

حول إثبات جريمة الزنا بالوسائل الإلكترونية الحديثة في قانون العقوبات الجزائري *On Proving the crime of adultery by modern electronic means in the algerian penal code*



عبد المالك بن ذياب^{1*}،

طالب دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة¹، (الجزائر)

Bendiab Abdelmalek^{1*}, Faculty of law and political science, university of Batna1
(Algeria)¹

أ.د. الواسعة زرارّة صالح^{2*}،

أستاذة التعليم العالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة¹، (الجزائر)

Pr. Louassaa SALHI ZERARA^{1*}, Faculty of law and political science, university of
Batna1 (Algeria)

تاريخ الاستلام: 2025/04/29 تاريخ القبول للنشر: 2025/06/21 تاريخ النشر: 2025/06/30.



ملخص: تتطرق هذه الدراسة إلى ما مدى كفاية الأدلة المنصوص عليها بالمادة 341 من قانون العقوبات الجزائري لمكافحة جريمة الزنا، أم أنه يتعين على المشرع مواكبة التطور الإلكتروني بإستحداث أدلة إلكترونية إضافية لإثبات هذه الجريمة؟ فتهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على ضرورة تعديل قانون العقوبات بما يتماشى وإثبات الجريمة بالوسائل الإلكترونية الحديثة.

وتم الإعتماد على المنهج التحليلي لمضمون النصوص ذات الصلة بالدراسة، والمنهج الوصفي لبعض المفاهيم لفهم الموضوع، فقسمت الدراسة إلى محورين، يتعلق الأول بأركان جريمة الزنا، والثاني بحصر أدلة إثباتها مع تبيان موقف القضاء الجزائري من الأدلة الإلكترونية الحديثة، لنختم دراستنا بجملة من النتائج المتوصل إليها بكون المادة 341 من قانون العقوبات حددت حالات حصرية تقليدية لإثبات الزنا، إلا أن المحكمة العليا أعطت تفسيراً لها بإعتماد بعض الوسائل الإلكترونية الحديثة دون غيرها.

الكلمات المفتاحية: إثبات إلكتروني، إثبات جنائي، جريمة الزنا، فيديو، قانون العقوبات الجزائري المادتين 339 و341.

Abstract : This study discusses the evidence for the crime of adultery defined in the Article 341 of the Algerian Penal Code, and the extent to which the legislator has kept pace with electronic developments by introducing additional electronic evidence to prove this crime? The study aims to demonstrate the necessity of amending the Penal Code to ensure that the crime is proven by modern electronic means.



The study relied on an analytical approach to the content of relevant texts and a descriptive approach to some concepts. The study was divided into two axes: first, the elements of the crime of adultery, and second, a list of the evidence for its proof, along with the Algerian judiciary's position on modern electronic evidence. We conclude our study with the findings of the necessity of amending the aforementioned Article 341 to adopt modern electronic means to prove adultery.

Keywords: Electronic Evidence; Criminal Evidence; Crime of Adultery; Video; Algerian Penal Code, articles 339 and 341.

مقدمة:

عرف المجتمع الجزائري تطورا الكترونيا متسارعا للرسائل، الصوت والصورة ولجوء عامة الناس إليه، من خلال نشر مقاطع محادثات صوتية وصور فوتوغرافية وفيديوهات عبر الأنترنت وتداولها بينهم عبر هواتفهم الذكية، أظهر سهولة في كشف جريمة الزنا خارج أدلة الإثبات الحصرية المحددة بقانون العقوبات الذي لا ينص على الإثبات الإلكتروني لها، لعدم مواكبته لهذا التطور بالتعديل وضبط تلك الأدلة وإجراءاتها، تاركا للقضاء العمل بها على ضوء محاولة ضبط الدليل الإلكتروني بما يتناسب والأدلة المحددة حصرا بنص المادة 341 من قانون العقوبات، فجريمة الزنا تمس بنظام الأسرة وبانحلال الروابط الأسرية واختلاط في الأنساب وضياع النسل، فما مدى كفاية الوسائل التقليدية في إثبات جريمة الزنا في قانون العقوبات لمكافحة الجريمة محل الدراسة أم أنه يتعين على المشرع مواكبة التطور الإلكتروني باستحداث أدلة إلكترونية إضافية لإثبات هذه الجريمة التي تهدد نظام الأسرة والمجتمع وقيمه الأخلاقية؟ فتهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على ضرورة تعديل قانون العقوبات بما يتماشى وإثبات الجريمة بالوسائل الإلكترونية الحديثة انطلاقا من مبدأ الشرعية من حيث التجريم والمتابعة إلى إقامة الأدلة على اقترافها.

فتهدف هذه الدراسة إلى الجواب عن هذه الإشكالية بالتطرق للأحكام القانونية لأدلة الإثبات الحصرية لجنته الزنا وإبراز ما يشوبها من نقص حول ضرورة اعتماد أدلة إلكترونية حديثة من رسائل إلكترونية، وتسجيل للمحادثات والفيديوهات تماشيا مع التطور التقني، واعتمدنا في سبيل ذلك على المنهج التحليلي لمضمون النصوص ذات الصلة بالدراسة والتعليق عليها، فضلا عن دراسة بعض آراء الفقه للوقوف على أوجه القصور وفعالية نص التجريم لتحقيق الحماية المقررة لنظام الأسرة من جريمة الزنا، كما تم الاعتماد على المنهج الوصفي لبعض الصور والمفاهيم المستعرضة في الدراسة لفهم الموضوع.

ولتحقيق ذلك تم تقسيم الدراسة إلى محورين، حيث يتعلق:

المحور الأول بأركان جريمة الزنا لارتباطه بالدليل الذي يقام عليها؛

والمحور الثاني بحصر أدلة إثباتها مع إسقاط كل دليل بما يتوافق معه من أدلة إلكترونية، وتبيان موقف القضاء الجزائري حول أعمال بعض الأدلة الإلكترونية الحديثة؛

المبحث الأول

أركان جريمة الزنا

تتمثل أركان جنحة الزنا، التي لا تقوم إلا بتوافرها، في: الركن الشرعي ويتم معالجته في مطلب أول، الركن المادي ويتم معالجته في مطلب ثان، والركن المعنوي ويتم معالجته في مطلب ثالث، على النحو الآتي:

المطلب الأول: الركن الشرعي.

ورد النص على تجريم الزنا بالتشريع الجزائري بالمواد: 339، 340 و 341 من قانون العقوبات وذلك عند صدوره سنة 1966¹، وتم تعديله بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير سنة 1982²، بتعديل المادة 339 وإلغاء المادة 340 منه، فيما لم يطرأ أي تعديل على المادة 341 منه، ومما يجرنا إلى وضع صياغة النصوص القانونية الممثلة للركن الشرعي لجريمة الزنا، في فرع أول، وتحليل تلك النصوص في فرع ثان، كما يلي:

الفرع الأول: صياغة النصوص القانونية الممثلة للركن الشرعي لجريمة الزنا.

لقد صيغت النصوص القانونية الممثلة للركن الشرعي لجريمة الزنا بقانون العقوبات، كما يلي:

1- المادة 339³: "يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا.

وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته.

ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وأن صفح هذا الأخير يضع حد⁴ لكل متابعة."

2- المادة 340: بعد إلغائها⁵ تم إدراج الصفح بنهاية المادة 339 من قانون العقوبات نفسه.**3- المادة 341: "الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على**

محضر قضائي يحره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي."

¹ - أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد، 49 صادر بتاريخ 11 يونيو 1966، ص702.

² - قانون رقم 82-04، مؤرخ في 13 فبراير 1982، يتضمن تعديل وتنمة الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد، 7 صادر بتاريخ 16 فبراير 1982، ص317.

³ - تم تعديلها بالمادة الأولى من قانون رقم 82-04، المرجع نفسه، ص324-325.

⁴ - ورد خطأ مصطلح (حد) بالقانون رقم 82-04، المرجع نفسه، ص324، في حين أن المصطلح الصحيح هو (حدًا).

⁵ - بالمادة الرابعة من قانون رقم 82-04، المرجع نفسه، ص337.

الفرع الثاني: تحليل النصوص القانونية الممثلة للركن الشرعي لجريمة الزنا.

لقد كان نص المادة 339 في صياغته الأصلية (قبل تعديل 1982) يفرق بين زنا الزوجة وشريكها وبين زنا الزوج وشريكته، فكان يشدد عقوبة الزانية وشريكها (من سنة إلى سنتين حبسا)، بينما يخفف عقوبة الزاني وشريكته (من ستة أشهر إلى سنة حبسا) وذلك على غرار القانون الفرنسي القديم¹، إلا أن المشرع الجزائري تدارك ذلك بعد تعديل سنة 1982، أين سوى بين الجميع في العقاب، إلا أنه لم يغير في صياغة نص هذه المادة بتخصيص فقرات للزوجة الزانية وشريكها وللزوج الزاني وشريكته، فكان عليه تقادي ذلك التكرار طالما وأن مراكزهم القانونية أصبحت موحدة.

والملاحظ أيضا أنه بهذا التعديل للمادة 339 من قانون العقوبات أن المشرع أضاف أحكام الصفح التي كانت بالمادة 340 منه بعدما ألغاهما كما هو مفصل أعلاه، إلا أنه حذف آثار الصفح: "...الذي يمنح بعد صدور حكم غير قابل للطعن يوقف آثار ذلك الحكم بالنسبة للزوج الذي صدر صفح لصالحه". وكان على المشرع نقل هذه الأحكام أيضا إلى نص المادة 339 بعد التعديل، لإزالة كل لبس حول سريان الصفح على المتابعة بعد صدور الحكم الغير قابل للطعن. كما أن هذا النص لا يشير إلى تجريم الشروع في الزنا وطالما أن المشرع اعتبر جريمة الزنا جنحة² وليست جناية. معتبرا إياها أقل خطورة مما هي عليه في الشريعة الإسلامية³.

¹ حددت المادة 337 من قانون العقوبات الفرنسي عقوبة الزوجة الزانية بالحبس لمدة ثلاثة أشهر كحد أدنى وستين كحد أقصى، بينما حددت المادة 338 منه عقوبة شريك الزوجة الزانية بالغرامة بين 24 000 و 480 000 فرنك وأيضا حددت المادة 339 منه عقوبة الزوج الزاني بالغرامة فقط بين 24 000 و 480 000 فرنك:

Emile Garçon, Code Pénal Annoté, nouvelle édition refondue et mise à jour par Marcel Rousselet, Maurice Patin et Marc Ancel, Tome2, Librairie Sirey, Paris, France, 1956, p.276, 295 et 304.

² أورد المشرع الجزائري مصطلح جريمة الزنا بالمادة 339 من قانون العقوبات، فتم تصنيف الجريمة إلى جنحة تبعا للعقوبة المقررة لها إستنادا على التقسيم الوارد بالفقرة الثانية من المادة الخامسة(5) من القانون نفسه.

³ اعتبر المشرع الجزائري تصنيف جريمة الزنا جنحة والتي هي أقل خطورة من الجناية على الرغم من كون هذه الجريمة ماسة بالأسرة التي هي اللبنة الأساسية للمجتمع الذي يصلح بصلاحيها، وعلى الرغم من كون التصنيف يعتمد على القيم الإجتماعية السائدة أو تبعا لتغير النظام السياسي الذي يملك سلطة التشريع بحسب رؤيته للفعل محل التجريم ودرجة خطورته؛ زرارة لخضر، الجريمة والمجتمع (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص51؛ إلا أن تأثر المشرع الجزائري بالقانون الفرنسي قد حال دون تصنيف الجريمة إلى جنابة كفعل أكثر خطورة مثلما هو عليه في الشريعة الإسلامية التي صنفت الجرائم إلى ثلاثة أقسام وتعتبر جريمة الزنا (المعاقب عليها بحد الرجم للمحصن والجلد والتغريب لغير المحصن) من جرائم القسم الأول: جرائم الحدود (وهي: الزنا - القذف - الشرب - السرقة - الحراة - الردة - البغي) فضلا عن جرائم القسمين: الثاني (جرائم القصاص والدية) والثالث (جرائم التعازير)؛ عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مج1، من دون ذكر الطبعة، مكتبة دار التراث، القاهرة، مصر، 2002، ص 68-69؛ وتعتبر الشريعة الإسلامية جميع تلك الجرائم جنابات تم تقسيمها إلى الأقسام الثلاثة الأنف ذكرها؛ بلتاجي محمد، الجنابات وعقوباتها في الإسلام وحقوق الإنسان، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، مصر، 2003، ص18.

فالمحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها عملا بالمادة 31 من قانون العقوبات، إلا بناء على نص صريح في القانون.

فعدم النص على تجريم الشروع في الزنا حماية للزوج المضرور الذي يضبط زوجه يشرع في ارتكاب الزنا ولا يستطيع أن يتابعه أمام القضاء طالما أن القانون لا يجرم المحاولة¹، فضلا على عدم تجريم ما يقوم به أحد الزوجين من أفعال جنسية مع الغير دون أن تكون واقعة جنسية طبيعية فالنص لا يجرمها²، خاصة وأن هذا السلوك صادر عن رضا أحد الزوجين وشريكه البالغين إضرارا بالزوج الآخر والقانون لا يجرم تلك الأفعال من دون عنف أو إكراه من وعلى بالغ أجنبي عن الفاعل أو من دون مقابل مادي³.

غير أن المشرع الجزائري تدارك هذا النقص، بأن جرم العنف الزوجي من أي شكل من أشكال العنف اللفظي أو النفسي المتكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية أو النفسية، من خلال:

استحداث نص المادة 266 مكرر 1 من قانون العقوبات بموجب القانون 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم لقانون العقوبات⁴، وتضمنت فقرتها الثانية أنه: "يمكن إثبات حالة العنف الزوجي بكافة الوسائل"، وقرر له عقوبة أشد من عقوبة جريمة الزنا نفسها، ضد الزوج الجانح دون شريكه بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات.

المطلب الثاني: الركن المادي.

إن السلوك الإجرامي "هو نشاط مادي، إيجابي أو سلبي تتحقق به مخالفة القاعدة القانونية الجنائية"⁵، وللركن المادي لجريمة الزنا عنصران، حيث نتطرق إلى لعنصر: الوطء غير المشروع (في فرع أول)، ثم لعنصر: قيام الزوجية (في فرع ثان) على النحو التالي:

¹ - وقد قال تعالى: ((وَلَا تَقْرَبُوا الزَّيْنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا))، سورة الإسراء، الآية 32.

² - نجيمي جمال، جرائم الآداب والفسق والدعارة في التشريع الجزائري (دراسة قانونية مقارنة معززة بالإجتهد القضائي)، ط2، دار هوم، الجزائر، 2016، ص387.

³ - بالرجوع إلى القسمين السادس والسابع من الفصل الثاني: الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة، من الباب الثاني: الجنايات والجنح ضد الأفراد، من الكتاب الثالث: الجنايات والجنح وعقوباتها من قانون العقوبات، فإنهما يخلوان من تجريم المحاولة في الزنا بأي شكل كان من الأفعال الجرمية الواردة ضمن نصوص هذين القسمين المتضمنين المواد من 333 إلى 349 مكرر.

⁴ - بالمادة 2 من قانون رقم 15-19، مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، معدل ومتمم للأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد، 71 صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2015، ص03.

⁵ - ثروت جلال، نظرية الجريمة المتعدية القصد (دراسة مقارنة)، من دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص40.

الفرع الأول: الوطاء غير المشروع.¹

لا تقوم الجريمة إلا بحصول الوطء فعلا بالطريق الطبيعي، بأن يتم إيلاج عضو الذكر في فرج الأنثى في غير حلال² أي الإيلاج الغير مشروع الذي يتم بين رجل وإمرأة ليست زوجته حقيقة أو حكما، وبذلك تشترك جريمة الزنا مع جريمة الإغتصاب في هذا الشرط³.

ولو تم هذا الوطء على امرأة ليست زوجة للفاعل من دون رضاها يعتبر الجرم إغتصاباً وليس زناً، فالرضا ما يميز بين الجريمتين، وفي هذا ذهب القضاء الفرنسي قبل إلغاء تجريم الزنا إلى إعتبار أن الزوجة التي تم إغتصابها لا تعد مطلقاً مرتكبة لجريمة الزنا⁴. إن إتيان فعل الوطء كشرط أساسي لقيام جريمة الزنا يفيد ضرورة أن تتم العلاقة الجنسية لكون الشروع غير معاقب عليه، فلا تتصور هذه الجريمة إلا تامة بين رجل يجمع امرأة جماعاً غير شرعي⁵.

¹⁻ ويقال له في الفقه الإسلامي "الوطء الحرام/المحرم"، بهنسي أحمد فتحي، مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، ط4، دار الشروق، مصر، 1989، ص53.

2- تاهونزة نور الدين، براهيمى سهام، "عقوبة جريمة الزنا بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري"، مجلة الميزان، مخبر الجريمة العابرة للحدود، المركز الجامعي النعامة، المجلد2، العدد2، دون سنة، ص255، مقال منشور في 2017/12/31، أطلع عليه بتاريخ 2019/10/17، الساعة 11:03، رابط المقال بموقع سيرست:

³⁻ بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)، ج1، ط8، دار هوميه، الجزائر، 2008، ص131.

4- نزيه نعيم شلالا، دعاوى التحرش والإعتداء الجنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص73؛ واعتبر القضاء الفرنسي أن الزوجة التي تم وطؤها من غير زوجها في جنح الظلام معتقدة أنه زوجها أنها غير زانية لكون رضاها لا ينصرف إلى ذلك الشخص، نقض 1873/12/1:

Garçon, Op.cit, p.280-281.

^{٥-} ويستدل على ذلك أيضا من السنة النبوية الشريفة ما رواه أحمد بإسناد حسن عن يزيد بن نعيم بن هزال عن أبيه قال: "كان ماعز ابن مالك يتيما في حجر أبي فأصاب جارية من الحي، فقال له أبي: انت رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته بما صنعتُ، لعله يستغفر لك، وإنما يريد بذلك رجاء أن يكون له مخرجا، قال: فأتاه فقال: يا رسول الله إني زَنَيْتُ فَأَقَمَ عَلَيَّ كِتَابَ اللَّهِ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، فعاد فقال: يا رسول الله إني زَنَيْتُ فَأَقَمَ عَلَيَّ كِتَابَ اللَّهِ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، فعاد فقال: يا رسول الله إني زَنَيْتُ فَأَقَمَ عَلَيَّ كِتَابَ اللَّهِ، فَحَتَّى قَالَهَا أَرْبَعَ مَرَاتٍ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((إِنَّكَ قَدْ قُلْتَهَا أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فِيمَنْ؟)) قال: بفلانة، قال: ((هَلْ صَاغَجْتُهَا؟)) قال: نعم، قال: ((هَلْ بَأَشَّرْتُهَا؟)) قال: نعم، قال: ((هَلْ جَامَعْتُهَا؟)) قال: نعم، قال: فأمَرَ به أن يُرجم.."، الإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، (خُرِّجَ أَحَادِيثُهُ الْحَافِظ أَبُو طَاهِرٌ زَبِيرٌ عَلَى رِئْي)، سنن أبي داود، ط1، دار الفحاء، دمشق، سورية، 2016، ص873.



الفرع الثاني: قيام الزوجية.

يشترط أيضا أن يقع الوطء غير المشروع أثناء قيام علاقة الزوجية فعلا، بخلاف الفقه الإسلامي الذي إعتبر الزنا قائما سواء كان الزاني متزوجا أو غير متزوج¹ مع التفرقة فقط في نوع العقوبة (الحد) بين الزاني المحصن والزاني الغير محصن؛ والمقصود من قيام الزوجية أن يكون أحد الفاعلين أو كلاهما متزوجا من غيره وعمدا على إتيان جرم الزنا، فقيد الزواج هو من يلزم الزوج بالأمانة والإخلاص لزوجته، فلا عقاب على الزنا قبل الزواج ولو حملت المرأة منه ولم تضع إلا بعد زواجها ولا عقاب لو كانت المرأة مخطوبة، أو أن الزواج كان فاسدا أو باطلا، أو أن الزنا وقع بعد انحلال الرابطة الزوجية ب وفاة الزوج أو بالطلاق، أما إذا كان الطلاق رجعيا فإن الأمر يختلف، فتقوم الجريمة طالما أن الزوجة ما تزال في عصمة زوجها قبل مضي العدة².

ويكون عقد الزواج صحيحا في القانون الجزائري متى توافرت أركانه وشروطه المنصوص عليها في المادتين: 9 و 9 مكرر وما يليهما من قانون الأسرة³، فيثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حال عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي عملا بالمادة 1/22 من القانون نفسه، مما يجعل الزواج العرفي (الزواج بالفاتحة) موجبا لقيام جريمة الزنا لتوافر الرابطة الزوجية⁴، ويرى الإتجاه الغالب في الفقه أن إثبات الزواج يتم بتقديم شهادة الزواج⁵، وسبق للمحكمة العليا أن أصدرت قرارها بضرورة تقديم عقد من الحالة المدنية يثبت منه زواج الشاكي في جريمة الزنا ولا يكفي الادعاء بالزواج من دون بينة⁶.

ونرى أنه إذا تمت المتابعة الجزائية أثناء قيام العقد العرفي وقبل تسجيله بسجلات الحالة المدنية، فإنه من الأفضل إرجاء الفصل في الجريمة إلى حين الفصل في مسألة ثبوت الزواج العرفي أمام قضاء شؤون الأسرة بحكم نهائي، إذ أن مصير الدعوى العمومية يتوقف على مدى توافر الرابطة الزوجية في المتهم من عدمه.

المطلب الثالث: الركن المعنوي.

¹ - بهنسي أحمد فتحي، المرجع السابق، ص 53.

² - جندي عبد الملك، المرجع السابق، ص 71-73.

³ - قانون رقم 84-11، مؤرخ في 9 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد، 24 صادر بتاريخ 12 يونيو 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02-05، المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج ر عدد، 15 صادر بتاريخ 27 فبراير 2005، ص 18.

⁴ - قرار المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات، ملف رقم 538865، بتاريخ 2011/07/28، قضية (النيابة العامة) ضد (م.ب/ح.ع)، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2012، ص 325، وقبله قرار المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات، ملف رقم 297745، بتاريخ 2005/06/01، قضية (النيابة العامة) ضد (م.ز/ح.ع)، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، 2006، ص 577؛ سايس جمال، الإجتهد الجزائري في مادة الجناح والمخالفات، ج 4، ط 1، منشورات كليك، الجزائر، 2014، ص 1495-1497.

⁵ - بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 132.

⁶ - قرار المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، رقم الملف 23022، بتاريخ 1982/11/09، قضية ب.م ضد النيابة العامة، سايس جمال، الإجتهد الجزائري في مادة الجناح والمخالفات، ج 1، ط 1، منشورات كليك، الجزائر، 2014، ص 121-122.



لقيام الجريمة يتعين توافر القصد الجنائي ونفوق بين الفاعل الأصلي الزوج (الزوجة) والشريكة (الشريك)¹.
فيكون القصد في الفاعل الأصلي بأن يعتمد على إتيان الفعل مع شخص غير زوجه عن إرادة حرة وعن علم بأنه متزوج، فلا تقوم الجريمة إذا ثبت أن الوطء حصل من دون رضا الزوج كما لو تم بالعنف أو التهديد أو الخديعة أو المباغطة كأن يتسلل رجل إلى مخدع امرأة فتسلم له نفسها ظنا منها أنه زوجها، وفي المقابل تقوم جريمة الإغتصاب في حق من واقعها بدون رضاها²، كما لا يقوم هذا القصد إذا زنت امرأة ظنا بأنها مطلقة طلاقا بائنا وتجهل بأن طلاقها رجعي، أو معتقدة أن زوجها الغائب قد مات³.

وبالنسبة للشريك(ة) فيشترط فيه(ا) العلم بأن خليلته (خليلها) متزوجة (متزوجا) ورغم ذلك عمد على إتيان الفعل عن إرادة حرة وإلا إنتفى القصد الجنائي بخلاف الشريعة الإسلامية التي لا تشترط علاقة الزوجية في الزنا، فلا يشترط علم الرجل بزواج شريكته⁴، ويقع على النيابة العامة عبء إثبات وجود العلم متى أنكر الشريك وجوده⁵، فالرضا المعبر عنه يكون صادرا من طرفي الجريمة.

المبحث الثاني

طرق إثبات جريمة الزنا وموقف القضاء الجزائري منها

تتعلق طرق إثبات جريمة الزنا بمدى توافر أركانها، ويتم إثباتها من طرف القضاء للوصول إلى قيامها من عدمها، فتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتعلق المطلب الأول لطرق الإثبات الحصرية الواردة بالمادة 341 من قانون العقوبات على سبيل الحصر، ودراسة علاقة كل دليل منها بالأدلة الإلكترونية الحديثة، بينما يتعلق المطلب الثاني بموقف القضاء الجزائري من طرق الإثبات الإلكترونية الحديثة، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: طرق الإثبات الحصرية.

¹ - بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 132.

² - جندي عبد الملك، المرجع السابق، ص 74.

³ - الدوري عدي طلفاح محمد، المرجع السابق، ص 171.

⁴ - سعد عبد العزيز، المرجع السابق، جرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 98.

⁵ - بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 133.



لقد حددت المادة 341 من قانون العقوبات طرق الإثبات في ثلاثة أدلة على سبيل الحصر، وهي: محضر ضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس بالجنحة (فرع أول)، الإقرار الوارد برسائل أو مستندات صادرة عن المتهم (فرع ثان)، وأخيرا الإقرار القضائي (فرع ثالث)، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: محضر ضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس بالجنحة.

يعد الإثبات بمشاهدة ضابط الشرطة القضائية لفعل الزنا في حالة التلبس بها دليلا على إرتكابها متى تمت مشاهدة الفاعلين في وضع يدل دلالة قاطعة على الفعل المجرم ويشترط أن يُحرر محضرا بذلك، وهذه الطريقة تكاد تكون مستحيلة كدليل للزنا¹، وقت صدور نص التجريم، إلا أن تعديل وتتمة قانون الإجراءات الجزائية² بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006³ سهل عملية الإثبات في حالات وبشروط خاصة، فيما يتعلق بحالة التلبس بالجريمة.

فيتم تحرير محضر المعاينة المذكور، طبقا للشكليات المشار إليها بالمادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية: "لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته وأورد فيه عن موضوع داخل في نطاق إختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه".

والملاحظ أن عبارة "عاينه بنفسه" قد تفيد المشاهدة المباشرة للفعل بالعين المجردة، مما يجعل الدليل التقني بالتصوير الفوتوغرافي بالصوت والصورة للواقعة ضمن المعاينة المطلوبة. حتى ولو تم التصوير عن بعد بوضع كاميرات تسجيل بناء على إجراءات سليمة بترخيص من النيابة العامة. يتم إستبعاده من أدلة إثبات الزنا، غير أنه بالرجوع للمادة 65 مكرر 5 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، فإنها أجازت التصوير لضابط الشرطة القضائية بترخيص من وكيل الجمهورية في الجريمة المتلبس بها، مما يجعل المحضر سليما وقابلا لإثبات الزنا طالما أن المادة 341 من قانون العقوبات تركت أمر شكليات تحرير المحضر للنصوص الإجرائية التي تنظمه، وهو الأمر الذي قد يجد صعوبة في الأخذ بالدليل التقني المقبول. بعد تفرغه بمحضر يرفق معه. في الجريمة المتلبس بها أو عدم الأخذ به، ونرى أنه في حال تحرير محضر المعاينة بناء على الترخيص المذكور، فإنه يعد كافيا لإثبات الزنا المتلبس به. وهو الأمر الممكن تحقيقه بخلاف المعاينة المباشرة والشخصية في غياب إجراء التصوير للواقعة المتلبس بها. أما التصوير الغير مرخص به فإنه لا يعد دليلا من دون وجود

¹ - سعد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 102.

² - أمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد، 48 صادر بتاريخ 10 يونيو 1966، معدل ومتمم.

³ - قانون رقم 06-22، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، معدل ومتمم للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد، 84 صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006، بإستحداث الفصل الرابع من الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجزائية، المشتمل على المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 المتعلق "باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور".



معاينة شخصية مباشرة . فضلا على أنه يعد إنتهاكا للحياة الخاصة للفاعلين بتصويرهما بغير إذنهما ولا رضاهما عملا بالمادة 303 مكرر من قانون العقوبات . ويتعين عندئذ الأخذ بالمحضر المتضمن المعاينة الشخصية بالعين المجردة إن وجد.

الفرع الثاني: الإقرار الوارد برسائل أو مستندات صادرة عن المتهم.

وهو الإقرار الكتابي للفاعل بمحض إرادته، الصادر منه ضمن رسائله (نصية، ورقية أو إلكترونية) أو مذكراته أو صور يبعث بها إلى شريكه أو غيره في جو بعيد عن الإنفعالات النفسية وبمعزل عن الشرطة القضائية أو القضاء¹، وأن يكون هذا الإقرار واضحا من دون غموض أو لبس يتضمن ذكر العلاقة الجنسية بما لا يدع مجالا للشك²، مع العلم أن تقدير هذه الرسائل والمحضر المحرر بشأنها، ومدى صحة هذا الإقرار من عدمه يكون من سلطة القاضي التقديرية³، تبعا لما تضمنه الملف الجزائي من وقائع وملابسات.

والملاحظ أن الرسائل والمستندات الواردة بالمادة 341 من قانون العقوبات جاءت على عمومها ولم يتم النص على الطبيعة الفيزيائية لها، هل هي ورقية و/أو إلكترونية؟ ذلك أن النص حرر قبل التطور الإلكتروني للرسائل والصور الفوتوغرافية الورقية أين أصبحت إلكترونية يمكن تحميلها على دعائم إلكترونية يسهل قراءتها والإطلاع على محتواها، وأصبحت كثيرة الإستعمال في وقتنا الحالي، حتى أن الرسائل والصور الورقية تكاد تنعدم نتيجة التطور التقني في الاتصالات السلكية واللاسلكية بما فيها ظهور البريد الإلكتروني الذي حل محل البريد الورقي في كثير من الأحيان، فضلا عن منصات التواصل الاجتماعي الرقمية وتتم عبرها مراسلات متعددة في زمن قياسي، قد تحمل بداخلها إقرارات مكتوبة إلكترونيا عن وقوع الزنا ووصفها بأدق التفاصيل من رسائل مكتوبة أو صوتية وصور فوتوغرافية رقمية، وحتى فيديوهات رقمية مسجلة كانت أو مرسلة بتقنية البث المباشر.

وبالرجوع للقواعد العامة المتعلقة بالكتابة . طالما أن قانون العقوبات لم يحدد الطبيعة المادية للرسائل والمستندات . فنصت المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني⁴ أنه: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، وهو تعريف لمفهوم الإثبات بالكتابة الإلكترونية، نرى أنه يمتد للرسائل والمستندات المنصوص عليها في إثبات جريمة الزنا، طالما كان المفهوم عاما وواردا بالقواعد العامة بالقانون المدني الذي

¹ - سعد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 102.

² - بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 134.

³ - نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 413.

⁴ - أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد، 78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.



إنبثقت منه جميع القوانين، بما فيها قانون العقوبات الذي يتعين تعديله بإدراج الإثبات بها في شكلها الإلكتروني، تقاديا لكل تأويل مثلما فعله المشرع في القانون المدني أو الإشارة بالمادة 341 من قانون العقوبات بالإحالة للمادة 323 مكرر 1 من القانون المدني بشأن مفهوم الرسائل والمستندات وإمتدادها للشكل الإلكتروني.

والإقرار المكتوب هو كل مخطوط كالرسائل والمستندات ورسائل الهاتف النقال ورسائل البريد الإلكتروني الصادرة يقينا عن المتهم والمتضمنة إقراره بوقوع الجماع بين الطرفين، سواء كانت تحمل إمضاءه أو من دونه وسواء كانت بخط يده أو بواسطة الحاسوب أو الهاتف النقال¹.

وللأخذ بالكتابة الإلكترونية من رسائل ومستندات، يتعين التأكد من سلامتها ونسبتها للفاعل عن طريق لجوء ضابط الشرطة القضائية إلى تسخير خبير من أهل الاختصاص، سواء كان من الشرطة العلمية أو من غيرها من فنيي المواصلات السلكية واللاسلكية² أو لجوء القضاء إلى الخبرة الفنية لتحديد صحتها وعدم التلاعب فيها سواء بإستخدام الذكاء الاصطناعي أو بأية تقنية رقمية تغير من حقيقتها وصحة ما ورد بها من بيانات كتابية أو صور فوتوغرافية أو صوتية تم التلاعب فيها، فكما أن الفقه الإسلامي إعتبر أن إحتمال التدليس الفني في الصورة والصوت قائم ويمثل شبهة تدراً الحد عن المسلم إذا قام أدنى إحتمال . مهما يكن ضئيلاً . في صالحه³، فإن الشك يفسر في كل الأحوال لصالح المتهم عملاً بالمادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية.

وعلى ضابط الشرطة القضائية تحرير محضر بأعماله طبقاً لنص المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية ويتعين عليه، عملاً بالمادة 65 مكرر 9 منه، في حال إتباع إجراءات إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور المنصوص عليها بالمادة 65 مكرر 5 من القانون نفسه، أن يُصَمِّن محضره جميع الأعمال والإجراءات التقنية التي قام بها من بداية العملية إلى نهايتها، مع ضرورة أن يصف أو ينسخ تلك المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضره، ونسخ وترجمة المكالمات التي تمت باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض عملاً بالمادة 65 مكرر 10 من القانون نفسه⁴.

الفرع الثالث: الإقرار القضائي.

¹ - نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 413.

² - بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص علوم جنائية، مقدمة بكلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013، ص 159.

³ - بلتاجي محمد، المرجع السابق، ص 123.

⁴ - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 161-162.



يقصد به إقرار المتهم بجرمه أمام القضاء (قاضي الحكم أو قاضي التحقيق)، بينما قضاة النيابة فلا يعتد به، إلا إذا تم في محضر سماع يوقعه وكيل الجمهورية وكاتبه والمتهم¹ وقد اعتبرت المحكمة العليا الإقرار بالزنا أمام النيابة عند إستجوابه بمحضر التلبس بالجريمة إقرارا قضائيا يلزم صاحبه².

كما لا يعتد به أمام الشرطة القضائية، كون الإثبات خارج الحالات المحددة حصرا بالمادة 341 من قانون العقوبات غير مقبول، متى أنكر الفاعل الجرم³، حتى ولو كان الإثبات بشريط فيديو يصور الواقعة، كما هو مفصل أدناه.

عرفت المادة 341 من القانون المدني الإقرار القضائي بأن: "الإقرار هو إقرار الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة"، كما حددت خصائصه المادة 342 الموالية لها بأن: "الإقرار حجة قاطعة على المقر ولا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا قام على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى".

والإقرار القضائي في جريمة الزنا يكون حجة على المقر، لكونه إقرارا شخصيا يعود على المقر دون غيره ولا يمتد إقرار الشريك إليه⁴.

فالإقرار هو تلك التصريحات الشفهية التي يدلي بها المتهم أثناء التحقيق معه أمام قاضي التحقيق أو قاضي الحكم، أين ينسب فيها إلى نفسه إتيانه للأفعال المادية لجنحة الزنا المتابع من أجلها⁵، ويخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع وفقا لمقتضيات المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية⁶.

المطلب الثاني: موقف القضاء الجزائري من طرق الإثبات الإلكترونية الحديثة.

عمل القضاء الجزائري على محاولات لإثبات جريمة الزنا بالوسائل الإلكترونية الحديثة، للتماشي مع أحكام المادة 341 من قانون العقوبات للفصل في ثبوت الجريمة من عدمها، من خلال نشر قرارات للمحكمة العليا، فتم معالجة كل قرار منهما بفرع مستقل، على المنوال التالي:

¹ - بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 134.

² - قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 28837، بتاريخ 12/06/1984، قضية (ه.ن) ضد (س.س.ل.ن.ع)، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، عدد 01، 1990، ص 279-280.

³ - قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 47004، بتاريخ 14/07/1987، قضية (ب.م.ب.ر) ضد (ص.م.ن.ع)، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، عدد 03، 1990، ص 275-278.

⁴ - قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 210717، بتاريخ 22/11/2000، قضية (ب.م) ضد (ر.ع/النيابة العامة)، الإجتهد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات، قسم الوثائق، المحكمة العليا، ج 1، عدد خاص، 2002، ص 263-265.

⁵ - سعد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 102.

⁶ - بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 135.



الفرع الأول: قرار المحكمة العليا المؤرخ في 24/06/2009 ملف 443709.

ورد بمبدأ هذا القرار بأنه "لا يشكل شريط الفيديو دليلاً من الأدلة المحددة على سبيل الحصر لإثبات جريمة الزنا"، ذلك أن قضاة الموضوع إعتبروا . بالقرار المطعون فيه . شريط الفيديو كأداة وسيلة إثبات كاملة، بينما شريط الفيديو ليس من الدلائل المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 341 من قانون العقوبات، خاصة وأن المتهمين ينكران التهمة المنسوبة إليهما، وهذا يعد مخالفة للقانون¹، وقد أصابت المحكمة العليا بذلك لعدم وجود إقرار قضائي به وفي غيات باقي حالات الإثبات الحصرية، فشريط الفيديو ليس له قيمة قانونية في الجريمة محل الدراسة ما لم يكن مقترناً بإحدى حالات الإثبات المحددة حصراً.

جاء هذا القرار موافقاً لرأي بعض الفقه الإسلامي الذي يرى "أنه تقبل في العصر الحديث تسجيلات الصورة والصوت ونحوهما كدليل مقبولة على الجرم إلتزاماً بحدود ما أتى به النص الشرعي المتعلق بالإثبات بشهادة الشهود لقوله تعالى: ((لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ...))² ولأن احتمال التدليس الفني في الصورة والصوت قائم، ويمثل شبهة تدراً الحد، وإن أوجب التعزير بشروط؛ لأن الواضح من تحري مقاصد الشريعة أنها تحض على درأ الحد على المسلم إذا قام أدنى احتمال . مهما يكن ضئيلاً . في صالحه"³.

فتمتى تم الاعتراف أمام القضاء بالجريمة، فإن قضاة الموضوع وإعمالاً بسلطتهم التقديرية في الأخذ به من عدمه، نرى أنه يمكنهم الأخذ بشريط الفيديو . المسجل على دعامة إلكترونية: كقرص مضغوط، أو بطاقة الذاكرة الإلكترونية... . أودعت بملف الدعوى كدليل يساند دليل الإقرار القضائي ويدعمه متى كان ذلك الشريط واضحاً ومبرزاً فعل الوطء والذي يتوصل إليه القاضي بجميع عناصر الركن المادي للجريمة مع باقي أركانها.

ويستوي أن يكون الإقرار بالجرم مقروناً بشريط فيديو أو بصور فوتوغرافية مقترنة مع إقرار المتهم بتقيد قيام الجرم.

الفرع الثاني: قرار المحكمة العليا المؤرخ في 29/03/2016 ملف 1010894.

وفي سياق مغاير للمحكمة العليا، فقد تبنت بقرارها المؤرخ في 29/03/2016 بالملف رقم 1010894 بأنه: "تعد المكالمات الهاتفية المسجلة على المستند الإلكتروني المتمثل في بطاقة ذاكرة الهاتف النقال، من ضمن الوسائل التي يمكن للقاضي الأخذ بها لإثبات جريمة الزنا"، ليرتبط هذا القرار بالمحادثات الصوتية والتي

¹ - قرار المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات، ملف رقم 443709، بتاريخ 24/06/2009، قضية (ب.ف.م.م) و(ح.ي) ضد (النيابة العامة)، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2009، ص 380، والقرار نفسه أعيد نشره، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2010، ص 336.

² - سورة النور، الآية 13.

³ - بلتاجي محمد، المرجع السابق، ص 123.



إعتبرتها المحكمة العليا كونها "إقرار المتهمين الوارد في المكالمات الهاتفية المسجلة من طرف الطاعنة (ق.ح) على المستند الإلكتروني المتمثل في بطاقة الذاكرة لهاتفها النقال، وبذلك فإن قضاة الإستئناف طبقوا صحيح المادة 341 من ق ع"¹.

والملاحظ أن المقصود بالإقرار هنا هو الإقرار الوارد برسائل أو مستندات صادرة عن المتهم، وهو إحدى الطرق الحصرية لإثبات جريمة الزنا بالمادة 341 نفسها، إذ يستوي أن تكون تلك الرسائل مكتوبة أو إلكترونية مسجلة على دعامة إلكترونية كبطاقة ذاكرة الهاتف النقال أو غيرها، ولا يقصد منه الإقرار القضائي، طالما أن المتهمين لم يعترفوا بالجرم المنسوب إليهما، وطالما أن تلك المكالمات الهاتفية كانت خارج ساحة القضاء وقبل متابعتها، فإنثناء صفة القضائية على الإقرار لا تعد دليلا من أدلة الجريمة الحصرية في هذه الحالة، بينما يصلح أن يكون هو الإقرار الوارد برسائل أو مستندات صادرة عن المتهم.

وفي هذا السياق فإنه لم تشترط المادة 341 الأنف ذكرها أن يكون هذا الإقرار إقرارا قطعيا، بل يترك للقاضي سلطة تقدير العبارات الواردة به² وصولا للتدليل على ثبوت الجريمة من عدمها.

والملاحظ أيضا أن هذا القرار لا يمتد أثره لتسجيلات الفيديو المسجلة على تلك الدعامات الإلكترونية، لتقادي تناقض قراري المحكمة العليا المذكورين أعلاه في هذا الشأن، ما لم يكن الفيديو نفسه واردا ضمن رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم، ففي هذه الحالة يتغير الدليل من شريط فيديو مستقل عن تلك المراسلات إلى دليل منصوص عليه بالإقرار الوارد برسائل أو مستندات صادرة عن المتهم المنصوص عليه حصرا بالمادة 341 المذكورة، والتي وجب تعديلها بما يتناسب من طرق الإثبات بالوسائل الإلكترونية الحديثة من السلطة التشريعية ووضع ضوابط قانونية وإجرائية لها، تقاديا لأي تأويل أو توسع في تفسير النص الجزائي.

خاتمة:

من خلال ما سبق عرضه بهذه الورقة البحثية، تبين أنه نظرا للتطور الإلكتروني الحاصل بالمجتمع بإنتشار الوسائل التكنولوجية من هواتف محمولة ذكية وكاميرات مراقبة حديثة، فإن المادة 341 من قانون العقوبات التي تحدد حصرا حالات إثبات جنحة الزنا باتت بعيدة عن هذا التطور، على الرغم من أهميته في حياة الأفراد الذين يعتمدون على ما يتيح من سهولة الوصول للمعلومة الرقمية وسرعة إنتشارها في المجتمع، خاصة فيما يتعلق بالجريمة محل الدراسة، فكان للنص المذكور أن يتكيف مع هذا التطور وضبط أحكامه فيما

¹- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 1010894، بتاريخ 2016/03/29، قضية (النيابة العامة)، (ق.ح)، (أ.أ) ضد (م.م)، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، 2016، ص 301.

²- قرار المجلس الأعلى، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 41320، بتاريخ 1986/12/30، قضية (ن.ع/ع.م) ضد (خ.ف/م.ع)، المجلة القضائية، المحكمة العليا، عدد 3، 1989، ص 289.

يتعلق بمدى الأخذ بالوسائل الإلكترونية الحديثة من عدمها لإثبات جريمة الزنا وضبط كفيات الحصول عليها ومعالجتها قضائيا لمحاربة الظاهرة الجرمية المتفشية في المجتمع وردعها تماشيا مع تطور المجتمع نفسه، مما يجرنا إلى إبراز أهم النتائج المتوصل إليها والإقتراحات، والتي تتمثل فيما يلي:

أولا: النتائج

- 1- أن قانون العقوبات الجزائري لا يصنف جريمة الزنا من الجرائم الخطيرة في المجتمع بوصفها جنحة دون جنائية خلافا للشرعية الإسلامية.
- 2- أن قانون العقوبات الجزائري لا يجرم الشروع في جنحة الزنا لعدم النص عليه صراحة على الرغم من كون الشروع لا يشكل أي وصف جرمي آخر من جرائم الآداب العامة في غير العلانية ومن دون مقابل مادي.
- 3- تدارك قانون العقوبات الجزائري بتجريم العنف الزوجي من أي شكل من أشكال العنف اللفظي أو النفسي المتكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية أو النفسية بموجب المادة 266 مكرر 1 منه مع عقوبة أشد من عقوبة جنحة الزنا.
- 4- لا تقوم الجريمة إلا بحصول الوطء غير المشروع فعلا بالطريق الطبيعي من رجل على امرأة أحدهما أو كلاهما متزوجا بغيره.
- 5- حددت المادة 341 من قانون العقوبات حالات حصرية لإثبات الزنا، إلا أن العمل القضائي أعطى تفسيراً لها بإعتماد بعض الوسائل الإلكترونية الحديثة من تسجيل المحادثات الصوتية دون غيرها من أشرطة الفيديو.
- 6- أن قانون العقوبات لم يحدد الطبيعة المادية للرسائل والمستندات، وبالرجوع للقواعد العامة المتعلقة بالإثبات بالكتابة الإلكترونية، فإن المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني وضعت تعريفاً لمفهوم الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني وحددت شروطاً له، وإمكانية إمتداده للرسائل والمستندات المنصوص عليها في إثبات جريمة الزنا.
- 7- إعتدال قضاء المحكمة العليا على بعض الوسائل الإلكترونية الحديثة كالمكالمات الهاتفية المسجلة على بطاقة الذاكرة بالهاتف النقال للمتهم، كونها إقراراً معترفاً به، في حين أنكر الإثبات بشريط الفيديو كدليل لجريمة الزنا كونه خارجاً عن دائرة الأدلة الحصرية بقانون العقوبات.

ثانياً: الإقتراحات

- 1- تعديل صياغة نص المادة 339 من قانون العقوبات لتفادي تخصيص فقرات للزوجة الزانية وشريكها وللزوج الزاني وشريكته، لوحدة المراكز القانونية للجميع.



2- تعديل قانون العقوبات بإدراج الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني صراحة تفاديا لكل تأويل، أو الإشارة بالمادة 341 منه بالإحالة للمادة 323 مكرر 1 من القانون المدني بشأن مفهوم الرسائل والمستندات وإمتدادها للشكل الإلكتروني.

3- إعتقاد الدليل المستمد من محضر المعاينة لجريمة الزنا عن طريق التصوير بترخيص من النيابة العامة في جريمة الزنا في حالة التلبس دون غيرها بتعديل نص المادة 341 من قانون العقوبات بما يفيد ذلك تفاديا لكل لبس، لاسيما ما قرره المحكمة العليا بقرارها رقم 443709 المؤرخ في 24/06/2009 بشأن عدم الأخذ بشريط الفيديو كدليل لها في غير حالة التلبس، بالنص أن محضر المعاينة المحرر طبقا لأحكام المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية يكون دليلا في حالة التلبس دون غيرها.

4- عدم الأخذ بالوسائل الإلكترونية الحديثة من تسجيل المحادثات الصوتية والمراسلات الإلكترونية وغيرها، كدليل من أدلة الزنا خارج الحالات المحددة حصرا بالمادة 341 من قانون العقوبات في حال عدم إعتراف المتهم بجريته لتفادي التوسع في تفسير النص الجزائي، طالما لم يتم تعديله مع الدعوة لإدراج تلك الوسائل ضمن حالات إثبات الجريمة محل الدراسة، بشرط أن تكون محل خبرة فنية قضائية للوسيلة الإلكترونية المقدمة من الضحية. لما يعتريها من سهولة تحريفها بالذكاء الاصطناعي. في غير الحالات الواردة بالمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، لتفادي الأخذ بالمحرف منها.



قائمة المراجع والمصادر

أولاً: باللغة العربية:

أ- الكتب:

1. الدوري عدي طلفاح محمد، الرابطة الزوجية في منظور القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.
2. الذهبي ادوار غالي، الجرائم الجنسية، مكتبة غريب، من دون ذكر مدينة النشر، 1988.
3. بهنسي أحمد فتحي، مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، ط4، دار الشروق، مصر، 1989.
4. بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)، ج1، ط8، دار هومه، الجزائر، 2008.
5. بلتاجي محمد، الجنايات وعقوباتها في الإسلام وحقوق الإنسان، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، مصر، 2003.
6. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج4، ط1 (منقحة ومزودة)، مكتبة العلم للجميع، لبنان، 2004-2005.
7. زرارة لخضر، الجريمة والمجتمع (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
8. نجيمي جمال، جرائم الآداب والفسق والدعارة في التشريع الجزائري (دراسة قانونية مقارنة معززة بالإجتihad القضائي)، ط2، دار هومه، الجزائر، 2016.
9. نزيه نعيم شلالا، دعاوى التحرش والإعتداء الجنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
10. سايس جمال، الإجتihad الجزائري في مادة الجرح والمخالفات، ج4، ط1، منشورات كليك، الجزائر، 2014.
11. سايس جمال، الإجتihad الجزائري في مادة الجرح والمخالفات، ج1، ط1، منشورات كليك، الجزائر، 2014.
12. سعد عبد العزيز، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، دار هومه، الجزائر، 2014.
13. عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مج1، من دون ذكر الطبعة، مكتبة دار التراث، القاهرة، مصر، 2002.
14. ثروت جلال، نظرية الجريمة المتعدية القصد (دراسة مقارنة)، من دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
15. الإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، (خرَج أحاديثه الحافظ أبوطاهر زبير علي زئي)، سنن أبي داود، دار الفيحاء، دمشق، سورية، 2016.

ب- مذكرة الماجستير:

- بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص علوم جنائية، مقدمة بكلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013.

ت- مقالة إلكترونية:

- تاهونزة نور الدين، براهيم ساهام، "عقوبة جريمة الزنا بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري"، مجلة الميزان، مخبر الجريمة العابرة للحدود، المركز الجامعي النعامة، المجلد 2، العدد 2، دون سنة، ص 250-261، مقال منشور في 2017/12/31، أطلع عليه بتاريخ 2019/10/17، الساعة 11، رابط المقال بموقع سيرست:

- <https://www.asjp.cerist.dz/en/article/76150>.

ث - قرارات المحكمة العليا:

1. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 538865، بتاريخ 2011/07/28، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2012.
2. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 297745، بتاريخ 2005/06/01، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، 2006.
3. قرار المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، رقم الملف 23022، بتاريخ 1982/11/09، سايس جمال، الإجتihad الجزائري في مادة الجنج والمخالفات، ج 1، ط 1، منشورات كليك، الجزائر، 2014.
4. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 28837، بتاريخ 1984/06/12، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، عدد 01، 1990.
5. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 47004، بتاريخ 1987/07/14، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، عدد 03، 1990.
6. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 210717، بتاريخ 2000/11/22، الإجتihad القضائي لغرفة الجنج والمخالفات، قسم الوثائق، المحكمة العليا، ج 1، عدد خاص، 2002.
7. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 443709، بتاريخ 2009/06/24، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2009، وأعيد نشره، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2010.
8. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 1010894، بتاريخ 2016/03/29، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، 2016.
9. قرار المجلس الأعلى، غرفة الجنج والمخالفات، ملف رقم 41320، بتاريخ 1986/12/30، المجلة القضائية، المحكمة العليا، عدد 3، 1989.

ج- النصوص القانونية:



1. - أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد، 49 صادر بتاريخ 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.
2. 02- قانون رقم 82-04، مؤرخ في 13 فبراير 1982، يتضمن تعديل وتنقح الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد، 7 صادر بتاريخ 16 فبراير 1982.
3. 03- قانون رقم 15-19، مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، معدل ومتمم للأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد، 71 صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2015.
4. 04- أمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد، 48 صادر بتاريخ 10 يونيو 1966، معدل ومتمم.
5. 05- قانون رقم 06-22، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، معدل ومتمم للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد، 84 صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006.
6. 06- قانون رقم 84-11، مؤرخ في 9 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد، 24 صادر بتاريخ 12 يونيو 1984، معدل ومتمم.
7. 07- أمر رقم 05-02، مؤرخ في 27 فبراير 2005، يتضمن تعديل وتنقح القانون رقم 84-11، المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد، 15 صادر بتاريخ 27 فبراير 2005.
8. 08- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد، 78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

ثانيا: باللغة الأجنبية:

- Emile Garçon, Code Pénal Annoté, nouvelle édition refondue et mise à jour par Marcel Rousselet, Maurice Patin et Marc Ancel, Tome2, Librairie Sirey, Paris, France, 1956, p.276, 295 et 304.