جامعة المنصورة
كلية الحقوق
إدارة الدراسات العليا
قسم القانون الجنائي

# بحث في
# صفة القرابة بين الجاني والمجني عليه وأثرها على التجريم والعقاب

إشراف

الأستاذ الدكتور/تامر محمد صالح

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي

وكيل كلية الحقوق جامعة المنصورة- سابقًا

إعداد الباحث

عبدالله بن حمد بن عبدالله المعمري

باحث دكتوراه

قسم القانون الجنائي- كلية الحقوق

١٤٤١هـ/٢٠١٩م

# مقدمة

**أولًا:مقدمة البحث:**

تسعى القاعدة الجنائية إلى تحقيق تنظيم الحياة داخل المجتمع، فيتكون في مجموعها النظام القانوني للدولة، وبما أن القاعدة الجنائية هي جزء من هذا النظام. لذا؛ فإن غايته تحقيق العدالة وحماية المصالح وذلك من خلال احتواء القاعدة الجنائية على شقي التكليف والجزاء، ويقصد بشق التكليف أن مهمة القاعدة الجنائية هي تحديد النموذج القانوني للجريمة والذي يعني توفر الشكل القانوني للجريمة بحيث يضم النص كل العناصر اللازمة لقيام الجريمة التي لو تخلف أحدها لامتنع قيامها أو أن يطبق عليها نص آخر يحوي عناصرها، أما شق الجزاء. فإذا كان المشرع يحدد النموذج القانوني للجريمة فإنه يحدد كذلك الجزاء المناسب لها(١).

ولما كان القانون الجنائي في كل دولة يعبر عن ثقافة وقيم المجتمع الذي ينظمه، لذا؛ نجد المشرع الجنائي يتأثر بتلك القيم وعادات والتقاليد عندما يصدر القوانين المختلفة، آخذًا بعين الاعتبار بروابط وصلات القرابة، لذلك فإن المشرع الجنائي تحت تأثير هذه الصلات قد يغير في تقدير العقوبة لأشخاص معينين يحملون صفات أو صلات قرابة معينة وذلك بتخفيف أو تشديد العقوبات المقررة لبعض الجرائم، وإباحة بعض أفعال المجرمة والإعفاء منها في حينٍ آخر.

وحفاظًا على الروابط العائلية خص المشرع الجنائي بعض الجرائم الواقعة بين الأقارب بقواعد إجرائية خاصة، تتمثل في إجراءات تحريك ومباشرة الدعوى الجنائية والقيود الواردة عليها في جرائم محددة قانونًا، وفي مجال العقاب فنجد أن المشرع الجنائي قد لا يوجب الفعل الصادر من القريب على قريبه العقوبة التي يوجبها نفس الفعل لو صدر من أجنبي.

وبالتالي؛ يتدخل المشرع معتبرًا أهمية رابطة القرابة بين الجاني والضحية. فيجعل منها عذرًا معفيًا أو مخففًا أو ظرفًا مشددًا للعقاب، إذ يتعين على القاضي الجنائي عند تحديده للجزاء أخذ هذه الرابطة بعين الاعتبار. فلا تقتصر حماية المشرع للذين يتصفون ببعض الصفات الخاصة على ذوي الصفات الجسمانية محل الاعتبار فحسب، بل تمتد أيضًا إلى بعض الصفات الاجتماعية.

---

(١) د/عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، عام ١٩٦٧م، ص٣٥.

وتعبر بعض الصفات الاجتماعية التي تلحق بالمجني عليه عن علاقته بغيره ممن يرتبطون به برباط عائلي معين؛ كصفتي البنوة والزوجية، وهذه الصفات تستلزم لبقائها بقاء الرابطة التي كانت سببًا في نشأتها، كبقاء رابطة الزوجية في صفة الزوج والرابطة الأبوية في صفة الأبوة.

ولاشك أن المشرع يعتد بهذه الصفة الاجتماعية المشتركة التي من الممكن أن تربط الجناة بالمجني عليهم في بعض الجرائم، وخاصة الجرائم التي تتعلق بالأسرة أو بالطفولة أو بالمرأة، فهناك من الجرائم ما نص عليها المشرع خصيصًا لحماية المتصفين بهذه الصفة، بحيث لا تقوم لهذه الجرائم قائمة إلا عند توافر هذه الصفة كجرائم زنا الزوجية.

كما أن من الجرائم ما توجد فيه الصفة كظرف مشدد أو مخفف، ومثال النوع الأول جرائم هتك العرض واغتصاب الإناث وتعريض الأطفال للخطر، ومثال النوع الثاني والذي يخفف المشرع العقاب على جرائم معينة مراعاة للصفة المشترك جريمة قتل الزوج لزوجته المتلبسة بالزنا هي ومن يزني بها. وكما قد يؤدي توافر صفة القرابة أحيانًا إلى اعتبار فعل معين جريمة، فإنها – في أحيان أخرى – تؤدي – إن توافرت– إلى نزع الصفة الإجرامية عن الفعل فيغدو مباحًا، ومثال هذا النوع استعمال الزوج حقه في تأديب زوجته وحق تأديب الصغار، وبهذا يمكن إجمال دور صفة القرابة في الجرائم المختلفة في أنها قد تكون شرطًا مفترضًا أو ظرفًا مشددًا أو مخففًا أو سببًا للإباحة في تلك الجرائم

## ثانيًا: أهمية البحث:

تأتي أهمية هذه الدراسة لبيان مدى إسهام المجني عليه في وقوع الجريمة، ومدى تأثير دوره في تحديد مسؤولية الجاني وتقدير العقوبة، وذلك في ظل اهتمام السياسة العقابية الحديثة بالاهتمام بشخص المجني عليه. كما تأتي أهمية البحث لبيان أن لصفة المجني عليه أثرًا في مجال العقاب، وذلك بتحديد المسؤولية الجنائية للجاني بتخفيف أو تشديد العقوبات المقررة لبعض الجرائم، وكذلك إباحة بعض أفعال المجرمة والإعفاء منها في حينٍ آخر.

## ثالثًا: إشكالية البحث:

تثير هذه الدراسة عدة إشكاليات مهمة لعل أهمها الوقوف على موقف الفقه الجنائي، وكذا فلسفة التشريعات الجنائية المقارنة في تحديد أثر الصفة في مجال التجريم والعقاب، كما تأتي صعوبة البحث في قلة المصادر المباشرة التي تكلمت عنه، إذ ورد هذا الموضوع متفرقًا ومتجزئًا في مواضيع القسم العام كلها وتطرق إلى الصفة حسب الموضوع الذي يرد فيها، وفضلًا عن ذلك لم يضع المشرع نظرية عامة للإحاطة بالصفة من كل جوانبها وكثرة الزوايا التي يمكن النظر من خلالها إليها.

## رابعًا: خطة البحث:

لدراسة صفة القرابة بين الجاني والمجني عليه وأثرها على التجريم والعقاب، فإنه سوف يقسم هذا البيحث إلى ثلاثة مباحث، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: صفة القرابة كشرط مفترض في الجريمة.

المبحث الثاني: صفة القرابة كظرف مشدد وكظرف مخفف للعقاب.

المبحث الثالث: صفة القرابة كسبب إباحة و كمانع من موانع العقاب.

# المبحث الأول

# صفة القرابة كشرط مفترض في الجريمة

تمهيد وتقسيم:

قد تؤدي صفة القرابة في بعض الجرائم إلى سن النص الجنائي ابتداءً لكي يحمي أصحاب هذه الصفة من الاعتداء، وعندها لا تكون هذه الصفة قد ساهمت فحسب في تقدير عقوبة الجاني، وإنما أدت إلى خلق النص الجنائي أي إدراج فعل معين في قائمة الجرائم، وبالتالي العقاب عليها جنائيًا، وسوف نتناول في هذا المبحث الدور الذي يمكن أن تلعبه صفة القرابة كشرط مفترض في الجريمة، وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: زنا الزوجية.

المطلب الثاني: تعريض الأولاد للخطر.

# المطلب الأول
# زنا الزوجية

تمهيد وتقسيم:

لا يعاقب القانون المصري على ارتكاب الزنا برضاء طرفيه بصفة عامة واستثناءً من ذلك واعترافًا بأثر صفة الزوجية القائمة بين أي زوجين وصيانة لها من أن تمس بارتكاب أحد طرفاها واقعة الزنا مع آخر عاقب المشرع بنصوص المواد من ٢٧٣ وحتى ٢٧٧ من قانون العقوبات المصري على الزنا الذي يرتكبه أحد الزوجين حال قيام الزوجية على الشروط والأوضاع المتطلبة في هذه المواد.

وقبل أن نستعرض هذه النصوص ونتعرض لها بالشرح نذكر أن ما قام به المشرع المصري في شأن زنا الزوجية يعد مثالًا واضحًا لأثر صفة القرابة بين الجاني والمجني عليه على عقاب الجاني، لأن الزنا كما أوضحنا غير معاقب عليه إلا إذا ارتكبه أحدهما أثناء قيام هذه العلاقة، ولهذا؛ فإن صفة الزوجية تظل مفترضًا لازمًا في هذه الجرائم التي لا تقوم إلا بها، ولسوف ندرس هذا المطلب في فرعين نعرض في أولهما: لزنا الزوجة، وفي الفرع الثاني: لزنا الزوج.

الفرع الأول: زنا الزوجة.

الفرع الثاني: زنا الزوج.

## الفرع الأول
## زنا الزوجة

تقرر المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات المصري عدم جواز محاكمة الزانية إلا بناءً على دعوى زوجها، كما أنه إذا زنى الزوج في المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين في المادة ٢٧٧ لا تسمع دعواه عليها كما تنص المادة ٢٧٤ من ذات القانون على أن المرأة المتزوجة التي ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنتين لكن لزوجها أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت كما تنص المادة ٢٧٥ على عقاب الزاني بتلك المرأة بالعقوبة نفسها.

والحكمة التشريعية من تجريم زنا الزوجة، وسن العقوبة الملائمة له من الوضوح بمكان، فمن ناحية يترتب على زنا الزوجة تقويض دعائم الأسرة وما ينبغي أن يتوافر في العلاقات بين أفرادها من ود وإخلاص وتراحم، كما يؤدي في بعض الأحيان إلى اختلاط الأنساب إذا يحصل أحيانًا أن ينتسب ولد السفاح إلى الزوج الذي يكون جاهلًا بحقيقة زنا زوجته وفي هذا مضرة اجتماعية بالغة.

ومن ناحية أخرى فإن الزنا يؤدي إلى عموم الفاحشة في المجتمع وزيادة حالات الطلاق والعنوسة وتفكك المجتمع، لذلك نجد أن كل الأديان السماوية قد حرصت على تحريم الزنا واعتباره من أكبر الكبائر، بل إن تحريم الزنا قد سبق نزول الرسالات السماوية ففي المجتمعات القديمة كان الزنا محرمًا رغم ما كان في هذه المجتمعات من وثنية وشرك.

وتقوم جريمة زنا الزوجة على أركان ثلاثة: هي ارتكاب واقعة الزنا وقيام الزوجية والقصد الجنائي[١].

**الركن الأول – ارتكاب الزوجة لواقعة الزنا:** فيجب أن يحدث الزنا بالمعنى الذي قصده المشرع وأجمع عليه الفقهاء وهو فعل الوطء، فلا تكفي الأقوال أو الأفعال الفاضحة مهما بلغت طالما أنها لا تصل إلى حد الوطء، وطالما حدث الوطء بالمعنى المقصود قانونًا فلا عبرة بكون فعل الوقاع منعدم الأثر من ناحية حمل الزوجة الزانية من جرائه، إذ أن القانون يعاقب على مجرد ارتكاب الزوجة وشريكها لفعل الزنا وليس على اختلاط الأنساب[٢]، وعلى هذا فيقع الزنا المجرم حتى ولو كانت الزوجة قد وصلت إلى سن اليأس

---

(١) د/ جميل عبد الباقي الصغير، جرائم العرض والاعتبار، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٩٣م، ص٧١.

(٢) د/ عبد المهيمن بكر سالم، الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي، القسم الخاص، جامعة الكويت– الكويت، الطبعة الثانية، عام ١٩٨٢م، ص٧٢٤.

أو عقيمًا أو كان شريكها طفلًا لم يبلغ الحلم أو من رجل ليست لديه قوة التناسل، ويجوز إثبات زنا الزوجية بكافة طرق الإثبات[١].

**الركن الثاني – صفة الزوجية:** يجب أن تكون الزوجية قائمة فعلًا أو حكمًا، كأن تكون الزوجة مطلقة رجعيًا أثناء فترة العدة، ويستوي فعلًا أو حكمًا، كأن تكون الزوجة مطلقة رجعيًا أثناء فترة العدة، ويستوي في الحكم كون الزواج رسميًا أو عرفيًا، ويرجع في تحديد ما إذا كانت الزوجية صحيحة وقائمة إلى قواعد الشريعة الإسلامية بالنسبة للمسلمين والديانة المسيحية بالنسبة للمسيحيين[٢].

**الركن الثالث – القصد الجنائي:** الزنا جريمة عمدية يلزم أن يتوافر فيها القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، فيجب أن تكون الزوجة عالمة بقيام الزوجية، فإذا وقعت في غلط بناء على أسباب معقولة فظنت بأنها مطلقة أو أن زوجها قد توفي في حادث مثلًا أو أي سبب آخر، تنحل بها رابطة الزوجية فإن الركن المعنوي لهذه الجريمة لا يتوافر.

وذات الأمر إذا كانت متيقنة من زواجها ولكن وقعت في غلط يتعلق بشخص من اتصل بها إذا ظنت أنه زوجها، كأن يقدم شخصًا إلى مخدعها في الظلام فتعتقد أنه زوجها[٣]، أو تمارس الجنس مع توأم زوجها المتماثل دون علمها بحقيقته، فكل هذه الأمور تتصل بالواقع ينتفي بها القصد الجنائي وتنتفي الجريمة بدورها إن توافرت.

**الشكوى كقيد يرد على رفع دعوى الزنا:** اشترط المشرع لجواز محاكمة الزانية أن يتقدم زوجها بشكوى إلى الجهات المختصة[٤] وقد وضع المشرع هذا القيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية بحسبان أن الأمر يتعلق في المقام الأول بصيانة الأسرة وكيانها واعتبارها، وكذلك صون كرامة واعتبار الزوج والأبناء والأقارب المحيطين بالزوجين من العار الذي يمكن أن يلحق بهم من جراء إعلان جريمة

---

(١) نقض جنائي، جلسة ١٩٩٥/١١/٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٦٢، ق١٧٣، ص١١٥٦؛ نقض جنائي، ١٩٨٨/١٠/١٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣٩، ق١٣٧، ص٩١٤.

(٢) د/ نور الدين هنداوي، شرح الأحكام الخاصة لقانون العقوبات، الكتاب الثاني، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٩٢م، ص٨٤.

(٣) د/ جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص٧٤؛ ود/ محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، عام ١٩٩٨م، ص٢٦٢.

(٤) نقض جنائي، جلسة ١٩٨٣/٣/١٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣٣، ق٦٦، ص٣٢٢.

هذه الزوجة على الملأ[1].

وليس للشكوى المذكورة أي شكل معين وهي تخضع للأحكام التي تخضع لها الشكوى عمومًا مثل الأهلية والمدة التي يمكن أن تقدم فيها والشكل الذي يجوز إفراغها فيه.

**زنا الزوج كمانع من سماع دعوى زنا الزوجة:** نص المشرع في عجز المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات على أنه: ".... إلا أنه إذا زني الزوج في المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين في المادة ٢٧٧ فلا تسمع دعواه" وبذلك يكون المشرع قد وضع قيدًا آخر على تفعيل دعوى الزنا في الواقع العملي، بأن اشترط ألا يكون الزوج قد زني في منزل الزوجية، وهو المنزل الذي يقيم فيه مع زوجته، ويعلل البعض هذا القيد بأنه نوع من المقاصة بين السيئات، أو أن الزوج قد ضرب لزوجته أسوأ مثال عن نفسه فلا يستحق حماية المشرع[2].

**العقوبة:** نصت المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات على الحبس مدة لا تتجاوز سنتين كعقوبة للزوجة الزانية، ولم تنص على حد أدنى للعقوبة حتى يستطيع القاضي أن يعمل كافة ظروف الدعوى ملابساتها وينزل حكمه على هديها.

ومن ناحية أخرى فقد احتفظ المشرع للزوج بحقه في إيقاف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرة زوجته ثانية وهو ما يفترض أن الزوجية مازالت قائمة.

أما شريك الزوجة الزانية فعقوبته حسب ما تقضي به المادة ٢٧٥ من القانون هي نفس عقوبة الزوجة، ويرى البعض أنه لا يستفيد من طلب الزوج وقف تنفيذ عقوبة الزوجة لأن وضعه قد استقل بعد الحكم عليه مباشرة[3].

---

(١) د/عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٧٣٣؛ نقض جنائي، جلسة ١٩٩٥/١١/٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٦٢، ق١٧٣، ص١١٥٦.

(٢) د/عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٧٣٥، كما تنص بعض التشريعات على أن رضاء الزوج مسبقًا بزنا الزوجة يمنع من إقامة الدعوى الجنائية عليها، ومثال ذلك نص المادة ٢٨٤ من قانون العقوبات الأردني.

(٣) إلا أن محكمة النقض قد خالفت ذلك فذكرت أنه: "استفادة الشريك في جريمة الزنا من تنازل الزوج سواء كان ذلك قبل الحكم أو بعده، جواز إثارة ذلك ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام، والتنازل يشمل الدعويين الجنائية والمدنية، في خصوص جريمة الزنا؛ نقض جنائي، جلسة ١٩٧٨/٥/٢٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢٩، ق١٠٢، ص٥٢٧، إلا أنه قدمت الشكوى ابتداءً ضد الشريك أو الشريكة وحدهما فلا يكون لذلك أي أثر في تحريك

ولا يخفى أن احتفاظ المشرع للزوج بإمكانية إيقاف تنفيذ العقوبة الموقعة على زوجته، لهو زيادة في الحرص على ترك الزوج وشأنه في تقييم كافة الاعتبارات المتعلقة بعقاب الزوجة، وهو اتجاه حميد من المشرع حرصًا على صالح الأسرة.

أما المشرع العماني فقد نص على تلك الجريمة في نص المادة ٢٥٩ من قانون الجزاء العماني بقوله:" يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من واقع أنثى برضاها دون أن يكون بينهما عقد زواج، وتعاقب الأنثى بالعقوبة ذاتها.

ولا تقل عقوبة كل منهما عن سنتين إذا كان أحدهما متزوجا، ويفترض العلم بقيام الزوجية إلا إذا ثبت غير ذلك.

ولا تقام الدعوى الجزائية على الفاعل، رجلًا كان أو امرأة، إلا بناء على شكوى الزوج أو ولي الأمر. فإذا لم يكن للفاعل زوج أو ولي أمر في الدولة جاز للادعاء العام إقامة الدعوى أو إبعاده من البلاد، ويجوز في جميع الأحوال للزوج أو ولي الأمر التنازل عن الدعوى، ويترتب على تنازل أحد الشاكين وقف الملاحقة الجزائية ووقف تنفيذ العقوبة".

---

الدعوى الجنائية ضدهما، انظر في ذلك: د/ فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٧م، ص٣٧، أيضًا: نقض جنائي، جلسة ١٩٩٥/١١/٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٦، ق١٧٣، ص١١٥٦.

## الفرع الثاني

## زنا الزوج

تنص المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات المصري على عقاب الزوج الذي يزني في منزل الزوجية بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور، وذلك شريطة أن تدعي الزوجة عليه بذلك.

ومن ذلك يتضح لنا ضرورة توافر عدة شروط حتى تتوافر الجريمة وهذه الشروط هي:

١- أن يكون الزاني زوجًا ويعني هذا أن تكون زيجته قائمة حقيقة أو حكمًا[١].

٢- أن يتم الزنا في منزل الزوجية، فزنا الزوج في أي منزل آخر غير منزل الزوجية لا يجرمه المشرع، والمقصود بمنزل الزوجية هو ذلك الذي يمكن للزوج والزوجة الإقامة به وإن تعددت هذه المنازل، فإن كان للزوج مسكن للإقامة المعتادة له مع زوجته في القاهرة مثلًا ومسكن للمصيف بالإسكندرية، وآخر بالريف للنزول فيه عند زيارة الأهل فإن كل هذه المنازل ينطبق عليها وصف "منزل الزوجية"[٢].

أن تتقدم الزوجة بشكوى ضد الزوج تتهمه فيها بالزنا وذلك على ذات النحو الوارد بشكوى الزوج في جريمة زنا الزوجة.

فإن توافرت هذه الشروط فإن الزوج يعاقب بالعقوبة التي حددها المشرع، وهي الحبس الذي لا يزيد على ستة شهور.

وثمة جزاءٍ آخر غير مباشر قد يجده الزوج الزاني شاخصًا أمامه في حالة ارتكاب زوجته الزنا وهي عدم استطاعته تحريك الدعوى الجنائية ضدها وذلك إعمالًا لنص المادة ٢٧٣ عقوبات مصري، إذ أن

---

(١) وقد فصلنا مفهوم قيام الزوجية عند تعرضنا لزنا الزوجة.

(٢) د/عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٧٢٧، د/ جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص٧٧؛ وقضي أيضًا تطبيقًا لذلك بأنه: "للزوجة أن تساكن زوجها حيثما سكن، فلها من تلقاء نفسها أن تدخل أي مسكن يتخذه، كما للزوج أن يطلبها للإقامة به، ومن ثم فإنه يعتبر في حكم المادة ٢٧٧ عقوبات منزلًا لزوجية أي مسكن يتخذه الزوج حتى ولو لم تكن الزوجة مقيمة به فعليًا، فإذا زنى الزوج في مثل هذا المسكن فإنه يحق عليه العقاب، إذ الحكمة التي توخاها المشرع، وهي صيانة الزوجية الشرعية من الإهانة المحتملة التي تلحقها بخيانة زوجها إياها في منزل الزوجية، يكون متوافرة في هذه الحالة، نقض جنائي، جلسة ١٩٤٣/١٢/١٣، مجموعة القواعد القانونية، ج٦، ق٢١٣، ص٣٥٦؛ وقد كانت هناك بعض الآراء المنادية بحذف هذا الشرط أثناء عرض مشروع القانون للتصويت ولكن رؤى جعلها في صورتها الحالية، يراجع في ذلك مباشرة مجلس النواب لهذه المادة، مشار إليه عند: د/ حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات، منشأة المعارف- الإسكندرية، الطبعة الثالثة، عام ٢٠٠١م، ص١٠٩٦.

هذه المادة تضع شرطًا على سماع دعوى الزوج عند زنا زوجته وهو ألا يكون هو نفسه قد اقترف الزنا في المنزل الذي يقيم فيه مع زوجته، وبالتالي فإن ارتكاب الزوج الزنا على النحو المبين بالمادة ٢٧٧ يضع أمامه عائقًا أمام تحريك الدعوى الجنائية ضد زوجته التي اقترفت الزنا بدورها، ولاشك أن هذا قد يمثل جزاءً مناسبًا له في الوقت الذي يطلب فيه الزوج الثأر لكرامته.

ويلاحظ أن المشرع لا يعاقب على الزنا إلا إذا كانت الزوجية قائمة، ويعني هذا أن الزنا المجرد عن صفة الزوجية مباح حسب نصوص هذا القانون، وهو الأمر الذي تنتقده باعتبار أن الزنا في حد ذاته فاحشة لا يقبل إباحة ارتكابها في بلد يدين أغلب سكانه بالإسلام , وهو في ذات الوقت المصدر الرئيسي للتشريع، مما يجدر معه قيام المشرع بالعقاب على الزنا دون استلزام توافر رابطة الزوجية , وهو ما قام به المشرع على عديد من البلدان ومنها المغرب[١] وليبيا[٢].

كما أن المشرع المصري لا يعاقب على الزنا بالمحارم إذا تم عن تراضي وهو الأمر الذي تعفه النفس البشرية في البلدان قاطبة[٣].... وقد سدت بعض التشريعات العربية هذا النقص مثل: قانوني العقوبات العراقي[٤] والأردني[٥].

وعلى هذا فمن الأفضل في نظرنا أن يتدخل المشرع لتجريم الزنا الذي يتم رضاءً دون استلزام توافر رابطة الزوجية لأحد طرفيه، وكذلك تجريم الزنا بالمحارم إذا تم رضاءً، فهذا هو الوضع الذي يتفق مع الشريعة الإسلامية الغراء[٦].

---

(١) يراجع نص المادة ٤٩٠ من قانون العقوبات المغربي.

(٢) يراجع نص نص قانون حد الزنا الصادر في ليبيا والمتخذ رقم ٧١ لسنة ١٩٧٣ في المادة الأولى منه.

(٣) المحارم هي الإناث اللاتي يحرم على الرجل الزواج منهن أو إقامة علاقة جنسية من أي نوع معهن وله أسباب ثلاثة هي النسب والرضاع والمصاهرة في الشريعة الإسلامية، وما زالت جريمة الزنا بالمحارم تظهر حجم استياء ونفور بالغ حتى في المجتمعات الغربية التي أقرت كافة العلاقات الجنسية خارج نطاق الزوج ما عدا هذا الأمر الذي مازال محل تحريم في بعض قوانينها. انظر في ذلك: د/ أحمد علي المجدوب، الزنا بالمحارم في الفقه الجنائي الإسلامي والقوانين والوضعية، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد ٢، ٣، المجلد الحادي والعشرين، ١٩٨٧م، ص٥.

(٤) يراجع نص المادة ٣٨٥ من قانون العقوبات العراقي.

(٥) يراجع نص المادة ٢٩٥ عقوبات أردني.

(٦) الجدير بالذكر أن مشروع قانون العقوبات الإسلامي قد نص في المادة ١١٦ منه على أنه: "يقصد بالزنا كل وطئ بين رجل وامرأة بالغين في غير زواج صحيح ولا شبهة زواج" , وعلى هذا يكون هذا المشروع قد استوفى في عبارة موجزة

## المطلب الثاني
## تعريض الأولاد للخطر

تعاقب المادة ٨/٣٧٨ من قانون العقوبات على ما يلي:

"يعاقب بغرامة لا تجاوز خمسين جنيهًا من ارتكب فعلًا من الأفعال الآتية: "..... ٨- من ترك أولاده حديثي الولادة أو مجانين موكلين لحفظه يهيمون, وعرضهم بذلك للأخطار أو الإصابات بالغرامة التي لا تجاوز خمسين جنيهًا", ويتمثل الركن المادي في قيام الجاني بالترك المنصوص عليه في هذه المادة على من عددهم النص مما يعرضهم للأخطار والإصابات إلا أنه يجب توافر ما يلي:

١- علاقة القرابة بين الجاني والمجني عليه وتأتي – كمفترض أساسي – في هذه الجريمة , فيجب أن يكون المجني عليهم هم أولاد الجاني حسب المعنى القانوني للبنوة سواء أكانوا بنين أم بنات , ومن ناحية أخرى لا تكفي صفة البنوة وإنما يجب أن يتوافر في هؤلاء الأبناء أحد صفتين:

**أولهما:** صفة حداثة السن، ولم يضع المشرع سنًا معينًا ليترك ذلك لتقدير قاضي الموضوع.

**ثانيهما:** الحالة الصحية للمجني عليه بأن يكون من المصابين بمرض عقلي أو حسب تعبير المشرع من المجانين.

٢- أن يكون الجاني موكلًا بحفظ المجني عليه، وهو ما يفترض أن للجاني سلطة قانونية أو فعلية على المجني عليه لتمكنه من حفظه، وسواء في الأمر أن يكون الجاني موكلًا بحفظ المجني عليه بحكم القانون أو بالاتفاق.

٣- أن يكون من شأن الترك تعريض الأولاد للأخطار أو للإصابات فجريمة الترك هذه من جرائم الخطر التي لا يستوجب المشرع أن يترتب عليها ثمة ضرر للولد، وإنما يكفي التعريض لخطر إلحاق الضرر به.

ويثار تساؤل عن مدى لزوم النص على هذه الجريمة استقلالًا في ظل وجود نصوص تشريعية تتعلق بتعريض الأطفال للخطر، وهي نصوص المواد ٢٨٥، ٢٨٦، ٢٨٧ من قانون العقوبات والتي سبق التعرض لها تفصيلًا عند دراستنا لأثر صغر سن المجني عليه على مسئولية الجاني.

---

المقصود الإسلامي من تحريم الزنا الرضائي وهو ما يشمل أيضًا زنا المحارم.

والحقيقة أن هناك أوجه اتفاق بين الجريمة الماثلة والجرائم المنصوص عليها في المواد الثلاثة المذكورة، فالجرائم الثلاثة تتحدث عن الأطفال عمومًا , ومن ثم فهي تستوعب في طياتها أولاد الجاني وغيرهم، كما أنها تستوعب أيضًا تعبير حديثي الولادة الوارد في نص المادة محل البحث.

فضلًا عن ذلك فإن المشرع قد تعرض في الجرائم الثلاثة لتحديد الأماكن المتروك فيها الأطفال بأنها الأماكن المعمورة أو غير المعمورة , فاستوعبت أيضًا المكان الذي يمكن أن يترك فيه الجاني أولاده في نص المادة ٨/٣٧٨ , كما أن كافة هذه الجرائم من جرائم الخطر، فضلًا عن أن جريمتي المادتين ٢٨٥، ٢٨٧ قد استوعبت جريمة المادة ٨/٣٧٨ من زاوية تحدثهما عن مجرد التسبب في التعريض للخطر، واعتبار ذلك مبررًا للعقاب بغض النظر عن ترتب الضرر الذي يعد مبررًا لتشديد العقوبة.

أما الإضافة الوحيدة التي قدمتها المادة ٨/٣٧٨ فتتمثل في كونها تساوي بين الأولاد حديثي الولادة والأولاد المصابين بمرض عقلي بصرف النظر عن سنهم إذ قد يكونوا قد تجاوزا سن الطفولة المذكور بالمواد من ٢٨٥ وحتى ٢٨٧ المذكورين.

ومن ثم؛ فإن من الأصوب أن تقتصر نص الفقرة الثامنة من المادة ٣٧٨ على المصابين بمرض عقلي دون غيرهم مع عدم اشتراطها توافر صفة البنوة في المجني عليه لتصبح على الوجه الآتي: "يعاقب بغرامة لا تجاوز خمسين جنيهًا كل من ارتكب فعلًا من الأفعال الآتية: من ترك أشخاصًا مصابين بمرض عقلي موكلين لحفظه يهيمون وعرضهم بذلك للخطر[١]".

والجدير بالذكر أن المشرع العماني قد قرر عقوبة السجن مدة لا تقل عن (١٠) عشرة أيام، ولا تزيد على (٣) ثلاثة أشهر، وبغرامة لا تقل عن (١٠٠) مائة ريال عماني، ولا تزيد على (٥٠٠) خمسمائة ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين للأب أو الأم في حالة عدم وجود الأب القادر على الإنفاق إذا ترك أي منهما ولده العاجز عن الكسب المشروع دون إعالة.

كما يعاقب بنفس العقوبة الولد القادر على الإنفاق إذا ترك أيا من والديه العاجزين عن الكسب دون

---

(١) والجدير بالذكر أن مشروع قانون العقوبات الإسلامي المصري قد نص في المادة ٧/٦٢٨ منه على أنه "يعاقب بغرامة لا تجاوز مائة جنيه:..... ٧- من ترك مجنونًا أو عديم التمييز في رعايته يهيمه على وجهه في الطريق العام أو الأماكن المتروكة"، وبذلك يكون قد تفادى – إلى حد بعيد – النقض الموجه إلى المشرع في هذه المادة في قانون العقوبات المصري.

إعالة[1].

أما المادة ٢٨٤ من قانون الجزاء العماني فقد نصت على جريمة تعريض الأولاد للخطر بقولها" يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٣) ثلاثة أشهر، ولا تزيد على (٢) سنتين كل من عرض عمدًا للخطر طفلًا لم يكمل (١٨) الثامنة عشرة من عمره أو شخصًا عاجزًا عن حماية نفسه بسبب حالته الجسدية أو النفسية أو العقلية.

وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (٦) ستة أشهر، ولا تزيد على (٣) ثلاث سنوات إذا ترك الطفل أو العاجز في مكان مقفر، وتشدد العقوبة على ألا تجاوز الضعف إذا كان الشخص الذي ترك الطفل أو العاجز من أصوله أو ممن يلزمه القانون برعايتهم.

وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (٣) ثلاث سنوات، ولا تزيد على (١٠) عشر سنوات إذا أصيب الطفل أو العاجز بأذى جسيم.

وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (١٠) عشر سنوات، ولا تزيد على (١٥) خمس عشرة سنة إذا حصلت وفاة أي منهما.

(١) المادة (٢٧٩) من قانون الجزاء العماني.

# المبحث الثاني

# صفة القرابة كظرف مشدد وكظرف مخفف للعقاب

تمهيد وتقسيم:

تأتي الصفة المشتركة أحيانًا – كشرط مفترض في بعض الجرائم– كظرف مشدد للعقاب في جرائم أخرى، فأثر توافر الصفة المشتركة هنا لا يخلق النص الجنائي، وإنما يشدد العقاب في نص موجود وقائم سلفًا.

والأمثلة على أثر صفة القرابة – كظرف مشدد للعقاب – وردت في قوانين متفرقة، وقد اخترنا بعض التطبيقات التشريعية الموجودة في قوانين العقوبات ومكافحة الدعارة والتسول، وعليه؛ فإن دراستنا ستنقسم في هذا المبحث إلى أربعة مطالب نعرض **في المطلب الأول:** لصفة القرابة كظرف مشدد للعقاب في قانون العقوبات، **وفي المطلب الثاني:** أثرها كظرف مشدد في قانون مكافحة الدعارة، **وفي المطلب الثالث:** أثرها في قانون تحريم التسول، **وفي المطلب الرابع:** صفة القرابة؛ كظرف مخفف للعقاب.

المطلب الأول: صفة القرابة كظرف مشدد للعقاب.

المطلب الثاني: في قانون مكافحة الدعارة.

المطلب الثالث: في قانون تحريم التسول.

المطلب الرابع: صفة القرابة كظرف مخفف للعقاب.

## المطلب الأول

## صفة القرابة كظرف مشدد للعقاب

إن الباحث في نصوص قانون العقوبات يجد أن المشرع قد اعتد بصفة القرابة بين الجاني والمجني عليه كظرف مشدد للعقاب في عديد من الجرائم، فقد عاقب على اغتصاب الإناث بالسجن المؤبد إذا كان الفاعل من أصول المجني عليها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها أو كان خادمًا بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم, وذلك في المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات، وذلك بدلًا من السجن المؤبد أو المشدد كعقوبة للجاني على الجريمة في صورتها البسيطة(١).

كما اعتد المشرع العماني بصفة القرابة بين الجاني والمجني عليه كظرف في تشديد العقاب في جريمة مواقعة ذكرًا أو أنثى بغير رضا، بحيث تكون العقوبة المقررة لتلك الجريمة هي السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات، ولا تزيد على خمس عشرة سنة، وتكون العقوبة السجن المطلق إذا كان المجني عليه دون الخامسة عشرة من عمره أو كان مصابا بعاهة بدنية أو عقلية تجعله عاجزًا عن المقاومة، أو أدى الفعل إلى مرض تناسلي مزمن بالمجني عليه أو أدى ذلك الفعل إلى موته، أو كان الجاني من المتولين تربيته أو ملاحظته أو رعايته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان عاملا لديه بالأجرة أو لدى أحد ممن تقدم ذكرهم، أو كان اقتراف الجريمة من شخصين فأكثر(٢).

كما عاقب المشرع المصري على هتك عرض إنسان بالقوة أو التهديد أو الشروع في ذلك، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٦٨ عقوبات مصري بأقصى الحد المقرر السجن المشدد إذا توافر في الجاني أحد الصفات الواردة في المادة ٢٦٧ سالف الذكر بدلًا من السجن من ثلاث على سبع سنين.

كما أن توافر ذات الظرف السابق بيانه في جريمة هتك عرض صبي أو صبية بغير قوة أو تهديد يرفع العقوبة إلى السجن المشدد بدلًا من الحبس, وهي عقوبة الجريمة في صورتها البسيطة.

كما عاقب المشرع العماني بالسجن مدة لا تقل عن سنة، ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من هتك عرض ذكر أو أنثى بغير رضا، ولا تقل العقوبة عن خمس سنوات، ولا تزيد على سبع سنوات إذا كان المجني عليه مصابًا بعاهة بدنية أو عقلية تجعله عاجزًا عن المقاومة أو كان الجاني من المتولين تربيته أو ملاحظته أو رعايته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان عاملًا لديه بأجر أو لدى أحد ممن تقدم ذكرهم.

---

(١) ألغيت عقوبة الأشغال الشاقة بموجب القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣م.

(٢) يراجع في ذلك نص المادة ٢٥٧ من قانون الجزاء العماني.

ولا تقل العقوبة عن سبع سنوات، ولا تزيد على عشر سنوات إذا كان الجاني من محارم المجني عليه[1].

كما عاقب المشرع المصري على جريمة انتهاز فرصة أو احتياج أو ضعف أو هوى نفس القاصر بالسجن من ثلاث سنين إلى سبع سنين إذا كان الخائن مأمورًا بالولاية أو بالوصاية على المجني عليه بدلًا من العقوبة المقررة للجريمة في صورتها البسيطة هي الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التي لا تجاوز مائة جنيه.

كما يعاقب المشرع العماني على تلك الجريمة بعقوبة السجن مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، ولا تزيد على ثلاث سنوات لكل من استغل رغبة قاصر أو حاجته أو عدم خبرته، وتحصل منه – إضرارًا بمصلحته أو بمصلحة غيره – على مال منقول أو سند مثبت لدين أو مخالصة، أو إلى إلغاء هذا السند أو إتلافه أو تعديله، وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن سنة، ولا تزيد على خمس سنوات إذا كان مرتكب الجريمة وليًا، أو وصيًا، أو قيمًا على المجني عليه أو كان مكلفًا بأي صفة برعاية مصالحه أو كان من ذوي السلطة عليه، سواء أكان ذلك بمقتضى قانون أم بمقتضى حكم أو اتفاق[2].

وقد اخترنا للدراسة في هذا المطلب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٧ من قانون العقوبات في الفقرة السابعة منها، وهي جريمة السرقة التي تحصل من الخدم بالأجرة والمستخدمين والصناع والصبيان لما يظهر فيها بوضوح من اعتداد المشرع بالعلاقة الخاصة بين الجاني والمجني عليه، وتأثير هذا على تشديده العقوبة في هذه الجريمة.

فالمعروف أن المشرع يعاقب على السرقة البسيطة أي التي لا يتوافر فيها أيٍ من الظروف المشددة بالحبس مع الشغل مدة لا تجاوز سنين، وذلك في المادة ٣١٨ من قانون العقوبات المصري.

أما إذا توافر فيها أحد الظروف المشددة أو بعضها فإن الأمر يختلف من ناحية العقوبة الموقعة على الجاني، ومن بين هذه الظروف المشددة التي ترتفع بالعقوبة ما هو مستمد من العلاقة التي تربط الجاني بالمجني عليه سواء كانت في محيط المسكن أم في محيط العمل، تلك العلاقة التي حرص المشرع دومًا على حمايتها بتشديد العقوبة على الجرائم التي تتوافر فيها هذه العلاقة لاشتمال سلوك الجاني فيها على قدر من الخسة وخيانة الثقة مع من ائتمنه على أمواله في مسكنه أو في عمله، وعلى هذا فإن العلاقة

---

(١) يراجع في ذلك نص المادة ٢٥٨ من قانون الجزاء العماني.

(٢) يراجع في ذلك نص المادة ٣٥١ من قانون الجزاء العماني.

الخاصة فيما بين الجاني والمجني عليه تغدو مبررًا لتشديد العقوبة بشروط معينة، وذلك على التفصيل الذي تورده المادة ٣١٧ في فقرتها السابعة من قانون العقوبات المصري التي تعاقب بالحبس مع الشغل على السرقات التي تحصل من الخدم بالأجرة أضرارًا بمخدوميهم أو الصناع أو الصبيان في معامل أو حوانيت من استخدموهم أو في المحلات التي يشتغلون فيها عادة.

ويبين من هذا أن المشرع قد مايز في الجريمة وشروط انطباقها بين ما إذا كانت مرتكبة من الخدم أم من المستخدمين والصناع والصبيان وذلك على النحو التالي:

**أولًا- السرقة التي يقوم بها الخدم:** ينطبق وصف الخادم على كل من يعمل بصفة منتظمة لدى شخص آخر نظير أجر معلوم[١]، وذلك مثل الطاهي والسفرجي والبواب والخفير ومربية الأطفال والمرضعة وغيرهم، فعلاقة الخدمة عمومًا تقتضي أن يقوم الخادم باستيفاء لوازم المخدوم الشخصية ولوازم عائلته لقاء أجر معين.

وعليه؛ فإن وصف الخادم المذكور في هذا النص يقتضي توافر ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يقوم علاقة خدمة.

الشرط الثاني: أن تكون هذه الخدمة مقابل أجر.

الشرط الثالث: أن تكون على سبيل الانقطاع والتفرغ لخدمة المخدوم[٢].

وقد قضي بأن هذه الجريمة لا تنطبق على الزبَّال، لأنه لا يعتبر من الخدم المبينين في المادة المذكورة.

ويجب أن تقع هذه السرقة إضرارًا بالمخدوم بأن يكون المال المسروق مملوكًا للمخدوم أو كان حائزًا له على سبيل الإيجار أو الرهن أو الوديعة أو العارية لأنه يلتزم برده إلى صاحبه[٣].

ويستوي في الأمر أن تقع السرقة في مسكن المخدوم، أو في أيٍ مكان آخر، أما إذا وقعت هذه السرقة في مسكن المخدوم لكن على أموال غيره كضيوفه مثلًا فلا ينطبق الظرف المشدد.

---

(١) د/ نور الدين هنداوي، المرجع السابق، ص٢٧٦.

(٢) د/عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٨٠٩.

(٣) د/ محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص٢٤٤.

ويلزم أن يكون الخادم عالمًا وقت السرقة أن المال الذي يقوم بسرقته مملوكًا للمخدوم أو في حيازته وإلا فإنه لا يسأل عن السرقة طبقًا لنص المادة ٧/٣١٧ عقوبات[١].

**ثانيًا – السرقة التي تقع من المستخدمين والصناع والصبيان:** ويقصد بهذه الطائفة هم من يعملون لدى مخدوميهم بأجر في أعمال لا تتعلق بتوفير واستيفاء اللوازم الشخصية لها أو للمخدومين وقد حددهم النص بأنهم:

أ– **المستخدمين:** والمستخدم هو من يقوم بعمل ذهني لحساب شخص آخر مثل السكرتير والمحاسب والصراف والكاتب[٢].

ب– **الصناع:** هم من يقومون بأي عمل صناعي أو تجاري أو زراعي يتسم بكونه عملًا يدويًا.

ج– **الصبيان:** وهم الذين يقومون بأعمال مساعدة للصناع أو المستخدمين وغالبًا لا يتقاضون أجرًا نظير هذا خلال فترة تعلمهم مهنة معينة في هذه الأماكن.

وثمة شرط استلزمه المشرع في العقاب على السرقات التي تقع من المستخدمين أو الصناع أو الصبيان وهي أن تقع تلك السرقات في مكان العمل الي يعملون وإن تعدد، وهذا الشرط لم يكن مستلزمًا في العقاب على السرقات التي تحصل من الخدم[٣].

وفي المقابل نجد أن المشرع قد ساوى في هذه السرقات بين وقوعها على مال مملوك لصاحب العمل أو لغيره، على عكس الحال في السرقات التي تقع من الخدم بأجرة , وهذه الممايزة تجدد مبررها في أن علاقة الخدمة تقوم على الاعتبار الشخصي بين الخادم والمخدوم، فمحل الحماية هو شخص المخدوم الذي ائتمن الخادم فخانه هذا الأخير، أما في السرقة الواقعة من المستخدمين والصناع والصبيان، فالحماية هنا للعمل نفسه وما يشكله من روابط بين الأفراد العاملين في مكان واحد وبين رب العمل.

وقد عاقب المشرع على كافة الجرائم المشددة المذكورة في المادة ٣١٧ من قانون العقوبات المصري، من بينها الجريمة محل البحث على الحبس مع الشغل دون تحديد حد أقصى له, وبالتالي فهو الحبس الذي يصل إلى ثلاث سنوات على عكس السرقة غير المشددة التي لا تزيد فيها العقوبة عن الحبس مع

---

(١) د/ عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٨١٠.

(٢) د/ عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٢٤٦.

(٣) وقد استلزم ذات الشرط مشروع قانون العقوبات الإسلامي المصري في نص المادة ٩/٥٧٤ منه.

الشغل الذي لا يتجاوز سنتين.

## المطلب الثاني
## في قانون مكافحة الدعارة

تمهيد وتقسيم:

عمد المشرع فى اعتبار جريمة التحريض على مغادرة البلاد لممارسة الفجور أو الدعارة وما فيها من الظروف المشددة على رفع العقوبة في حالة توافر هذا الظرف المشدد من الحبس الذي لا يقل عن سنة ولا يزيد عن خمس سنوات والغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة، إلى عقوبة الحبس من ثلاثة سنوات إلى سبع من بقاء العقوبة كما هي.

وفي هذا الفرع نتعرض بالبحث لجريمتين، أولاهما جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو للدعارة , والأخرى جريمة استخدام أشخاص في ممارسة الفجور أو الدعارة في المحال العمومية، وسنرى مدى أثر توافر الصفة المشتركة على العقوبة المقررة, وذلك في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: فتح أو إدارة محل للفجور أو للدعارة.

الفرع الثاني: استخدام أشخاص في ممارسة الفجور أو الدعارة.

## الفرع الأول

## فتح أو إدارة محل للفجور أو للدعارة

إدراكًا منه لأثر العلاقة الخاصة بين مرتكبي بعض الجرائم وبين من يتردى معهم في ارتكابهم، شدد المشرع العقاب على جريمة افتتاح أو إدارة محل للفجور أو للدعارة أو المعاونة في ذلك، إذا كانت هناك ثمة رابطة بين من يقوم بإدارة هذا المحل ومن يمارس الفحشاء فيه، وقد بين هذه الرابطة بأن يكون الجاني من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو من المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه، ويلاحظ أن هذه العلاقة ليست بين جانٍ ومجني عليه كما هي العادة وأما بين اثنين من الجناة هما القائم بالفتح أو الإدارة والممارس للفجور أو الدعارة.

فتشديد العقاب هنا راجع إلى دور القائم بالفتح أو الإدارة في توطئة الأمور لممارسة الفجور أو الدعارة وتمهيدها له وتشجيعًا له على اقتراف هذه الجريمة، فنصت المادة الثامنة من قانون مكافحة الدعارة على عقاب كل من فتح أو أدار محلًا للفجور أو للدعارة أو عاون بأي طريقة كانت في إدارته بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه، كما يحكم بإغلاق المحل ومصادرة الأمتعة والأثاث الموجودة فيه.

أما إذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة المتولين تربيته أو ممن لهم السلطة عليه تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربعة سنوات بخلاف العقوبة المقررة، وعلى هذا فإن الجريمة قد اشتملت على عديد من الأركان فيما يتعلق بشق التجريم وعلى ظرف مشدد فيما يتعلق بالعقاب مبعثه العلاقة بين الجاني والمجني عليه وذلك على النحو الآتي:

**أولًا – فيما يتعلق بالتجريم:** للجريمة كغيرها من الجرائم ركنان مادي ومعنوي أما الركن المادي فهو يشتمل على السلوك الإجرامي المؤثم المذكور في هذه المادة، وهو فتح أو إدارة محل للفجور أو للدعارة أو المعاونة على إدارته بأية طريقة ويقصد بفتح محل للدعارة أو الفجور إعداد المحل وإنشاءه ومدة المرافق الأساسية والأثاث اللازم لاستيفاء الغرض المقصود منه , وهو جعله صالحًا لممارسة الفجور أو الدعارة.

أما الإدارة فهي الإشراف والتوجيه والرقابة والمتابعة وغير ذلك مما يقتضيه إدارة مثل هذا النشاط.

ولا يشترط لإمكان عقاب الجاني أن يكون هو من قام بالدور الرئيسي في فتح المحل أو إدارته للفجور أو الدعارة، وإنما عاقب المشرع أيضًا من يقوم بمعاونة الجناة بأية وسيلة أما عن المحل المقصود بنص

المادة المذكورة فقد حددته المادة العاشرة من ذات القانون بأنه: "كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره , ولو كان يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصًا واحدًا" فلا يشترط في المكان إذن أي وصف خاص مثل أن يكون في أحد الأحياء الراقية أو غيرها، مؤثثًا أثاثًا فاخرًا أو بسيطًا، متسعًا أم ضيقًا، إنما يكفي أن يكون متناسبًا مع طبيعة النشاط المراد استغلاله فيه وهو الفجور أو الدعارة[١].

ويجب أن يكون فتح هذا المحل أو إدارته بغرض ممارسة الفجور أو الدعارة واستلزام هذا الشرط يعني ضرورة تحدث المحكمة عنه في معرض سردها لوقائع الدعوى.

**ركن الاعتياد:** يجب أن يتوافر ركن الاعتياد في فتح أو إدارة مجلس للدعارة فهذه الجريمة من جرائم العادة، وينبني على ذلك ضرورة استظهار هذا الركن في الحكم وإلا كان قاصرًا في تسبيبه، وللقاضي أن يستظهر توافر هذا الركن من أي من وقائع الدعوى طالما كان استدلاله بواقعة التكرار في محلها ولها ما يسوغها من الأوراق، ويؤدي تخلف ركن الاعتياد إلى انتفاء الركن المادي للجريمة[٢].

فضلًا عن ذلك فلا تلازم بين الاعتياد على ممارسة الدعارة والاعتياد على فتح أو إدارة محل للدعارة فقد يتحقق أحدهما دون الآخر، أما إذا تحققا سويًا فيعاقب المتهم بعقوبة الجريمة الأشد طبقًا لنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات المصري[٣].

**الركن المعنوي:** جريمة الاعتياد على فتح محل وإدارته للفجور أو الدعارة من الجرائم العمدية التي يجب أن يتوافر فيها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، فضلًا عن القصد الجنائي الخاص المتمثل في نية تخصيص هذا المحل لممارسة الفجور أو الدعارة وتعميم الدخول فيه دون قصره على أشخاص بعينهم وذلك لقاء أجر.

**العقوبة:** تختلف العقوبة بحسب ما إذا كانت الجريمة المرتكبة في صورتها البسيطة أو المشددة[٤]،

---

(١) نقض جنائي، جلسة ١٩٥٦/٣/٢٠، مجموعة القواعد الجنائية، س٧، ق٦٨، ص٤٠٩.

(٢) نقض جنائي، جلسة ١٩٨٠/٤/١٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣١، ق٦٤، ص٥١٠.

(٣) د/ جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص١٢٥.

(٤) وقد أضافت مشروع قانون العقوبات الإسلامي المصري ظرفًا مشددًا على هذه الجريمة إذا ورد في المادة ١٤٢ منه: "وإذا كان مرتكب الجريمة زوجًا أو محرمًا لمن يمارس الفجور أو الدعارة أو من المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه تكون العقوبة السجن المؤبد بالإضافة إلى الغرامة المقررة، ويلاحظ تشدد المشروع المذكور من ناحية العقوبة إذا ارتفع به إلى السجن المؤبد حرصًا على اجتثاث أثر مثل هذه الجرائم، حماية للمجتمع وحفاظًا على القيم الموجودة به.

فالجريمة في صورتها البسيطة المجردة عن أي ظرف مشدد معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن ثلاثمائة جنيه فضلًا عن إغلاق المحل ومصادرة الأمتعة والأثاث الموجودة به.

أما حين يتوافر الظرف المشدد المنصوص عليه في هذه المادة وهو كون مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو المتولين تربيته أو ممن لهم السلطة عليه فتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين، ولا تزيد عن أربع سنوات، بخلاف الغرامة المقررة والغلق والمصادرة، فالظرف المشدد أدى إلى رفع المشرع للحدين الأدنى والأقصى للعقوبة بمقدار سنة في كل منهما مع بقاء بقية العقوبات كما هي اعترافًا منه بأثر العلاقة الخاصة بين مرتكب الجريمة ومن يمارس الفجور أو الدعارة في المحل الذي أعده له على مقدار العقوبة الموقعة.

وقد عاقب المشرع العماني على تلك الجريمة في نص المادة ٢٥٤ من قانون الجزاء العماني بقوله:"يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ولا تزيد على سبع سنوات كل من حرض أو استدرج أو أغرى أو أغوى أو ساعد شخصًا بأي وسيلة على البغاء أو الفجور وأدى ذلك إلى ارتكاب الفعل. وتكون العقوبة السجن حتى عشر سنوات إذا ارتكبت الجريمة عن طريق الإكراه أو التهديد أو الحيلة، أو كان المعتدى عليه لم يكمل سن الثامنة عشرة من عمره، أو كان الفاعل من أصوله أو المتولين تربيته أو رعايته أو له سلطة عليه".

## الفرع الثاني

## استخدام أشخاص في ممارسة الفجور أو الدعارة

إمعانًا من المشرع في حماية الروابط العائلية الخاصة بين أفراد المجتمع، شدد العقاب على من يستخدمون غيرهم ممن ينتمون إليهم بصلة قرابة أو يقعون تحت سلطتهم فعليًا أو قانونيًا في ممارسة الفجور أو الدعارة وذلك في المادة ١١ من قانون مكافحة الدعارة، وهذه الجريمة ترتكب من أشخاص استغلوا نشاطهم المتاح كستار يسهل لهم استخدام غيرهم في ممارسة الرذيلة بأجر، فتكتمل في نموذجها القانوني بمجرد استخدام الغير لذلك، أما إذا كان هذا الغير ممن يرتبطون بمرتكب هذه الجريمة بإحدى الصلات التي وردت في الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة فإن العقوبة تزاد بناءً على هذا الظرف المشدد، ويقتضينا ذلك التعرض لهذه الجريمة على النحو التالي:

فقد نصت المادة ١١ من قانون مكافحة الدعارة على ما يلي: "كل مستغل أو مدير لمحل عمومي أو لمحل من محال الملاهي العمومية أو محل آخر مفتوح لجمهور ويستخدم أشخاصًا ممن يمارسون الفجور أو الدعارة بقصد تسهيل ذلك لهم أو بقصد استغلالهم في ترويج محله يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين وبغرامة لا تزيد عن مائتي جنيه[١]، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات والغرامة من مائتي جنيه إلى أربعمائة جنيه إذا كان الفاعل من الأشخاص المذكورين في الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة، ويحكم بإغلاق المحل لمدة لا تزيد عن ثلاثة شهور ويكون الإغلاق نهائيًا في حالة العود".

وعلى ذلك فيجب – حتى يتوافر الظرف المشدد المذكور في هذه المادة – ما يلي:

**أولًا – صفة الجاني:** وهي أن يكون مستغلًا أو مديرًا لمحل عمومي أو محل من محال الملاهي العمومية أو أي محل آخر مفتوح للجمهور.

**ثانيًا – النشاط الإجرامي:** ويتلخص في قيامه باستخدام أشخاص ممن يمارسون الفجور أو الدعارة قاصدًا من ذلك تسهيل ذلك لهم، أو حتى الترويج لمحله واجتذاب أكبر عدد من الزبائن لهم.

**ثالثًا– طبيعة العلاقة بينه وبين من يمارسون الفجور أو الدعارة:** وقد حددها المشرع في الفقرة

---

(١) أما العقوبة في المادة التي تناظرها في مشروع قانون العقوبات الإسلامي المصري فهي السجن المؤقت والغرامة من ألفي جنيه إلى أربعة آلاف جنيه.

الأخيرة من نص المادة الثامنة من ذات القانون بأنها إحدى علاقات ثلاثة:

أ- أن يكون مرتكب الجريمة من أصول من يمارسون الفجور أو الدعارة وهم الوالدين والجدين.

ب- أن يكون من المتولين تربيته كأن يعهد إليه بتربيته قضاءً أو اتفاقًا.

ج- أن يكون ممن لهم سلطة عليه، والسلطة قد تكون بنص القانون أو فعلية والاثنان في نظر المشرع سواء.

**رابعًا – القصد الجنائي:** الجريمة محل البحث عمدية، ولكن لا يكفي لتوافرها مجرد القصد الجنائي العام من علم وإرادة وإنما يجب أن تتوافر النية الخاصة، وهي قصد تسهيل ممارسة الفجور أو الدعارة، أو قصد استغلالهم في الترويج لمحل مرتكب الجريمة لزيادة عملائه، والاثنان يستويان قانونًا[١].

وإذا توافر الظرف المشدد وهو كون مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه فإن العقوبة ترتفع من الحبس الذي لا يزيد عن سنتين والغرامة التي لا تزيد عن مائتي جنيه، إلى الحبس الذي لا يقل عن سنتين ولا يزيد عن أربع سنوات والغرامة من مائتي جنيه إلى أربعمائة، وهو ما يعني أن المشرع قد ضاعف العقاب على مرتكب هذه الجريمة بتوافر الظرف المشدد المنصوص عليه فيها[٢]. هذا فضلًا عن عقوبة إغلاق المحل الذي مورس فيه الفجور أو الدعارة مدة لا تزيد عن ثلاثة شهور, على أن يكون الإغلاق نهائيًا في حالة العود.

ويلاحظ أن المشرع المصري قد نص على عقوبة الغرامة كعقوبة وجوبية مع الحبس في حالة القضاء بالإدانة، وهذا مسلك حميد منه تقتضيه خطورة الجريمة وأن القائم عليها عادة ما يكون من أصحاب رؤوس الأموال وإلا أن عقوبة "الغرامة" تأتي في حقيقتها ضئيلة تافهة الأثر بالنسبة إلى مرتكبها، مما يجدر بالمشرع رفع الحد الأقصى المقرر لعقوبة الغرامة ليكون له أثره في ردع مرتكبي مثل هذه الجرائم وغيرهم, وحثهم على عدم مقارفتها مجددًا.

## المطلب الثالث

---

*(1) Bernard Bouloc, Gaston Stefani, Georges Levasseur, "Droit pénal général", Dalloz-Sirey; Édition : 19e édition (13 janvier 2005), P.209.*

(٢) ويؤدي توافر الظرف المشدد المذكور في مشروع قانون العقوبات الإسلامي المصري إلى الارتفاع بالعقوبة لتصبح هي السجن المؤبد والغرامة من أربعة آلاف جنيه إلى ثمانية آلاف جنيه.

## في قانون تجريم التسول

عرف المشرع المصري التسول في المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣م بشأن مكافحة التسول بأنه:" يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز شهرين كل شخص صحيح البنية ذكرًا كان أم أنثى يبلغ عمره خمسة عشرة سنة أو أكثر وجد متسولًا في الطريق العام أو في المحال العمومية ولو ادعى أو تظاهر بأداء خدمة للغير أو عرض ألعاب أو بيع أي شيء.

والجدير بالذكر أن المشرع العماني قد أفرد الفصل الثالث من الباب الثامن من قانون الجزاء العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٧ لسنة ٢٠١٨م بعنوان: التسول، تضمنتهما المادتان ٢٩٧، ٢٩٨ من القانون سالف الذكر. فقد نصت المادة ٢٩٧ من قانون الجزاء العماني على أنه:"يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن شهر، ولا تزيد على سنة، وبغرامة لا تقل عن خمسين ريالًا عمانيًا، ولا تزيد على مائة ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من وجد متسولًا في المساجد أو الطرق أو الأماكن أو المحلات العامة أو الخاصة، وللمحكمة مصادرة ما يكون معه من أموال عند ضبطه.

وإذا كرر المحكوم عليه التسول يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تزيد على سنتين.

ويعفى من العقوبة من يثبت أنه كان مضطرًا، أو عاجزًا عن الكسب وليس له مصدر رزق آخر. وفي جميع الأحوال، يجوز الحكم بإبعاد المتسول من البلاد إذا كان أجنبيًا.

أما المادة ٢٩٨ من القانون المشار إليه فقد نصت على أنه:"يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن خمسين ريالًا عمانيًا، ولا تزيد على مائة ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من استخدم حدثًا أو سلمه للغير بقصد التسول.

وتضاعف العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا كان الفاعل وليًا، أو وصيًا على الحدث، أو مكلفا بملاحظته أو رعايته".

وقد نص المشرع المصري في عديدٍ من القوانين على عقوبات متعددة مشددة توقع على الجناة مبعثها ما توافر في هذه الجرائم من صفات مشتركة بينهم وبين المجني عليهم، ومن بين هذه القوانين قانون تحريم التسول، وسندرس إحدى الجرائم الموجودة به وهي جريمة استخدام الصغار في التسول لنرى أثر توافر هذه الصفة على مسئولية الجاني فيها.

فقد أراد المشرع أن يسدد على المنتفعين من ولايتهم أو وصايتهم على الصغار كافة المنافذ ومنها ما كان متعلقًا بحصولهم على نقود أو أشياء في مقابل استغلال هؤلاء الصغار في ممارسة التسول، فنص في قانون تحريم التسول الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ على تحريم استغلال الصغار في هذه الأنشطة وشدد العقاب على هذه الجرائم إذا كانت هناك علاقة تربط بين الجاني والمجني عليه وذلك على النحو الذي نراه في المادة السادسة من هذا القانون والتي تنص على ما يلي: "يعاقب بنفس العقوبة – وهي عقوبة الحبس الذي لا يتجاوز ثلاثة شهور والمنصوص عليها في المادة الثالثة من ذات القانون من استخدام صغيرًا في هذه السن أو سلمه لآخر بغرض التسول وإذا كان المتهم وليًا أو وصيًا على الصغير أو مكلفًا بملاحظته تكون العقوبة الحبس من ثلاثة إلى ستة شهور".

ويتضح من هذا أنه كي ينطبق الظرف المشدد في هذه الجريمة يجب أن يتوافر ما يلي:

**أولًا– الركن المادي:** وهو استخدام الصغير أو تسليمه لآخر بغرض التسول, وقد حدد المشرع المقصود بالصغير في الفقرة الأولى من ذات المادة بأنه من يقل سنه عن خمس عشرة سنة.

وسواء عند المشرع أن يقوم الجاني باستخدام الصغير بنفسه في التسول أو بتسليمه لآخر ليقوم بهذه المهمة.

أما التسول المقصود في هذا القانون فهو استجداء عطف الجمهور بقصد الحصول على نقود أو أشياء عينية منهم.

وسواء في الأمر أن يكون التسول ظاهرًا ينبني بذاته عن جوهره أو مستترًا، كأن يقوم المتوسل بغرض أشياء تافهة القيمة مع استعطافه لإعطائه مالًا دون أن يشتري منه هذه الأشياء إنما في هذه الحالة الأخيرة يجب على القاضي أن يبين في حكمه أن هذه الأعمال غير مقصودة لذاتها إنما المقصود بها الاستجداء كما يتعين عليه بيان الواقعة المعروضة عليها بيانًا كاملًا حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون على وجهه الصحيح.

**علاقة الجاني بالمجني عليه:** يجب أن يكون الجاني وليًا أو وصيًا على الصغير أو مكلفًا بملاحظته حتى يطبق الظرف المشدد في هذه الجريمة.

**أثر توافر الظرف المشدد:** يترتب على توافر الظرف المشدد المذكور رفع العقوبة إلى الحبس من

ثلاثة إلى ستة شهور بدلًا من العقوبة المقررة للجريمة في صورتها البسيطة، وهي الحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور.

ورفع المشرع للعقوبة عند توافر ذلك الظرف يعد مراعاة منه للعلاقة الخاصة التي قد تتوافر بين بعض الأفراد وما يجب أن تكون عليه هذه العلاقة وحفاظًا عليها من أن تستغل في أعمال تعود بالضرر على مصلحة الصغير على عكس مراد الشارع من الولاية أو الوصاية أو التكليف بالرقابة، فهي أساسًا لمصلحة الصغير، فإذا انقلبت إلى ما يعكس أثرها بالأضرار بالصغير وجب تشديد العقاب على الجاني عقابًا له وردعًا لغيره حتى لا يسلكوا مسلكه.

ويتضح الأمر كذلك في موقف المشرع العماني عندما نص في المادة ٢٩٨ من قانون الجزاء على أنه:"يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن خمسين ريالًا عمانيًا، ولا تزيد على مائة ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من استخدم حدثًا أو سلمه للغير بقصد التسول.

وتضاعف العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا كان الفاعل وليًا، أو وصيًا على الحدث، أو مكلفا بملاحظته أو رعايته".

## المطلب الرابع
## صفة القرابة كظرف مخفف للعقاب

تمهيد وتقسيم:

ليست كل العلاقات فيما بين الجاني والمجني عليه تؤدي إلى تشديد العقاب، وإنما أحيانًا ما تؤدي هذه العلاقة إلى تخفيف العقاب مثال ذلك جريمة: قتل الزوجية المتلبسة بالزنا هي ومن يزني بها، وهي المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات المصري، وجرائم السرقة بين الأصول والفروع والأزواج وسنعالجهما في فرعيين على النحو الآتي:

الفرع الأول: قتل الزوج زوجته المتلبسة بالزنا.

الفرع الثاني: السرقة بين الأزواج والأصول والفروع.

## الفرع الأول

## قتل الزوج زوجته المتلبسة بالزنا

تقضي المادة ٢٣٧ بأن "من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا فقتلها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس بدلًا من العقوبات المقررة في المواد ٢٣٤ و٢٣٦.

وهو ما يعني أن المشرع قد اعترف بهول ما يصيب الزوج من صدمة عند مفاجأته لزوجته حال تلبسها بالزنا فقرر له عذرًا قانونيًا مخففًا للعقاب حتى لا يستوي مع من يرتكب جريمته عن وعي وبصيرة[١]، وذلك إدراكًا من المشرع لطبيعة مثل تلك الجرائم والصدمة العميقة التي تعصف بالزوج في هذه اللحظات وتفقده رشده فيقدم على قتل زوجته هي ومن يزني بها. إلا أن استفادة الزوج من هذا العذر ليس مطلقًا في أي جريمة من الجرائم التي يرتكبها ضد زوجته فقد رهن المشرع أعمال هذا العذر بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة ٢٣٤، ٢٣٦ من قانون العقوبات وهي جرائم القتل العمد من غير سبق إصرار وترصد والجرح والضرب وإعطاء الموارد الضارة عمدًا المفضي إلى الموت وتتسع عند البعض لتشمل جريمة إحداث عاهة مستديمة المنصوص عليها في المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات وذلك رغم عدم النص على ذلك باعتبار أن انطباق النص على هذه الجريمة يعد من باب أولى لسريان الحكمة التشريعية عليه[٢].

وينبغي أن تكون رابطة الزوجية قائمة، وقد سبق أن تعرضنا بالتفصيل لكل ما يتعلق برابطة الزوجية عند شرح جرائم زنا الزوجية فنحيل إليها.

**شروط انطباق الظرف المخفف:**

**أولًا: مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا:** لكي يستفيد الزوج من هذا العذر يجب أن يفاجأ زوجته اثناء مقارفتها الزنا مع غيره، وصياغة النص بهذه الصورة معيب، إذ أن المشرع قد استعمل تعبير (فاجأ زوجته) وليس (فوجئ بزوجته) وشتان بين المعنيين فتعبير (فاجأ زوجته) يعني أن المفاجأة والصدمة

---

(١) د/ نور الدين هنداوي، المرجع السابق، ص٨٣، وقد أسهب الفقهاء في بيان الحكمة التشريعية لهذا التخفيف للعقاب مما يضيق المقام عن سرده، انظر بالتفصيل: د/ عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٦٠٤، ٦٠٥؛ د/ محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص٢٠٦، وما بعدها.

(٢) د/ عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص٦١١.

تكون للزوجة، ولاشك أن المشرع لم يقصد هذا فحكمة التخفيف ترجع إلى المفاجأة التي تحصل للزوج عند مشاهدته زوجته تزني، والفقه وأحكام القضاء مجمعين على استلزام المفاجأة للزوج فإذا انتفت كأن يكون الزوج عالمًا بسلوك زوجته متيقنًا منه فلا يستفيد من هذا العذر(١).

ولا يسقط حق الزوج في الاستفادة من العذر بثبوت أنه كان يشك في سلوك زوجته دون تيقن لأن الشك غير اليقين ولا تنتفي معه المفاجأة.

والمفاجأة لابد وأن تكون بالتلبس بالزنا، فلا تعمل أثرها مع تخلف الزنا مثل مشاهدة الزوج لزوجته وهي تتنزه مع عشيقها في إحدى الحدائق العامة(٢) أو تتحدث معه حديثًا خارجًا وغير ذلك من الأمور التي لا تحمل في طياتها معنى التلبس بالزنا.

ولا يشترط من ناحية أخرى أن يشاهد الزوج زوجته وهي تمارس فعل الوقاع مع عشيقها، وإنما يكفي أن توجد من الدلائل الكافية ما يؤكد ارتكاب هذه الجريمة(٣).

**ثانيًا: حدوث القتل في الحال:** لكي يستفيد الزوج من العذر يجب أن يقتل زوجته هي ومن يزني بها في الحال، فإذا أرجأ قتله إياها إلى وقت آخر أو مناسبة أخرى فلا يقوم هذا العذر لانتفاء مبرره في هذه الحالة، إذ أنه بعد فترة تهدأ ثورة الزوج ويعود إليه رشده ولا يستساغ معه أن يستفيد من عذر الاستفزاز لفوات المفاجأة. فما يفعله الزوج بالزوجة وعشيقها بعد ذلك لا يعد فعلًا تحت وطأة المفاجأ وذهول الصدمة وإنما يمكن عده تشفيًا أو انتقامًا لا يحميه المشرع، ومسألة فوات الوقت الذي يقوم العذر فيه من عدمه مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.

---

(١) ويحدد بالذكر أنه لا مجال لشرط المفاجأة في الشريعة الإسلامية وهو ذات الحال في القانون الإنجليزي والإيطالي حيث تعتبر المفاجأة أمرًا مسلمًا به لا سبيل لإثبات عكسها؛ د/ عبد الوهاب عمر البطراوي، النظرية العامة لجريمة الزنا – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق– جامعة عين شمس، عام ١٩٨٨م، ص٧٦٦.

(٢) د/ نور الدين هنداوي، المرجع السابق، ص٨٦.

(٣) والتطبيقات القضائية في بيان الأمور التي تنبئ عن قيام الزنا عديدة فقد قضى بأن الزوجة تكون متلبسة بالزنا إذا شاهد زوجها رجلًا مختفيًا تحت السرير وخالعًا حذائه وكانت الزوجة قد تلكأت في فتح الباب وعند قدومه كان لا يسترها شيئًا سوى قميص النوم، نقض جنائي، جلسة ١٩٣٥/١٢/٣، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣٧، ق٢١٣، ص١١٢١؛ كما قضى بأنه: "لا يلزم أن يشاهد شريك الزوجة بالزنا متلبسًا بالجريمة بواسطة لأحد مأموري الضبط القضائي – كفاية أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم إياه في حالة تلبس بالجريمة"، نقض جنائي، جلسة ١٧ أبريل ١٩٩٤، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٥، ق٨٤، ص٥٢٣.

وعلى هذا فإذا توافرت العلاقة الخاصة بين الجاني والمجني عليه وهي في حالتنا رابطة الزوجية وارتكبت الجريمة على النحو الوارد بالنموذج القانوني المذكور بنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات المصري، فإن نتيجة ذلك تخفيف العقاب الموقع على الجاني ليصبح الحبس بدلًا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤، ٢٣٦ وهي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة في المادة الأولى أو الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع كما ورد في المادة الأخرى، وهو ما يعني أن المشرع قد اعتبر هذه الجريمة في عداد الجنح على ما يترتب على ذلك من آثار قانونية وعملية(١).

ونخلص من كل ذلك أن المشرع قد يعتد بالرابطة الخاصة بين الجاني والمجني عليه في معرض بيانه للعقوبة الموقعة على الجاني، ففي الجريمة السالف الإشارة إليها أدت هذه العلاقة التي ربطت طرفي الجريمة – الجاني والمجني عليه – إلى تخفيف العقاب الموقع على الجاني بل وتغيير وصف الجريمة من جناية إلى جنحة، وهذا المسك من المشرع اقتضته بعض الاعتبارات منها الاعتبار المتعلق بضرورة مراعاة العدالة، وهو ما يتطلب إعمال كافة الظروف التي عاصرت ارتكاب الجريمة ومنها بالطبع عنصر الاستفزاز الشديد الذي وقع ضحيته الجاني نفسه من جراء مسلك المجني عليها بمقارفتها الزنا ومشاهدته إياها متلبسة بارتكابها، وهذا فضلًا عن الاعتبار المتعلق برغبة المشرع الحفاظ بكافة الطرق على احترام قيم الأسرة بما فيها من إخلاص متبادل يتأذى أيما إيذاء بتلك الفعلة الشنيعة التي تعصف غالبًا بالحياة الزوجية، وهو ما يؤثر على منظومة القيم الاجتماعية التي جبل المجتمع على توقيرها وصيانتها على الدوام.

**ملاحظات على المادة ٢٣٧ عقوبات مصري:** وجه أغلب الفقهاء عديدًا من الانتقادات إلى نص هذه المادة, وهذه الانتقادات منها ما يتعلق بالصياغة ومنها ما يتعلق بالمضمون ذاته وذلك كما يلي:

**أولًا: من ناحية الصياغة:** عاب الفقهاء على المشرع استعماله للفظ (فاجأ زوجته) وما تؤدي إليه من معنى بأن المفاجأة للزوجة وهو بيقين عكس مراد الشارع، ومن الأفضل استعمال لفظ (فوجئ بزوجته) لأن المفاجأة للزوج وليس للزوجة , وبهذا يتفق اللفظ المستخدم مع المعنى المراد.

**ثانيًا:** كما وجهت انتقادات إلى مضمون هذه المادة من ناحية قصر الاستفادة من هذا العذر على الزوج دون غيره، وهو ما يعني أنه لا يسوغ للأخ أو الأب أو الابن أن يستفيد منه، مع أن هؤلاء يهمهم

---

(١) د/ محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص٢٧٠.

أمر الزوجة مثل زوجها تمامًا وأحيانًا أكثر، كما أنه إذا فاجأت الزوجة زوجها متلبسًا بالزنا، فقتلته لا تستفيد من هذا العذر في ظل النص القائم وهو الأمر المنتقد من الفقهاء بحسبان أن به تفرقة ليس لها ما يسوغها مع اتحاد العلة وهي الاستفزاز الواقع على الجاني والذي يدفعه لارتكاب هذه الجريمة[١].

ويجدر بالذكر أن المادة ٢٤٠ من مشروع قانون العقوبات قبل إصداره وهي المادة ٢٣٧ حاليًا كانت تعمم العذر على الزوج والزوجة بعد أن كان مقصورًا على الزوج في المادة ٢٠١ من قانون العقوبات الأهلي إلا أنه قد تم العدول عنه عند إصدار قانون العقوبات الحالي[٢].

ونأمل أن تمتد يد المشرع على هذه المادة بالتعديل لتقرير استفادة الزوجة والأخ والأب والابن من هذا العذر إعمالًا للعدالة لتوافر ذات العلة فضلًا عن النص على عدم العقاب على الضرب أو الجرح الذي لا تنشأ عنه عاهة مستديمة، فذلك أولى في استيفاء مقصود المشرع من تخفيف العقاب في هذه الجريمة مراعاة الجانب حماية طهارة الخلق وعدم اختلاط الأنساب.

---

(١) الجدير بالذكر أن مشروع قانون العقوبات الإسلامي قد فطن إلى هذه الحقيقة فنص في المادة ٢٤٠ منه على أنه: "من فوجئ بمشاهدة زوجته أو ابنته أو أمه أو أخته حال تلبسها بالزنا فقلتها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس. فإذا نشأت عن فعل الجاني عاهة مستديمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر ولا عقاب على الضرب أو الجرح الذي لا ينشأ عنه عاهة مستديمة وفي جميع الأحوال لا يجوز المطالبة أمام أية محكمة بدية أو تعويض".

(٢) أ/علي بدوي، أبحاث في التاريخ العام للقانون، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، عام ١٩٤٧م، ص١٠١٣.

## الفرع الثاني

## السرقة بين الأزواج والأصول والفروع

تنص المادة ٣١٢ من قانون العقوبات المصري على ما يلي: "لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضرارًا بزوجة أو زوجته أو أصوله أو فروعه إلا بناءً على طلب المجني عليه وللمجني عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك في أية حالة كانت عليها كما له أن يوقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت يشاء".

وقد حدد المشرع نطاق تطبيق هذه المادة بحدين:

**الحد الأول:** من ناحية علاقة الجناة بالمجني عليهم: إذ استلزمت هذه المادة أن يكون الجاني من أحد الفئات الثلاثة التالية:

أ- زوج أو زوجة للمجني عليه.

ب- أحد أصول المجني عليه، والأصل هو الأب والأم والأجداد وإن علوا لكن لا يمتد نطاق هذه المادة ليشمل الأعمام والأخوال لصريحة نص المادة لأنهم ليسوا من أصول المجني عليه بالمعنى الاصطلاحي للكلمة.

ج- أحد فروع المجني عليه، ويشمل الأبناء والأحفاد وإن نزلوا، وعليه فهذا هو نطاق تطبيق هذه المادة من ناحية الأشخاص فلا يستفيد أي ممن لم يذكر بنص هذه المادة من القيد الوارد بها على تحريك الدعوى الجنائية.

ويثار التساؤل حول ما إذا تعدد الجناة في هذه الجريمة وحاز أحدهم أو بعضهم على هذه الصفة في مواجهة المجني عليه دون الباقين، فهل يمكن لهؤلاء الاستفادة من القيد الوارد بهذه المادة أم لا، والراجح عدم جواز ذلك إذ أن أحكام النقض مستقرة على أن التنازل المنصوص عليها في المادة المذكورة ذو أثر شخصي فلا يمتد إلى غير الجاني الذي قصد به، وذلك اعتدادًا بالأواصر العائلية التي ربطت بينهما والتي لا توجد بين الباقين والمجني عليه[1].

من ناحية أخرى فلا ينطبق معنى هذه المادة إذا كان المال المسروق ليس خالصًا للمجني عليه

---

(١) نقض جنائي، جلسة ١٩٥٦/١٠/٨، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٧، ق٢٧٣، ص١٠٠١.

صاحب الحق في التنازل بل له فيه شركاء.

**الحد الثاني:** من حيث الجرائم التي يجوز فيها التنازل حددت المادة ٣١٢ عقوبات محل البحث هذه الجرائم بالسرقة فقط دون أن تنص على غيرها من جرائم الأموال، وعلي الرغم من هذه فإن الفقه والقضاء مجمعين على امتداد هذه المادة ليشمل أغلب جرائم الأموال بشرط ألا تشتمل على مساسٍ بجسد المجني عليه مثل السرقة بالإكراه وغيرها.

وعلى هذا تدخل جرائم النصب وخيانة الأمانة في نطاق النص لمماثلتها لجريمة السرقة من حيث إنها جرائم تقع على المال، كما تخضع لها جريمة الحصول على مال بالتهديد المنصوص عليها في المادة ٣٢٦ من قانون العقوبات، كما يمتد أثرها إلى جريمة التبديد(١)، وإلى جريمة الإتلاف(٢).

طبيعة القيد المنصوص عليه في هذا النص: تضع المادة ٣١٢ من قانون العقوبات المشار إليها قيدًا على حق النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية لتتحول إلى مكنة خص المشرع المجني عليه إياهًا ليستعملها وفق ما يراه من ظروف الحال ومراعاة لأواصر القربى، وما يجب أن يكون بين الأقارب من ود وتراحم(٣).

والجدير بالذكر أن المادة ٣١٢ عقوبات مجلس البحث كانت قبل تعديلها بالقانون ٦٤ لسنة ١٩٤٧ تنص على أنه: "لا يحكم بعقوبة ما على من يرتكب سرقة إضرارًا بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه".

لكن هذا النص تعدل إلى صيغته الحالية بعد ما تبين للمشرع أن النص بصيغته القديمة أدى على عكس مراد الشارع إلى زيادة عقوق الأبناء وزيادة ارتكابهم لجرائم ضد ذويهم، مما حدا بالمشرع إلى تعديل المادة لتصبح على صورتها الحالية، والصيغة القديمة تعني أن المشرع قد وضع مانعًا من موانع العقاب على ارتكاب الجناة لهذه الجريمة، أما النص بصيغته الحالية فلم يزد على كونه قد جعل الأمر بيد المجني عليهم يقدرونه وفقًا ما يرونه في صالحهم وصالح عائلاتهم , وهو مسلك – ولا شك – حميد من

---

(١) نقض جنائي، جلسة ١٩٨٠/٥/١٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣١، ق١١٨، ص٦١٥؛ نقض جنائي، جلسة ١٩٧٤/٦/١٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص٢٥، ق١٢٧، ص٥٩٦؛ نقض جنائي، جلسة ١٩٩٢/٩/٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٥، ق١٠٦، ص١٠٤.

(٢) نقض جنائي، جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣٤، ق٢١٤، ص١٠٧٠؛ نقض جنائي، جلسة ١٩٩٥/١/٣١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٦، ق٣٨، ص٢٨٠.

(٣) نقض جنائي، جلسة ١٩٥٨/٥/١٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٩، ق٢١٩، ص٨٩١.

المشرع[1].

ملاحظات على نص المادة ٣١٢ عقوبات: توسع القضاء في تحديده للجرائم التي ينطبق عليها نص المادة ٣١٢ عقوبات محل البحث تلمسًا للحكمة التي من أجلها سنت هذه المادة لكن لا يخفى أنها – في رأينا – في حاجة إلى تعديل يجعلها تتواءم مع الواقع وتستوفي المقصود منها على أكمل وجه، فمن ناحية يجب النص على استبعاد جرائم السرقة التي تستطيل إلى جسد المجني عليهم صراحة كالسرقة بالإكراه لأن الجريمة هنا لا شق يتعلق بسلامة جسد المجني عليه.

ومن ناحية أخرى يجب النص صراحة على جميع الجرائم التي تشملها هذه المادة وعليه فإننا نقترح أن تصاغ المادة على هذا النحو: "لا تجوز محاكمة من يرتكب جريمة من جرام السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة والتبديد والإتلاف إضرار بزوجه أو أحد أصوله أو فروعه إلا بناء على طلب المجني عليه، وللمجني عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك في أية حالة كانت عليها كما له أن يوقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت يشاء.

ويشترط في الجرائم المذكورة بهذه المادة ألا يستطيل السلوك الإجرامي في أي منها إلى جسد المجني عليه أو أن ترتكب وصولًا إلى مال المجني عليه بأيٍ من الجرائم المنصوص عليها في البابين السادس[2] والسادس عشر[3] من الكتاب الثاني من هذا القانون".

---

(١) الجدير بالذكر أن مشروع قانون العقوبات الإسلامي المصري يفرق بين ما إذا كانت الجريمة مرتكبة من الأب وإن على مال الولد وإن نزل، أو ما إذا كانت مرتكبة من الأزواج أو من الفروع على مال الأصول، فيعتبر الحالة الأولى مانعًا من موانع العقاب لا تجيز إقامة، الدعوى الجناية أو اتخاذ ثمة إجراء منها، أما في الحالة الثانية فيجوز بناءً على شكوى المجني عليه رفع الدعوى الجناية، وهذه تفرقة في نظرنا ليس لها ما يبررها والأفضل ترك الأمر للمجني عليه في كال الحالات.

(٢) وهي الجرائم المتعلقة بالإكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس. إذ من الممكن أن يستغل المجني عليه لسلطته ونفوذه في اقتراف جريمته ضد المجني عليه أو في إجباره على عدم رفع الدعوى الجنائية قبله أو التنازل عنها.

(٣) وهي الجرائم المتعلقة بالتزوير لأن المجني عليه في أغلبها هي الدولة عن طريق الإخلال بالثقة الواجبة للمحررات الرسمية.

# المبحث الثالث

# صفة القرابة كسبب إباحة و كمانع من موانع العقاب

تمهيد وتقسيم:

يتأثر القانون في كل دولة بثقافة وقيم المجتمع الذي ينظمه، فنجد المشرع عندما يصدر القوانين المختلفة، فإنه يأخذ بعين الاعتبار بروابط وصلات القرابة، لذلك. فإن المشرع الجنائي تحت تأثير هذه الصلات قد يغير في تقدير العقوبة لأشخاص معينين يحملون صفات أو صلات قرابة معينة وذلك بتخفيف أو تشديد العقوبات المقررة لبعض الجرائم، كما سبق وأن ذكرنا، وكذلك إباحة بعض أفعال المجرمة والإعفاء منها في حينٍ آخر.

وبالتالي؛ فإنه سوف يقسم هذا المبحث إلى مطلبين، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: صفة القرابة كسبب إباحة.

المطلب الثاني: صفة القرابة كمانع من موانع العقاب.

## المطلب الأول

## صفة القرابة كسبب إباحة

تعرف أسباب الإباحة بأنها حالات انتفاء الركن الشرعي بناءً على قيود واردة على نطاق نص التجريم تستبعد منه بعض الأفعال[١]، وبذلك تعتبر أسباب الإباحة حالات يترتب على توافرها انتفاء الركن الشرعي للجريمة؛ ومن ثم يترتب على انتفاء هذا الركن انتفاء الجريمة، وذلك لأن فقدان الجريمة لأحد عناصرها يترتب عليه عدم قيامها حيث تعد هي والعدم سواء[٢].

وأسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية، لأنها تتعلق بالواقعة ذاتها فترفع عنها صفة عدم المشروعية، ما يترتب عليه أن من تتوافر في حقه فلا يجوز الرجوع عليه بالمسؤولية الجنائية أو المدنية[٣]، وما يميز القاعدة المبيحة أنها دائمًا ما تكون مستمدة من قاعدة غير جنائية[٤].

وتؤدي الصفة المشتركة أحيانًا إلى ترتيب حق معين لصالح أحد طرفيها استيفاءً لمصلحة مقررة قانونًا،وطالما رتب المشرع حقًا معينًا فإنه يلزم عليه ألا يجرم وسيلة استعمال هذا الحق حتى وإن كانت بحسب الأصل مجرمة، وبالتالي؛ فإن توافر هذه الصفة المشتركة، وترتيبها لحق معين تجاه أحد طرفيها يؤدي بداهة إلى إباحة الأفعال التي يرتكبها صاحب هذا الحق وصولًا إلى حقه المقرر شرعًا[٥].

والأساس الذي يمكن الارتكان عليه في إباحة تلك الأفعال هو ما جاء بالمادتين ٧ و٦٠ من قانون العقوبات المصري إذ تنص المادة ٧ على أنه: "لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء" كما تنص المادة ٦٠ من ذات القانون على أنه:"لا تسري

---

(١) د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، عام١٩٩٨م، ص ١٥٣.

(٢) د/ سامح السيد جاد، الأعذار القانونية المعفية من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الهدى للطباعة, القاهرة, طبعة ١٩٨٤م، ص٥١.

(٣) د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ١٥٣.

(٤) د/ رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، عام١٩٧١م، ص٣٠٧.

(٥) تختلف أسباب الإباحة عن الأعذار المخففة لأنه في حالة العذر المخفف تكون بصدد جريمة ارتكبت، والفاعل مسئول عنها جنائيًا، أما بالنسبة لأسباب الإباحة فالأفعال لا تكون جرائم، والفاعل لا يسأل عنها جنائيًا؛ يراجع في ذلك تفصيلًا: د/ جميل عبد الباقي الصغير، النظرية العامة للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٠م، ص١١٢.

أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنيَّةٍ سليمة عملًا بحق مقرر بمقتضى الشريعة"[١].

ولاستعمال الحق عند توافر الصفة المشتركة تطبيقات يضربها الفقهاء عادة للتدليل على أثر هذا الحق على محو الصفة الإجرامية عن الفعل، وهذه التطبيقات تتمحور حول حق التأديب المقرر شرعًا كحق تأديب الزوج زوجته وتأديب الصغار[٢].

**ويشترط لاستعمال الزوج حقه في تأديب زوجته الشروط الآتية:**

١- **نشأة الحق في التأديب:** ينشأ للزوج الحق في تأديب زوجته إذا أتت بمعصية ليس لها حد مقرر[٣]، فإن كان لمعصية الزوجة حد مقرر شرعًا فإن الإمام أي ولي الأمر أو السلطات العامة بالمفهوم الحديث، هو الذي يتولى إقامة الحد.

ويشترط لنشوء الحق في التأديب أيضًا أن يستنفذ الزوج كافة الوسائل المنصوص عليها في الآية الكريمة السابق ذكرها أي أن يعظ زوجته بالقول الحسن , فإن لم تستجب له أن يهجرها في المضاجع فإن لم تستجب نشأ حقه في تأديبها[٤].

٢- **التزام حدود الحق:** ويعني أن حق الزوج في تأديب زوجته مشروط بالتزام حدود بألا يكون الضرب مبرحًا[٥] وأن لا يلجأ إليه إذا غلب على ظن الزوج عدم جدواه[١].

---

(١) كما نص المشرع في مشروع قانون العقوبات الإسلامي على أنه: "لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالًا لحق مقرر بمقتضى الشريعة أو القانون، وذلك بشرط التزام حدود الحق"، وذلك في المادة ١٤ من المشروع المذكور.

(٢) روي أن سعد بن الربيع وكان من نقباء الأنصار نشزت عليه امرأته حبيبة بنت زيد فلطمها فانطلق أبوها معها إلى رسول الله ﷺ فأخبره فقال النبي: لتقتص منه فنزلت هذه السورة فقال رسول الله: أردنا أمرًا وأراد الله أمرًا والذي أراده الله خيرا. (محمد علي الصابوني صفوة التفاسير، المجلد الأول، دار الصابوني، ص٢٧٣).

(٣) وقد قضي تطبيقًا لذلك بأن: "للزوج تأديب المرأة تأديبًا خفيفًا على كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر , إلا أنه لا يجوز أن يضربها ضربًا فاحشًا ولو بحق"، نقض جنائي، جلسة ١٩٩٤/١/٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٥، ق٨، ص٧١؛ نقض جنائي، جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٥، ق١٩٢، ص١٢٣.

(٤) د/علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، عام١٩٨٨م، ص٢٤٠، ٢٤١.

(٥) وقد قضت محكمة النقض بأن: "حق الزوج في تأديب زوجته المبين في المادة ٢٠٩ من قانون الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية والتي تنص على "يباح للزوج تأديب المرأة تأديبًا خفيفًا عن كل خطأ لم يرد في شأنها حد مقرر، ولا يجوز له أصلًا أن يضربها ضربًا فاحشًا ولو بحق، فإذا ضرب الزوج زوجته فأحدث بها سحجتين في ظاهر الخنصر

٣- **حسن نية الزوج:** بأن يكون مبعثه الحقيقي ليس إيلام زوجته وإنما تأديبها حرصًا على استمرار العلاقة الزوجية فيما بينهما أما إذا كان الزوج سيئ النية في ضربه لزوجته فإنه لا يستفيد من هذا الحق بل يعدو فعله مجرمًا بمقتضى المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات المصري، وهي التي تعاقب على الضرب الخفيف, وكذلك المادة ٩/٣٧٧ من ذات القانون وهي التي تعاقب على أفعال التعدي والإيذاء الخفيف.

أما تأديب الصغار فهو حق مقرر لمن له سلطة شرعية على الصغير سواء أكان وليًا عليه أو وصيًا أو وليًا للنفس مثل الجد والأخ والعم عند عدم وجود الأب والأم للتعليم وللتأديب[٢] كما أنه مقررًا أيضًا للمعلم سواء في المدرسة أو معلم الحرفة بشرط الإذن له بذلك من الولي أو الوصي على الصغير[٣].

ويشترط في استعمال حق تأديب الصغار ذات الشروط المتعلقة في استعمال حق تأديب الزوجة، وأهمها صفة القرابة وحسن نية القائم بالتأديب وعدم تجاوزه حدود التأديب[٤].

كما نصت المادة (٤٤) من قانون الجزاء العماني على أنه:"لا جريمة إذا وقع الفعل بحسن نية استعمالا لحق أو قياما بواجب مقررين بمقتضى القانون.

ويعد استعمالا للحق:

أ – تأديب الآباء ومن في حكمهم للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعًا أو قانونًا.

---

وسحجا آخر في الصدر فهذا القدر كاف لاعتبار ما وقع منه خارجًا عن حدود حقه المقرر بمقتضى الشريعة ومستوجبًا العقاب؛ نقض جنائي، جلسة ١٩٣٣/١٢/١٨، مجموعة القواعد، ح٣، رقم ٥١٧٥، ص٢٢٥، نقض جنائي، جلسة ١٩٦٥/٦/٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٦، رقم ١١٠، ص٥٥٢.

(١) د/محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص٢٧٩.

(٢) د/ فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول، بدون دار نشر، طبعة ١٩٩٨م، ص٢٦٩.

(٣) ويجد تأديب الصغار سنده الشرعي من قول رسول الله ﷺ:"مروا صبيانكم بالصلاة لسبع سنين واضربوهم عليها لعشر سنين وفرقوا بينهم في المضاجع"، الحديث سبق تخريجه.

(٤) د/ يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات، النظريات العامة، دار الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع، عام ١٩٩٢م، ص٤٦٥؛ وقد قضي بأن:" التأديب المباح شرعًا للوالد لا يجوز أن يتعدى الضرب الذي لا يترك أثرًا ولا ينشأ عنه مرض، نقض جنائي، جلسة ١٩٩٢/٢/١١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٤٣، ق٢٧، ص٢٣٧.

## المطلب الثانى

## صفة القرابة كمانع من موانع العقاب

يهدف قانون العقوبات إلى حماية المجتمع على نحو يضمن ممارسة المواطنين لحقوقهم وحرياتهم بطريقة سلمية، ووسيلته في ذلك هي إحداث التوازن بين المصلحة العامة والخاصة من خلال تحديد نطاق التجريم والعقاب بوضوح تام، وفي هذا الصدد – نالت نظرية العقاب اهتمامًا كبيرًا من جانب الفقه الجنائي في جميع العصور رغبة من النظام في الحفاظ على الأمن العام وعدم تفشي الأعمال الإجرامية داخل المجتمع؛ ولهذا تحتل نظرية العقاب مكانة مساوية لنظرية الجريمة في إطار القسم العام لقانون العقوبات، فالعقاب هو رد الفعل الطبيعي على ارتكاب جريمة معينة مما يتطلب إنزال العقاب على الجاني لاقترافه هذه الجريمة. ولكن في حالات معينة ولأسباب معينة – إن توافرت – ينص قانون العقوبات على عدم توقيع العقوبة على من ارتكب الجريمة وهو ما يعرف بـ **« موانع العقاب»**(١).

وقد جاء بالموسوعة الجديدة للقانون الجنائي في فرنسا بأن الأعذار المعفية عبارة عن:« مجموعة من الأسباب القانونية التي يمنح الجاني بموجبها نوع من التسامح أو العفو يطلق عليه الإعفاء، حيث يترتب على توافر أي سبب منها وجوب استبعاد تطبيق العقوبة الأصلية وكل عقوبة تبعية أو تكميلية بما في ذلك الحرمان من الحقوق والمزايا الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة (٤٢) من قانون العقوبات، وذلك ما عدا الحكم بتحديد الإقامة الذي يجوز النطق به في مواجهة الجاني رغم إعفاءه بحسب الأحوال»(٢).

وتعرف الأعذار المعفية Excuses absolutoires أو ما تسمى بموانع العقاب عند الفقه المصري(٣) بأنها:« أسباب للإعفاء من العقاب exemption de peineعلى الرغم من بقاء الجريمة وكافة شروط المسئولية عنها متوافرة».

وتسمى الأعذار المعفية Excuses absolutoires بموانع العقاب لأنها تحول دون الحكم بالعقوبة

---

(١) في ذلك المعنى: د/ ضاري خالد صالح السعيد، حالات الإعفاء من العقاب "دراسة مقارنة "، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م، ص ١٣.

*(2) Robert Vouin,"Droit pénal spécial", t. I, 2ème éd., coll. Précis Dalloz: Paris, 1968, P.187.*

(٣) د/ أحمد شوقي أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات– القسم العام، دار النهضة العربية– القاهرة، طبعة عام ٢٠٠٣م ص٧٢٦– د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص٨١٧.

على الرغم من بقاء أركان الجريمة كافة وشروط المسئولية عنها متوفرة[١]. فقد يقتضي حسن السياسة العقابية أحيانًا أن ينص المشرع على إعفاء بعض الأشخاص من العقاب الذي يقضى القانون بتوقيعه عليهم لارتكابهم جريمة إذا هم تصرفوا تصرفًا يعتبره المشرع محققًا للمنفعة اجتماعية. فيكون هذا الإعفاء حافزًا لهم على سلوك المسلك الذي يريده الشارع[٢].

ويلاحظ أن القانون هو من يحدد الأعذار المعفية فلا إعفاء من العقوبة إلا في الأحوال التي يعينها القانون، وهي مقررة على سبيل الاستثناء، ومن ثم فلا قياس عليها، لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: «**لا إعفاء من العقوبة بغير نص، والنصوص المتعلقة بالإعفاء تفسر على سبيل الحصر فلا يصح التوسع في تفسيرها بطريق القياس....، وعلى ذلك لا يجوز للقاضي أن يعفي من العقوبة إلا إذا انطبقت شروط الإعفاء في النص التشريعي على الواقعة المؤثمة انطباقًا تامًا سواء من ناحية كنهها أو ظروفها أو الحكمة التي تغياها الشارع من تقرير الإعفاء**» [٣].

فمن اعتبارات السياسة الجنائية أن تجعل مصلحة المجتمع في عدم توقيع العقاب في حالات معينة راجحة على مصلحته في توقيعه. فيقرر بناءً على ذلك إعفاء بعض الأشخاص من العقاب جلبًا للمنفعة الأهم اجتماعيًا، والتي تتمثل في عدم التمادي في النشاط الإجرامي[٤]. كما أن عدم توقيع العقاب بسبب هذا النوع من الأعذار إنما يرجع إلى اعتبارات نفعية يراها المشرع راجحة بحيث تسقط أمامها الاعتبارات الأخرى التي تبرر توقيع العقاب، وفي هذا السياق؛ فإنه يمكن رد هذه الاعتبارات وتلخيصها إلى صور أربع على النحو التالي:

الصورة الأولى: إصلاح الجاني الضرر الناتج عن جريمته.

الصورة الثانية: الإبلاغ عن الجريمة والمساهمين فيها أو مساهمة الجاني في تسهيل القبض عليهم.

---

(١) د/حسن محمد ربيع، شرح قانون العقوبات المصري" القسم العام" – الكتاب الأول– المبادئ العامة للجريمة، دار النهضة العربية – القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م، ص٦١٠، ٦١١.

- *Roger Merle & André vêtu, "Traité de droit criminel- Droit pénal générale", Tome I., 7e édition, Cujas,Paris, 2000 ,No. 393. P.496.*

(٢) د/ عبد الرءوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية– القاهرة، ٢٠٠٤م، ص٦٣٤، ٦٣٥.

(٣) نقض جنائي، جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٦٩، مجموعة أحكام النقض، س ٢٠، ق ٢٦٥، ص ١٣٠٧.

(٤) د/ حسن محمد ربيع، المرجع السابق، ص٦١١.

الصورة الثالثة: تشجيع الجناة على عدم الاستمرار في المشروع الإجرامي وعدم المضي فيه.

الصورة الرابعة: المحافظة على صلات القرابة أو المصاهرة.

وقد تأتي الصفة على هيئة مانع من موانع العقاب، وذلك في بعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر في قانون العقوبات المصري، وذلك مثل جريمة إخفاء الهاربين، أو تقديم معلومات مضللة منهم، في المادتين ١٤٤، ١٤٥، وكذلك جريمة الامتناع عن أداء الشهادة، والعقوبة المقررة عليها في المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية، وكذلك جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم المضرة بأمن الدولة، وذلك في المادتين ٨٤، ٩٨ من قانون العقوبات المصري.

فقد نصت المادة ٩٣ من قانون الجزاء العماني على أنه:"يعفى من العقوبات المقررة للجرائم الماسة بأمن الدولة كل من بادر بإبلاغ السلطات العامة قبل البدء في تنفيذ الجريمة.

ويجوز الإعفاء من العقوبة إذا حصل الإبلاغ بعد تنفيذ الجريمة، أو في أثناء اتخاذ إجراءات التحقيق إذا كان من شأن ذلك المساهمة في القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين، أو على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها".

# الخاتمة

وهكذا وصلت بحمد الله وتوفيقه إلى نهاية هذه الدراسة المتواضعة حول« صفة القرابة بين الجاني والمجني عليه وأثرها على التجريم والعقاب»، ونختم بحثنا هذا بمجموعة من التوصيات والمقترحات، وأهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة، وذلك على النحو التالي:-

أولًا: نتائج البحث

**يمكننا أن نوجز فيما يلي أهم النتائج التي توصل إليها البحث، وذلك على النحو التالي:-**

١) أن الصفة قد تكون ناتجة عن شهادة علمية أو وظيفية أو مولد أو قرابة فهي عناصر قانونية أو طبيعية تدخل في تكوين النموذج القانوني للجريمة وهي إما أن يتوقف عليها قيام الجريمة وتكون ركنًا فيها أو تكون ظرفًا يغير من الوصف القانوني لها أو يغير من العقوبة فقط".

٢) إن النصوص العقابية التي أشرنا إليها في البحث هي نصوص عقابية مقيدة بصفات غير جنائية قد تكون طبيعية أو قانونية منظمة في قوانين غير قانون العقوبات، فهي بحد ذاتها أمر مشروع, ويعتبر بها قانون العقوبات، ويضفي عليها الحماية الجنائية ويرتب عليها آثارًا قانونية لكونها تدخل في تكوين النموذج القانوني للجريمة.

٣) يتضح لنا أن صفة الفاعل الخاص بوصفها ركنًا وظرفًا مشددًا أو مخففًا التي تكون داخلة في التكوين القانوني لنموذج الجريمة يشترط فيها أن يكون صاحب الصفة هو المنفذ المادي للجريمة المعتبرة جزءًا من ملابسات السلوك الإجرامي الموصوف في هذا النموذج، أي تلك التي يتوقف عليها الكيان المادي ويتألف بها الوجه الخارجي للجريمة ذاتها.

٤) فيما يخص الصفة فهي إما أن تكون موضحة في الفقه الجنائي بشكل موسع عن تحديدها في الفرع الذي ينظمها، وإما عند توافرها في النص القانوني وغير موضحة في القانون الجنائي تحال في تحديد مفهومها إلى الفروع الأخرى للقانون إذ يتولى تحديد المقصود منها في مجاله الخاص.

٥) لاحظنا أن بعض التشريعات الجنائية اعتبرت الشروع في جريمة قتل الأصول جريمة تامة على اعتبار أن الجاني أراد النتيجة ولكنها لم تحقق وهي إزهاق الروح, وإنما شرع فيها، فمادامت الخطورة الإجرامية قد ظهرت إلى العالم الخارجي وعبرت عن النية الكامنة في نفس الجاني تجاه الأصل اعتبرت الجريمة تامة.

ثانيًا التوصيات:

**وبعد هذا العرض المبسط المتواضع حري بنا أن نستعرض بعضًا من التوصيات والمقترحات الآتية:**

١) نقترح أن يضاف ظرف مشدد عام في قانون العقوبات المصري مضمونه تشديد العقاب على الجرائم التي ترتكب على المجني عليهم إذا كان يسهل ارتكابها أو تزداد جسامتها أو الضرر المترتب عليها بتأثير حالة المجني عليه الصحية والعقلية والنفسية، كما هو الحال في قانون العقوبات الفرنسي في عديد من الجرائم الواردة فيه.

٢) بالنسبة للجرائم التي تقع بين الأصول والفروع والأزواج نقترح النص صراحة على اعتبار جرائم التبديد والإتلاف والحصول على المال بالتهديد والنصب التي تقع بين الأصول والفروع والأزواج من جرائم الشكوى، والتي يتوقف تحريكها على شكوى المجني عليه وذلك أسوة بجريمة السرقة، مع ضرورة النص على استبعاد جرائم السرقة التي تستطيل إلى جسد المجني عليه كالسرقة بالإكراه من جرائم الشكوى، وبالتالي نقترح تعديل نص المادة ٣١٢ من قانون العقوبات المصري لتصبح على النحو التالي: "**لا تجوز محاكمة من يرتكب جريمة من جرائم السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة أو التبديد أو الإتلاف أو الحصول على مال بالتهديد والتي ترتكب أضرارًا بزوجه أو أحد أصوله أو فروعه إلا بناء على طلب المجني عليه، وللمجني عليه أن يتنازل عن دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى , كما له أن يوقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت يشاء**".

ويشترط في الجرائم المذكورة بهذه المادة ألا يستطيل السلوك الإجرامي في أيٍ منها إلى جسد المجني عليه، أو ترتكب وصولًا إلى ماله بأيٍ من الجرائم المنصوص عليها في البابين السادس والسادس عشر من الكتاب الثاني من هذا القانون".

# قائمة المراجع[1].

## أولًا: المراجع العربية:


١- د/عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت– لبنان، ١٩٦٧م.

٢- د/ جميل عبد الباقي الصغير، جرائم العرض والاعتبار، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٩٣م.

٣- د/عبد المهيمن بكر سالم، الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي، القسم الخاص، جامعة الكويت– الكويت، الطبعة الثانية، عام ١٩٨٢م.

٤- د/ نور الدين هنداوي، شرح الأحكام الخاصة لقانون العقوبات، الكتاب الثاني، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٩٢م.

٥- د/محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، عام ١٩٩٨م.

٦- د/ فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٧م.

٧- د/ حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات، منشأة المعارف– الإسكندرية، الطبعة الثالثة، عام ٢٠٠١م.

٨- د/ عبد الوهاب عمر البطراوي، النظرية العامة لجريمة الزنا – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق– جامعة عين شمس، عام ١٩٨٨م.

٩- أ/علي بدوي، أبحاث في التاريخ العام للقانون، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، عام ١٩٤٧م.

١٠- د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، عام١٩٩٨م.

١١- د/ سامح السيد جاد، الأعذار القانونية المعفية من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الهدى للطباعة, القاهرة, طبعة ١٩٨٤م.


(١) مرتبة حسب الترتيب الأبجدي.

١٢- د/ رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، عام١٩٧١م.

١٣- د/ جميل عبد الباقي الصغير، النظرية العامة للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٠م، ص١١٢.

١٤- د/علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، عام١٩٨٨م.

١٥- د/ فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول، بدون دار نشر، طبعة ١٩٩٨م.

١٦- د/ يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات، النظريات العامة، دار الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع، عام ١٩٩٢م.

١٧- د/ ضاري خالد صالح السعيد، حالات الإعفاء من العقاب "دراسة مقارنة "، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م.

١٨- د/حسن محمد ربيع، شرح قانون العقوبات المصري" القسم العام" – الكتاب الأول– المبادئ العامة للجريمة، دار النهضة العربية – القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م.

١٩- د/ عبد الرءوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية– القاهرة، ٢٠٠٤م.

## ثانيًا: المراجع الفرنسية:

1- Bernard Bouloc, Gaston Stefani, Georges Levasseur, "Droit pénal général", Dalloz-Sirey; Édition : 19e édition (13 janvier 2005).

2- Robert Vouin,"Droit pénal spécial", t. I, 2ème éd., coll. Précis Dalloz: Paris, 1968.

3- Roger Merle & André vêtu, "Traité de droit criminel- Droit pénal générale", Tome I., 7e édition, Cujas,Paris, 2000.