The dialectic of the intercourse and the female's lack of consent elements in the crime of rape in Bahraini law "a comparative study"

Assistant Professor Doctor
Manal Mohamed Al-Sayed
College of Law
University of Bahrain
malsayed@uob.edu.bh

Receipt Date: 11/7/2023, Accepted Date: 15/8/2023, Publication Date: 25/12/2023.
DOI:
This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

Abstract

The crime of rape is based on three pillars, the objective pillar which is the act of intercourse, the victim's lack of consent pillar, and the subjective pillar, which is in the form of criminal intent, and since rape is an intentional crime, there is stability in the legal trend on its content, which is the knowledge of the perpetrator and his willingness to sexually assault the victim without consent.

However, there are many controversial issues regarding the act of sexual assault and the lack of the victim's consent which are studied in this article. As the difference in the definition of sexual intercourse leads to the exclusion of many acts from the concept of the crime of rape, such as the difference in what is meant by sexual intercourse, the used tool, and the part of the victim's body being assaulted.

Such factors can make an act a crime of rape in one legal system, while it is not in others, which necessitates the study of these issues and the comparison of provisions to reach the optimal rules for this crime. In addition, the element of the victim's lack of consent is linked to several factors that lead to a difference in the legal ruling, such as the age at which the victim's consent is disregarded, and

the application of aggravating circumstances when the perpetrator exploits the victim mental illness. Moreover, the female may reverse her consent during intercourse.

In addition, many laws, especially Western ones, have made amendments to the husband's coercion of his wife to have sexual intercourse, while the prevailing trend was that such an act is a man's right, which is still consistent with the trend of most countries that apply Islamic Sharia. After studying the two pillars of rape, we reached several conclusions, namely the importance of expanding the judiciary's definition of rape to extend to anal sexual intercourse, amending Article 344 of the Bahraini Penal Code to include the definition of rape annal sexual assault on a male, and to consider the perpetrator's exploitation of the mental disability of the victim within the aggravated cases provided for in Article 348, and amending Article 345 by making the age at which consent is not considered eighteen years instead of twenty-one.

Keywords: violence, penal code, assault, victim, punishment.

جدلية ركني المواقعة وعدم رضا الأنثى في جريمة الاغتصاب في القانون البحريني "دراسة مقارنة"

الاستاذ المساعد الدكتورة
منال محمد السيد
كلية الحقوق جامعة البحرين
malsayed@uob.edu.bh

تاريخ الاستلام: 2023/7/11، تاريخ القبول:2023/8/15 ، تاريخ النشر: 2023/12/25.

ملخص البحث

تقوم جريمة الاغتصاب على ثلاثة أركان، الركن المادي والمتمثل بفعل المواقعة، وركن عدم رضا الانثى، والركن المعنوي والذي يكون في صورة قصد جنائي، وحيث أن الاغتصاب جريمة عمدية، فهناك استقرار في الرأي القانوني على مضمونه وهو علم الجاني وانصراف إرادته لمواقعه الضحية دون رضاها. غير أنه هناك العديد من المسائل الجدلية بالنسبة لفعل المواقعة وعدم رضا الأنثى وهو ما يتناوله هذا البحث، فالاختلاف في تعريف المواقعة يؤدي لاستبعاد العديد من الأفعال من مفهوم جريمة الاغتصاب كالاختلاف في المقصود بالمواقعة، والأداة المستخدمة فيها، والجزء الذي يقع عليه المواقعة في جسد الضحية، بالإضافة لجنس الضحية. إن مثل هذه العوامل يمكن أن تجعل من فعل ما جريمة اغتصاب في قانون ما في حين لا يعتبر كذلك في قانون آخر مما يستدعي معه دراسة هذه المسائل ومقارنة النصوص للوصول إلى القواعد الأمثل لذه الجريمة. كما وأن ركن عدم رضا الأنثى يرتبط بعدة عوامل تؤدي لاختلاف الحكم القانوني، مثل السن الذي لا يعتد به برضا الضحية، وتطبيق ظروف مشددة عند استغلال الجاني لإصابة الضحية بمرض عقلي، بالإضافة إلى حالة عدول المرأة عن المواقعة خلال الجماع. من ناحية أخرى أجرت العديد من القوانين وعلى وجه الخصوص الغربية منها تعديلات على اكراه الزوج لزوجته على الجماع بعد أن كان الاتجاه السائد هو أن مثل هذا الفعل يعد حق للرجل وهو مازال مستقر عليه في غالبية الدول التي تطبق الشريعة الإسلامية. وقد توصلنا بعد هذه الدراسة إلى عدة نتائج وهي أهمية توسع القضاء بتعريف الاغتصاب لكي يمتد لمواقعة المرأة في منطقة الدبر، وتعديل المادة (344) بحيث يشمل تعريف الاغتصاب مواقعة الرجل للرجل في منطقة الدبر، والتوصية بالنص على استغلال الجاني للعاهة العقلية للضحية ضمن الحالات المشددة المنصوص عليها في المادة (348) من قانون العقوبات، وتعديل المادة (345) بجعل السن الذي لا يعتد فيه بالرضا ثماني عشرة سنة بدلاً من واحد وعشرين.

الكلمات المفتاحية: عنف، قانون جنائي، اعتداء، ضحية، عقوبة

مقدمة Introduction

تعد جريمة الاغتصاب من أبشع الجرائم التي تقع على العرض وأشدها خطورة، لذا يتدخل المشرع في جميع الانظمة القانونية بسن أحكام رادعة على مرتكب مثل هذا الفعل، وقد قرر المشرع البحريني عقوبة السجن المؤبد لمرتكبها، وشددها إلى الاعدام إذا كانت المجني عليها لم تتم السادسة عشرة أو إذا أفضت الجريمة إلى موت الضحية وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة (344) والمادة (349) من قانون العقوبات البحريني.

وتتفق التشريعات على ماهية جريمة الاغتصاب باعتبارها اعتداء جنسي دون رضا الضحية، وعليه يتوجب أن يواقع المعتدي ضحيته رغماً عنها وأن تنصرف إرادته لهذا الفعل، غير أن القوانين والاتجاهات الفقهية والقضائية تختلف في مضمون مفهوم الاغتصاب والعناصر المكونة لأركانه، ويكمن هذا الخلاف على وجه الخصوص في فعل المواقعة المتمثل في الركن المادي، وركن عدم رضا الأنثى وهو عنصر مفترض. كما وأن العديد من التشريعات المقارنة التفتت لمسألة اجبار الزوج لزوجته على فعل المواقعة وتدخلت بسن قوانين تنظم هذه المسألة.

أما بالنسبة للركن المعنوي والذي يكون في صورة قصد جنائي وذلك لأن الاغتصاب جريمة عمدية، فهناك انسجام في الاتجاه القانوني والقضائي والفقهي في مفهومه وشروطه، والمتمثل في علم الجاني وانصراف إرادته لمواقعه الضحية دون رضاها، لذا سينحصر هذا البحث في دراسة ركني المواقعة وانعدام رضا الأنثى وهو ما سنتناوله في ثلاث مطالب نسلط الضوء فيها على فعل المواقعة، وانعدام الرضا، وحكم إكراه الزوج لزوجته على الجماع.

إشكالية البحث وأهميته:

عرف المشرع البحريني جريمة الاغتصاب على أنها مواقعة الأنثى دون رضاها، دون أن يحصر فعل المواقعة بالإيلاج في قبل المرأة، غير أن القضاء استقر على استبعاد الإيلاج في منطقة الدبر من مدلول الاغتصاب. بالإضافة لذلك، اشترط المشرع في الضحية أن تكون الضحية أنثى مستبعداً الاعتداء على الرجل من مفهوم الاغتصاب رغم بشاعة الجريمة، وهو ما تطلب مقارنة العديد من الاتجاهات القانونية والقضائية في الأنظمة المختلفة وتطورها بهذا الصدد. وقد خضعت العديد من القوانين المختلفة للتعديل بتجريمها استمرار الرجل في الجماع رغم عدول المرأة عنه أثناء المواقعة مما دعا لدراسة هذه النصوص وتقييمها.

كما وحدد المشرع البحريني حالات تُشدد فيها العقوبة عند ارتكاب الجريمة، مما تطلب دراستها ومقارنتها بالقوانين الأخرى للوقوف على الحاجة لتعديلها. وقد خالف المشرع البحريني الاتجاه السائد في جريمة مواقعة الأنثى برضاها برفعه سن عدم

الاعتداد بالرضا إلى واحد وعشرين سنة مما استوجب دراسة النص مع مقارنته بالنظم القانونية الأخرى والنظر في مدى الحاجة لتعديله. بالإضافة لذلك، خضعت عدد كبير من التشريعات المقارنة لتعديل النصوص المتعلقة بإكراه الزوج لزوجته على الجماع، في حين يختلف هذا الاتجاه في الدول التي تطبق الشريعة الإسلامية على العلاقة الزوجية مما فرض دراسة التطور القانوني بهذا الشأن. ومن خلال ذلك يسعى الباحث الإجابة على أسئلة البحث والمتمثلة في الآتي:

1- مدى الحاجة لتوسع القضاء في تعريف جريمة الاغتصاب.
2- هل هناك حاجة لتعديل نص المادة (344) من قانون العقوبات لتشمل الاعتداء على الرجل؟
3- هل من المستصوب تجريم استمرار الرجل في الجماع إذا عدلت الضحية بعد بدء المواقعة وقبل انتهائها؟
4- مدى الحاجة لتعديل النصوص المتعلقة بتشديد العقوبة في جريمة الاغتصاب.
5- هل بالغ المشرع البحريني في حماية الأنثى التي تتم مواقعتها برضاها على حساب الرجل؟
6- ما هو التطور التشريعي لإكراه الرجل لزوجته على المواقعة؟

أهداف البحث:

نظراً لأهمية جريمة الاغتصاب وأثرها على الضحية والمجتمع، كان من المهم دراسة نصوصه للوصول للقواعد الأمثل التي يمكن أن يتبناها التشريع والقضاء البحريني بما يكفل تحقيق الغاية من القاعدة القانونية المتمثلة في الردع الخاص والعام، وكذلك حماية الضحية والمجتمع وتحقيق الانصاف والعدالة.

نطاق البحث:

سيقتصر البحث على الركن المادي لجريمة الاغتصاب والمتمثل بفعل المواقعة، وركن عدم رضا الأنثى والذي يعد عنصر مفترض في الجريمة. وسيستبعد البحث من الدراسة الركن المعنوي في جريمة الاغتصاب حيث لم نجد فيه حاجة للتعديل أو جدلاً فقهياً أو تبايناً قانونياً في النظم المختلفة. إذ أنه من المتفق عليه بأن جريمة الاغتصاب هي جريمة عمدية، يتوجب لقيامها انصراف إرادة الجاني لارتكاب أركانها بعلمه بأنه يواقع الضحية دون رضاها.

تقسيم البحث:

سيتم دراسة هذا البحث في ثلاث مطالب، يتناول المطلب الأول فعل المواقعة والمتمثل في الركن المادي لجريمة الاغتصاب، ويبحث المطلب الثاني في ركن عدم رضا الأنثى وهو عنصر مفترض في الجريمة، وقد قمنا بتقسيمه إلى فرعين وهما صور انعدام الرضا في جريمة الاغتصاب، وأثر عدول المرأة عن رضاها أثناء المواقعة، بينما سنسلط الضوء في المطلب الثالث على حكم اكراه الزوج لزوجته على الجماع

المطلب الأول
The first requirement
فعل المواقعة
The act of intercourse

يعرف الاتجاه السائد في الفقه المصري المواقعة على أنها إيلاج العضو الذكري في قبل المرأة، ويستبعد هذا التعريف العديد من الأفعال التي قد يأتيها الجاني من وصف الاغتصاب؛ غير أنه يمكن أن يدخل ضمن أنواع أخرى من الجرائم مثل هتك العرض، بالتالي، يخرج عن مدلول الاغتصاب الإيلاج في غير هذا المكان كالدبر أو الفم[1]. ويعد القانون النيوزيلاندي من القوانين التي قصرت صراحة تعريف الاغتصاب على إيلاج عضو الذكر في قبل المرأة[2]، بينما أطلقت على الأوصاف الأخرى السابقة مسمى (اتصال جنسي غير قانوني) أو (unlawful sexual connection)[3].

والملاحظ أن الاتجاه السائد في القضاء والتشريعات الغربية هو بسط وتشديد الحماية على ضحايا الاعتداءات الجنسية، بعدم قصر مفهوم الاغتصاب على الإيلاج في قبل المرأة. فعلى سبيل المثال، عرفت محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان[4]، مفهوم الاغتصاب في حكم صادر لها في عام 2006 على أنه إيلاج في القبل أو الدبر دون رضا الضحية، باستخدام المعتدي لأعضاء من جسده أو من خلال جسم ما، أو إيلاج عضو الرجل في فم الضحية[5]. وعرفت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة التابعة للأمم المتحدة[6] في حكمين لها في عام 1998[7]، وعام 2001[8]، الاغتصاب على أنه إيلاج جنسي، مهما كان يسيراً، في قبل أو دبر الضحية بواسطة عضو الرجل أو أي شيء آخر يستخدمه الجاني، أو إيلاج عضو الرجل في فم الضحية.

واعتبر القانون الإنجليزي الفعل جريمة اغتصاب سواء تم الإيلاج في منطقة القبل أو الدبر أو الفم[9]. وجدير بالذكر بأن القانون الإنجليزي أدخل تعديلاً في عام 2003 على هذا النص لكي يشمل فعل الاغتصاب الإيلاج في الفم والذي لم يشمله القانون السابق الصادر عام 1956. وقد اعتنق ذات الاتجاه عدة قوانين، كالقانون الفرنسي الذي اشترط في الاغتصاب فعل الإيلاج إلا أنه لم يقصره على قبل المرأة[10]، كما وسع القانون الفيدرالي الأمريكي[11]، والقانون الأسكتلندي[12] من مفهوم الاعتداء ليشمل القبل والدبر والفم. وبالمثل، وسع القانون الاسترالي من نطاق مفهوم المواقعة مثل ولاية كوينزلاند[13]، ونيو ساوث ويلز[14]، واستراليا الغربية[15]، وتسمانيا[16]، وولاية جنوب استراليا[17]. ومن التشريعات العربية التي لم تحصر مفهوم الاغتصاب بالإيلاج في قبل المرأة القانون العماني[18]، والقانون التونسي الذي عدل عن اتجاهه السابق، فبعد أن قصرت محكمة التعقيب التونسية في حكم صادر لها عام 1969 فعل الإيلاج على قبل

المرأة[19]، وسع المشرع التونسي في عام 2017 من هذا المفهوم مكتفياً بأن يكون الإيلاج جنسياً أياً كانت طبيعته، كما لم يقصره على شرط الإيلاج بالعضو الذكري للرجل[20]. ولم يفرق المشرع العراقي بين المواقعة في القبل أو الدبر، ولا في جنس المعتدى عليه ذكراً كان أو انثى[21].

ووفقاً للاتجاه السائد في الفقه[22]، والقضاء المصري[23]، ينبغي أن يكون الإيلاج بالعضو الذكري للرجل. فلو أن الرجل كان لا يملك عضو ذكري خارجي وذلك لتشوه خلقي أو كان يملك عضو ذكري بحجم لا يمكّنه من الإيلاج ولو بشكل جزئي فإن جريمة الاغتصاب تنتفي ويعد الاعتداء من قبيل هتك العرض[24]. وبالمثل، إذا وضع الجاني في فرج المرأة ما هو خلاف عضوه الذكري كالإصبع أو عصا فإن الفعل لا يشكل اغتصاباً ولو أدى ذلك لفض بكارة المجني عليها[25]، ويعد الفعل في هذه الحالة جريمة هتك عرض[26].

تبنى هذا الاتجاه القانون الانجليزي حيث اشترط في الاغتصاب أن يكون الإيلاج بالعضو الذكري[27]، مع ملاحظة أن القانون الانجليزي لم يميز في العقوبة إذا كان الإيلاج بغير العضو الذكري للرجل[28]، إلا أنه وصف الايلاج بعضو الرجل بالاغتصاب، بينما أطلق على الايلاج بغير ذلك "الاعتداء عن طريق الايلاج"[29]. وبالمثل، لم تعتبر قوانين بعض الولايات الامريكية إيلاج غير عضو الرجل جريمة اغتصاب، كما هو الحال مع ولاية كاليفورنيا حيث عالج قانونها جريمة الاغتصاب في نص مستقل[30] عن فعل الإيلاج بغير عضو الرجل وأطلق عليه مصطلح الاعتداء الجنسي[31]. ويجدر بالذكر أن مفهوم عبارة الاعتداء الجنسي Sexual Assault يختلف من قانون إلى آخر، فبعض القوانين استبدلت كلمة اغتصاب بعبارة اعتداء جنسي، بالتالي تطلق هذه العبارة على مواقعة الرجل للأنثى دون رضاها كالقانون الكندي[32]، وبعض الولايات الأمريكية مثل ولاية ألاسكا[33]، وكولورادو[34]، وأريزونا[35]، ونبراسكا[36]، ونيو هامبشاير[37].

عرف القانون الفرنسي الاغتصاب بأنه "كل إيلاج جنسي، أياً كانت طبيعته"[38]، فيشمل الاغتصاب إيلاج أي جسم في جسد المجني عليها. واعتنق القانون الاسترالي ذات الاتجاه حيث نص على أن الإيلاج يشمل ايلاج جسم ما في جسد الضحية كولاية نيو ساوث ويلز[39]، واستراليا الغربية[40]، وولاية جنوب استراليا[41]، وكوينزلاند[42]، وفيكتوريا[43]. واعتبرت محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان إيلاج الجاني لجسم ما في الضحية من قبيل الاغتصاب[44]. وأقرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة بأن إيلاج الجاني لجسم ما في الضحية يدخل في مدلول جريمة الاغتصاب[45].

وتتحقق المواقعة بفعل الإيلاج، أما عبث الجاني بعضوه الذكري دون إيلاج فلا يعد اغتصاباً وإن لامس بذلك أجزاء من جسم المجني عليها كالفرج مما أدى لخروج سائله المنوي على فرجها[46]. فإذا وقع الايلاج يكون الفعل اغتصاباً، ويستوي بعد ذلك إذا تم الإيلاج بشكل كلي أو جزئي [47]، سواء قام الجاني بإشباع رغبته أم لا، فاستمناء الجاني بإفراغ مادته المنوية لا يعد شرطاً في جريمة الاغتصاب[48]. وقد نص القانون الكندي صراحة على أن المواقعة تتحقق سواء كان الايلاج كاملاً أو يسيراً، وسواء استمنى الجاني من عدمه[49].

وبالمثل، نص القانون العماني على أن أدنى درجة من الإيلاج تدخل في مدلول الجماع دون أن يشترط في ذلك استمناء الرجل[50]. كذلك، نص القانون الفيدرالي الأمريكي على أنه يدخل في مفهوم الاغتصاب الإيلاج أياً كان قدره، واستبعد صراحة الفعل الذي يقع من على الملابس[51]. ونصت العديد من الولايات الأمريكية على اكتمال الجريمة بالإيلاج اليسير وعدم اشتراط استمناء الجاني، كولاية كونيتيكت[52]، وميشغان[53]، وماريلند[54]. وبالمثل، نص القانون الاسترالي على أن الإيلاج في جريمة الاغتصاب يتحقق أياً كان قدره[55]، وعلى أن الاستمناء لا يعتبر من عناصر جريمة الاغتصاب[56].

ولا يشترط فقدان المجني عليها لعذريتها، ففعل الإيلاج يمكن أن يتحقق وبمرات متكررة دون أن يؤدي بالضرورة إلى تمزق غشاء البكارة لديها[57]، وأقرت محكمة النقض المصرية بأن عدم فض البكارة لا ينفي تحقق الجريمة[58]. كما لا يؤثر في ذلك المرحلة العمرية للمجني عليها[59]، سواء كانت بكر أو ثيب، بل أن القانون يحمي المرأة ولو كانت عاهرة[60]. فعلّة المنع هنا هو اعتداء الجاني على الحرية الجنسية للمجني عليها عن طريق الإكراه، ذلك أن الاعتداء على الحرية الجنسية أمر، وشرف المرأة أمر آخر، والعبرة في التجريم هنا هو الحرية الجنسية وليس الاعتداء على الشرف[61]. بالإضافة إلى ذلك فإن الجاني في جريمة الاغتصاب يعتدي على حصانة جسد المرأة، وما يرتبه هذا الفعل من أثر سلبي جسيم على صحة المجني عليها نفسياً وعقلياً، كما ويمكن أن يمس فعله استقرارها العائلي فيكون الضرر الواقع عليها مادياً ومعنوياً[62].

إذا تعذر على الجاني القيام بالإيلاج لأسباب خارجة عن إرادته، كما لو تمكنت المجني عليها من الافلات منه أو تدخل الغير فأنقذها فإن ذلك يعد شروعاً[63]، ولكي يعتبر الفعل شروعاً في الاغتصاب يتوجب أن تُظهر الظروف بما لا يدع مجالاً للشك انصراف إرادة الجاني إلى إتيان فعل الإيلاج، ويعد ذلك من مسائل الواقع التي يترك تقديرها لقاضي الموضوع[64].

يشترط المشرع البحريني أن يقع الاعتداء من رجل على امرأة، وبذلك يخرج من مدلول الاغتصاب الاعتداء الجنسي الواقع من رجل على رجل، وكذلك من امرأة على أخرى ولو اقترن ذلك بالإكراه[65]، ومن التشريعات التي اعتنقت ذات الاتجاه القانون المصري[66]، والسويسري[67]، والنيوزيلاندي[68]، والكويتي[69]، والأردني[70]. وسعت العديد من التشريعات لتوسيع مفهوم الاغتصاب بعدم حصره بالاعتداء على الإناث فبسطت الحماية لتمتد إلى الضحايا من الذكور. فعلى سبيل المثال، لم يشترط المشرع الفرنسي بأن يكون المجني عليه امرأة ولا أن يكون الجاني رجلاً، حيث اكتفت المادة 222(23) من قانون العقوبات الفرنسي باشتراط تحقق واقعة الإيلاج أياً كانت طبيعته وأن تقع على شخص ما، دون تحديد جنس الجاني أو المجني عليه.

وبالمثل، لم يشترط القانون الاسترالي في الجاني أن يكون رجلاً ولا أن تكون الضحية أنثى[71]، رغم أن الحماية القانونية لجريمة الاغتصاب كانت تقتصر على الإناث، فعلى سبيل المثال حذف مشرع ولاية كوينزلاند الأسترالية في عام 1997 النص الذي كان يشترط أن تكون الضحية في جريمة الاغتصاب أنثى[72]. ويمكن أن يقع الاغتصاب في ظل القانون الانجليزي على المرأة والرجل على حد سواء، غير أن الجاني يجب أن يكون رجلاً[73]، وهو ما سار عليه المشرع العماني[74]. وجريمة الاغتصاب لا تقع إلا على الأحياء، لذا ينبغي أن تكون المجني عليها حية وقت الإيلاج[75]، فإذا وقع الاعتداء على امرأة ميتة فلا يعد ذلك من قبيل الاغتصاب، ولو جهل الجاني مفارقتها للحياة قبل اعتدائه، إلا أن فعله يمكن أن يعد جريمة انتهاك حرمة الموتى[76]، المنصوص عليها في المادة (313) من قانون العقوبات[77].

رغم أن المشرع البحريني لم يشترط في تعريفه للاغتصاب أن يكون الإيلاج في فرج المرأة، إلا أنه وكما هو الحال مع اتجاه القضاء المصري، اعتبرت محكمة التمييز البحرينية الإيلاج في دبر المرأة من قبيل هتك العرض وليس اغتصاب[78]. إن الحكمة من تجريم فعل الاغتصاب تجعلنا نميل للرأي الذي لا يفرق في فعل الوقاع سواء كان الولوج في قبل المرأة أو دبرها، فلا خلاف بأن حماية العذرية أو منع حمل المجني عليها ليسا هما جوهر الحكمة من التجريم ولا يعدان شرطاً لتحقق جريمة الاغتصاب، بل أن الهدف هو حماية الحرية الجنسية للمرأة، لذا فإننا نؤيد الاتجاه الذي يشمل الإيلاج في الدبر باعتباره جريمة اغتصاب وليس هتك عرض. وإذ أن المشرع البحريني لم يقصر صراحة تعريف الاغتصاب على الايلاج في فرج المرأة، لذا فإننا نرى أهمية عدم تضييق القضاء لمفهوم جريمة الاغتصاب بحيث يشمل الإيلاج في الدبر.

كما وأن خطورة الاغتصاب وأثره السلبي على الضحية والمجتمع لا يقتصر على المرأة، لذا فإننا لا نستصوب الاتجاه الذي لا يفرق في جريمة الاغتصاب بين جنس

المجني عليه ذكراً كان أو أنثى عوضاً عن جعل الاعتداء على المرأة اغتصاباً في حين يُكيف الاعتداء على الرجل بالإيلاج في الدبر على أنه جريمة هتك عرض، فالآثار النفسية التي يمكن أن تخلفها جريمة الاعتداء على الرجل لا تقل قدراً عن تلك التي تقع في حق المرأة المعتدى عليها، وهو ما يتطلب تدخل المشرع لتعديل تعريف الاغتصاب لكي يشمل الاعتداء الجنسي على الذكر بالإيلاج في منطقة الدبر.

المطلب الثاني
The second requirement
انعدام الرضا
Lack of consent

إن انعدام رضا الانثى هو العنصر الثاني لقيام جريمة الاغتصاب، ففعل المواقعة ينبغي أن يتم رغم إرادتها وبخلاف ذلك لا يمكن وصف الفعل بأنه جريمة اغتصاب. وتجمع القوانين على أهمية انعدام رضا الأنثى لتحقق جريمة الاغتصاب منذ زمن ليس بقصير، فقد أشترط قانون حمورابي انتفاء رضا الأنثى لتكوين جريمة الاغتصاب[79]، ويمكن لانعدام الرضا أن يتحقق في صور متعددة، إذ أنه لا يقتصر على الإكراه المادي على المواقعة.

ويشترط في الاغتصاب عدم رضا الأنثى وقت الإيلاج، فإذا ارتضت المرأة بالمواقعة، وكان رضاها في ذلك صحيحاً، فإن فعل الرجل لا يشكل جريمة اغتصاب. غير أن السؤال يثور إذا ما ارتضت الأنثى بالمواقعة ثم عدلت عن هذا الرضا أثناء فعل الوقاع وقبل انتهائه، وأعلمت الرجل برفضها استمراره فيه، غير أنه لم يأبه لرغبتها واستمر في مواقعته لها. بناء على ذلك، نقسم هذا المطلب إلى فرعين على الوجه التالي:

الفرع الأول: صور انعدام الرضا في جريمة الاغتصاب

الفرع الثاني: أثر عدول المرأة عن رضاها أثناء المواقعة

الفرع الأول
The first breach
صور انعدام الرضا في جريمة الاغتصاب
Forms of lack of consent in the crime of rape

يمكن أن يتحقق انعدام رضا المجني عليها في عدة صور، فقد تُكره ماديا على المواقعة، أو ترضخ لفعل المواقعة نتيجة تهديد الجاني، أو لارتكابه أعمال غش وأساليب احتيالية في سبيل تضليلها، أو بسبب مباغتته لها دون أن تتوقع منه فعل الاعتداء، أو

استغلال الجاني لفقدان وعي الضحية أو بسبب انعدام تمييزها، وهو ما سنناقشه في الفقرات الآتية.

أولاً :الإكراه المادي:

يتحقق الإكراه المادي بلجوء الجاني لقوته الجسدية أو وسائل مادية تحول دون مقاومة المجني عليها مما يؤدي إلى المواقعة دون إرادتها[80]. كاستعمال اليد أو القدم بالضرب أو الركل لشل مقاومتها، أو باستخدام أداة كالاعتداء عليها بسوط أو عصا أو سلك كهربائي أو أي جسم لإحباط مقاومتها وتعطيل إرادتها[81]. ويجب أن يقع العنف على جسم المجني عليها، بالتالي يخرج من مفهوم الإكراه المادي العنف الواقع على الأشياء، كما لو قام الجاني بتحطيم باباً أو قتل كلباً، ولحق ذلك تسليم المرأة نفسها برضا منها[82].

والعبرة في القوة القسرية ليس بجسامة الفعل وشدة العنف الذي يستعمله الجاني، بل بأن تكون الوسائل التي لجأ لها أدت بشكل مباشر إلى قهر إرادة المعتدى عليها وتحقق المواقعة بغير رضاها[83]، فلا يشترط أن يترك العنف أثر في جسد المجني عليها أو الجاني[84]. وينبغي أن تنشأ علاقة سببية بين القوة التي يلجأ لها الجاني والنتيجة المتمثلة في فقدان المجني عليها لإرادتها وعدم تمكنها من المقاومة، أما إذا كان فعل الجاني لا يرتبط بالنتيجة، كما لو أن عدم مقاومتها كان راجعاً لمرض تعانيه، أو لحالة إغماء ألمت بها، فإن ذلك لا يعد إكراهاً مادياً[85]، بل يعد من قبيل صور أخرى لانعدام الرضا كانعدام الوعي أو التمييز والتي سنتطرق لها لاحقاً.

أما إذا قاومت المرأة ابتداء ثم ارتضت أن يمارس الرجل الفعل[86]، أو إذا تبين بأن لجوء الجاني للقوة لم يكن كافياً للدلالة على قيام ركن انعدام الرضا، بحيث لم يؤدي إلى سلب إرادتها، أو كان أثره يسيراً اقتصر على إنهاء تدللها وإقناعها وكان ذريعة لتسليمه نفسها بإرادتها، فإن الفعل لا يشكّل جريمة اغتصاب[87]، حيث تنتفي علاقة السببية ويعتبر الفعل وقع برضاها[88]. وللقول بانعدام رضا الأنثى، يتوجب عليها الاستمرار في مقاومة الجاني طالما كانت تملك القدرة على المقاومة والحيلولة دون ارتكابه للفعل[89]، بحيث يتغلب الجاني على قوتها فعلاً[90].

إن استمرار الجاني في ممارسة العنف طيلة فترة المواقعة لا يعد شرطاً لتحقق الإكراه المادي، فيكفي أن يكون وسيلة لابتدائه، فإذا أدت القوة القسرية والعنف إلى انهيار المجني عليها بأن خارت قواها أو يئست من المقاومة فإن عنصر الاكراه يعتبر متحققاً[91]. ويعد تقدير تحقق الإكراه المادي من عدمه من مسائل الواقع التي ينفرد بها قاضي الموضوع[92]. ولا يحول دون تجريم الفعل إذا كانت المرأة قبلت بالمعاشرة مسبقاً ولكنها عدلت عن رأيها قبل الإيلاج، فلم يأبه الرجل وأجبرها على مواقعته، وينطبق ذات

الحكم لو اعتدى الجاني على الأنثى دون إرادتها، وبعد فترة من الجماع ارتضت بفعل الاعتداء الذي وقع في حقها[93].

ثانياً: التهديد:

إن انعدام الرضا لا يقتصر على القوة القسرية أو العنف الجسدي الذي يلجأ له الجاني في الإكراه المادي، فالإكراه يمكنه أن يكون أدبياً كما هو الحال مع التهديد. فلجوء الجاني إلى وسائل تهديدية، من شأنها أن تؤذي المجني عليها في نفسها، أو مالها، أو شخص عزيز بشكل يفضي إلى عدم مقاومتها، يعدم ركن الرضا الذي يكون جريمة الاغتصاب[94]، ويمكن للوسائل التهديدية أن تتحقق بصورة إيجابية أو سلبية، ومن صور الوسائل الإيجابية إشهار سكين في وجه المجني عليها أو سلاح ناري أو عصا غليظة، ويمكنه أن يكون سلبياً كما لو هددها بعدم اعطاءها دوائها إن كان ذلك يهدد حياتها، أو تهديدها بمنع الطعام عن طفلها الرضيع[95]. فلا يشترط أن تقاوم المرأة الرجل للقول بانتفاء الرضا، ففي مثل هذه الحالات لا تكون مقاومتها ذات نفع أو تؤدي للحيلولة دون وقوع الجريمة، بل يمكن أن تعرض حياة المجني عليها أو الغير للخطر. وفي ذلك قررت محكمة استئناف ولاية الينوي الأمريكية بأن المقاومة ليست ضرورية في ظروف تكون فيها هذه المقاومة غير مجدية وتعرض حياة الأنثى للخطر حين يكون المهاجم مسلحاً بسلاح قاتل[96].

وينبغي أن يكون الأذى محل التهديد يشكل خطر جسيم وحال[97]، فيكون سبباً مباشراً لشل إرادة المجني عليها وعدم مقاومتها، أما إذا انقطعت السببية فإن الإكراه يعد منتفياً[98]، وتقدير ذلك يعد من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع[99]. ويستوي بعد ذلك إذا كان التهديد واقعاً على نفس المرأة أو شخص عزيز[100] أو شيء ذو قيمة، كما لو هددها بقتل زوجها أو حرق منزلها أو إتلاف زراعتها[101]. ولا يؤثر في تحقق الإكراه إذا ما كان موضوع التهديد يتعلق بفعل غير مشروع، كتهديدها بالإبلاغ عن جريمة ارتكبتها[102]، ومثال ذلك أن يضبط الجاني ضحيته متلبسة بجريمة سرقة فيهددها بالإبلاغ عنها إن رفضت مواقعته[103].

خلا القانون البحريني وكذلك المصري من نص صريح يعتبر التهديد من صور انعدام الرضا في جريمة الاغتصاب، إلا أن التطبيقات القضائية لأحكام محكمة النقض المصرية استقرت على أن التهديد يمكنه أن يعدم رضا المجني عليها. فعلى سبيل المثال، قضت محكمة النقض في حكم لها بأن انعدام الرضا في جريمة الاغتصاب يمكنه أن يتحقق عن طريق الإكراه المادي، وكذلك عن طريق وسائل أخرى تعدم الرضا كالتهديد[104].

نصت العديد من التشريعات صراحة على التهديد بوصفه صورة من صور انعدام رضا المجني عليها في جريمة الاغتصاب مثل القانون الكويتي الذي قرر أن الاغتصاب يتحقق إذا تمت المواقعة عن طريق التهديد[105]. كما عرف المشرع الفرنسي الاغتصاب على أنه "كل إيلاج جنسي، أياً كانت طبيعته، ارتكب ضد شخص آخر عن طريق العنف... أو التهديد"[106]، بالإضافة إلى ذلك، اعتبر المشرع الفرنسي استخدام السلاح أو التهديد باستخدامه ظرفاً مشدداً[107]. كما اشترط المشرع اليوناني صراحة في التهديد أن يكون جسيماً[108]. كذلك، نص القانون الاسترالي على التهديد باعتباره معدماً للرضا مثل قانون ولاية كوينزلاند[109]، ونيو ساوث ويلز[110]، وولاية جنوب استراليا[111].

وبالمثل، نص القانون النيوزيلاندي على أن طرف الممارسة الجنسية لا يعد موافقاً على الفعل إذا سمح به بسبب التهديد، سواء كان هذا التهديد صريح أو ضمني، ونص على أن محل التهديد يمكنه أن يكون واقعاً على المجنى عليها أو شخص آخر[112]. وعرف القانون السويسري الاغتصاب على أنه قيام أي شخص بإجبار أنثى على الجنس عن طريق التهديد أو العنف أو الضغط النفسي[113]، ونصت قوانين العديد من الولايات الأمريكية على التهديد مثل ولاية كاليفورنيا حيث جاء فيه بأن الاغتصاب يمكنه أن يقع من خلال التهديد أو الخوف من إصابة جسدية محدقة على النفس أو على شخص من الغير[114]، وكذلك ولاية نيوهامبشير والتي نصت صراحة على أن الاغتصاب يمكن أن يتم عن طريق التهديد باستخدام العنف الجسدي أو القوة البدنية وقت الاعتداء[115]، أو من خلال التهديد بالانتقام اللاحق من الضحية أو الغير[116].

ثالثاً: الغش والمباغتة:

يتوجب في رضا الأنثى الذي ينتفي معه قيام جريمة الاغتصاب، أن يعبر عن إرادة صحيحة انصرفت وهي على يقين إلى المواقعة، أما إذا شابها خديعة وتدليس من قبل الجاني، فإنه لا يعتد بهذا الرضا لأنه صدر مشوباً بالغلط[117]. كذلك الحكم يكون إذا باغتها الجاني وواقعها بشكل مفاجئ تعذر عليها معه مقاومته لعدم توقعها صدور مثل هذا الاعتداء منه. امتنع المشرع البحريني عن حصر الحالات التي تعدم رضا الأنثى تاركاً هذه المسألة لتقدير القضاء، حيث يصعب حصر جميع صور انعدام الرضا وتفصيلها في نصوص قانونية. بناء على ذلك، سنسلط الضوء على هاتين الصورتين في ضوء التشريعات والأحكام القضائية في القوانين المقارنة وهما:

1- الغش:

نصت العديد من التشريعات صراحة على الغش باعتباره معدماً للرضا في جريمة الاغتصاب، كالقانون الكويتي[118]، والليبي[119]، والاسترالي[120]. ويمكن أن

يتحقق الغش في شخص الجاني أو في صفته أو طبيعة العمل الذي يمارسه. ويكون الغش في شخص الجاني عند لجوئه لوسائل تنطوي على المكر والخديعة بهدف إيهام المرأة بأنه شخص آخر ترتضي معاشرته[121]. استقر القضاء المصري على أن الغش في شخص الجاني يمكنه أن يعد اغتصاباً، ومن تطبيقات ذلك، حكم محكمة النقض المصرية بالنسبة لرجل اندس في فراش امرأة بصورة أوهمتها أنه زوجها فلم تقاوم مواقعته بسبب الغلط الذي أوقعها فيه، ولم تعتد المحكمة بالرضا الصادر عن المرأة وقت الجماع معتبرة المواقعة جريمة اغتصاب[122].

وقد رفضت المحكمة العليا لولاية ماساتشوستس الأمريكية في قضية *Suliveres v. Commonwealth* الصادر حكمها في عام 2007، إدانة رجل جامع امرأة موهمها بأنه أخيه[123]. حيث اندس الجاني بفراشها وهي نائمة في الغرفة التي تسكنها مع اخيه، وجامعها بعد أن سلمته نفسها معتقدة أنه اخيه الذي تربطها به علاقة زمنية طويلة، إذ أشارت الضحية إلى أنها لم تكن بكامل يقظتها وقت المواقعة كما أن الغرفة كانت مظلمة. أدانت محكمة الدرجة الأولى المدعى عليه بجريمة الاغتصاب[124]، غير أن المحكمة العليا عند نظرها للنزاع قضت ببراءته من جريمة الاغتصاب مؤسسة حكمها على عدم تجريم القانون للمواقعة عن طريق الغش، وأوضحت المحكمة بأنه لم يتوصل إلى فعل المعاشرة من خلال استخدام القوة وفق ما يفرضه قانون ولاية ماساتشوستس[125].

أوضحت المحكمة أن مفهوم الاغتصاب تغير في العديد من القوانين، وطالبت المشرع في حكمها بأن يتدخل لتعديل القانون ليشمل حالات التدليس[126]، واستجابة لذلك، تقدم أحد نواب الولاية بعد عام من الحكم باقتراح لتعديل القانون، غير أن مجلس النواب رفضه مسبباً ذلك بأن الاقتراح المقدم واسع جداً[127]. وفي دعوى مشابهة، قرر القضاء في ولاية نيويورك الأمريكية عدم إدانة رجل انتحل شخصية أخيه التوأم، وسببت المحكمة قرارها بأنه لا يمكن اعتبار المواقعة التي تحققت بلجوء الجاني للاحتيال أو المباغتة جريمة اغتصاب، ومرد ذلك غياب نص تشريعي يدرج هذه الأعمال ضمن مفهوم الاغتصاب الذي يشترط فيه القانون أن يتم بالقوة أو عن طريق الإكراه[128].

ويمكن أن يقع الغلط في صفة الجاني، والفرق بين هذه الصورة وسابقتها يكمن في أنه عند الغلط في شخص الجاني تتوهم المرأة بأن من واقعها هو شخص آخر، أما إذا وقعت في غلط بالنسبة لصفة الجاني فهي تعلم من هو، إلا أنه يمارس أعمال تدليسية توقعها في غلط بحيث تعتقد بأنه في مركز قانوني بخلاف الواقع، في حين أنها لو علمت وقت الجماع بصفته الحقيقة لما ارتضت معاشرته[129]. ومن تطبيقات ذلك ما قضت به

محكمة النقض المصرية من إدانة رجل بجريمة اغتصاب طليقته التي طلقها طلاقاً بائناً غير أنه أخفى عنها متعمداً واقعة الطلاق، ومن ثم عاشرها بوصفها زوجاً حلاّ لها[130].

ومن التطبيقات القضائية للغلط في صفة الجاني، زواج أحد الأقباط الأرثوذكس من فتاة بعد أن أوهمها على غير الحقيقة بأن زوجته متوفاة، وحيث أن قانون الأحوال الشخصية المنطبق عليهما لا يجيز تعدد الزوجات، قررت المحكمة بطلان الزواج معتبرة المواقعة التي تمت بين الطرفين لم يتحقق فيها ركن الرضا، ومن ثم قررت أن الجماع الذي وقع بينهما ينطبق عليه النصوص الخاصة بالاغتصاب[131].

ويمكن أن يقع الغلط في طبيعة العمل الذي يمارسه الجاني فعلاً، كأن يوهم المجني عليها بخضوعها لنوع من الفحص الطبي بإيلاج جسم معين في حين أنه يقوم بجماعها، أو إيهامها بوجوب تلقيها لعلاج ضروري[132]. وتعد قضية *Boro v. Superior Court* الصادر حكمها عن القضاء الأمريكي في عام 1985 من أمثلة اللجوء لوسائل احتيالية لإيقاع المجني عليها في الغلط بالنسبة لطبيعة العمل الذي يمارسه الجاني.

رفض قضاء ولاية كاليفورنيا الأمريكية في هذه الدعوى إدانة شخص تمكن عن طريق التدليس من مواقعة امرأة، مؤسسة حكمها على عدم وجود نص في القانون يجرم المعاشرة الجنسية التي يتوصل لها الرجل من خلال استخدامه لوسائل احتيالية[133]. غير أن مشرع ولاية كاليفورنيا أدخل بعد ثلاث سنوات تعديلاً على تعريف الاغتصاب ليشمل عدم علم أو إدراك الضحية لطبيعة الفعل بسبب غش الجاني في الواقع[134]، أو بسبب غش الجاني بإيهامها بأن المعاشرة تخدم غرضاً مهنياً بخلاف الحقيقة[135].

تتلخص وقائع الدعوى وفق ما ورد في الحكم بقيام الجاني (دانيال كايتون بورو) في 30 مارس 1984، بالاتصال بالمجني عليها (ماريانا دي بيلا) في مقر عملها بأحد فنادق ولاية كاليفورنيا الأمريكية مدعياً بأنه طبيب يدعى (د. ستيفنز) وأنه يعمل في أحد مستشفيات الولاية. أخبرها بورو -متظاهرًا بأنه د. ستيفنز- أنه حصل على نتائج فحص دم المجني عليها والتي تثبت اصابتها بمرض خطير قاتل وشديد العدوى بسبب استخدام دورات المياه العامة. وقد ادعى بورو بأنها قد تتعرض للمقاضاة بسبب نشر المرض وأن لديها خيارين فقط للعلاج، يتمثل الأول في إجراء عملية جراحية شديدة الألم تكلفها تسعة آلاف دولار، وتتطلب إقامة لا يغطيها التأمين في المستشفى لمدة ستة أسابيع. أما الخيار الثاني، فهو الجماع الجنسي مع مانح مجهول، بحيث يقوم بتلقيحها خلال المعاشرة الجنسية، وأن قيمة العلاج الثاني 4500 دولار، وأنه يمكنها سداد 1000 دولار كدفعة أولى.

وافقت ماريانا على حل الجماع الجنسي ودفع مبلغ 1000 دولار معتقدة بأنه الخيار الوحيد الذي تملكه[136]. طلب منها الجاني التواجد في إحدى غرف الفندق لموافاته حيث التقى بها باعتباره مانح اللقاح المجهول ومن ثم واقعها دون اللجوء لأي عنف أو إكراه، إذ استجابت له المجني عليها واقعة في غلط معتقدة بأنه مانح اللقاح الذي سيعالجها من مرض يهدد حياتها.

وقد أدانت محكمة الدرجة الأولى بورو بارتكاب عدة جرائم بينها جريمة الاغتصاب، مؤسسة قرارها على المواقعة دون إرادة الضحية بسبب عدم ادراكها لطبيعة فعل المعاشرة الذي تعرضت له[137]. غير أن محكمة استئناف كاليفورنيا ألغت قرار الإدانة بالاغتصاب مسببة ذلك بخلو قانون الولاية من نص يجرم المواقعة عن طريق اللجوء لوسائل احتيالية، وأردفت المحكمة إلى أن الجاني لم يتوصل لمعاشرة المجني عليها عن طريق القوة، وأن المجني عليها كانت تعلم فعلاً بطبيعة الفعل الذي تم والمتمثل في المعاشرة الجنسية، غير أنها بدافع الخوف من المرض والموت استسلمت للتضليل الاحتيالي الذي مارسه وهو ما لا يجرمه القانون.

وبالمثل، بعد أن أدانت المحكمة الصغرى لولاية ماساتشوستس أخصائي علاج طبيعي بالاغتصاب نتيجة مواقعته لها باستخدام وسائل احتيالية، ألغت المحكمة العليا حكم الإدانة، مؤسسة قضاءها على ذات الأسباب وهي انتفاء استخدام القوة وعدم تجريم السلوك الاحتيالي للوصول إلى المواقعة[138]. وقد، تقدم أحد نواب ولاية ماساتشوستس باقتراح بقانون في عام 2017 لتجريم المواقعة التي يتوصل لها الجاني عن طريق التدليس، غير أن الاقتراح حصر النص في نطاق ممارسي المهن الطبية، ولا يزال مشروع القانون خاضع لمناقشة البرلمان حتى انتهائنا من هذا البحث[139].

2- **المباغتة:**

يمكن أن يستغل الجاني غفلة المجني عليها ويفاجئها بفعل المواقعة في حين أنها لو علمت بالفعل الذي سيقدم عليه لما ارتضت به. ومن التشريعات التي نصت صراحة على المباغتة باعتباره صورة من صور انعدام الرضا القانون الفرنسي[140]، وبعض الولايات الأمريكية، مثل ولاية ميشيغان[141]، وولاية رود آيلاند[142]، ونيوهامبشير[143].

ويمكن أن يقع الاغتصاب عن طريق المباغتة إذا فاجأ الجاني الأنثى باستغلاله فرصة عدم انتباهها كما هو الحال مع الطبيب الذي يستغل لحظة الكشف على المريضة فيواقعها في غفلة منها[144]، وفي هذه الحالة يمكن للمباغتة أن تقترن بالغش، ومن تطبيقات ذلك قضية *McNair v. State* الصادر حكمها عن المحكمة العليا لولاية نيفادا الأمريكية في عام 1992[145]. أدانت المحكمة الطبيب (ماكنير) وهو طبيب نسائي بستة اعتداءات مختلفة ارتكبها في الفترة من عام 1984 وعام 1988، حيث استغل فيها وظيفته

وثقة المجني عليهن لمواقعتهن. وقد رفعت إحدى المجني عليهن (اليزابيث) دعوى ضد الطبيب، وبعد أن تم اعتقاله تقدمت مجني عليهن أخريات بالشكوى ضده[146].

وقد أكدت المحكمة بأن في جميع الحالات تقريباً، لم يكن لدى الضحايا أي فرصة للتعبير عن موافقتهن أو اعتراضهن على اعتداء الطبيب عند قيامه بفعل الإيلاج تحت ستار الفحص الطبي، معتبرة الاعتداء الجنسي وقع عن طريق الاحتيال والخداع دون موافقة الضحية [147]. وبخلاف قضية *Boro v. Superior Court* المذكورة أعلاه، والتي رفض القضاء بموجبها إدانة الجاني باعتبار أن القانون الساري آنذاك يشترط ممارسة القوة دون أن ينص صراحة على الغش كصورة من صور انعدام الرضا[148]، أوضحت المحكمة بأن قانون ولاية نيفادا لا يشترط استخدام القوة كعنصر من عناصر جريمة الاغتصاب، ويكفي في ذلك وقوع الفعل دون رضا المجني عليها[149].

وبهذا الخصوص، نعتقد بأن النصوص القانونية التي تحصر مفهوم انعدام الرضا في لجوء الجاني لاستخدام القوة او الإكراه المادي لقيام جريمة الاغتصاب هي نصوص معيبة، لأنها تجعل من عنصر القوة والإكراه ركناً في جريمة الاغتصاب وهذا غير صحيح، ذلك أن قوام جريمة الاغتصاب هو انعدام رضا الأنثى وقت المواقعة وليس استخدام القوة الذي يعد من صور انعدام الرضا. فركن جريمة الاغتصاب هو انتفاء الرضا الصحيح بصرف النظر عن مصدر انعدام الرضا[150]، وليس الوسائل أو الصور التي تؤدي لانعدام الرضا، وهو ما أدى لإفلات العديد من الجناة في الدول التي يشترط قانونها استخدام القوة لتحقق جريمة الاغتصاب كما هو مع الأحكام القضائية المذكورة أعلاه.

فإذا كان القضاء مقيد بتعريف المشرع لجريمة الاغتصاب، توجب على المشرع التدخل لتعديل هذه النصوص. فمن غير الصحيح القول بعدم تجريم مواقعة الأنثى دون رضاها إذا تحققت المواقعة عن طريق تدليس أو مباغتة الجاني بذريعة عدم استخدامه للقوة. فالمرأة يمكنها أن تتعرض للغش من رجل يوهمها بقيام رابط شرعي بينهما على غير الحقيقة، وقد تضطر تحت ضرورة الفحص الطبي أن تعرض نفسها على طبيب ما، مما يسمح له استغلال وضعها بخداعها أو مباغتتها دون رضا منها منتهكاً بذلك الثقة التي اؤتمن عليها.

رابعاً: فقدان الوعي أو التمييز:

يمكن للاعتداء أن يقع على امرأة فاقدة للوعي كالسكرانة أو النائمة أو المغمى عليها أو الواقعة تحت تأثير التخدير، أو قد تكون لا تملك التمييز الذي يعتد به القانون كما هو مع المصابة بالجنون والصغيرة. فإذا استغل الرجل تلك الحالات وواقعها، عُد فعله اغتصاباً، ويستوي بعد ذلك إن ساهم هو بحالتها بأن قام بإسكارها أو تخديرها، أو

قام آخر بذلك، أو أنها سكرت من تلقاء نفسها، إلا أنه يتوجب في فقدانها للوعي أن يؤدي لانعدام إرادتها وعجزها عن التعبير[151].

وتشير الدراسات إلى أن المصابين بأمراض عقلية هم أكثر عرضة للاعتداءات بصورة عامة، والجنسية منها بصورة خاصة، حيث يستغل الجاني ضعف الضحية وعدم ادراكها، كما بينت الدراسات أن الضحية تكون أكثر عرضة لتكرار الاعتداء عليها، ومرد ذلك علم الجاني بجهل المجني عليها لطبيعة الاعتداء الواقع عليها. فعلى سبيل المثال، أظهرت دراسة أجريت في الولايات المتحدة الأمريكية أن المصابين بأمراض ذهنية هم أكثر عرضة لأعمال العنف وذلك بنسبة أربعة إلى عشرة أضعاف[152]، وذهبت دراسة أخرى إلى أن ثمانين بالمئة من المعاقين ذهنياً الذين وقع عليهم اعتداء جنسي، تعرضوا للاعتداء أكثر من مرة[153].

وأشارت دراسة على معاقين ذهنياً في المملكة المتحدة إلى أن خمسة في الألف من المعاقين ذهنياً يتعرضون للاعتداء الجنسي سنوياً[154]. ووجدت دراسة في ايرلندا بأن 2.88 في الألف من المصابين بأمراض عقلية يتعرضون سنوياً للاعتداء الجنسي[155]، كما ذهبت دراسة في استراليا إلى أن تسعين بالمئة من النساء ذوات الإعاقة الذهنية تعرضن للإيذاء الجنسي، وأن ثمانية وستين بالمئة من ذوات الإعاقة الذهنية يتعرضن للاعتداء الجنسي قبل بلوغهن سن الثمانية عشر عاماً[156].

وتنص العديد من التشريعات صراحة على أن مواقعة المصابة بمرض عقلي يعد من أشكال الاغتصاب، بل وتجعله ظرفاً مشدداً في ارتكاب الجريمة، في حين لم ينص القانون البحريني على هذه الصورة ضمن الظروف المشددة التي نظمها في المادة (348) من قانون العقوبات[157]، ونستصوب أن تولى المرأة المصابة باختلال عقلي لعناية أكبر من الشارع عن طريق اعتبار استغلال الجاني ضعفها الذهني ظرفاً مشدداً، خاصة وأن تكرار الجاني لجريمته معها تكون أكثر احتمالاً عن تلك السليمة عقلياً، ومرد ذلك عدم إدراكها لطبيعة الاعتداء الذي وقع عليها، وبالتالي اطمئنانه لإفلاته من العقوبة، فيسهل أن تسول له نفسه على تكرار جريمته، مما يستدعي معه تغليظ العقوبة لأغراض تحقيق الردع العام والخاص معاً.

ويعد القانون الفرنسي من التشريعات التي نصت على تشديد العقوبة في حالة الاعتداء على المصابة بمرض عقلي، حيث جعل العقوبة القصوى السجن عشرون عاماً بدلاً من خمسة عشر عاماً في حالة الاغتصاب بصفة عامة[158]، وكذلك القانون العماني الذي قرر عقوبة السجن المؤبد في حين أن العقوبة الأصلية هي السجن الذي لا يقل عن عشر سنوات ولا يزيد عن خمسة عشر سنة، والملاحظ بأن القانون العماني ساوى في

العقوبة بين مواقعة المصاب بعاهة عقلية ومواقعة القاصر الذي يقل عمره عن خمسة عشر سنة[159].

وقد سار في ذات الاتجاه القانون الأمريكي كقانون ولاية فلوريدا الذي اعتبر الفعل جناية من الدرجة الأولى مضاعفاً الحد الأقصى للعقوبة إلى ثلاثين سنة بدلاً من خمسة عشر سنة[160]، وولاية نيوجيرسي حيث ضاعف المدة بتقرير السجن لمدة لا تزيد عن عشرين سنة كحد أقصى[161]، وولاية هاواي والتي صنفت الفعل كجناية من الدرجة الأولى وفرضت عقوبة السجن لمدة لا تزيد عن عشرين سنة بدلاً من عشر سنوات[162]، وكذلك القانون الاسترالي، إذ نص على السجن عشرين عاماً كحد أقصى بدلاً من أربعة عشر عام[163].

ويشترط في رضا الأنثى لكي ينفي جريمة الاغتصاب أن يكون صحيحاً يعتد به القانون، فإذا قبلت بالمواقعة لكنه كان قبولاً لا يقر بصحته المشرع، فإنه لا يعد ذو قيمة قانونية، وبالتالي يكون فعل الجاني بحكم المواقعة التي ينتفي معها رضا الأنثى[164]. فالضحية قد تكون في سن صغيرة تفتقر فيه للإدراك الفطري السليم وفهم طبيعة وعواقب التصرف وتمييز الالتزام الأخلاقي والقانوني، وتحديد الفعل الصائب منه[165]، لذا تدخل المشرع بتقرير عدم صحة الرضا في سبيل حمايتها من أعمال قد لا يلمون بها بشكل كاف ولا يملكون حسن تقدير الآثار المترتبة عليها[166].

وتتفق القوانين في تحديد سن معين لا يعتد فيه برضا الضحية في جريمة الاغتصاب. وتحديد سن تعبير الأنثى عن رضاها في جريمة الاغتصاب يختلف من قانون إلى آخر ومن فترة زمنية إلى أخرى[167]، وفقاً للظروف السائدة. عالج المشرع البحريني مواقعة الأنثى برضاها، وباين في العقوبة المترتبة عليها بالنسبة لثلاثة مراحل عمرية تمر بها المجني عليها. فإذا كان عمرها يقل عن أربعة عشر عاماً، تكون العقوبة الاعدام أو السجن المؤبد، حيث يكون عدم رضاها مفترضاً[168]، ولا حاجة في هذه الحالة لإثبات عدم رضا المجني عليها لأن قبولها غير ذي صلة في تكوين جريمة الاغتصاب، فهي لا تملك أهلية التعبير عن الرضا بالنسبة للمواقعة الجنسية[169]. فإذا أتمت أربعة عشرة وكانت دون السادسة عشرة، يعاقب الجاني بالسجن لمدة لا تزيد على عشرين سنة، فإذا أتمت الستة عشرة، ولكن كانت دون الواحد والعشرين، يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على عشر سنوات[170].

وقد قرر المشرع البحريني رفع سن الرضا الصحيح في المواقعة إلى واحد وعشرين سنة، وهذا يعني بأن الفتاة إذا كانت بعمر العشرين أو التسعة عشر عاماً مثلاً، وواقعت شخصاً برضاها ثم حركت ضده الدعوى الجنائية، فإنها تكون في حكم الضحية المغتصبة التي لم تقترف أي جرم، بينما يدان الطرف الآخر بجريمة اغتصاب[171]. غير

أننا نعتقد بأن الفتاة التي تتم الثماني عشرة سنة في الوقت الحالي تكون على قدر من الدراية والإدراك لطبيعة هذا الفعل وكذلك الآثار المترتبة عليه. فالمشرع في هذا النص خالف الاتجاه السائد بالإفراط في حماية الأنثى بوصفها ضحية معتدى عليها على حساب الطرف الثاني في المواقعة.

وتتفاوت القوانين في تحديد الحد الأدنى لسن الأنثى الذي يجعل ممن يواقعها برضاها غير مسئول عن ارتكاب جريمة الاغتصاب. فعلى سبيل المثال، حدد سن ثمانية عشر سنة كل من القانون المصري[172]، والعراقي[173]. وقرر سن السادسة عشر القانون الإنجليزي[174]، والهولندي[175]، والسويسري[176]، والنرويجي[177]، والإسباني[178]. وسن الخامسة عشر عاماً في القانون الفرنسي[179]، والسويدي[180]، والأردني[181]. وسن الرابعة عشر في القانون الألماني[182]. بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية، يتراوح سن الرضا الذي تنتفي معه جريمة الاغتصاب بين الستة عشر والثمانية عشر عاماً، وقد نصت أغلبية الولايات متمثلة في واحد وثلاثون ولاية على سن الستة عشر عاماً[183]، مثل ولاية ألباما[184]، ألاسكا[185]، جورجيا[186]، ميشيغان[187]، كنتاكي[188]، كونيتيكت[189]، انديانا[190]، وكانساس[191]. حيث حددت ثمان ولايات سن الرضا بسبعة عشر سنة[192]، مثل ولاية إلينوي[193]، كولورادو[194]، ولويزيانا[195]. وقررت إحدى عشر ولاية سن الثمانية عشر[196]، مثل ولاية كاليفونيا[197]، أريزونا[198]، وآيداهو[199]، هذا مع ملاحظة أن بعض نصوص الولايات تتباين فيها العقوبة على أساس الفارق العمري بين الجاني والضحية، كما تجرم بعضها فعل المواقعة حتى ولو تجاوزت الأنثى سن الرضا في حالة كان الرجل يكبرها بعدد معين من السنوات أو كان في مركز قانوني معين[200].

الفرع الثاني
The second breach
أثر عدول المرأة عن رضاها أثناء المواقعة
The effect of withdrawal of consent during intercourse

يثور السؤال حول حكم عدول الأنثى أثناء المواقعة عن رضاها المسبق واعلامها الرجل بهذا العدول إلا أنه يستمر بفعل المعاشرة. لم ينص المشرع البحريني على مثل هذه الحالة، ويختلف الحكم بالنسبة للدول التي نظمت هذه المسألة، بل أنه قد يختلف في ذات الدولة مثل استراليا، فبعض الولايات تعترف بحق المرأة في التراجع عن الرضا أثناء فعل المواقعة في حين لم تمنحها ولايات أخرى مثل هذا الحق. وتجرم الولايات المتحدة الأمريكية عدم توقف الرجل عن المواقعة رغم عدول المرأة، وتعد ولاية مين أول ولاية أمريكية تقضي بأن عدم توقف الرجل عن الجماع عند عدول المرأة يعد

اغتصاباً وذلك في قضية *State v. Robinson*[201] الصادر حكمها عن المحكمة العليا في عام 1985[202]. ونظرت العديد من محاكم الولايات الأمريكية مسألة عدول المرأة عن قبولها المسبق للمعاشرة مقررة إدانة الرجل لاستمراره في المواقعة مثل ولاية كونيتيكت[203]، وكانساس[204]، ومينيسوتا[205]، وداكوتا الشمالية[206]، وألاسكا[207]، وماري لاند[208]، وكاليفورنيا[209].

فعلى سبيل المثال، في حكمها بقضية *State v. Baby*، الصادر بتاريخ 16 أبريل 2008[210]، أقرت محكمة الاستئناف في ولاية ماري لاند – وهي أعلى محكمة في الولاية- حق المرأة في العدول، قضت المحكمة بأن قانون ولاية ماري لاند يعتبر الاستمرار في الإيلاج بعد عدول الطرف الآخر جريمة اغتصاب. في هذه الدعوى تراجعت المجني عليها عن الرضا وأخبرت الجاني بوجوب توقفه، غير أنه استمر لمدة خمس ثوان قبل أن ينهي عملية الجماع[211]. ويجدر بالذكر بأن ذات المحكمة قررت في حكم سابق لها صادر في عام 1980 بأنه لا يعتد بالعدول عن الرضا بعد الإيلاج، فإذا استمر الرجل في الجماع فإن الفعل لا يشكل جريمة اغتصاب[212]، إلا أن محكمة الاستئناف في حكمها الأخير أشارت إلى أن مثل هذا الحكم لا يعد ملزماً للمحكمة[213].

وبالمثل تراجع قضاء ولاية كاليفورنيا الأمريكية عن مبدأ سابق، لم يعتبر بموجبه استمرار الرجل في الجماع عند عدول المرأة جريمة اغتصاب. فقد قررت محكمة الاستئناف في حكمها السابق أن جوهر جريمة الاغتصاب هو الغضب الذي يصيب المرء تجاه الفعل، وما يختلج المرأة من مشاعر ناجمة عن الانتهاك غير الشرعي لأنوثتها، فإذا تراجعت الأنثى عن موافقتها أثناء فعل الجماع واستمر الرجل بالقوة دون انقطاع، قد تشعر الأنثى بالغضب بسبب القوة المطبقة عليها أو لأن الرجل يتجاهل رغباتها، لكن هذا الإحساس بالغضب لشخصها ومشاعرها ليس بجسامة الأثر المترتب على الاعتداء عليها دون موافقتها ابتداءً[214]. انتهت المحكمة إلى أن الذنب الأساسي للاغتصاب وفق المنصوص عليه في قانون العقوبات غير متحقق في حالة العدول، ثم أشارت إلى أن استخدام الرجل للقوة بغرض إجبار المرأة على الاستمرار في الجماع عند عدولها يمكنه أن يشكل نوع آخر من أشكال الاعتداء الجنسي[215].

تراجع قضاء ولاية كاليفورنيا عن هذا الاتجاه في حكم صادر عن المحكمة العليا في عام 2003، حيث أدان رجل بالاغتصاب لعدم توقفه عن الجماع بعد عدول الأنثى[216]. بموجب وقائع الدعوى، استند الجاني على تسبيب محكمة الاستئناف في قضية *Vela* أعلاه مدعياً أن وجود الرضا عند البدء بالجماع لا يشكل جريمة اغتصاب وذلك بخلاف الجماع الذي لم ترتضيه الأنثى ابتداءً، مؤسساً دفوعه على ما تبنته المحكمة

في الحكم أعلاه بأن الإحساس بالغضب الشخصي الذي يختلج المرأة التي ارتضت بالجماع بداية، لا يمكن أن يماثل شعورها عندما يواقعها دون أي موافقة مسبقة منها.

ووصفت المحكمة العليا تسبيب محكمة الاستئناف أعلاه بأنه قائم على أساس غير سليم[217]. ردت المحكمة على حجة الجاني فيما يتعلق باستناده إلى "نظرية الغضب" برفضها وانتقادها لحكم محكمة الاستئناف أعلاه. أوضحت المحكمة العليا بأنه من غير المجدي أن تقوم هيئة قضائية بتقدير مستويات الغضب بين ضحايا أنواع مختلفة من الجماع الجنسي القسري، ثم أشارت إلى خلو قضاء كاليفورنيا من أي حكم، قبل وبعد قضية *Vela*، قضى فيه بأن مستوى الغضب لدى الضحية يعد عنصراً من عناصر الاغتصاب[218].

وقد دفع الجاني أيضاً بأن قضاء ولاية كاليفورنيا أشار ضمناً في أحد أحكامه بأن المحاكم يتوجب عليها تبني مقياس "القدر المعقول من الوقت" في تقدير الادعاء بالاغتصاب[219]، ثم أوضح الجاني بأنه لإدانة رجل بالاغتصاب بعد عدول المرأة، على المحكمة تقدير مدى توقفه خلال فترة معقولة من العدول[220]. رفضت المحكمة حجة الجاني مشيرة إلى خلو قانون العقوبات من نص يجيز للرجل الاستمرار في الجماع رغم اعتراض المرأة، وأردف الحكم إلى أنه حتى وإن قبلت المحكمة بحجة "القدر المعقول من الوقت"، فإنه من الواضح بأن الجاني كان يملك الوقت للتوقف عن الجماع إلا أنه لم يقم بذلك.

وتعد ولاية إلينوي أول ولاية تقنن قاعدة تجريم الاستمرار في المواقعة رغم عدول الطرف الآخر[221]، حيث ينص القانون فيها على أنه "لا يُعتبر الشخص الذي يوافق بداية على الإيلاج أو السلوك الجنسي أنه وافق على أي إيلاج أو سلوك جنسي يقع بعد عدوله أثناء ذلك الإيلاج أو السلوك الجنسي"[222]. في حين أن ولاية شمال كارولينا هي الولاية الأمريكية الأخيرة التي جرمت استمرار الرجل في المواقعة رغم عدول المرأة بموجب نص أقرته في نوفمبر 2019[223].

وتعترف غالبية الولايات في استراليا للمرأة بحق العدول عن الموافقة المسبقة أثناء فعل المواقعة، حيث نصت ست ولايات من أصل ثمانية على حق المرأة في العدول، وهي ولاية جنوب استراليا[224]، ونيو ساوث ويلز[225]، وتاسمانيا[226]، واستراليا الغربية[227]، ومقاطعة الإقليم الشمالي[228]، ومقاطعة العاصمة الأسترالية[229]. ويجدر بالذكر بأن قانون ولاية فيكتوريا الاسترالية كان يجرم الاستمرار في المواقعة رغم عدول الطرف الآخر، غير أن هذا النص ألغى في عام 2017[230]، في حين لم تجرم ولاية كوينزلاند بنص صريح الاستمرار في المواقعة بعد رجوع الأنثى عن رضاها.

وتعد مسألة إثبات عدول المرأة عن الجماع بعد موافقتها وأثناء الجماع شديدة الصعوبة، كما وأنه يمكن أن يضاعف الدعاوى الكيدية. ونتفق مع الرأي القائل بوجود فارق كبير بين الاعتداء على المرأة بالمواقعة وهي رافضة لمثل هذا الفعل ابتداءً، وبين موافقتها على الجماع ثم عدولها عن رأيها بعد بدء فعل الوقاع واستمرار الرجل فيه، فمثل هذا الفعل لا يرقى لأن يشكل جريمة اغتصاب تفرض توقيع الجزاءات القاسية التي تسنها القوانين المختلفة على مرتكبها.

المطلب الثالث
The third requirement
حكم إكراه الزوج لزوجته على الجماع
Forcing the wife to have sex

يتفق الفقه الشرعي[231] والقانوني[232] في الدول الإسلامية بأن معاشرة الزوج لزوجته هو حق له عليها. بناء عليه، لا يعد اغتصاباً إكراه الزوج لزوجته على الجماع، ولو وقع الفعل دون رضاها، حيث أن ذلك يخرج عن مدلول الاغتصاب، ذلك أن العلاقة الجنسية تعد في الشريعة التزام على المرأة في مواجهة زوجها. تأسيساً على ذلك، قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "ليس للزوجة المسلمة حرية الاختيار في التسليم في نفسها لزوجها وعدم التسليم بل هي مجبرة بحكم عقد الزواج وبحكم الشرع الى موافاة زوجها عند الطلب وليس لها ان تمتنع بغير عذر شرعي وإلّا كان له حق تأديبها"[233].

وينطبق ذات الحكم في حالة الطلاق الرجعي، ذلك أن مثل هذا الطلاق لا يرفع الحل ويظل الزوج ذو حق في الاستمتاع قبل انقضاء العدة، ومواقعة الزوج لها خلال هذه الفترة يعد دليلاً على مراجعتها[234]. أما إذا تحقق الوقاع بعد انقضاء العدة، أو كان الطلاق بائناً وعاشر الرجل مطلقته دون إرادتها فإن الفعل يعد اغتصاباً[235]. من ناحية أخرى، إذا اقترن بالعلاقة الجنسية مع الزوجة أفعال أخرى في ذاتها مجرمة كالضرب الذي يجاوز به حدود التأديب في الشريعة، فإن الزوج يعد مسئولاً عن هذه الجريمة على وجه الخصوص[236]. ويعد القانون الأردني من التشريعات التي نصت صراحة على أن إكراه الزوج لزوجته على الجماع يخرج عن مدلول الاغتصاب[237].

لقد استقرت القوانين على عدم تجريم إكراه الزوج لزوجته على المواقعة حتى منتصف السبعينيات من القرن الماضي، فقد كانت الفكرة السائدة هي أن معاشرة الزوج لزوجته يعد حقاً ضمن إطار الحقوق الزوجية بين الطرفين[238]، غير أن هذا الاتجاه تراجع في العديد من القوانين المقارنة الغربية منها على وجه الخصوص. ومن الآراء

الشهيرة التي أقرت حق الزوج معاشرة زوجته ولو كرهاً، الرأي الذي نشره القاضي الانجليزي Matthew Hale في القرن الثامن عشر.

وقد أشار القاضي إلى أنه "لا يمكن أن يكون الزوج مذنباً بارتكاب جريمة اغتصاب مارسها بنفسه تجاه زوجته الشرعية، فبموجب العقد المشترك بينهما تكون الزوجة سلمت نفسها إلى زوجها وهو تصرف لا رجوع عنه"[239]. ويرى القضاء[240]، والشراح في الفقه الغربي[241]، بأن سبب عدم تجريم إكراه الزوج لزوجته على المعاشرة آنذاك هو ما كان سائداً من فكر بأن الزوجة هي من الأشياء المملوكة للزوج.

وفي ظل مطالبات فقهية وحركات حقوقية، تراجعت العديد من الدول الغربية عن قاعدة عدم تجريم إكراه الزوج لزوجته على المواقعة، فأصبح التشريع والقضاء في هذه الدول يجرمان مثل هذا الفعل. ويطلق الفقه والقضاء الغربي على معاشرة الزوج لزوجته دون رضاها مصطلح "الاغتصاب الزوجي" أو Marital Rape[242]، ووصف البعض عدم تجريم فعل الزوج في هذه الحالة على أنه "رخصة للاغتصاب"[243].

نصت اتفاقية مجلس أوروبا بشأن منع ومكافحة العنف ضد المرأة والعنف المنزلي لعام2011 على أنه يتوجب على الدول الأطراف في الاتفاقية اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لضمان أن يُطبق على الزوج بنود الاتفاقية المتعلقة بالعنف الجنسي بما في ذلك الاغتصاب[244]. وقع على هذه الاتفاقية دول الاتحاد الأوروبي بالإضافة إلى 45 دولة أخرى، وصدقت عليها 34 دولة منها فرنسا، والمانيا، وسويسرا، وتركيا ودول أخرى[245]. ويجدر بالذكر بأنه لم يتحفظ على النص الذي يدين أجبار الزوج لزوجته على المواقعة أي من الدول الموقعة على الاتفاقية[246].

وقد اعتنقت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه في حكم صادر لها بعام 1990 في دعوى تتلخص وقائعها في اتهام زوج بتعذيب زوجته وإجبارها على المعاشرة الجنسية، قضت المحكمة بأنه يمكن للزوج أن يعاقب على جريمة الاغتصاب ضد زوجته[247]. وأكدت محكمة النقض الفرنسية في حكم آخر صادر لها في عام 1992 بأن إكراه الزوج لزوجته على الجماع يمكنه أن يشكل جريمة اغتصاب[248]. وجرم المشرع الفرنسي صراحة إكراه الزوج لزوجته على الجماع في عام 1994[249]، وجعل من هذا الفعل ظرفاً مشدداً للعقاب في عام 2006[250].

وبالمثل، كانت القوانين في استراليا لا تجرم إكراه الزوج لزوجته على المواقعة، غير أن المشرع الاسترالي عدل عن هذا الاتجاه[251]. فعلى سبيل المثال أدخلت ولاية جنوب استراليا في عام 1976 تعديلاً على قانون العقوبات بالنص صراحة على عدم جواز افتراض الرضا في العلاقة الجنسية لمجرد وجود رابط زوجي بين الطرفين[252]. وبالمثل، كان قانون ولاية كوينزلاند الاسترالية يعرف الاغتصاب على أنه الفعل الذي

يقع خارج إطار الزوجية[253]، غير أن هذا النص خضع للتعديل في عام 1989 حيث اصبح يعرف الاغتصاب بأنه اعتداء يقع من أي شخص على آخر، دون أن يستثنى من ذلك العلاقة الزوجية[254].

ويجدر بالذكر أن المحكمة العليا في استراليا قضت في حكم شهير لها صادر في عام 1991 بأن حصانة الزوج ضد اركاب جريمة اغتصاب الزوجة لم يعد لها أي وجود في القانون الاسترالي[255]. وبالمثل، كان القانون الكندي يستثني العلاقة الزوجية من تعريف الاغتصاب[256]، غير أن المشرع الكندي تدخل في عام 1982 وأدخل تعديلات على جريمة الاغتصاب منها عدم النص على استثناء الرابطة الزوجية من جريمة الاغتصاب[257]، وقد سار المشرع الايرلندي في ذات الاتجاه، فقد أدخل تعديلاً في عام 1991 ينص بموجبه على إلغاء أي نص قانوني يعفي الزوج من مسئولية اغتصاب زوجته[258]. وبالمثل، جرم المشرع الأمريكي صراحة إكراه الزوج لزوجته على المعاشرة، فعلى سبيل المثال ينص قانون العقوبات في كل من ولاية كاليفورنيا[259]، وكونيتيكت[260]، وأيوا[261]، على أنه يُعد اغتصاباً مواقعة الجاني لزوجته إذا تمت عن طريق القوة أو العنف أو الإكراه. وقرر القضاء الأمريكي بأنه "لا يوجد أساس منطقي للتمييز بين الاغتصاب الزوجي والاغتصاب غير الزوجي"، واصفاً اعفاء الزوج من العقوبة بغير الدستوري[262].

تبنى ذات الاتجاه القانون الانجليزي، حيث شُكلت في عام 1984 لجنة مراجعة القانون الجنائي، وفي دراستها لقانون الجرائم الجنسية لعام 1976 النافذ آنذاك والذي جاء بأول تعريف تشريعي للاغتصاب، رفضت اللجنة في تقريرها فكرة وجوب مد مفهوم جريمة الاغتصاب إلى العلاقات الزوجية[263]. إلا أن هذا التوجه تغير حيث ألغت المملكة المتحدة حصانة الزوج في حالة إكراه الزوجة على الوقاع وذلك في حكم صادر عن مجلس اللوردات البريطاني في عام 1991[264]. أشارت المحكمة إلى الرأي الذي نشره القاضي الانجليزي Matthew Hale المذكور أعلاه والذي ذهب فيه إلى وجوب عدم اعتبار الزوج مذنباً بارتكاب جريمة اغتصاب تجاه زوجته الشرعية[265].

وقد أوضح مجلس اللوردات في حكمه إلى أنه قد يُنظر إلى هذه الفرضية بشكل عام باعتبارها بيان صحيح للقضاء الانجليزي، غير أن القضاء الإنجليزي قادر على التطور في ظل التغيرات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية. وأردف الحكم بإن رأي القاضي Hale يعكس حالة لأوضاع النساء في ذلك الوقت، ومنذ ذلك الحين فإن مركز المرأة خضع للتغيير لا سيما بالنسبة للنساء المتزوجات، أحد أهم التغييرات هو أن الزواج في العصر الحديث يعتبر بمثابة شراكة متساوية، ولم تعد الزوجة تابعة للزوج. بالإضافة إلى ذلك، أشار الحكم إلى أنه "وفقاً للقاضي Hale، عند قيام الزوجية، تمنح الزوجة موافقتها غير القابلة للإلغاء على المعاشرة الجنسية مع زوجها في جميع الظروف وبصرف النظر عن حالتها الصحية أو شعورها في ذلك الوقت. في العصر الحديث يتوجب على أي شخص عاقل أن يعتبر هذا التصور غير مقبول على الإطلاق".

الخاتمة
Conclusion

تناولنا في هذا البحث ركني الاغتصاب المتمثلان بفعل المواقعة والذي يعد الركن المادي للجريمة، وركن عدم رضا الأنثى وهو عنصر مفترض، خصصنا المطلب الأول لدراسة فعل المواقعة ومفهومه حيث عرضنا من خلاله أهم المستجدات في النظم القانونية والقضائية المقارنة. وسلطنا الضوء في المطلب الثاني على انعدام رضا الأنثى، إذ بحثنا صور انعدام الرضا في جريمة الاغتصاب، وتناولنا بعد ذلك السن الذي يحدده المشرع بحيث لا يعتد فيه برضا الضحية في جريمة الاغتصاب، كما سلطنا الضوء على تجريم بعض القوانين عدول المرأة عن رضاها أثناء الجماع، ودرسنا في المطلب الثالث حكم إكراه الزوج لزوجته على الجماع.

الاستنتاجات:

توصلنا في هذا البحث إلى ضرورة تعديل تعريف الاغتصاب ليشمل الاعتداء على الذكور، وإلى أهمية ألا يحصر القضاء الجريمة في الإيلاج بقبل المرأة بل يشمل كذلك منطقة الدبر. كما تبين لنا بأن القضاء يتردد في بعض النظم في تجريم فعل الإكراه المعنوي وهو ما يؤدي لإفلات الجاني من العقوبة، وقد لاحظنا بأن المشرع البحريني لم ينص على اعتبار استغلال الجاني للحالة العقلية للمجني عليها ضمن الظروف المشددة للجريمة وهو ما يستدعي تدخل المشرع بتعديل النص. بالإضافة لذلك، تبين لنا بأن المشرع البحريني بالغ في حماية الأنثى بما لا ينسجم مع الواقع العملي والتشريعات المقارنة، كما لم نجد أن عدول المرأة عن رضاها أثناء الجماع يرقى لفعل الاغتصاب. بالنسبة لاكراه الزوج لزوجته على الجماع، تبين لنا ثبات موقف الغالبية العظمى من الدول التي تطبيق الشريعة الإسلامية في اعتبار المضاجعة حقاً للرجل على المرأة وذلك رغم تحول الاتجاه القانوني، والقضائي، والفقهي في الدول الغربية بتجريم اكراه الزوج لزوجته على المضاجعة بعد أن كان حقاً له في تلك النظم القانونية.

التوصيات:

1) توسع القضاء بتعريف الاغتصاب لكي يمتد لمواقعة المرأة في منطقة الدبر.
2) تعديل نص المادة (344) بحيث يشمل تعريف الاغتصاب مواقعة الرجل للرجل في منطقة الدبر.
3) النص على استغلال الجاني للعاهة العقلية للضحية ضمن الحالات المشددة المنصوص عليها في المادة (348) من قانون العقوبات.
4) تعديل المادة (345) بجعل السن الذي لا يعتد فيه بالرضا ثماني عشرة سنة بدلاً من واحد وعشرين.

الهوامش
Footnotes

[1] د. مصطفى، محمود ، 1984، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثامنة ص 302؛ د. طنطاوي، ابراهيم حامد: 2004م ، جرائم العرض والحياء العام ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، ص11؛ د. حسني، محمود نجيب ، 1988، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، ص 528؛ د. عبيد، حسنين إبراهيم صالح ، 1988، الوجيز في قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ص 169-170؛ د. حسن، سعيد عبداللطيف ، 2004، الحماية الجنائية للعرض في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، ص 288؛ د. أحمد، هلالي عبدالإله ، 2007 ، شرح قانون العقوبات البحريني القسم الخاص، جامعة البحرين، الطبعة الأولى ص 430.

[2] المادة 128(2) من قانون الجرائم النيوزلندي رقم (43) لسنة 1961.

[3] المادة 128(3) من قانون العقوبات البحريني رقم (15) لسنة 1976.

[4] تأسست محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان (Inter-American Court of Human Rights) في عام 1979، وتشكل نظام حماية لحقوق الإنسان في دول منظمة الدول الأمريكية (Organization of American States)، وتهدف لدعم وتعزيز الحقوق والحريات الأساسية في الأمريكتين.

[5] حكم محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية *Castro-Castro Prison v.* Peru (2006), C. No. 60, para 310، الصادر حكمها بتاريخ 25 نوفمبر 2006.

[6] أسست منظمة الأمم المتحدة المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ومقرها لاهاي بهدف محاكمة جرائم الحرب المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة، تأسست المحكمة بتاريخ 25 مايو 1993 بموجب قرار مجلس الأمن رقم 827.

[7] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، قضية *Prosecutor v. Furundzija*, Case IT-95-17/1-T, para 185، بتاريخ 10 ديسمبر 1998.

[8] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، قضية .*Prosecutor v. Kunarac et al*, Case IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, para 437، 22 فبراير 2001.

[9] المادة 1(1) من قانون الجرائم الجنسية الإنجليزي الصادر في 2003/11/20، The Sexual Offences Act 2003(c 42).

[10] المادة 222(23) من قانون العقوبات الفرنسي الصادر في 22 يوليو 1992، متوفر باللغة الانجليزية على الموقع الحكومي الفرنسي https://www.legifrance.gouv.fr/content/location/1740

[11] المادتين (3)(2246 ,2242 §§ U.S.C. 18 من القانون الجنائي الأمريكي الفيدرالي لسنة 1948.

[12] المادة (1) من قانون الجرائم الجنسية الأسكتلندي لعام 2009 (Sexual Offences (Scotland) Act 2009).

[13] اعتبرت المادة 349(2) من قانون عقوبات ولاية كوينزلاند الأسترالية لسنة 1899 الايلاج في القبل والدبر والفم اغتصاباً.

[14] انظر المادة 61(ح)(1) من قانون الجريمة لولاية نيو ساوث ويلز الأسترالية رقم 40 لسنة 1900 حيث نصت على الإيلاج في القبل بما في ذلك المهبل المصنوع جراحياً، والإيلاج في الدبر والفم ولحس فرج المرأة.

[15] المادة 319 من القانون الجنائي لولاية استراليا الغربية الصادر عام 1913 CRIMINAL CODE ACT COMPILATION ACT 1913)، حيث ينص على أن عبارة الإيلاج الجنسي تشمل الايلاج في القبل والدبر والفم ولحس الفرج.

[16] المادة (1) من القانون الجنائي لولاية تاسمانيا الأسترالية الصادر عام 1924، وشمل الإيلاج في القبل والدبر والفم.

[17] المادة (48) والمادة (5) من قانون عقوبات ولاية جنوب استراليا لعام 1935 وشمل الإيلاج في القبل والدبر والفم ولحس الفرج.

[18] المادة (263) من قانون الجزاء العماني رقم (7) لسنة 2018 والذي ينص على أن "تعد المواقعة تامة عند دخول العضو الذكري لأقل درجة في القبل أو الدبر سواء أكان مصحوباً بإنزال المني أم لا".

[19] حكم محكمة التعقيب التونسية، العدد 6417 الصادر بتاريخ 16 يونيو 1969.

[20] ينص الفصل (227) من القانون الأساسي التونسي المتعلق بالقضاء على العنف ضد المرأة الصادر بتاريخ 11 أغسطس 2017، عدد (58) لسنة 2017 على أن "يعد اغتصابا كل فعل يؤدي إلى إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته والوسيلة المستعملة ضد أنثى أو ذكر بدون رضاه".

[21] تنص المادة 393(1) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 على أن "يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت كل من واقع انثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو انثى بغير رضاه أو رضاها".

[22] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 528 وما بعدها؛ د. عبيد، حسنين إبراهيم صالح ، مرجع سابق، ص 170؛ د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 289؛ د. أحمد، هلالي عبدالإله ، مرجع سابق، ص 430 وما بعدها؛ د. الشواربي، عبدالحميد ، 2003، الجرائم المنافية للآداب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات، منشأة دار المعارف، الاسكندرية، ص 230.

[23] راجع على سبيل المثال حكم محكمة النقض المصرية، س3 رقم 294 صفحة 788 ، بتاريخ 8 أبريل 1952، والذي قضت فيه بأن إدخال المتهم لعود من الحطب في فرج المجني عليها يشكل جريمة هتك عرض.

[24] د. فوده، عبدالحكم ، 2005، جرائم العرض في قانون العقوبات، بحث عملي في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ص 52.

[25] د. عبيد، حسنين إبراهيم صالح ، مرجع سابق، ص 170.

[26] د. أحمد، هلالي عبدالإله ، مرجع سابق، ص 430؛ د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 52.

[27] المادة 1(1) من قانون الجرائم الجنسية الإنجليزي.

[28] حيث قررت المادة 1(4) التي تعالج الإيلاج بعضو الذكر، والمادة 2(4) الخاصة بالايلاج بغير عضو الذكر عقوبة السجن مدى الحياة لكلتا الجريمتين.

[29] المادة (1) والمادة (2) من القانون أعلاه.

[30] المادة (261) من قانون عقوبات ولاية كاليفورنيا الأمريكية لعام 1872.

[31] المادة 243(4) من القانون أعلاه.

[32] المادة (271) من القانون الجنائي الكندي (R.S.C. 1985, c. C-46) الصادر عام 1985.

[33] المواد (430 - 11.41.410 §§ STAT.) من القانون الجنائي لولاية ألاسكا الأمريكية.

[34] المواد (404 - 18.3.402 §§ STAT.) من القانون الجنائي لولاية كولورادو الأمريكية الصادر عام 2016.

[35] المادة (13.1406 §) من القانون الجنائي لولاية أريزونا الأمريكية لعام 2005.

[36] المواد (320 - 28.319 §§) من القانون الجنائي لولاية نبراسكا الأمريكية لعام 2006.

[37] المواد (A:4 - 632.A:2§§)من القانون الجنائي لولاية نيو هامبشاير الأمريكية لعام 2006.

[38] المادة 222(23) من قانون العقوبات الفرنسي.

[39] انظر المادة 61(h)(1)(a)(ii) من قانون الجرائم لولاية نيو ساوث ويلز الأسترالية رقم 40 لعام 1900.

[40] المادة (319) من القانون الجنائي لولاية استراليا الغربية الصادر عام 1913.

[41] المادة (5) من قانون عقوبات ولاية جنوب استراليا.

[42] المادة 349(2)(ب) من قانون العقوبات لولاية كوينزلاند الأسترالية.

[43] المادة (35)(1)(ب) من قانون ولاية فيكتوريا الأسترالية رقم 81 لسنة 1991 الخاص بجريمة الاغتصاب.

[44] حكم محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية *Castro-Castro Prison v. Peru* (2006), C. No. 60, para 310، الصادر حكمها بتاريخ 25 نوفمبر 2006.

[45] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، قضية *Prosecutor v Furundzija*, Case IT-95-17/1-T, para 185، بتاريخ 10 ديسمبر 1998. كذلك حكمها الصادر في قضية *Prosecutor v. Kunarac et al*, Case. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, para 437، 22 فبراير 2001.

[46] د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص289.

[47] وفي ذلك قضت المحكمة العليا لولاية كاليفورنيا الأمريكية في قضية *People v. Stanworth* 11 Cal.3d 588, 114 Cal.Rptr. 250, 522 P.2d 1058 (1974)، الصادر حكمها بتاريخ 3 يونيو 1974، أن "أي إيلاج جنسي، مهما كان يسيراً، يكفي لإتمام الجريمة".

[48] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 528.

[49] المادة 4(5) من القانون الجنائي الكندي الصادر عام 1985.

[50] المادة (263) من قانون الجزاء العماني رقم 7 لسنة 2018.

[51] المادة (2242) من القانون الجنائي الفيدرالي الأمريكي.

[52] المادة 53(أ).65(2) من قانون العقوبات لولاية كونيتيكت الأمريكية الصادر عام 2015.

[53] المادة 750. 520(أ) من قانون العقوبات لولاية ميشغان الأمريكية رقم 328 لسنة 1931.

[54] المادة 301.3 من القانون الجنائي لولاية ماريلند الأمريكية الصادر في 2010.

[55] أنظر على سبيل المثال المادة 349(2)(ب) من القانون الجنائي لولاية كوينزلاند الأسترالية؛ والمادة 61 (ح)(1)(أ) من قانون الجرائم لولاية نيو ساوث ويلز الأسترالية رقم 40 لسنة 1900.

[56] أنظر على سبيل المثال المادة (35)(1)(أ) من قانون ولاية فيكتوريا الأسترالية رقم 81 لسنة 1991 الخاص بجريمة الاغتصاب.

[57] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 53.

[58] محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1869 لسنة 39 مكتب فني 21 صفحة رقم 382، بتاريخ 16 مارس 1970. وفي ذلك قررت المحكمة بأنه "متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أن التقرير الطبي الشرعي قد دل على إمكان حصول المواقعة دون أن تترك أثراً بالنظر إلى ما أثبته الفحص من أن غشاء بكارة المجنى عليها من النوع الحلقى القابل للتمدد أثناء الجذب، فإن ما ينازع فيه الطاعن من أن الواقعة لم تحدث لا يعدو أن يكون من قبيل الجدل الموضوعي لما استقر في عقيدة المحكمة للأسباب السائغة التي أوردتها، مما لا يقبل معه معاودة التصدي لها أمام محكمة النقض".

[59] غير أن ذلك يعد ظرفاً مشدداً في الجريمة، حيث نصت المادة (344) على عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد إذا كانت المجني عليها لم تتم السادسة عشرة.

[60] د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 292.

[61] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 67.

[62] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 527.

[63] انظر على سبيل المثال حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1973 لسنة 30 مكتب فنى 12 صفحة رقم 156، بتاريخ 30 يناير 1961، والذي جاء فيه "إذا كان الثابت مما أورده الحكم أن المتهمين دفعا المجنى

عليها كرهاً عنها للركوب معهما بالسيارة بقصد مواقعتها ثم انطلقا بها وسط المزارع التي تقع على جانبي الطريق حتى إذا ما اطمأنا إلى أنهما قد صارا بمأمن من أعين الرقباء وأن المجنى عليها صارت في متناول أيديهما شرعا في اغتصابها دون أن يحفلا بعدم رضائها عن ذلك، ودون أن يؤديا لها الأجر الذى عرضاه عليها في أول الأمر أو الذى طلبته هي - على حد قولها - معتمدين في ذلك على المسدس الذى كان يحمله أحدهما والذى استعمله في تهديد المجنى عليها ليحملها على الرضوخ لمشيئتهما ولكنها على الرغم من ذلك ظلت تستغيث حتى سمع استغاثتها الخفيران فبادرا بمطاردة السيارة وحين أوشكا على اللحاق بها أطلق عليهما المتهم الأول النار من مسدسه فقضى على أحدهما وأصاب الآخر ، فإن ما انتهى إليه الحكم من توافر أركان جريمة الشروع في اغتصاب المجنى عليها التي دان المتهمين بها – استنادا إلى الأسباب السائغة التي أوردها - يكون قد أصاب صحيح القانون".

[64] د. أحمد، هلالي عبدالإله ، مرجع سابق، ص 430 وما بعدها.

[65] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 51.

[66] المادة (267) من قانون العقوبات المصري قم 58 لسنة 1937..

[67] المادة (190) من القانون الجنائي السويسري الصادر في 21 ديسمبر 1937. متوفر باللغة الإنجليزية على الموقع السويسري الحكومي https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/index.html

[68] لمادة 128(2) من قانون الجرائم النيوزلندي رقم 43 لسنة 1961.

[69] المادة (186) من قانون الجزاء الكويتي رقم (16) لسنة 1960.

[70] المادة 294 من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

[71] أنظر على سبيل المثال المادة (349) من القانون الجنائي لولاية كوينزلاند الأسترالية؛ والمادة (325) من القانون الجنائي لولاية استراليا الغربية؛ والمادة (35)(1) من قانون ولاية فيكتوريا الاسترالية؛ المادة 61 (ح)(1)(أ) من قانون الجرائم لولاية نيو ساوث ويلز الاسترالية.

[72] أشار لذلك حكم المحكمة العليا لولاية كوينزلاند الصادر في 16 ديسمبر 2011 والذي يشير للتعريف قبل تعديل القانون، قضية *R v Winchester* [2011]QCA 374, at 102.

[73] المادة 1(1) من قانون الجرائم الجنسية الإنجليزي حيث يشمل الإيلاج في الدبر أو الفم دون أن يشترط جنس معين للجاني، غير أن فعل الإيلاج يجب أن يتم من خلال العضو الذكري للرجل.

[74] المادة (257) من قانون الجزاء العماني.

[75] المحكمة العليا لولاية كاليفورنيا الأمريكية، قضية *People v. Stanworth* (1974) 11 Cal.3d 588, at 607، الصادر حكمها بتاريخ 3 يونيو 1974؛ د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 529 وما بعدها؛ د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص 171.

[76] د. أحمد، هلالي عبدالإله ، مرجع سابق، ص 432.

[77] تنص المادة (313) على "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة التي لا تجاوز مائتي دينار من انتهك حرمة جثة أو رفات آدمية. ويستوي في ذلك أن يقع الفعل على جثة أو جزء من جثة قبل دفنها أو بعده".

[78] محكمة التمييز البحرينية، طعن رقم 376 /2014، ق 58.

[79] Denno, Deborah W., (1997), Sexuality, rape, and mental retardation, *U. Ill. L. Rev*: 315, 340.

[80] د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 299.

[81] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 63.

[82] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 534.

[83] د. الشواربي، عبدالحميد ، مرجع سابق ص 231.

[84] د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 300.

[85] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 64.

[86] المحكمة العليا لولاية ويسكونسن الأمريكية، قضية *Conners v. State* (1879), 47 Wis. 523, 2 N.W. 1143، الصادر حكمها بتاريخ 1 أغسطس 1879.

[87] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 534.؛ د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 300 وما بعدها.

[88] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 63.

[89] المحكمة العليا لولاية جورجيا الأمريكية، قضية *Curtis v. State*, 236 Ga. 362 (1976), 223 S.E.2d 721، الصادر حكمها بتاريخ 24 فبراير 1967.

[90] أنظر حكم محكمة استئناف نيويورك، قضية *People v. Dohring*, (N.Y. 1874) 59 N. Y. 374, 382، الصادر حكمها بتاريخ 22 ديسمبر 1874. حيث رفضت المحكمة إدانة رجل بالاغتصاب مسببة ذلك بعدم مقاومة المرأة بقدر كاف، موضحة في حكمها إلى أن المقاومة يجب أن تصل لمستوى يتغلب فيه الجاني على قواها، أو تكون رضخت تحت التهديد أو الخوف أو أن تكون مقاومتها عديمة الفائدة.

[91] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 535.

[92] انظر على سبيل المثال حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1683 لسنة 28 مكتب فنى 10 صفحة رقم 47 الصادر في 19 يناير 1959، حيث ذهبت المحكمة إلى أن "إذا كان الحكم - في جريمة الوقاع - قد دلل على الإكراه بأدلة سائغة في قوله "أن الطاعن أمسك بالمجنى عليها من ذراعيها، وأدخلها عنوة زراعة القطن فقاومته إلا أنه تمكن بقوته العضلية من التغلب عليها وألقاها على الأرض وهددها بمطواة كان يحملها وضربها برأسه في جبهتها عند مقاومتها له" فإن هذا الذى ورد بالحكم لا يتعارض مع تقرير الطبيب الشرعي الذى أثبت وجود كدم بجبهة المجنى عليها وأن بنيان المتهم الجسماني فوق المتوسط وأنه يمكنه مواقعة المجنى عليها بغير رضاها بقوته العضلية".

[93] Roscoe, Henry, Thomas Colpitts Granger, and George Sharswood, (1852), a *Digest of the Law of Evidence in Criminal Cases*, T. & JW Johnson p. 798.

[94] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص535.

[95] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 68 وما بعدها.

[96] محكمة استئناف ولاية الينوي الأمريكية، قضية *People v. Ward* (1980), 83 Ill. App. 3d 766, 404 N.E.2d 847,770، الصادر حكمها بتاريخ 25 أبريل 1980.

[97] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص535.؛ د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 301.

[98] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص 69.

[99] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص535.

[100] انظر حكم محكمة استئناف ولاية الينوي الأمريكية، قضية *People v. Towery* 35 Ill. App.3d 953 (1976) 343 N.E.2d 15، الصادر حكمها بتاريخ 20 فبراير 1976. حيث أدانت رجل بالاغتصاب بعد أن دخل منزل امرأة مخبرها برغبته في الاطلاع على منزلها المعروض للبيع، ثم واقعها. وعند سؤال القاضي لها إذا كانت أصدرت صراخاً واستنجدت فنفت مسببة ذلك بأن الجاني قال لها بنبرة تهديدية بأنه مستعد لفعل أي شيء لإتيانها، ففهمت من ذلك أنه يقصد إيذاء طفلها ذو الأربع سنوات أو ايذائهما معاً.

[101] د. أحمد، هلالي عبدالإله ، مرجع سابق، ص 434.

[102] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 535.

[103] د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 304.

[104] محكمة النقض المصرية، الطعن 9285 لسنة 64 ق بتاريخ 8 أبريل 1996، وقضت بأنه "من المقرر أن ركن القوة في جناية المواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء المجني عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل للقوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجنى عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أخذاً بأقوال المجني عليها والشهود التي اطمأن إليها لم تقبل مواقعة الطاعنين لها إلا تحت التهديد بإشهار السلاح عليها فإن هذا الذي أورده الحكم كاف لإثبات جريمة مواقعة أنثى بغير رضاها بأركانها بما فيها ركن القوة". كذلك حكم محكمة النقض المصرية، الحكم الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 1928، مجموعة القواعد القانونية ج1 رقم 16 ص22، حيث جاء في قضاءها أن "عدم الرضا المنصوص عليه في المادة (230) من قانون العقوبات (وتقابل المادة 267 من القانون الحالي)، كما يتحقق بوقوع الإكراه المادي على المجني عليها فإنه يتحقق كذلك بكل مؤثر يقع علي المجني عليها من شأنه أن يحرمها الاختيار في الرضاء ويعدمه سواء كان هذا المؤثر آتيا من قبل الجاني كالتهديد...".

[105] المادة 186 من قانون الجزاء الكويتي رقم (16) لسنة 1960.

[106] المادة 222(23) من قانون العقوبات الفرنسي، متوفر باللغة الانجليزية على الموقع الحكومي الفرنسي https://www.legifrance.gouv.fr/content/location/1740

[107] المادة 222(24)(7) من القانون أعلاه.

[108] المادة (336) من قانون العقوبات اليوناني رقم (1492) لسنة 1950.

[109] المادة 348(2)(ب) من القانون الجنائي لولاية كوينزلاند الأسترالية.

[110] المادة 61 (ح)(أ)(4)(ج) من قانون الجرائم لولاية نيو ساوث ويلز الأسترالية.

[111] المادة 46(3)(أ) من قانون عقوبات ولاية جنوب استراليا لعام 1935 (Criminal Law Consolidation Act).

[112] المادة 128(أ)(2)(ب) من قانون الجرائم النيوزلندي رقم 43 لسنة 1961.

[113] المادة 190 من القانون الجنائي السويسري الصادر في 21 ديسمبر 1937. متوفر باللغة الإنجليزية على الموقع السويسري الحكومي https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/index.html

[114] المادة 261(أ)(2)(ج) من قانون عقوبات ولاية كاليفورنيا الأمريكية لعام 1872.

[115] المادة 632(أ)(2)(ج) من القانون الجنائي لولاية نيوهامبشير الأمريكية الصادر عام 2009، حيث نص على خضوع الضحية الراجع لتهديد الجاني باستخدام العنف الجسدي أو القوة البدنية المتفوقة عليها، وأن الضحية تعتقد أنه في ذلك الوقت يملك القدرة على تنفيذ هذه التهديدات.

[116] المادة 632(أ)(2)(د) من القانون أعلاه. وتطرقت لحالة إجبار الضحية على الخضوع للجاني عن طريق التهديد بالانتقام منها، أو من أي شخص آخر، وتكون الضحية تعتقد بأن الجاني يملك القدرة على تنفيذ هذه التهديدات في المستقبل.

[117] د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 305.

[118] المادة (186) من قانون الجزاء الكويتي، وتنص على "من واقع أنثى بغير رضاها، سواء بالإكراه أو بالتهديد أو بالحيلة، يعاقب بالإعدام أو الحبس المؤبد".

[119] المادة 407(1) من قانون العقوبات الليبي رقم (70) لسنة 1973، والتي تنص على "كل من واقع آخر بالقوة أو التهديد أو الخداع يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات."

[120] المادة 319(2)(أ) من القانون الجنائي لولاية استراليا الغربية الصادر عام 1913، وينص على "الموافقة تعني الموافقة بحرية وطواعية... لا يتم منح الموافقة بحرية وطواعية إذا تم الحصول عليها بالقوة أو التهديد أو الترهيب أو الخداع أو أي وسيلة احتيالية".

[121] د. حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص 538.

[122] مجموعة أحكام النقض س 2 رقم 297 ص 1089، بتاريخ 14 مايو 1951. حيث قررت بأن "متى كانت الواقعة الثابتة هى أن المتهم إنما توصل إلى مواقعة المجنى عليها بالخديعة بأن دخل سريرها على صورة ظنته معها أنه زوجها فإنها إذا كانت قد سكتت تحت هذا الظن فلا تأثير لذلك على توافر أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة 267-1 من قانون العقوبات".

[123] المحكمة العليا لولاية ماساتشوستس الأمريكية، قضية *Suliveres v. Commonwealth* 449 Mass. 112 **(**2007)، الصادر حكمها بتاريخ 10 مايو 2007.

[124] *id*, at 114.

[125] *id*, at 115-116.

[126] *id*, at 116-117.

[127] تقدم النائب (Peter Koutoujian) بنص يجرم من يمارس المعاشرة الجنسية أو الاتصال الجنسي غير الطبيعي مع شخص يحصل على موافقته عن طريق استخدام الاحتيال أو كتمان أمر أو الخدعة. ويقصد بالاتصال الجنسي غير الطبيعي، العلاقة الجنسية بين رجل ورجل أو امرأة وأخرى، النص المقترح متوفر على الموقع الرسمي لمجلس نواب ولاية ماساتشوستس الأمريكية https://malegislature.gov/(X(1)S(qrnukq454nz5loj0nlrwz3jw)A(JhIZ50y0zAEkAAAAMDA3NmNmNTMtYWIyYS00YzFhLTljNDAtNWUwMjAwMmI3MDcyh1q6qQcrf5-fAtsKWQVIpaGhb_c1))/Bills/186/H1494.pdf

[128] محكمة مقاطعة ناسو التابعة لولاية نيويورك الأمريكية، قضية *People v. Hough*, 1994 Misc.2d 997, 607 N.Y.S.2d 884 159، الصادر حكمها بتاريخ 13 يناير 1994.

[129] د. حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص 538.

[130] مجموعة القواعد القانونية ج 1 رقم 16 ص 22، بتاريخ 22 نوفمبر 1928. حيث ذهبت المحكمة في حكمها إلى أن "ليس للزوجة المسلمة حرية الاختيار في التسليم في نفسها لزوجها وعدم التسليم. بل هي مجبرة بحكم عقد الزواج وبحكم الشرع إلى مواتاة زوجها عند الطلب. وليس لها أن تمتنع بغير عذر شرعي وإلا كان له حق تأديبها. وللزوج في الشريعة الإسلامية حق إيقاع الطلاق بمشيئته وحده من غير مشاركه الزوجة ولا اطلاعها. فإذا طلق زوج زوجته وجهل عليها أمر الطلاق فإنها تظل قائمة فعلاً على حالها من التأثر بذلك الإكراه الأدبي الواقع عليها من قبل عقد الزواج والشرع المانع لها من حرية اختيار عدم الرضا إن أرادته وإذن فإذا طلق زوج زوجته طلاقاً مانعاً من حل الاستمتاع، وكتم عنها أمر هذا الطلاق عامداً قاصداً، ثم واقعها وثبت بطريقة قاطعة أنها عند المواقعة كانت جاهلة تمام الجهل بسبق وقوع هذا الطلاق المزيل للحل ، وثبت قطعاً كذلك أنها لو كانت علمت بالطلاق لامتنعت عن الرضاء له، كان وقاعه إياها حاصلاً بغير رضاها. وحق عليه العقاب المنصوص عنه بالمادة (230) عقوبات، لأن رضاءها بالوقاع لم يكن حراً بل كان تحت تأثير إكراه عقد زال أثره بالطلاق وهي تجهله".

[131] محكمة جنايات اسيوط، المجموعة الرسمية س 13 رقم 127 ص 264، بتاريخ 6 يونيو 1912.

[132] Russell L. Christopher and Kathryn H. Christopher, (2007), Adult Impersonation: Rape by Fraud as a Defense to Statutory Rape, *Nw. UL Rev.*, 101 75, 78.

[133] محكمة استئناف ولاية كاليفورنيا الأمريكية، قضية *Boro v. Superior Court* 163 Cal. App. 3d 1224, 210 Cal. Rptr. 122 (1985)، الصادر حكمها بتاريخ 25 يناير 1985.

[134] المادة 261(أ)(4) (ج) من قانون عقوبات ولاية كاليفورنيا الأمريكية الصادر عام 1872.

[135] المادة 261(أ)(4) (د) من القانون أعلاه.

[136] *Boro v. Superior Court* , at 1226.

[137] *id*, at 1228.

[138] المحكمة العليا لولاية ماساتشوستس الأمريكية، قضية *Commonwealth v. Goldenberg*, 155 N.E.2d 187 (Mass. 1959)، بتاريخ 15 يناير 1959. وتتلخص وقائع الدعوى في لجوء المجني عليها ذات التسعة عشر عاماً مع والدتها للجاني بغرض إجهاض الفتاة والتي كانت حامل في شهرها الثالث، وافق المدعى عليه على إجراء الاجهاض بمقابل 125 دولارًا، وفي سبيل ذلك قام ببعض الإجراءات الطبية وحقنها بإبرتين. حضرت المجني عليها في اليوم التالي حيث انفرد بها الجاني ومارس ذات الاجراءات العلاجية، ثم أخبرها بأنه في سبيل المساعدة في حصول الإجهاض سيعاشرها، فقام بوقاعها دون أن تقاومه المجني عليها. وقد أيدت المحكمة العليا حكم محكمة الدرجة الأولى بالنسبة لارتكاب جريمة الإجهاض.

[139] تقدمت النائبة Kate Hogan بالاقتراح بقانون رقم H2289#. نص الاقتراح متوفر على الموقع الرسمي لمجلس نواب ولاية ماساتشوستس الأمريكية: https://malegislature.gov/Bills/190/H2289.pdf

[140] المادة 222(23) من قانون العقوبات الفرنسي.

[141] المادة 750. 520(b) من قانون عقوبات ولاية ميشغان الأمريكية رقم 328 لسنة 1931.

[142] الفصل (11) المادة 2-37-11 من قانون ولاية رود آيلاند الأمريكية State of Rhode Island General Laws

[143] المادة 632(أ)(2)(ط) من القانون الجنائي لولاية نيوهامبشير الأمريكية لعام 1971.

[144] د. فوده، عبدالحكم ، مرجع سابق، ص71.

[145] المحكمة العليا لولاية نيفادا الأمريكية، قضية *McNair v. State*, 108 Nev. 53, 825 P.2d 571 (1992)، بتاريخ 24 يناير 1992.

[146] *id*, at 573.

[147] *id*, at 574.

[148] راجع ص 25 من البحث.

[149] *McNair v. State*, at 574.

[150] د. حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص 536.

[151] د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 308 وما بعدها.

[152] Sorensen, David D, the Invisible Victims, *Prosecutor's Brief: the California District Attorneys Associations Quarterly Journal*, (August 2002).

[153] Sobsey, Dick, Relative victimization risk rates: people with intellectual disabilities (unpublished manuscript) (1996).

[154] Brown, H., Stein, J. and Turk, V., The sexual abuse of adults with learning disabilities: Report of a second two-year incidence survey, *Mental Handicap Research*, (1995) 8, 1, 3-24.

[155] Dunne, Timothy P. and Power, Anne, Sexual abuse and mental handicap: Preliminary findings from a community based study, *Mental Handicap Research*, (1990) 3, 111-125.

[156] Salthouse, Sue and Frohmader, Carolyn, Double the Odds: Domestic Violence and Women with Disabilities, (Paper presented at Home Truths Conference, Melbourne, 15–17 September 2004).

[157] المادة (348) من قانون العقوبات البحريني.

[158] قارن العقوبتين في المادة 222 (23) والمادة 222(24)(3) من قانون العقوبات الفرنسي، متوفر باللغة الانجليزية على الموقع الحكومي الفرنسي https://www.legifrance.gouv.fr/content/location/1740

[159] المادة (257) من قانون الجزاء العماني رقم 7 لسنة 2018.

[160] راجع المادة 11.794 من قانون فلوريدا (Florida Statutes)، والمادة 082.775(3)(أ) والتي تحدد عقوبة الجناية من الدرجة الأولى.

[161] راجع المواد، 2C:14-1 و 2C:14-2b,c و 2C:14-3a من قانون ولاية نيوجيرسي للعدالة الجنائية (2013 New Jersey Revised Statutes, Title 2C - The New Jersey Code of Criminal Justice).

[162] قارن المادة 707-730 والمادة 707-732 من قانون ولاية هاواي الجنائي (Hawaii Revised Statutes)، حيث أن عقوبة الجناية من الدرجة الأولى هي السجن لمدة لا تزيد عن عشرين سنة وفقاً للمادة 706-659 من القانون نفسه.

[163] قارن المادة 61(i) والمادة 61(j) من قانون الجرائم لولاية نيو ساوث ويلز الاسترالية رقم 40 لسنة 1900.

[164] د. حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص 536 وما بعدها.

[165] محكمة استئناف ولاية جورجيا الأمريكية، قضية *Stephen v. State*, 11 Ga. 225, 239 (1851).

[166] Smith, Merril D., ed, (2001). *Sex without consent: Rape and sexual coercion in America*. NYU Pressp. 138.

[167] Neumann, Caryn, (2009), *Sexual crime: A reference handbook*, ABC-CLIO, p. 17.

[168] المادة (344) من قانون العقوبات البحريني.

[169] Thomas, R. Murray, (2009), *Sex and the American Teenager: Seeing Through the Myths and Confronting the Issues*, R&L Education, p. 119.

[170] المادة (345) من قانون العقوبات البحريني.

[171] تعاقب بعض التشريعات كلا الطرفين في المواقعة إذا كانا أتما سن معين، كالقانون العماني والقطري والليبي إذ لم تعفِ من العقوبة الأنثى التي يعتد برضاها. تنص المادة (259) من قانون الجزاء العماني على أنه "يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن 6 أشهر، ولا تزيد على 3 سنوات من واقع أنثى برضاها دون أن يكون بينهما عقد زواج، وتعاقب الأنثى بالعقوبة ذاتها". وقررت المادة (281) من قانون العقوبات القطري رقم (11) لسنة 2004 الحبس مدة لا تجاوز سبع سنوات على الطرفين إذا كانت الأنثى أتمت ستة عشر من عمرها وتمت المواقعة برضاها. وقررت المادة 407(4) من قانون العقوبات الليبي لكلا الطرفين السجن مدة لا تزيد عن خمس سنوات.

[172] المادة (269) من قانون العقوبات المصري، مع ملاحظة أن المشرع المصري اعتبر مواقعة الرجل للأنثى التي دون الثمانية عشر يعد من قبيل هتك العرض.

[173] المادة (394) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969.

[174] المادة (1) من قانون الجرائم الجنسية الإنجليزي المعدل لسنة 2000.

[175] المادة (244) والمادة (245) من قانون العقوبات الهولندي لسنة 1881.

[176] المادة 187(1) من القانون العقوبات السويسري الصادر في 21 ديسمبر 1937، متوفر باللغة الإنجليزية على الموقع السويسري الحكومي https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/index.html

[177] المادة 196 من قانون العقوبات المدني العام النرويجي رقم (10) لسنة 1902، متوفر باللغة الانجليزية على موقع تحت اشراف وزارة العدل والأمن العام النرويجية

https://nettsteder.regjeringen.no/norlam/files/2017/08/The_General_Civil_Penal_Code_of_Norway_in_English.pdf

[178] المادة (183) من قانون العقوبات الإسباني رقم (10) لسنة 1995.

[179] المادة 227(25) من قانون العقوبات الفرنسي.

[180] المادة 6(4) من قانون العقوبات السويدي لعام 1962. متوفر باللغة الإنجليزية على موقع الحكومة السويدية https://www.government.se/contentassets/5315d27076c942019828d6c36521696e/swedish-penal-code.pdf

[181] المادة (294) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

[182] المادة (176) من القانون الجنائي الألماني لعام 1871، متوفر باللغة الانجليزية على موقع وزارة العدل الألمانية وحماية المستهلك https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p1538

[183] بالإضافة للولايات المذكورة أعلاه نصت الولايات التالية على سن الستة عشر: أركنساس، هاواي، آيوا، مين، ماريلاند، ماساتشوستس، مينيسوتا، ميسيسيبي، مونتانا، نبراسكا، نيفادا، نيو هامبشاير، نيو جيرسي، كارولينا الشمالية، أوهايو، أوكلاهوما، بنسلفانيا، رود آيلاند، ساوث كارولينا، ساوث داكوتا ، فيرمونت، واشنطن، فيرجينيا الغربية.

[184] المادة 13-أ-6-70 من القانون الجنائي لولاية ألاباما لعام 2012.

[185] راجع نصوص المادة 436.41.11 من القانون الجنائي لولاية ألاسكا الأمريكية لعام 1983.

[186] المادة 3-6-6 *من* قانون ولايو جورجيا الأمريكية (OCGA).

[187] المادة 520.750(د) من القانون الجنائي لولاية ميشيغان الأمريكية.

[188] المادة 020.510 من القانون الجنائي لولاية كنتاكي الأمريكية (Kentucky Revised Statutes).

[189] المادة 120-46(ب) من قانون العقوبات لولاية كونيتيكت الأمريكية (C.G.S)

[190] المادة 35-42-4 من القانون الجنائي لولاية إنديانا الأمريكية لعام 2014.

[191] المواد 21-5503 حتى 21-5507 من القانون الجنائي لولاية كانساس الأمريكية لعام 1970.

[192] بالإضافة للولايات المذكورة أعلاه، نصت على سن السابعة عشر كل من ولاية ميسوري، نيو مكسيكو، نيويورك، تكساس، ووايومنغ.

[193] المادة 720 ILCS 50.1-11/5 من القانون الجنائي لولاية إلينوي الأمريكية.

[194] المادة 18-3-402(1) من القانون الجنائي لولاية كولورادو الأمريكية (Colorado Revised Statutes).

[195] المادة 80:14 من القانون الجنائي لولاية لويزيانا الأمريكية لعام 1942.

[196] بالإضافة للولايات المذكورة أعلاه، نصت على سن الثمانية عشر كل من ولاية فلوريدا، فيرجينيا، ديلاوير، نورث داكوتا، أوريغون، تينيسي ، يوتا، ويسكونسن.

[197] المادة 5.261(أ) من قانون عقوبات ولاية كاليفورنيا الأمريكية.

[198] المادة 13-1405(أ) من القانون الجنائي لولاية أريزونا (Arizona Revised Statute).

[199] المادة 18-6101 من القانون الجنائي لولاية آيداهو الأمريكية لعام 1971.

[200] انظر على سبيل المثال المادة 35(أ)-71(أ)(4) من قانون العقوبات لولاية كونيتيكت، فرغم أن سن الرضا للمواقعة هو ستة عشر سنة، غير أنه إذا كان الطرف الثاني مركزه الوظيفي أو القانوني أو التطوعي يمنحه دوراً إشرافياً أو قوة أو سلطة في برنامج أو نشاط معين، وكان يبلغ عشرين سنة على الأقل، فإن سن الرضا يكون ثمانية عشر سنة.

[201] المحكمة العليا لولاية مين الأمريكية، قضية *State v. Robinson*, 496 A.2d 1067 (Me. 1985) ، الصادر حكمها بتاريخ 15 أغسطس 1985.

[202] Lyon, Matthew R., (2004), No means no: Withdrawal of consent during intercourse and the continuing evolution of the definition of rape, *J. Crim. L. & Criminology* 95 277, 296.

[203] محكمة استئناف ولاية كونيتيكت الأمريكية، قضية *State v. Siering*, 35 Conn.App. 173, 644 A.2d 958, 964 (1994)، الصادر حكمها بتاريخ 9 يوليو 1994.

[204] المحكمة العليا لولاية كانساس الأمريكية، قضية *State v. Bunyard*, 281 Kan 392, 133 P.3d 14 (2006)، الصادر حكمها بتاريخ 28 أبريل 2006.

[205] محكمة استئناف ولاية مينيسوتا الأمريكية، قضية *State v. Crims*, 540 N.W.2d 860 (Minn.App. 1995)، الصادر حكمها بتاريخ 28 نوفمبر 1995.

[206] المحكمة العليا لولاية داكوتا الشمالية، *State v. Jones*, 521 N.W.2d 662 (S.D. 1994)، الصادر حكمها بتاريخ 14 سبتمبر 1994.

[207] محكمة استئناف ولاية ألاسكا الأمريكية، قضية *McGill v. State*, 18 P.3d 77 (Alaska Ct. App. 2001)، الصادر حكمها بتاريخ 9 فبراير 2001.

[208] راجع ص 38 من البحث.

[209] راجع ص 38-40 من البحث.

[210] محكمة استئناف ولاية ماري لاند الأمريكية، قضية *State v. Baby*, 946 A.2d 463, 404 Md. 220 (2008)، بتاريخ 16 أبريل 2008.

[211] *id*, at 466.

[212] محكمة استئناف ولاية ماري لاند الأمريكية، قضية *Battle v. State*, 287 Md. 675, 414 A.2d 1266 (1988)، الصادر حكمها بتاريخ 6 يونيو 1980، حيث اعتبرت المحكمة بأن معيار الرضا هو توافره وقت الإيلاج وقضت في ذلك أن "بالنظر إلى حقيقة أن الموافقة يجب أن تسبق الإيلاج، فإنه يتبع ذلك في رأينا القول بأنه على الرغم من أن المرأة قد تكون وافقت على المواقعة، ثم تراجعت قبل الإيلاج فلا يمكن القول بأنها وافقت على المعاشرة الجنسية. من ناحية أخرى ، إذا قبلت المرأة بالجماع قبل الإيلاج ثم تراجعت عن موافقتها بعد الإيلاج، فلا يوجد اغتصاب".

[213] *State v. Baby*, at 467.

[214] محكمة استئناف ولاية كاليفورنيا الأمريكية، قضية *People v. Vela* (1985) 172 Cal.App.3d 237, 218 Cal.Rptr. 161، الصادر حكمها بتاريخ 17 سبتمبر 1985.

[215] *People v. Vela*, at 243.

[216] المحكمة العليا لولاية كاليفورنيا، قضية *In re John Z.*, 29 Cal. 4th 756, 128 Cal. Rptr. 2d 783, 60 P.3d 183 (2003)، الصادر حكمها بتاريخ 6 يناير 2003.

[217] *Id*, at 787.

[218] *Id.*

[219] حيث أشار في ذلك لحكم محكمة استناف كاليفورنيا، قضية *People v. Roundtree*, 91 Cal. Rptr. 2d 921, 923 (Cal. Ct. App. 2000)، الصادر حكمها بتاريخ 21 يناير 2000.

[220] حيث ذهب الجاني في بيان دفاعه إلى أن الجماع الجنسي ليس عملاً ميكانيكياً يمكن أن يبدأ فوراً ويتوقف فوراً عن طريق تشغيل جهاز واغلاقه، بل أنه فعل حي، فعندما توافق المرأة بداية على الجماع وتسمح للرجل بالايلاج، فإن قراراها يرتب آثار معينة، فهي تكون أثارت الحافز الفطري للذكور، بالتالي يعد من الطبيعي والعادل أن يُمنح الرجل قدر معقول من الوقت لقمع هذا الحافز الفطري الذي أُثير ابتداء برضاها. غير أن المحكمة العليا رفضت هذا الدفع مسببه ذلك بعدم وجود سند قانوني يدعم حجته.

[221] Fradella, Henry F. & Sumne, Jennifer M., (2016), *Sex, Sexuality, Law, And (In)Justice*, New York, NY: Routledge, p. 159.

[222] المادة 720 ILCS 5/11-1.70 من قانون ولاية إلينوي الأمريكية لعام 1961 Illinois Compiled Statutes.

[223] General Assembly of North Carolina Session 2019 Session Law 2019-245, Senate bill 199, p. 6.

[224] المادة 48(1)(ب) من قانون عقوبات ولاية جنوب استراليا لعام 1935 (Criminal Law Consolidation Act).

[225] المادة 61 (ح)(1)(د) من قانون الجرائم لولاية نيو ساوث ويلز الأسترالية رقم 40 لسنة 1900.

[226] المادة 1 من القانون الجنائي لولاية تسمانيا الأسترالية الصادر عام 1924.

[227] المادة 319(1) من القانون الجنائي لولاية استراليا الغربية الصادر عام 1913 (CRIMINAL CODE ACT COMPILATION ACT 1913).

[228] المادة (1) من القانون الجنائي لمقاطعة الإقليم الشمالي الأسترالية.

[229] المادة 50(1)(و) من قانون الجرائم لمقاطعة العاصمة الأسترالية الصادر عام 1900.

[230] المادة 38(2)(ب) (ملغية) من قانون الجرائم لولاية فيكتوريا الأسترالية الصادر عام 1958، حيث اعتبرت من صور الاغتصاب عدم تراجع الجاني عن الإيلاج رغم علمه بعدم موافقة الطرف الآخر على استمرار الإيلاج. وقد ألغيت المادة وفقاً للمادة 26(1) من القانون رقم 34 لسنة 2017.

[231] راجع على سبيل المثال إبن الهمام، شرح فتح القدير، الجزء الخامس، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، 177، ص247؛ عودة، عبدالقادر ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة السادسة، 1985، ص440؛ د. الجزائري، أبوبكر ، منهاج المسلم، مكتبة دار التراث، القاهرة، 1985، ص 440.

[232] أنظر على سبيل المثال: د. حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص 530؛ د. عبيد، حسنين إبراهيم صالح ، مرجع سابق، ص171؛ د. أحمد، هلالي عبدالإله ، مرجع سابق، ص 432؛ د. حسن، سعيد عبداللطيف ، مرجع سابق، ص 293.

[233] محكمة النقض المصرية، مجموعة القواعد القانونية، ج1 رقم 16، ص22، الصادر حكمها بتاريخ 22 نوفمبر 1928.

[234] د. أحمد، هلالي عبدالإله ، مرجع سابق، ص 432.

[235] محكمة النقض المصرية، المجموعة الرسمية، س 30 رقم 2، ص 4، الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 1928.

[236] د. حسني، محمود نجيب ، مرجع سابق، ص 530.

[237] تنص المادة (292) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 "من واقع بالإكراه أنثى (غير زوجه) يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات على الأقل".

[238] Flowers, Ronald B. , (2006), *Sex crimes: perpetrators, predators, prostitutes, and victims*, Charles C Thomas Publisher, p38.

[239] Sir Hale, Matthew, 1971, *Historia Placitorum Coronae* (London Professional Books, first published 1736, ed.) vol 1 629.

[240] محكمة استئناف ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *People v. Liberta*, 64 N.Y.2d 152, (1984) 163، الصادر حكمها بتاريخ 20 ديسمبر 1984. حيث أشارت إلى أن الأسباب التي كان يتم الاستناد إليها سابقاً في الدفاع عن الزوج لإعفائه من العقوبة كانت تقوم على مفاهيم قديمة حول الرضا وحقوق الملكية.

[241] Smith, Merril D. ed, (2018), *Encyclopedia of Rape and Sexual Violence [2 volumes]*. ABC-CLIO, p.219; Kersti Yllö and M. Gabriela Torres, eds. *Marital rape: Consent, marriage, and social change in global context*. Oxford University Press, (2016) p. 20-21; Narayan-Parker, Deepa & Raj Patel, (2000), *Voices of the poor: can anyone hear us?*, Vol. 1. World Bank Publications, p. 212.

[242] Randall, Melanie, Jennifer, Koshan, and Nyaundi, Patricia, eds,*The Right to Say No: Marital Rape and Law Reform in Canada, Ghana, Kenya and Malawi*, Bloomsbury Publishing, (2017); Jill Elaine Hasday, Contest and consent: A legal history of marital rape, *Cal. L. Rev.* 88 (2000): 1373; Irene Hanson Frieze, Investigating the causes and consequences of marital rape, *Signs: Journal of Women in Culture and Society* 8.3 (1983), 532-553; Kersti Yllö and M. Gabriela Torres, *op. cit*.

[243] Finkelhor, David, and Kersti Yllö, *License to rape: Sexual abuse of wives*, Simon and Schuster, (1987).

[244] المادة 36(3) من اتفاقية مجلس أوروبا لمنع ومكافحة العنف ضد المرأة والعنف المنزلي لعام2011.

[245] وهي: ايطاليا، النمسا، الدنمارك، هولندا، إسبانيا، السويد، النرويج، بلجيكا، قبرص، ألبانيا، فنلندا، اليونان، لوكسمبورج، ايرلندا، البرتغال، رومانيا، بولندا، البوسنة والهرسك، كرواتيا، جورجيا، أيسلندا، مالطا، موناكو، الجبل الأسود، صربيا، مقدونيا، سلوفينيا، سان مارينو، أندورا، استونيا.

[246] راجع الموقع الرسمي لمنظمة مجلس أوروبا الدولية والتي تشير إلى عدد الدول الموقعة والمصدقة بالإضافة للنصوص التي تحفظت عليها الدول الموقعة على الاتفاقية https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/210/signatures?p_auth=wbM8BX8p

[247] محكمة النقض الفرنسية، الحكم الصادر بتاريخ 5 سبتمبر 1990، Chambre criminelle، 83786-90، Bull Crim 1990 no 313، أشار للحكم Rita James Simon, ed, *A Comparative Perspective on Major Social Problems*, Lexington Books, (2001) p. 20، أشار له أيضاً: Melanie Randall, Jennifer Koshan, Patricia Nyaundi, *op. cit.*, p. 68.

[248] محكمة النقض الفرنسية، بتاريخ 11 يونيو 1992، Chambre criminelle، 86346-91، Bull Crim 1992 no 232، أشار للحكم Catherine Elliott, *French criminal law*, Routledge, (2001) p. 177، أشار له أيضاً Bessel Richard, *Violence: A Modern Obsession*, Simon and Schuster, (2015).

[249] القانون رقم 89-94. أشار لذلك Carrie M. Brown, Uwe P. Gielen, Judith L. Gibbons, and Judy Kuriansky, eds, *Women's Evolving Lives: Global and Psychosocial Perspectives*, Springer, (2017), p.198؛ أشار له كذلك Richard Bessel, *Violence: A Modern Obsession*, Simon and Schuster, (2015), fn. 59.

[250] القانون رقم 99/2006 الصادر في 4 أبريل 2006. أشار له: الأمم المتحدة - تقرير لجنة حقوق الإنسان التابعة للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الملاحظات الختامية للجنة حقوق الإنسان - فرنسا، جلسة رقم 93 بتاريخ 22 يوليو 2008، بند 8. أشار له أيضاً: Bensussan

P., Marital rape according to French law: desire, need and consent, *Sexologies* 18, no. 3 (2009): 182-185.

[251] للتفصيل في التطور القانوني في استراليا الخاص بتجريم إكراه الزوج لزوجته على المعاشرة راجع Wendy Larcombe and Mary Heath, Developing the common law and rewriting the history of rape in marriage in Australia: PGA v The Queen, *Sydney L. Rev.* 34 (2012): 785.

[252] المادة 73(3) من قانون عقوبات ولاية جنوب استراليا لعام 1935 (Criminal Law Consolidation Act).

[253] المادة (347) من القانون الجنائي لولاية كوينزلاند الصادر عام 1899 قبل تعديلها، راجع على سبيل المثال حكم المحكمة العليا لولاية كوينزلاند الصادر في 16 ديسمبر 2011 والذي يشير للتعريف قبل تعديل القانون، قضية *R v Winchester* [2011]QCA 374, at 102.

[254] المادة (349) من القانون الجنائي لولاية كوينزلاند الاسترالية.

[255] المحكمة العليا الاسترالية، قضية *R v L* (1991) 174 CLR 379، الصادر حكمها بتاريخ 3 ديسمبر 1991.

[256] كانت المادة (143) من القانون الجنائي الكندي تعرف الاغتصاب على أنه "مواقعة رجل لأنثى ليست زوجته دون رضاها".

[257] استبدل المشرع الكندي كلمة اغتصاب (rape) باصطلاح الاعتداء الجنسي (sexual assault)، وعرف الاعتداء الجنسي في المادة (265)، وعرف عدم الرضا في المادة 273. 1(1).

[258] المادة (5) من القانون رقم (32) لسنة 1990 بتعديل قانون العقوبات الإيرلندي "Criminal Law (Rape) (Amendment) Act, 1990".

[259] المادة 262(أ) من قانون عقوبات ولاية كاليفورنيا الأمريكية الصادر عام 1872.

[260] المادة 53(أ).70(ب) من قانون العقوبات لولاية كونيتيكت الأمريكية.

[261] المادة 709(4)(1)(أ) من القانون الجنائي لولاية أيوا الأمريكية.

[262] محكمة استئناف ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *People v. Liberta*, 64 N.Y.2d 152, (1984) 164-163، الصادر حكمها بتاريخ 20 ديسمبر 1984.

[263] ذهبت اللجنة في تقريرها إلى أنه "تعتقد أغلبيتنا ... أن الاغتصاب لا يمكن اعتباره مجرد "جماع جنسي دون موافقة". فإن ظروف الاغتصاب يمكنها أن تكون خطيرة، هذا الوصف لا ينطبق على حالة الزوج والزوجة اللذان يعاشران بعضهما دون موافقة الزوجة، فهما قد يكونا مارسا الجنس بشكل منتظم قبل الفعل المعني، ولأن العلاقة الجنسية قد تنطوي على درجة من التوافق، ففي بعض الأحيان يمكن أن تكون الموافقة مقترنة ببعض التردد، فإذا تجاوز الزوج ذلك وأجبرها على الجماع دون موافقتها، فإن هذا قد يدل على فشل العلاقة الزوجية، لكنه أبعد ما يكون عن كونه جريمة "فريدة" و "خطيرة" حسب ما وُصف سابقاً". للتفصيل راجع Nicola Lacey, Celia Wells, and Oliver Quick, (2003), *Reconstructing criminal law: text and materials*, Cambridge University Press, p. 488.

[264] حكم مجلس اللوردات البريطاني، قضية *R v R*، 3 WLR 767 [1991]، بتاريخ 23 أكتوبر 1991.

[265] أنظر ص 43 من البحث.

المصادر
Sources

First: Arabic references

a) Books:

1. Ibn Al-Hammam, 177, Explanation of Fath Al-Qadeer, Part V, 2nd edition, Dar Al-Fikr, Beirut.
2. Al-Jazaery, Abu Bakr, 1985, Minhaj Al-Muslim, Dar Al-Turath Library, Cairo.
3. Obaid, Hassanein Ibrahim Salih, 1988, Al-Wajeez in the Penal Code, Private Section, 1st edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya.
4. Hassan, Saeed Abd al-Latif, 2004, Criminal Protection for Presentation in Islamic Jurisprudence and Positive Law, Dar Al-Nahda Al-Arabiya.
5. Fouda, Abdul Hakam, 2005, Sexual Crimes in the Penal Code, practical research in the light of jurisprudence and the judiciary of cassation, University Press, Alexandria.
6. Al-Shawarbi, Abdul Hameed, 2003, Crimes Against Public Morality in Private Laws and Penal Code, Dar Al-Maarif facility, Alexandria.
7. Mustafa, Mahmoud, 1984, Explanation of the Penal Code, Private Section, 8th edition, Cairo University Press.
8. Hosni, Mahmoud Naguib, 1988, Explanation of the Penal Code, Private Section, Dar Al-Nahda Al-Arabiya.
9. Ahmed, Hilali Abdulelah, 2007, Explanation of the Bahraini Penal Code, Private Section, 1st Edition, University of Bahrain.

10. Odeh, Abdul Qadir, 1985, Islamic Criminal Legislation Compared to Positive Law, 6th Edition, Al-Risala Foundation, Beirut.

b) Legislation:

1. The Tunisian Basic Law on the Elimination of Violence against Women of 2017.
2. Omani Penal Code No. (7) of 2018.
3. Kuwaiti Penal Code No. (16) of 1960.
4. The Jordanian Penal Code No. (16) of 1960.
5. Bahraini Penal Code No. (15) of 1976.
6. Iraqi Penal Code No. (111) of 1969.
7. Qatari Penal Code No. (11) of 2004.
8. Libyan Penal Code No. (70) of 1973.

c) Judicial rulings:

1. Tunisian Court of Cassation, No. 6417 of June 16, 1969.
2. Bahraini Court of Cassation, Appeal No. 376/2014.
3. The Egyptian Court of Cassation, Appeal No. 9285 of 64 Q on April 8, 1996.
4. The Egyptian Court of Cassation, Appeal No. 1683 for the year 28, Technical Office 10, page No. 47, issued on January 19, 1959.
5. The Egyptian Court of Cassation, Appeal No. 1869 of 39, Technical Office 21, Page No. 382, dated March 16, 1970.
6. The Egyptian Court of Cassation, Appeal No. 1973 for the year 30, Technical Office 12, page No. 156, dated January 30, 1961.
7. The Egyptian Court of Cassation, S3 No. 294, page 788, dated April 8, 1952.

8. The Egyptian Court of Cassation, Collection of Cassation Rulings, Vol. 2 No. 297, p. 1089, dated May 14, 1951.
9. The Egyptian Court of Cassation, Collection of Legal Rules, Volume 1, No. 16, pg. 22, dated November 22, 1928.
10. Assiut Criminal Court, Official Series No. 13, No. 127, p. 264, dated June 6, 1912.

Second: Foreign references:

A) Legal books and magazines

a) Books and Journals

1. Bensussan P. (2009), Marital rape according to French law: desire, need and consent, Sexologies 18, no. 3.
2. Bessel Richard, Violence, (2015), A Modern Obsession, Simon and Schuster.
3. Brown, H., Stein, J. and Turk, V. , (1995), The sexual abuse of adults with learning disabilities: Report of a second two-year incidence survey, Mental Handicap Research.
4. Brown, Carrie M., Uwe P. Gielen, Judith L. Gibbons, and Judy Kuriansky, eds, (2017), Women's Evolving Lives: Global and Psychosocial Perspectives, Springer.
5. Neumann, Caryn, (2009), Sexual crime: A reference handbook, ABC-CLIO.
6. Elliott, Catherine, , (2001)French criminal law, Routledge.
7. Backhouse, Constance & Schoenroth, Lorna, (1984), A comparative study of Canadian and American rape law, Can.-USLJ 7: 173.
8. Sorensen, David D, 2002, the Invisible Victims, Prosecutor's Brief: the California District Attorneys Associations Quarterly Journal, (August).
9. Sobsey, Dick, (1996), Relative victimization risk rates: people with intellectual disabilities (unpublished manuscript).

10. Finkelhor, David, and Yllö, Kersti, (1987), License to rape: Sexual abuse of wives, Simon and Schuster.
11. Roscoe, Henry, Granger, Thomas Colpitts, and Sharswood, George, (1852), a Digest of the Law of Evidence in Criminal Cases, T. & JW Johnson.
12. Frieze, Irene Hanson, (1983), Investigating the causes and consequences of marital rape, Signs: Journal of Women in Culture and Society 8.3.
13. Hasday, Jill Elaine, (2000), Contest and consent: A legal history of marital rape, Cal. L. Rev. 88: 1373.
14. Yllö, Kersti and Torres, M. Gabriela, eds. , (2016), Marital rape: Consent, marriage, and social change in global context. Oxford University Press.
15. Lyon, Matthew R. (2004), No means no: Withdrawal of consent during intercourse and the continuing evolution of the definition of rape, J. Crim. L. & Criminology 95 277.
16. Randall, Melanie, Jennifer, Koshan, and Nyaundi, (2017), Patricia, eds,The Right to Say No: Marital Rape and Law Reform in Canada, Ghana, Kenya and Malawi, Bloomsbury Publishing.
17. Smith, Merril D., ed, (2001). Sex without consent: Rape and sexual coercion in America. NYU Press.
18. Deepa, Narayan-Parker, & Patel, Raj, (2000), Voices of the poor: can anyone hear us?, Vol. 1. World Bank Publications.
19. Lacey, Nicola, Wells, Celia, and Quick, Oliver, (2003), Reconstructing criminal law: text and materials, Cambridge University Press.
20. Thomas, R. Murray, (2009), Sex and the American Teenager: Seeing Through the Myths and Confronting the Issues, R&L Education.

21. Bessel, Richard, (2015), Violence: A Modern Obsession, Simon and Schuster.
22. Simon, Rita James, ed, (2001), A Comparative Perspective on Major Social Problems, Lexington Books.
23. Flowers, Ronald B. , (2006), Sex crimes: perpetrators, predators, prostitutes, and victims, Charles C Thomas Publisher.
24. Christopher, Russell L. and Kathryn H. Christopher, (2007), Adult Impersonation: Rape by Fraud as a Defense to Statutory Rape, Nw. UL Rev., 101.
25. Sir Hale, Matthew, 1971 , Historia Placitorum Coronae (London Professional Books, first published 1736, ed.) vol 1 629.
26. Smith, Merril D. ed, (2018), Encyclopedia of Rape and Sexual Violence [2 volumes], ABC-CLIO.
27. Salthouse, Sue and Frohmader, Carolyn, 2004, Double the Odds: Domestic Violence and Women with Disabilities, (Paper presented at Home Truths Conference, Melbourne, 15–17 September).
28. Dunne, Timothy P. and Power, Anne, , (1990) , Sexual abuse and mental handicap: Preliminary findings from a community based study, Mental Handicap Research3, 111-125.
29. Larcombe, Wendy and Heath, Mary, (2012), Developing the common law and rewriting the history of rape in marriage in Australia: PGA v The Queen, Sydney L. Rev. 34: 785.
30. Denno, Deborah W. (1997), Sexuality, rape, and mental retardation, U. Ill. L. Rev: 315.
31. Fradella, Henry F. & Sumne, Jennifer M., (2016), Sex**,** Sexuality**,** Law, And (In)Justice, New York, NY: Routledge.

b) Legislation:

1. Scotland Sexual Offences Act 2009.

2. New Zealand Crime Act No. (43) 1961.
3. New South Wales Crimes Act No. 40 of 1900.
4. German Criminal Code of 1871.
5. US Federal Criminal Code of 1948.
6. The Criminal Code of Canada (R.S.C. 1985, c. C-46) of 1985.
7. Arizona State Criminal Code of 2005.
8. Western Australian Criminal Code Act Compilation Act 1913.
9. Alabama Criminal Code of 2012.
10. Alaska Statutes Title 11 - Criminal Law of 1983.
11. Illinois Criminal Code of 1961.
12. Indiana Criminal Law and Procedures 2014.
13. Swedish Criminal Code of 1962.
14. Idaho Criminal Code 1971.
15. Tasmania Criminal Law of 1924.
16. Victoria Criminal Code No. 81 of 1991.
17. Kansas Criminal Code of 1970.
18. Kentucky Revised Statutes.
19. Colorado Criminal Code of 2016.
20. Queensland Penal Code of 1899.
21. Louisiana Criminal Code of 1942.
22. Maryland Criminal Code of 2010.
23. Nebraska Criminal Code of 2006.
24. New Hampshire Criminal Code of 1971.
25. Spanish Penal Code No. (10) of 1995.
26. Irish Penal Code No. (32) of 1990.
27. Norwegian General Civil Penal Code No. (10) of 1902.
28. Dutch Penal Code of 1881.

29. Greek Penal Code No. (1492) of 1950.
30. Rhode Island Penal Code.
31. Penal Code of the US State of Connecticut 2015.
32. Queensland Penal Code of 1899.
33. Michigan Penal Code No. 328 of 1931.
34. South Australian Penal Code Act of 1935.
35. California Penal Code of 1872.
36. New Jersey Criminal Justice Code of 2013.
37. Swiss Criminal Code of December 21, 1937.
38. French Penal Code of July 22, 1992.
39. The English Sexual Offenses Act of 20/11/2003.

c) Judicial Rulings

1. Battle v**.** State, 287 Md. 675, 414 A.2d 1266 (1988).
2. Boro v. Superior Court 163 Cal. App. 3d 1224, 210 Cal. Rptr. 122 (1985).
3. Castro-Castro Prison v. Peru (2006), C. No. 60.
4. Commonwealth v. Goldenberg, 155 N.E.2d 187 (Mass. 1959).
5. Conners v. State (1879), 47 Wis. 523, 2 N.W. 1143.
6. Cour de Cassation, Chambre criminelle, 83786-90, Bull Crim 1990 no 313, 5 September 1990.
7. Cour de Cassation, Chambre criminelle, 86346-91, Bull Crim 1992 no 232, 11 June 1992.
8. Curtis v**.** State, 236 Ga. 362 (223 S.E.2d 721) (1976),.
9. D.P.P. v. Morgan, [1975] 2 All E.R. 347, 365 H.L.
10. In re John Z., 29 Cal. 4th 756, 128 Cal. Rptr. 2d 783, 60 P.3d 183 (2003).
11. McGill v. State, 18 P.3d 77 (Alaska Ct. App. 2001).
12. McNair v**.** State, 108 Nev. 53, 825 P.2d 571 (1992).
13. People v**.** Dohring, (N.Y. 1874) 59 N. Y. 374.

14. People v. Hough, 1994, 159 Misc.2d 997, 607 N.Y.S.2d 884.
15. People v**.** Liberta, 64 N.Y.2d 152, 163 (1984).
16. People v**.** Roundtree, 91 Cal. Rptr. 2d 921, 923 (Cal. Ct. App. 2000).
17. People v. Stanworth (1974) 11 Cal.3d 588, 114 Cal.Rptr. 250, 522 P.2d 1058.
18. People v. Towery 35 Ill. App.3d 953 (1976) 343 N.E.2d 15.
19. People v**.** Vela (1985) 172 Cal.App.3d 237, 218 Cal.Rptr. 161.
20. People v**.** Ward (1980), 83 Ill. App. 3d 766, 404 N.E.2d 847,770.
21. Prosecutor v. Furundzija, Case IT-95-17/1-T.
22. Prosecutor v. Kunarac et al, Case. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T.
23. R v L (1991) 174 CLR 379.
24. R v R [1991] 3 WLR 767.
25. R v Winchester [2011]QCA 374.
26. State v. Baby, 946 A.2d 463, 404 Md. 220 (2008).
27. State v**.** Bunyard, 281 Kan 392, 133 P.3d 14 (2006).
28. State v**.** Crims, 540 N.W.2d 860 (Minn.App. 1995).
29. State v**.** Jones, 521 N.W.2d 662 (S.D. 1994).
30. State v. Robinson, 496 A.2d 1067 (Me. 1985).
31. State v**.** Siering, 35 Conn.App. 173, 644 A.2d 958, 964 (1994).
32. Stephen v. State, 11 Ga. 225, 239 (1851).
33. Suliveres v**.** Commonwealth 449 Mass. 112 **(**2007).