأثبت زوج مبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل، والشروط الضرورية للحياة زوجية[130].

يتبين من خلال نص مادة نجد أن مشرع جزائري قام بتقييد تعدد زوجات وتضييق منه، عن طريق فرض شروط يجب توفرها، حتى يمنح ترخيص بزواج من طرف محكمة، وهذا ما جاء في عرض الأسباب مرفقة بمشروع تمهيدي لتعديلات قانون الأسرة، الذي عرض على مجلس الحكومة، ثم في عرض الأسباب مرفق بالأمر الرئاسي الذي عرض على مجلس الوزراء وأن هذه مادة تضع شروطا جديدة، للتضييق من مجال اللجوء إلى تعدد زوجات، وتقييده بعدة شروط تتعلق بوجود ظروف تبرره وتوفر نية العدل، إذ يجب على زوج:

- إبلاغ زوج ومرأة تي يرغب في زواج منها بتقديم طلب ترخيص بزواج إلى رئيس محكمة الذي يؤكد شرعية زوج الأول ومرأة تي يرغب في زواج منها، ويتأكد من ذلك أن يكون زوج قادراً على توفير العدالة والشروط اللازمة للوجود زوجي؛

-وفي حالة تدليس يحق لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد زوج للمطالبة بتطليق؛

-وإذا لم يستصدر زوج من القاضي ترخيصا بزواج، يفسخ زواج جديد قبل دخول.

وتشريع جزائري في ظل قانون 84/11 كان يكتفي بالشروط العامة في الفقه الإسلامي، ولكن بعد تعديل جديد لعام 2005 أضاف على ذلك شرطا أساسيا ضرورة استصدار رخصة مسبقة من القاضي رئيس محكمة مقر بيت زوجية، كما أدرج جزاء يطبق

[130]-مادة 8 من أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

على مخالفة زوج لضرورة استصدار رخصة من القاضي، يتمثل في فسخ زواج جديد قبل دخول[131].

مبحث الثاني: حماية مرأة من العنف معنوي خلال فك الرابطة زوجية

اهتمت اتفاقية سيداو بمسألة فك الرابطة زوجية وحرصت على ضرورة مساواة بين الرجل ومرأة في إنهاء الرابطة زوجية.

كما نجد أن مشرع جزائري قد كرس هذا مبدأ عند فك الرابطة زوجية في تعديل قانون الأسرة في محاولة لتوفير الحماية اللازمة للمرأة عند استحالة استمرار قيام العلاقة زوجية، فيكون عندئذ حل هذه الرابطة إما الطلاق بالإرادة منفردة للزوج وحده، أو بإرادتهما معا في حالة الطلاق بتراضي، وإما بالإرادة منفردة للزوجة في حتي تطليق والخلع.

ومنه سنتطرق إلى وسائل تجسيد حق زوجة في فك الرابطة زوجية بإرادتها منفردة، وهما تطليق والخلع، حيث يتم تعرض لحماية حق مرأة في طلب تطليق في **(مطلب الأول)**، قبل تطرق إلى حماية حق مرأة في الخلع **(مطلب الثاني)**.

مطلب الأول: حماية حق مرأة في طلب تطليق

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى مفهوم تطليق في **(الفرع الأول)**، ثم أسباب تطليق **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: مفهوم تطليق

[131]–مادة 8 من أمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة السالف الذكر.

لم يتطرق مشرع جزائري إلى تعريف تطليق، واكتفى بتحديد الحالات في مادة 53 من ق أ ج وهي عشر حالات، وذلك بإضافة ثلاث حالات لما قبل تعديل، ويهدف مشرع من ذلك إلى إيجاد نوع من مساواة بين طرفي العلاقة زوجية عند فك الرابطة تماشيا مع تزاماته دولية.

ويتجلى ذلك في تقرير مقدم من جزائر أمام لجنة القضاء على تمييز ضد مرأة، والذي جاء فيه: بموجب أحكام القانون جديد تم توسيع نطاق الأسباب تي يمكن أن تستند زوجة إليها؛ بحيث أصبح بإمكان هذه الأخيرة رفع دعوى قضائية، ولاسيما بسبب عدم توافق مستمر مع زوجها أو بسبب انتهاك أحكام منصوص عليها في عقد زواج...إلخ.

وتطليق هو إنهاء العلاقة زوجية بحكم قضائي بطلب من زوجة لأحد الأسباب تي وردت حصرا في القانون[132]، ويعتبر طلاقا بالإرادة للزوجة بموجب حكم قضائي ولو رفضه زوج، بشرط أن يلحق زوجة ضرر من زوج، ويفرق القاضي بينهما عملا بقواعد العدالة والإنصاف[133].

الفرع الثاني: أسباب تطليق

ونصت مادة 53 من قانون الأسرة على الحالات تي تخول للزوجة الحق في مطالبة بتطليق، وهي عشر حالات جاءت على سبيل الحصر كتالي:

1-عدم الانفاق عليها بعد صدور الحكم بوجوبه؛

2-وجود عيب بزوج يحول دون تحقيق الهدف من زواج؛

3-الهجر في مضجع فوق أربعة أشهر؛

[132]-يوسف عريرية، تطليق والخلع على ضوء قانون الأسرة واجتهاد محكمة العليا، مذكرة تخرج من معهد الوطني للقضاء، جزائر، 2003، ص 8.

[133]-العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة، مرجع السابق، ص 273.

4-الحكم على زوج في جريمة فيها مساس بشرف الأسرة، وتستحيل معها مواصلة الحياة زوجية؛

5-الغيبة أكثر من سنة بدون عذر ولا سبب؛

6-مخالفة أحكام مادة الثامنة من قانون الأسرة متعلقة بتعدد؛

7-ارتكاب فاحشة مبينة؛

8-مخالفة الشروط متفق عليها في زواج؛

9-وجود الشقاق مستمر بين زوجة وزوج؛

10-كل ضرر معتبر شرعا.

حيث أضاف تعديل 02/05 ثلاث حالات جديدة تخول للزوجة طلب تطليق في محاولة لخلق توازن بين زوج وزوجة في إنهاء الرابطة زوجية كل ذلك وفاء بتزاماته دولية.

فأسباب تطليق منصوص عليها في مادة 53 من قانون الأسرة هي:

1-تطليق في حالة امتناع زوج عن التزام بواجب الانفاق على أن يكون هناك حكم قضائي يلزم زوج ولم يلتزم بتنفيذه.

حيث قضت محكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1995/5/2 والذي قضى بأنه:" لا يمكن الحكم بتطليق بسبب الإهمال وعدم الإنفاق إلا إذا صدر حكم بموجب النفقة على زوجة، وامتنع زوج عن تنفيذ ذلك[134].

[134]-القرار الصادر عن محكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية ملف رقم 118475، نشرة القضاة، سنة 1996، العدد 49، ص 241.

حدد مجلس الأعلى في قرار صادر عنه سنة 1984 عن مدة تي تنتظرها زوجة لرفع دعوى عدم الإنفاق بقوله:" من مقرر فقها وقضاء أن عدم الإنفاق على زوجة لمدة تزيد عن شهرين متتابعين يكون مبررا لطلبها تطليق..."[135].

3-تطليق لعيب بدني أو عقلي أو نفسي في زوج تكون معه الحياة زوجية غير ممكنة[136]؛ بحيث يؤثر هذا العيب في الغاية منشودة من زواج، على أن يتم تشخيص الحالة من طرف خبراء؛

4-حق تطليق بسبب هجر زوج لزوجته في مضجع لمدة تزيد عن أربعة أشهر، بحيث لا يكون للزوج أي مبرر شرعي للغياب وتوجه إرادته للإضرار بزوجة عند ارتكابه هذا السلوك؛

5-طلب تطليق من طرف زوجة بعد الحكم على زوج بعقوبة سالبة للحرية حتى ولو كانت مع وقف تنفيذ، ويجب أن يكون الحكم ضد زوج نهائيا وكذلك إثبات استحالة استمرار العلاقة زوجية بينهما بسبب الإدانة، ويستوي في ذلك أن تكون العقوبة مقيدة للحرية أو موقوفة تنفيذ أو حتى غرامة، واكتفى بالقول: جريمة فيها مساس بشرف الأسرة مثل جريمة زنا والشذوذ جنسي، وكل جريمة فيها هتك عرض قاصر أو تحريضه على الفسق[137].

6-كما أن للزوجة حق طلب تطليق لغياب زوج لمدة سنة بدون عذر ولا نفقة؛

7-ارتكاب زوج لفاحشة مبينة لم يحدد مشرع ماهية هذه الفاحشة؛ وعليه فإنها تخضع للسلطة تقديرية للقاضي يحددها وفق الإطار الاجتماعي الذي هو موجود فيه[138].

---

[135]-القرار الصادر عن مجلس الأعلى غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1984/11/19، ملف رقم 34791/ مجلة القضائية 1989، العدد 3، ص 76.

[136]-سمية بوكايس، مرجع السابق، ص 120.

[137]-يوسف عزيرية، مرجع السابق، ص 22.

[138]-كمال فريحاوي، تفريق للضرر في قانون الأسرة جزائري، دراسة مقارنة، مذكرة ماجيستير عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جزائر، 2001، ص 20.

8-ويحق للزوجة طلب تطليق لكل ضرر معتبر شرعا وتحديد الضرر يخضع للسلطة تقديرية للقاضي الذي تركها مشرع له، مع وجوب توافر شروط محددة لتحقيق الضرر وهي أن يكون الضرر محقق الوقوع، أي أن يكون حالا أو وقع فعلا وغير احتمالي وافتراضي[139]، وأن يكون صادرا عن زوج، وأن يتسبب في استحالة استمرار العلاقة زوجية[140].

وأضاف مشرع ثلاثة أسباب أخرى للتطليق بعد تعديل هي:

1-الشقاق مستمر بين زوجين تصير معه الحياة بينهما مستحيلة حيث جاءت هذه مادة ليتماشى تشريع الأسرة مع متطلبات مجتمع دولي، لكن مشرع لم يوضح كيفية إثبات الشقاق إلا مع مبدأ القضائي الذي ينص على ما يلي: يثبت الشقاق مستمر من خلال ما يظهر من الحياة زوجية والخصومات القضائية بين الطرفين، ولا يكفي الخلاف الظاهر في جلسة الصلح لثبوت الشقاق مستمر والاعتماد عليه في تطليق[141].

2-وتطليق لمخالفة مادة الثامنة من قانون الأسرة، فيكون عندما تكون زوجة غير راضية على تعدد زواج من طرف زوجها أو إن تم هذا تعدد تم بطريق تدليس أو إخلال زوج لمبدأ العدل بين زوجات، حيث قضت محكمة العليا من خلال قرارها الصادر في 2006/7/12 على إعطاء زوجة الحق في طلب تطليق حال كون عدم العدل بين زوجات يلحق ضررا بها[142].

---

[139]-سمية بوكايس، مرجع السابق، ص 123.

[140]-القرار الصادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2011/7/14، ملف رقم 624622، العدد 2، ص 227.

[141]-القرار الصادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2006/7/12، ملف رقم 356997، مجلة محكمة العليا، عدد 2، 2006، ص 441.

[142]-صياد مختار، تأثير الاتفاقيات دولية على قيام الرابطة زوجية وانحلالها في قانون الأسرة جزائري، مذكرة شهادة ماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 68.

3-مخالفة الشروط متفق عليها في العقد وهو ما نصت عليه مادة 19 من ق أ ج، حيث خصص مشرع شرطين أساسين بقوله لاسيما شرط عدم تعدد زوجات وعمل مرأة وهو تجسيد لما نصت عليه اتفاقية سيداو بقوله: تتخذ دول الأطراف جميع تدابير مناسبة للقضاء على تمييز ضد مرأة في ميدان العمل لكي تكفل لها على أساس مساواة بين الرجل ومرأة نفس الحقوق لاسيما الحق في العمل بوصفه حقا ثابتا لجميع البشر[143].

مطلب الثاني: حماية حق مرأة في الخلع

يتم تطرق في هذا الشطر إلى مفهوم الخلع **(الفرع الأول)**، ثم إلى مسألة موافقة زوج على طلب الخلع **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: مفهوم الخلع

يعتبر الخلع صورة من صور فك الرابطة زوجية حسب نص قانون الأسرة تلجأ إليه مرأة في حالة استحالة العشرة زوجية أعطت مادة 48 من ق أ ج للزوجة حق الخلع لفك الرابطة زوجية، وهوتصرف انفرادي صادر من زوجة بنص مادة 54 من ق أ ج يعطيها الحق في فك الرابطة زوجية دون موافقة زوج، وذلك بخلع نفسها مقابل مبلغ مالي يدفع للزوج وإذا لم يتفق زوجان على تحديد هذا مقابل مالي يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق مثل وقت صدور الحكم[144].

الفرع الثاني: مسألة موافقة زوج على طلب الخلع

---

[143]-حدة حجيمي، الحماية القانونية للمرأة في جزائر، مذكرة ماجيستير في إطار مدرسة دكتوراه، فرع دولة ومؤسسات العمومية، كلية الحقوق جامعة جزائر1، 2014، ص 35.

[144]-قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 73885 بتاريخ 1991/4/23، مجلة القضائية، العدد2، 1993، ص 5.

بالرجوع إلى مادة 54 ق أ ج قبل تعديل متعلق بالخلع نصت على ما يلي:" يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه، فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق مثل وقت الحكم"، وبعدها عدلت مادة لتصبح كالأتي:" يجوز للزوجة دون موافقة زوج أن تخلع نفسها..."، وقد جاء هذا تعديل لرفع اللبس وحسم الخلاف الذي يتعلق بزام زوجة بالحصول على موافقة زوج على الخلع من عدمه.

ففي قرار صادر عن محكمة العليا قضى بما يلي:" من مقرر شرعا وقانونا أن يشترط لصحة عقد الخلع قبوله من طرف زوج ولا يجوز فرضه عليه من طرف القاضي، ومن ثم القضاء بما يخالف هذا مبدأ يعد خرقا لأحكام الخلع وخطأ في تطبيق القانون"[145]، وقرار آخر صادر كذلك عن محكمة العليا في 1996/7/30، الذي قضى بأن:" الخلع حق خولته الشريعة الإسلامية للزوجة لفك الرابطة زوجية عند الاقتضاء ليس عقدا رضائيا"[146].

اعترفت محكمة العليا بأن الطلاق يقع بسبب عدم إرادة زوج، وذكرت في قرارها الصادر بتاريخ 1992/7/21: أنه من الثابت قانوناً أنه يجوز للزوجة أن تطلق من زوجها مقابل مال الذي يتم تفاوض عليه. فإذا لم يتمكنوا من توصل إلى اتفاق على أي شيء، يتبع القاضي أحكام مهر... ونتيجة لذلك، فإن قضاة القضية في الحالة الراهنة، عندما قرروا تفريق زوجة عن زوج دون موافقة الأخير، اتبعت القانون مناسب، وكان على أي أفراد آخرين مشابهين أن يرفضوا الطلب.[147].

---

[145]–قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 73885 بتاريخ 1991/4/23، مجلة القضائية، العدد2، 1993، ص 5.

[146]–قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1996/7/30، ملف رقم 141262/ مجلة القضائية، العدد الأول،1998، ص 120.

[147]–القرار الصادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية في 1992/7/21، ملف رقم 83603، مجلة القضائية، عدد خاص،2001، ص 134.

وقد أعطى تعديل لأحكام الخلع للمرأة حق الخلع دون زامها بالحصول على موافقة زوج بما يقابل حق الرجل في الطلاق، حيث إن الخلع حق مطلق للزوجة تستعمله بلا قيد أو شرط، حيث قضت محكمة العليا في قرارها بتاريخ 2011/9/15 الذي جاء فيه ما يلي:" بأن الخلع حق إرادي للزوجة يقابل حق العصمة للطاعن، ولا يعتد فيه بردة الطاعن..."[148].

إن نص مادة 54 من قانون الأسرة بعد تعديل أوجب للقاضي الحكم للزوجة بتطليق تحت غطاء الخلع مع إهمال إرادة زوج، كذلك لم يقم أي اعتبار لإرادة زوج في مسألة موافقة على الخلع فقط، وإنما غيبها تماما في مسألة مقابل الخلع[149]، حيث تنص مادة 2/54 على أنه:" ..إذا لم يتفق زوجان على مقابل مالي للخلع يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق مثل وقت صدور الحكم، ومن ثم فإن اللجوء إلى الخلع أصبح سهولة وأحكامه أكثر مرونة، حيث نكمن زوجة من حقها في الخلع دون قيد أو شرط كحق مواز لحق الرجل في طلب الطلاق بالإرادة منفردة".

مطلب الثاني: مظاهر من حماية مرأة في حالة فك الرابطة زوجية

يتم تطرق في هذا الشطر من دراسة إلى الصلح كإجراء جوهري لإتمام الطلاق **(الفرع الأول)**، ثم تسبيب الطلاق **(الفرع الثاني)**، و إثبات الطلاق بحكم قضائي **(الفرع الثالث)**، وأخيرا إلى مساواة بين زوجين في آثار الطلاق **(الفرع الرابع)**.

الفرع الأول: الصلح كإجراء جوهري لإتمام الطلاق

اشترط مشرع من خلال مادة 49 إجراء محاولات الصلح من أجل إتمام الطلاق، وذلك بقوله:" لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعدة عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز

[148]–قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 656259 بتاريخ 2011/9/15، 2012، مجلة القضائية، العدد 1، ص 318.

[149]–عبد العزيز سعد، زواج والطلاق في قانون الأسرة جزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، جزائر، 1988، ص 130.

مدته ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ رفع دعوى ويتعين على القاضي تحرير محضر يبين مساعي ونتائج محاولات الصلح يوقعه مع كتاب الضبط والطرفين..."

فالصلح هو إجراء يسعى من خلاله القاضي إلى أيجاد حل ودي بين زوجين ووضع حد للنزاع القائم بينهما من أجل استمرار الحياة زوجية، ووجوبية هذا الإجراء واضحة من خلال مادة 49 من قانون الأسرة وبصراحة مادة 446 من قانون الإجراءات مدنية والإدارية وتي تنص على أن محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية.

إذ أن هذه مادة نصت بوضوح على وجوب إجراء الصلح، فيما كانت قرارات محكمة العليا غير مستقرة حول طبيعة الصلح (قبل تعديل مادة 49 قأ ج)، فمرة تعتبره إجراء غير وجوبي، وذلك حسب قرار لها بتاريخ 1998/7/21، الذي جاء فيه:" إن محاولة الصلح بين الطرفين في دعاوى الطلاق ليس من الإجراءات جوهرية وأن لفظ الطلاق أو تطليق تصدر دائما نهائيا"، ومرة تجزم أن إغفاله خرق القانون، وهو ما جاء في قرار بتاريخ 1991/6/18 حيث نص على:" من مقرر أنه لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولات الصلح من طرف القاضي؛ ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا مبدأ يعد خطأ في القانون، ولما كان من الثابت –في القضية الحال– أن قضاة موضوع الذين قضوا بالطلاق بين زوجين دون القيام بإجراء محاولة الصلح بين الطرفين يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانون.

وقد زم مشرع القاضي بألا يتجاوز مدة الصلح 3 أشهر من تاريخ رفع دعوى، وذلك حسب مادة 49 من قانون الأسرة ومادة 442 من قانون الإجراءات مدنية والإدارية، مما يعني عدم اكتفاء القاضي بجلسة صلح واحدة، وإنما تعدى جلستين، وذلك لمالها من أهمية في تأكد من غرادة زوج في طلب الطلاق، كذا تأكد من صحة القصد بكل وعي وإدراك واختيار بعيدا عن تعسف أو سوء استعمال حق الطلاق، وذلك استنادا إلى الأسباب شرعية وقانونية.

وجدير بالذكر هو أن لنيابة عن زوجين في محاولة الصلح غير جائزة وذلك حسب قرار محكمة العليا مؤرخ في 2008/1/16، إذ جاء فيه ما يلي:" أنه لا يجوز النيابة عن زوجين في محاولة الصلح، وذلك لما لحضور زوجين من أثر في معرفة إرادتهما وتأكد منها".

والأكثر من ذلك فإن مادة 442 من قانون الإجراءات نصت على أنه:"... غير أنه إذا تخلف أحد زوجين عن جلسة محددة للصلح رغم تبليغه شخصيا، يحرر القاضي محضر بذلك...".

هذا، وقد جاء في قرار محكمة العليا ما يلي:" أنه يجب على زوج الطالب فك الرابطة زوجية، حضور جلسة الصلح شخصيا، تحت طائلة رفض دعواه". مما يعني أن محاولا الصلح هي إجراء وجوبي وجوهري أقره مشرع من أجل جعل الطلاق بإرادة زوج تحت رقابة القاضي.

الفرع الثاني: تسبيب الطلاق

حتى لا يؤدي الطلاق إلى ضرر وإيذاء زوجة، قيد مشرع حق الرجل في الطلاق بالإرادة منفردة بتسبيبه، حتى لا يتعسف فيسيء استعماله لتحقيق مصالح غير مشروع أو للإضرار بالغير.

فنصت مادة 52 من قانون الأسرة على أنه:" إذا تبين للقاضي تعسف زوج في الطلاق حكم للمطلقة بتعويض عن الضرر اللاحق بها". فقيد مشرع جزائري زوج بتسبيب الطلاق، وفي حالة عدم تقديم سبب الطلاق أو كان السبب تافها، فإنه جعل القاضي السلطة تقديرية مطلقة في الحكم على زوج بتعويض إذا طلبته زوجة.

ومن أمثلة تعسف في الطلاق: زوج الذي يطلق زوجته خلال مرضه مرض موت قصد حرمانه من ميراث، أو بسبب مرضها، وذلك قصد تهرب من رعايتها، وبصفة عامة يعتبر زوج متعسفا كلما توفرت نية الإضرار، ويعتبر عدم تبرير الطلاق قرينة على تعسف.

ويتبين من ذلك أن مشرع جزائري وإن أعطى للرجل حق الطلاق بإرادته منفردة بناء على أحكام الشريعة الإسلامية، إلا أنه قيد برقابة قاضي، فإيقاع الطلاق من زوج بالطلاق غير معتبر إلا بعد صدور حكم قضائي يقضي بذلك، ولا يكون حكم القاضي إلا بعد إجرائه لعدة محاولات قصد الإصلاح بين زوجين وتأكد من إرادتهما، ولو وجود أن زوج لا يملك سببا جديا للطلاق أو كان سببه تافها فإنه يكون بذلك متعسفا في طلاقه ويستوجب تعويض زوجة عن الضرر.

الفرع الثالث: إثبات الطلاق بحكم قضائي

نصت مادة 49 من قانون الأسرة على أنه:"... لا يثبت الطلاق إلا بحكم.." من خلال ذلك يتبيت أن طلاق زوج بإرادته لا يكون نافذا ولا يعتد به إلا بصدور حكم قضائي، والطلاق الذي يلفظ به الرجل لا يحتج به قانون، ويفهم كذلك من النص أن زوج إذا طلق زوجته بحكم قضائي ثم أرجعها دون توثيق عقد زواج جديد، فإن هذا زواج لا يعتد به قانونا تجاه الغير، وذلك من حيث ترتيب الآثار القانونية، ويكون حكم القاضي منشئا للطلاق في حال أن زوج رفع دعوى لكن لم يتلفظ بالطلاق، فيقوم القاضي في هذه الحالة بمحاولات الصلح، وبناء على ذلك يصدر حكم الطلاق.

ويكون الحكم كاشفا إذا كان زوج قد تلفظ بالطلاق شرعا، يلجأ إلى القاضي من أجل تقريره وغثباته فقط، وحسب الأستاذ بن شويخ الرشيد فإن الطلاق بالإرادة منفردة للزوج لا وجود له من الناحية العملية، وذلك في حالة إذا كان الحكم منشئا للطلاق وهو ما يفهم من خلال مادة 48، إذ لا يثبت الطلاق إلا بحكم.

وهو رأي الأستاذ عمر زودة أيضا، ويقول في ذلك:"... لا يمكن انشاء الطلاق إلا بموجب محرر رسمي... حيث لا يقع الطلاق إلا ابتداء من صدور هذا الإعلان من القاضي، إن الطلاق الذي يتلفظ به زوج خارج مجلس القضاء لا يقع...".

أما الأستاذ تشوار جيلالي فذهب إلى أن مشرع عند قوله:" لا يثبت الطلاق إلا بحكم" فإنه يوهم أن جميع أحكام الطلاق ليست من الأحكام الناشئة بل كاشفة، إذ كان من مستحسن على مشرع أن يستعمل كلمة لا يقع بدلا من لا يثبت.

مع أن مشرع لما استعمل عبارة لا يثبت بدل عبارة لا يقع حتى تتعارض ذلك مع أحكام العدة، هذا من جهة، ومن جهة اخرى ذهب بعض الفقهاء ومنهم الأستاذ بن داود عبد القادر والأستاذ بلحاج العربي والأستاذ لمطاعي نور دين إلى القول بأن أحكام الطلاق هي أحكام كاشفة وليست منشئة.

إن النظر في مادة 50 تي تنص على أنه:" من أرجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد ومن أرجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد، فمراجعة زوجة لا يمكن أن تكون إلا بعد الطلاق وفي فترة العدة لا غير.

وبالإضافة إلى ذلك فقد نص قرار محكمة العليا الصادر في 16 فبراير 1999 على أنه "لما كان ظاهراً في القضية الراهنة أن الطلاق بين الطرفين قد وقع أمام جماعة من مسلمين، وأن مجلساً أجرى تحقيقاً واستمع إلى الشهود الذين "ثبت أن زوج طلق مدعية فعلاً أمام جماعة مسلمين، فليس للمرأة الحق في الرجوع عن هذا القرار، ولذلك فإن القضاة بحكمهم بالقانون العام للطلاق طبقوا القانون الصحيح"، فهذا القرار إذن دليل الاتفاق الشفهي، ولا ينشئ القرار.

هذا فضلا عن قرار قضائي آخر جاء فيه:" من مقرر شرعا أن الطلاق هو حق الرجل صاحب العصمة، وأنه لا يجوز للقاضي أن يحل محله في إصداره...، إذ أن القاضي لو

حل محل زوج في إيقاع الطلاق لإن هذا الطلاق يعتبر طلاقا بطلب من زوج شأنه شأن الخلع وتطليق وبتالي ليس فيه لإرادة زوج أي اعتبار.

ولذلك وجب تعديل النصوص متعلقة بهذه الأحكام ليتم الاعتراف صراحة بالطلاق اللفظي الذي يقع خارج محكمة، إلا أن إثباته يكون عن طريق حكم قضائي، ويرتب آثاره من يوم تلفظ به، انطلاقا من ذلك فإنه للحد من هذا النقاش يجب أن يتم تعديل مواد متعلقة بهذه مسألة، وذلك من أجل توضيح وتدقيق، إذ من مستحسن أن يتم تفرقة بين حالة تلفظ زوج بالطلاق من عدمه، فيتم النص بصراحة على أنه إذا تلفظ زوج بالطلاق قبل اللجوء إلى محكمة فإن الطلاق يقع قانونا وشرعا ولا يتم إثباته إلا عن طريق حكم قضائي الصادر عن محكمة مختصة، أما إذا لم يتم تلفظ زوج بالطلاق ولجأ إلى محكمة مباشرة فإنه لا يقع الطلاق إلا بصدور هذا الحكم منشئ ولا يترتب أي أثر من آثار الطلاق إلا من تاريخ تصريح بالطلاق من قبل القاضي.

الفرع الرابع: مساواة بين زوجين في آثار الطلاق

بعد وقوع الطلاق يترتب عليه آثار وتزامات على زوجين وقد نص قانون الأسرة جزائري على الحقوق تي تستفيد منها مرأة بعد وقوع الطلاق، منها ما يتدرج في إطار الحقوق مالية للمطلقة، ومنها ما يتعلق بالحضانة.

أولا–حقوق مرأة بعد الطلاق:

بالرجوع إلى مادة 61 من قانون الأسرة جزائري بقولها:" لا تخرج زوجة مطلقة ولا متوفى عنها زوجها من السكن العائلي ما دامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة ارتكاب فاحشة مبينة، ولها الحق في النفقة وعدة الطلاق".

وقضت مادة 52 من قانون الأسرة جزائري بالحكم بتعويض مطلقة في حالة الطلاق تعسفي[150]، وهو مبدأ معمول به في الشريعة الإسلامية[151]، ومنصوص عليه في نص مادة 124 من القانون مدني جزائري.

كذلك يمكن للقاضي أن يحكم بتعويض في حال طلبت زوجة تطليق للضرر وحكمت لها محكمة بذلك للضرر وفقا لنص مادة 53 مكرر تي تنص على أنه يجوز للقاضي في حالة الحكم بتطليق أن يحكم للمطلقة بتعويض عن الضرر اللاحق بها.

ثانيا-الحضانة:

تعرف الحضانة بأنها ضم الصغير للحاضن أو الحاضنة والقيام بحفظه وحمايته وتربيته، وهي حق للصغير ومصلحة له، وهذه مصلحة مقدمة على أي مصلحة أخرى.

تنص مادة 64 من قانون الأسرة جزائري معدل برقم 05/02 على أن: "الأم أولى بحضانة ولدها ثم الأب ثم جدة لأم ثم الخالة ثم جدة لأب ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة محضون في كل ذلك.

وعلى القاضي عندما يقضي بإسناد الحضانة أن يحكم بحق زيارة".

بعد تعديل مادة 64 من قانون الأسرة جزائري بالأمر 05/02 أعاد مشرع جزائري ترتيب أصحاب الحق في الحضانة وذلك بتقديم الأب على جدة الأم والخالة بناء على أن الأب هو الأكثر حرصا على أبنائه بعد الأم.

وكانت مادة 64 قبل تعديل في قانون 84/11 تنص على أن الأم أولى بحضانة ولدها ثم أمها ثم الخالة ثم الأب ثم أم الأب ثم الأقربون درجة، مع مراعاة مصلحة الإبن في كل

---

[150]-تنص مادة 52 من قانون الأسرة جزائري:" إذا تبين للقاضي تعسف زوج في الطلاق حكم للمطلقة بتعويض عن الضرر اللاحق بها".

[151]-عبد القادر بن داود، مرجع السابق، ص 118.

ذلك، ولهذا كان قانون الأسرة يجعل الأولوية للأم ثم لجهة النساء، وجعل ممارسة الأب لهذه الحضانة في مرتبة أخيرة.

خـاتـمـة

وفي ختام هذه دراسة يتضح أنه رغم محاولات مشرع جزائري للقضاء على العنف ضد مرأة بكافة أشكاله إلا أنه لا يزال موجود في كل مجتمعات، لقد أتت صياغة مصطلح العنف ضد مرأة بعيدا عن مراعاة خصوصيات دول ومجتمعات، مما أوجد صعوبة في ضبط ما يمكن تكييفه أنه عنف ضد مرأة فيما يتعلق بمصطلح العنف معنوي الذي وحسب منظور الاتفاقيات دولية يمكن أن يشمل كل مساس بحرية مرأة وحقها في مساواة مطلقة في كافة مجال (الذي قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى نتيجة عكسية وزيادة العنف ضدها بهذا تطرف في مساواة، وبعدم احترام خصوصيتها، واختلافها الطبيعي البدني والنفسي عن الرجل)، كذلك تأثر محاربة العنف ضد مرأة بعدم وجود آليات واضحة لتطبيق النصوص القانونية.

لقد لتوصلنا إلى النتائج تالية:

-أن مفهوم العنف ضد مرأة حتى نهاية تسعينات من القرن العشرين كان متوقعا على تعدي البدني على مرأة فقط، ولم يكن قضية مستقلة بذاتها؛

-مساواة مطلقة بين الذكر والأثنى؛

-تعدد تعريفات العنف ضد مرأة، واختلفت زوايا منظور منها إليه لكنها في الأخير لفظ يعمم على مدى واسع من ممارسات والسلوكيات ضد مرأة، تي تحمل في طياتها ضررا مهما كان نوعه ومهما اختلف أسلوبه، وبتالي فهو سلوك غير معترف به منطقيا وإنسانيا وأخلاقيا ودينيا ومعاقب عليه قانونا؛

-لم يعرف مشرع جزائري العنف ضد مرأة وإنما اعتد بالآثار مترتبة عليه من تجريم للأفعال تي تشكل عنف ضدها، وتقرر العقاب على مرتكبيها.

وقد حاول مشرع جزائري القضاء على ظاهرة العنف ضد مرأة من خلال سياسة تشريعية شاملة بشقيها: حماية قانونية مدنية تتمثل في تكريس حقوق مرأة في مجالات الحياة في منظومته القانونية، وقد أردف ذلك باستحداث سياسة جنائية تهدف إلى ضمان تمتع مرأة بحقوقها بشكل حقيقي وتقرير عقوبات صارمة لكل من يتعدى على حقوق مرأة.

بناءا على ما تقدم من نتائج يمكن طرح جملة من توصيات والاقتراحات:

-في الوقت الراهن ومع تغيرات ظروف العصر وتطور الذي عرفته مرأة بعد خروجها للتعليم والعمل، لا بد من إعادة النظر في كثير من اجتهادات الفقهاء تي كانت تمليها ظروف عصرهم؛

-على مشرع جزائري مواكبة تطورات وتغيرات تي تشهدها الأسرة ومجتمع وذلك من خلال تكييف منظومة القانونية مع ديناميكية وحركية مجتمع والأسرة من أجل ضمان أفضل حماية اقتصادية للزوجة؛

-على مشرع جزائري إيجاد سياسة تشريعية خاصة به في حماية مرأة ضد العنف تكون نابعة من حاجة مجتمع ومبنية على مبادئ الشريعة الإسلامية، مستعينا بما تمتلكه جزائر من علماء وفقهاء؛

-إحاطة كل أنواع العنف ضد مرأة بحماية جزائية وإلا بقيت لانتهاك خاصة العنف معنوي أو الرمزي.

قائمة مراجع

قائمة مراجع

أولا–كتب:

1–أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي الخاص، جزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر، ط 7، 2014.

2–أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي الخاص، جزء الثاني، ط15، دار هومة، 2003.

3–أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون جزائي العام، الطبعة تاسعة، دار هومة، جزائر، 2009.

4–أحمد محمد الشافعي، زواج في الشريعة الإسلامية، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، 1977.

5–بلحاج العربي، الوجيز في قانون الأسرة جزائري وفق آخر تعديلات ومدعم بأحدث الاجهادات للمحكمة العليا، أحكام زواج، جزء الأول، الطبعة 6، ديوان مطبوعات جامعية، 2010.

6–بن الشيخ لحسين آث ملوية، مذكرات في القانون جزائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص– جرائم ضد الأموال– أعمال تطبيقية)، الطبعة السابعة، دار هومة، جزائر، 2011.

7–حسام دين محمد أحمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص القتل وجرح والضرب وإعطاء مواد الضارة والإجهاض والاعتداء على العرض)، الطبعة الأولى، الولاء للطبع وتوزيع، بدون مكان نشر، 1990.

8–حسين فريحة، شرح قانون العقوبات جزائري (جرائم الأشخاص، جرائم الأموال)، د ط، ديوان مبطبوعات جامعية، جزائر، 2006.

9-حمدي رجب عطية، الإجراءات جنائية بشأن الأحداث ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

10-دردوس مكي، القانون جنائي الخاص في تشريع جزائري ، جزء الأول، ديوان مطبوعات جامعية، جزائر، 2005.

11-سهيل حسين الفتلاوي، حقوق الإنسان، دار الثقافة والنشر وتوزيع، عمان الطبعة الأولى، سنة 2007.

12-عادل فورة، محاضرات في قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الرابعة، ديوان مطبوعات جامعية، جزائر، 1994.

13-عبد الخالق توازي، جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، منشورات مكتبة العصرية، بيروت، د س ن.

14-عبد العزيز سعد، جرائم الواقعة على نظام الأسر، الطبعة الثانية، ديون الوطني للأشغال تربوية، جزائر، 2002.

15-عبد العزيز سعد، زواج والطلاق في قانون الأسرة جزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، جزائر، 1988.

16-علي عبد القادر قهوجي، قانون العقوبات (القسم الخاص) (جرائم الاعتداءات على مصلحة العامة وعلى الإنسان ومال)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

17-محروس نصار الهيتي، الحماية جنائية للحق في سلامة جسم، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، 2016.

18-محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم الخاص)، د،ط، دار جامعة جديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.

19-محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم العام)، دار مطبوعات جامعية، الإسكندرية، 1986.

20-محمد سيد عرفة، الحماية القانونية لحقوق معاقين في دول العربية (دراسة تحليلية مقارنة)، جامعة دايف العربية للعلوم الأمنية، 2008.

21-محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) وفقا لأحداث تعديلات تشريعية، الطبعة 5، دار مطبوعات جامعية، الإسكندرية، 2017.

22-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.

23-نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى للطباعة والنشر وتوزيع، عين مليانة، جزائر، 2009.

ثانيا-الرسائل و مذكرات جامعية:

أ-أطروحة دكتوراه:

1-محمد عبد الرؤوف محمود أحمد، أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون جنائي في الأنظمة القانونية مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون جنائي، جامعة القاهرة، مصر، 2003.

2-نجاة علي محمود عقيل، "جهود دولية في مواجهة العنف ضد مرأة -دراسة مقارنة- بين القانون دولي والشريعة الإسلامية"، رسالة دكتوراه، 2000.

ب-مذكرات ماجستير:

1-بوزيان عبد الباقي، الحماية جنائية للرابطة الأسرية في تشريع جزائري، رسالة ماجيستير في العلوم جنائية وعلم الإجرام، جامعة محمد بلقايد، تلمسان، جزائر، 2009-2010.

2-حدة حجيمي، الحماية القانونية للمرأة في جزائر، مذكرة ماجيستير في إطار مدرسة دكتوراه، فرع دولة ومؤسسات العمومية، كلية الحقوق جامعة جزائر1، 2014.

3-كمال فريحاوي، تفريق للضرر في قانون الأسرة جزائري، دراسة مقارنة، مذكرة ماجيستير عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جزائر، 2001.

ج-مذكرات ماستر:

1-سمية شنوفي، انعكاسات اتفاقية سيداو على قانون الأسرة جزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، جامعة خيضر، بسكر، 2014.

2-صبرينة لعماري وفايزة مصطفاوي، حقوق مرأة بين اتفاقية سيداو وقانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

3-صياد مختار، تأثير الاتفاقيات دولية على قيام الرابطة زوجية وانحلالها في قانون الأسرة جزائري، مذكرة شهادة ماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.

د-مذكرة معهد الوطني للقضاء:

-يوسف عريرية، تطليق والخلع على ضوء قانون الأسرة واجتهاد محكمة العليا، مذكرة تخرج من معهد الوطني للقضاء، جزائر، 2003.

هـ-مذكرة كفاءة مهنية:

-عبد الحليم مشري، ضوابط تأديب زوجة بين الشريعة والقانون، سلسلة، منتدى القانوني، العدد السادس، قسم كفاءة مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أفريل 2009.

ثالثا-مقالات:

1-أحمد عبدو، رضا مرأة في عقد زواج في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة جزائري، مجلة دراسات قانونية ، جزائر، العدد 10، 2011.

2-حسينة شرون، ظروف تشديد في جرائم العنف ضد مرأة، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الثالث عشر، ديسمبر 2016.

3-رواحنة زوليخة، الحماية جنائية للمرأة من العنف اللفظي و النفسي في ضوء قانون 15-19، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الثالث عشر، ديسمبر 2016.

4-عبد الحليم بن مشري، تعزيز الحماية جنائية للمرأة في ميزان السياسة جمنائية: قراءة في القانون 15-19 جامعة بسكرة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 13، ديسمبر 2016.

5-عبد الحليم مشري، ضوابط تأديب زوجة بين الشريعة والقانون، مجلة منتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 6، أفريل 2009.

6-على شاكر عبد الأئمة الفتلاوي، "العنف النفسي موجه ضد مرأة العراقية"، مجلة القادمية للعلوم الإنسانية، مجلد الحادي عشر، العددان 1-2، كلية الآداب جامعة القادمية، 2008.

7-كوثر عبد الحميد سعيد، "العنف ضد مرأة"، مجلة كلية تربية للبنات، مجلد 22، العدد 4، جامعة بغداد، 2000.

رابعا-النصوص القانونية:

أ-النصوص الوطنية:

-دستور:

-دستور 1996 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-19 مؤرخ في 2008/11/15، متضمن تعديل دستوري، ج ر رقم 63، مؤرخة في 2008/11/16.

-النصوص تشريعية:

1-قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية، العدد 24 الصادر بتاريخ 12 يونيو سنة 1984.

2-قانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 موافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966 و متضمن قانون الإجراءات جزائية، جريدة الرسمية، العدد 84 الصادر بتاريخ 24 ديسمبر سنة 2006.

3-قانون رقم 07-05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 موافق 13 مايو سنة 2007، يعدل و يتمم الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 موافق 26 سبتمبر سنة 1975، و متضمن القانون مدني، جريدة الرسمية، العدد 31 الصادر بتاريخ 13 مايو سنة 2007.

4-قانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 موافق 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1966، و متضمن قانون العقوبات، جريدة الرسمية، العدد 71 الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2015.

-النصوص تنظيمية:

-أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 موافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل و يتمم القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 موافق 9 يونيو سنة 1984 و متضمن قانون الأسرة، جريدة الرسمية، العدد 15 صادر بتاريخ 27 فبراير 2005.

ب-الإتفاقيات دولية:

1-إتفاقية الرضا بزواج، و الحد الأدنى لسن زواج و تسجيل عقود زواج عرضتها جمعية العامة للتوقيع و تصديق بقرارها 1763 ألف (د-17) مؤرخ في 7 تشرين الثاني/نوفمبر 1963.

2-إتفاقية القضاء على جميع أشكال تمييز ضد مرأة تي تم عرضها للتوقيع و تصديق من قبل جمعية بموجب اللائحة 180/34 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 1979.

خامسا-الإجتهادات القضائية:

أ-محكمة العليا:

قرار صادر عن الغرفة جزائية للمحكمة العليا، مجلة القضائية، العدد الأول، 1989 نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء ممارسة القضائية، الطبعة 13، برتي للنشر، جزائر، د.س.ن.

القرار الصادر عن محكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية ملف رقم 118475، نشرة القضاة، العدد 49، سنة 1996.

قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1996/7/30، ملف رقم 141262/ مجلة القضائية، العدد الأول، 1998.

قرار بتاريخ 06-02-2001 ملف رقم 238944، الغرفة جنائية للمحكمة العليا، مجلة القضائية، العدد 02، 2001.

القرار الصادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية في 1992/7/21، ملف رقم 83603، مجلة القضائية، عدد خاص،2001.

قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 73885 بتاريخ 1991/4/23، مجلة القضائية، العدد2، 1993.

القرار الصادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2006/7/12، ملف رقم 356997، مجلة محكمة العليا، عدد 2، 2006.

القرار الصادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2011/7/14، ملف رقم 624622، العدد 2.

قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 656259 بتاريخ 2011/9/15، 2012، مجلة القضائية، العدد 1.

ب-مجلس الأعلى:

القرار الصادر عن مجلس الأعلى غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1984/11/19، ملف رقم 34791/ مجلة القضائية، العدد 3، 1989.

ج-الإجتهاد القضائي دولي:

مجلة القضائية سنة 2002 العدد 02، ص 424-427، أنظر سامية بوروية، الاجتهادات القضائية العربية في تطبيقا للاتفاقيات دولية لحقوق الإنسانية للمرأة، بدون بلد النشر، ب د ن، سنة 2012.

الفهرس

مقدمة.....01

الفصل الأول: الحماية من العنف الواقع على جسد مرأة.....06

مبحث الأول: تجريم مساس بالسلامة جسدية للمرأة.....09

مطلب الأول: حماية مرأة في حال الاعتداء على حق الحياة.....09

الفرع الأول: قتل زوج من طرف زوجه في حالة تلبس بزنا.....10

أولا- قتل زوج من طرف زوجه في حالة تلبس بزنا في تشريع جزائري.....10

1-صفة جاني.....11

2- مفاجأة زوج متلبسا بزنا.....12

3-القتل حالا.....12

4-جزاء.....13

الفرع الثاني: قتل زوجة بالخطأ في حالة تعدي بالضرب أو جرح بين زوجين.....14

أولا-قبل تعديل قانون العقوبات 19/15.....14

ثانيا-بعد تعديل قانون العقوبات 19/15.....16

1-سياسة تجريم.....16

2-العقوبة مقررة لجناية الضرب وجرح العمدي مقضي إلى وفاة زوجة.....20

مطلب الثاني: حماية مرأة من الاعتداء جسدي.....20

الفرع الأول: حماية زوجة من الإعتداء البدني في القانون جزائري.....21

أولا–أركان جريمة ضرب وجرح زوجة في القانون جزائري.....21

1–الركن الشرعي.....21

2–الركن مادي.....24

أ–جرح.....24

ب–الضرب.....25

3–الركن معنوي (عنصر العمد) في أفعال الاعتداء (الضرب وجرح).....26

4–العلاقة السببية.....27

ثانيا–الشروع في جرح والضرب.....27

الفرع الثاني: العقوبات مقررة لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج.....29

أولا–جزاء الأصلي مقرر لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج.....29

ثانيا–الظروف مشددة و مخففة لجريمة جرح أو الضرب العمدي بين الأزواج.....30

1–ظروف تشديد في العقوبة.....30

أ–وجود رابطة زوجية بين جاني والضحية.....30

ب–درجات تشديد في العقوبة.....31

2–استثناءات عدم الأخذ بالظروف مخففة في هذه جريمة.....33

أ–استثناءات تخص مجني عليه.....34

ب-حالات موضوعية متعلقة بجريمة.....34

الفصل الثاني: حماية مرأة من العنف معنوي.....36

مبحث الأول: حماية مرأة من العنف معنوي عند قيام الرابطة زوجية.....37

مطلب الأول: مسألة السن والرضا في زواج.....39

الفرع الأول: السن في زواج.....39

الفرع الثاني: الرضا في زواج.....40

مطلب الثاني: مسألة الولاية في زواج وتسجيل عقد زواج.....42

الفرع الأول: تسجيل عقد زواج.....43

أولا-تسجيل عقود زواج في الاتفاقيات دولية.....43

ثانيا-تسجيل عقود زواج في سجلات رسمية.....44

الفرع الثاني: مسألة الولاية في زواج.....47

الفرع الثالث: الاشتراط في عقد زواج.....49

أولا-شرط عمل مرأة.....50

ثانيا-شرط عدم تعدد زوجات.....51

الفرع الرابع: حماية زوجة من العنف اللفظي والنفسي داخل الأسرة.....52

أولا-أركان جريمة العنف اللفظي والنفسي ضد زوجة.....52

1-الركن الشرعي.....52

2-الركن مادي.....53

3-الركن معنوي.....53

ثانيا-العقوبات مقررة لجريمة العنف اللفظي والنفسي ضد زوجة.....54

الفرع الخامس: جريمة تخلي عن زوجة.....57

أولا-أركان جريمة تخلي عن زوجة.....57

1-الركن مادي.....57

أ-قيام علاقة زوجية.....58

ب-ترك محل زوجية.....58

2-الركن معنوي.....58

ثانيا-موقف قانون الأسرة 02/05 من تعدد زوجات.....58

مبحث الثاني: حماية مرأة من العنف معنوي خلال فك الرابطة زوجية.....60

مطلب الأول: حماية حق مرأة في طلب تطليق.....60

الفرع الأول: مفهوم تطليق.....61

الفرع الثاني: أسباب تطليق.....61

مطلب الثاني: حماية حق مرأة في الخلع.....65

الفرع الأول: مفهوم الخلع.....66

الفرع الثاني: مسألة موافقة زوج على طلب الخلع.....66

مطلب الثاني: مظاهر من حماية مرأة في حالة فك الرابطة زوجية.....68

الفرع الأول: الصلح كإجراء جوهري لإتمام الطلاق.....68

الفرع الثاني: تسبيب الطلاق.....70

الفرع الثالث: إثبات الطلاق بحكم قضائي.....70

الفرع الرابع: مساواة بين زوجين في آثار الطلاق.....73

أولا–حقوق مرأة بعد الطلاق.....73

ثانيا–الحضانة.....73

خاتمة.....75

قائمة مراجع.....78

الفهرس.....88