جامعة المنصورة

كلية الحقوق

الدراسات العليا

قسم القانون الجنائى

المسئولية الجنائية عن جرائم الدعارة في القانون الاماراتى والقانون المصرى

متطلب لمناقشة رسالة الماجستير في القانون الجنائى

اعداد الطالب/

محمد حمد عبيد حمد

تحت اشراف /

أ.د/ غنام محمد غنام

أستاذ القانون الجنائى

عميد كلية الحقوق سابقا

٢٠١٣

المسئولية الجنائية عن جرائم

الدعارة في القانون المصري والإماراتي

مقدمة

لم تكن العقوبة في ظل نشأة الدولة الحديثة تتضمن من بين مقاصدها الأساسية إنزال العقاب بالمذنب. بمعني أنها كانت تهدف إلي ما هو أهم من مجرد عقاب مذنب علي ذنبه وجاني علي جريمته، وهو حفظ كيان الدولة من الاضطراب الداخلي الذي قد يحدث بين الأفراد نتيجة الثأر الشخصي فيما بينهم وما قد يحدث من فوضى ولهذا كان لزاماً عليها التدخل معاقبة الجاني علي جريمته تمنع فوضي الثأر الشخصي من ناحية خاصة في حالة الفلوفيه، ومن ناحية أخرى لتصل إلي الثأر العادل عن طريق العقوبة التي تقدرها لكل جريمة[١].

ومن ثم غدت المسئولية الجنائية علاقة بين الدولة وبين من ينصرف عنه أوامرها ونواهيها[٢]. وهذا ما يمكن أن نطلق عليه النظام القانوني للدولة الحديثة.

ومن خلال هذا النظام القانوني عمدت الدولة الحديثة إلي ألا تجرم إلا النشاط أو السلوك الذي قد يهدد مصلحة تحميها وتصونها حفظاً لكيانها وحماية لتحقيق تطورها، ولهذا كان لزاماً عليها تحديد مجموعة المصالح والأموال التي عليها عبر قواعد جزائية محددة تجاه أي نشاط أو سلوك يهدر هذه المصالح المحمية أو حتى يهددها لتحقق لنظامها القانوني الثبات والاستقرار[٣].

وهذا السلوك أو ذلك النشاط الذي قد يهدد كيان المجتمع من خلال إهدار مصالحة المحمية أو تهديدها يرصده المشرع العقابي من خلال النص عليه نصاً جنائياً حتى يقع علي الأفراد التزاماً سلبياً بالامتناع عن إتيان هذا السلوك أو ذلك النشاط، وعلي هذا يعد وقوع الجريمة من الفرد إخلالاً بهذا الالتزام مما يرتب في حقه التزاماً آخر- يعد نتيجة للالتزام الأول، وهو التزامه بالاستسلام للعقوبة التي تحددها الدول من

([1])carraud. (R).: paris de driat criminal, paris, 1934. P. 23.

([2])Chanas. (F). respansabiliteciviletrespanssabilitepeuale, ed, mauth-restien, paris 1927. P. 7.

- د/محمود أحمد طه، مبدأ شخصية العقوبة، شرح قانون العقوبات– القسم العام جـ٢، ص٢٥ وما بعدها مشار إليه لدي د/ مصطفي عبد المحسن، الإرادة والمسئولية في النظام الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، ط٢٠١٢م، ص١٢٧.

([٣]) د/ جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعددة القصور، رسالة دكتوراه، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٣م، ص٣٢.

خلال مشرعها وتطبقها من خلال قاضيها[١]، وهذه هي المسئولية الجنائية والتي تعني بقول آخر، التزام الفرد بأن يجيب عن الآثار القانونية لجريمته[٢].

إلا أن فكرة المسئولية الجنائية تختلف عن فكرة الجريمة من حيث أن تحقق الأولي لا يكون إلا بتوافر الإرادة الحرة والاختيار والإدراك وقت ارتكاب الجريمة لفاعلها حتى تنعقد مسئوليته عنها ويستحق العقاب المقدر لها ولهذا فلا يكفي لمساءلة الفاعل جنائياً عن فعله الذي يعد جريمة وفقاً لنص قانوني مجرد تحقق الجريمة في حد ذاتها[٣]. خاصة بعد انتصار نظرية المفهوم الشخصي للجريمة علي نظرية المفهوم الموضوعي التي ما كانت ترتكن إلا إلي تحقق الجريمة فقط دون النظر إلي أية عوامل أخرى قد تتوافر في شخص الفاعل والتي تبلورت في المذهب الكنسي الشهير الذي اعتمد مقولة:

"متي أتي فعلاً غير مشروع سئل عن جميع نتائجه ولو لم يكن يريدها"[٤].

أما الراجح وفقاً لنظرية المفهوم الشخصي للجريمة فإن بنيانها القانوني لا يكتمل إلا بتوافر إرادة حرة وواعية بجوار كيانها المادي المتمثل في الفعل الذي يعد جريمة[٥].

ولهذا فإن الجريمة لا تقوم إلا علي ركنين يمثل الأول الفعل الذي يعد جريمة وفقاً لنص قانوني آمر وهو ما يعرف بالركن المادي ويمثل الثاني علم وإرادة الفاعل وقت ارتكاب فعله الذي يعد جريمة بما هو مقدم عليه مع تمتعه بالاختيار والإدراك وقت ارتكاب جريمته وهو ما يعرف بالركن المعنوي للجريمة، وهناك بعضاً من الفقهاء يضيفون إلي هذين الركنين ركناً ثالثاً يسمونه بالركن الشرعي وهو الذي يمثل النص القانوني الذي يحرم السلوك وإن كان هذا الرأي مرجوحاً لأن الركن الشرعي بهذا المعني ما هو إلا وصف أو حكم ينتج عن مطابقة السلوك مع قاعدة جنائية مبرمة وهو

---

(١) د/ رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٩٧م، ص٢٨.

(٢) د/ ياسر أنور علي، أصول النظرية العامة، جـ١، ص٣٠٣، د/ آمال عبد الرحيم عثمان، المسئولية الجنائية والحالة العقلية، المجلة الجنائية القومية سنة ١٩٥٩م، ص٢٦٣، د/ أحمد صبحي العطار، النظرية العامة للسكر وأثره في المسئولية الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، سنة ١٩٨٢م، ص٦٥، مصطفي عبد المحسن، مرجع سابق، ص١٥٩.

(٣) د/ سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٦٦١.

(٤) د/مصطفي محمد عبد المحسن، مرجع سابق، ص١١٨.

(٥) د/ ياسر أنور علي، دراسات في الجريمة والعقوبة ط١٩٨٧م، ص١٤، محمود أحمد طه، مرجع سابق، ص٣٩.

ركـن مفتـرض لأن أي سـلوك أو نشـاط يخـالف القاعـدة القانونيـة يعـد سـلوك غيـر شـرعي بالضرورة[1].

أهمية الموضوع

يكتسب موضـوع هـذا البحـث أهميتـه مـن محاولـة تسـليط الضـوء علـي مهنـة قديمـة كانـت ولا تـزال أحـد أهـم الأمـراض المجتمعيـة والأخلاقيـة المزمنـة فـي المجتمـع الإنساني.

وكمـا اكتسـبت مهنـة الـدعارة أهميـة فـي نظـر المشـرعين والفقهـاء والبـاحثين اكتسـبت كـذلك المسـئولية الجنائيـة عـن الفعـل الإجرامـي والتـي تطـورت عبـر الـزمن منـذ أن كانـت العصـور القديمـة لا تعتـرف بالحريـة أو الاختيـار لانعقـاد هـذه المسـئولية الجنائيـة وكانـت لا تعتـرف بالخطـأ حيـث أن كـل الجـرائم عمديـة فقـط وغيـر ذلـك فقـد كانـت تلـك العصور تخضع غير الإنسان سواء كان حيوان أو جماد للمسئولية الجنائية.

وقـد انقسـم أربـاب الفكـر والفلسـفة حـول أسـاس المسـئولية الجنائيـة فبعضـهم كـان يؤسسـها علـي الحريـة والاختيـار والفريـق الثـاني أسسـها علـي الجبـر والحتميـة، كمـا لـم يسـلم الفقـه الإسـلامي مـن الخـوض فـي هـذه المسـألة التـي أدت إلـي ظهـور مـذاهب الحريـة والجبريـة والأشـاعرة، حيـث اتجـه المـذهب الأول إلـي القـول بـأن الإنسـان مسـئولاً عـن أفعاله لأنه حد في اختيار أفعاله حرية مطلقة.

واتجـه المـذهب الثـاني إلـي أن الإنسـان لـيس حـراً فـي اختيـار أفعالـه لأنـه مجبـر علـي السـير فـي طريـق قـد كتـب عليـه سـلفاً مـن قبـل الخـالق سـبحانه وتعـالي، وحـاول المـذهب الثالـث التوسـط بـين الفـريقين بقولـه أن الإنسـان مختـاراً لأفعالـه مضـطراً فـي اختيـاره وهـذا المـذهب الأخيـر وإن كـان الأقـرب إلـي الصـواب إلا أن الـراجح فـي الفقـه الإسـلامي أن للإنسـان الحريـة فـي اختيـار الخيـر والشـر حتـى ولـو كـان هـذا الاختيـار مقـدر لـه سـلفاً وبالتـالي فـإن قواعـد المسـئولية فـي الشـريعة الإسـلامية تنعقـد كاملـة ضـد كامـل الحريـة والاختيـار وتنعـدم أو تخفـف ضـد مـن تنعـدم لديـه هـذه الحريـة أو تـنقص حسـب الأحـوال، وقـد سـايرت المـذاهب والمـدارس الوضـعية مـا سـبقت إليـه الشـريعة الإسـلامية منذ قرون.

وفيمـا يخـص المسـئولية الجنائيـة فـي جـرائم الـدعارة فـلا تختلـف عـن القواعـد العامة المقررة للمسئولية الجنائية.

([1])carraud, precisdedrait criminal, paris 1934, 15 eme edition, n, 74, p. 976"
د/ جلال ثروت، مرجع سابق، ص٣٦.

إشكالية موضوع البحث:

تثير دراسة وبحث جرائم الدعارة العديد من المشاكل القانونية، ومنها التمييز بين هذه الجريمة وجرائم الزنا والتي ورد النص عليها في التشريعات الجنائية المقارنة، إلى جانب العديد من الصور الآخر، للجرائم الأخلاقية مثل الاتجار في البشر، واستغلال الأطفال في ممارسة الدعارة، وجرائم الدعارة الدولية، وهذه الصور كلها شكلت بعض الصعوبات الخاصة بالتجريم العقاب، ومدى الحاجة إلى وجود تشريعات جنائية مستقلة بكل مجموعة من المجموعات السابقة.

وتثور المشكلة أيضاً بالنسبة لجرائم الدعارة الدولية والاتجار في البشر، والتي تتم ممارستها من جانب شبكات الجريمة المنظمة التي تعمل عبر حدود الدول، ومن يمثله ذلك من تصادم بين القوانين والتشريعات الجنائية للدول، حيث أن الجريمة قد يتم التخطيط بها في دولة ويتم نقل الأشخاص من دولة إلى أخرى، بهدف ممارسة الدعارة في دول أخرى، وهكذا.

وهذه الأمور تشكل صعوبات جمة، بسبب التطور الذي طرأ على ممارسة هذه المهنة، من جانب الأشخاص المنخرطين في مثل هذا النشاط الإجرامي.

الأمر الذي أصبح معه المشرع الوطني في حاجة إلى إعادة النظر في التشريع الجنائي المنظم لهذه الجريمة.

أهداف البحث

١- تحديد ماهية جرائم الزنا الدعارة والفرق بينهما

٢- بيان فشل التشريعات الجنائية في محاربة جرائم الزنا والدعارة ودليل ذلك تزايد جرائم العرض نتيجة الإباحية الجنسية والنص علي الاعتياد كشرط لتوقيع العقاب علي الدعارة بالإضافة إلي توقيع عقوبات بسيطة علي الجاني

٣- توضيح أوجه النقص والقصور في التشريعات الوضعية بشأن تجريم أفعال الزنا والدعارة نتيجة اقتفاء أثر التشريعات الأجنبية لاسيما التشريع

الجنـائي الفرنسـي القـائم علـي علـي مبـادئ منهـا مبـدأ الحريـة الجنسـية وهـو مـا يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية

خطة البحث.

المسئولية الجنائية عن جرائم الدعارة في القانون المصري والإماراتي

الفصل الأول: الأحكام العامة للمسئولية الجنائية

المبحث الأول: أساس المسئولية الجنائية

المبحث الثاني: محل المسئولية الجنائية

المبحث الثالث: شروط المسئولية الجنائية

المبحث الرابع: درجات المسئولية الجنائية

المبحث الخامس: موانع المسئولية الجنائية

الفصـل الثـاني: المسـئولية الجنائيـة عـن جـرائم الاعتيـاد علـي الـدعارة و التحـرض فـي القانون المصري والإماراتي

المبحث الأول: المسئولية الجنائية عن جرائم الاعتياد في القانون المصري

المبحث الثاني: المسئولية الجنائية عن جرائم الاعتياد في القانون الإماراتي

تمهيد

لا تقوم المسئولية الجنائية إلا بالإسناد المادي والمعنوي معاً للجريمة المرتبكة ونسبتها إلي فاعلها، فإذا ثبت أن هذا السلوك الذي آتاه الجاني هو الذي أحدث النتيجة الإجرامية توافر في حقه الإسناد المادي.

وأن ثبت أن هذا الجاني ارتكب فعله الذي يعد جريمة بنص قانوني وهو وافر العلم وصحيح الإرادة توافر في حقه الإسناد المعنوي، وانعقدت في حقه المسئولية الجنائية التي تستوجب التزامه بأن يجيب عن جريمته[1]، وعلي هذا فإن مفترضات المسئولية الجنائية هي الإسناد (المادي والمعنوي) والإذناب أي تقدير أن الفاعل مذنباً إستناداً إلي مخالفته لنص قانوني مخاطب به[2].

تقسيم:

ولما كنا نخصص هذا الباب- حسب الأصل- للحديث عن المسئولية الجنائية في جرائم الدعارة في القانون المصري والأماراتي، ألا أنه لزاماً علينا أن نبدأ أولاً باستعراض الأحكام العامة للمسئولية الجنائية قبل أن ندلف إلي الحديث عن هذه المسئولية في جرائم الدعارة.

وبناء عليه سوف نخصص فصول هذا الباب كالتالي:

الفصل الأول: الأحكام العامة للمسئولية الجنائية

ويكون هذا الفصل في خمسة مباحث:

المبحث الأول: أساس المسئولية الجنائية

المبحث الثاني: محل المسئولية الجنائية

المبحث الثالث: شروط المسئولية الجنائية

المبحث الرابع: درجات المسئولية الجنائية

المبحث الخامس: موانع المسئولية الجنائية

الفصل الثاني: المسئولية الجنائية عن جرائم الاعتياد علي الدعارة والتحريض في القانون المصري والإماراتي.

ويكون هذا الفصل في مبحثين إثنين:

---

(1) د/ عبد الفتاح مصطفي الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م، ص٤٢٩.

(2)د/مصطفي محمد عبد المحسن، مرجع سابق، ص١٦٠.

المبحث الأول: المسئولية الجنائية عن جرائم الاعتياد والتحريض في القانون المصري

المبحث الثاني: المسئولية الجنائية عن جرائم الاعتياد والتحريض في القانون الإماراتي

الفصل الأول

الأحكام العامة للمسئولية الجنائية

المسئولية الجنائية في اللغة:

هي حال أو صفة من يسأل عن أمر يقع عليه تبعته أو التزام الشخص بما يصدر عنه قولاً كان أو فعلاً[1].

المسئولية الجنائية في اصطلاح القانون:

لم يحدث اتفاق عام بين الفقه القانوني- من حيث التعريف الجامع المانع- على مفهوم محدد للمسئولية الجنائية، وما كانت منهم سوى اجتهادات من قبيل "التزام الجاني بأن يجيب عن جريمته"[2]. أو "استحقاق مرتكب الجريمة للعقوبة المقررة لها "أو" إخلال الفاعل بالتكليف الجنائي الآمر المخاطب به والذي يجعله مستحق للجزاء المقدر والمقرر لهذه المخالفة وهذا الإخلال"[3].

إلا أن الجميع متفق على ارتباط المسئولية الجنائية بالأهلية الجنائية للفاعل ارتباطاً وثيقاً فإن كانت المسئولية الحنائية في مفهومها العام تعني استحقاق الجاني للعقوبة المقررة فإن الأهلية الجنائية هي التي تحدد الشروط الواجب توافرها في الفاعل حتى يكون محلاً للعقاب وتكون العقوبة عادلة، بحيث إذا انتفت الأهلية الجنائية للفاعل تنتفي معها المسئولية الجنائية لدوران الثانية مع الأولي وجوداً وعدماً[4].

وهذا الارتباط نراه بديهياً لأن العدالة تقتضي أن لا يعاقب إنسان مهما إن كانت جديرته إلا إذا كان متمتعاً بالقدرة على الإدراك والاختيار- واللذان هما عنصري الأهلية الجنائية- كشروط للمساءلة الجنائية.

وترتيباً على ما سبق ذكره فيما يخص تعريف المسئولية الجنائية فإننا نعقد الأمل في تبيان الأحكام العامة للمسئولية الجنائية من خلال المباحث التفصيلية التالية:

المبحث الأول: أساس المسئولية الجنائية

المبحث الثاني: محل المسئولية الجنائية

المبحث الثالث: شروط المسئولية الجنائية

المبحث الرابع: درجات المسئولية الجنائية

---

(1) المعجم الوجيز، ، صرف السين، ص٢٩٩.

(2) د/ مصطفي عبد المحسن، مرجع سابق، ص١٨١.

(3) د/ عبد الفتاح مصطفي الصيفي، مرجع سابق، ص٤٣٩، ٤٤٠.

(4) د/جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثالث، طبعة ٢٠٠٨م، ص٦٤، ٦٥.

المبحث الأول

أساس المسئولية الجنائية

المسئولية الجنائية تتناول الأساس الذي ترتكز عليه أحكام القانون الجنائي والتي تعاقب المجتمع بمقتضاه وبالتالي فإن تحديد أساس (المسئولية الجنائية يعتبر أمر لا غني عنه عند رسم السياسة الجنائية، لأننا بذلك سوف تحقق نتيجتين هامتين تتمثل أولهما عن بيان الشروط الواجب تواجدها لتوافر قيام المسئولية الجنائية، وثانيهما في تحديد كنه ومدى رد الفعل الاجتماعي إزاء الجريمة وهل يقتصر علي العقوبة أو التبرير الاحترازي أو يمكن الجمع بينهما[1].

ورغم القانون وفكرته في العصور القديمة خاصة عند الرومان والإغريق إلا أنهما لم يقدما نظرية واضحة تتضمن ماهية وأساس وطبيعة المسئولية الجنائية وكانوا يعاقبون الصبي غير المميز وكذلك المجنون وكأن أساس تشديد العقوبة وتخفيفها معياره شخصية الجاني وظروف جريمته دون اعتداد بالحالة العقلية التي قد يكون عليها وقت ارتكاب الجريمة[2].

علي عكس الشريعة الإسلامية الغراء التي سبقت التشريعات الوضعية الحديثة بعدة قرون- ولا تزال- وحددت أساس تلك المسئولية ومكوناتها، فذكر الفقه الإسلامي أن المسئولية تتكون من أهلية وجوب وأهلية أداء، وتعني الأولي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق له أو عليه، وتعني الثانية صلاحية الإنسان لأن تكون أفعاله وأقواله علي نحو يعتد به شرعاً[3].

وأهلية الوجوب تتوافر للإنسان بمجرد ميلاده علي قيد الحياة وتستمر حتى وفاته أي أنها تلاصق الإنسان مادام علي قيد الحياة، وأهلية الأداء تتوافر له ما توافر عنده التمييز لأن التمييز هو جوهر أهلية الأداء والتي هي الشق الثاني للمسئولية

---

(1) المستشار عز الدين الدناصوري، والدكتور عبد الحميد الشواربي، المسئولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، الجزء الأول ٢٠٠٦، بدون دار نشر، ص٧١.

(2) د/ فتحي سعيد يوسف، فكرة المسئولية الجنائية في القانون الوضعي مقارناً بالفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه مقدمة إلي كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سنة ١٩٩٤م، ص٣٧.

(3) للمزيد راجع دكتور/ أحمد زكي عويس، المدخل في الفقه الإسلامي، مكتبة جامعة طنطا نظرية العفو في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة كلية الحقوق، جامعة طنطا، عدد أغسطس ١٩٩٨م، دكتور محمد الحسيني حنفي المدخل لدراسة الفقه الإسلامي مكتبة سيروهند ١٩٨٢ن، ص٢٩.

الجنائيــة، ولأن الفهــم هــو شــرط التكليــف[1] لابــد مــن التأكــد مــن الاختيــار والقــدرة علــي التمييز بين عدة فروض، ومن لا يفهم ولا يضار يرفع عنه هذا التكليف[2].

وقد قال صلي الله عليه وسلم في حديث شريف:

"رفــع القلــم عــن ثــلاث عنــد الصــبي حتــى يبلــغ وعــن النــائم حتــى يســتيقظ وعــن المجنــون حتى يفيق"[3]. صدق رسول الله صلي الله عليه وسلم.

ولمــا كــان أســاس المســئولية الجنائيــة محــل خــلاف بــين المــدارس الفقهيــة القانونيــة منــذ القــدم فلزامــاً علينــا التعــرض لمختلــف المــذاهب الفقهيــة التــي حاولــت تأســيس تقعيــد أسس وقواعد تلك المسئولية وهذا ما سوف نتناوله بالتفصيل في هذا المبحث من خلال المطالب الأربعة التالية:

المطلب الأول: المذهب التقليدي (حدية الاختيار أساس المسئولية)

المطلب الثاني: المذهب الواقعي (الجبر والحتمية أساس المسئولية)

المطلب الثالث: المذهب التوفيقي (مدارس الدفاع الاجتماعي)

المطلب الرابع: الأساس المختار للمسئولية الجنائية

---

(1) دكتور: حسن توفيق رضا، أهلية العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون المقارن رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة ١٩٦٤م، ص٣٤.

(2) دكتور: محمد الحسيني حنفي، قانون العقوبات القسم العام ,القاهرة دار النهضة العربية ٢٠٠٠، ص٦٤.

(3) أخرجه أبي داوود- كتاب الحدود، باب في المجنونة يسرق أو يصيب حداً (١٤١/٤) ج٤٤٠٣، الترمذي كتاب الحدود، باب فيمن لا يجب عليه الحد (٣٢/٤) ج١٢٤٣ وقال حديث غريب، بن ماجة كتاب الطلاق باب طلاق المعتوه والصغير والنائم (٦٥٨/١) ج٢٠٤١، بن حبان في صحيحه الإحسان (٣٥٥/١) ج١٤٢.

المطلب الأول

المذهب التقليدي

حرية الاختيار أساس المسئولية

يتلخص هذا المذهب في القول بأن الإنسان جد في تصرفاته وأفعاله ومن هذه الحرية لديه القدرة علي المفاضلة بين هذه الأفعال وتلك التصرفات واختيار أحدها بتوجيه إرادته إليها، وبالتالي فلدي الفرد القدرة علي سلوك طريق القانون والائتمار بأوامره والانتهاء بنواهيه وإن خالف هذا الطريق فهو الذي فضل هذه المخالفة علي الالتزام وبذلك انعقدت مسئوليته[1]، وقد ساد هذا المذهب بهذه الصيغة القديمة بين جميع المشتغلين بالمسائل الجنائية في القديم ولا يزال متبعاً في أغلب التشريعات الحديثة لما فيه من يسر وسهولة في تحديد أساس المسئولية التي مناطها قدرة الجاني علي عدم ارتكاب الجريمة والأحجام عنها وبالتالي فإذا خالف هذا يكون مسئولاً أدبياً وقانونياً علي مخالفة أوامر الشارع ونواهيه.

وحجة أصحاب هذا المذهب في اعتبار أن حرية الاختيار هي الأساس الوحيد المتصور للمسئولية الجنائية في أن المسئولية تعني في جوهرها اللوم علي سلوك مخالف للقانون وبالتالي فلا محل للوم إذا كان في استطاعة الجاني سلوك طريق آخر غير طريق الجريمة، كما أن هذه الحرية هي إحدى العقائد التي تسيطر علي المجتمع وبالتالي يجب أن يكون القانون تعبيراً عن هذه العقيدة كما أن هذه الحرية تتفق مع الوظيفة الاجتماعية للعقوبة التي هدفها الأسمى إرساء العدالة وتحقيق الردع[2].

وجدير بالذكر أن هذا المذهب تنازعته مدرستين أولهما المدرسة التقليدية القديمة التي أرست قواعده وحددت ملامحه والمدرسة التقليدية الحديثة التي حاولت تلاقي الانتقادات والمثالب التي وجهت إلي المدرسة الأم مع محاولة الإبقاء علي جوهر المذهب كما هو، وهذا ما سوف نبينه تباعاً:

أولاً: المدرسة التقليدية الأولى:

([1])د/محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية الطبعة السادسة ١٩٨٩م، ص٥٠٦.

Rsalesilles: l'individualisatiay, de la peine, p., 67 et su'v.

([2])welzel, s20, 142/ carraud, I, no. 280, p. 585/ vidacl et magnal, I, no. 114, p. 176

د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٠٧.

مؤسس هذه المدرسة سيزاربيكاريا (١٧٣٨- ١٧٩٤) الذي عاش حياته مناضلاً من أجل تهذيب الجاني والعمل علي إصلاحه دون الاهتمام بعقابه فقط وذلك لأن الهدف الأهم لقانون العقوبات هو الحيلولة دون ارتكاب الجاني لمزيد من الجرائم وهذا الهدف لا تحققه أبداً القسوة المفرطة في العقاب والتي ستؤدي إلي إبعاد الجاني صاحب الجريمة الواحدة عن دائرة التوبة إلي الأبد والحكم عليه بالبقاء في دائرة عتاة الإجرام والمذنبين[١].

وكما هو واضح أن أساس حق العقاب عن هذه المدرسة ومؤسسها بيكاريا هو المنفعة المتمثلة في منع الجاني من ارتكاب جرائم تالية علي جريمته المعاقب عليها في المستقبل ولهذا يري ضرورة التناسب بين العقوبة والضرر الناتج عن الجريمة المرتبكة.

وهذا عكس ما يراه القطب الثاني في هذه المدرسة- جيرمي بنتام- الذي يؤيد قسوة العقوبة لكي تكون رادعة للجاني وتحقق المنفعة كهدف أساسي لها وينضم إليه في هذا- أنسلم فورياج قطب المدرسة الثالث- مبرراً قسوة العقوبة لتكون "معادلة" للذة التي يتمتع بها الجاني نتيجة إرضائه لإحدى شهواته وهذا يعني ربط العقوبة بفكرة الإكراه النفسي[٢].

مثالب هذه المدرسة:

من الانتقادات التي وجهت لهذه المدرسة اعتدادها بالمساواة الحسابية دون المساواة التناسبية لأنها لم تعتد بظروف كل شخص وحالته النفسية وخطوة حيث أنها نظرت إلي اعتبار حرية الاختيار متساوية لدي جميع الأشخاص وأسست نظريتها حول المسئولية الجنائية بنظرة مادية بحتة تعقل العامل النفسي للجاني وقت ارتكاب جريمته بما يفقدها المصداقية في انتفاء المساواة طالما أنها تعامل المجرم لأول مرة والعائد إلي الجريمة معاملة متساوية طالما تساوت النتيجة من خلال الضرر الناجم عن الجريمتين.

ثم أضافوا منتقدوا هذه المدرسة بقولهم أن العدالة الحقيقية تتجسد بالاعتداد بظروف الجاني وعاملة النفساني وقت ارتكاب الجريمة وليس فقط بافتراض المساواة

([1])cesared "pescleitest des peiunes," traductionfranceaio edition flammarian, 1979.

([٢]) د/ أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٨٩م، ص٢٥، ٢٦.

المادية بين جميع الأشخاص وهذه المدرسة وإن كانت قد سعت إلي تحقيق العدالة إلا أنها أخفقت في الوصول إليها[1].

وجدير بالذكر أن نذكر الدافع الذي جعل هذه المدرسة في نسختها القديمة- تقول بأن الناس متساوون دون تفرقة علي أساس شخصية كل منهم وبالتالي هم متساوون في القدرة علي الاختيار بين الخير والشر، وكان دافعهم الخشية من الحكم الذي كان سائراً قبل الثورة الفرنسية والظلم المفرط الذي ارتبط بهذا الحكم عندما كانت المسئولية الجنائية ترتبط بالنتيجة المتحققة عن الفعل الإجرامي بغض النظر عن مدى توافر الخطأ من عدمه في إرادة الجاني.

ثانياً: المدرسة التقليدية الحديثة:

لتفادي الانتقادات التي وجهت إلي هذه المدرسة في نسختها القديمة ظهرت هذه المدرسة التي ترفع ذات المبادئ في النصف الأول من القرن التاسع عشر ولكن دون الاعتداد بالمساواة بين جميع الأفراد في المسئولية الجنائية وكان من أرباب هذه المدرسة (الفقيه جيزوcauffray) وغيرهم في إيطاليا وبلجيكا وألمانيا[2].

وارتكزت هذه المدرسة علي أنه بقدر حرية الاختيار تكون المسئولية الجنائية بحيث تكون كاملة في حالة كما لها لدي الجاني وقت ارتكاب الجريمة وناقصة إذا كانت حدية اختياره كذلك وهي بهذه الموازنة تحاول- جاهدة- أن تجمع بين العدالة والمنفعة الاجتماعية[3].

ورغم هذه الإضافة المهمة في عقيدة هذه المدرسة إلا أنها لم تنجو من النقد الذي وجه لها رغم أن خصومها اعترفوا بمزاياها من خلال تلك الإضافة وقد ذكروا لها من المثالب علي سبيل المثال:

أنها اهتمت بالردع العام باعتباره المنفعة الاجتماعية الأهم علي حساب الردع الخاص للجاني نفسه من خلال تهذيبه والحيلولة دون عودته إلي الإجرام مرة أخرى.

---

(1) د/جلال ثروت، مرجع سابق، ص٣١.

(2) د/ مصطفي فهمي الجوهري، أصول الإجرام والعقاب، الطبعة الأولي، إصدارات أكاديمية شرطة دبي ١٩٩٧م، ص٥١.

(3) أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص٢٩.

كما أنها استحدثت العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة والتي قد تؤدي إلي إفساد مجرمي المرة الأولي وتحويلهم إلي معتادي إجرام من خلال مخالطتهم لعتاة الإجرام خلال هذه المدة القصيرة التي سيقضونها في السجن[١].

المطلب الثاني

المذهب الواقعي

الجبر والحتمية أساسي المسئولية

رفض هذا المذهب- الذي ظهر في نهاية القرن التاسع عشر علي يد سيزار لومبروزو الإيطالي وأزيكو فيري ورافائيل جاروفالو- اعتماد القول بأن الجريمة هي ثمرة حرية الاختيار وبالتالي أنكروا تأسيس المسئولية الجنائية علي تلك الحرية مستبدلين بذلك الجبر والحتمية علي أساس أن الجريمة هي ثمرة نوعين من العوامل المتداخلة وهي ما بين عوامل داخلية ترجع إلي التكوين الذهني والبدني للجاني وعوامل خارجية تتعلق بالبيئة الاجتماعية[٢].

وعلي هذا الأساس اعتمدوا في البحث عن المسئولية الجنائية من خلال استقراء وقائع الحياة كما تجدي للناس بطبيعتها[٣]، وارتبط ظهور هذا المذهب بعاملين تاريخين أولهما أنه نشأ نتيجة للتقدم المطرد في العلوم الطبيعية ونجاحها في الكشف عن الأسباب المختلفة لكثير من الظواهر الطبيعية[٤]، وثانيهما ظهوره يحدد فعل لفشل السياسة الإجرامية في مكافحة الجريمة والظاهرة الإجرامية.

وقد عمد أصحاب هذا المذهب إلي محاولة هدم الأساس التي قام عليها المذهب التقليدي- مذهب حرية الاختيار- قبل أن يقيموا بنيان مذهبهم ومن هذه المحاولات:

حرية الاختيار لا وجود لها في الحقيقة إنما هي وهم يعيشه أصحابه نتيجة جهلهم بالأسباب الحقيقية للظاهرة الإجرامية والجريمة ولهذا يلصقون عجزهم في إرادة الجاني.

---

(١) فايزة فوزي، مرجع سابق، ص١٨٩.

(٢) محمود نجيب حسني، قانون العقوبات القسم العام ,القاهرة ,دار النهضة العربية ,٢٠٠٩، ص٥٠٧.

(٣) أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص٣١، ٣٧.

(٤)د/أحمد فتحي بهنس، المسئولية الجنائية، الجرائم في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، الطبعة الثالثة، مكتبة الوعي العربي، ١٩٦٨٥م، ص٦.

كما أنه ليس صحيحاً أن الجاني يفاضل بين البواعث المختلفة والمتداخلة ويختار أحدهما بل أنه يقع تحت تأثير الباعث الأقوى من الناحية النفسية وتكون الجريمة نتيجة حتمية لهذا الخضوع[١].

ومن الحجج التي بينها هذا المذهب لتدعيم موقفه:

لا تصح النظرة إلي الجاني كما لو كان موضوعاً تحت ناقوس من زجاج لأن جريمته نتيجة لعوامل اجتماعية مختلفة كالفقر والجهل وخلطاء السوء وسوء التربية التي تتدخل بنصيب كبير أو صغير في حدوث الجريمة[٢]، كما أن حرية الاختيار لم يقم عليها دليل علمي من ناحية الوجود حتى ولو إدعي إصحابها واستقرارها في نفوس ووجدان الناس فقد يبني هذا الاعتقاد علي وهم لا وجود له، وعلي هذا يتعين علي المجتمع الاضطلاع بمهمته الاجتماعية تجاه أبنائه لا الارتكان إلي أسباب مجهلة ومجهولة تبرر له الهروب من هذه المهمة[٣].

ومن النتائج التي ترتبت علي اعتماد هذا المذهب ولو من الناحية النظرية:

الجريمة مقدرة علي مرتكبها والتدبير الاحترازي مقدر علي المجتمع لحفظ كيانه وديمومة وجوده، ويلاحظ أن هذه الآراء تعتمد علي إحلال التدبير الاحترازي محل العقوبة علي اعتبار أن الأخيرة نظام تاريخي استنفذ دوره في العصور البائدة، ويترتب أيضاً علي اعتماد هذا المذهب إنكار موانع المسئولية لقيامها علي فكرة الإرادة والاختيار وعلي هذا فالمجنون يسأل عندهم كالعامل ولكن باختلاف التدبير الاحترازي المناسب لشخصيته[٤].

ويبرر أصحاب هذا المذهب رأيهم في المسئولية الجنائية تجاه عديمي التمييز وناقصيه علي أساس أن مذهبهم هو تطبيق لقوانين السببية العلمية التي تضطلع ببحث الظواهر الاجتماعية من خلال القوانين التي تحكمها للوصول إلي حماية المجتمع تجاه أبنائه ولو كانوا من عديمي التمييز أو ناقصيه لأن الحياة في أي مجتمع تستتبع

([1])vidal et Magnal, I, no, 109, p. 111.

الأستاذ/ علي بدوي، الأحكام العامة في القانون الجنائي ١٩٣٨م، ص٣٩، د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٠٨.

([٢])م/ عز الدين الدناصوري،د/ عبد الحميد الشواربي، الأحكام العامة في القانون الجنائى القاهرة ١٩٨٩، ص٧٥.

([3])vidal et Magual, I, no. 109, p. 172.

([٤])د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، هامش ص٥٠٨.

مسئولية اجتماعية كما أن التدبير الاحترازي الذي سيواجه به عديم أو ناقص التمييز لن يكون هدفه الإيلام والقسوة بل علاج الخطورة الكامنة في أشخاصهم[١].

وأخيراً وترتيباً علي كل ما سبق فقد قسم أصحاب هذا المذهب "المجرمين" إلي فئات أربعة تم زيادتها إلي خمسة في وقت لاحق وهم "المجرمين بالولادة، المجرمين بالعاطفة، المجرمين بالمصادفة، المجرمين المجانين، المجرمين المعتادين" وطالبوا المجتمع باختيار التدبير اللازم تجاههم تبعاً لدرجة خطورتهم لا تبعاً لدرجة مسئوليتهم الجنائية[٢].

مثالب هذا المذهب:

لم يلق هذا المذهب رواجاً مقبولاً بين المشتغلين بالمسائل الجنائية، ولم يسلم من النقد وتعديد المثالب والسلبيات لاسيما من الخصوم اللدودين في المدرسة التقليدية الذين عددوا لهذا المذهب عدة انتقادات منها:

إن القول بالجبر والحتمية بهذه الصورة تعني المساواة بين الإنسان وسائر موجودات البسيطة لأنه، وطبقاً لرأي هذا المذهب- في صورة سلبية خالصة تجاه قوانين السببية الحتمية[٣]، كما أنها أغفلت ماديات الجريمة لحساب المغالاة في الاهتمام بشخص الجاني بالإضافة إلي إفراطها في السعي نحو تحقيق الدرع الخاص علي حساب الدرع العام والعدالة.

المطلب الثالث

المذهب التوفيقي

(المسئولية بين الحرية والحتمية)

ذهب كثير من فقهاء القانون إلي الأخذ بالفكر التوفيقي بين المذهبين أو المدرستين السابقتين علي أساس أن الحقيقة وسط بين الطرفين وإن كان لكل منهما جانب من الحقيقة إلا أنها اجتمعا في التطرف في الرأي فالإنسان ليس حراً حرية مطلقة ولا مقيد تقييداً يساوي بينه وبين الجماد والحيوان ووفق هذا المذهب التوفيقي:

فالإنسان حريته في اختيار التصرفات والأفعال مقيدة وتوجد عوامل خارجية لا يملك السيطرة عليها وتجعله بالاختيار ولا إرادة تجاهها إلا أنها لا تعدم لدين هذه الحرية

---

(١) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٠٩.

(٢) د/عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٧٦.

(٣) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٠.

وبالتالي تجعل لمسئوليته محل بالقدر الكافي الذي يقيمها فإذا انعدمت هذه الحرية لم يكن للمسئولية محل[1].

وهذا من زاوية المقدمات، أما من زاوية النتائج فالتوفيق أكثر سيراً وسهولة:

فالمسئولية قوامها حرية الاختيار التي تستنتج جزائياً العقوبة فإذا كان مرتكب الجريمة غير مسئول وانعدمت تجاهه هذه المسئولية اتخذت قبله التدابير الاحترازية وإذا اختلطت الحرية بالحتمية وكان مرتكب الجريمة مسئول مسئولية مخففة تستكمل العقوبة بالتدبير الاحترازي[2].

ومن الناحية العملية ظهرت العديد من المدارس الفقهية التي تحاول التوفيق بين المدرستين السابقتين خاصة بعد الإخفاقات التي حققتها تلك المدارس في تأسيس قواعد المسئولية الجنائية ومن هذه المدارس[3].

المدرسة الأولى:

(الاتحاد الدولي لقانون العقوبات)

ارتكزت فلسفة الاتحاد الدولي لقانون العقوبات- الذي أسسه كلاً من فون ليست وأدولف برنس وفان هامل في أواخر القرن الثامن عشر- التوفيقية على وعامتين أساسيتين وهما:

أولاً: مهمة قانون العقوبات هي الكفاح ضد الجريمة

ثانياً: يجب على قانون العقوبات مراعاة نتائج الدراسات الأنثروبولجية والاجتماعية وهذا هو الأساس الفلسفي الذي قام عليه هذا الاتحاد بعد رفضه التسليم بالجبر والحتمية لاستحالة إثبات أسبابها كما رفض الأخذ بحرية الاختيار لذات السبب رغم أنهم يسلمون بالحرية النسبية للأفراد المبنية على المفهوم الميتافيزيقي لحرية الاختيار التي تنحصر بين أفعل ولا تفعل دون الدخول في تفاصيل التعرض للإرادة الحرة أو التي تخضع لمبدأ السببية[4].

المدرسة الثانية:

(حركة الدفاع الاجتماعي)

---

(1) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٠.

(2) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١١.

(3) د/ أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص٣٩.

(4) م/ عز الدين الدناصوري، د/عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٨٠، ٨١.

حاولت حركة الدفاع الاجتماعي في نسختها الأولي- بقيادة جراماتيكا الإيطالي- إلغاء فكرة الجريمة والعقوبة وقانون العقوبات إلا أنها فشلت في ذلك مثلما فشلت في محاولة التوفيق بين المدرستين الكبيرتين، مما أدي إلي تغيير فكرها في النسخة الثانية- بقيادة مارك آنسل- بالاعتراف بحرية الإرادة كأساس للمسئولية إلا أنه لا يجب عقاب الفرد ومساءلته جنائياً أما المجتمع لأنه هو المسئول عن إجرامه وبالتالي يجب استبدال القانون الجنائي بقانون الدفاع الاجتماعي الذي يعمل علي إعادة تأهيل المجرم مجتمعياً[1].

المطلب الرابع

الأساس التشريعي المختار

للمسئولية الجنائية

لاشك في أن الغلبة كانت لمذهب حرية الإرادة كأساس تشريعي مختار ارتضت معظم التشريعات الوضعية ومنها التشريع المصري والإماراتي ومن قبلهما أخذ بهذه النظرية التشريع الفرنسي الذي عدلت مدونته العقابية الصادرة في ١٨١٠ لتناسب هذا الاتجاه الجديد[2].

وإذا كانت هذه التشريعات اتفقت علي أن أساس المسئولية الجنائية هي حرية الإرادة والاختيار إلا أنهم اختلفوا في النص التشريعي علي ما يفيد هذه النظرية فمنهم من نص علي ذلك صراحة وبطريقة مباشرة كالمشرع الفرنسي الذي نص في المادة ٨٥ من ق العقوبات علي أنه:

"لا عقاب علي من يرتكب فعلاً يعده القانون جريمة إذا لم يكن وقت ارتكابها أهلاً للتكليف ولا يكون كذلك إلا إذا توافرت له القدرة علي الإدراك والاختيار".

ومن هذه التشريعات من نص علي ذلك بطريقة سلبية بأن حضر الحالات التي تمتنع فيها قيام المسئولية الجنائية كالمشرع الإيطالي[3].

أما المشرع المصري فلم يشذ عن اعتماد القول بحرية الإرادة- وإن كان اعترف بالحرية المقيدة- والدليل أنه نص في المادة ٦٢ من قانون العقوبات:

---

(١)د/فتحي سعيد يوسف، مرجع سابق، ص٥.

(٢)د/ مصطفي فهمي الجوهري، مرجع سابق، ص٥٦.

(٣)د/عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٦٧، ٦٨.

"لا عقاب علي من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب العمل" واعترف من ناحية أخرى بالجدية المقيدة أيضاً فاتخذ لذلك بعض التدابير الاحترازي المتفرقة، كما طبق نظام الإفراج الشرطي إذا توافرت حالاته وكذلك نظام الاعتياد[1].

المبحث الثاني

محل المسئولية الجنائية

(فيمن يسأل جنائياً)؟

الإنسان الحي وحده هو محل المسئولية الجنائية كما أنه المقصود الأول بحماية النصوص العقابية حتى ولو في صورة حماية المال العام لأن أفراد المجتمع هم مكونات هذا الشخص الاعتباري العام المقصود بالحماية[2]، وهذه هي القاعدة التي تمثل أحد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها السياسة التشريعية الحديثة، وتعليلها بديهي لأن الإرادة والتي هي قوام الركن المعنوي وركن من أركان النظرية العامة للجريمة وعنصر من عناصرها لا تكون إلا للإنسان وحده ويستحيل جدلاً وعقلاً توافر هذه الإرادة ومن ثم المسئولية الجنائية بغير الإنسان وحده[3].

ولأن الأهلية الجنائية هي شرط في التكليف وهي مفترضة لركن الجريمة المادي والمعنوي فلا تتوافر إلا للإنسان فقط[4]، لما يتمتع به من عقل يدرك ويفهم به أوامر ونواهي المشرع عبر القاعدة الجنائية وبالتالي فلا يستقيم ذلك مع الجماد أو الحيوان[5].

كما أنه في الحالات التي تقع فيها جريمة من الحيوان لا يكون محلاً للمسئولية وإنما يسأل عنها صاحبه لأن الحيوان أداة أو آلة لا تملك لنفسها نفعاً ولا ضراً ومن ناحية أخرى فلا يكون هذا الحيوان- من الناحية القانونية- مجني عليه إنما يكون فقط محلاً لهذه الجريمة علي أساس أن الاعتداء عليه هو اعتداء علي ملك الغير، ولكن قد يكون المجني عليه شخصاً اعتبارياً فعل يصلح لأن يكون جانياً؟!!

---

(1) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٢، ٥١٣.

(2) د/ رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، طبعة ١٩٧٩م، دار الفكر العربي، ص٥٩١.

(3) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٣.

(4) د/عبد الفتاح الصيفي، مرجع سابق، ص٤٤١، ٤٤٢.

(5) د/فتحي سعيد يوسف، مرجع سابق، ص١١٤، ١١٥.

ثـار- ولا يـزال- جـدل كبيـر بـين الفقـه والقضـاء حـول مسـئولية الشـخص الاعتبـاري (المعنـوي) الجنائيـة وهـذا هـو الاسـتثناء الـذي يتبـع القاعـدة سـالفة الـذكر وسـوف نتعـرض لهـا بشـئ مـن التفصـيل مستعرضـين آراء الفرقـاء أو آراء الفقـه حـول هـذه المسـئولية ومبررات كل فريق مع بيان الأساس المعتبر والراجح منهم، وذلك علي النحو التالي:-

<u>مسئولية الشخص الاعتباري (المعنوى) جنائياً:</u>

الشـخص المعنـوي هـو "مجموعـة مـن الأشـخاص أو الأمـوال تتمتـع بالشخصـية القانونيـة"[١] ومما لا ريـب فيـه أن المشـرع قـد اعتـرف للشـخص المعنـوي بجميـع الحقـوق التـي اعتـرف بهـا للشـخص الطبيعـي إلا مـا كـان مـن هـذه الحقـوق والصـفات مـا كـان ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية في الحدود التي يقررها القانون[٢].

كمـا لاريـب ولا جـدال أيضـاً فـي أن الشـخص المعنـوي يسـأل مـدنياً سـواء مسـئولية تعاقديـة أو مسـئولية تقصـيرية[٣]، إلا أن الجـدال الحقيقـي الـذي كـان ولا يـزال محتـدماً بـين أهـل الفقـه هـو فـي مـدى مسـئولية جنائيـاً. فهـل يعتبـر مسـاءلة الشـخص المعنـوي هـو الاسـتثناء الـوارد علـي القاعـدة العامـة التـي تقـول (محـل المسـئولية الجنائيـة هـو الإنسـان وحده) أم هذه القاعدة لا يتصور ورود استثناءات عليها علي الإطلاق؟..

ويـذكر لنـا التـاريخ أن فـي بعـض العصـور البائـدة كانـت مسـئولية الشـخص المعنـوي مقـررة كمـا فـي العصـر الرومـاني وقـد صـدر فـي فرنسـا عـام ١٦٧٠ مرسـوماً بـين إجـراءات محاكمـة المـدن والمقاطعـات والقـري جنائيـاً ويوضـع العقوبـات الـواردة علـي كـل جريمـة، مثـل الغرامـة والإزالـة للمبـاني والأسـوار والحريـات مـن الامتيـازات، وقـد اسـتقر ذات المبـدأ فـي القـانون الإنجليـزي لدرجـة أن كلمـة "شـخص" إذا وردت مطلقـة وعامـة فهـي عائـدة علـي الشـخص الطبيعـي والمعنـوي علـي السـواء مـا لـم يـنص القانون علي غير ذلك وصدر تشريع بهذا المفهوم عام ١٨٨٩[٤].

ولمـا كـان أهـل الفقـه قـد اختلفـوا حـول تقـدير هـذه المسـئولية للشـخص المعنـوي- فـي العصـر الحـديث- بـين مؤيـد ومعـارض وفريـق ثالـث يحـاول التـرجيح بـين الفـريقين،

---

(١) الدكتور عثمان خليل عثمان، القانون الإداري، طبعة ١٩٥٧م، ص٥٨.

(٢) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٤.

(٣) دكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، جـ١، طبعة ١٦٤١م، رقم ٥٤١، ص٩١٣.

(٤) د/ رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص٥٩٢.

ولكل فريق حججه ومبرراته التي يستبد عليها في تدعيم مذهبه، فيمضي لزاماً علينا أن نطرح تلك الآراء المختلفة حول هذا الأمر من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: إنكار الاستثناء علي قاعدة محل المسئولية (عدم جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائياً)

المطلب الاول

الاعتراف بالاستثناء علي قاعدة محل المسئولية

(جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائياً)

المطلب الثالث: الترجيح بين الاتجاهين وموقف الشارع منها.

المطلب الأول

إنكار الاستثناء علي قاعدة محل المسئولية

(عدم جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائياً)

لا يعترف هذا الرأي إلا بقاعدة أن الإنسان وحده هو محل المسئولية الجنائية وبالتالي فلا يجوز إسناد المسئولية الجنائية للشخص المعنوي وذلك تأسيساً علي الاعتبارات التالية:

أولاً: الاعتراف بهذا الاستثناء- مسئولية الشخص المعنوي جنائياً- فيه إخلال بمبدأ قانون أساسي وهو مبدأ شخصية العقوبة والذي يقوم علي أن العقوبة لا تنزل بغير من تحققت بالنسبة له أركان الجريمة (الفعل الإجرامي كركن مادي والإرادة الإجرامية كركن معنوي) وهذا لا يستقيم قبوله مع مساءلته الشخص المعنوي جنائياً حيث أن توقيع العقوبة عليه قد يمس حقوق المساهمين وأصحاب المصالح فيه دون أن يكونوا مساهمين في الجريمة ذاتها[1].

ثانياً: الجريمة لا تقوم إلا علي ركنين، ركن مادي وآخر معنوي والأخير جوهره الإرادة وهذه الإرادة بوصفها قوة إنسانية خالصة لا يتصور وجودها في الشخص المعنوي علي الإطلاق وعلي هذا فلا يتصور إسناد جريمة للشخص المعنوي وإنما تستند إلي من تتوافر فيه الإرادة ابتداء وهو الآدمي الذي يعمل في خدمة الشخص المعنوي[2].

([1])د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٥، عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٩١، رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص٥٩٣.

([2])carraud, I, no 259, p. 538; vidal et Maghnal. i. no. 65- 2, p. 81.

ثالثاً: القانون لم يعترف للشخص المعنوي بالأهلية القانونية إلا لتحقيق الغرض المشروع الذي أنشئ من أجله وإذا انحرف عن هذا الهدف فلا يعد له وجود قانوناً وبالتالي تكون معاقبة الشخص المعنوي علي هذا الأساس يكون كمن يعاقب شخصاً طبيعياً علي جريمة بعد موته أي اعترافاً بالمحل في غير مكان وجوده[١].

رابعاً: إذا كانت وظيفة العقوبة هي إصلاح المذنب وزجر غيره فهذا لا يتصور تحققه مع الشخص المعنوي[٢]، ومن ناحية أخرى فإن غالبية العقوبات الجنائية غير صالحة للتطبيق علي الشخص المعنوي لاستحالة ذلك فليس لها الأجسام التي تسجن ولا الرؤوس التي تشنق[٣].

وتجدر الإشارة إلى أن اعتماد هذا الرأي يترتب عليه عدة نتائج منها:

أنه لا يمكن إقامة الدعوى الجنائية ضد الشخص المعنوي، كما سوف تتعدد العقوبات بتحدد فاعليها الداخلين في تكوين الشخص المعنوي وهذا يعني توقيع عقوبة مستقلة علي كل عضو من الأعضاء، كما إذا حكم علي أحد الأعضاء الداخلين في تكوين الشخص المعنوي بغرامة ما فلا وجه أن يسأل عنها الشخص المعنوي بل يسأل عنها الشخص الطبيعي الذي ارتكب المخالفة الموجبة لها[٤].

ولم يرتضي أنصار هذا الرأي إلا ما تقدم حول مسئولية الشخص المعنوي جنائيا وعدم جوازها كقاعدة عامة واستثنوا من ذلك حالة نص القانون صراحة عن مسئولية الشخص المعنوي عن جريمة أو جرائم معنية وإذا لم يوجد هذا النص تكون القاعدة هي الحاكمة من حيث لا مسئولية جنائية للشخص المعنوي[٥]، ومن الأمثلة الواردة علي هذا الاستثناء نصت عليه المادة ٥٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥م والخاص بشئون التموين والتي تنص علي:

"تكون الشركات والجمعيات والهيئات مسئولية بالتضامن مع المحكوم عليه بقيمة الغرامة والمصاريف".

---

(١)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٥،

Vidal et Magual, I, no. 65- 2, p. 81.

(٢)د/ جندي عبد الملك، في الموسوعة الجنائية، ج٣، فقرة ٦٥، ص٥٦.

(٣)د/رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص٥٩٣.

(٤)د/عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٩١.

(٥)د/أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص٩٢.

المطلب الثاني

إقرار الاستثناء علي قاعدة محل المسئولية

(جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائياً)

علي الجانب الآخر فقد تبني فريق من الفقهاء مذهب جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائياً مستندين علي مبررات وحجج تتضمن بين ثناياها رفضاً ونقداً لمبررات الاتجاه السابق ومن هذه المبررات والحجج ما يلي:

أولاً: للشخص المعنوي وجود حقيقي وإرادة واقعية وليس مجرد مجاز ولا وجوده افتراضياً وهذا الوجود وتلك الإرادة هي التي تمكنه من أن يصبح طرفاً في أي عقد مشروع وأهلاً للتداعي وتحمل المسئولية عن الفعل الضار، كما أنه ليس صحيحاً بأن الشخص المعنوي لا إرادة له وهذا ما يقتضيه منطق نظرية الحقيقة[1]، لأن إنكار إرادة الشخص المعنوي تعني استحالة دخوله طرفاً في عقد وتحمله مسئولية الفعل الضار[2].

ثانياً: ليس صحيحاً أن تجاوز الشخص المعنوي الغرض الذي إنشئ من أجله يعني اصطدامه بمبدأ التخصص واعتباره لا وجود له قانوناً وبالتالي مساءلته جنائياً ليس له محل وذلك لأن تجاوز الشخص المعنوي هذا الغرض بتصرف ما لا يعني أنه أضحي غير موجود بل فقط عمله صار غير مشروع وإنما وجوده محقق ومن ثم يمكن مساءلته جنائياً[3].

ثالثاً: لا مساس بمبدأ شخصية العقوبة كما يدعي منكري المسئولية الجنائية للشخص المعنوي وذلك لأن المساس تحقق فقط إذا وقعت العقوبة مباشرة علي غير المسئول عن الجريمة، أما إذا وقعت عليه كمسئول عنها وتعدت آثار العقوبة إلي من يرتبطون به وهذا لا غير مبدأ شخصية العقوبة لأن هذه الآثار لا تنتج عن العقوبة نفسها بقدر ما تنتج عن العلاقة القانونية التي تربط بيت من وقعت عليه العقوبة ومن تعدت إليه آثارها[4].

([1])planiol, Ripart et Baulanger: Traiteelementaire de drait civil, I (192, 81, no. 706, p., 270,

د/إبراهيم علي صالح المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية (١٩٧٥) ص١٨٢، وما بعدها، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٦.

([2])م/ عز الدين الدناصوري، د/عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٩٢.

([3])د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٧.

([4])د/إبراهيم علي صالح، مرجع سابق، ص١٨٢، دكتور/ عثمان خليل مرجع سابق، ص٧١ وما بعدها.

رابعاً: وأخيراً فإن القول بأن العقوبات الجنائية الموضوعة للأشخاص الطبيعيين لا يصلح تطبيقها علي الأشخاص المعنوية فهذا مردود عليه من ناحيتين:

من ناحية أولي هذا القول لا ينطبق علي المصادرة أو الغرامة التي يصلح تطبيقها علي الشخص المعنوي لما له من ذمة مالية مستقلة، ومن ناحية أخرى فإذا كانت العقوبة السالبة للحياة أو الحرية لا تصلح بطبيعتها للتطبيق علي الشخص المعنوي فإن لها ما يقابلها، فالإعدام كعقوبة سالبة للحياة للشخص الطبيعي يقابلها الحل بالنسبة للشخص المعنوي، وكذلك الحبس أو السجن يقابلهما الوضع تحت الحراسة[1].

كما أن القول بأن العقوبة لن تحقق غرضها بالنسبة للشخص المعنوي مردود عليه بأن العقوبة ستجعل القائمين علي أمر الشخص المعنوي أكثر حرصاً علي الالتزام بالقوانين واللوائح تجاه الدولة وتجاه الغير، كما أن العقوبة قد لا تحقق نتيجتها والغرض منها بالنسبة للشخص الطبيعي إذا ما كان غالب عليه التكوين الإجرامي[2].

المطلب الثالث

الترجيح بين الإنكار والإقرار

وموقف الشارع من المذهبين

أولاً: الترجيح بين المذهبين:

الرأي الراجح في الفقه والسائد في القضاء والتشريع هو عدم مساءلة الشخص المعنوي جنائيا، لكن ربما ليس لذات الأسباب التي أوردها أصحاب.

الرأي الأول لأنها فضلاً علي أنها أسباب غير دقيقة فهي أيضاً غير حاسمة كإنكار وجود الإرادة للشخص المعنوي أو المساس بمبدأ التخصص. ولكن عدم الاعتراف يرتكز إلي ركيزتين يمثلان عقبة أمام مساءلة الشخص المعنوي جنائياً، أولهما، أنه من المبادئ المسلم بها في القانون عدم مساءلة شخصين علي جريمة واحدة دون أن ترطبهن رابطة المساهمة الجنائية وهذا ما لا يتصور تحققه بين الشخص المعنوي وممثله الشخص الطبيعي، وثانيهما أن العقوبة باعتبارها نوع من التربية تستهدف إصلاح المحكوم عليه بانتزاع الخطورة الكامنة في شخصه علي المجتمع وهذا لا يتحقق في مساءلة الشخص المعنوي جنائياً بما يعني أن العقوبة لن تحقق غرضها[3].

([1])د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٧.

([2]) م/ عز الدين الدناصوري، د/ عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٩٣.

([3]) دكتور محمود محمود مصطفي، في إنكار المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوي، الدكتور أحمد فتحي سرور، رقم ٢٣١، ص٢٩٦، دكتور محمود نجيب حسني، ص٥١٩.

ولكن للمجتمع تجاه الأشخاص المعنوية حق استخدام الوسائل اللازمة لحماية مصالحه تجاه الأشخاص المعنوية التي تنحرف عن الصراط القانوني بغض النظر عن إنكار المسئولية تجاه تلك الأشخاص. فله اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة لتحقيق الغرض ذاته من العقوبة ومن توقيعها كحل الشخص المعنوي أو مصادرة أمواله وخطر نشاطه ووضعه تحت الحراسة[١].

ثانياً: موقف الشارع من المذهبين:

لم يسلم القانون ومن بعده- بكل تأكيد- القضاء بمسئولية الشخص المعنوي الجنائية اللهم إلا ما نص عليه القانون صراحة بإقرار هذه المسئولية في بعض الحالات لكن بدون هذا النص تبقي القاعدة هي إنكار مسئولية الشخص المعنوي جنائياً ومن العقوبات الواردة في هذا الشأن تجاه الشخص المعنوي علي سبيل المثال إغلاق المحل المدار بدون ترخيص، أو مصادرة المال الذي تعد حيازته جريمة أو هدم بناء بدون ترخيص ولو كان المحل أو البناء أو المال مملوكاً لشخص معنوي[٢].

وفيما يخص موضوع البحث الخاص- المسئولية الجنائية في جرائم الدعارة- فقد نص المشرع في المادة الثامنة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١م علي المحال المفتوحة أو المدارة للدعارة ومصادرة أناثها وأمتعتها[٣].

وفي جانب القضاء فقد استقر القضاء الفرنسي علي أنه لا مسئولية علي الشخص المعنوي إلا في حدود نص عليها القانون صراحة علي سبيل الاستثناء[٤].

وفي القضاء المصري فقد قضت محكمة النقض في قضاء لها:

"الأصل أن الأشخاص الاعتبارية لا تسأل جنائياً عما يقع من ممثليها عن جرائم أثناء قيامهم بأعمالهما، علي أن الذي يسأل هو مرتكب الجريمة منهم شخصياً"[٥].

---

(١) عز الدين الدناصوري، د/عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٩٤.

(٢)د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥١٩.

(٣)أ/ فايزة فوزي، مرجع سابق، ص١٩٦.

(٤) نقض فرنسي في ١٨٦٤/١٢/٢٤م، سيري ١٨٦٦- ١٤١- ٤٥٤. ١٩٢٩/١/١٠م.

(٥) نقض ١٦ يناير سنة ١٩٥٦م، مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ١٦ ص ٤٠، ٦ فبراير سنة ١٩٨٢م س٢٤ رقم ٢٧ ص٢٠٣م، مشار إليه لدي هامش/ د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢٠.

المبحث الثالث

شروط المسئولية الجنائية

المسئولية الجنائية كما قدمنا هي جوهر الركن المعنوي وجوهر الأخير "الإرادة الإجرامية" ومن ثم لابد من توافر شروط معينة في هذه الإرادة حتى يقيد بها قانوناً ليقوم عليها الركن المعنوي ومن بعده المسئولية الجنائية، وبالتالي نستطيع أن نقول إجمالاً أن شروط قيام المسئولية الجنائية هي شروط اعتداد القانون بالإرادة[١].

ومعلوم أن القانون لا يعتد إلا بالإرادة الحرة التي يكون صاحبها قادر علي التمييز والاختيار ومن ثم فإن شروط الاعتياد بالإرادة قانوناً شرطان وهما شرط قيام المسئولية الجنائية وهي:

أولاً: شرط الإدراك والتمييز

ثانياً: شرط حرية الاختيار

وسنتناولها علي التوالي:

أولاً: شرط التمييز والإدراك

التمييز هو "المقدرة علي فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه إحداثها"[٢]، أي امتلاك الجاني وهو مقدم علي ارتكاب الفعل الإجرامي معرفة طبيعة الفعل المقدم عليه وماهيته وكيانه وعناصره وخصائص، والنتائج والآثار المترتبة علي ارتكابه وبهذا المعني يتصل الإدراك بماديات الجريمة ومدى إلمام الجاني بعناصرها.

أما الإدراك فهو: "الملكية العقلية التي تؤهل الشخص وتجعله قادراً علي العلم بالأشياء ومعرفتها والإحاطة بكل الأحداث والتمييز بينها والعلم بعواقبها"[٣].

وقد لا يختلف المعني القانوني للإدراك والتمييز فكلاهما ألفاظ ذات معاني متداخلة قد يؤدي أحدهما معني الآخر إلا أنها يختلف عن الإرادة ذاتها والتي تعني "القدرة النفسية التي يستطيع من خلالها أن يتحكم الشخص في نشاطه العضوي أو الذهني ويسيطر عليه بحيث يكون باستطاعته أن يسلك سلوكاً إيجابياً أو سلبياً"[٤].

---

(١) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢١.

(٢) دكتور السعيد مصطفي السعيد، ص٢٨٣، الدكتور Raux, IS 35, P. 143 د/ حسنين توفيق رضا، رقن ٦٩، ص٨٧، مشار إليهما لدي د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢١.

(٣) م/ عبد الحميد الشواربي، شرح قانون العقوبات منشأة المعارف الإسكندرية، ١٩٩١م، ص٦٨.

(٤) م/ عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص٦٩.

وعلي هذا الأساس فالإدراك والتمييز هو قدرة الجاني علي معرفة الفعل المقدم عليه من جميع جوانبه باستثناء التكييف القانوني للفعل لاستحالة تحصيل ذلك لدي جميع الناس من ناحية، ومن ناحية أخرى فالعلم بقانون العقوبات مفترض وكذلك التكييف المستخلص منه للأفعال الواردة فيه[١].

ثانياً: شرط حرية الاختيار:

تعني حرية الاختيار "توجيه النفس إلي عمل معين والامتناع عنه"[٢] وبقول آخر هي "مقدرة الجاني علي تحديد الوجهة التي تتخذها إرادته"[٣]، أي هي امتلاك الشخص- الجاني- ناحية التعبير عن إراداته بتوجيهها ناحية ارتكاب الفعل الإجرامي دون أن تتدخل في هذه الإرادة أية مؤثرات داخلية أو خارجية...

وتجدر الإشارة إلي أن حرية الاختيار المعتد بها كأحد شرطي الإرادة ومن ثم المسئولية الجنائية ليست حرية مطلقة بل هي حرية مقيدة لكونها رهناً بالعوامل التي أحاطت بالجاني وقت ارتكابه للفعل المجرم قانوناً ومدى ما تركته له هذه العوامل من حرية تصرف وتحكم في تصرفاته.

ويشترط لاعتبار حرية الاختيار متوافرة أمرين:

أولهما: إمكان الفعل بحيث إذا كان الفعل في حد ذاته مستحيلاً فلا محل للمساءلة علي فعل يستحيل تحققه.

وثانيهما: توافر البدائل المتعددة أمام الجاني حتى يكون لديه القدرة علي اختيار أحد هذه البدائل والذي سيعد بعد اختياره فعلاً إجرامياً في حقه[٤].

كما تنتفي حرية الاختيار بنوعين من الأسباب:

أسباب خارجية كالإكراه أو حالة الضرورة وأسباب داخلية متصلة بشخص الجاني وقت ارتكابه الفعل الإجرامي كحالته النفسية أو العقلية[٥].

---

(١) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢٢.

(٢) دكتور حسن صادق المرصفاوي، قواعد المسئولية الجنائية ١٩٧٢م، ص٦١.

(٣) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢٢.

(٤) د/محمد كمال إمام، مرجع سابق، ص٢٩٠، ٢٩١.

(٥) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢٢، ٥٢٣.

المبحث الرابع

درجات المسئولية الجنائية

الحديث عن درجات المسئولية الجنائية يعني الحديث عن تطور فكرة الخطأ والاعتاد بها في الركن المعنوي[١]، بعد أن كانت دعائم المسئولية الجنائية تقوم علي ماديات الجريمة دونما نظر إلي عمد أو خطأ[٢].

وبعد دخول فكرة الخطأ في العلم الجنائي الحديث بإن النظر إلي الإرادة المتجهة إلي السلوك الإجرامي طواعية وتحقيق النتيجة غير المشروعة توصف فعلتها بالجريمة العمدية، والإرادة التي لا يستجب إلي تحقيق ذات النتيجة وإنما تتحقق رغماً عنها دون السعي إليها توصف فعلتها بأنها جريمة غير عمدية[٣].

وتلك القسمة لا تحجب عن الإرادة صفة الخطأ وإنما تفرقه بين الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي.

وعلي هذا سوف نتناول درجات المسئولية الجنائية في الخطأ العمدي (أولاً) ودرجات المسئولية الجنائية في الخطأ الغير عمدي (ثانياً).

أولاً: درجات المسئولية الجنائية في الخطأ العمدي:

الأصل أن تكون الجرائم عمدية إلا ما استثني بنص صريح، وهذا يعني أن الخطأ العمدي هو اتجاه إرادة الجاني إلي مخالفة أوامر المشرع أو إتيان نواهيه[٤]، وهذا هو التعريف الفقهي المستنبط من أحكام القصد الجنائي لأن المشرع المصري شأنه شأن معظم التشريعات الجنائية لم يضع تعريفاً محدداً للقصد الجنائي الممثل للخطأ العمدي، علي خلاف ذلك نجد المشرع الإماراتي قد وضع تعريفاً له- في المادة (٣٨) في فقرتها الأولي من قانون العقوبات الاتحادي:

---

(١)د/عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائي، رسالة سنة ١٩٥٩م، هامش ٢ ص٨، د/مصطفي عبد المحسن، ص١٠٩.

(٢)د/ محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، القاهرة ط١، سنة ١٩٨١م، ص٧، د/ محمود أحمد طه، مرجع سابق، ص٢٥ وما بعدها.

(٣)د/نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي، القاهرة، دار النهضة سنة ١٩٨٧م ص٣٧ مصطفي محمد عبد المحسن، مرجع سابق، ص١١٠.

(٤)د/ مصطفي عبد المحسن، مرجع سابق، ص١١٠.

"يتوافر العمد باتجاه إرادة الجاني إلي ارتكاب فعل أو امتناع عن فعل متي كان هذا الارتكاب أو الامتناع مجرماً قانوناً وذلك بقصد إحداث نتيجة مباشرة أو أية نتيجة أخرى مجرمة قانوناً يكون الجاني قد توقفها".

ومن هذا التعريف يتضح أن ركني القصد الجنائي هي العلم والإرادة، علم الجاني بأن ما يقدم عليه من فعل أو يمتنع عن فعل يعد سلوكاً غير قانوني وهذا علم مفترض واتجاه الإرادة الحرة المعتبرة قانوناً إلي تحقيق النتيجة الإجرامية، وعلي هذا فإن القصد الجنائي لا يتخذ فقط صورة القصد المباشر لتحقيق النتيجة، بل قد يكون احتمالياً وعاماً وخاصاً ومحدود وغير محدود وبسيط ومع سبق الإصرار.

وعلي هذا فإن درجة المسئولية الجنائية في الخطأ العمدي تختلف في صورة القصد الجنائي المباشر عن القصد الجنائي الاحتمالي إلا إذا نص المشرع صراحة علي مساواتهما وهذان هما أعلي درجات المسئولية الجنائية مرتبة يليهما باقي صور القصد الجنائي[1].

ثانياً: درجات المسئولية الجنائية في الخطأ غير العمدي:

علي عكس الخطأ العمدي الذي ترك تعريفه للفقه دون القانون والقضاء تصدت محكمة النقض المصرية إلي تعريف الخطأ غير العمدي، وعرفته بأنه:
"تصرف الشخص تصرفاً لا يتفق والحيطة التي تقضي بها ظروف الحياة العادية، فهو عيب في مسلك الإنسان لا يأتيه الرجل العادي المتبصر الذي أحاطت به ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت بالمسئول"[2].

وهذا يعني أن الخطأ غير العمدي هو إخلال الجاني بواجبات الحيطة والضرر في تصرفاته وسلوكه والتي يلتزم بها الشخص المعتاد في ذات الظروف التي كان عليها الجاني في اختراقه لهذا الالتزام. ويتضح من هذا التعريف أن جوهر الخطأ غير العمدي هو إخلال بالتزام عام يفرضه القانون وهو الالتزام بالحيطة والضرر[3].

---

(1) د/ فتحي سعيد يوسف، مرجع سابق، ص١٩٤.

(2) نقض مصري، جلسة ١٩٧٤/٣/١٠م، مجموعة أحكام النقض، س٢٥، رقم ٥٤، ص٢٣٦.

(3) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٦٣٧.

وجدير بالذكر أن تحريم الخطأ غير العمدي يحتاج إلي نص صريح من المشرع لأن الأصل أن الجريمة عمدية وسكوت المشرع عن بيان صورة الركن المعنوي في جريمة ما معناه أنه تطلب القصد الجنائي فيها[١].

وعلي هذا فإن صور الخطأ غير العمدي لا تخرج من إحدى الصور التالية:

الصورة الأولي: الإهمال وعدم الانتباه

وتشمل الحالات التي يقف فيها الجاني موقفاً سلبياً أدي إلي حدوث النتيجة الإجرامية، مثل "حالة حارس المنزل الذي يعمل في صيانته فينهار وتصيب سكانه بالأذي فيقتل بعضهم ويصيب سائرهم بجراح"[٢]، وحائز الحيوان الخطر الذي لا يتخذ احتياطات كافيه لحبسه ومنع أذاه عن الناس[٣].

الصورة الثانية: الرعونة:

الرعونة هي سوء التقدير ونقص المهارة أو الجهل بما يجب العلم به، ومن الحالات المعبرة عن صورة الرعونة أن يلقي شخص حجراً من بناء غير متوقع أن يصيب أحد فإذا به ينال شخصاً من المارة في الطريق[٤]، وقائدة السيارة الذي يغير اتجاهه فجأة دون أن يشبه المارة فيصدم شخصاً منهم[٥]، وكذلك الطبيب الذي يجري عملية جراحية غير مستعين بطبيب للتخدير[٦].

الصورة الثالثة: عدم الاحتياط والتحرز:

تتمثل هذه الصور في إقدام الجاني علي فعل من الأفعال الخطيرة والمتوقع نتائجها عادة دون أن يحتاط لنفسه للحيلولة دون وقوع النتيجة المتوفقة مسبقاً، ومثال ذلك من يقود سيارة بسرعة تتجاوز السرعة المسموح بها قانوناً ولا تسمح بها ظروف الحال وملابساته[٧]، وكذلك صاحب الحيوان الخطر الذي يسلمه إلي صغير السن أو ضعيف البدن[٨].

---

(١)د/حسن محمد ربيع، شرح قانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، إصدارات أكاديمية شرطة دبي، ١٩٩٣م، ص٣٢٥.

(٢) نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٦٠م مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ٥٩ ص٢٩٦.

(٣) نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٣م مجموعة أحكام محكمة النقض س٤، رقم ٢٦٤ س١٠٣٣.

(4)Carrud, v, mp. 2051, p. 410: car can, art. 319 a320 bis, no (23)

(٥) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٩٤م، مجموعة القواعد القانونية جـ٦، رقم ٤١٧، ص٥٥٠.

(٦)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٦٥١.

(٧) نقض أول مارس سنة ١٩٤٣م مجموعة القواعد القانونية جـ٦، رقم ١٢٦ ص١٨٦.

(٨) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٩م مجموعة القواعد القانونية جـ١، رقم ١٥٤، ص١٦٣.

الصورة الرابعة: مخالفة القوانين واللوائح:

يطلق علي هذه الصورة الخطأ الخاص حتى تتميز عن الخطأ العام والذي يشمل كافة صور الخطأ غير العمدي السابقة، ويجب أن تتوافر في هذه المخالفة أركان الجريمة غير العمدية وأهما علاقة السببية بين الفعل الخاطئ والنتيجة المعدة قانوناً جريمة غير عمدية[١].

وجدير بالذكر أن لفظ اللائحة يتسع ليشمل كل القواعد الآمرة الواردة في القانون من نصوص قانون العقوبات وحتى التعليمات الإدارية العادية[٢].

وبعد أن بينا الصور التي لا يخرج عنها الخطأ غير العمدي بقي أن نبين درجات المسئولية الجنائية في هذا الخطأ، والتي تتفاوت بحسب نوع وجسامة الخطأ بين خطأ جسيم وخطأ يسير واللذان اختلف حولهما الفقه في مدى جواز المساءلة الجنائية علي أحدهما لاسيما الخطأ الجسيم دون الآخر أو كلاهما معاً، وذلك علي النحو التالي:

الاتجاه الأول: يري أصحاب هذا الاتجاه أن القانون الجنائي يجب ألا يعترف إلا بالخطأ الجسيم دون الخطأ اليسير الذي تقوم به المسئولية المدنية، وهو المبدأ المختصر في عبارة "إزدواجية الخطأ" وقد قال به جمهور من الفقه الفرنسي وبعض من الفقه المصري[٣]، إلا أن هذا الرأي قد ثبت فساده وصار مهجوراً اللهم إلا فيما يخص السلطة التقديرية للقاضي في حالة التفرقة بين الخطأ الجسيم واليسر[٤].

الاتجاه الثاني: وهو الرأي الراجح في الفقه الفرنسي والمصري واستقر عليه القضاء الفرنسي منذ عام ١٩١٢م[٥] وهو الذي يعتمد علي وحدة الخطأ بين المفهوم الجنائي والمدني لوحدة جوهرهما وعلي هذا تكون المسئولية الجنائية قائمة سواء إن كانت درجة الخطأ غير العمدي جسيمة أو يسيرة[٦].

---

(١) نقض ٢٥ إبريل سنة ١٩٦٦م مجموعة أحكام محكمة النقض س١٧ رقم ٩٠، ص٤٧٥.

(٢)د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٦٥٣.

(٣)د/حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص٣٤٧، ٣٤٨.

(٤)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٦٥٩.

(5)cassciv. 18 Dec. 1912, s-1912-1-249 Nate R.L. maral

مشار إليه لدي دكتور حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص٣٥١، ٣٥٢.

(٦)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٦٤١، عوض محمد، مرجع سابق، ص١٢٠.

المبحث الخامس

موانع المسئولية الجنائية

موانع المسئولية تعني توافر حالة من الحالات التي تجعل الإرادة متجردة من قيمتها القانونية وبالتالي لا يكون الشخص صاحب هذه الإرادة صالحاً لتحميل تبعت الفعل الذي ارتكبه والذي يعد في نظر القانون جريمة[١].

وبهذا المعني فإن موانع المسئولية الجنائية لا تعني رفع صفة التجريم عن الفعل المرتكب، فيبقي الفعل المرتكب جريمة ولكنه تمتنع مساءلة صاحبه لتوافر حالة من حالات موانع المسئولية، وإذا امتنعت المسئولية امتنع بالضرورة توقيع العقوبة، ودون الإخلال بالمسئولية المدنية أو حق المجتمع في اتخاذ التدابير اللازمة تجاه الجاني[٢].

وموانع المسئولية تختلف عن أسباب الإباحة من حيث أن الأولي شخصية لتعلقها بشخص الجاني الذي تكون إراداته غير معتبرة قانوناً وقت ارتكاب الفعل بسبب تجدد هذه الإرادة من الإدراك أو التمييز أو حرية الاختيار أما الثانية فذات طبيعة موضوعية تتصل بالفعل الإجرامي ذاته حيث تزيل التكييف غير المشروع للفعل وركن الجريمة الشرعي[٣].

وقد حدد المشرع المصري موانع المسئولية بنصوص صريحة في قانون العقوبات في المادتين (٦١، ٦٢) والذي حصر هذه الموانع في الإكراه وحالة الضرورة (م٦١) وهي موانع متصلة بالإرادة والجنون أو عاهة العقل أو الغيبوبة الناشئة عن السكر غير الاختياري وهي موانع متصلة بالوعي والإدراك.

وسوف تخصص للموانع المرتبطة بانعدام أو نقصان الإرادة (مطلب أول) وتخصص الثاني للموانع المرتبطة بانعدام الوعي والإدراك...كالتالي:-

---

(١)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢٤.

(٢)د/سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص٦٦٣.

(٣)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص١٦٠.

المطلب الأول

موانع المسئولية المترتبة علي انعدام الإرادة أو نقصانها

نصت المادة (٦١) من قانون العقوبات المصري:

"لا عقاب علي من ارتكب جريمة ألجأت إلي ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم علي النفس علي وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإراداته دخل في حلوله ولا في قدرته منصه بطريقة أخرى".

وبالنظر في متن النص يبدو للوهلة الأولي أن المادة تخص حالة الضرورة فقط ولكن الحقيقة أن النص يشمل أيضاً حالة الإكراه المعنوي باعتباره صورة من صور الضرورة، أما الإكراه المادي فلا يحتاج إلي النص عليه لوضوح أحكامه بما يغني عن حاجة المشرع للنص عليه صراحة[١].

وفي النصوص المقابلة نص قانون العقوبات الاتحادي في المادة ٢/٢ علي أنه: "لا يسأل جنائياً من الجئ إلي ارتكاب جريمة بسبب إكراه مادي أو معنوي" وكذلك نصت المادة ٢/١٢٢ من القانون الفرنسي: "لا يعتبر الشخص مسئولاً جنائياً إذا كان قد إلجئ إلي جريمة بسبب.... إكراه لم يستطع مقاومته".

ومن هذه النصوص يتبين أن موانع المسئولية المترتبة علي انعدام الإرادة أو نقصانها هي الإكراه المادي والإكراه المعنوي وحالة الضرورة وهذا ما سنتناوله في الأفرع الثلاثة التالية حيث نضعهم كالتالي:

الفرع الأول: الإكراه المادي

الفرع الثاني: الإكراه المعنوي

الفرع الثالث: حالة الضرورة

الفرع الأول

الإكراه المادي

الإكراه المادي هو كل قوة مادية قد تدفع الشخص إلي ارتكاب جريمة وإرادته منعدمة ولا يكون له فيها سوى حركة مادية أو عضوية أو موقف سلبي، وهو يقول آخر القوة المادية التي تمحو إرادة الفاعل لجريمة مكتملة الأركان[٢].

---

(١)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٥٧.

(٢)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٥٨.

والإكـراه بهـذا المعنـي ينفـي حريـة اختيـار الفاعـل وإراداتـه ولكـن لا ينفـي إدراكـه لأن المكره يكـون متمتعـاً بقـواه العقليـة مـدركاً لفعلـه غيـر أنـه مسـلوب الإرادة بفعـل قـوة خارجـة عن إرادته[١].

ومـن أمثلـة ذلـك الإكـراه المـادي إذا سـطا لـص علـي صـراف يعمـل لحسـاب إحـدى الشـركات فـأدي ذلـك بالضـرورة إلـي امتنـاع الصـراف عـن توريـد المـالي الموجـود لديـه للشـركة التـي يعمـل بهـا فـلا يسـأل الصـراف هنـا عـن الاخـتلاس أو صـيانة الأمانـة لتـوافر الإكراه المادي المتمثل في فعل النص[٢].

شروط الاعتداد بالإكراه المادي:

أولاً: أن تكـون القـوة الماديـة التـي أكرهـت الفاعـل علـي ارتكـاب الجريمـة غيـر متوقعـة مـن قبـل المكـره وإلا يكـون فـي اسـتطاعته توقعهـا ومصـار ذلـك الشـخص المعتـاد[٣]، مثـال ذلـك مـن يضـبط فـي الطريـق العـام وهـو فـي حالـة سـكر بـين فيـؤدي ذلـك إلـي عـدم الـذهاب المحكمـة للشـهادة لا يعتبـر ذلـك قـوة ماديـة أكرهتـه عـن أداء الشـهادة وبالتـالي يسـأل عـن جنحة الامتناع عن أداء الشهادة[٤].

ثانيـاً: يشـترط للاعتـداء بـالإكراه المـادي بخـلاف عـدم توقـع القـوة الماديـة المؤديـة للفعـل أن يكـون مـن المسـتحيل علـي المـتهم تفـادي هـذا الفعـل والحيلولـة دون وقوعـه، وذلـك لأن وقـوع القـوة الماديـة علـي المكـره مـع تـوافر قدرتـه علـي الحيلولـة دون ارتكـاب الفعـل يفيـد أن إرادته لا تزال موجودة وبالتالي لا يعتبر هذا الإكراه ماحياً للإرادة[٥].

ومثـال ذلـك إذا كـان المـتهم قـد قـام بتحويـل عملـة أجنبيـة إلـي الخـارج وكـان ينبغـي عليـه طبقـاً للقـانون اسـتبداد البضـائع التـي حولـت عنهـا تلـك العملـة فـإن ارتفـاع الأسـعار فـي الخارج لا يعتبر قوة قاهرة تعصب من الالتزام القانوني[٦].

---

(١) د/رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٦٠١.

(٢) د/رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص٦٠١.

(٣) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٦١.

(٤) نقض ٢٠ إبريل سنة ١٩٥٩م مجموعة القواعد القانونية س١٠ رقم ٩٩ ص٤٥١....

(٥) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٦١، د/ حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص٥٨١.

(٦) نقض ١٩٥٦/٦/١٢م مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ٢٤٣ ص٨٤٤.

الفرع الثاني

الإكراه المعنوي

الإكـراه المعنـوي هـو عبـارة عـن فعـل صـادر مـن شـخص يترتـب عليـه الضـغط علـي إرادتـه شـخص آخـر يوجهـه إلـي ارتكـاب فعـل يعـد فـي نظـر القـانون جريمـة[١]، أو هو قوة إنسانية تستهدف نفسية شخص وتحمله علي ارتكاب فعل إجرامي[٢].

والإكـراه المعنـوي كـالإكراه المـادي يتصـل بحريـة الاختيـار دون الإدراك إلا أنـه فـي الحالـة الأولـي ينـتقص مـن حريـة الاختيـار وفـي الحالـة الثانيـة يعـدمها تمامـاً كمـا أن الإكـراه المعنـوي يتصـل بنفسـية الجـاني وفـي جسـمه علـي عكـس الإكـراه المـادي الـذي يتصـل بجسـم الإنسـان لهـذا لا يتصـور تـرادف القـوة القـاهرة والحـادث المفـاجئ فـي حالـة توافر الإكراه المعنوي[٣].

وللإكراه المعنوي صورتان:

الصـورة الأولـي تفتـرض أن تكـون وسـيلة الإكـراه هـي اسـتخدام العنـف تجـاه المكره كحبس شخص أو ضربه لدفعه إلي ارتكاب الفعل الذي يعد جريمة.

والصـورة الثانيـة تقتصـر فيهـا الوسـيلة علـي مجـرد التهديـد علـي اسـتخدام العنـف تجاه المكره إذا لم يقيم بتنفيذ الفعل المطلوب منه[٤].

مثـال ذلـك تهديـد شـخص بالقتـل إذا لـم يـزور محـرراً أو تهديـد أم يخطـف أبنهـا إذا لم تقدم علي ارتكاب فعل الزنا.

الفرع الثالث

حالة الضرورة

نـص المشـرع المصـري علـي حالـة الضـرورة صـراحة فـي المـادة (٦١) مـن قـانون العقوبـات: "لا عقـاب علـي مـن ارتكـب جريمـة ألجأتـه إلـي ارتكابهـا ضـرورة وقايـة نفسـه أو غيـره مـن خطـر جسـيم علـي الـنفس علـي وشـك الوقـوع بـه أو لغيـره ولـم يكـن لإراداته دخل في حلوله ولا في قدرته منصة بطريقة أخرى.

ونـص المشـرع الإمـاراتي علـي حالـة الضـرورة أيضـاً فـي المـادة ١/٦٤ عقوبـات اتحـادي: لا يسـأل جنائيـاً مـن ارتكـب جريمـة ألجأتـه إليهـا ضـرورة وقايـة نفسـه أو مالـه أو

---

(١)د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٦٣.

د/ رمسيسبهنامالنظريةالعامةفيالقانونالجنائي،منشأةالمعارفالإسكندرية،سنة ١٩٦٨ (٢)ن، ص٨٩١.

(٣)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٦٣.

(٤)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٦٢.

نفس غيره أو ماله من خطر جسيم علي وشك الوقوع ولم يكن لإراداته دخل في حلوله".

أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة ٧/١٢٢ "لا يسأل الشخص جنائياً إذا تعرض لخطر قائم أو وشيك علي نفسه أو علي شخص آخر أو علي الممتلكات إذا كان يقوم بعمل ضروري لضمان سلامة هذا الشخص أو الممتلكات باستثناء إذا ما كانت الوسائل المستخدمة غير مناسبة لخطورة التهديد".

تعريف حالة الضرورة:

هي عبارة عن مجموعة من الظروف الخارجية التي تحيط بشخص الجاني فتهدده بالخطر، ولا يكون أمامه للخلاص منها سوى ارتكاب فعل إجرامي معين[١].

مثال ذلك أن تغرق سفينة فيتعلق شخصان بخشبة طافية ثم تبين أن الخشبة لا تقوى إلا علي حمل شخص واحد فيبعد أحدها الآخر لينجو ويهلك زميله[٢].

ويلاحظ أن حالة الضرورة عادة ما تكون وليدة لقوى الطبيعة كالقوة القاهرة والحادث المفاجئ.

وللاعتداد بتوافر حالة الضرورة يستلزم القانون توافر شروطها أولاً والتي هي- بحسب نص المادة (٦١) عقوبات شروط مرتبطة بالخطر الذي يهدد الشخص المدفوع إلى ارتكاب فعل الضرورة والذي يجب أن يكون هذا الخطر على النفس دون المال[٣]، وجسيماً وحالاً ولا يكون مرتكب الجريمة سبباً فيه ولا يكون في استطاعته دفعه بأية طريقة أخرى، وشروط مرتبطة بفعل الضرورة ذاته، وهذا ما سوف نتناوله تباعاً:

أولاً: شروط الخطر

١- أن يكون الخطر مهدداً للنفس والمقصود بالنفس الواردة في نص المادة الحاكمة- على الرأي الراجح- مجموعة الحقوق اللصيقة بشخص الفاعل كالحق في الحياة وسلامة الجسم والحرية والعرض والشرف والاعتبار[٤].

([1])corroud.1,no.358,p.694;pannedieu de vabres,no.379,p218;foustin Helie et brouchat,no.209,p.180.

([٢])د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٦٣.

([٣])علي عكس المشرع الإماراتي الذي ساوى بين الخطر علي نفس والمال في المادة ١/٦٤ وإن كان هذا التخصيص لدى المشرع المصري محل نقد... د/ محمود نجيب حسين، مرجع سابق، هامش ص٥٦٦.

([٤])د/أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، رقم ٢٢٦، ص٢٨٨.

٢- أن يكون الخطر جسيماً لا يسيراً وذلك على عكس درجة الخطر المطلوب توافرها في حالة الدفاع الشرعي حيث لا يشترط درجة معينة من الجسامة حتى تكتمل صورة الدفاع الشرعي قانوناً[١].

وهذا أمر بديهي حيث أن الأساس القانوني لحالته الضرورة هو قيامها بمحو إرادة الفاعل وهو يرتكب الفعل وهذا مالا يتفق في حالة الخطر اليسير وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية: "ليس في صغر سن المتهم وإقامته مع المتهم الآخر وحاجته إليه ما يجعل حياته في خطر جسيم لو لم يشترك معه في إحراز المواد المضرة"[٢].

٣- أن يكون الخطر حالاً

لما كانت مسئولية الجاني تمتنع إذا كانت إرادته متجردة من قيمتها القانونية المعتبرة فهذا يعني أن يكون الخطر مخفق الحدوث وحالاً حتى يكون لامتناع المسئولية محل والمتثمل في انعدام حرية الاختيار وهذا مالا يتوافر في حالة إذا ما كان الخطر مستقبلي ويكون تحديد هذا الشرط ومدى توافره من خلال السير العادي للأمور حسب بيئة المتهم والخبرة السائدة فيها[٣]، ومعنى حلول الخطر أن يكون المتهم في مواجهة فعل لو لم يرتكب له الفعل المقابل لدفعه لتحول الخطر إلى ضرر محقق.

٤- ألا يكون لإرادة المتهم دخل في حلول الخطر

ومفاد هذا الشرط إلا يكون المتهم قد أنشأ الخطر على نحو إرادي وعله هذا الشرط تقوم على أساس أن الخطر المفاجئ يفترض حلوله بما لا دخل لإرادة الجاني فيه انتقاص لهذه الإرادة وهذا ما نيفي توافره إذا ما كان الخطر قد تحقق بفعل المتهم، مثال ذلك من ينضم إلى عصابة من المجرمين ثم يحتج بعد ذلك حينما يرتكب جريمة معهم بتهديد زملائه له[٤].

ثانياً: شروط فعل الضرورة

---

(١)عوض محمد، قانون العقوبات، العشر العام، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ص٥٠٧.

(٢)نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩م مجموعة القواعد القانونية، جـ١، رقم ٢٤٤، ص ٢٩١، وكذلك نقض ٢١ يناير سنة ١٩٣٥م، جـ٣، رقم ٣٢١، ص٤١٤.

(٣)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق،ص٥٦٩، أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص ٤٢٢، حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص٥٧٦.

(٤)نقض ١٣ مارس سنة ١٩٦١م مجموعة أحكام النقض، س١٢، رقم ٦٣، ص٣٣٠.

يشترط في الإعتداد بالفعل الذي يرتكبه المتهم كحالة ضرورة طبقاً للقانون أن يكون الفعل من شأنه التخلص من الخطر وأن يكون هذا الفصل هو الوسيلة الوحيدة أمام الفاعل لدفع الخطر، وذلك على النحو التالي:-

١- أن يكون نتيجة الفعل التخلص من الخطر

لما كانت حالة الضرورة قائمة على انتقاص حرية اختيار وإرادة الفاعل بسبب الخطر الذي يهدد الحقوق اللصيقة بنفسه أو نفس غيره فلابد أن يكون فعله قادراً علي التخلص من هذا الخطر، لأن الإرادة في هذه الحالة الزمنية هي محل الاعتبار بحالتها[١] مثال ذلك إذا اشتغلت النار في أحد المنازل فقتل أحد المهددين بالحرية الشخص الذي أشعل النيران فليس له الدفع بامتناع المسئولية لحالة الضرورة حيث ليس من شأن فعله التخلص من خطر الموت حرقاً[٢].

٢- أن يكون الفعل المرتكب هو الوسيلة الوحيدة للتخلص من الخطر

وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية "أن قرار المتهم من مركز الشرطة لا يسوغ له أن ينطلق في الطريق فيدفع المارين تلك الدفعة التي ألقت بالمجني عليه في طريق السيارة بغرض الطريق خاصة وأن المتهم لا يدعي أن المجني عليه حاول منعه أو الإمساك به[٣] ومن هذا القضاء يتضح المعنى المراد وهو إلا يكون أمام الفاعل أية وسيلة أخرى تمكنه من دفع الخطر المهدد له دون ارتكاب هذا الفعل الذي يعد في نظر القانون جريمة.

المطلب الثاني

موانع المسئولية المترتبة علي إنعدام الوعي والإدراك

كما تمتنع المسئولية الجنائية في حالة إنعدام الإرادة أو نقصانها بسبب إكراه مادي أو معنوي أو توافر حالة ضرورة، تمتنع كذلك في حالة إنعدام الوعي والإدراك للفاعل سواء كان مرد ذلك إلى حداثة سنه أو جنونه أو غيبوبته الناشئة عن سكر إضطراري وهذا ما نصت عليه المادة ١/٦٢ عقوبات مصري:

---

(١)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٥٧٢.

(٢) د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٥٧٢.

(٣)نقض ٢ نوفمبر ١٩٧٥م، س٢٦ رقم ١٤٧، ص ٦٧٥، ٢٤ مارس سنة ١٩٨٣م، س٢٤، رقم ٨٨، ص٤٣٢.

"لا عقاب علي من يكون فاقداً الشعور أو الاختيار في وقت ارتكاب الفعل لجنون أو عاهة في العقل أو غيبوبة ناشئة عن سكر غير اختياري"، وفيما يخص حداثة السن فقد تناول ذلك بالإضافة قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦م والذي حل محل قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤م بعد أن كانت المادة ٦٤ من قانون العقوبات (ملغاة) تنص علي أن لا تقام الدعوى على الصغير الذي لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة"

ومن هذا العرض يتضح أن موانع المسئولية المترتبة على إنعدام الوعي الإدراك ثلاثة موانع وهذا ما سنتاوله تباعاً من خلال الأفرع التالية:

الفرع الأول: صغر السن

الفرع الثاني: الجنون والعاهة العقلية

الفرع الثالث: الغيبوبة الناشئة عن سكر إضطراي

الفرع الأول

صغر السن

إذا كانت المسئولية الجنائية تقوم علي أساس الإرادة والاختيار فإن هذه الإرادة لا تكون صحيحة كما يجب أن تكون إلا إذا توافرت في صاحبها المقومات الأساسية لمعرفة ماهية الأفعال وتوقع آثارها ونتائجها، وهذا ما يسمى بالوعي والتمييز ويعني توافر قوى ذهبية قادرة على تفسير المحسوسات ولا تتوافر هذه القوى إلا عند بلوغ الإنسان سناً معينة تعرف بسن التمييز والإدراك[١].

وسن التمييز كان قبل قانون الطعن رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦م والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨م سبع سنوات تمتنع المسئولية الجنائية لمن لم يبلغ هذا السن إلا أنه وبعد إلغاء الباب العاشر من قانون العقوبات المصري- من مادة ٦٤ إلى ٧٣- والمادة ٤٦٥ عقوبات والخاصة بتحديد سن التمييز وحلول قانون الطفل سالف الذكر مكان تلك المواد صارت المراحل العمرية تنقسم إلى أربعة مراحل متتالية تختلف باختلافها درجة المسئولية الجنائية من ناحية إنعقادها أولاً ومواجهتها جنائياً ثانياً كالتالي:

المرحلة الأولي: سن الثانية عشر

نص قانون الطعن رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦م والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨م تمتنع المسئولية الجنائية للطفل الذي لم يجاوز أثنى عشر سنة وقت ارتكاب الجريمة ومع ذلك إذا كان الطفل قد جاوز سن السابعة ولم يجاوز الثانية عشر سنة

---

(١)د/محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٢٧.

ميلاديـة كاملـة وصـدرت منـه واقفـة تشـكل جنايـة أو جنحـة تتـولي محكمـة الطفـل دون غيرها.

الاختصـاص للنظـر فـي أمـره.. ولهـا أن تحكـم بإصـدار التـدابير الـواردة فـي البنـود (٢٠١، ٨٠٧ مـن المـادة ١٠١) مـن هـذا القـانون وتشـمل التـوبيخ والتسـليم والإيـداع فـي أحد المستشفيات المتخصصة أو الإيداع في أحد مؤسسات الرعاية الاجتماعية"

وفـي قـانون العقوبـات الإتحـادي لدولـة الإمـارات العربيـة المتحـدة نصـت المـادة (٦٢) منـه: "لا تقـام الـدعوى الجنائيـة علـى مـن لـم يكـن وقـت ارتكـاب الجريمـة قـد أتـم السـابعة مـن عمـره ومـع ذلـك يجـوز لجهـة التحقيـق ومحـاكم الأحـداث أن تـأمر باتخـاذ الإجراءات التربوية أو العلاجية المناسبة لحالة هذا الحدث إذا رأت ضرورة لذلك"

ويسـتفاد مـن هـذه النصـوص أن الصـغير الـذي يكـون دون هـذا السـن وقـت ارتكـاب الجريمـة تمتنـع عليـه انعقـاد المسـئولية الجنائيـة دون الإخـلال بالمسـئولية المدينـة وجـواز إخضـاع الصـغير للتـدابير الاحترازيـة علاجيـة كانـت أو تربويـة ولـو لـم يكـن مسـتحقاً للعقوبة.

المرحلة الثانية: سن الخامسة عشر

قبـل أن يـتم الطفـل خمسـة عشـر عامـاً فـي حالـة ارتكابـه لجريمـة يكـون قـد تـوافرت فيـه حالـة مـن حـالات الانحـراف المسـتوجبة للتـدابير الاجتماعيـة العاجلـة دون العقـاب الجزائـي[1]، وهـذا هـو مـا تناولـت المـادة (١٠١) مـن قـانون الطفـل المصـري والمـادة (٦٣) من قانون العقوبات الاتحادي.

حيـث قـد حـددت المـادة (١٠١) مـن قـانون الطفـل المصـري هـذه التـدابير والتـي تبـدأ بـالتوبيخ وتنتهـي بالإيـداع فـي إحـدى المؤسسـات العلاجيـة أو التربويـة مـروراً بالتسـليم والإلحاق بالتدريب والتأهيل النفسي والاجتماعي.

أمـا المـادة (٦٣) عقوبـات اتحـادي فقـد نصـت علـي: "تسـري علـى مـن أن أتـم السـابعة ولـم يـتم ثمـاني عشـرة سـنة الأحكـام المنصـوص عليهـا فـي قـانون الأحـداث الجانصـين والمشردين".

المرحلة الثالثة: سن ١٥: ١٨ سنة

تطـوير المسـئولية الجنائيـة للطفـل بتقدمـه فـي العمـر دون التخلـي عـن الأسـاس العام في تقدير المسئولية الجنائية تجاهه بحسب الأصل.

---

(1) م/ عبد الحميد الشواري، د/عز الدين الدناصوري، مرجع سابق، ص ٩٣٩.

فـإذا مـا ارتكـب جريمـة عقوبتهـا الإعـدام حكـم عليـه بالسـجن، وإذا مـا ارتكـب جريمـة عقوبتهـا السـجن عوقـب بـالحبس مـدة لا تقـل عـن ثلاثـة شـهور، حسـب المـادة (١٠١) مـن القـانون، ومـع ذلـك جـوازي للقاضـي فـي حالـة الحـبس أن يحكـم علـى الطفـل بالإيـداع فـي إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

ومـادام هـذا فـي حالـة ارتكـاب الطفـل الـذي جـاوز الخامسـة عشـر عامـاً مـن عمـره فـي حالـة ارتكابـه جريمـة عقوبتهـا الإعـدام أو السـجن فمـن بـاب أولـي إذا ارتكـب الطفـل جريمـة عقوبتهـا الحـبس أن يكـون للقاضـي جـواز الحكـم عليـه بالتـدابير الاجتماعيـة الـوارد فـي البنـدين ٦، ٨ مـن المـادة ١٠١ مـن القـانون والتـي هـي العمـل للمنفعـة العامـة بمـا لا يضر بمصلحة أو الإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة.

المرحلة الرابعة: سن المسئولية الجنائية الكاملة:

فـي حالـة تمـام الشـخص ثمانيـة عشـر عامـاً كاملـة مـن عمـره تنعقـد مسـئوليته الجنائيـة الكاملـة تجـاه أفعالـه التـي قـد تشـكل جريمـة يعاقـب عليهـا القـانون، والصـبرة فـي ذلـك يعمـره وقـت ارتكـاب للفعـل الـذي يعـد جريمـة ولـيس بوقـت تحريـك الـدعوى الجنائيـة ضده أو وقت الحكم فيها.

الفرع الثاني
الجنون والعاهة العقلية

النصوص القانونية:

نصـت المـادة ١/٦٢ مـن قـانون العقوبـات المصـري علـى" "لا عقـاب علـى مـن يكـون فاقـد الشـعور أو الاختيـار فـي عملـه وقـت ارتكـاب الفعـل.... لجنـون أو عاهـة فـي العقل"

كمـا نصـت المـادة ٦٠ مـن قـانون العقوبـات الاتحـادي علـى: "لا يسـأل جنائيـاً مـن كـان وت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل".

معنى الجنون أو العاهة العقلية:

أراد المشـرع المصـري بإضـافته لفـظ "العاهـة العقليـة" إلـى لفـظ "الجنـون" الإحاطـة بكـل حـالات الاضـطراب العقلـي والـذهني دون التقيـد بمـدلول طبـي محـدد علـى أسـاس أن تحديـد تـوافر الجنـون أو العاهـة العقليـة مـن عدمـه هـي مسـألة فنيـة بحتـه يحـيط بها أهل الخبرة من الأطباء دون أهل القانون[1].

([1])د/ محمد نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٥٢٩.

ومع هذا فقد حاول الفقه تحديد مدلول الجنون أو العاهة العقلية في اجتهادات شتى تعتبر منها علي سبيل المثال، الجنون هو عدم قدرة الشخص علي التوفيق بين أفكاره وشعوره وبين ما يحيط به لأسباب عقلية[١]، وهو عارض من أعراض أمراض العقل الذي يترتب علي توافره ضعف القدرة علي الإدراك أو الحرمان من القدرة على الاختيار معاصراً لارتكاب الشخص الفعل المكون للجريمة فتمنع المسئولية الجنائية بسببه[٢].

ولا شك في ترادف معنى العاهة العقلية مع معنى الجنون علي اعتبار أن كلاهما آمنه تفسر الإدراك والاختيار لتأثيرها علي القوى الذهنية والعقلية للشخص[٣].

من نصوص المواد سالفة الذكر يتضح أن شروط الإعتداد بالجنون أو العاهة العقلية كمانع من موانع المسئولية هي أن يكون المتهم مصاباً بجنون أو عاهة عقلية تؤدي إلى فقده الإدراك والقدرة علي الاختيار ويكون ذلك معاصراً لوقت ارتكابه للجريمة وهذه الشروط سوف نتناولها تباعاً كالتالي:-

الشرط الأول: إصابة المتهم بجنون أو عاهة في العقل:

سبق أن ذكرنا المفهوم النظري للمقصود بالجنون والعاهة العقلية التي أوردها المشرع- كمانع من موانع المسئولية ولما كانت التعريفات السابقة اجتهادية من جهة ومن جهة أخرى العبرة في تحديد مدى توافرها من عدمه يرجع لأهل الخبرة من الأطباء فإن هذا لا يمنع من إدخال العته والبلد والضعف العقلي وكذلك الهستريا وازدواج الشخصية والصرع لاشتراك كل هذا مع الجنون والعاهة العقلية في التأثير على شعور الشخص وقدرته على الاختيار[٤].

الشرط الثاني: فقد القدرة علي الاختيار (الإرادة أو الإدراك)

ليس الجنون أو العاهة العقلية مانعاً من موانع المسئولية لذاته بل لابد حتى يعتد به أن يؤثر بالسلب علي القدرة على الاختيار والإدراك، وتقول آخر فإن إصابة الشخص بالجنون أو العاهة العقلية لا يعتد به إلا إذا كان ذلك أفقده الإرادة أو الإدراك

---

(١)دكتور السعيد مصطفي السعيد، ص ٤٥٩، هامش، ص ٥٣٠، د/ محمد نجيب حسني، مرجع سابق.

(٢)د/ عبد الفتاح الصيفي، مرجع سابق، ص ٤٥٩.

(٣)د/ حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص ٥٥٦.

(٤) د/ حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص ٥٥٧.

وقت ارتكاب الجريمة، ولا يشترط أن يفقد الإرادة والإدراك معاً بل يكفي أن يفقد أحدهما دون الآخر[1].

وهنا يثور التساؤل عن حالة نقص الإرادة أو الإدراك نتيجة للجنون والعاهة العقلية دون فقدهما بالكلية فهل تنعقد المسئولية لصاحبها أم لا؟!!

المشرع المصري أغفل إيراد هذا الافتراض في نصوص قانون العقوبات وأن جدي العمل قضائياً على الاعتداد بهذه الحالة، علي عكس المشرع الإماراتي والفرنسي فالأول أورد في المادة ٦٠ منه هذه الحالة ووضع لها عقوبة مخففة كما أن الثاني نص في المادة ١/١٢٢- من القانون الجديد- على حالتي الخلل العقلي الذي يترتب عليه إنعدام التمييز ونقض التمييز وجعل الأخير عقوبته المخففة[2].

الشرط الثالث: أن يكون فقد الإدراك أو الاختيار وقت ارتكاب الجريمة

العبرة في الاعتداد بفقد الإدراك أو الإرادة المترتبة علي إصابة الشخص بجنون أو عاهة عقلية أن يكون ذلك وقت ارتكاب الجريمة ومعاصراً لها حتى تمتنع عنه المسئولية الجنائية، فإذا كان المتهم في حالة عقلية سليمة وقت ارتكاب الفعل ثم أصيب بالجنون نتيجة ارتكابه للجريمة تنعقد مسئولية عنها وإن كان الأمر سيتخلف في العقوبة التي تلص به، وعلي العكس إذا كان الشخص المرتكب للجريمة مجنواً ثم تعافي عقلياً بعد ارتكاب الجريمة لا يسأل عنها لذات السبب.

وفي كل الأحوال امتناع المسئولية الجنائية أن كان يترتب عليها امتناع العقوبة إلا أن هذا لا يعني امتناع التدابير العلاجية في مواجهة الجاني[3].

الفرع الثالث

الغيبوبة الناشئة عن السكر الإضطراري

النصوص القانونية:

نصت المادة (٦٢) من قانون العقوبات المصري علي أنه:

"لا عقاب علي من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الجريمة... لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مضررة أياً كان نوعها إذا أخذها قهراً عنه أو على غير علم منه بها".

---

(١)د/أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص ٤٠٤.

(٢)د/سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص٦٧٠.

(٣)د/عبد الحميد الشواربي، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ٥٩٥.

ومن هذا النص يتضح أن المشرع المصري قد افترض للسكر الإضطراري صورتين:

الصورة الأولي: إذا ما تناول الجاني العقاقير المخدرة تحت إكراه مادي أو معنوي أو استجابته لحالة ضرورة.

الصورة الثانية: وقوعه في الغلط على غير علم منه أن المادة التي تناولها ستدفعه إلى السكر ومن ثم الغيبوبة المؤقتة.

أما المشرع الإماراتي فقد حدد للسكر ثلاث حالات أو ثلاث صور في المادتين (٦٠، ٦١) من قانون العقوبات الاتحادي، الحالة الأولي خاصة بالسكر الإضطراري والثانية خاصة بالسكر الاختياري والثالثة تخص السكر الاختياري بقصد ارتكاب جريمة تمتنع المسئولية الجنائية في الأولي فقط وتخفف في الثانية...

حيث نصت المادة (٦٠) من قانون العقوبات الاتحادي علي:

"لا يسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك والإرادة.... أو لغيبوبة ناشئة عن عقاقير أو مواد مضرة أو مسكرة أياً كان نوعها أعطيت له قسراً عنه أو تناولها بغير علم منه أو لأي سبب آخر يقر العلم أنه يفقد الإدراك أو الإرادة أما إذا لم يترتب علي... أو المواد المضرة أو المسكرة وغيرها سوى نقص أو ضعف الإدراك والإرادة وقت ارتكاب الجريمة عد ذلك عذراً مضعفاً".

أما المادة (٦١) من قانون العقوبات الاتحادي فكان نصها: "إذا كان فقد الإدراك والإرادة ناتجاً عن عقاقير أو موارد مضرة أو مسكرة تناولها الجاني باختياره وعلمه عوقب علي الجريمة التي وقعت ولو كانت تتطلب قصداً جنائياً كما لو كانت قد وقعت بغير تخدير أو سكر".

المقصود بالسكر:

"السكر هو حالة عارضة ينحرف فيها الوعي أو تضعف السيطرة علي الإرادة نتيجة لمادة أدخلت في الجسم"[١] ومن هذا التعريف يتضح أن السكر في ذاته حالة نفسية[٢] ومن خصائصه أنه حالة مؤقتة وعارضه وليست دائمة أو مستمرة تنشأ

---

(١) دكتور عبد الرحمن توفيق عبد الرحمن، السكر وأثره في المسئولية الجنائية طبعة عام ١٩٧٥م، ص ١٠٣.

(٢)د/محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٥٤٦.

بـدخول شـيء فـي جسـم الإنسـان بـأي وسـيلة كانـت يكـون مـن نتيجـة إحـداث الغيبوبـة المتمثلة في فقدان الشعور أو ضعف السيطرة على الإرادة[1].

شروط امتناع المسئولية في حالة السكر الاضطراري:

يشـترط لامتنـاع المسـئولية الجنائيـة فـي حالـة تـوافر الغيبوبـة الناشـئة عـن السـكر غيـر الاختياري شرطان وهما:-

الشرط الأول: فقدان الشعور أو الاختيار

حتـى يعتبـر بالسـكر المـانع للمسـئولية الجنائيـة يشـترط فيـه- فضـلاً عـن كونـه اضـطرابات أن تكـون نتيجـة فقـدان الشـعور أو الاختيـار فـي العمـل، ويكفـي فقـدان أحـدهما دون الآخـر فالقـانون لـم يتطلـب أن يفقـدهما السـكران معـاً، لا يعنـي هـذا ضـرورة زوال الشـهور أو الإدراك تماماً بل يكفي لقضائها بطريقة محسوسة[2].

الشرط الثاني: أن يكون السكر قسراً أو دون علم به

يشـترط حتـى يعتـد بالسـكر المـانع للمسـئولية أن يكـون بإحـدى طـريقتين لا ثالـث لهمـا أولهمـا أن يـتم تحـت إكـراه مـادي أو معنـوي مـن أي نـوع وثانيهمـا أن يأخـذه الشـخص دون علـم ؟؟؟ مادتـه ولـو تناولـه بـإرادة حـر واختيـار سـليم، وفـي الحـالتين إثبـات ذلـك مـن مسـائل الواقـع التـي يسـتقل بإثباتهـا قاضـي الموضـوع بـأي طريقـة مـن طـرق الإثبـات دون رقابـة محكمة النقض.

الشرط الثالث: معاصرة السكر الإضطراري لارتكاب الجريمة

وهـذا الشـرط بـديهي ترتيبـاً علـى القاعـدة العامـة التـي أقرهـا المشـرع لموانـع المسـئولية الجنائيـة بصـفة عامـة- ومنهـا هـذا المـانع- وهـو ضـرورة تـوافر المـانع وقـت ارتكـاب الجريمـة بحيـث إذا تـوافر قبلهـا أو بعـدها لا تمتنـع المسـئولية عـن صـاحبها بطبيعـة الحال[3].

ومـن الجـدير- بالـذكر- وكمـا أسـلفنا- أن إثبـات تـوافر السـكر مـن عدمـه ونوعـه مـن أطلاقـات قاضـي الموضـوع دون معقـب عليـه مـن محكمـة الـنقض التـي لهـا فـي ذلـك أحكاماً عامة ترتكز إلى هذه القاعدة نذكر منها على سبيل المثال:

---

(1) د/ عبد الحميد الشواري، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ٥٩٥.

(2) د/محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٥٤٧.

(3) د/محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص٥٤٨.

"التحقيق من وجود المتهم في حالة سكر وتحديد نوع سكره وما إذا كان اختيارياً أو غير اختياري وبيان تأثيره على الشعور والاختيار كل ذلك من شأن قاضي الموضوع دون رقابة تباشرها عليه محكمة النقض"[١].

وعلي هذا النحو لا يشكل السكر الإضطراري ثمة صعوبة لوضوح أحكامه إنما يثور التساؤل حول السكر الاختياري ومدى الاعتداد به من عدمه كالسر الإضراراي كمانع من موانع المسئولية على الصعيد التشريعي والفقهي والقضائي.

ولما كان القانون المصري لم يتناول أحكام السكر الاختياري في نصوصه وترك ذلك للفقه والقضاء قياساً علي القواعد العامة، علي عكس القانون الإماراتي الذي تناول في المادتين ٦٠، ٦١ منه أحكام السكر بنوعيه الإضطراري والاختياري وقد سبق ذكرهما، بما يجعلنا نفرد الصفات التالية لموقف الفقه والقضاء المصري تجاه السكر الاختياري.

السكر الاختياري هو السكر العمدي الذي يفترض فيه توافر علم الجاني بمادته المسكرة والمضرة واتجاه إرادته التي تعاطيها، والمشكلة التي يثيرها هذا النوع من السكر تدور حول من سكر باختياري ثم ارتكب جريمة لم يكن معتمداً على ارتكابها، بخلاف من سكر بقصد ارتكاب جريمة لأن الأخير أجمع أو كاد الفقه والقضاء معاً على انعقاد مسئولية الجنائية كاملة[٢]، ولهذا سوف نخصص السطور التالية لحالة من سكر إختيارياً وارتكب جريمة لم يكن قاصراً ارتكابها..

أولاً: موقف الفقه

إنقسم الفقه حول هذه المسألة إلى ثلاثة اتجاهات ولكل اتجاه حجته:

الاتجاه الأول: يرى هذا الاتجاه أنه لا مسئولية على السكران اختيارياً إذا ارتكب جريمة لم تتجه نيته قبل السكر إلى ارتكابها تأسيساً على أن القانون لم يتناول في نصوصه هذه الحالة ولهذا فحكمها للقواعد العامة التي تأبى فيها العدالة معاقبة السكران وهو في حالة غيبوبته عن جريمة عمدية تتطلب الإدراك والتمييز[٣].

وهذا الرأي تهاوى- أمام معاول النقد لأنه لا فارق في القيمة القانونية بين نص تعبير الحكم صراحة ونص يقرر الحكم ضمناً، كما أن القول بامتناع المسئولية في حالة

---

(١)نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٦٠م، مجموعة أحكام محكمة النقض س١١، رقم ١٤٥، ص ٧٥٦.

(٢)د/جلال ثروت، مرجع سابق، ص ٣٨٨، د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٥٣٠، د/عبد المنعم سليمان، مرجع سابق، ص ٦٧٣.

(٣) د/ عبد الحميد الشواري، مرجع سابق، ص ٥٩٥.

السكر الاختياري تتنافي مع حكمة الشارع في الاعتداد بالسكر غير الاختياري كمانع للمسئولية ويهدر قيمة النص القانوني الذي اشترط حتى يكون السكر مانعاً للمسئولية أن يكون إضطرارياً وإضافة إلى ذلك تتنافي مع قواعد العدالة والمنطق السليم[١].

الاتجاه الثاني: هذا الاتجاه يرى ضرورة التفرقة في هذه الحالة بين الجريمة العمدية والجريمة غير العمدية، فإذا كانت الجريمة المرتكبة عمدية يمتنع مساءلة السكران أختيارياً بصفته مطلقة وإذا كانت الجريمة تجتمع فيها صورتي العمد والخطأ يسأل عن الصورة الأخيرة دون الأولي وحجتهم في ذلك احترام القواعد العامة التي تتبع في حالة سكوت المشرع عن بيان حكم السكر الاختياري ولما كان هذا الرأي لم يقدم جديراً في فكرة مسئولية السكران اختيارياً عن ارتكابه لجريمة سوى التفرقة بين الجريمة العمدية وغير العمدية فحكمه حكم الرأي الأول وهو الانحراف عن جارة الصواب لذات لأسباب السابق ذكرها في نقد الرأي الأول[٢].

الاتجاه الثالث: يقدر أصحابه مسئولية السكران اختيارياً عن أي جريمة يرتكبها سواء أن كانت عمدية أو غير عمدية لأنه وأن كان لم ينوي ارتكاب الجريمة وقت تعاطي المواد المسكرة أو المضرة إلا أنه كان يستطيع توقع ارتكاب الجريمة إذا ما تم سكره وهو ما يدخل في نطاق القصد الاحتمالي المعتد به قانوناً[٣].

وهذا هو الرأي الراجع لسد النقص التشريعي الموجود في القانون المصري فيما يخص هذه الصورة علي عكس المشرع الإماراتي الذي سد كان منافذ الاجتهاد حول هذه الصورة بنص عليها في المواد (٦٠، ٦١) من قانون العقوبات الاتحادي كما سبق وأسلفنا.

ثانياً: موقف القضاء

استقر القضاء المصري على أن مسئولية السكران اختياريا تنعقد في كل الحالات ويسأل عن كل الجرائم التي يرتكبها ولمحكمة النقض أحكاماً عديدة تحمل هذا المعنى منها:

"متى تحقق أن الجاني قد تعاطي الخمر بمحض اختياره فليس لسكره في هذه الحالة تأثيري ما في المسئولية الجنائية[٤].

---

(١) د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٥٥٠, ٥٥١.

(٢) د/عبد الحميد الشواري، مرجع سابق، ص٦٠٩.

(٣) د/جلال ثروت، مرجع سابق، ص ٣٩٦، ٣٩٧.

(٤) نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية جـ٣، رقم ٢٨٥، ص ٣٧٧.

"القانون في هذه الحالة- أي حالة السكران اختياريا- يجري عليه حكم المدرك التام للإدراك، مما ينفي توافر القصد الجنائي لديه"[1].

وإن كان القضاء له تحفظ وحيد على هذه القاعدة المستقرة تخص القصد الخاص الذي يتطلب القانون في بعض الجرائم كالقتل العمد أو التزوير أو السرقة ففي هذه الجرائم لا يسأل عنها السكران اختياريا لوجوب توافر القصد الخاص فيها مع القصد العام[2]، وحجتهم في ذلك أن القصد الجنائي الخاص يجب ثبوته بناء على حقيقة الواقع[3].

([1])نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٤٣م، جـ٥، رقم ٦٠، ص ٩٩، مجموعة أحكام النقض س ٣١، رقم ١٢٧، ص ٦٧٠.

([2])محمود نجيب حسني- مرجع سابق، ص٥٥٤.

([3])نقض ١٣ مايو سنة ١٩٤٦م مجموعة القواعد القانونية، جـ٧، رقم ١٥٣، ص١٤٠، ٢١ إبريل سنة ١٩٤٧جـ٧، رقم ٣٤٨، ص ٣٣١.

الفصل الثاني

المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد

والتحريض في القانوني المصري والإماراتي

سبق لنا في الحديث عن الأحكام العامة للمسئولية الجنائية أن الجريمة عموماً ومنها جريمة الدعارة تعد تهديداً لقيم المجتمع وإهدار المصالحة والتي هي محل الحماية القانونية ولكن لا يعتبر السلوك المجرم من قبل المظلة القانونية للمجتمع محلاً للمسئولية الجنائية تجاه مرتكبه إلا إذا كان الأخير أهلاً لهذه المسئولية، فلابد حتى يسأل مرتكب السلوك الإجرامي أن يكون متمتعاً وقت ارتكاب سلوكه الإجرامي بملكتي التمييز والإدراك ولهذا فلا يستحق العقاب كل من ارتكب جريمة[1].

والسؤال الذي يتبادر إلي الذهن فور الحديث عن موانع المسئولية الجنائية هو هل تنطبق هذه الموانع علي جرائم الدعارة بشقيها الاعتياد علي ممارسة الدعارة والتحريض علي هذه الممارسة؟ وهل كل الموانع الواردة في الأحكام العامة للمسئولية الجنائية تنطبق علي جرائم الدعارة اعتياداً وتحريضاً أم لا؟

سوف نجيب عن هذا السؤال من خلال تقسيم هذا الفصل إلي مبحثين:

نخصص أولهما: المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد والتحريض علي الدعارة في القانون المصري.

ونخصص ثانيهما: المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد والتحريض علي الدعارة في القانون الإماراتي.

([1])أ.د/ جلال ثروت، مرجع سابق، ص١٤٥، ١٤٦.

المبحث الأول

المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد والتحريض

في القانون المصري

لما كان القانون المصري قد اعتبر بالتفرقة بين الأفعال الإجرامية التي تعد اعتياداً علي ممارسة الدعارة وبين أفعالاً إجرامية متصلة بتلك الأفعال سماها التحريض علي ممارسة الدعارة، لهذا سوف نقسم هذا المبحث إلي مطلبين:

المطلب الأول: نتناول فيه المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد.

المطلب الثاني: نخصصه للمسئولية الجنائية في جرائم التحريض.

المطلب الأول

المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد

خصص المشرع المصري لمكافحة الدعارة- ومنها جرائم الاعتياد- قانوناً خاصاً وهو القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١م علي خلاف المشرع الإماراتي الذي ترك للقانون العام معالجة هذه الجريمة، وقد خصص من مواده المادة التاسعة في فقرتيها الثانية والثالثة والمادة الثامنة في فقرتها الأولي والمادة العاشرة (الخاصة بوصف محل الفجور أو الدعارة وكيفية استخدامه) والمادة الثالثة عشر وكل هذه المواد قد تناولت صور بسيطة لجرائم الاعتياد علي ممارسة الفجور والدعارة وفتح أو إدارة أو معاونة علي إدارة محل أو تأجير أو السماح في محل بالفجور والدعارة وترك المادة الثامنة في فقرتها الثانية لمعالجة صورة واحدة مشددة اختصها وحدها بهذا الظرف القانوني... وهذا ما سوف نتناوله بالتفصيل علي التوالي من خلال الأفرع التالية:-

الفرع الأول: جريمة الاعتياد علي ممارسة الدعارة

الفرع الثاني: جريمة تأجير أو تقديم منزل أو مكان يدار للدعارة أو تسهيلها فيه

الفرع الثالث: جريمة الاشتغال أو الإقامة عادة في محل للدعارة

الفرع الرابع: جريمة فتح أو إدارة محل للدعارة في صورتها البسيطة.

الفرع الخامس: جريمة فتح أو إدارة محل للدعارة في صورتها المشددة.

الفرع الأول

جريمة الاعتياد علي ممارسة الدعارة

نصت المادة التاسعة في فقرتها الثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١م:

"يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد علي ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيهاً ولا تزيد علي ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ج/ كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة".

وهذه الجريمة يفترض لها ثلاث حالات تخص المسئولية الجنائية لمرتكبها:

الحالة الأولي: المسئولية الجنائية الكاملة.

الحالة الثانية: المسئولية الجنائية الناقصة (المخففة)

الحالة الثالثة: انتفاء المسئولية الجنائية

الحالة الأولى: المسئولية الجنائية الكاملة للدعارة عن اعتيادها ممارسة الدعارة:

يعتد القانون المصري ببلوغ الفتاة ثمانية عشر سنة ميلادية حتى تنعقد مسئوليتها الجنائية عن الأفعال التي تنعت بوصف الجريمة والتي تستوجب إلحاق العقاب بمرتكبها.

ولكن بلوغ الفتاة هذا السن وحده لا يكفي لانعقاد مسئوليتها الجنائية إذا ما ارتكب فعلاً يعد من قبيل الاعتياد علي ممارسة الدعارة، فيلزم توافر عناصر الركنين المادي والمعنوي ليصح الإسناد القانوني. فيجب أن تقدم علي ممارسة الدعارة مع الغير بدون تمييز بأجر أو بدون أجر مرتين علي الأقل وسواء إن كان ذلك لإشباع شهوتها هي أو شهوة الغير وهذا هو ركن الجريمة المادية أما ركنها المعنوي فيتمثل في العلم والإرادة باعتبار أنها من الجرائم التي لا تكون إلا عمدية وفيما يخص الإرادة يلزم لاكتمالها أن تكون الإرادة حدة دون عيوب وهذا لا يكون إلا بتوافر ملكتي الإدراك والاختيار لدي الفتاة وهي تمارس هذه الجريمة.

إذا ما توافرت كل هذه العناصر لدي الفتاة مرتكبة الجريمة تنعقد مسئولية الفتاة كاملة وتستحق العقوبة المقررة في هذه المادة.

الحالة الثانية: حالات المسئولية الجنائية الناقصة (المخففة):

من الأحكام العامة الواردة في القانون الجنائي العام والتي تنطبق علي جريمة ممارسة الدعارة، أحكام تخفيف العقوبة علي مرتكب الجريمة إذا ما توافرت حالة من حالات التخفيف والتي هي كالتالي:

أولاً: صغر السن:

وفقاً لقانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦م والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨م في مادته (١١١، ١١٢) فإن ارتكاب الجاني جريمته وهو في سن بين خمسة عشر عاماً

وثمانية عشر عاماً يعد ذلك سبباً من أسباب تخفيف المسئولية الجنائية عليه وهذا ما ينطبق علي الفتاة الداعرة إذا ارتكبت جريمتها وهي بين هذا السن.

ثانياً: الجنون:

للجنون حالتين في الأحكام العامة في حالة ينعدم فيها الاختيار وحالة أخرى ينقص فيها هذا الاختيار والحالة الثانية هي التي يترتب علي توافرها تخفيف المسئولية الجنائية فإذا ما أقدمت إمرأة علي ممارسة الدعارة وهي في حالة من الخلل العقلي والذهني يضعف اختيارها وإدراكها ولا يعدمه إعداماً كلياً في هذه الحالة تخفف مسئوليتها الجنائية وفقاً لأحكام القانون.

ثالثاً: الإكراه المعنوي:

يتصور الإكراه المعنوي في هذه الحالة في قيام رجل أو امرأة بتهديد إمرأة بإيذائها أو إيذاء ابنها مثلاً علي ممارسة أفعال الدعارة ويفترض في هذا الغرض أن تكون المرأة المكرهة قد ارتكبت هذه الجريمة من قبل وتوقفت لسبب أو لآخر، ففي هذه الحالة تخفف المسئولية الجنائية لنقص حرية الاختيار لدي الداعرة وهذا علي خلاف الإكراه المادي الذي يعدم حرية الاختيار وبالتالي تنعدم معه المسئولية الجنائية[1].

وعلة ذلك أن الإكراه المعنوي أقل خطورة من الإكراه المادي ويستطيع المكره الحيلولة دون استمرار هذا الإكراه باللجوء إلي السلطات العامة ولهذا تخفف المسئولية لانتقاص حرية الاختيار في حالة الإكراه المعنوي.

الحالة الثالثة: حالات انتفاء المسئولية الجنائية:

تنتفي المسئولية الجنائية إذا ما انعدم الوعي والإدراك أو انعدمت الإرادة والاختيار كالتالي:

أولاً: انتفاء المسئولية لانعدام الوعي والإدراك:

ينعدم الوعي والإدراك لدي مرتكبته الجريمة وبالتالي تنتفي المسئولية الجنائية وإذا ما توافرت حالة من الحالات التالية:

١-صغر السن:

رغم أنه لا يتصور أن ترتكب جريمة الاعتياد علي ممارسة أعمال الدعارة من هي دون سن البلوغ إلا أن الواقع العملي أثبت استغلال الأطفال جنسياً في جرائم الدعارة

---

(١)د/ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص٦٧٧.

لاسيما من بات يطلق عليهم اليوم "أطفال الشوارع" والذين هم بلا أسرة ولا مأوي واللقطاء والمشردين، وهذه الجريمة بات يعاني منها العالم كله خاصة في الدول الأشد فقراً والتي قد يلجأ منها الآباء إلي بيع الأطفال لممارسة ما يطلق عليه "جنس الأطفال" وتتفق كافة التشريعات الجنائية الدولية علي تجريم دعارة الأطفال[١]. وكذلك الدعارة بين المثليين كاللواط والسحاق[٢].

وطبقاً لقانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦م والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨م لا تنعقد مسئولية الطفل إذا ما كان دون السابعة من عمره علي الإطلاق مع جواز إخضاعه لتدابير تربوية وعلاجية[٣] ومن ترتكب هذه الأفعال بعد سن السابعة ودون الخامسة عشر يوقع بشأنها إحدى التدابير الواردة في المادة (١٠١) من القانون ومنها التوبيخ والتسليم والإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية.

٢-الجنون أو العاهة العقلية:

طبقاً للأحكام العامة في امتناع مسئولية المجنون وذي العاهة العقلية المنصوص عليها في المادة (٦٢) من قانون العقوبات المصري تمتنع مسئولية المرأة عند ممارسة الدعارة إذا كانت في حالة إصابتها بجنون أو عاهة عقلية تؤثر علي إدراكها واختيارها، وعلي هذا فإذا كان لا يتصور ممارسة الدعارة من قبل المجنونة علي اعتبار أن اعتياد الدعارة مهنة من المهن يصعب تصور ارتكابها من قبل مجنونة أو مع مجنونة، ولكنه قد تكون الحالة الثانية هي الأكثر واقعية وهي حالة الإصابة بعاهة عقلية تفقد المرأة القدرة علي الإدراك والاختيار وليس الجنون الكامل[٤].

٣-السكر الاضطراري:

السكر الاضطراري هو فقدان الشعور والإدراك نتيجة تناول الشخص مخدراً أو مسكر دون اتجاه إرادته إليه أو دون علمه به، وطبقاً لنص المادة ٦٢ من قانون العقوبات المصري تنتفي مسئولية محترفة الدعارة إذا ما مارست الدعارة نتيجة وقوعها تحت تأثير سكر اضطراري يفقدها الإدراك والإرادة أثناء ارتكاب الجريمة.

([1])kanejune, cvhasse el enfant, traduit de l auglais par fabieureteisserire, edition, Ramasay, p. 125.

([2])sexual explatation, pranagraphy and prastitutian, and trafficking in cluildren and yaung adults, telommen el atian No, R (al) 11 and repart of European cammitte an crime problems. Council of eurape press 1993, P.N. 50.

([3])Clearlesh, mccayhy: crime in anerican society, 1980.

([4])perevestian at prostitution, op cit. no, 47- 50.

وقد يتصور البعض عدم واقعية هذا الغرض وعدم انطباقه علي جريمة الاعتياد علي ممارسة الدعارة ولكن التجربة العملية أثبتت واقعيته حيث قد تقع إمرأة للمرة الأولي في الرذيلة فيتم تصويرها لابتزازها ودفعها للاستمرار في طريقها أو دفعها إلي تناول مادة مسكرة لا تعلم بماهيتها وعنها مما يفقدها الإدراك والاختيار.

ثانياً: انتفاء المسئولية لانعدام الإرادة:

١-الإكراه المادي:

الإكراه المادي وكما سبق وذكرنا هو وقوع الشخص تحت قوة ما تمحد إرادته وتجعله يرتكب الجريمة وقد يكون مصدر هذا الإكراه الإنسان أو الحيوان أو القوة القاهرة أو الحادث الفجائي وهذه صور الأحكام العامة في الإكراه المادي، أما في حالة الاعتياد علي ممارسة الدعارة فلا يتصور كون مصدر القوة التي تؤدي إلي الإكراه وبالتالي إلي ارتكاب الجريمة سوى أن يكون إنساناً، وتكون هذه الصورة في تقييد المرأة لإجبارها علي ممارسة الجنس ويشترط للاعتداد بذلك إلا يكون في استطاعة المرأة المقاومة وتجنب الإكراه المادي[١].

٢-حالة الضرورة

قضت محكمة النقض المصرية:

"الأصل في حالة الضرورة التي تسقط المسئولية الجنائية هي التي تحيط بالشخص وتدفعه إلي الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم علي النفس علي وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله"[٢].

وعلي هذا يشترط الاعتداد بحالة الضرورة في حالة الاعتياد علي ممارسة الدعارة أن تكون ذلك تحت تأثير ظروف خارجية تعدم إرادة المرأة ولكن لا يجوز التذرع بالعقد علي سبيل المثال كسبب يؤدي إلي ممارسة الدعارة علي اعتبار أن صاحبته تري فيه حالة ضرورة حيث لا تمنع مسئولية المرأة هذه الحالة ولا تعتبر كذلك حالة ضرورة[٣].

---

(١)د/أحمد حافظ نور، جريمة الزنا في القانون المصري والمقارن، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٨م، ص١٤٧.د/ رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، طبعة ١٩٧٩م، دار الفكر العربي، ص

(٢)نقض جنائي مصري، جلسة ١٩٦٩/١/٦م، مجموعة المكتب الفني سنة ٢٠ ق ٦ ص٢٤.

(3)prevention of prostitution, op. cit. p. no, 30.

الفرع الثاني

جريمة تأجير أو تقديم منزل أو مكان يدار للدعارة

أو تسهيلها فيه

تناولت المادة التاسعة في فقرتيها الأولي والثانية من قانون مكافحة الدعارة ١٠ لسنة ١٩٦١م ما يلي:

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد علي ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيها ولا تزيد علي ثلاثمائة جنيه.. أو بإحدى هاتين العقوبتين:

أ-كل من أجر أو قدم بأية صفة كانت منزلاً أو مكاناً يدار للفجور أو الدعارة أو لسكني شخص أو أكثر إذا كان يمارس فيه الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك"

ب-كل من يملك أو يدير منزلاً مفروشاً أو غرفاً مفروشة أو محلاً مفتوحاً للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعارة سواء بقبوله أشخاصاً يرتكبون ذلك أو بسماحة في محله بالتحريض أو الفجور أو الدعارة.

وتبين من قراءة النص سالف الذكر أن المادة ٢٨/٩ قد سمت جريمتين وهي:

أولاً: جريمة تقديم منزل أو مكان يدار للدعارة.

ثانياً: جريمة تسهيل عادة الدعارة في المنازل المفروشة أو المحال المفتوحة للجمهور.

وسوف نتناول أحكام المسئولية الجنائية عن الجريمتين علي التوالي:

أولاً: جريمة تأجير أو تقديم منزل أو مكان يدار للدعارة:

قبل تناول درجات المسئولية الجنائية عن هذه الجريمة وجب التنويه علي أنه يستوى في جريمة تأجير أو تقديم منزل أو مكان يدار للدعارة أو يسلم المؤجر أو المقدم لشخص يدير دعارة الغير أو يمارس فيه هو الدعارة بنفسه وعلي كل حال يلزم أولاً لقيام الجريمة أن يكون مؤجر المكان أو مقدمه عالماً بذلك وفيما يلي درجات هذه المسئولية:

أ-المسئولية الجنائية التامة:

تنعقد مسئولية مؤجر المكان أو مقدمه كاملة إذا ما توافرت لديه ملكيتي الإدراك والاختيار عن قيامه بتأجير المكان أو تقديمه يستوي في ذلك توافرها وقت التأجير أو التقديم أو في الرجوع علي ذلك إذا ما علم بالنشاط الحقيقي وسكت عن ذلك صراحة أو ضمناً مع وجوب إدارة المكان المؤجر أو المقدم فعلاً للدعارة علي سبيل الاعتياد.

ب-المسئولية الجنائية المخففة (الناقصة):

طبقاً للقواعد العامة فإن المسئولية الجنائية تخفف أو تنتقص إذا ما كان الجاني وقت ارتكاب الجريمة دون سن المسئولية الجنائية، فإذا كان تحت سن خمسة عاماً تتخذ في حقه التدابير العلاجية وفقاً للقانون وإذا كان فوق خمسة عشر عاماً ودون سن المسئولية الكاملة تخفف عنه العقوبة في هذه الحالة.

جـ-انتفاء المسئولية الجنائية عن هذه الجريمة:

لا يتصور انتفاء مسئولية الجاني عن هذه الجريمة لأسباب الامتناع والتي هي صغر السن أو الجنون أو السكر الاضطراري أو حالة الضرورة أو الإكراه.

حيث أن المسئولية الجنائية لا تنتفي بسبب صغر السن إلا لمن هو دون السابعة من العمد ولا يتصور أن يقوم شخص في هذا السن بتأجير أو تقديم مكان إذا كان له القدرة علي الإدارة أصلاً- لهذا الأمر وفي حالتي السكر الاضطراري أو الإكراه كأن يقوم للجاني مادة مسكرة دون علمه لسهولة الحصول علي توقيعه علي عقد إيجار المكان أو يتم تهديده بأي وسيلة تهديد فضاً يفترض أولاً أن يكون الجاني قد فعل به هذا الأمر مرة سابقة علي الأقل ليحقق ركن الاعتياد وثانياً تؤدي هذه العوامل إلي تخفيف المسئولية والانتقاص منها لا انتفائها بالكلية.

أما عن حالة الضرورة فلا تنطبق علي الجاني أيضاً حيث لا ضرورة تبرر العمل غير المشروع حتى ولو كان يسعي لإنقاذ أحد من قبضة الموت بسبب مرض خطير لأنه يستطيع تفادي هذا الأمر دون اللجوء إلي مثل هذه الأعمال [1].

ثانياً: جريمة تسهيل عادة الدعارة في المنازل المفروشة والمحال المعدة للجمهور:

يقصد بالتسهيل هنا- وكما بينا في الفصل الأول- مجرد علم الجاني بأن من قبلهم في محله من اعتادوا ممارسة الدعارة ولا يشترط تدخل بأي عمل إيجابي حتى يمكن مساءلته.

يستبعد صغر السن من انتفاء المسئولية في هذه الحالة وإن حدث ذلك يترتب علي ذلك تخفيف المسئولية، أما الجنون أو العاهة أو السكر الاضطراري فيكون بحسب نقص الإدراك أو انعدامه فإن كان منعدم بصورة كلية وقت ارتكاب المسئولية انتفت مسئوليته أما إن كان الإدراك ناقصاً تخفف المسئولية في هذه الحالة.

([1])د/محمد نيازي حتاتة، مرجع سابق، ص٣٠٠.

الفرع الثالث

جريمة الاشتغال أو الإقامة عادة

في محل الدعارة

نصت المادة (١٣) من قانون مكافحة الدعارة رقم ١٠ لسنة ١٩٦١م علي:

"كل شخص يشتغل أو يقيم عادة في محل للفجور أو الدعارة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد علي سنة".

ويتضح من نص المادة أن المشرع قد سمى جريمتين في هذه المادة، الأولي جريمة الاشتغال في محل يدار عادة علي سبيل الاعتياد- للفجور أو الدعارة، والجريمة الثانية هي جريمة الإقامة في محل يدار عادة لأعمال الفجور والدعارة ويلاحظ اشتراط الاعتياد في الجريمتين.

أما عن درجات المسئولية فهي كالتالي:-

أ-المسئولية الجنائية التامة:

تنعقد المسئولية الجنائية الكاملة تجاه كل من يشتغل أو يقيم في محل للدعارة علي سبيل الاعتياد إقامة مستمرة مع علمه بأن المحل الذي يعمل فيه أو يشتغل فيه يدار لممارسة الدعارة فيه، ويعتبر هذا العمل وهذه الإقامة إذا ما توافرت باقي شروط قيام هذه الجريمة قرينة علي استغلال البغاء ويترتب علي هذا أن الشخص الذي يعمل أو يشتغل في هذا المحل يسأل عن جريمته ولو لم تتحقق أعمال الدعارة فعلاً خلال فترة عمله بالمحل.

ب-المسئولية الجنائية المخففة (الناقصة):

أثبت الواقع العملي أن القوادين يفضلون صغار السن في العمل في محال تدار الأعمال الفجور والدعارة وذلك لقله خبرتهم في الحياة ومرونة التأثير علي عقولهم وأفكارهم وسهولة السيطرة عليهم وعلي هذا تخفف المسئولية الجنائية علي من يعمل في محل الدعارة أو يقيم فيه إذا ما كان عمره دون الثامنة عشر سنة.

ويتصور حدوث إكراه معنوي في مواجهة المقيم أو المشتغل في محل الفجور أو الدعارة حيث من الممكن أن يخضع لتهديد أو وعيدها يكفي لبقائه في الإقامة أو العمل في هذا المحل في هذه الحالة تخفف مسئوليته الجنائية لأن إرادته الجنائية تجاه الجريمة منقوصة حتى وإن كانت غير معدمة بالإطلاق كما هو في صورة الإكراه المادي.

جـ-انتفاء المسئولية الجنائية:

تنتفي مسئولية الجاني الجنائية طبقاً للقواعد العامة إذا ما كان الجاني دون سن السابعة من عمره وهذا أمر نظري نادر الحدوث في الواقع العملي، وكذلك فيما يخص المجنون والسكر الاضطراري لما تحتاج هذه المهنة من استمرارية الإدراك والتمييز لدي الجاني لمواصلة العمل المستمر والمتصل وهذا لا يمكن تصوره في حالتي المجنون والسكران سكراً اضطرارياً.

وفيما يخص حالة الضرورة فنري أنه لا ضرورة تبيح لصاحبها العمل أو الإقامة في مثل هذه الأماكن المشبوهة علي الإطلاق، حيث لا تبرر الحاجة الاجتماعية أو المعيشية أو الاتفاق علي الأسرة أن يعمل الإنسان الحرفي مثل هذه الأماكن أو يقيم.

علي أن الوضع قد يختلف إذا ما كان المتهم طفلاً صغيراً ويرتبط بصلة قرابة بصاحب المحل فهنا تنتفي مسئولية الجنائية إلا إذا كان يشارك في إدارة أو تشغيل هذا المحل بصورة أو بأخرى فتكون مسئوليته في هذه الحالة مسئولية مخففة.

الفرع الرابع

جريمة فتح أو إدارة محل للدعارة أو المعاونة في إدارته

(في صورتها البسيطة)

تنص المادة الثامنة في فقرتها الأولي من قانون مكافحة الدعارة رقم ١٠ لسنة ١٩٦١م:

"كل من فتح أو أدار محلاً للفجور أو الدعارة أو عاون بأية طريقة كانت في إدارته يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد علي ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد علي ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري...".

<u>حالات المسئولية الجنائية عن جريمة فتح أو إدارة محلاً للدعارة:</u>

<u>أولاً: المسئولية الجنائية التامة:</u>

طبقاً لنص المادتين الثامنة بفقرتها الأولي والثانية والمادة العاشرة من قانون مكافحة الدعارة تنعقد المسئولية الجنائية التامة لكل من يفتح أو يدير أو يعاون في إدارة محلاً للفجور أو الدعارة إذا ما توافرت مع الفعل المادي المكون للجريمة سائر الشروط الأخرى التي تنعقد به هذه المسئولية والتي إذا ما افتقدت عنصر من عناصرها تنتفي أو تنتقص هذه المسئولية.

<u>ثانياً: المسئولية الجنائية الناقصة (المخففة):</u>

في حالة تصورنا وقوع مثل هذه الجريمة من مجنون فإذا كان جنونه يؤدي إلي نقص في الإدراك دون إعدامه كلية تخفف مسئوليته الجنائية وكذلك الحال في حالة

السكران اضطرارياً إذا أدت حالة السكر الاضطراري إلي نقص في الإدراك فقط، وإن كان هذا غير مقبولة من الناحية العقلية والواقعية حيث أن مثل هذه الجرائم لا يتصور حدوثها من مجنون أو سكران لما تتطلبه من قدرة خاصة علي الإدارة تستوجب عقل سليم كما أنها من الجرائم المستمدة وليس الجرائم الوقتية التي تنتهي بانتهاء ركنها المادي، ويضاف إلي ما سبق حالة الإكراه المعنوي الذي يؤدي إلي نقص الإرادة والاختيار لدي الجاني.

ثالثاً: انتفاء المسئولية الجنائية:

تنتفي المسئولية الجنائية حسب القواعد العامة بسبب صغر السن وكذلك الجنون الذي يؤدي إلي إعدام الإدراك كلياً ويكون الجاني في هذه الحالة هو مجرد فاعل مادي سخره الغير لممارسة هذا النشاط ويعد المسخر هو الفاعل المعنوي لهذه الجريمة وأيضاً تنتفي المسئولية في حالة السكر الاضطراري الذي يؤدي إلي إعدام الإدراك كلياً، وإن كان كما سبق القول لا يتصور وقوع مثل هذه الجريمة من مجنون أو سكران اضطرارياً أو حتى اختيارياً.

وتنتفي الجريمة بتوافر الإكراه المادي الذي يعدم إرادة من يفتح أو يدير أو يعاون في إدارة المحل.

ومن الجدير بالذكر أن هذه الجريمة وإن لم يكن المشرع قد اشترط فيها ركن الاعتياد صراحة إلا أن هذا يستفاد ضمناً من نص المادة العاشرة من القانون، لا يقصد هنا ارتداد الاعتياد إلي من تمارس الدعارة في المحل ذاته بل اعتياد فاتح أو مدير أو معاون علي إدارة هذا المحل[1].

وقد قضي في ذلك:

"لا تنتفي المسئولية الجنائية بإدعاء الجاني بأن المحل إنما هو مسكن خاص بالزوجية طالما أعده الجاني لاستقبال نساء ورجال لارتكاب الفحشاء فيه"[2].

"وتسأل المرأة التي تستخدم نسوة لممارسة الدعارة في بيتها مع الرجال الذين اعتادوا التردد علي منزلها لممارسة الدعارة" وتعتبر المعاونة من قبيل القوادة[3].

([1])نقض جنائي مصري، جلسة ١٩٦١/٥/٨م، مجموعة المكتب الفني س١٢ رقم ١٠٢، ص٤٥٦.

([2])نقض جنائي مصري جلسة ١٩٥٦/٤/٣م، المكتب الفني س٧ رقم ١٤٣، ص٤٨٩.

([3])د/ محمد نيازي حتاتة، مرجع سابق، ص٤٦.

الفرع الخامس
جريمة فتح أو إدارة محل للدعارة أو المعاونة في إدارته
(في صورتها المشددة)

نصت المادة الثامنة في فقرتها الثانية:

"كل من فتح أو أدار محلاً للفجور أو الدعارة أو عاون بأية طريقة كانت في إدارته يعاقب....

وإذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد علي أربع سنوات بخلاف الغرامة المقررة".

ومن الجدير بالذكر أن هذا الظرف المشدد للعقوبة يعد الظرف الشخصي الوحيد في جرائم الاعتياد سواء في صورتها الحقيقية أو في صورتها الحكمية.

وقد حدد المشرع في هذه الفقرة الحالات التي تجعل الجاني يستحق العقوبة الأشد المقررة بنص علي "إذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الدعارة أو المتولية تربيته أو ممن لهم سلطة عليه "وهذه الحالات تعد ظروفاً شخصية تلازم صفة الجاني ولا علاقة لها بالجريمة ذاتها...

أما عن درجات المسئولية الجنائية في حالة توافر الظرف المشدد فهي كالتالي:

<u>أولاً: المسئولية الجنائية الكاملة:</u>

تنعقد المسئولية الجنائية كاملة مع توافر الظرف المشدد الذي حددته المادة السابقة إذا ما توافرت لدي الجاني الأهلية الجنائية الكاملة التي تقوم علي الوعي والإدراك والاختيار والإرادة الكاملة حتى لا تنتفي المسئولية ولا تخفف بأحد أسباب الانتفاء أو التخفيف كصغر السن أو الجنون أو الإكراه بنوعية أو حالة الضرورة رغم أنه لا يتصور عقلاً توافر هذه الحالات في مثل هذه الجريمة.

<u>ثانياً: المسئولية الجنائية الناقصة (المخففة):</u>

تخفف المسئولية الجنائية إذا ما توافر في حقه إكراه معنوي من أي نوع كأن يكون الجاني مديناً لبعض المترددين علي محل الدعارة فيجبرون علي دفع ابنته أو صغيرته لممارسة الدعارة وفاء لهذا الدين، وكذلك إذا ما توافر لدي الجاني درجة من درجات الجنون يترتب عليها الانتقاص من إرادته دون إعدامها كلية حيث لا يتصور قيام بجنون بهذا العمل أصلاً ولو لم يتوافر في حقه هذا الظرف المشدد.

ثالثاً: انتفاء المسئولية الجنائية:

يستبعد صغر السن كأحد عناصر انتفاء المسئولية الجنائية من هذه الجريمة حيث لا يتصور عقلاً ارتكاب هذه الجريمة من شخص دون السابعة أو بين السابعة والخامسة عشر، لأن الظرف المشدد قائم علي أن الجاني له أصول أو متولي تربية أو له سلطة علي آخر ولا يعقل أن يكون ما هو دون السابعة أو دون الخامسة عشر أباً أو جداً أو قيم أو وصي أو معلم أو رئيس في عمل ما حتى تتوافر فيه هذه الصفة: وكذلك حالة الضرورة لا يقيد بها حيث لا تقبل ممن يدفع بها بناته للحصول علي وصل بسبب الفقر والحاجة ولم يبقي لانتفاء المسئولية الجنائية من أسباب سوى الجنون الذي نقيد ويعدم الإدراك الولدي الجاني والإكراه المادي علي النحو السابق الإشارة إليه في الصفحات السابقة.

المطلب الثاني

المسئولية الجنائية في جرائم التحريض

في القانون المصري

رصد المشرع المصري لجريمة التحريض علي ممارسته الفجور والدعارة المادة الأولي والمادة الثالثة والمادة الرابعة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١م، وخصص الفقرة الأولي من المادة الأولي لجريمة التحريض في صورتها البسيطة، وخصص الفقرة الثانية من المادتين الأولي والثالثة والفقرة الأولي من المادة الثانية والمادة الرابعة لجريمة التحريض في صورتها المشددة... كالتالي:

أولاً: النصوص القانونية لجريمة التحريض فى صورتها البسيطة:

تنص الفقرة الأولي من المادة الأولي علي أنه:

"كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثي علي ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد علي ثلاث سنوات، وبغرامة مائة جنيه إلي ثلاثمائة جنيه وتعد تلك الجريمة من جرائم القوادة الإقليمية".

أما الفقرة الأولي من المادة الثالثة فقد نصت علي:

"كل من حرض ذكراً لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية أو أنثي أيا كان سنها علي مغارة الجمهورية العربية المتحدة للاشتغال بالدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد علي خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلي خمسمائة جنيه، وتعد تلك الجريمة من جرائم القوادة الدولية".

ثانياً: النصوص القانونية لجريمة التحريض فى صورتها المشددة:

تنص الفقرة الثانية من المادة الأولي علي:

"إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة هي الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد علي خمس سنوات والغرامة التي لا تقل عن مائة جنيه إلي خمسمائة جنيه".

كما تنص الفقرة الثانية من المادة الثالثة علي:

"يكون الحد الأقصي للعقوبة الحبس سبع سنين إذا وقعت الجريمة علي شخصين فأكثر، أو إذا ارتكبت بوسيلة من الوسائل المشار إليها في الفقرة الأولي من المادة الثانية بخلاف الغرامة المقررة".

وجاء نص المادة الثانية في فقرتها الأولي:

"كل من استخدم أو استدرج أو أغرى شخصاً ذكراً كان أو أنثي بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة، وذلك بالخداع أو بالقوة أو بالتهديد أو بإساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه... الخ".

أما المادة الرابعة فقد جاء نصها:

في الأحوال المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة تكون عقوبة الحبس من ثلاث سنوات إلي سبع سنوات إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر ستة عشر سنة ميلادية، أو كان من أصول المجني عليه، أو من المتولين تربيته، أو ملاحظته، أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجر عنده أو عند من تقدم ذكرهم".

وعلي ما سبق يتضح أن المشرع قد شدد العقوبة علي جريمة التحريض إذا ما اقترنت بظروف شخصية تتعلق بالمجني عليه كظرف السن أو ظروف مادية تتعلق بالجاني نفسه أو بالمجني عليه أو بالجريمة ذاتها.

ولما كنا قد تناولنا في الفصل الثاني من هذا البحث الظروف المشددة لجريمة التحريض وبيناها بالتفصيل فإننا نحيل إليها منعاً للتكرار، ونكتفي في هذا المقام بالحديث عن شروط انعقاد المسئولية الجنائية لجريمة التحريض، والأثر المترتب علي توافر أحد موانع المسئولية الجنائية، وسيكون ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: شروط تحقق المسئولية الجنائية في جريمة التحريض.

الفرع الثاني: أثر توافر أحد موانع المسئولية الجنائية.

الفرع الأول

شروط تحقق المسئولية الجنائية

في جريمة التحريض

لا تختلف شروط تحقق المسئولية الجنائية في جريمة التحريض عن القواعد العامة التي تحكم المسئولية الجنائية باستثناء ما خصصه المشرع في بعض المواد ليعرض الصور التي تقع بها جريمة التحريض سواء في صورتها البسيطة أو في صورتها المشددة. ومن ذلك ما نص عليه في الفقرة الأولى من المادة الثالثة فيما يتعلق بشن المجني عليه، الأقل من سن الحادية والعشرين- وهذه الفقرة تختص بالصورة البسيطة لجريمة التحريض. أما في صورتها المشددة فقد نصت المادة الرابعة على سن المجني عليه الذي لم يتجاوز ستة عشر عاماً من عمره، أو وقوع الجريمة على شخصين أو أكثر في المادة الثالثة في فقرتها الثانية وكذلك وسائل التحريض كما في الفقرة الثانية من المادة الثالثة التي ذكرت وسائل التحريض على سبيل المثال وذكرت منها الخداع أو القوة أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه، وأخيراً فقد رصدت المادة الرابعة حالة توافر صفة معينة في المعرض كأن يكون من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه.

وعلى هذا فلابد لقيام جريمة التحريض المعاقب عليها بالمواد السابقة أن يتوافر في حق الجاني حالة ترصدها مادة من المواد السابق ذكرها والإشارة إليها. يضاف إليها ما تفرضه القواعد العامة للمسئولية الجنائية من ضرورة تمتع الجاني بالإدراك والتمييز وحرية الاختيار أثناء قيامه بأفعال التحريض، ويجب أن تنصرف إرادته التي تحقيق النتيجة[1] حتى ولو تم تحقق النتيجة التي انصرفت إرادتها إليها وإلى جانب الإسناد المادي والمعنوي يلزم لانعقاد المسئولية الجنائية عدم توافر أحد موانعها المعروفة، وهذا ما سنتناوله في الفرع التالي.

الفرع الثاني

أثر توافر أحد موانع المسئولية الجنائية

على جريمة التحريض

من الناحية النظرية المجردة تمتنع المسئولية الجنائية إذا ما كان الجاني صبي مميز أو غير مميز أو مجنون أو مصاب بعاقة عقلية أو سكران أو اضطراريا.

إلا أن هذا غير متصور من الناحية العقلية والواقعية حيث أن المحرض يلزمه قدراً كبيراً من الإدراك والتمييز وحتى الذكاء ليصل إلى نتيجة تحريض خاصة إذا كانت

([1])د/هلالي عبد اللاه أحمد، مرجع سابق، ص٣٠١.

وسيلته في ذلك هي الخداع واستخدام أساليب احتيالية تجاه المجني عليه وهذا ما لا يتوافر في حق من سبق ذكرهم.

أما عن حالة الضرورة فهي لا تصلح لأن تكون سبباً من موانع المسئولية في جريمة التحريض كأن يدفع الجاني بفقرة الشديد وحاجته الملحة إلى المال هي التي دفعته لارتكاب هذه الجريمة.

وعلى ذلك لم يتبقى سوى الإكراه بنوعيه المادي والمعنوي لكي يكون السبب الحقيقي والواقعي لامتناع المسئولية الجنائية للمحرض إذا ما توافر في حقه إكراهاً مادياً أعدم إرادته أو إكراهاً معنوياً أنتقص منها وهو في الحالة الأولى تمتنع عنه المسئولية الجنائية وفي الحالة الثانية تضعف فقط، مع ملاحظة أن هذا الإكراه يكون مانعاً للمسئولية في جريمة التحريض في صورتها البسيطة ومن المشورة. حيث لا يقبل أن تمتنع مسئولية الجاني الذي أكره على ارتكاب جريمة وهو في نفس الوقت استخدام الإكراه أو التهديد في إجبار من يحرض على ارتكاب الجريمة بناء على تحريض إذا ما كانت الوسيلة المذكورة هي وسيلة المحرض في التحريض على الجريمة.

المبحث الثاني

المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد والتحريض

في القانون الإماراتي

النصوص القانونية:-

- نص المشرع الإماراتي في المادة ٣٦٨ من قانون العقوبات الاتحادي:

"يعاقب بالسجن المؤقت كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة"

- كما نصت المادة ٣٦٣ من القانون:

"يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة كل من حرض ذكراً أو أنثى... على ارتكاب الفجور أو الدعارة".

- ونصت المادة ٣٦٤ من القانون:

"يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات كل من حض ذكراً أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة عن طريق الإكراه أو التهديد أو الحيلة".

وتجدر الإشارة إلى أمرين أولهما أن المادة ٣٦٨ من قانون العقوبات الاتحادي تصنف اعتياد ممارسة الدعارة أو الفجور على أنها جناية، على عكس المادة ٩/ج من القانون المصري التي تعتبرها جنحة، وثانيهما أن نص المادة ٣٦٤ من قانون العقوبات

الاتحادي ليس له ما يقابله في القانون المصري حيث أن الأخير لم يفرق بين التحريض والحض كما في القانون الإماراتي.

وعلي هذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين كالتالي:

المطلب الأول: المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد في القانون الإماراتي.

المطلب الثاني: المسئولية الجنائية في جرائم التحريض في القانون الإماراتي.

المطلب الأول

المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد

في القانون الإماراتي

تسأل المرأة عن جريمة الاعتياد على الدعارة إذا ما اقترفت الركن المادي للجريمة والتي تتمثل في مباشرة الفحشاء مع الرجال بعرض تمييز على سبيل الاعتياد سواء كان ذلك بقصد إشباع شهواتها أو شهوة الغير وسواء أن كان ذلك بأجر أو بدون أجر بالإضافة إلى الركن المعنوي المتمثل في العلم والإرادة والإدراك والتمييز والقدرة على الاختيار، وتكون في هذه الحالة مسئوليتها الجنائية كاملة وتنتفي هذه المسئولية أو تنقص حسب الأحوال إذا ما توافر عامل من العوامل التي حددها القواعد العامة للمسئولية الجنائية كالتالي:

العامل الأول:

صغر سن الداعرة وعدم بلوغها سن المسئولية الجنائية.

تنص المادة (٦) من قانون الأحداث الجانحين والمشردين رقم ٩ لسنة ١٩٧٦م:

"لا تقام الدعوى الجزائية على الحدث الذي لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة مع ذلك يجوز لجهات التحقيق والمحاكم أن تأمر في جميع الأحوال باتخاذ الإجراءات التربوية أو العلاجية المناسبة لحالة الحدث".

وطبقاً لنص هذه المادة فتنتفي مسئولية الأنثى التي اعتادت على ممارسة الدعارة وهي دون سن السابعة من العمر وهذا العامل وإن كان مستغرباً إلا أن تحققه وارد خاصة بعد أن أثبت الواقع العملي وجود ما يسمى بدعارة الأطفال الذين يستغلوا من قبل قوادين خاصة إذا كانوا من أطفال الشوارع الذين ليس لهم مأوى أو أهل.....

ولا يختلف الأمر كثيراً إذا كانت الأنثى فوق سن السابعة ودون سن الثامنة عشر من عمرها وقت ارتكاب جريمة الاعتياد على الدعارة، وإن كان يضاف إلى انتفاء المسئولية وجوب اتخاذ التدابير الاجتماعية اللازمة في حق هذه الأنثى وفقاً

لما نصت عليه المادة التاسعة من قانون الأحداث والمشردين رقم ٩ لسنة ١٩٧٦م والتي منها التوبيخ، والتسليم، ومنع ارتياد أماكن معينة.

العامل الثاني:

الجنون أو العاهة العقلية:

تنص المادة ٦٠ من قانون العقوبات الاتحادي علي:

"لا يسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقداً للإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل.... أو أي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك أو الإرادة"ز

وتضيف الفقرة الثانية من ذات المادة:

"إذا لم يترتب على الجنون أو العاهة العقلية.... أو غيرها سوى نقص أو ضعف الإدراك أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة عد ذلك عذراً مخففاً".

ومن هذا يتضح أنه إذا كانت الأنثى وقت ارتكاب الجريمة فاقدة للإدراك نتيجة جنون أو عاهة عقلية بغض النظر عن الأسباب التي دفعتها التي ارتكابها وإذا ترتب علي هذا الجنون أو العاهة العقلية فقط نقص في الإدراك والتمييز يترتب على ذلك تخفيف المسئولية بما يجعل مسئولية الجنائية مخففة وليست منتفية كما في الحالة الأولى.

العامل الثالث:

السكر الاضطراري:

تنص المادة (٦٠) من قانون العقوبات الاتحادي:

"لا يسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقداً للإدراك أو الإرادة ١-..... أو غيبوبة ناشئة عن عقاقير أو مواد مخدرة أو مسكرة أيا كان نوعها أعطيت له قسراً أو تناولها بغير علم منه.

وإذا كان الأثر المترتب على السكر الاضطراري هو نقص أو ضعف الإدراك أو الإرادة انتقصت المسئولية وعد ذلك عذراً مخففاً وفقاً لنص المادة (٦٠) في فقرتها الثانية.

وهذا ما يخص السكران سكراً اضطراريا فقط أما السكران سكراً اختياريا فقد قرر المشرع الإماراتي تحميله مسئولية جنائية كاملة على خلاف نظيره المصري الذي ترك ذلك لتنازع الفقه والقضاء، بل وزاد على ذلك وعد تناول المسكر أو المخدر بقصد ارتكاب جريمة يعد ظرفاً مشدداً للعقاب، وقد جاء نص المادة ٢/٦١ على ضوء هذا التوجه التشريعي حيث نصت:

"إذا كان الجاني قد تناول العقاقير أو المواد المخدرة أو المسكرة عمداً بقصد ارتكاب الجريمة التي وقعت منه عد ذلك ظرفاً مشدداً".

وعلى هذا تسأل الداعرة عن ارتكاب الجريمة إذا ما كانت في حالة من السكر الاختياري وقت ارتكاب الجريمة وليس لها الإدعاء بأنها لم تكن في وعيها وإدراكها، بل تشدد عليها العقوبة إذا كان الفرض من السكر هو ممارسة الدعارة.

العامل الرابع:

الإكراه بنوعيه (المادي والمعنوي):

تنص المادة (٦٤) من قانون العقوبات الاتحادي على:

"لا يسأل جنائياً من ارتكب جريمة ألجأته إليها ضرورة وقاية نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله من خطر جسيم على وشك الوقوع ولم يكن لإرادته فضل في حلوله.."

وكما هو واضح من النص سالف الذكر نجد أنه وإن كان قد جمع المشرع الإماراتي بين الإكراه وحالة الضرورة فقد ساوى بين الإكراه المادي والإكراه المعنوي وجعل لكل منهما نتيجة واحدة وهي انتفاء المسئولية الجنائية وذلك على خلاف المشرع المصري الذي فرق بين الإكراه المادي الذي يعدم الإرادة وبالتالي تنتفي المسئولية وبين الإكراه المعنوي الذي ينقص من الإرادة وبالتالي تخفف في حالة توافره المسئولية الجنائية فقط.

وعلى هذا إذا ما قام في حق الداعرة إكراه سواء كان إكراهاً مادياً أو معنوياً تنتفي مسئوليتها بشرط إلا يكون قد توقعت فعل الإكراه وأن يترتب عليه إعدام إرادتها بالكلية حتى يتحقق الأثر المترتب عليه انتفاء مسئوليتها.

العامل الخامس:

حالة الضرورة:

سبق أن ذكرنا بأن المادة ٦٤ جمعت بين الإكراه بنوعيه وحالة الضرورة كموانع من موانع المسئولية الجنائية، وعلى تنتفي مسئولية الداعرة إذا ما تحقق حالة الضرورة التي تلجئها إلى الاعتياد على ارتكاب جريمة الدعارة غير انه لا يعتد بعامل الفقر كأحد أسباب حالته الضرورة خاصة إذا كان الواقع أثبت أن العاهرات دائماً ما يفضلن مهنة الدعارة بسبب (ميلهن) إلى الكسل وعدم بحثهن عن عمل شريف مرهق[1]، كما أن الفقر قد يصلح سبباً لتوافر حالة الضرورة إذا ما ارتكب الجريمة مرة واحدة ولم تكن على سبيل الاعتياد كما في الفرض الماثل، لاسيما وأن القانون

([1]) Prevention prostitution, op.cit.p.No.31.

سواء كان المصري أو الإماراتي يعاقب على الاعتياد على ممارسة الدعارة لأنه بتوافر الاعتياد تتوافر معه صفة المهنية في الداعرة التي تتخذ الدعارة مهنة لها وسبباً من أسباب كسب الرزق.

المطلب الثاني

المسئولية الجنائية في جرائم التحريض

في القانون الإماراتي

رصد المشرع الإماراتي جريمة التحريض على ممارسة الفجور أو الدعارة المواد ٣٦٣ بفقرتيها الأولى والثانية، والمادة ٣٦٤ بفقريتها الأولى والثانية وكذلك المادة ٣٦٧ من قانون العقوبات الاتحادي وتجمع هذه المواد جريمة التحريض بصورتها البسيطة وصورتها المشددة, كما يستطيع من عرض نصوص هذه المواد كالتالي:

تنص المادة (٣٦٣) من قانون العقوبات الاتحادي:

"يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة من حرض ذكراً أو أنثى بأية وسيلة على ارتكاب الفجور أو الدعارة".

وفي فقرتها الثانية تنص على:

"إذا كانت سن المجني عليه تقل عن الثامنة عشر عوقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبالغرامة".

وتنص المادة (٣٦٤) من قانون العقوبات الاتحادي:

"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات كل من حض ذكراً أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة عن طريق الإكراه أو التهديد أو الحيلة".

وجاء في الفقرة الثانية لذات المادة:

"تكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات إذا كانت سن من وقعت عليه الجريمة تقل عن الثامنة عشر".

وتنص المادة ٣٦٧ من قانون العقوبات الاتحادي:

"إذا كان الجاني في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٦٣، ٣٦٤ من أصول المجني عليه أو من محارمه. أو من المتولين ترتبيه أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو خادماً عنده أو عند من تقدم ذكرهم، عد ذلك ظرفاً مشدداً".

وجاء نص المادة (١٠٣) عقوبات اتحادي لتحدد أحكام الظرف المشدد كالتالي:

"إذا توافر في الجريمة ظرفاً مشدداً جاز للمحكمة توقيع العقوبة على الوجه الآتي:

- إذا كانت العقوبة المقررة أصلاً للجريمة هي الغرامة جاز مضاعفة حدها الأقصى أو الحكم بالحبس.
- إذا كانت العقوبة المقررة أصلاً للجريمة هي الحبس جاز مضاعفة حدها الأقصى.
- إذا كانت العقوبة المقررة أصلاً للجريمة هي السجن المؤقت الذي يقل حده الأقصى عن خمس عشرة سنة جاز الوصول بالعقوبة إلى هذا الحد.
- إذا كانت العقوبة المقررة أصلاً للجريمة هي السجن المؤقت الذي يصل حده الأقصى جاز أن يستبدل فيها السجن المؤبد.

وعلى هذا سوف نقسم المطلب الماثل إلى فرعين اثنين كالتالي:

الفرع الأول: شروط تحقق المسئولية الجنائية.

الفرع الثاني: الأثر المترتب على توافر مانع من موانع المسئولية الجنائية.

الفرع الأول

شروط تحقق المسئولية الجنائية

يشترط لانعقاد المسئولية الجنائية- كما في القواعد العامة وفي القانون المصري- وتحققها توافر الإسناد المادي للجريمة أولاً في حق الجاني بارتكاب أحد الصور الذي حددتها المواد الحاكمة لجريمة التحريض سواء في صورتها البسيطة أو في صورتها المشددة سواء إن كان التشديد عائد في صفة معينة في المجني عليه أو في الجريمة ذاتها والوسيلة المستخدمة للوصول إلى النتيجة الإجرامية.

كما يشترط توافر علم الجاني بما يقوم به من فعل وإدراكه بماهية الفعل الذي يقوم به واتجاه إرادته الحدة والمعتبرة لتحقيق النتيجة الإجرامية التي تترتب على فعله بغض النظر عن تحقق النتيجة من التحريض ذاته على الدعارة، بمعنى أخر لا يعتد بممارسة الدعارة من عدمها في حالة تحقق نتيجة التحريض أو الحض فقط.

وعلى هذا نستطيع أن نقول أنه يتحقق الفعل الإجرامي وبتوافر العلم والإرادة والإدراك والاختيار وقت ارتكاب الجريمة انعقدت المسئولية الجنائية كاملة في حق الجاني مادام لم يحول دون ذلك مانع من موانع انعقادها والتي سنتناولها في الفرع الثاني.

وشروط انعقاد المسئولية الجنائية في القانون الإماراتي في جريمة التحريض أو الحض على ممارسة الدعارة لا تختلف عن الأحكام العامة لانعقاد المسئولية الجنائية ولا مع أحكام القانون المصري المقابل.

الفرع الثاني

أثر توافر مانع من موانع المسئولية

في جريمة التحريض على الدعارة

بمثل ما تنتفي به المسئولية الجنائية في القانون المصري في جريمة التحريض على ممارسة الدعارة تنتفي المسئولية الجنائية في القانون الإماراتي إذا ما توافر في حق الجاني وقت ارتكاب الجريمة عامل من عوامل الانتفاء كالجنون وصغر السن والإكراه بنوعيه المادي والمعنوي والإصابة بعاهة عقلية والسكر الاضطراري وحالة الضرورة.

وكما أن هذه العوامل التي يترتب على تواجدها انتفاء أو انتقاص المسئولية الجنائية هي عوامل معتبره نظرياً فقط في هذه الجريمة التي لا يتصور وقوعها من مجنون أو صبي صغير السن أو ذي عاهة عقلية أو سكران اضطرارياً خاصة إذا ما كانت وسيلة التحريض هي الخداع والحيلة في الواقع المصري، وكذلك الحال في الواقع الإماراتي لما تتطلب هذه الجريمة من درجة من الوعي والإدراك تكون عقلية بتحقيق النتيجة من التحريض.

وكذلك لا تصلح حالة الضرورة لأن تكون سبباً لانتفاء أو انتقاص المسئولية الجنائية حيث لا ضرورة تدفع إلى التحريض على الدعارة ولا ضرورة تدفع صاحبها إلى القوادة الملعونة.

وعلى هذا لم يتبقى سوى الإكراه بنوعيه المادي والمعنوي والذي يترتب على الأول انعدام الإرادة وبالتالي انتفاء المسئولية الجنائية ويترتب على الثاني الانتقاص من هذه الإرادة وبالتالي تخفيف المسئولية الجنائية....

خاتمــة

تناولنـا فـي البحـث الماثـل جريمـة الـدعارة والمعالجـة التشـريعية التـي حاولـت القضـاء عليهـا فـي كـل مـن المجتمـع المصـري والمجتمـع الإمـاراتي، وعرضـنا لقواعـد المسـئولية الجنائيـة فـي جـرائم الـدعارة والتـي لا تختلـف عـن القواعـد والأحكـام العامـة فـي المسـئولية الجنائيـة، وقـد كـان البحـث الماثـل علـي التقسـيم الـوارد فـي مقدمـة البحـث، ولهـذا سـوف نقصـر خاتمـة البحـث علـي محاولـة تقـديم بعـض المقترحـات التـي قـد تفيـد فـي محاولة القضاء علي جرائم الدعارة أو علي الأقل الحد منها.

ومن هذه المقترحات ما يلي:

أولاً: يـري الباحـث أن جـرائم الـدعارة لا تخـرج عـن كونهـا فـي المقـام الأول جـرائم أخلاقيـة لا تحتـاج إلـي القـانون بصـفة أوليـة للحـد منهـا أو مكافحتهـا خاصـة إذا كانـت قـد استفحل خطرهـا فـي مجتمـع مـا. ولكـن تحتـاج إلـي العـودة إلـي الأخـلاق الحميـدة مـن خـلال العودة إلي صحيح الدين أولاً.

ثانيـاً: وترتيبـاً علـي مـا سـبق فـي البنـد أولاً فيـري الباحـث قبـل الاهتمـام بمكافحـة الـدعارة وإعـادة الـداعرات إلـي الحيـاة الطبيعيـة يلـزم علـي القـائمين علـي شـئون الحكـم فـي المجتمـع محاصـرة مجتمـع الـداعرات وحصـره فـي أضـيق نطـاق ممكـن عـن طريـق الحيلولـة دون زيـارة ذلـك المجتمـع بضـم أعضـاء جـدد لـه ولا يكـون ذلـك إلا عـن طريـق التوعيـة والتربيـة الدينيـة والأخلاقيـة القوميـة ومعالجـة التفكـك الأسـري وتخفيـف منـابع الفقـر والحاجة التي قد تؤدي إلي وقوع صاحبها ضحيت في ذلك المجتمع الدوني.

ثالثـاً: بعـد مـا سـبق يـري الباحـث ضـرورة تغييـر قـانون مكافحـة الـدعارة الصـادر فـي عـام ١٩٦١ بعـد مـرور مـا يزيـد علـي خمسـين عامـاً علـي إصـداره ليكـون القـانون الجديـد مواكبـاً للتطـورات العمليـة الـذي أصـبح عليهـا مجتمـع الـداعوات اليـوم، خاصـة فيمـا يتعلـق بالعقوبات الهزيلة التي رصدها المشرع لبعض الجرائم ذراً للدمار في العيون.

رابعـاً: يـري الباحـث ضـرورة التخلـي عـن إلزاميـة مرجعيـة التشـريع الـوطني بالقـانون الفرنسـي ومحاولـة ربطـه قـدر الإمكـان بالشـريعة الإسـلامية خاصـة فيمـا يتعلـق بـالنظرة التشـريعية إلـي جريمـة الزنـا فـي حـد ذاتهـا سـواء أن كانـت زنـا فـردي أو زنـا جمـاعي بغـرض التكسـب (كالـدعارة) لمعالجـة هـذا الخلـل العقلـي الـذي يكـاد أن يفتـك بفكـرة صلاحية القانون لمعالجة أمراض المجتمع.

خامسـاً: يـري الباحـث مـن الناحيـة الإجرائيـة ضـرورة تفعيـل دور شـرطة الآداب وضـم عناصـر نسـائية لهـا لتكـون أكثـر حيويـة ومرونـة فـي التعامـل مـع مثـل هـذه الجـرائم مـع

إضـــافة الجـــرائم الأخلاقيـــة التـــي قـــد تمـــارس فـــي المحـــلات العامـــة أو فـــي الشـــوارع والطرقات إلي أي معالجة تشريعية قادمة للقانون الحالي الذي عفا عليه الزمن.

سادســـاً: يـــري الباحـــث ضـــرورة ضـــبط الأداء الإعلامـــي والـــدرامي لـــبعض الآلات الإعلاميـة والدراميـة التـي قـد تسـاهم- حتـى ولـو بـدون قصـر- فـي زيـادة الرغبـة لـدي الـبعض فـي الـدخول إلـي مسـتنقع ذلـك العـالم، وذلـك عـن طريـق المعالجـة الدراميـة الخاصـة لـبعض الأدوار التـي تتناولهـا الـدراما أو وسـائل الإعـلام وتظهـر فيهـا الـداعرة دائمـاً مضـطرة ولـيس لهـا فـي الأمـر حيلـة، والـذي أحيانـاً يشـكل تـزيين للفاحشـة ومحاولـة لإشاعتها بين أوساط المؤمنين.

المراجع

اللغة العربية

- (د/أحمد حافظ نور، جريمة الزنا في القانون المصري والمقارن، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٨م.
- د/ آمالعبدالرحيمعثمان،المسئوليةالجنائيةوالحالةالعقلية،المجلةالجنائيةالقوميةسنة ١٩٥٩.
- أحمدزكيعويس،المدخلفيالفقهالإسلامي،مكتبةجامعةطنطانظريةالعفوفيالفقهالإسلاميوالقانونالوضعي،مجلةكليةالحقوق،جامعةطنطا،عددأغسطس ١٩٩٨م.
- د/أحمدحافظنور،جريمةالزنافيالقانونالمصريوالمقارن،مطبعةنهضةمصر،القاهرة، ١٩٥٨م
- د/ أحمد صبحي العطار، النظرية العامة للسكر وأثره في المسئولية الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، سنة ١٩٨٢م.
- د/ أحمدشوقيعمرأبوخطوة،شرحالأحكامالعامةلقانونالعقوباتلدولةالإماراتالعربيةالمتحدة،دارالنهضةالعربية،طبعة ١٩٨٩
- د/ جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعددة القصور، رسالة دكتوراه، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٣م.

- د/ رؤوفعبيد،مبادئالقسمالعاممنالتشـــــــــــــــــــــــــريعالعقابي،طبعة ١٩٧٩م،دارالفكرالعربي٢٠٠٠.

- د/ رمســـيس بهنـــام، النظريـــة العامـــة للقـــانون الجنـــائي، منشـــأة المعارف، الإسكندرية ١٩٩٧م، ص٢٨.
- دكتورعبدالرحمنتوفيقعبدالرحمن،السكروأثرهفيالمســـــــــئوليةالجنائيةطبعةعام ١٩٧٥م
- عوضمحمد،قانونالعقوبات،العشرالعام،دارالمطبوعاتالجامعيةالإســــــكندرية،ص٥٠٧.
- م/ عزالدينالدناصـــــــــــــــــــــــــــــوري،د/ عبدالحميدالشواربي،الأحكامالعامةفيالقانونالجنائىالقاهرة ١٩٨٩
- د/ مصطفيفهميالجوهري،أصولالإجراموالعقاب،الطبعةالأولي،إصـــــــدارات أكاديميةشرطةدبي ١٩٩٧م،
- د/ فتحـــي ســـعيد يوســـف، فكـــرة المســـئولية الجنائيـــة فـــي القـــانون الوضـــعي مقارنـــاً بالفقـــه الإســـلامي، رســـالة دكتـــوراه مقدمـــة إلـــي كليـــة الحقوق، جامعة عين شمس، سنة ١٩٩٤م، ص٣٧.
- دكتـــور محمـــد الحســـيني حنفـــي المـــدخل لدراســـة الفقـــه الإســـلامي مكتبـــة سيروهند ١٩٨٢ن.
- د/محمودأحمدطه،مبدأشخصيةالعقوبة،شـــــــــــــرحقانونالعقوبات-القسمالعامجـ٢، ٢٠٠٠.
- د/ مصطفيعبدالمحسن،الإرادةوالمسئوليةفيالنظامالجنائيالإســـــــلاميوالقانونالوضعي،دارالنهضةالعربية،ط٢٠١٢م.

- د/محمـود نجيـب حسـني، شـرح قـانون العقوبـات، القسـم العـام، دار النهضة العربية الطبعة السادسة ١٩٨٩م، ص٥٠٦.
- د/ محمـود محمـود مصـطفي، فـي إنكـار المسـئولية الجنائيـة للأشـخاص المعنوي,دار الفكر القانونى .القاهرة ,٢٠٠٨.
- د/ ياسرأنورعلي،أصولالنظريةالعامة،جـــــ١،القـــــاهرة ,دار الفكـــــر القانونى .١٩٨٩.

المراجع الاجنبية

- kanejune, cvhasse el enfant, traduit de l auglais par fabieureteisserire, edition, Ramasay, p. 125.
- sexual explatation, pranagraphy and prastitutian, and trafficking in cluildren and yaung adults, telommen el atian No, R (al) 11 and repart of European cammitte an crime problems. Council of eurape press 1993, P.N. 50.
- (١)Clearlesh, mccayhy: crime in anerican -society, 1980.
- prevention of prostitution carraud, l, no. 280, p. 585/ vidacl et magnal, l, no
- carraud, l, no 259, p. 538; vidal et Maghnal. i. no. 65- 2, p. 81
- welzel, s20, 142/ carraud, l, no. 280, p. 585/ vidacl et magnal, l, no. 114, p. 176

الفهرس

	(الفصل الأول) **الأحكام العامة للمسئولية الجنائية**	٨
	• **المبحث الأول: أساس المسئولية الجنائية**	٩
	- **المطلب الأول: المذهب التقليدي حرية الاختيار أساس المسئولية**	١١
	- **المطلب الثاني: المذهب الواقعي الجبر والحتمية أساسي المسئولية**	١٤
	- **المطلب الثالث: المذهب التوفيقي (المسئولية بين الحرية والحتمية)**	١٦
	- **المطلب الرابع: الأساس التشريعي المختار للمسئولية الجنائية**	١٨
	• **المبحث الثاني: محل المسئولية الجنائية (فيمن يسأل جنائياً)؟**	١٩
	- **المطلب الأول: إنكار الاستثناء علي قاعدة محل المسئولية (عدم جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائياً)**	٢١
	- **المطلب الثاني: إقرار الاستثناء علي قاعدة محل المسئولية (جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائياً)**	٢٣
	- **المطلب الثالث: الترجيح بين الإنكار والإقرار وموقف الشارع من المذهبين**	٢٤
	• **المبحث الثالث: شروط المسئولية الجنائية**	٢٦

	• المبحث الرابع: درجات المسئولية الجنائية	٢٨
	• المبحث الخامس : موانع المسئولية الجنائية	٣٢
	- المطلب الأول: موانع المسئولية المترتبة علي انعدام الإرادة أو نقصانها	٣٣
	- المطلب الثاني: موانع المسئولية المترتبة علي إنعدام الوعي والإدراك	٣٨
	(الفصل الثانى) المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد والتحريض في القانوني المصري والإماراتي	٤٩
	• المبحث الأول: المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد والتحريض في القانون المصري	٥٠
	- المطلب الأول: المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد	٥٠
	المطلب الثاني المسئولية الجنائية في جرائم التحريض في القانون المصري	٦١
	• المبحث الثاني المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد والتحريض في القانون الإماراتي	64
	- المطلب الأول: المسئولية الجنائية في جرائم الاعتياد في القانون الإماراتي	٦٥
	- المطلب الثاني: المسئولية الجنائية في جرائم التحريض في القانون الإماراتي	٦٨
	خاتمـــــة:	٧٠