وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة الدكتور مولاي الطاهر - بسعيدة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة التخرج لنيل شهادة الليسانس

جنحة التحرش

إشراف الأستاذ:
بوكلي حسن شكيب

إعداد الطلبة:
- آيت يعلى اسماعين
- محمدي عبد الرحمن
- عبـادي محمـد

السنة الجامعية:
2011-2010

تشكرات

الحمد لله وحده و الصلاة و السلام على سيدنا محمد خاتم الأنبياء

و المرسلين وعلى آله و صحبه و جميع من ولاه إلى يوم الدين

وبعد:

نتقدم بأسمى معاني الشكر و التقدير إلى:

الأستاذ المؤطر : (بوكلي حسن شكيب) الذي كان له الفضل الكبير

في انجاز و إتمام هذا العمل بنصائحه و توجيهاته القيمة

راجين من الله عز و جل أن يحفظه و يوفقه في حياته اليومية والمهنية

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من:

– مدير معهد العلوم القانونية و الإدارية

– وخاصة السيد رئيس قسم الحقوق والى كل الأساتذة الأفاضل دون أن ننسى كل

الساهرين على خدمة العلم و المعرفة بهذا المعهد

والى كل العمال و طلبة دفعة 2011

اهـداء

الحمد لله و الشكر له على جميع نعمه سبحانه

و تعالى و الصلاة و السلام على سيدنا محمد خاتم الأنبياء و المرسلين و بعد:

نهدي هذا العمل المتواضع إلى:

- آبائنا و أمهاتنا و إخواننا و أخواتنا و إلى من صادقناهم في حياتنا

- و إلى من كان قدوتنا الحسنة في تكملة مسيرتنا الدراسية و إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على إتمام عملنا هذا الذي نتمنى أن يكون لبنة حسنة للأجيال القادمة إنشاء الله نثري به مكتبتنا و نؤسس به صرحا علميا يستفيد منه كل طالب علم .

آيت يعلى اسماعين محمدي عبد الرحمن عبـادي محمــد

خطـــــة البحـــث

المقدمـة

الفصل الأول: ماهية جريمة التحرش و طبيعتها القانونية.

المبحث الأول:مفهوم جريمة التحرش.

المطلب الأول: تعريف جريمة التحرش.

المطلب الثاني: أنواع التحرش.

المطلب الثالث: دوافع جريمة التحرش.

المبحث الثاني: التحرش في مختلف التشريعات.

المطلب الأول: جريمة التحرش في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: جريمة التحرش في التشريعات والمواثيق الدولية.

المطلب الثالث: جريمة التحرش في الشريعة في التشريع الجزائري.

المبحث الثالث: جرائم مشابهة لجريمة التحرش.

المطلب الأول: جريمة التحرش وجريمة التعرض لأنثى.

المطلب الثاني: جريمة التحرش و الفعل الفاضح.

المطلب الثالث: جريمة التحرش و جريمة هتك العرض.

الفصل الثاني: قيام جريمة التحرش.

المبحث الأول: أركان جريمة التحرش.

المطلب الأول: الركن المادي للجريمة.

المطلب الثاني: الركن المعنوي للجريمة.

المطلب الثالث: الركن الشرعي للجريمة.

المبحث الثاني: تصنيف حالات التحرش الجنسي.

المطلب الأول: حالات متعلقة بصفة وجنس المتحرش و الضحية.

المطلب الثاني: حالات متعلقة بطبيعة علاقة السلطة.

المطلب الثالث: حالات متعلقة بالسلوك المادي للمتحرش.

المبحث الثالث: إشكالية إثبات جريمة التحرش.

المطلب الأول: أدلة الإثبات.

المطلب الثاني: عبء الإثبات.

المطلب الثالث: الصعوبات الميدانية لإثبات جريمة التحرش.

الخـاتمـة

مقـدمة:

يجرم القانون أفعال الإنسان التي تحدث اضطرابا داخل المجتمع وتمس الأفراد سواء في أجسادهم أو حتى مشاعرهم وتختلف المجتمعات فيما بينها بحسب المذاهب والأنظمة المتبعة فيها سواء الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية أو الدينية.. الخ. في التجريم والعقاب.

ونظرا لتطور المجتمع وحركيته ظهرت الكثير من الظواهر السلبية التي أخلت بالأخلاق والمبادئ العامة، مما تسبب في المساس بنظام المجتمع و تماسكه.

مما دفع إلى البحث بتجريم هذه الظواهر للحد منها ومن أخطارها وارتأينا في هذه المذكرة أن نتناول أحد هذه الظواهر الحديثة، ألا وهي ظاهرة التحرش، كونها ظاهرة جديدة تعاني منها جميع المجتمعات و هي في تزايد مستمر، يجعل الكثيرين يتساءلون عن موقف القانون منها محاولين التعريف بها ونظرة كل من الشرع والقانون إليها، وكذا الدوافع التي دفعت إليها وكذا أنواعها، وهل ترقى لأن تكون جريمة؟ وإن كانت كذلك، فما هي أركانها؟ كل هذا وفق خطة مقسمة إلى فصلين الفصل الأول تطرقنا فيه إلى ماهية هذه الظاهرة وطبيعتها القانونية و في الفصل الثاني تطرقنا إلى قيام جريمة التحرش. يحتوي الفصل الأول على ثلاثة مباحث فالمبحث الأول تناولنا فيه مفهوم جريمة التحرش مقسم الى ثلاثة مطالب، المطلب الأول تعريف جريمة التحرش، المطلب الثاني أنواع التحرش أما المطلب الثالث تحدثنا فيه عن دوافع جريمة التحرش.

أما المبحث الثاني خصصناه للتحرش في مختلف التشريعات، و هو بدوره ينقسم إلى ثلاثة مطالب، المطلب الأول، جريمة التحرش في الشريعة الإسلامية، و المطلب الثاني، جريمة التحرش في التشريعات والمواثيق الدولية و أفردنا في المطلب الثالث إلى جريمة التحرش في التشريع الجزائري. أما المبحث الثالث تناولنا فيه جرائم مشابهة لجريمة التحرش، و هو بدوره مقسم إلى ثلاثة مطالب، المطلب الأول جريمة التحرش وجريمة التعرض لأنثى و المطلب الثاني، جريمة التحرش و الفعل الفاضح و المطلب الثالث، جريمة التحرش و جريمة هتك العرض.

و يحتوي الفصل الثاني كذلك على ثلاث مباحث، المبحث الأول أركان جريمة التحرش، تطرقنا إلى الركن المادي للجريمة في المطلب الأول، والركن المعنوي للجريمة في المطلب الثاني، أما المطلب الثالث إلى الركن الشرعي للجريمة.

و تناولنا في المبحث الثاني تصنيف حالات التحرش الجنسي، و هو بدوره يحتوي ثلاث مطالب، المطلب الأول حالات متعلقة بصفة وجنس المتحرش و الضحية، المطلب الثاني حالات متعلقة بطبيعة علاقة السلطة، أما المطلب الثالث حالات متعلقة بالسلوك المادي للمتحرش، و في المبحث الثالث و الأخير تناولنا فيه إشكالية إثبات جريمة التحرش و قسمناه إلى ثلاثة مطالب، أدلة الإثبات في المطلب الأول، و عبء الإثبات في المطلب الثاني، و الصعوبات الميدانية لإثبات جريمة التحرش.

الفصل الأول: ماهية جريمة التحرش و طبيعتها القانونية

المبحث الأول: مفهوم جريمة التحرش.

إن كلمة التحرش تدل على معان كلها مرفوضة أخلاقيا ودينيا في التعامل بين الرجال والنساء، وهو ما نحاول التعرف عليه أكثر.

المطلب الأول: تعريف التحرش.

قد استعملت الكلمة لغة في معاني الإفساد والإغراء و الخدش والخشونة[1] وفي معجم المنهل فعل " تحرش" مرادفا لضايق، أزعج، أنهك و نكد، و يقال تحرش بالعدو أي ناوشه، و يقال تحرش بالمدين، أي لاحقه بكثرة المطالبة بالدّين، كما اعتبر المعجم الجديد فعل "تحرش" من مصدر التحرش إذ يقال تحرش به أي تصدى له ليثيره.

أما المعجم الفرنسي Larousse، فقد عرف فعل "تحرش" بأنه إخضاع شخص أو مجموعة إلى هجمات متوالية و مُلحة.

أما اصطلاحا: فالمبدأ أن التحرش هو عمل واعي مقصود، يقوم به إنسان له نزعة جنسية أو شهوة، يريد تحقيقها بأساليب مختلفة، سمعية أو بصرية، أو رمزية وأحيانا جسدية مباشرة مثل الملامسات و التقارب بالجسد، ليبتغي به الإثارة الجنسية أو إشباع رغبة جنسية، فيقوم عادة باندفاع جسدي مباشر دون رضا الطرف الآخر، مستغلا في ذلك ما لديه من سلطة ونفوذ في محاولة إضعاف إرادة الضحية و حملها على القبول بمشاعره، وهو ما يثير لدى الضحية مشاعر الكره، و ارتباك و انزعاج بحدة، بالإلحاح و الملاحقة.

ويمكن تعريف التحرش بأنه عمل منهجي متكرر، و الذي يتم من قبل شخص أو مجموعة من الناس مع وجود نية لإزعاج أو تهديد، وخلق الطلب على شخص آخر أو مجموعة من الناس. ويمكن لأسباب المضايقة أن تكون مختلفة، فيمكن أن يكون بسبب التحيز العنصري، الخلافات الشخصية، وطلب خدمات جنسية، مما يضطر الشخص لإنهاء العمل.

---

[1] ابن منظور. لسان العرب. بدون سنة الطبع و لا جهة النشر. ص: 59

بينما نجد البعض يرى أن التحرش ما هو إلا عنف، ففي عام 2006 نشرت الأمم المتحدة تعريفاً موجزاً للعنف القائم على نوع الجنس ضد المرأة علي النحو التالي:
" العنف الموجه ضد المرأة، لأنها امرأة، أو العنف الذي يمس المرأة على نحو غير متناسب، ويشمل الأعمال التي تلحق بها أذى جسدياً وعقليا أو جنسياً أو معاناة، أو التهديد بهذه الأعمال، والإكراه وسائر أشكال الحرمان من الحرية."

المطلب الثاني: أنواع التحرش

إن الاعتقاد السائد أن هو التحرش ما هو إلا جنسي لكن الواقع أن هناك نوعين من التحرش:

1- التحرش الجنسي: يعرف بأنه محاولة استثارة الأنثى، جنسياً بدون رغبتها ويشمل اللمس أو الكلام أو المحادثات التليفونية، أو المجاملات غير البريئة، ويحدث التحرش عادة من رجل في موقع القوة بالنسبة للأنثى، مثل المدرس والتلميذة، ولكن الحالات الأكثر والأغلب هي التي تحدث في مكان العمل[1].

بينما يعرفه آخرون على أنه "المقدمات الجنسية الغير مرغوب فيها وطلبات خدمات جنسية أو غير ذلك من السلوك اللفظي أو الجسدي ذات الطابع الجنسي"[2].

يشير التحرش الجنسي إلى مجموعة متنوعة من تعليقات وسلوكيات غير المرغوب فيها وتشمل السلوكيات اللفظية وغير اللفظية للجنس الآخر وكذلك الإيماءات الجنسية أو النكات أو اللمس غير المرغوب فيها للفتاة.[3]

من كل هذا يمكن استخلاص بمفهوم التحرش الجنسي إجرائيا ما يلي:

1- سلوك غير مرغوب فيه.

2- يتضمن المعاكسات الكلامية أو اللمس وصولاً إلى الانتهاكات الجنسية.

3- يتم ممارسة هذا السلوك في الأماكن العامة أو عبر الإنترنت وعبر التليفون.

4- يسبب إيذاء جسمي ونفسي للشخص المتحرش به.

---

[1]- Baugh z. masti: On the persis tence of sexu journalist of business ethics , vol 16. no.1997,p899al harassment in the work place .

[2]- kiely z,henbest.m.S sexual harassment at work: experiences from in oil refinery, women in management review, vol (15) no(2) 2000,pp.65-66.

[3] Nicole T. Buchanan: Subset comparison between sexual harassment black women and white military rank ,psychology of women quarterly, Washington,2008,p378.

أما قانونا، فإن المشرع الفرنسي، يعرف التحرش في المادة 222–33 من قانون العقوبات" : هو الفعل الذي يقع من خلال التعسف في استعمال السلطة باستخدام الأوامر والتهديدات أو الإكراه، بغرض الحصول على منفعة أو مزايا ذات طبيعة جنسية.

ويعرف القانون الأمريكي التحرش بأنه: أي شكل من أشكال السلوك الجنسي غير المرغوب فيه، والتي يمكن أن تشمل السلوك اللفظي مثلا و تعليقات مهينة، قصد استغلال جنسي "المضايقة الجسدية" على سبيل المثال الشبق و اللمس غير الملائم وطلب خدمات جنسية أو التحرش المرئي وعرض ملصقات مهنية، أو سلوك غير مناسب، ويجب أن يكون سلوك غير مرغوب فيه ويجب أن يكون الهجوم على الضحية.

أما القانون الجنائي المغربي في الفصل الأول[1] في مادته 503 يعرف التحرش على أنه "سلوك يصدر من شخص تجاه آخر يستغل من خلاله المتحرش جنسيا، علاقة السلطة التي يتمتع بها اتجاه المتحرش به، من أجل الحصول على منفعة جنسية أو أحيانا بهدف مضايقة الآخر".

من خلال ما سبق نجد أن كلمة التحرش تقترن غالبا بكلمة جنسي، وكلمة "جنسي" فهي نسبة إلى الجنس، و هو في لسان العرب النوع من كل شيء، و ليس فيه أي دلالة على غريزة الوطء، و شهوة الفرج، على عكس ما يقابله في اللغة الفرنسية Sexual فهو يشير بوضوح إلى ما يدل على الجماع والمضاجعة و التناسل و التوالد، و استعمال كلمة جنسي بهذا المعنى في اللغة العربية مستحدثا.

إن إلحاق كلمة "جنسي" بالتحرش، لا يدل على ماهية الفعل كممارسة جنسية، بل يدل على النتيجة، و مبتغى المتحرش، والغاية التي يسعى إليها، فهو محاولة إشباع غريزته، غير أن ذلك لا ينفي أن بعض أفعال التحرش الجنسي، تقوم على أفعال وممارسات جنسية سطحية، إلا أنها لا توصف بالضرورة بفعل الوطء، الذي هو في الغالب غاية المتحرش و مبتغاة.

[1] القانون الجنائي المغربي منشور بالجريدة الرسمية 2640 مكرر بتاريخ 05 جويلية 1963. ص .1253

ومن الخطأ الشائع لدى عامة الناس أن التحرش الجنسي يقع من الرجال على النساء، إلا أن التحرش يقع أيضا من النساء على الرجال، و لذلك فإن معظم التشريعات لم تحدد جنس الجاني ولا جنس الضحية.

2- التحرش المعنوي: هو كل سلوك متكرر يهدف إلى الإساءة المعنوية يسبب للضحية معاناة نفسية ويجعل العمل لا يطاق، يتمثل في الإيحاءات المتكررة، والحرمان من الحرية، مصادرة الأغراض الشخصية، الإهمال و الاحتقار، الإهانات والعزلة الاجتماعية كائن يأمر المسؤول العمال عدم الحديث مع الفرد، وهذا النوع من التحرش لم يعرفه المشرع الجزائري ولا التشريعات العربية بل تناوله المشرع الفرنسي في عدة مواد في قانون العقوبات 222 -3-1 وقانون العمل المادة 122 -49 ويلاحظ الشمولية في التعريف الفرنسي، حيث يعرفه المشرع بالتصرفات المتكررة وانحطاط شروط العمل المضرة والتي تتسبب في المساس بحقوق وكرامة الأجير وبحياته المهنية و إضعاف صحته الجسدية و المعنوية أو تشويه سمعة مستقبله المهني.

وتشمل الحياة المهنية المكافأة، التكوين، التعين، التأهيل، التصنيف، التدريب، الترقية المهنية، التحويل و إعادة تجديد العقد.

المطلب الثالث: دوافع جريمة التحرش.

تختلف دوافع التحرش من بلد إلى بلد، ومن ثقافة إلى ثقافة، وهو ما يثير صعوبة في تحديد دوافعه، فمثلا في المجتمع الأمريكي والمجتمعات الغربية عموماً كما حددها علماء الاجتماع بجامعة مينيوتا بالولايات المتحدة الأمريكية والتي صدرت في عام 2008 بعد تتبع ثلاثين عاما من التقارير والتغيرات السلوكية، حيث حدد علماء الاجتماع أن أسباب التحرش في العمل ليس لها علاقة بالجنس، وإنما بمحاولة السيطرة والنظر إلى المرأة ككائن يجب أن يخضع دائما للرجل، كما حدد علماء الاجتماع أنه من الأسباب أيضاً انتشار المواد الإباحية يشجع على التحرش[1].

أما في الدول العربية، أرجأ البعض أسباب التحرش الجنسي لضعف الوازع الديني بين الناس، حيث أصبحت بعض القيم تعتبر في نظر البعض موروثات قديمة في المجتمع،

[1] John F.Till: Sexual Harassment, Areport on the sexual Harassment of students ,Washington,DC:Wational Advisory Council on women s Educational Programs, 2009,pp 78-83.

كذلك لأسباب تتعلق بالفتاة نفسها و هي إظهار مفاتنها من خلال الملابس الصارخة و الجري وراء الموضة و الصيحات العالمية، و كذا الاختلاط الزائد، وآخرون أرجئوا أن السبب وراء ذلك هو ضعف القوانين لاسيما في الدول العربية.

ورأى البعض أنه قد يرجع هذا السلوك للعديد من الدوافع، و لكنه يتصل بإساءة استعمال السلطة والنفوذ ، فالتحرش الجنسي ليس جنسيا في دوافعه أو محركاته، فالذين يمارسون التحرش في الغالب، لديهم سلطة على الشخص الذي يمارسون عليه التحرش و يسيئون استعمال سلطتهم مستغلين ضعفه و إرغامه على القبول، هذا الضعف ينجم عن مركزه القانوني باعتباره مرؤوسا.

فقد يمارسه البعض على النساء اللائى يدخلن مهنا مخصصة للرجال، و ذلك بقصد إبعاد المرأة من منافسة الرجل في المهن التي يعتقد أنها تخصه هو دون النساء، فيكون التحرش الجنسي ضربا من ضروب طرد النساء من الدخول إلى هذه المهن أكثر من كونه نشاطا جنسيا لذاته[1].

كما قد تمارسه المرأة على الرجل وذلك بإساءتها استعمال سلطتها الرئاسية على مرءوسيها هذه الظاهرة تسمى "تحرش المرأة بالرجل" ظهرت في الآونة الأخيرة بسبب العنوسة المتفشية بالمجتمعات العربية والغربية على السواء وعزوف الرجال عن الزواج.

ولكن لا يمكن أن يكون التحرش الجنسي واقع بدافع الرغبة الجنسية أو بمنعي أكثر شمولا، أن تكون الرغبة الجنسية هي المحرك لارتكابه بدليل أنه لا يحدث رغم توافر الظروف التي تمكن أو تهيئ لارتكابه و هذا يعني أن هناك أسباب أخرى، فبالإضافة إلى ما سبق أو على الأقل أنه لا يمكن استبعاد الرغبة الجنسية من بين أسباب أو دوافع التحرش الجنسي[2].

---

[1]- عبد الرحمن محمد العيسوي. سبل مكافحة الجريمة. دار الفكر الجامعي. 2006. ص: 208.

[2]- د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 30-31.

المبحث الثاني: التحرش في مختلف التشريعات

المطلب الأول: جريمة التحرش في الشريعة الإسلامية:

رغم أن التشريع و الفقه الإسلاميين لم يشيرا صراحة إلى التحرش الجنسي والمعنوي تحديدا، إلا أنهما تناولا جوانب كثيرة ترتبط بهذا الموضوع، حيث حرصت الشريعة الإسلامية على تكريم الإنسان ورعاية مصالحه، فيما يتعلق بالكليات الخمس[1] وهي الدين والنفس والمال والعرض والعقل، وجعلت الاعتداء على أي منها جريمة تستوجب العقاب على من اعتدى عليها، وفى ذلك ما يحفظ للإنسان كرامته و درءا للفتن والفساد، وإذا تأملنا هذه الضروريات لوجدنا أن أهمها هو الحفاظ على العرض، فنجد الإنسان يضحي بنفسه وبماله من أجل حماية عرضه وشرفه وكرامته، وليس أدل على ذلك من أن جعل الإسلام الميت دون عرضه شهيداً.

ولذلك، فقد اهتم الإسلام بالعرض وجعل له ضوابط وحدود تحول دون انتهاكه، وبما أن جريمة التحرش الجنسي، هي صورة من صور جرائم العرض، فان الشريعة الإسلامية قد جعلت لها عقوبات تعزيرية، أي تأديبية رادعة، ويترك تحديد مقدار العقوبة إلى القاضي، ولكن لا تصل إلى إقامة الحد لأن جريمة التحرش الجنسي هي من قبيل الأفعال المخلة بالآداب ولا تصل إلى جريمة حدية مثل الزنا.

لكن حينما نتحدث تحديداً عن ظاهرة التحرش الجنسي التي انتشرت في الآونة الأخيرة، فقد تصدت لها الشريعة الإسلامية باهتمامها ووضعت لها الأحكام التي تحول دون وقوعها، و من ذلك تحريم النظر، حيث اتفق الفقهاء على حرمة نظر الرجل إلى المرأة الأجنبية عنه لغير ضرورة أو حاجة والدليل على ذلك ما يلي:

1- قول الحق سبحانه وتعالى:(قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ)[2]، حيث أمر الحق سبحانه المؤمنين بغضّ أبصارهم، والأمر بغض البصر فيها يفيد الوجوب لأنه حقيقته.كما. رُوي عن أبي هريرة τ أن رسول الله ρ قال: (إنّ الله كتب علي ابن آدم حظه من الزنى، أدرك ذلك لا محالة، فزني العين النظر، وزني اللسان النطق، والنفس

---

[1] فقه المذاهب الأربعة

[2] - سورة النـور الآية 30.

تتمنى وتشتهي، والفَرج يُصدِّق ذلك أو يُكذِّبه)، فقد أفاد الحديث أن العين تزني، وزناها النظر إلى ما حرم الله تعالى على النّاظر. قال ابن بطال: سُمِّي النظر زنى، لأنه يدعو إلى الزنا الحقيقي، وقد دلَّ الحديث علي حُرمة النظر، لأنه ذريعة إلي تمنِّي النفس ما وقع عليه النظر.

2- روي عن علي τ، أنّ رسول الله ρ قال له: (يا علي لا تتبع النظرة النظرة، فإنّ لك الأولى وليست لك الآخرة).

فقد نهي النبي عن تعمُّد النظر أو إدامته إلي الأجنبية عن الناظر، وبيَّن أن المرء مؤاخذ عليها.

3- كذلك حرم على المرأة أن تجعل جسدها فتنة للرجال وضرورة ألا تبدي من زينتها إلا ما ظهر منها طبيعيا كالوجه والكفين ونهت الشريعة المرأة عن لبس ما يصف أو يشف من الملابس، لأن في ذلك إثارة للرجال والشباب والمراهقين.

إن التحرُّش بالأُنثى يتضمّن الإساءة إلى سمعتها، وإفساد حياتها إن كانت زوج، أو يُقلِّل الرغبة في الزواج منها إن لم تكن متزوجة، إضافة إلي ما يُسبِّبه ذلك من إساءة إلى أهلها وذريتها، والإساءة إلى سمعة المجتمع الذي يمارس فيه هذا السلوك، بل الإساءة إلى الأخلاق التي ينبغي على المسلمين التخلق بها، إضافة إلى خدش حياء مَن يرى ذلك من أفراد المجتمع، وذلك كله يمثل إضرارًا بالمرأة وبمن تنسب إليهم، وإضرارًا بزوجها وأولادها، بل بأفراد المجتمع بأسره، وقد نهى الشارع عن الإضرار بالغير، فقد رُوي عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ρ قال: (لا ضَرر ولا ضرار في الإسلام).

أما بخصوص التحرش المعنوي فإن الإسلام تطرق أيضا إلى الكثير من صوره، فإن كان التحرش المعنوي يقوم على الإيحاءات المتكررة والسخرية فان الإسلام حرم الإيحاءات كما أمر اختيار أجمل الكلام، وأحسن الألفاظ، أثناء مخاطبة الناس، كما يختار أطايب الطعام، والرد على ما يسمعه منهم بلباقة وتهذيب.

قال تعالى: وَهُدُوا إِلَى الطَّيِّبِ مِنَ الْقَوْلِ وَهُدُوا إِلَى صِرَاطِ الْحَمِيدِ (24) الحج.

"يا أيها الذين أمنوا لا يسخر قوم من قوم عسى أن يكونوا خيرا منهم ولا نساء من نساء

عسى أن يكن خيرا منهن "وعن عديّ بن حاتم أن رسول الله قال:" اتقوا النار ولو بشقّ تمرة، فمن لم يجد فبكلمة طيبة"

المطلب الثاني: جريمة التحرش في التشريعات و المواثيق الدولية.

لقد تطرقت المواثيق الدولية في مجال حقوق الإنسان، إلى جانب مهم أولته عناية كبيرة و خاصة و يتعلق الأمر بـ: حماية حقوق المرأة و نبذ التعذيب و المعاملة القاسية أو اللاإنسانية في البيت أو في الأوساط المهنية.

فقد تطرقت له و جرمته مختلف التشريعات في العالم لكن بدرجات متفاوتة، حيث لم تحصر الكثير من الدول هذه الجريمة بوجود علاقة سلطة بين المتحرش و الضحية، بل فتحت المجال إلى كل أشكال التحرش و أوساطه، في العمل من المرؤوس على الرئيس و في الشارع، و حتى بين أفراد نفس العائلة.

و قد بلغت نسبة التحرش الجنسي في أوربا 50 % حيث قررت أوربا إصدار قانون جديد لمحاربة التحرش الجنسي، و الذي صدر في مدينة بروكسل حيث يتكفل هذا القانون الجديد و الذي بدأ العمل به في إطار الاتحاد الأوربي عام2005 بحماية العاملين و كل الإجراءات الممكنة ضد التحرش الجنسي، و يمنح هذا القانون الجديد التعويضات للعاملين الذين تعرضوا لأي شكل من أشكال التحرش الجنسي.

إن الاتفاقيات و المعاهدات الدولية العديدة التي أبرمت في مجال مكافحة أشكال العنف و التمييز ضد المرأة التي انضمت الجزائر إليها في1996.06.21، التمييز ضد المرأة، مع إبداء تحفظاتها على المواد 2 و 9-2 و 15-4 و16 و 29-1، وهي ليست طرفا في البروتوكول الاختياري، و قدمت الحكومة الجزائرية تقريرها الأولي الذي نظرت فيه لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة في اجتماعاتها المنعقدة في شهر يناير سنة 1999

أما التشريعات فلا يكاد يخلو تشريع دولة من الحديث عن التحرش، بل إن بعض الدول تطرقت إليه في دساتيرها، حال الدستور الكندي الذي تضمن التحرش الجنسي،

فإعلان حقوق الإنسان البند 14 ينص على أن التحرش الجنسي مناف لحقوق الإنسان. ويعتبره نوعاً من أنواع التمييز[1].

كما تناول مفهوم التحرش الجنسي في القانون الجنائي الفرنسي حيث تعتبر فرنسا هي أول دولة أوروبية تقرر تجريم التحرش ويقصد به الفعل الذي يقع من خلال التعسف في استعمال السلطة باستخدام الأوامر والتهديدات والإكراه بغرض الحصول على منفعة أو امتيازات أو مزايا ذات طبيعة جنسية, بيد أن هذه التصرفات ترمز فقط إلى الإغراء والأهواء وقد تناولت المادة 222–33 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد لعام 1994 هذه الجريمة في نهاية الباب الخاص " بالاعتداءات الجنسية" بعد ما كانت سابقاً في باب المتميزات المبني على الجنس وبذلك وضع الشرع فعل التحرش جنباً إلى جنب بجوار جرائم الاغتصاب والإيذاء الجنسي المقترن بعنف وأدخل المشرع الفرنسي تعديلاً آخر بقانون1998/6/27 م وهو القانون رقم 98/468 وقد عاقب عليها المشرع بالحبس لمدة عام وغرامة 100 آلف فرنك, ولقد تم تجريم التحرش أعمالا لمبدأ المساواة بين الأجناس وحماية الحرية الجنسية

وهذا وقد تناول المشرع الفرنسي أيضاً جريمة التحرش الجنسي في قانون العمل وسماها التمييز في الوظيفة على أساس التحرش في المادة 151–1–1من قانون العمل ويتمثل الفرق بين الجريمتين في كل من قانون العقوبات وقانون العمل تتمثل في الضغوط حيث أن المشرع الفرنسي في القانون الجنائي لم يأخذ بالضغوط بخلاف قانون العمل, وأن المنفعة الجنسية في قانون العمل قد تكون للشخص ذاته بل متصور أن تكون للتميز وأن مفهوم التمييز يتضمن مفهوم البعد الاقتصادي لذلك لا يشمل جميع التحرشات التي لا تترجم أي نتيجة مادية

أما في الولايات المتحدة يعتبر أساسا لها في قانون الحقوق المدنية الأمريكي الصادر سنة1964 [2] حيث يحصر القانون أي تمييز في الالتحاق بالوظائف على أساس الجنس والدين واللغة والعرق ويحرص بالتبعية عدم التفرقة بين الرجال والنساء في تولي الوظائف. وفي سنة 1980 صدر قانون من لجنة فرص التشغيل المتساوية(I.A.O.S)

[1] وثيقة الإعلان العالمي للحقوق الإنسان
[2] http://en.wikipedia.org

يحظر كافة أشكال التمييز الجنسي وتصنيف التحرش الجنسي على طبقتين المقابل وبيئة العمل, وأضاف قانون الحقوق المدنية المعد لـ سنة 1991 شروطاً للحماية من التحرش الجنسي متضمنا الجمع بين الالتماس من التحرش الجنسي والجمع بين العقوبتين الناتجتين عن أضرار التمييز والتحرش

أما في الدول عربية، فقد بدأت منذ مدة في فتح الحديث التحرش الجنسي في مواقع العمل، وطرح الإشكالية على الأقل نظرياً (مصر و الأردن) إلا أن بعضها الآخر ذهب أبعد من ذلك (تونس والمغرب) بإصدار تشريعات جنائية لمواجهتها، فإنه من المجدي اليوم طرح المسألة والخروج من دائرة الصمت خاصة على المستوى الإعلامي عن التحرش الجنسي، وتناول الأمر بالدراسة واقتراح تعديل التشريع الجنائي بما يكفل تحقيق الحماية منه، وتوقيع العقاب على مرتكبه بإصدار تشريعات لمواجهتها.

المطلب الثالث: التحرش في التشريع الجزائري.

جاء تجريم التحرش الجنسي في الجزائر كرد فعل قانوني من جهة، و كضرورة ملحة من جهة أخرى نتيجة لتنامي هذه الظاهرة في المجتمع الجزائري، خاصة في مواقع العمل و داخل المؤسسات و الإدارات العمومية، و استجابة لنداءات الجمعيات النسائية وبعض المنظمات غير الحكومية النشطة في مجال حقوق المرأة.

تطرق المشرع الجزائري لجريمة التحرش الجنسي لأول مرة في قانون العقوبات الجديد، طبقا للقانون رقم04/15 المؤرخ 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم للأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08 جوان 1966، الصادر بالجريدة الرسمية رقم71 لسنة 2004، حيث أورد في نص المادة 341 مكرر: يعد مرتكبا لجريمة التحرش الجنسي و يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة من50000 د ج إلى 100000 د ج، كل شخص يستغل سلطة وظيفته أو مهنته عن طريق إصدار الأوامر للغير أو بالتهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسية و في حالة العود تضاعف العقوبة.

أما فيما يتعلق بالدعوى المدنية تبعا لدعوى التحرش الجنسي الجزائية فمثلها مثل غيرها من الدعاوى المدنية التي ترفع تبعا للدعاوى الجزائية، و تطبق بشأنها نصوص المواد2،

3، 4 و239 من قانون الإجراءات الجزائية المنظمة لقواعد و إجراءات الادعاء المدني، إذ يحق للمتضرر الذي تأذى من جريمة التحرش الجنسي أن يشكل طرفا مدنيا ضد الفاعل و يطلب الحكم بالتعويض عما أصابه من ضرر مادي و معنوي ناتج مباشرة عن الفعل الإجرامي.

و يعد ظرف التكرار المنصوص عليه في المادة341 مكرر من قانون العقوبات، وهو ظرف شخصي محض، يتمثل في عودة المجرم إلى ارتكاب الجريمة نفسها خلال أجل محدود فمضاعفة العقوبة في حالة العود، هي ظروف شخصية يشدد فيه العقاب على المتهم متى توفرت فيه، و منها صفة من له السلطة على المجني عليه مثل ما هو الحال في جريمة هتك العرض و الاغتصاب اللتين تتوفر فيهما ظروف شخصية وصفة الأصل أو المربي.

و في هذا الصدد لا يفوتنا أن نشير إلى ما تطرق إليه قانون العمل المعدل في هذا المجال بصفته ينظم علاقة العمل داخل المؤسسات العمومية و الخاصة ليساير التعديل الذي مس قانون العقوبات و يواكب التطورات الحاصلة في المجتمع الجزائري، إذ يحكم قانون العمل العلاقات الفردية و الجماعية في العمل بين العمال الإجراء و المستخدمين، ويعتبر عمالا أجراء في مفهوم هذا القانون كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم و لحساب شخص طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص يدعى "المستخدم" المادة 21.

ينظم قانون العمل حقوق و واجبات العمال الأساسية في ممارسة الحق النقابي، التفاوض الجماعي، الوقاية، احترام السلامة البدنية و المعنوية و كرامتهم و الحماية من أي تمييز لشغل منصب عمل غير المنصب القائم على أهليتهم و استحقاقهم كما لهم الحق في الترقية في العمل و دفع الأجر و كل المنافع المرتبطة بعقد العمل – المادة 5 والمادة 6 الفقرتين 2 و 3 ، كما تنص المادة 11 على أن جميع أشكال الأشغال المسندة للنساء و العمال القصر و العمال المعوقين لا يجب أن تفرض عليهم مجهودا عضليا يفوق طاقتهم و مقدرتهم، كما تعد باطلة كل عقود العمل التي تؤدي إلى التمييز بين العمال في الأجر و ظروف العمل على أساس السن و الجنس أو الوضعية الاجتماعية، و

لا يجوز تشغيل كلا الجنسين اللذين يقل عمرهم عن 19 سنة كاملة في أية أعمال ليلية مع منع تشغيل المرأة العاملة في الأعمال الليلية إلا برخصة تسلم من مفتش العمل المختص إقليميا تبرر خصوصيات النشاط و منصب العمل " المواد 28 و 29 ".

فالتحرش الجنسي الذي يظهر في أغلب الحالات في أماكن العمل يأخذ شكلا من أشكال الإكراه أو التهديد، لإجبار الضحية للاستجابة لرغبات صاحب السلطة، و الطرق و الأمثلة تؤكد ذلك مثل:

- العمل لساعات إضافية مع عدم وجود ضرورة لذلك.
- إجبار العامل على الاستجابة للرغبات مقابل منصب العمل أو الزيادة في الأجر.
- التهديد و الطرد من العمل.

و قد نص الباب الثاني تحت عنوان صلاحيات مفتش العمل، لاسيما المواد من 5 إلى 16 إلى كيفيات و إطار تدخل القوة العمومية في إطار المخالفات و الجرائم التي يرفعها مفتش العمل و حجية محاضره، كما نصت المادة18 منه على إلزام مفتش العمل بالسرية في كل المحاضر و الشكاوي و المعلومات التي يتلقاها أو التي تبلغ إلى علمه مع المحافظة على كتمان هوية الشاكي.

إذا كان قانون العقوبات إلى غاية تعديله في 2004 يضمن للمرأة الحماية من الاعتداءات الجنسية من خلال تجريمه الفعل المخل بالحياء، و الاغتصاب و زنا المحارم، فإن هذه الحماية مقصورة على الاعتداءات الجسدية التي تتطلب اتصالا جسديا بالضحية، في حين لا يقتضي التحرش الجنسي اتصالا جسديا و إنما يأخذ شكل ابتزاز ومساومة على ترقية أو نقل أو حتى الفصل من العمل، بحيث لا يمكن للضحية تجنب المضرة أو الحصول على منفعة إلا بالنزول عند طلبات المعني و الاستجابة لرغباته الجنسية.

للإشارة فإن المشرع الجزائري في نص المادة المذكورة أعلاه، لم يبين جنس الفاعل أو الضحية و ذلك لأنه يحتمل أن يقع التحرش من أحد الجنسين على الآخر، أو أن يكون

المتحرش و المتحرش به من نفس الجنس بحثا عن إرغام الضحية على الاستجابة لرغبات جنسية شاذة.

كما أن المشرع الجزائري لم يجرم التحرش الجنسي الممارس من قبل المحارم داخل الأسرة أو البيت رغم تعرض بعض التشريعات العربية و الإسلامية له كالتشريع المصري.

المبحث الثالث: جرائم مشابهة لجريمة التحرش

من العرض السابق نجد أنه يوجد نص عقابي يحرم التحرش الجنسي في أي صورة من صوره و أشكاله صراحة في قانون العقوبات، و لكن هناك نصوص قانونية أخرى عالج فيها المشرع بعض الجرائم المتعلقة بالأخلاق و الأدب العامة، و التي قد تأخذ جانبا من صور التحرش الجنسي، و لكن الجدير بالإشارة هو وجود نص صريح يجرم هذا الفعل.

و هذه الجرائم تمس الأخلاق و قيم المجتمع إلا أنها لا تتشابه مع جريمة التحرش الجنسي وإن كانت مثل هذه الجرائم قد تشجع على ارتكاب جريمة التحرش الجنسي.

و السؤال الآن، ما هو الفرق بين جريمة التحرش الجنسي و الجرائم الأخرى التي قد تتشابه معها أو تختلط بها، وتمس الأخلاق و الآداب العامة؟ و ذلك للوصول إلى تحديد أركان جريمة التحرش الجنسي على وجه الدقة و اليقين[1].

و عليه سوف نتكلم عن العلاقة بين التحرش الجنسي وكلا من جرائم التعرض للإناث على وجه يخدش الحياء العام و الفعل الفاضح العلني.

المطلب الأول: جريمة التحرش الجنسي و جريمة التعرض للأنثى.

التعرض هو تصدي المتهم لأنثى في طريق عام أو مطروق على وجه يخدش حياءها وهو من جرائم الفعل و القول

تشبه جريمة التحرش الجنسي جريمة التعرض للأنثى على وجه يخدش حياءها، في أن كلا من الجريمتين فيه خدش لعاطفة الحياء عند المرأة، أما الفرق بينهما فيتجلى في أن التحرش الجنسي يكون بالقول أو الفعل، أما جريمة التعرض لأنثى لا تكون إلا بالأقوال فقط دون الأفعال.

أما جريمة التحرش الجنسي، فلا تقع في تصورنا في الشكل المعاقب عليه عن طريق الهاتف أو على الأقل نادرة الحصول، أضف إلى ذلك أن جريمة التعرض لأنثى يخدش

---

[1] - د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 141- 142.

الحياء، فان المجني عليه في هذه الجريمة هي الأنثى أو المرأة وليس الذكر، أما بالنسبة لجريمة التحرش الجنسي فتقع على الرجل كما تقع على المرأة أو الأنثى أو ما يسمى بالتحرش بالرجال.

و يعني هذا أن التحرش الجنسي أكثر شمولا في التجريم من جريمة التعرض لأنثى على وجه يخدش الحياء العام، حيث خلت الأخيرة من تعرض الأنثى للرجل، و هذا الأمر وارد الحصول إلا أنه غير مجرم لأنه لا يوجد في النص ما يقول كل من تعرض لرجل على وجه يخدش الحياء.

كما أن الأفعال بالنسبة لجريمة التعرض للإناث قد ترقى إلى جريمة التحرش الجنسي، و في رأينا أن تظل جريمة التعرض لأنثى في إطار الأقوال فقط، فإن تعدت الأقوال و دخلت حيز الأفعال، فبذلك نكون بصدد تحرش لا تعرض.

وقد رأينا أن نبدأ بيان أوجه الشبه و الاختلاف بين جريمة التحرش الجنسي وجريمة التعرض لأنثى على وجه يخدش الحياء مرورا بجريمة الفعل الفاضح العلني، انتهاء بجريمة هتك العرض، باعتبار أن جريمة التعرض لأنثى هي الأقل ضرار والأسهل في اكتمال أركانها و هكذا تزداد الصعوبات حتى نصل إلى جريمة الاغتصاب و التي تشملها المقارنة، و هي العلاقة الجنسية التي تحدث تحت تأثير العنف أو التهديد به لذلك يبدو الخلاف الواضح بين، جريمة الاغتصاب و جريمة التحرش الجنسي[1].

[1]- د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 143- 144.

المطلب الثاني: جريمة التحرش الجنسي و جريمة الفعل الفاضح.

لم يعرف التشريع الجزائري الفعل الفاضح في نص من نصوص القانون، لكن عرفه المشرع المصري في المادة 278 بقوله "كل من فعل علانية فعلا فاضحا مخلا بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تتجاوز 300 جنيه مصري" واستكمل بالمادة 279 من ذات القانون بقوله "يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمراً مخلا بالحياء ولو في غير علانية" نكون أمام جريمة فعل فاضح علني أو غير علني وهي عبارة عن أي فعل يكون من شأنه خدش حياء الغير دون المساس بجسد المرأة، مما يؤدي إلى الإخلال بحيائها سواء كان الفعل واقعا عليها "علنيا" أو واقعا على غيرها في حضرتها دون رضاها "غير علنياً" لأن جميعها جرائم مخلة بالحياء.

فهو فعل مخالف للحياء، و يتمثل في أي فعل من طبيعته أن يخدش الحياء الاجتماعي، مع العلم أن فكرة الحياء تختلف من مجتمع إلى آخر، فمن قام بتقبيل زوجته مثلا في مكان عمومي قد يعتبر فعلا مخلا بالحياء في مدينة جزائرية، ولا يعتبر كذلك في مدينة باريس، و يعتبر أن أي فعل جنسي و لو بين زوجين في مكان عام أو في أي مكان يمكن أن يرتاده الجمهور يعتبر فعلا علنيا مخلا بالحياء[1].

وتتعدد صور الفعل الفاضح العلني، وغير العلني، فهو وإن كان لا يقع على جسد المرأة مباشرة، إلا أنه يكون له أبلغ الأثر السيئ على المرأة، فقد يكون هذا الفعل بعرض بعض الصور المخلة بالآداب أو عرض لقطات فيديو إباحية رغماً عن المرأة، إلى غير ذلك من صور الأفعال الفاضحة التي تقع على المرأة، وحتى تتم المقارنة بين جريمة التحرش الجنسي والفعل الفاضح علينا أن نعرف الفعل الفاضح العلني والفعل الفاضح الغير علني.

جريمة الفعل الفاضح العلني: عرفه الأستاذ بن وراث على أنه: هو أن يتم الفعل في الأماكن العمومية و المتاجر، و المساحات و قاعات السينما والمقاهي، الغابات والشوارع، و في أي مكان عمومي أو في أي مكان يمكن أن يدخله الجمهور، الساحات وشواطئ البحار.....في كل مكان ليس مسكنا أو شبيه بالسكن كالعربات المسكونة[2].

---

[1]- أ.بن وارث مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، قسم الخاص، طبعة 2003. صنف 05/123، دار هوما، ص:176.

[2] - أ.بن وارث مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، قسم الخاص، طبعة 2003. صنف 05/123، دار هوما، ص:176.

جريمة الفعل الفاضح الغير العلني: جريمة الفعل الفاضح الغير العلني تختلف عن جريمة الفعل الفاضح العلني بأنها في الأول لا تقع إلا على أنثى و في مكان خاص و لا تتحقق الواقعة إلا بناءً على شكوى من المجني عليها[1].

ومن أمثلة الفعل الفاضح غير العلني، قيام شخص بالتلصص على امرأة أثناء خلعها ملابسها بمسكنها أو أثناء استحمامها أو قيام شخص بتقبيلها....

وفي الأخير نستنتج أن جريمتا الفعل الفاضح العلني، و غير العلني هما كل فعل مادي مخل بالحياء العام معاقب عليه.

ويسرد الدكتور محمد علي قطب أوجه التشابه والاختلاف لجريمتي التحرش والفعل الفاضح بقوله "بين جريمة التحرش الجنسي و جريمة الفعل الفاضح أوجه تشابه، في أن كل من الجريمتين فيهما خدش لحياء الآخرين، و الإخلال بهذا الحياء، و أن كلا الجريمتين لا يشترط فيهما الاختلاف في جنس الفاعل، ففي التحرش تقوم من رجل على رجل أو امرأة بامرأة إذا آتيا بأفعال مخلة بالحياء، سواء على نفسها أو نفس الغير، وتتشابه جريمة التحرش الجنسي مع جريمة الفعل الفاضح غير العلني في انعدام الرضا في كل منهما، وتتشابه جريمة التحرش الجنسي مع جريمة الفعل الفاضح العلني، في قيام الجريمة بالرغم من مشروعية العلاقة، فيتوافر التحرش الجنسي بالرغم من وجود علاقة جنسية بين المتهم و المجني عليه، و كذلك تقوم جريمة الفعل الفاضح العلني بالرغم من مشروعية العلاقة بين الجاني و المجني عليه كالزوج بزوجته، فالرجل الذي يتصل جنسيا بامرأة بلغت الرشد علنيا يعد مرتكبا لجريمة الفعل الفاضح.

و يبدو أن بينهما أوجه اختلاف تتمثل في أن التحرش الجنسي يقع بالأقوال والأفعال بينما الفعل الفاضح سواء العلني أو غير العلني لا يقع بالقول مهما بلغ من الفحش و البذاءة.

و أن جريمة التحرش الجنسي لا تقع بالأفعال التي يأتيها الجاني على نفسه، بينما جريمة الفعل الفاضح يدخل فيها الفعل الذي يأتيه الجاني على جسمه، كما تدخل الأفعال

[1] - د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 79- 82.

التي يأتيها الجاني على جسم نفسه في حضور امرأة ككشفه عن عوراته أمامها أو ظهوره عاريا في مكان عام، و المرأة ترتكب جريمة الفعل الفاضح العلني إذا ظهرت في طريق عام، عارية الصدر مثلا، و العلنية لا تعتبر شرطا أساسيا لجريمة التحرش الجنسي، بينما العلانية شرطا أساسيا في جريمة الفعل الفاضح العلني، فالعلانية ركن أساسي في جريمة الفعل الفاضح العلني، لا يشترط لتوافرها أن يشاهد الغير عمل الجاني فعلا، بل يكفي أن تكون المشاهدة محتملة، فهي علانية حقيقة إذا تمت المشاهدة و علانية حكمية إذا كان ذلك الأمر ممكنا، و أن السمع يعادل البصر في العلانية، فالهدف من الفعل الفاضح العلني هو حماية الحياء العرضي للجمهور عينا و إذنا من أن يشاهد لمناظر الماسة بالآداب العامة[1].و يبدو أن الاختلاف كذلك في مكان ارتكاب الجريمة، فالتحرش الجنسي لا يقوم إلا في مكان العمل، و لكن نرى على عكس ذلك، فالتحرش الجنسي يقع في أماكن العمل وفي غير أماكن العمل كالأماكن العامة أو المواصلات العامة مثلا وغيرها، كما أنها قد تحدث في أماكن أخرى خاصة أو غير ذلك.

أما الفعل الفاضح العلني أو غير العلني فلا يشترط ارتكابه في أماكن العمل فقط، فالأماكن العامة و الخاصة تصلح مكاناً لارتكاب جريمة الفعل الفاضح العلني إذا تمت علانية.

ونبدي هنا على كلام الدكتور محمد قطب بعض الملاحظات من اعتباره أن جريمة التحرش تقوم بالرغم من وجود علاقة جنسية بين المتهم والضحية بل أن هذه

الجريمة تقوم بالرغم من عدم وجود علاقة فالتحرش جريمة لا تصل إلى حد الاتصال وممارسة الجنس.

[1]- د. محمد على قطب، التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 145.

المطلب الثالث: جريمة التحرش الجنسي و جريمة هتك العرض.

بين جريمة التحرش الجنسي و جريمة هتك العرض أوجه اختلاف كذلك، و تتمثل أوجه الاختلاف، في أن جريمة التحرش الجنسي تقوم بالأقوال و الأفعال الجنسية، فجنحة التحرش الجنسي في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، ما هي إلا نوع من هتك العرض القديم، فتحريم هتك العرض كان يعتبر سببا بالنسبة لهذه التصرفات، فتم خلق هذه الجريمة الجديدة بعقوبة أقل شدة، و المتعة الجنسية التي يريد الجاني الحصول عليها لا يشترط أن تكون لذات الشخص، بل من المتصور أن تكون للغير، و جريمة التحرش الجنسي جريمة خاصة بأماكن العمل، أما هتك العرض فلا تقوم بالأقوال مهما بلغت درجت فحشها، بمعنى أن الأقوال و الإشارات أو الكتابة أو الرسم أو التصوير لا تقوم بها جريمة هتك العرض، فالفعل الذي يقوم به هتك العرضي يتميز بجسم المجني عليه، فالفكرة الأساسية فيه أنه يمس حصانة الجسم في جانبية العرض أو المعنى الأكثر شمولا أنه يخترق حميمة الجسد.

أوجه الشبه بينهما في كل من الجريمتين، لا يتطلب الاتصال الجنسي الكامل، والجاني في جريمة التحرش الجنسي يستغل سلطته الوظيفية في الحصول على المنافع الجنسية، بينما في جريمة هتك العرض التي يستغل فيها الجاني سلطته على المجني عليه سواء أكانت سلطته فعلية أو قانونية، فقد شدّد المشرع العقوبة إذا كان الفاعل من أصول المجني عليها أو من المتولين تربيتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما بالأجر عندها.

و يراد بالسلطة في جريمة هتك العرض، النفوذ الذي يتوافر لشخص على آخر ويستوي أن تكون هذه السلطة قانونية أو فعلية، و مثال السلطة القانونية سلطة المخدوم على خادمته و سلطة رب العمل على عاملاته، و سلطة الرئيس بمصلحة حكومية أو مرفق عام على موظفة أو عاملة بالمصلحة أو المرفق، و سلطة المدرس على تلميذاته، أما السلطة الفعلية فهي التي ترجع في واقع الأمر بناء على صفة قانونية و مثالها سلطة أحد الأقارب على المجني عليها[1].

[1] - د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 148- .149.

و للتفرقة بين السلطة القانونية و السلطة الفعلية أهميتها، فإن كانت السلطة قانونية فيكفي إثبات الصفة التي تتفرع عنها هذه السلطة، و عندئذ تقوم قرينة غير قابلة لإثبات العكس، على أن صاحب هذه الصفة له سلطة على المجني عليها،أما إذا كانت السلطة فعلية فيجب إثبات مجموعة الظروف التي تستخلص منها هذه السلطة.

الفصل الثاني: قيام جريمة التحرش

المبحث الأول: أركان جريمة التحرش الجنسي.

تقتضي هذه الجريمة شرطا أوليا لقيامها، نتطرق إليه قبل عرض ركنها المادي والمعنوي، إذ لا يمكن تصور جنحة التحرش الجنسي في قانون العقوبات الجزائري إلا في إطار علاقة تبعية أي علاقة رئيس بمرؤوس، قائمة بين الجاني والمجني عليه، إذ تشترط المادة341[1] مكرر أن يكون الجاني شخص يستغل سلطة وظيفته أو مهنته، و من ثمة يفلت من التجريم ما يصدر عن زميل في العمل أو عن زبون في مؤسسة.

و لم يحصر المشرع الجزائري مجال تطبيق الجريمة فيما يصدر عن الجاني أثناء ممارسة الضحية لنشاطها المهني، فكل ما يتطلبه القانون هو أن يتم التحرش في إطار علاقة تبعية أي علاقة رئيس بمرؤوس، سواء تم ذلك أثناء ممارسة وظيفة أو بمناسبتها.

و عبارة وظيفة، على شمولها، تتسع لكل الأنشطة بصرف النظر عن إطارها، فقد تكون الإدارة أو المؤسسات أو الجمعيات بل و حتى الترفيه و التطوع.

أما المهنة فيقصد بها على وجه الخصوص الوظائف المنظمة سواء في القطاع الخاص أو العام مثل الطب و المحاماة و القضاء و الهندسة و الفلاحة و الصناعة والتجارة، ... و الواقع أن عبارة الوظيفة تغنينا عن الإشارة إلى المهنة[2]

المطلب الأول: الركن المادي للجريمة.

تقتضي جريمة التحرش الجنسي أن يلجأ الجاني إلى استعمال وسائل معينة، أهمها إصدار الأوامر، التهديد، الإكراه وممارسة الضغوط قصد إجبار الضحية على الاستجابة لرغبات جنسية.

---

[1]- قانون العقوبات الجزائري

[2]- د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة 10، سنة 2009, ص: 144- 147.

و يتكون الركن المادي من عنصرين أساسيين في وصف السلوك الإجرامي وهما، استعمال وسيلة من وسائل العنف المادي أو المعنوي، ثم الغاية من استعمال الوسيلة وهي الحصول على فضل ذي طابع جنسي.

الوسائل المستعملة:

تتمثل وسائل العنف المستعملة من طرف المتحرش فيما يلي:

إصدار الأوامر: ويقصد به ما يصدر من رئيس إلى مرؤوس، من طلبات تستوجب التنفيذ، و قد يكون الأمر كتابيا أو شفويا، و من هذا القبيل، مدير المؤسسة الذي يطلب أو يستدعي إحدى المستخدمات أو الموظفات إلى مكتبه و يأمرها بغلق الباب أو تغليق وخلع ثيابها.

التهـديد: وتؤخذ عبارة التهديد بمعناها اللغوي فلا يقتصر مدلولها على التهديد المجرم، في المواد 285 إلى 287 من قانون العقوبات، و إنما يتسع ليشمل كل أشكال العنف المعنوي، و يستوي أن يكون التهديد شفويا أو بواسطة محرر، أو مجرد حركات أو إشارات كأن يطلب المدير من مستخدمه قبول الاتصال به جنسيا و إلاّ فصلها عن العمل، إذ أن الأفعال، التعاليق، الملاحظات و الطلبات ذات الطابع الجنسي التي تقع في إطار العمل، تعتبر تحرشا جنسيا إذا كانت ملحة ومضايقة، أو إذا كان أثرها على المستخدمين أو الطالبين للعمل مدعاة للخضوع أو رفض الخضوع للسلوكيات المذكورة أعلاه بما يؤثر على القرارات التي ستتخذ بشأنـهم.

الإكـراه: قد يكون الإكراه ماديا، و يقصد به استعمال القوة الجسدية أو وسيلة مادية كالسلاح، كأن يرغم المدير مستخدمته على تلبية طلبه المشار إليه في الفقرة أعلاه، مستعملا قوته الجسدية، وفي هذه الحالة يتحول الفعل إلى اغتصاب و قد يكون الإكراه معنويا، كتهديد المستخدمة أو المستخدم بإفشاء سر قد يسبب ضررا إن كشف. كما أن تطرق نص المادة لعنصر الإكراه، يشير بصفة واضحة إلى أنه لا يعد تحرشا جنسيا إذا توفر عنصر الرضا غير أن هذا الرضا لا يعتد به إذا تم التوصل إليه بالتهديد أو الوعد بمنصب شغل أو أي شكل من أشكال الإكراه، كما أن الصمت لا يعني بالضرورة توفر عنصر الرضا إذ أن الشخص القائم بالتحرش يعد مسئولا إذا ثبت بأن سلوكاته كانت ملحة و مضايقة.

ممارسة الضغوط: إن ممارسة الضغوط تتعدد أشكالها فقد يكون مباشرا أو غير مباشر، وهنا تجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط استعمال وسيلة معينة، و تبعا لذلك تقوم الجريمة حتى لمجرد إغواء أو مراودة امرأة داخل مقرات العمل، و إجمالا يمكن القول أن التهديد و الإكراه و ممارسة الضغوط، هي أشكال للعنف المعنوي و ثمة يثار التساؤل حول التمييز بين جريمة التحرش الجنسي و جريمتي الاغتصاب و الفعل المخل بالحياء اللتان لا تستبعدان لقيامهما العنف المعنوي.

و يشترط حكم الإدانة، الإشارة إلى إحدى الوسائل المذكورة آنفا، و في هذا الصدد نذكر على سبيل المقارنة، أنه قضي في فرنسا بنقض قرار محكمة الاستئناف لكونها لم تشرح في قرارها كيف استعمل الجاني التهديد أو إصدار الأوامر أو الإكراه، كما قضي في مناسبات أخرى بعدم قيام الجريمة لانعدام التهديد أو الإكراه أو إعطاء الأوامر.

الغاية من استعمال الوسائل المذكورة: و تتمثل في إجبار الضحية على الاستجابة للرغبات الجنسية للجاني.

إجبار المجني عليه الاستجابة: يقصد به حمل المجني عليه القبول بالطلب الموجه له، و الإجبار يفيد عدم الرضا لدى المجني عليه، فإن كان راضيا أعدمت الجريمة حسبما سبق التنويه إليه، و بالمقابل يتحول التحرش إلى هتك عرض أو فعل مخل بالحياء مع استعمال العنف إن زاد عن حده و من الصعوبة بمكان رسم الحد الذي يتحول عنده الإجبار إلى عنف معنوي.

الرغبات الجنسية للجاني: تتسع هذه العبارة لتشمل كل الأعمال الجنسية من التقبيل والملامسة إلى الوطء، و يشترط القانون أن يكون الجاني هو المستفيد و ليس غيره، ومن ثم لا يسأل جزائيا من أجبر المجني عليه بما سبق من الوسائل على الاستجابة لرغبات غيره الجنسية، ما لم يشكل هذا الفعل جنحة تحريض قاصر على الفسق، و الدعارة أو فساد الأخلاق، المنصوص عليها في المادة 342 من قانون العقوبات الجزائري، و في هذه الحالة يشترط أن يكون المجني عليه قاصرا، أو جنحة وساطة في شأن الدعارة المنصوص عليها في المادة 343 من نفس القانون، و في هذه الحالة يشترط أن يكون ذلك بمقابل فضلا على اعتياد المجني عليه ممارسة الدعارة.

المطلب الثاني: الركن المعنوي.

نظرا لما يلتبس على وصف الأقوال و الأفعال و الحركات، إيجابية كانت أو سلبية في الكشف عن نية المتحرش و إثباتها، فان هذه الجريمة تتطلب قصدا جنائيا، بل لا يمكن تصورها بدون هذا القصد و تبعا لذلك لا تقوم الجريمة إذا أنعدم القصد الجنائي، فعلى سبيل المقارنة، قد قضي في فرنسا بعد قيام الجريمة في حق مدير مؤسسة أبدى عاطفة حب تجاه مستخدمة كان قد أرسل لها عدة خطب و قصائد شعرية لا تتضمن فحشا و هجرا، و كذا في حق من لمس يد مستخدمة أثناء استراحة لتناول القهوة و أعرب لها عن حبه لها و قدم لها هدية عند عودته من سفر و أقر لها أنه يشتاق إليها كلما غابت عن مكتبه، و عليه أقر الفقهاء في فرنسا القول أن مثل هذه الجريمة لا تطبق على مبادرات حب صادقة.

و إذا كان القصد الجنائي منعدما في المثالين السابقين، فإن الجاني لم يلجأ فيهما أيضا لأساليب التهديد أو الضغط أو الإكراه أو إعطاء الأوامر و مع ذلك فقد قضي بعدم قيام الجريمة حتى و إن سلك الجاني سلوكا بدائيا ما دام إساءة استعمال السلطة و التهديد و الضغط و الإكراه غير مثبتة. وهو ما قضت به محكمة فرساي ببراءة رئيس مجلس إدارة إحدى الشركات من جريمة التحرش رغم قيامه بكتابة خطابات غرامية حيث قررت انه لم يقم باستخدام سلطته

إن إثبات الركن المعنوي لجريمة التحرش الجنسي، من خلال تحديد العلاقة السببية بين الأفعال الموصوفة بالتحرش و بلوغ الجاني النتيجة الإجرامية المقصودة والمتمثلة في تلبية رغبات جنسية أو الحصول على فضل ذي طابع جنسي، يعد من الصعوبة بمكان، إن لم نقل أنه يستعصى في أغلب الأحيان، ما عدا الأفعال الموصوفة بالتحرش لفظية كانت أو جسدية و التي تحمل دلالة واضحة لا لبس فيها كعزل الضحية بالمكتب و إغراؤها أو تهديدها مقابل الرضوخ لنزوات جنسية، إذ أن أغلب الأفعال الموصوفة بالتحرش تقع تحت طائلة التلميح من خلال استعمال ألفاظ و عبارات و جمل تحمل أكثر من معنى، إذ يكون المعنى المشير للجنس الأقرب للتصور و الأكثر بداهة، أو من خلال الاستعمال أو اللجوء إلى حركات وإيماءات جسدية تختلط فيها النية المتعمدة المقصودة بمجرد سلوك قد لا يثير لغير المتحرش به أي رد فعل.

المبحث الثالث: الركن الشرعي للجريمة.

عملا بالقاعدة القانونية (لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون) فان التحرش الجنسي لم يكن من الجرائم حيث لم ينص عليه المشرع الجزائري في الآمر 66 –156 المؤرخ في08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات بل نص عليه في التعديل الذي مس قانون العقوبات بموجب القانون 04 –15 المؤرخ في 10 /2004/11 في المادة 341 بقوله (يعد مرتكبا لجريمة التحرش الجنسي ويعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 50000دج إلى 100000دج كل شخص يشغل سلطة أو وظيفة أو مهنته عن طريق إصدارالاوامر للغير أو التهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسية) حيث أصبح بنص هذه المادة التحرش مجرم ويعاقب القانون عليه.

أما التحرش المعنوي فإن المشرع الجزائري لم يجرمه وعملا بالقاعدة القانونية السابقة فيبقى مباح عكس المشرع الفرنسي الذي نص عليه في قانون 17 يناير 2002 وخصها بعقوبات في المواد 222 –33 –1 من القانون الجنائي.

المبحث الثاني: تصنيف حالات التحرش الجنسي

نظرا لتعدد أوجه ممارسة التحرش الجنسي في الأوساط المهنية، أو التي تقتضي وجود علاقة سلطة أو وصاية أو مسؤولية و كذا تعدد السلوكيات الموصوفة بالتحرش باعتبارها جملة التصرفات المتكررة و الملحة قولا أو فعلا، تصريحا أو تلميحا تستهدف سمعة الشخص أو علاقاته أو حقوقه و تهدد مستقبله المهني.

إضافة إلى تعدد أوجه ممارسة السلطة، و تنوع الألفاظ و الحركات التي قد توصف بالتحرش الجنسي بأنه من الجدير تقسيمها إلى حالات و صور نُوردها فيما يلي:

المطلب الأول: حالات متعلقة بصفة وجنس المتحرش و الضحية.

التحرش الجنسي على النساء: إن التحرش الجنسي على النساء هو استثارة الأنثى جنسيا بدون رغبتها، و يشمل عدة وسائل مثل الكلام و المحادثات و المعاكسات أو المجاملات غير البريئة و يحدث عادة من طرف الجنس الأخر في موقع سلطة وقوة بالنسبة للأنثى مثل ما هو للمدرس و التلميذ أو الطبيب و المريض، إذ قد تكون هذه المضايقات على شكل نظرة خبيثة و ألفاظ ذات معنى جنسي.

فأنواع هذه السلوكيات تشمل مدى واسع يزعج و يضايق و يسبب الأذى للأنثى حيث ترغب بعض الضحايا من النساء الستر و حماية عائلتها و ذاتها من العار و النبذ الاجتماعي و الأمر ليس بالسهل للمرأة، لان الخوف يمتلكها من أن تفقد منصب عملها، الذي هو مصدر رزقها أو تواجه نظرة العائلة و المجتمع إليها، و هو ما يفسر أن كثيرا من النساء يجدن صعوبة في التعبير عن هذه المسألة.

التحرش الجنسي بالرجل: لم يُستثن المشرع ا لجزائري من خلال نص المادة 341 مكرر كلا الجنسين ذكرا كان أو أنثى من خلال صفة الفاعل أو الموظف الذي يمارس السلطة على الضحية، و قد تكون الأنثى تمارس السلطة في منصب من المسؤولية، تستعمل فيه نفس الضغوطات و المضايقات لغرض إشباع رغبتها الجنسية، إلا أننا نادرا ما نصادف هذه الحالة أو الظاهرة نظرا لمكونات مجتمعنا، إلا أن ذلك لا ينفي إمكانية حدوثها.

و تفسر ندرة هذه الحالة لصعوبة تصور حالات التحرش الجنسي بالرجل خارج الحالات التي تكون فيها ممارسة سلطة الوظيفة تحت وصاية المرأة، لاعتبارات تتصل بالتكوين البيولوجي و الفيزيولوجي للرجل "القوة البدنية"، وفضل القوامة الذي خص به، خاصة في المجتمعات المحافظة.

المطلب الثاني: حالات متعلقة بطبيعة علاقة السلطة.

إن المادة القانونية التي اعتمدها المشرع الجزائري جرمت التحرش الجنسي في إطار استغلال سلطة وظيفية أو مهنية عن طريق إصدار الأوامر و غيرها وعليه فإن أشكال و أوجه استغلال هذه السلطة و طبيعتها متعددة.

فقد يكون استغلال سلطة الوظيفة في إطار ممارسة وظيفة عمومية في مؤسسة أو شركة تابعة للقطاع العام أو إدارة أو مصلحة أو مرفق عمومي، كما قد تمارس في المؤسسات و المرافق التابعة للقطاع الخاص من طرف أرباب العمل والمستخدمين، مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري ربط التحرش بقيام علاقة السلطة بين الفاعل والضحية متزامنا، فلا يعتد بحالات التحرش الجنسي إذا تعلق الأمر بسلوكيات وقعت خارج أوقات العمل أو مقراته.

للإشارة فإن بعض التشريعات ذهبت إلى تصور حالات معاكسة تماما تتعلق بتحرش الموظف بمسئوله جنسيا أو الزبون مقدم الخدمة و هو حال التشريع الفرنسي والكثير من التشريعات الغربية.

إن ممارسة السلطة على الغير، لا يقتصر على مفهوم السلطة بين رب العمل أو المستخدم على الموظف، فقد تكون السلطة سياسية يمارسها مسئول أعلى في السلم الهرمي و حتى في أعلى مستوياتها، فلا يشترط أن تكون السلطة مباشرة.

و قد تكون السلطة معرفية، و بالتالي فالطبيب يمارس نوع من السلطة على المريض بناء لتفوقه المعرفي و مرجعيته في مجال تشخيص الداء و وصف الدواء وتحديد بروتوكول استشفائي، فالمريض يشعر بشيء من الخضوع للطبيب، مما قد يعرض هذه العلاقة لسوء الاستعمال و التعسف، فقد يتعرض المريض لممارسات طبية معينة كالملامسة المشبوهة و المتكررة لمواضع حميمية من جسد المريض، دون وجه ضرورة، مما يجعل الأمر يلتبس في نظر المريض و يجعله عاجزا عن

رفض هذه الملامسات رغم اعتقاده بعدم براءتها و سوء نية الطبيب، مخافة أن يتعرض لسوء التكفل و الإهمال و الرعاية الطبية، مع الإشارة إلى أن ما سبق من الصعوبة بمكان معاينته خاصة في إطار ما يسمى نظام الخدمة و الممارسة الطبية.

و قد تكون السلطة تربوية تعليمية، يمارسها المعلم على التلميذ و الأستاذ على الطالب و المؤطر على الباحث في الأوساط الجامعية خاصة، إذ أن فكرة الولاء للمعلم أو المربي و النهل من فكر الأستاذ، يجعل هذا الأخير يمارس سلطة فكرية تفرض على المتلقي الخضوع لحد ما، و تشهد الأوساط الجامعية و الثانوية حالات عديدة للتحرش الجنسي في ظل تخوف الطالب من الرسوب أو الطرد أو تنزيل الشعبة، و ليس بالضرورة أن يكون الأستاذ هو المتحرش فقد يتورط مدير المؤسسة التعليمية أو المؤطرين و المراقبين في ذلك.

المطلب الثالث: حالات متعلقة بالسلوك المادي للمتحرش.

تصنف هذه الحالات بكونها مباشرة أو غير مباشرة، بالتصريح أو بالتلميح، حركية أو لفظية أو كتابية.

الطرق اللفظية: اللفظ هنا يختلف عن ألفاظ الغزل الرقيقة و المتوددة فهو يميل إلى الفجاجة و الصراحة الجارحة، و يميل إلى الدلالات الجنسية و أحيانا يستخدم المتحرش ألفاظا سوقية يعبر بها عن أطماعه في الضحية و أحيانا أخرى تأخذ معنى المراودة بما يتضمنه من إغواء و إغراء و إثارة.

الطرق الجسدية: عبارة "جسدية" في هذا الموضع تتضمن النظرة الفاحصة المتفحصة أو الإيماءة الفاضحة الجارحة، أو استعراض بعض أعضاء الجسم وخاصة الأعضاء الجنسية أو أخذ وضعيات معينة، ذات دلالات جنسية أو اللمس أو الاحتكاك أو الضغط أو محاولة الإمساك بالضحية أو ضمها و تقبيلها عنوة، أو اقتحام حميميتها و قد يكون التحرش عن طريق الهاتف إذا كان قرينا بالإلحاح والإزعاج و المضايقة.

على العموم فإن تصنيف سلوكيات المتحرش جنسيا، يشمل كل الأفعال والحركات التي من شأنها أن تكون قاعدة و مطية لقرارات ماسة بالشخص المتحرش

به، و التي تهدف إلى إضعاف إرادة الضحية و تقليل ردودها الشخصي و كل ما من شأنه أن يخلق جوا مرهبا و مخوفا أو عدوانيا و مهينا و قادحا.

المبحث الثالث: إشكالية إثبات جريمة التحرش الجنسي.

المطلب الأول: أدلة الإثبات.

يقصد بالإثبات بصفة عامة الدليل و البرهان على حقيقة أمر من الأمور توصلا لغاية معينة، و هو ما يسمى بالإثبات العام أو الإثبات العملي.

أما الإثبات بمعناه القانوني فيعني إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها وهو إقامة الدليل أمام القضاء على وجود حق منازع فيه، أو على حدوث واقعة قانونية بصفة عامة مهما كان أثر ثبوت هذه الواقعة.

ويسمى الإثبات طبقا للمعنى الثاني بالإثبات القضائي، ذلك لأنه يتم أمام القضاء، فإذا تم الإثبات خارج مجلس القضاء، فإنه يخرج عن معنى الإثبات القضائي ليدخل في الإثبات بمعناه العام أو العملي، و يجب أن يتم الإثبات بإحدى الطرق التي حددها القانون و متى تم الإثبات، فإنه يلزم القاضي أن يقضي بالنتائج القانونية المترتبة على هذا الإثبات.

و تتأثر أنظمة الإثبات الجزائية في أي مجتمع من المجتمعات البشرية بالعوامل السياسية و الاجتماعية، و بالقيم السائدة في تلك المجتمعات، كما تتأثر أدلة الإثبات ووسائله بدرجات النمو و التقدم في الدولة و بالعلاقة القائمة بين الدولة من جهة و أفراد المجتمع من جهة أخرى من خلال مدى ضمان الحريات والحقوق الفردية و صيانتها من أي شكل من أشكال الاستغلال.

تختلف نظم الإثبات في إقامة الدليل حيث يمتاز نظام الأدلة القانونية بالدور الرئيسي الذي يقوم به المشرع في عملية الإثبات فقد يشترط دليلا معينا و متماسكا معتمدا على صحته و قوته كأدلة كاملة و هي التي تكفي لوحدها حيث يترتب على وجودها تطبيق العقوبة المنصوص عليها قانونا و في موضوعنا هذا و لكي تكون البينة دليلا كاملا يشترط في أدلة الإثبات ما يلي:

شهادة شاهد على نفس الواقعة، كما يشترط في الشاهد أن يكون شاهد الواقعة بنفسه و أن يتصف الشاهد بالاستقامة و أن يكون جازما في شهادته لفعل التحرش الجنسي.

إن العمل و الحزم على إثبات جريمة التحرش الجنسي يوجب إظهار دليل متماسك وفق المعايير التي خلص إليها المشرع الجزائري، و وفقا لقانون الإجراءات الجزائية، وبالرجوع إلى الجريمة المتعلقة بالتحرش الجنسي، و التي ترك فيها المشرع عبء الإثبات على عاتق المجني عليه بتقديم الدليل كشهادة الشهود، الاعتراف، المحررات أو الخبرة.

إن مسألة إثبات جريمة التحرش الجنسي تبقى مسألة جد صعبة لان الفاعل أو مرتكب الجريمة يقترف فعله في سرية تامة متخذا كل التدابير و جميع الاحتياطات التي من شأنها استبعاد كشف سلوكه الإجرامي، و بالتالي فإن نطاق الإثبات لا يقتصر على إقامة الدليل أمام قضاة الحكم بل يتسع إلى سلطات الضبطية القضائية المكلفة بجمع الاستدلالات "ضابط الشرطة القضائية و أعوانه"، و سلطة الاتهام "النيابة العامة و وكيل الجمهورية"، و سلطة التحقيق "قاضي التحقيق"، فالقانون أعطى للقاضي كامل الحرية في تقدير الأدلة المقدمة له في الدعوى تطبيقا لمبدأ حرية الإثبات.

و قد يلجأ القاضي في إصدار الحكم في جريمة التحرش الجنسي على ضوء الأدلة التي تناقش أمامه و التي نص عليها المشرع في المواد – 212 و 235 ق.ا.ج.-

و انطلاقا من نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية،" يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات" و ينص هذا الشطر من الفقرة الأولى من المادة أعلاه على أن أطراف الدعوى لهم الحرية في إثبات ادعائهم بكل الأدلة المشروعة سواء الكتابية منها و الشفهية، دون أن يقيدهم بأي قيد كان أو يحدد لهم دليلا يجب اللجوء إليه دون غيره، وأهم أدلة الإثبات في جريمة التحرش الجنسي ما تم التنويه به أعلاه، و يبقي القاضي هو الوحيد في تقدير هذه الأدلة من خلال اقتناعه الشخصي المبني على ملاحظة الوقائع والتفكير فيها للوصول إلى الحقيقة، و هذا ما يوضح لنا أن القاضي في اقتناعه يبذل جهدا عقليا و فكريا لبنائه، و نشير إلى أن اللجوء إلى

الاجتهاد القضائي في هذه الجريمة لا يزال حديث الخطى، نظرا لحداثة تجريم هذا الفعل في القانون الجزائري.

إن أدلة الإثبات هي وسيلة إقرار الحقوق أمام القضاء و بدون إثبات لا يكون للحق أي معنى و تبدو أهمية الإثبات فيما يعرض يوميا من منازعات أمام القضاء ، إذ يتعين على من يدعي حقا في جريمة التحرش الجنسي أن يقيم الدليل على هذا الحق وثبوته له، و نجد أن الفقهاء قد اهتموا بتقسيم وسائل الإثبات حتى يمكن حصرها وتسهل عملية البحث عنها فمنهم من قسمها إلى أدلة تامة و أدلة ناقصة و نجد منها:

أدلة تامة و هي الاعتراف القضائي و شهادة الشهود.

أدلة ناقصة و هي الاعتراف غير القضائي و شهادة شاهد واحد.

المطلب الثاني: عبء الإثبات.

يتطلب عبء الإثبات في جريمة التحرش الجنسي تطبيق القواعد العامة لحرية الإثبات و المتمثلة في:

- الاعتـراف – المادة 212 ق.ا.ج.
- الشهـادة – المادتين 220 و 234 ق.ا.ج.
- المحـررات – المادتين 214 و 218 ق.ا.ج.
- الخبـرة – المادة 219 ق.ا.ج.

من خلال تمعننا لنص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، نجد أن جريمة التحرش الجنسي تعتبر جريمة جد صعبة في مجال إثباتها أمام القضاء لأن الجاني قد يأخذ كل الاحترازات و الاحتياطات اللازمة لاستبعاد كشفه، وعليه يبقى إقامة دليل الإثبات وفقا للقواعد العامة للإثبات على عاتق المجني عليه، استنادا لمبدأ قرينة البراءة، حيث يكون المجني عليه مطالب بتقديم الأدلة المتماسكة أمام القاضي، الذي يعتمد في تحليله لأدلة الإثبات المقدمة من طرف المجني عليه في جريمة التحرش الجنسي على مدى صحتها و قوتها، بغية الوصول إلى الحقيقة و هذا اعتمادا على الاقتناع الشخصي و يتم ذلك بأحد السبيلين:

– حرية القاضي في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات التي تمكنه من الوصول إلى تحقيق قناعته الشخصية.

– حرية القاضي في تقدير جميع عناصر الإثبات التي تكونها ظروف و معطيات الدعوى المطروحة أمامه.

إن عبء الإثبات الذي يكون موضوع تقدير القاضي، و المتمثلة طرقه في: الاعتراف، شهادة الشهود و المحررات، ملقى على عاتق الضحية فيما يخص جنحة التحرش الجنسي، و عليه نتطرق بالشرح لكل واحدة من هذه الطرق، مبرزين مدى أهمية عبء الإثبات من أجل إقامة دليل الجريمة أمام القاضي حتى يتسنى له تقدير الأدلة المطروحة أمامه.

أولا: الاعتـراف، هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، وبعبارة أخرى هو شهادة المرء على نفسه، و لما كان الاعتراف أقوى من الشهادة، بل إن الاعتراف الصحيح يعتبر سيد الأدلة و مع ذلك فهو خاضع إلى تقدير القاضي، هذا الأخير الذي تكمن مهمته في تحليل و وزن الاعتراف للوصول إلى مدى صحته ومطابقته للتحقيق.

ثانيا: شهادة الشهود، تظهر أهمية الشهود كدليل إثبات في جريمة التحرش الجنسي بصفة خاصة في طبيعة الجريمة، باعتبارها تنطوي على أفعال و حركات و إيماءات قد لا يفهمها أو يعطي لها بالا غير المتحرش به، فشهادة الشهود هي الطريق الوحيد لإثبات الجريمة لأنها تنصب في المعتاد على حادثة عابرة تقع فجأة و لا يسبقها اتفاق، و بالتالي إن الشهادة هي تصريح الشخص بما رآه أو سمعه أو تحسسه بباقي حواسه، ذات صبغة معنوية، أي أنها تنصب على مجرد أقوال مستقاة من المشاهدة أو الاستماع عن طريق الحواس، و يرجع القاضي في تقديره لصحة الشهادة إلى عاملين، الواقعة المشهود عليها و مدى احتمال وقوعها منطقيا من جهة، و من جهة أخرى الشهادة الخاصة و هي تتعلق بمدى نزاهة الشاهد و علاقته بالخصم أي المتهم.

ثالثا: المحررات، تشمل المحررات الأدلة الكتابية التي يمكن أن تقدم للمحكمة كدليل إثبات مادي في الدعوى الجزائية و هي نوعان.

يتمثل النوع الأول في المحررات التي تحمل جسم الجريمة، كالورق الذي يتضمن التهديد بالفصل من العمل أو كشف أسرار شخصية،... أما النوع الثاني من المحررات فيكون مجرد دليل على الجريمة كورقة تحمل اعتراف المتهم.

و يلاحظ من الناحية العملية أن القاضي يهتم بالمحررات التي توجد بملف القضية المتعلقة بجريمة التحرش الجنسي أكثر من التصريحات الشفوية و ذلك راجع بطبيعة الحال إلى تأثير الدليل الكتابي نتيجة عامل الاستقرار و ثبات المعلومات التي يحتويها أو ينفيها بخصوص الجريمة محل الدراسة.

المطلب الثالث: الصعوبات الميدانية لإثبات جريمة التحرش الجنسي.

إن مسألة الإثبات في جريمة التحرش الجنسي تبقى من أصعب المسائل على الإطلاق، حيث يواجه إثبات هذه الجريمة عدة إشكاليات، و قد أبدى القضاء الفرنسي تشددا في تقدير الدليل، إذ لا تكفي تصريحات المجني عليه لإقامة الدليل إن لم تكن هذه التصريحات مصحوبة بشهادة الشهود، تؤيدها معاينات موضوعية.

و هكذا يجد القاضي الجزائي نفسه أمام وقائع مادية، غالبا ينبغي عليه أن يستنتج منها قرائن قضائية و هي أهم دليل يستند عليه القاضي في حكمه من خلال تكوين قناعته و لعله من المفارقات العجيبة أن القانون الجزائي الجزائري بشقيه الإجرائي والموضوعي، لا يشير إلى القرائن القضائية إلا نادرا و ذلك بصفة ضمنية رغم الدور المهم الذي تكتسيه القرائن القضائية في القانون الجزائي في مجال الإثبات و خطورة النتائج المترتبة عن ذلك لأن الأحكام الجزائية يترتب عنها مساس بحريات الأفراد وحقوقهم الخاصة.

و يتساءل بعض الفقهاء حول ما إذا كانت هذه الجريمة من جرائم الاعتياد بدعوى أن المشرع استعمل مصطلح التحرش الذي ينطوي على فكرة التكرار و المعاودة، و أن مختلف أساليب إساءة استعمال السلطة سواء بالأوامر، التهديد، الإكراه أو الضغط تتجلى في قانون العقوبات الجزائري غير أننا نميل إلى الاعتقاد أن نية المشرع هي ردع جريمة التحرش الجنسي و لو تمثل في عمل منفرد أو معزول.

و من ضمن إشكاليات إثبات جريمة التحرش الجنسي صعوبة الحصول على أدلة التي تثبت الجريمة مما يجعل المتهم يفلت في كثير من الحالات من العقاب، بحيث أن دليل الاعتراف، الشهادة و المحررات الذي اعتمده المشرع الجزائري في هذه الجريمة والتي يبقى عبء إثباتها على عاتق المجني عليه دون اشتراك المتهم

عن طريق الدفوع يتناقض و أخلاقيات المجتمع الجزائري الذي يرى في هذا الفعل مساس بشرف المرأة خاصة و العائلة بصفة عامة.

إن البحث داخل الأسرة الجزائرية في هذه الجريمة يبقى جد صعب، كون عدد الذين تعرضوا لهذه الظاهرة سواء من النساء في أماكن العمل أو في الأسرة يبقى سريا نظرا لتكتم الأطراف المعنية على هذه الجريمة خوفا من الفضيحة و ما يتهدد المستقبل المهني للنساء العاملات اللاتي تعرضن للتحرش الجنسي.

الخاتمــة

أن تحسين ظروف العمل الذي توجب للعامل أن يؤدي وظيفته في جو ملائم وخال من كل الضغوطات، ووسائل الإكراه التي من شأنها أن تؤثر على سلامة الفرد النفسية والجسدية والعقلية وحماية لكرامة الإنسان كونه إنسان له خصوصيات يجب أن لا ينتهكها الغير دفعت بأغلب التشريعات إلى تجريم ظاهرة التحرش كونها جريمة تمس بالأفراد داخل قطاع هام يعد أساس ازدهار المجتمع ورقيه ويتفاوت كل مجتمع حسب تطوره الثقافي والاجتماعي في نظرته إلى هذه الظاهرة حيث نسجل السبق للتشريع الفرنسي في تحلليه إلى هذه الظاهرة إن لم يكتف بتجريم التحرش الجنسي بل تعداه إلى تجريم التحرش المعنوي ووضع قانون جزائي للعمل

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فانه تماشيا مع التحولات الكبرى على الصعيد الاجتماعي و الأخلاقي في المجتمع الجزائري الذي يشهد تصعيدا و تناميا لظواهر اجتماعية منافية لتقاليدنا من جهة، و من جهة أخرى نتيجة للاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، كان لا بد أن يكون هناك قانون يتماشى مع الظروف الراهنة.

جاء القانون 04-15 المؤرخ في 2004/11/10بالجديد في تعديل باب جرائم العرض والآداب، و هو التطور الملحوظ في التشريع الجنائي، و الإجراءات المتخذة لحماية الشرف و العفة عند طلب العمل أو بمناسبة أدائه، و استبعاد وسائل المضايقة و الإكراه، و سريان مفعوله على الجنسين من النساء و الرجال، و يقرأ من هذه التعديلات نية الردع الحقيقية لدى المشرع الجزائري في محاربة هذه الظاهرة التي تتنامى في المجتمع، و يبقى أن على أدوات تطبيق القانون و الاجتهاد القضائي ترجمة ذلك ميدانيا.

لكن رغم هذا نسجل قصورا في التشريع الجزائري الذي لم يتطرق إلى التحرش المعنوي، الذي بدون مبالغة منا إن قلنا بأنه يشكل نسبة كبيرة في مؤسساتنا نتيجة لثقافة التسلط وحب السلطة.

يجدر القول في الأخير إلى أن الآليات الردعية القانونية وحدها ليست كفيلة بمحاربة التحرش على غرار جرائم الآداب الأخرى، لكن الأمر يستدعي تفكيرا واعيا وقرارا سياسيا رشيدا و إستراتيجية اجتماعية ملمة بجميع مسببات الإشكالية، انطلاقا من التربية السليمة للفرد في بدايات تكوينه، وصولا إلى تجسيد و ضمان بنية اجتماعية و أخلاقية متماسكة تتماشى و تعاليم ديننا الحنيف و تقاليد مجتمعنا المتجذرة والراسخة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر:

1 – قانون العقوبات الجزائري وفق التعديل الأخير– طبعة -Berti 2007 مذيلة بالاجتهاد القضائي.

2 – قانون الإجراءات الجزائية وفق التعديل الأخير – طبعة – Berti 2007

3– قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

4– قانون 90–11

قائمة المراجع:

- الوجيز في القانون الجزائي الخاص - الدكتور أحسن بوسقيعة..الجزء الأول.

- محاضرات في الإثبات الجنائي - الدكتور ماروك نصر الدين.. الجزء الأول.

- وثيقة اتفاقية مناهضة العنف و التمييز ضد المرأة - التقرير الدوري

- أ.بن وارث مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، قسم الخاص، طبعة 2003. صنف 05/123، دار هوما، ص:176.

- أ.بن وارث مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، قسم الخاص، طبعة 2003. صنف 05/123، دار هوما، ص:176.

- د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة 10، سنة 2009, ص: 144- 147.

- د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 30-31.

- د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 141- 142.

- د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 143- 144.

- د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 79- 82.

- د. محمد على قطب. التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 148- 149.

- د. محمد على قطب، التحرش الجنسي. ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع. مطابع الدار الهندسية- القاهرة. سنة الإصدار 2008. ص: 145.

- فقه المذاهب الأربعة - قانون العقوبات الجزائري

http://en.wikipedia.org

John F.Till: Sexual Harassment, Areport on the sexual Harassment of students ,Washington,DC:Wational Advisory Council on women s Educational Programs, 2009,pp 78-83.

Nicole T. Buchanan: Subset comparison between sexual harassment black women and white military rank ,psychology of women quarterly, Washington,2008,p378.

- Baugh z. masti: On the persis tence of sexu journalist of business ethics , vol 16. no.1997,p899al harassment in the work place .

- kiely z,henbest.m.S sexual harassment at work: experiences from in oil refinery, women in management review, vol (15) no(2) 2000,pp.65-66.

ابن منطور. لسان العرب. بدون سنة الطبع و لا جهة النشر. ص: 59

عبد الرحمن محمد العيسوي. سبل مكافحة الجريمة. دار الفكر الجامعي. 2006. ص: 208.

القانون الجنائي المغربي منشور بالجريدة الرسمية 2640 مكرر بتاريخ 05 جويلية 1963. ص .1253

وثيقة الإعلان العالمي للحقوق الإنسان

الفهرس

الموضـوع	رقم الصفحة
خطة البحث	1
مقدمة	2
الفصل الأول: ماهية جريمة التحرش و طبيعتها القانونية	4
المبحث الأول: مفهوم جريمة التحرش	4
المطلب الأول: تعريف التحرش	4
المطلب الثاني: أنواع التحرش	5
المطلب الثالث: دوافع جريمة التحرش	7
المبحث الثاني: التحرش في مختلف التشريعات	9
المطلب الأول: جريمة التحرش في الشريعة الإسلامية	9
المطلب الثاني:جريمة التحرش في التشريعات و المواثيق الدولية	11
المطلب الثالث: جريمة التحرش في التشريع الجزائري	13
المبحث الثالث: جرائم مشابهة لجريمة التحرش	17
المطلب الأول: جريمة التحرش و جريمة التعرض لأنثى	17
المطلب الثاني: جريمة التحرش و الفعل الفاضح	18
المطلب الثالث: جريمة التحرش و جريمة هتك العرض	21
الفصل الثاني: قيام جريمة التحرش	23
المبحث الأول: أركان جريمة التحرش	23
المطلب الأول: الركن المادي للجريمة	23
المطلب الثاني: الركن المعنوي للجريمة	26
المطلب الثالث الركن الشرعي للجريمة	27
المبحث الثاني: تصنيف حالات التحرش الجنسي	28

المطلب الأول: حالات متعلقة بصفة و جنس المتحرش و الضحية 28
المطلب الثاني: حالات متعلقة بطبيعة علاقة السلطة 29
المطلب الثالث: حالات متعلقة بالسلوك المادي للمتحرش 30
المبحث الثالث: إشكالية إثبات جريمة التحرش 32
المطلب الأول: أدلة الإثبات 32
المطلب الثاني: عبئ الإثبات 34
المطلب الثالث: الصعوبات الميدانية لإثبات جريمة التحرش الجنسي 36
الخاتمة 38
قائمة المصادر و المراجع 40
الفهرس 42