

جامعة العربي بن مهدي - أم البواقي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



محاضرات في مقياس القانون الجنائي الخاص 1

مطبوعة مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر حقوق - تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية.

من اعداد الدكتورة/ فاطمة الزهراء ليراتي

السنة الجامعية: 2020 / 2021

مقدمة

لقد درج الفقه الجنائي على تقسيم القانون الجنائي الى قسمين: قسم عام وقسم خاص، يتناول القسم العام الأحكام العامة المشتركة بين جميع أنواع الجرائم، من الأركان العامة للجريمة وأسباب الاباحة وموانع المسؤولية الجزائية وأحكام المساهمة الجنائية الأصلية منها والتبعية، والشروع أو المحاولة، والقصد الجنائي، وغيرها من المبادئ العامة التي تتقاسمها وتشارك فيها جميع أنواع الجريمة دون استثناء، فكل جريمة مثلا تتوفر كحد أدنى على ثلاثة أركان، وتشملها نفس أسباب الاباحة ونفس موانع المسؤولية، تنطبق عليها الأحكام المنظمة للمساهمة الجنائية بنفس الكيفية وغيرها، ويتجسد هذا القسم في المواد الأولى من قانون العقوبات

أما القسم الخاص فيشمل الغالبية الساحقة من مواد قانون العقوبات، حيث وبعد معالجة هذا الأخير للأحكام العامة المشتركة يشرع في تقسيم الجرائم وفقا لمعايير معينة، حيث يتناول كل جريمة على حدة، مبينا الأركان الخاصة بها في صورتها البسيطة من خلال النموذج القانوني لهذه الجريمة، ثم ما قد يلحق بها من ظروف مشددة قد تغير في بعض الأحيان من الوصف القانوني للجريمة وتشدد العقوبة، وقد تكتفي بتشديد العقوبة فقط دون تغيير التكييف القانوني في أحيان أخرى، كما يبين هذا القسم بالتفصيل حالات التخفيف من العقوبة الخاصة بكل جريمة وذلك من خلال بيان الأعدار القانونية المخففة التي قد تعني جريمة دون أخرى، إضافة الى ما يمكن أن يماثل هذه الجريمة من صور ملحقة ومشابهة لها، حيث يقوم المشرع في هذا القسم ببيان مختلف الصور والحالات المشابهة لهذه الجريمة والتي قد لا يستوعبها النموذج القانوني المجرد للجريمة، فيجرمها القانون بموجب نصوص خاصة رفعا لأي لبس قد يقع فيه القاضي، واحتراما لمبدأ الشرعية الذي يحظر على القاضي القياس خاصة في المادة الجزائية التي ينقيد فيها القاضي بالنص المكتوب، وعليه وجب على المشرع احاطة مختلف الأعمال الاجرامية بنصوص واضحة لا تحتمل التأويل على عدة أوجه قدر المستطاع، والا قضى القاضي بالبراءة.

وسنتناول من خلال هذه المطبوعة التي جاءت متعلقة بالقسم الخاص من قانون العقوبات، نماذج من الجرائم الواقعة على الأشخاص، تاركين الجرائم الواقعة على الأموال للسداسي الثاني ضمن مقياس القانون الجنائي الخاص 2، كما يفرضه عرض التكوين، وبناء عليه سيتم دراسة نماذج من هذه الجريمة كما تناولها وعالجها المشرع الجزائري ضمن نصوص ومواد قانون العقوبات في الكتاب والباب والقسم الخاص بكل جريمة كما وردت فيه، ويقسم الفقه عموما الجرائم الواقعة على الأشخاص الى: أعمال العنف وتشمل القتل العمد والقتل الخطأ والضرب والجرح العمد وما شابهها أي كل ما من شأنه المساس بسلامة الانسان في جسمه، أي السلامة البدنية للإنسان، وجرائم العرض والتي تشمل جميع صور الجرائم الماسة بالأخلاق والآداب العامة، كالزنا والفعل العلني وغير العلني المخل بالحياء وهتك العرض وما يماثلها، الجرائم ضد الأسرة والأطفال وتشمل مختلف الجرائم التي تلحق الضرر بالأسرة والأطفال، سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، ومنها عدم تسديد نفقة، ترك الأسرة، ترك الأطفال وتعريضهم للخطر وغيرها، جرائم الشرف والاعتبار وتضم مختلف الأفعال التي من شأنها المساس بسمعة الشخص وشرفه واعتباره ورونقه لدى غيره، أي الاعتداء على السلامة المعنوية للشخص، ومن الجرائم التي تندرج في هذا الإطار القذف والسب والوشاية الكاذبة وافشاء الأسرار والاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وغيرها.

وسنعمل من خلال هذه المحاضرات على أخذ صورة ونموذج من كل طائفة من الجرائم لدراسته من مختلف جوانبه وفقا لما تنظيمه وتناوله من قبل المشرع، محاولين في كل مرة القاء نظرة على الوضع في التشريعات المقارنة، خاصة في حالة وجود اختلافات في كيفية معالجة أو تعاطي المشرع مع مسألة معينة.

وبناء عليه سيتم تقسيم هذه المحاضرات الى أربعة محاور على النحو الآتي بيانه:

المحور الأول/ جريمة القتل العمد: حيث سيتطرق هذا المحور بداية الى تعريف هذه الجريمة، التطور التاريخي الذي مرت به هذه الجريمة، أحكام القتل العمد في الشريعة الإسلامية، ثم أحكامه في ظل القانون الجزائري، وذلك بمعالجة هذه الجريمة في صورتها العادية، أو ما يعرف بالقتل العمدي البسيط مع بيان العقوبات

المرصودة له، ثم التطرق الى الظروف المشددة التي قد تلحق هذه الجريمة، حيث سيتم دراسة كل ظرف على حدة ووجه التشديد، لنختم ببيان الأعدار القانونية التي قد تتعلق بهذه الجريمة، حيث سيتم أيضا شرح كل عذر على حدة، وهذا على ضوء نصوص قانون العقوبات.

المحور الثاني/ جريمة الزنا: حيث سيتناول هذا المحور بداية تعريف هذه الجريمة، ثم أحكام هذه الجريمة في ظل الشريعة الإسلامية وكيفية تعاطي هذه الأخيرة معها باعتبارها من جرائم الحدود، ثم مختلف المراحل التي مرت بها هذه الجريمة الى غاية الوصول الى تجريمها بمقتضى نصوص خاصة، لنعرج بعدها على بيان أحكام هذه الجريمة وذلك بدراسة أركانها والعقوبات المقررة لها وإجراءات متابعتها وفقا لقانون العقوبات الجزائري طالما تتطلب إجراءات خاصة للمتابعة، مع تسليط الضوء من حين لآخر على بعض التشريعات المقارنة التي عالجت هذه الجريمة بطريقة مغايرة لما هو عليه الحال في قانون العقوبات الجزائري، لنختم بمعالجة طرق اثبات هذه الجريمة، طالما قيدها المشرع بوسائل اثبات خاصة خروجاً بذلك منه على مبدأ حرية الإثبات الغالب في المادة الجزائية.

المحور الثالث/ جريمة القذف: حيث سيتم في البداية شرح مفهوم الجرائم الواقعة على الشرف والاعتبار خاصة هذين المصطلحين الذين يشوبهما غموض كبير، وبيان الحكمة والهدف من تجريم مثل هذا النوع من الأفعال، ثم التطرق الى أركان هذه الجريمة، بشرح كل ركن على حدة وبيان شروطه بشكل مفصل، إضافة الى التطرق لمختلف الجزاءات التي رصدها المشرع لهذه الجريمة، وهذا في صورتها البسيطة أو المشددة، كما نلقي الضوء خلال مختلف هذه المراحل على القوانين المقارنة التي تعاطت مع هذه الجريمة بطريقة مختلفة نوعا ما عن المشرع الجزائري، سواء من حيث البنين القانوني وكذا من حيث إجراءات المتابعة.

المحور الرابع/ جريمة الوشاية الكاذبة: حيث سنقف بداية على تعريف هذه الجريمة من مختلف الجوانب، ثم التطرق الى أركانها بشرح وتوضيح كل ركن على حدة، ثم ابراز العقوبات والجزاءات المقررة لهذه الجريمة.

المحور الأول: جريمة القتل العمد

يحمي القانون حق الانسان في الحياة باعتباره أهم حقوق الانسان على الإطلاق، ويقرر لبعض صور الاعتداء على الحق في الحياة أشد العقوبات، حيث حرص على إحاطة هذا الحق الأساسي للإنسان بالحماية إلى درجة جعلته لا يقصر حماية الحق في الحياة على الفترة التي تمتد من ولادة الإنسان حتى وفاته، وإنما مد هذه الحماية إلى الجنين في بطن أمه، ومن ثم كانت حماية الحق في الحياة مقررة قانوناً حتى قبل ولادة الانسان، كما أحكم المشروع سياج الحماية الجنائية لهذا الحق، لذلك فهو لم يقتصر على الاعتداء المتعمد على هذا الحق فحسب، وإنما جرم كذلك الاعتداء عليه ولو حصل خطأ نتيجة رعونة أو إهمال أو عدم احتياط، ذلك أنه كان القتل عموماً، ليس سوى من شخص على آخر ينتج عنه ازهاق روحه، وبعض النظر إرادة القاتل واتجاه نيته ومرتبة اجرامه، فإن اتجاه الإرادة مع ذلك عن قصد إلى ازهاق روح المجني عليه من عدماً أفرز طائفتين من جرائم القتل، أحدهما تشكل جرائم القتل العمد¹، والأخرى جرائم القتل الخطأ².

¹ - نص المشرع الجزائري على هذا النوع من الجرائم ضمن المادة 254 من قانون العقوبات، كما نص عليها المشرع المصري في المادة 234، والقانون المغربي في المادة 392، والقانون اللبناني ضمن نص للمادة 547، والقانون الفرنسي في المادة 221/1 من قانون العقوبات .

² - وردت في المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري، والمادة 238 من القانون المصري، والمادة 564 من القانون اللبناني، والمادة من القانون الجنائي المغربي.

ويعتبر القتل من أشنع الجرائم وأخطر صور الاعتداء على الأشخاص، ومن أكبر الكبائر في كافة الشرائع، إذ هو يقوم في مواجهة الحق في الحياة الذي يعتبر من أقدس الحقوق المكفولة دستوريا¹، ما دام يستهدف ازهاق روح الانسان، وهي في مقدمة القيم التي تسعى مختلف التشريعات السماوية والوضعية² لحمايتها وصيانتها على مر الزمان.

القتل العمد هو أقدم الجرائم التي ارتكبتها الانسان، باعتباره اعتداء على حياة الغير يترتب عليه ازهاق روحه، وهنا تمكن خطورة هذه الجريمة الواقعة على النفس، نظرا لوجود نية القتل لدى الجاني من جهة والضرر الناتج عنه وهو القضاء على حياة المجني عليه من جهة أخرى، وهي العلة التي تقف وراء تجريم هذا الفعل، وهي حماية حق الانسان في الوجود وبالتالي حق المجتمع نفسه في الوجود، إذ أن وجوده لا يتحقق الا بحامية وجود أفراد²، باعتبارها جريمة تتحدى أي مجتمع، إذ تضرب بأصولها إلى الأعماق، وتحتاج إلى جهد كبير لانتزاعها.

وحق الفرد في الحياة وإن كان ثابتا لفرد معين بالذات، إلا أن له صفة اجتماعية غالية، فالنسبة للفرد بعد الحق في الحياة أغلى وأثمن ما يحرص عليه ويدافع عنه بكل شيء دونه وبالنسبة للمجتمع بع حق الفرد في الحياة ذا أهمية بالغة، إذ أن تمتع كل فرد من الأفراد المجتمع بحقه في الحياة هو أساس وجود المجتمع ذاته، وشرط ضروري لاستمراره وازدهارها وتقدمه والصفة الاجتماعية الغالية لحق الانسان في الحياة هي التي تفسر عدم الاعتداء برضا المجني عليه باعتباره سببا لإباحة فعل القتل، لان الفرد لا تثبت له صفة التصرف في حقه في الحياة، إذ أن حياته ليست ملكا خالصا له، وإنما حق المجتمع فيها غالب على حق الفرد³.

¹ - تنص المادة 34 من الدستور تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الانسان، ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة وتنص المادة 35 منه على أنه: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل من يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"

² - محمد زكي أبو عامر، سليمان عيد المنعم، المرجع السابق، ص 157

³ - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 11

كما أن الصفة الاجتماعية الغالية لهذا الحق وقد الحق المحمي هي التي تفسر أيضا أنه كان وما زال من الأفعال الموجبة لأقصى العقوبات، حيث تتجلى قساوة العقوبة المرصودة لمن يرتكبها عمدا والتي لا تختلف فيها مبدئيا وهي الإعدام، ذلك أن الشرعة المنسوبة عاقبت القاتل عمدا بالقتل وهو الموقف نفسه الذي تبنته الشريعة الإسلامية الغراء⁴، ولم تشد عن ذلك جل التشريعات المقارنة، إلا في تقريرها لبعض الأعدار المخففة للعقاب، وفي جعل عقوبة القتل البسيط هي السجن المؤبد بدل الإعدام، إذ لم يقترن بأحد الظروف المشددة، أما أن هو اقترن بأحد هذه الظروف وهي من الكثرة وغالبا ما تجتمع مع القتل، فإن عقاب حينئذ هو الإعدام.

ومن المعلوم أن المحل المادي لجريمة القتل العمد هو جسم الانسان الحي، والجسم هو الكيان المادي والنفسي الذي يباشر الوظائف الطبيعية للحياة، وقد ترجع هذه الوظائف إلى الأعضاء المادية للجسم كالأذن والانسان، كما قد ترجع إلى أعضائه المعنوية كالوظيفة الذهنية، وعليه فإن الجسم في المجال القانوني يشمل مادة الجسم كما يشمل النفس، وعليه فالقتل تعطيل جميع وظائف الجسم تعطيل تاما ومؤبدا، أما الإيذاء فهو تعطيل لبعض هذه الوظائف سواء تعلق الأمر بأعضاء مادية من أعضاء الجسم، كمن يحدث بأخر عاهة مستديمة أو تعلق بعضو معنوي كمن يطلق عيارا ناريا بقصد ازعاج المجني عليه فيترتب عليه أن يصاب المجني عليه بصدمة عصبية.¹

المبحث الأول: تعريف القتل العمد

قد يكون القتل مفهوما لدى الكثيرين بأنه انتهاء حياة الشخص، ومع ذلك فإن التطرق لتعريفه مهم للوقوف على حقيقة القتل، وزمان تطبيق النص الجنائي المتعلق بالقتل.

¹ - عبد الفتاح الصيفي، قانون العقوبات - النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 165.

وفي المعجم الوسيط: "قتله" قتلا: أماته"، " مات" الحي موتا: فارقتة الحياة، والموت " ضد الحياة، " والميت" الذي فارق الحياة جمعه " أموات".

وفي مختار الصحاح: [موت] م و ت : الموت ضد الحياة، مات، يموت ويمات أيضا فهو ميت وميت مشددا ومخففا، وقوم موتى وأموات وميتون مشددا ومخففا، ويستوي فيه المذكر والمؤنث قال تعالى: " لنحي به بلدة ميتا" ولم يقتل ميتة، والميتة ما لم تلحقه الذكاة، والموات بالضم الموت، والموات بالفتح ما لا روح فيه، والموات أيضا بالفتح يعني الأرض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها أحد، والموتان بفتحيتين ضد الحيوان، يقال أماته الله موته وموته أيضا، ومن صفة الناسك المرائي.

وفي لسان العرب: قتله إذا أماته بضرب أو حجر أو سم أو علة، ورجل قتي: مقتول، ومقاتل الانسان: المواضع التي إذا أصيبت منه قتلته، وأحدها مقتل.

أما اصطلاحا فقد عرف الفقهاء القتل بأنه: " قضاء الانسان على حياة انسان آخر والاجهاز عليه بطريق غير مشروع *d'un manière illicite et coupable*"⁵، فهو تعمد إزالة الحياة من انسان حي، مهما كانت سنه أو حالته الصحية أو جنسه أو وضعيته الاجتماعية، فكلهم عند الموت سواء، وذلك بفعل صادر عن انسان آخر، ويقتضي ذلك القيام بعمل أو الامتناع عن عمل فيترتب عنه زوال الحياة عن الانسان بعد أن كان جسمه ينبض حيوية فيصبح ميتا لا حراك له، فإن لم يكن ذلك بفعل فاعل من الناس سمي وفاة.⁶

⁵ - عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، ص 15.
⁶ - جمال نجيمي، القتل العمد وأعمال العنف العمد في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، ص 35.

وقيل بأنه يطلق على: "نوع معين من الجرائم مهما اختلف النشاط الاجرامي فيها لأن الجامع بينها كلها القضاء على حياة الانسان".⁷، كما أن القتل العمد هو "ازهاق روح انسان بفعل انسان آخر،⁸ ويصدق هذا التعريف على كل من القتل العمد وغير العمد، فإذا توافر القصد الجنائي لدى الجاني كان القتل عمداً، وإذا لم يتوافر القصد وتحقق الوفاة نتيجة خطأ الجاني كان القتل خطأً، وإذا لم يوجد القصد ولا الخطأ معا كان القتل عرضياً أي قضاء وقدر، وقد يقترب القتل العمد بظروف تجعله أشد خطراً وعقوبة.

كما عرف القتل أيضاً بأنه: "اعتداء على حياة الغير تترتب عليه وفاته"¹، وهو أيضاً: "صدور فعل أو ترك من إنسان بقصد إزالة حياة إنسان آخر بغير حق ويؤدي ذلك إلى وفاته".²

كما عرف القتل بأنه: "تدمير حياة شخص ما، وهو على العموم أحداث وفاة أي كائن بعد إنسان، كالطفل أو الرجل أو الشيخ أو العجوز أسود كان أو أبيض، كما لا يلتفت إلى جنسية الشخص المقتول ولا يهتم مكان تواجده، وقيل بأنه: "تحقيق وفاة كل شخص ولدته امرأة، ولا يعد إنسان لدى الرومان القدماء أولئك الذين يولدون مشوهين وغريبي الخلقة، ولا يعد قتلهم قتلاً بمعنى القتل وهو غير متعارف عليه حالياً".³

كما يعرف القتل العمد البسيط أو العادي بأنه: "النموذج في جريمة القتل العمد" وهو أيضاً: "إزهاق لروح إنسان عمداً من غير أن يكون هذا القتل مرفوقاً بظرف تشديد أو عذر قانوني مخفف العقوبة".⁴

⁷ - أديب استانبولي، شرح قانون العقوبات معدلاً ومضبوطاً على الأصل لغاية 1989، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، 1993، ص 1060.

⁸ - عدلي أمير، المستحدث في جرائم الاعتداء على الأشخاص، الطبعة الأولى دار الفكر الجامعي، 2012، الإسكندرية، ص 96.

¹ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 195.

² - محمد إبراهيم إسماعيل، شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير، الطبعة الثانية، مطبعة الأنجلو مصرية، 1950، ص 60.

³ - charles vergé, louis brésilion, josef lefort, les codes annotés code pénal, paris 1881, p 407.

⁴ - عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 229، هامش رقم (6).

كما عرف الفقهاء القتل العمد على أنه: " انصراف إرادة الفاعل إلى فعل القتل وإلى النتيجة الضارة التي أفضى إليها وهي إزهاق الروح، ولا تهم كأصل عام الوسيلة المستعملة في تحقيق النتيجة المبتغاة من الفاعل فقد يتم القتل بالضرب بألة حادة.

- كالسيف أول الخنجر أو الرمح أو عن طريق الحرق بالنار أو التقطيع بالزجاج أو غير ذلك، ولكن المشرع قد يخرج عن الأصل ويقرر عقوبات تبعا للوسيلة المستعملة في القتل وهذا على سبيل الاستثناء.¹

كما يعرفه البعض الآخر بأنه: " ضرب الأدمي قصدا بما لا تطيقه بنيته كقطعة كبيرة من الخشب الأمر الذي يحقق في الطالب وفاته"، كما تم تعريفه أيضا بأنه: " القتل النابع عن إدارة وعلم من الجاني الذي يستهدف بفعله إزهاق روح إنسان آخر ويكون فعله موجها إلى إنسان حي".²

أما قانونا فجأة تعريف القتل في نص المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: " القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا"، وهو تعريف قانوني جامع مانع، حيث يفيد كل ما يؤدي إلى صوت عمدا، أي توقيف كل مظاهر الحياة في جسم الإنسان، وأن يتم ذلك بصفة عمدية، فالمشرع إذن لم يعرف القتل ألا وهو مقترن بالعمد وذلك من باب استثناء القتل غير العمد من القسم الأول المتعلق بالقتل والجنايات الأخرى الرئيسية وأعمال العنف العمدية، وترك القتل غير العمد لقسم آخر، وكان المشرع يجعل القتل العمد هو معيار النظرية ولم يضع تعريف مستقلا للقتل في حد ذاته كما فعل الفقه، ويمكن أن نستخلص تعريف القتل من خلال الاستغناء عن العمد ليكون القتل في نظر المشرع الجزائري ومن خلال نص المادة 254 من قانون العقوبات هو إزهاق روح إنسان.

¹ - عادل بوضياف، المرجع السابق، ص 18.

² - علي محمد جعفر، قانون العقوبات - القسم الخاص - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006، ص 138.

وكلمة "إزهاق" تفيد إنهاء والقضاء على حياة الإنسان من قبل إنسان آخر لأن نص المادة 254 يخاطب الانسان بوصفه المسؤول عن هذا الازهاق ولا ينصرف إلى غيره، ولو تم القضاء على روح الانسان بفعل حيوان أو شيء فإن موجبات تطبيق المادة 254 غير متوافرة مما يعني استبعاد تطبيقها.¹

وكما يجب أن يقع الفعل من انسان في جريمة القتل، فإنه يجب أيضا أن يقع على انسان، أي من انسان على انسان لاكتمال صورة هذه الجريمة، فإذا أوقع القتل على حيوان فهو مجرد مخالفة،² وإذا حصل الاعتداء على جنين قبل ولادته فهو إجهاض،³ وإذا اقترن الفعل على شخص ميت أعتبر تشويها لجثة.⁴

وتجدر لإشارة في هذا الإطار إلى اختلاف الصياغة بين النصيف العربي والفرنسي حيث أن الصياغة باللغة الفرنسية لهذه المادة لا تتضمن ما ورد في النص المكتوب باللغة العربية، وهو ما يعني أن الترجمة العربية للنص الموضوع أصلا باللغة الفرنسية كانت مخالفة، حيث ورد في النص الأصلي باللغة الفرنسية:

"l'homicide commis volontairement est qualifié meurtre"

وترجمة ذلك هي: "القتل المرتكب عمدا وكيف بانه قتل عمدي"⁵، أي بخلاف القتل الخطأ، ألا أن الترجمة

الحالية للمادة 254 تضمنت تعريفا للقتل.

¹ - معاقب عليها بالمادة 457 من قانون العقوبات.

² - معاقب عليها بالمادة 304 من قانون العقوبات.

³ - معاقب عليها بالمادة 153 من قانون العقوبات.

⁴ - عادل بوضياف، المرجع السابق، ص 16.

⁵ - جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 36.

ثم تلتها المادة 255 ونصها بالفرنسية: " tout meurtre commis avec primé datation ou guet – apes est qualifié " assassinat

وترجمة ذلك: " كل قتل عمد يرتكب بسبق أضرار أو ترصد وكيف بأنه اغتيال"، وعلى كل حال فإن هذين النصين بصياغتهما باللغتين لم يطرحا أي أشكال عملي لأنهما يتضمنان تعريفات فقط. أنظر: جمال نجيمي، المرجع السابق، ص 37.

كما عرف قانون العقوبات الفرنسي القتل في المادة 221-1 منه بأنه: "تسليط الموت عمدا على الغير"

" le fait de donner volontairement la mort à autrui constitue un meurtre."

أما قانون العقوبات المصري فلم يتطرق لتعريف القتل في نص المادة 230 وما يليها وإنما، اكتفى بذكر حالاته وعقوباته.

وعليه يتضح جليا من سلسلة التعريفات السابقة الفقهية منها والقانونية أن القتل العمد جريمة مادية ذات حدث ضار هو أن تفيض روح المجني عليه فيصبح جثة هامة في الكون المادي للحياء، أي هو تأثير في شخص بإعدامه، وفي الوقت ذاته فإن الجريمة من جرائم الفاعل الوحيد، إذ يلزم لارتكابها أكثر من فاعل، وهي جريمة حدث سيء ضار بضحية السلول من حيث كون هذا الأخير يفقد حياته، أنها جريمة فاعلية للشروع فيها سواء على صورته الموثوقة أو على صورته الخائبة،¹ كما أن القتل فعل ينبغي أن لا يقتصره الشخص تحت أي غطاء شرعي لأن ذلك يخرج من دائرة التجريم، ورسمه بغير الشرعي تمييزا له عن القتل المبرر قانونا في إطار الدفاع الشرعي أو المحمي قانونا كتتفيذ حكم الإعدام بناء على حكم قضائي، كما ينبغي التمييز بين القتل والانتحار، إذ يختلفان من حيث موضوع أو محل الفعل الذي أحدث القتل، فالقتل العمد فعل موجه لإنهاء حياة شخص، والانتحار فعل موجه لإنهاء حياة نفس الشخص الذي أقدم على الفعل وليس شخص آخر،² إذ يكون الجاني في الانتحار هو نفسه المجني عليه.³

¹ - رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 791.

² - charles vergé, louis brésilion, josef efort op, cit, p410.

³ - عبد الرحيم صدق، قانون العقوبات - القسم الخاص - دار الفكر، الطبعة الثالثة، 1987، ص30.

المبحث الثاني: التطور التاريخي للقتل العمد

لقد كان قتل قابيل لأخيه هابيل أول جريمة قتل عرفتها البشرية، ارتكبها الانسان ضد أخيه الانسان بدافع الغيرة، وهو ما يدل على أن الشعور بالقوة والعداء متأصل في طبع الانسان منذ بدء الخليقة، وقد أخبرنا الله عز وجل عن هذه الحادثة في الآية من 27 - 30 من سورة المائدة في قوله: "وَأْتَلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنِي آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقُبِّلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُنْقَبَلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ ۗ قَالَ إِنَّمَا يَنْقَبِلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ ﴿27﴾ لئن بسطت إلي يدك لتقتلني ما أنا بباسط يدي إليك لأقتلك إني أخاف الله رب العالمين (28) إني أريد أن نبوء بإثمي وإثمك فتكون من أصحاب النار وذلك جزاء الظالمين (29) فطوعت له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين (30)".

فلم تكن بذلك رابطة الأخوة شفيعة أمام ذلك الحقد المتقد في صدر قابيل، ولم تكن محافظة الله ولا رعاية حقوق الأبوين رادعة لتلك النفس التي كانت أول من أجرم على ظهر البسيطة، فراح هابيل قتيلا بيد أخيه ولم يعرف قابيل كيف يراوي جثة أخيه، فبعث الله له غرابين فاقتتلا، فقتل أحدهما الآخر، ثم حضر له بمنقاره، ووارى جثته تحت التراب، وهنا استشعر قابيل الندم والحسرة فقال: "يا ويلتا أعجزت أن أكون مثل هذا الغراب فأراوي سواة أخي فأصبح من النادمين"¹، ليصبح القتل بعدها متوارثا جيلا بعد جيل في أبشع صورته حتى أضحي في أيامنا هذه ظاهرة عادية ويومية ومادة تتناولها الصحف ووسائل الاعلام بما فيها من إثارة وقسوة.²

وعند بداية نشوء الجماعة لم تكن جريمة القتل العمد تهم الجماعة نفسها، إذ لم تر فيها ما يمس بأمنها، فكل فرد من أفراد المجتمع كان عليه أن يدافع عن نفسه حفاظا على حياته، ولكل فرد إذا ما وقع عليه اعتداء أن يثأر لنفسه إن شاء عملا بما يسعى بحق القضاء الخاص أو الانتقام الفردي، وعليه لم يكن القضاء على فرد من أفراد

¹ - سورة المائدة ، الآية 31.

² - عادل الشهاوي، القتل العمد فقها وقضاء، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009 ص 20.

الجماعة سوى حادث عرضي من الحوادث الطبيعية التي تمر في حياة الفرد وحدث من الأحداث الصراع من أجل البقاء، وكان يترك لولي الدم أو ذويه الحق في القصاص من القاتل.

وبعد ان بدأت الجماعة تنظم أكثر وتتخلى عن بعض العادات البالية، تغيرت نظرتها لجريمة القتل وأصبحت تراها بمثابة اعتداء على كيان الجماعة وموجبة ضدها، على اعتبار أن القضاء على فرد من أفرادها يعني غعدام أحد العناصر المكونة لها، ومن هنا أدركت الجماعة الاثار الاجتماعية لجريمة القتل فأخذت على عاتقها عقاب مرتكبها، وقد كان في البداية عقابا يتناسب وطبيعة حياتهم ان ذلك، فطبقت على الجاني قاعدة القصاص أي النفس بالنفس باعتبارها القاعدة الأكثر عدلا بالنسبة للمجني عليهم وقد سارت في أماكن عديدة عبر العصور القديمة.¹

والبحت في تاريخ جريمة القتل العمد يقتضي التطرق لمركز الجريمة في تاريخ القانون وذلك بالتعرض لها في الشرائع القديمة الشرقية والغربية والتي تشترك في كونها تعني " بالضرر " وترتب المسؤولية على أساسه، دون تمييز بين جريمة عمدية أو غير عمدية أو حتى ناتجة عن إكراه أو قوة قاهرة طالما أنها تشترك جميعا في نتائجها الأخيرة، وإذا كان ثمة تباين بين العقوبات المقررة فليس مرجع ذلك تباين الخطأ بمعناه الواسع ولا اختلاف أحوال الجاني وإنما مرجعه اختلاف درجات المجني عليه على نحو ما سيتم بيانه من خلال التطرق إلى تاريخ هذه الجريمة.

المطلب الأول: في التشريعات الشرقية القديمة:

لقد كانت التشريعات الشرقية القديمة أسبق من التشريعات الغربية من حيث الظهور، وقد تباين موقفها إزاء

جريمة القتل كما سيجري بيانه تباعا:

¹ - جلال ثروت، الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، 1986، ص 14.

أولاً/ في شريعة حمورابي: وضع هذا القانون الملك حمورابي سنة 2000 قبل الميلاد موه لأهل باب التابعة على ضفاف نهر الفرات، وقد تناول هذا القانون مختلف المسائل التي تنظم حياة الناس، من أحوال شخصية ومدينة تجارية وحربية وكذا الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال والعقوبات المقررة لها.

وفي هذا الشأن يقرر قانون حمورابي أن من فقأ عين رجل حر أو أتلف أحد أعضائه فجزاؤه أن تقفأ بالمثل عينه، أو أن يتلف العضو الصمائل عنده، أما إذا كان فقأ العين أو اتلاف العضو قد وقع على شخص ابن رجل نبيل،¹ فإن الجزاء لا يكون مماثلة " القصاص " ولكنه يكون الدية ممثلة في قطعة معية من الفضة، أما إذا كان الفقأ أو التلف قد أصاب عبدا فجزاء الجاني أن يدفع نصف قيمة العبد.²

كما قرر قانون حمورابي أن الشخص إذا ضرب آخر في مشاجرة، فسبب وفاته، وجب عليه أن يدفع تعويضا يختلف باختلاف المجني عليهم، بعد أن يؤدي قسما مؤداه أنه " لم يفعل ذلك عمدا " وقسم الجاني بذلك يفيد أن التحقيق مرجعه أن الجاني " لم يقصد " إحداث النتيجة الجسمية، مما يدع مجالاً للظن أن المسؤولية عن الجريمة المتعدية تختلف عن المسؤولية عن الجرائم العمدية، ومع هذا يلاحظ البعض³ أنها فكرة عارضة في شريعتهم إذ أن هذا الجزاء المخفف محكوم بشروط معينة مفادها أن تتم الجريمة في ظرف خاص هو المشاجرة، وأن تقع على مجني عليه معين وهو ابن رجل حر أو ابن رجل نبيل، ومن ثم فالمبالغة القول أن قانون حمورابي عرف نظام الجرائم المتعدية وأنه كان يميز في العقاب بينها وبين الجرائم العمرية.

¹ - يقال له Mouchkinou

² - عادل الشهاوي، المرجع السابق، ص 22.

³ - جلال ثروت، المرجع السابق، ص 15.

ثانيا/ في شريعة الهند القديمة: ابرز القوانين¹ التي عرفت هذه الشريعة هو قانون " مانو Manou" الذي يتألف من 2685 مادة تم صياغتها بأسلوب شعري، حيث تنظم هذه المواد كل ما يتعلق بحياة الانسان وسلوكه من الناحيتين الدينية والمدنية، وتضع مختلف القواعد التي يجب أن يسير عليها المرء في مختلف مراحل حياته وواجباته الدينية والأخلاقية التي تفرضها عليه قواعد الدين والأخلاق، إلى جانب تنظيمها للمجال العربي والسياسي والتجاري ووضع العقوبات الجزاءات المقررة لبعض الأفعال.²

وتطبيقا لما سبق عاقب قانون " مانو Manou" على أعمال العنف التي تؤدي إلى كسر العظام بالحبس وعاقب على أحداث الموت مهما كان سببه بالموت إلا في حالة ما إذا كان مرتكبه من البراهمة في مثل هذه الحالة يقضي عليه بالحبس مع وصم جبهته ومصادر أمواله.

أما قانون " يجاهافاليكا" yajhavalkya فيقرر أن الزوجة التي تجرح زوجها جرحا يقضي إلى موته تعاقب بالموت غرقا.³

ثالثا/ في عصر مصر القديمة " الفراعنة"

لقد كانت السمة البارزة في القانون المنظم لحياة الفراعنة آنذاك هو تقريره لعقوبة الموت على كل من يرتكب جريمة القتل باعتبارها العقوبة العادلة والواجبة التطبيق لكذا جريمة بشعة، ولا يقتصر تطبيق هذه العقوبة على القاتل فحسب بل يمتد إلى كل شخص كان باستطاعته انقاذ شخص ضحية اعتداء حال وامتنع عن تقديم العون

¹ - "مانو" هو لقب كان يطلقه الهنود على ملوكهم السبعة المؤهلين وقانون " مانو" الهندي هو القانون الذي أوصى به الاله " براهما" إلى أول هؤلاء الملوك السبعة ثم أبلغه إلى كبار الكهنة وبقي محفوظا في صدورهم من عهد إلى أن دون في كتاب ضخيم في أسلوب شعري.

² - جلال ثروت، المرجع السابق، ص 16.

³ - عادل الشهاوي، المرجع السابق، ص 24.

والمساعدة للمجنى عليه أو الضحية بعينة إنقاذه من الموت، كما حرمت ديانة المصريين قتل الرقيق، فمن قتل عبدا حكم عليه بالقتل قصاصا منه.¹

كما عرف تنفيذ عقوبة القتل في هذه المرحلة اختلافا وتفاوتا في الشدة عند تنفيذها، إذا كانت تنفذ بطرق أحيانا بسيطة وأحيانا أخرى قاسية وذلك حسب الجريمة المرتكبة، فالمصريون القدامى كانوا يقضون بالموت – بالنار – على قاتل أصوله وبالصلب لجرائم الخيانة والثورة على نظام الحكم.²

ومثالا للقوانين الصادرة في هذا العصر نجد قانون "بورخوريس"³ حين كان يقضي هذا القانون بالحكم موتا على من يدلي بشهادة زور يؤدي إلى الحكم على المتهم بالموت،⁴ ويكفي أن يوجه لشخص اتهام يكون سببا في الحكم عليه بالموت حتى يعاقب الجاني وهو الذي وجه الاتهام إذ لم تكن الشهادة تتم أمام جهات القضاء، وقد عاقب هذا القانون على جريمة القتل العمر بنفس العقوبة أي الموت.

رابعا/ في الشريعة اليهودية" الموسوية"

تتبع هذه الشريعة من منطلق ديني تأثرا بشريعة موسى عليه السلام، وتتفق مع قانون حمورابي في أحكامه، فالعباد جميعا سواء أمام الله، ولا خلاف في العقاب بين جاني وآخر، كما لا ينظر في تقرير العقاب إلى المجنى

¹ - عبد الستار الجميلي، جرائم الدم جريمة القتل العمرية، الجزء الأول، 1972، ص 12

² - عبد الستار الجميلي، المرجع نفسه، ص 13.

³ - أصدر هذا القانون الفرعون المصري " بورخوريس " سنة 740 قبل الميلاد وهو مؤسس الأسرة الرابعة والعشرين في مصر، وقد امتاز بطابعة بعيدا عن الطابع الديني وتضمن الكثير من الإصلاحات في مجال الأحوال الشخصية.

⁴ - وهي شبيهة بجريمة الادلاء بشهادة زور المنصوص عليها في التشريعات الحديثة ولكن بأحكام مختلفة.

عليه، وفي هذا تسمو الشريعة الموسوية عن قانون حمورابي، ومع هذا فقد كانت هذه الشريعة تأخذ بفكرة القصاص في القتل وتوقع الموت للقتل العمد حتى ولو تم في مشاجرة ووقع دون قصد أحداثه.¹

وفي ظل سيادة نظام الرق في الشريعة الموسوية واعتراف هذه الأخيرة بهن فإنها فرضت على كل من يعتدي على عبد يفقأ عينه أو قطع أحد أعضائه أن يعنقه، وقد عرفت هذه الشريعة أربعة طرق لتنفيذ عقوبة الموت هي الرجم لجرائم الزنا بالمحارم، النار لجرائم البغاء الذي يشين شرف العائلة، السيف في حالة القتل، والخنق خصص إلى الحالات التي عقوبتها الموت.²

كما تشتمل الشريعة الموسوية على أحكام تفصيلية عن القتل والضرب، ووصل الأمر إلى معاقبة الحيوانات إذا تسببت في قتل انسان، فإذا نطح ثور رجلاً أو امرأة فمات يرمم الثور ولا يؤكل لحمه وأما صاحب الثور فيكون بريئاً ولكن إن كان الثور نطا من قبل وقد أشهد على صاحبه ولم يضبطه فقتل رجلاً أو امرأة فالثور يرمم وصاحبه يقتل إن وضعت عليه فدية يدفع فداء نفسه كل ما يوضع عليه.³

المطلب الثاني: في التشريعات الغربية القديمة

تعد المجموعة القانونية الاغريقية من أقدم المجموعات القانونية باعتبار الحضارة الاغريقية هي أقدم الحضارات الأوروبية المعروفة، لتخلفها لمدونات القانونية الرومانية وذلك بعد أن احتلت الإمبراطورية الرومانية الصادرة في أوروبا.

أولاً/ قانون دراكون "Dracon" في أثينا:

¹ - وهذا مصداقاً لقوله تعالى " وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ نَفْسٌ بِنَفْسٍ وَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفُ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنُ بِالْأُذُنِ وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ " سورة المائدة الآية 44.

² - عبد الستار الجميلي، المرجع السابق، ص 17.

³ - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء 5، دار المؤلفات القانونية، بيروت، لبنان، ص 675.

حكم "دراكون" أشيئا بعد زوال العهد الملكي، وقد وضع هذا القانون حوالي 260 سنة قبل الميلاد، بهدف تقنين التقاليد والنظم القانونية لمنع احتكارها لدى الأشراف، وقد احتفظ "دراكون" بما كان سائداً في هذه النظم والتقاليد من قوة وشدة قبل التدوين، مضيفاً لها أحكاماً جنائية في القتل تتولى الدولة تطبيقها للحد من القصاص ولتفادي الحروب والصراعات بين العشائر.¹

وأهم ما يحسب لهذا القانون تنظيمه للقضاء وذلك بوضع حد لتعسف القضاة داخل العشائر، إضافة إلى مساهمته الكبيرة في تقوية نفوذ الدولة وسلطاتها على حساب سلطة رب الأسرة ورؤساء العشائر.² وهكذا يلاحظ على قانون "دراكون" إبقاءه على القواعد العقابية التي أقرتها الشريعة الموسوية دون تعديل يغير من جوهرها، حيث ترى في عقوبة الإعدام عقوبة تكفيرية تستمد أصولها من القواعد الدينية، وعليه فلم يكن القتل العمد معاقباً عليه في أثينا بعقوبات أخف من العقوبات التي أقرتها الشريعة الموسوية.³

ثانياً/ في عهد الإمبراطورية الرومانية:

لما ورثت الإمبراطورية الرومانية الصادرة في أوروبا أصدرت المدونات الرومانية وقد كان قانون "المشرع نوما Numa" أول قانون وضع عن القتل في روما، حيث يعاقب على هذه الجناية بالإعدام، وهو نفس ما قرره قانون "الألواح الاثني عشرة lois des XII tables" فإذا حدث القتل بسبب إهمال فإن ذلك يحول دون محاكمة مرتكبة وإنما يكتفي بذبح كبش على سبيل الكفارة، وقد عرف هذا القانون عدة تعديلات متتالية وذلك إلى غاية صدور قانون "كورنيليا lex cornelia sicaruis" الذي يعتبر من أهم القوانين الصادرة عن القتل في الرومان، حيث ميز

¹ - عبد الستار الجميلي، المرجع السابق، ص 14.

² - عادل الشهاوي، المرجع السابق، ص 28.

³ - عبد الستار الجميلي، المرجع السابق، ص 15.

بين القتل العمد والقتل الخطأ،¹ كما فرق بين الطبقات الاجتماعية التي ينتمي إليها القاتل، فالأشخاص الذين ينتمون إلى طبقات عالية أو يشغلون وظائف سامية يعاقبون بالنفي أو الابعاد، بينما كان يعاقب ما دونهم من الناس بعقوبة الإعدام التي تنفذ بقطع الرأس، وكان القتل من الطبقة الثالثة يلقي بهم إلى الحيوانات.²

كما عرف التشريع الروماني جرائم الموت بالسم، وجريمة قتل الأصول وعاقب عليهما بعقوبات مشددة، وعند الغزو البربري عاد من جديد حق القضاء الخاص أو الفردي المتمثل في الانتقام،³ كما عاد نظام التعويض القانوني أو الاختياري حيث لم يكن هذا التعويض واحدا في جميع الأحوال، فقد تميز الأحرار عن غيرهم بمقدار الدية،⁴ وظل العمل جاريا بهذا العرق حتى ظهر التشريع الكنسي الذي أقر قاعدة القصاص وأوجب الموت كعقوبة للقتل.⁵

المطلب الثالث: في القانون الكنسي

عرف الفقه الكنسي بعض المفاهيم التي لم يكن لها وجود سابقا، حيث شهد هذا الفقه مولد فكرة المسؤولية المبنية على الإرادة الأتمة أو الخاطئة، كما يعني بالجانب الشخصي للمجرم ولم يعد ينظر إلى ماديات الجريمة فحسب كما كان عليه الوضع سابقا، حيث كان الاهتمام منصبا على الضرر فرديا كان أو جماعيا الذي ينجم عن الفعل بغض النظر عن مصدر هذا الفعل إذ لم يكن محل اهتمام أو اعتبار، وهو ما عرضه الفقه الكنسي الذي اعترف بضرورة الاهتمام بشخص الجاني، ونتج عن ذلك ظهور مصطلحات مفاهيم جديدة لم تكن معروفا سابقا كالإثم والخطيئة والاسناد.

¹ - حيث عاقب على النوع بالإعدام وأوجب على مرتكب النوع الثاني فدية من النعام، كما نص على بعض الأسباب التي تبيح القتل كالسبب المقرر لمصلحة من يقتل عبدا هاربا أو شخصا يهتك عرض امرأة، وبعد صدور قانون من الإمبراطورين "فالننتينيان وتبودور" أبيح أيضا القتل الذي يقع في حالة فاع شرعي وكذا قتل كل جندي يقدم على أعمال اللصوصية في الطريق العام.

² - جندي عبد الملك، المرجع السابق، ص 676.

³ - وهو ما يعرف بالدية.

⁴ - فكانت دية الحر "frane" 200 قطعة ذهبية من عملتهم، أما دية غيرهم من الرومان "gallo- romain" فكانت نصفها.

⁵ - عبد الستار الجميلي، المرجع السابق، ص 30.

وعليه نظرا لفقهاء والقانون الكنسي إلى النفس الأثمة المرتكبة للجريمة على أنها تتحمل وزر الخطيئة ويجب تبعاً لذلك أن تتطهر منها وذلك بترتيب المسؤولية الجنائية في مواجهتها، إذ أن كل إرادة صالحة لأن ترتب المسؤولية الجنائية، فكل إرادة هي إرادة حرة ولا علاقة لها بالخير أو الاختيار، حيث يستتبط الفقه الكنسي الإرادة من الفعل، فيعتبر طبيعتها من طبيعته ودرجتها من درجته، وكلها زادت جسامة الفعل زادت لذلك جسامة الإرادة وتطبيقاً لذلك كرس الفقه الكنسي المبدأ الشهير: "من أراد الفعل غير المشروع فقد أراد النتيجة"، وهو ما يتفق مع نظرة الفقه الكنسي للإرادة والمسؤولية الجنائية التي كانت سائدة آنذاك.¹

ورغم نظرة الفقه الكنسي إلى الإرادة بطريقة جديدة مغايرة عما سبقه، إلا أنها كانت نظرة قاصرة ومحدودة، إذ بقيت الإرادة مرتبطة بالفعل ولم تكن قدرة نفسية تنفصل عن منطقة الفعل المادي وتتميز عنها كما هي عليه الآن، فالإرادة كانت لصيقة بالفعل لا تتجاوزه ولا تقصر عنه، فكلما عظمت درجة الفعل عظمت الإرادة وكلما ومن الفعل وهنت معها الإرادة، وإذن فمن الحائز أن تقصر عن الفعل أحيانا كما في الجريمة المتعدية، كما أنه من الجائز أيضاً أن تتعداه أحيانا أخرى كما في الشروع، إضافة إلى ما تقوم به في مجال الإسناد والأهلية الجنائية.²

وعليه فإن كانت المسؤولية في القانون الكنسي تتفاوت من شخص لآخر اعتداداً بالإرادة فذلك لأن الفعل في الجريمة لا يتشابه تماماً في أغلب الأحوال مع فعل في جريمة أخرى.³

المطلب الرابع: في القرون الوسطى

استمر الوضع في القرون الوسطى على ما كان عليه من عقوبات في التشريعات العربية والشرقية دون اعتداد بالناحية الشخصية للجاني، ليختفي في بداية القرن الثالث عشر الغرامات أو التعويضات وتحل محلها العقوبات

¹ - عادل الشهاوي، المرجع السابق، ص 31.

² - عادل الشهاوي، المرجع السابق، ص 32.

³ - جلال ثروت، المرجع السابق، ص 20.

البدنية وهي الموت والتي تميزت طرق تنفيذها باختلاف ظروف القتل وتبعاً لشخصية الجاني أو المجني عليه،¹ حيث اتسمت تلك العقوبات في مراحلها الأولى بالحدة والجسامة أو الوحشية في كيفية تنفيذها، كما لجأت أوروبا خلال القرون الوسطى إلى طرق وحشية في تنفيذها لعقوبة الإعدام، من بينها عقوبة التمزيق،² وعقوبة النار الحمراء،³ وعقوبة الدولاب⁴ التي تشد أشد أنواع العقوبات وحشية إضافة إلى عقوبة قطع الرأس.⁵

وإضافة إلى وحشية العقوبات المقررة في بعض التشريعات الأوروبية في القرون الوسطى فإنها لم تكن قاصرة على الأدميين مرتكبي الجرائم بل كانت تنزل حتى بالحيوان والجماد وتعد لهم جلسات محاكمتهم، ومرد ذلك ما كان سائداً في أوروبا آنذاك بتقصص روح بشرية في جسم الحيوان بسبب انتشار الاعتقاد في تلك الحقبة بصحة السحر وذلك رغم انتشار المسيحية، بل إن الأوروبيون كانوا يدعون لحيوانات الشهادة أمام المحاكم، فتعتبر الحيوانات شهوداً أو نفي حسب ما يصدر من حركة أو سكون فسكوته دليل البراءة، ولو أراد الله غير ذلك لأنطقها بالحق فتصدر عنها حركة، وما يذكر هذا المقام قضاء إحدى المحاكم ببراءة المتهم من تهمة القتل بناء على سكوت قط وديك كانا في منزل المتهم وقت وقوع الجريمة.⁶

1 - عادل الشهاوي، المرجع السابق، ص 33.

2- وهي تثبيت الجاني على مصطحبه وترتبط أطرافه في أربعة خيول تسير في اتجاهات مختلفة، فإذا لم تتفصل أطرافه عمد الجلاد إلى تمزيقها بمدينة، ثم بجمع أشلاء الجثة ويضرم فيها النيران، وقد نفذت في المجرمين السياسيين.

3- وهي تثبيت الجاني في عمود حديدي بعد أن يطلي جسمه بمادة الكبريت، ثم يوضع حوله حطب وقش وتعل النار فيهما فتتمتد إلى جسده حتى يحترق، وقد نفذت هذه العقوبة ضد من يرتكب جريمة الكفر.

4 - وتسمى أيضاً عقوبة "الاطر" "laroué" وهي تثبيت الجاني وهو نائم في صليب خشبي كبير اسمه صليب القديس أندريه "andré" ويضربه الجلاد في معدته وبطنه بقسوة ويثبت رأس الجاني في إطار دولاب يشده الجلاد حتى تختنق رقبة الجاني فيموت ثم يطوى على شكل دائرة تثبت في إطار ويترك معرضاً زمناً للجماهير تحده المحكمة في حكمها وقد يترك بعد ذلك للحيوانات تأكل جثته، وقد طبقت هذه العقوبة في فرنسا بموجب مرسوم صدر عن فرانسوا الأول عام 1563.

5 - وهي شد الجاني إلى عمود على مصطبة مرتفعة حيث يضرب الجلاد رأسه بالسيف ضربة تكفي لفصل رأسه عن عنقه، فإذا لم ينفصل فصلها بفأس، وقد نفذت هذه العقوبة في أبناء الأشراف بدلاً من الشنق الذي كان قاصراً على أبناء الشعب.

6 - عادل الشهاوي، المرجع السابق، ص 36.

وتأكيدا لما سبق فقد عرف القضاء في أوروبا خلال القرون الوسطى عددا من المحاكمات العجيبة، إذ حاكم الأوروبيون الذئاب كالمحاكمة التي جرت في زيورخ عام 1442، والخنازير كالمحاكمة التي جرت في مدينة falaise الفرنسية عام 1356 وفي مدينة savigny سنة 1547 والخيول كالمحاكمة التي جرت في مدينة ديجون الفرنسية سنة 1639 والدببة كالمحاكمة التي جرت في الغابة السوداء في ألمانيا عام 1499 والكلاب والقطط والحشرات والجرذان.¹

وبعد هذا التخلف الذي عرفته أوروبا في القرون الوسطى بدأت العقوبة تتطور تدريجيا، فأصبحت قاصرة على الأدميين وحدهم، بل وعلى ذوي الأهلية الجنائية وحدها، ثم وصل التطور إلى اقتراح مبدأ شخصية العقوبة بعد أن كانت فكرة العقوبات الجماعية هي المائدة.

المطلب الخامس: بعد الثورة الفرنسية

جاءت الثورة الفرنسية بمبادئها الشهيرة وفي مقدمتها مراعاة حقوق الأفراد واحترام آدميتهم، وقد تميزت هذه المبادئ بطابع انساني مقارنة بما كان عليه الوضع في أوروبا سابقا، حيث تم تهذيب وأسنه التشريعات الجنائية تحت ضوء أفكار فلاسفة القرن الثامن عشر الذين لم يظنوا سخطهم من قسوة تلك العقوبات.

وتطبيقا لذلك صدر القانون الفرنسي لسنة 1791 خاليا من أساليب القسوة التي كانت تصاحب تنفيذ عقوبة الإعدام، كما فرق بين القتل العمد البسيط "meurtre" والقتل العمد المشدد "assassinat" حيث عاقب على الأول بالأشغال الشاقة لمدة عشرين سنة وعاقب على الثاني بالإعدام وهو ما أخذ به قانون العقوبات لسنة 1810.

¹ - حيث يذكر أن أحد المحامين قد ذاع صيته في الدفاع عن الجرذان المتهمة بإتلاف منطقة Autumn.

كما شرعت بمعظم دول العالم في تهذيب تشريعاتها الجنائية في ضوء الآراء الحديثة التي أصبحت تعني شخصية الجاني وبنية وخطورتها الاجرامية وبأثر الجريمة في نفوس الناس، فتعدد القتل بين عمد وخطأ كما تنوعت العقوبات المقررة له تبعاً لقصد الجاني أو خطئه.¹

¹ - عبد الستار الجميلي، المرجع السابق، 31.

المحور الثاني: جريمة الزنا Délit d'adultère

فكرة الآداب العامة¹ - شأنها شأن النظام العام- فكرة مطاطة لا يمكن وضع تعريف جامع مانع لها. لأنها تختلف من دولة إلى أخرى، فالمظاهر الإباحية في الدول الأوروبية لا تعتبر مخالفة للآداب العامة في عدة دول، ولكنها مخالفة للآداب في الدول الإسلامية.

لكن يمكن وضع أساس لها بالقول أنها مرتبطة بالرأي السائد في الدولة. وما يمكن أن يتأثر به من القواعد الأخلاقية والاجتماعية والدينية والأعراف والتقاليد المستقرة في مفهوم الجماعة. بحيث يشكل ناموس الحياة في الدولة. وما يتعارف عليه الناس واستقرت أمورهم بشأنه، فهي إذن مسألة نسبية تختلف من دولة إلى أخرى. بل من مجتمع إلى آخر، ولا نبالغ إذا قلنا من مدينة إلى أخرى.

المبحث الأول: تعريف الآداب العامة

المقصود هو الآداب العامة التي تسود غالبية المجتمع، دون الشاذ منها. وقد يدخل الزمن عاملا في ذلك، فما يكون مخالفا للآداب العامة في زمن من الأزمان يتغير في الأزمنة اللاحقة، فأعمال التمثيل في وقت من الأوقات كانت تسمى "التشخيص" وكان ينظر إليها على أنها مخالفة للآداب، ولكن الوقت تغير، وتغير معه هذا المفهوم حاليا. وبصفة عامة يترك للقضاء الوقوف على هذا المفهوم، وليس كل مساس بالآداب العامة يشكل جريمة في القانون، ذلك أن الأصل في الأفعال الإباحة، مهما كانت منافية للآداب، إلا إذا تدخل المشرع بتحريمها بنص قانوني يفرض عقابا معينا على من يأتي فعلا ماديا محددًا.

¹ وقد خصص قانون العقوبات الفرنسي من بين جرائم الأشخاص قسما خاصا للتعدي على الآداب (الباب الثاني - الفصل الرابع)، حيث يعالج الفعل الفاضح العلني (م 330)، هناك العرض بدون قوة (م 331)، اللواط (م 2/330، 3/331)، الاغتصاب (م 332)، هناك العرض بالقوة (م 3/332 - 4)، القوادة (م 1/334، 6/335)، الزنا بالزوجة (م 336 - 338)، الإنفاق على الخليفة بمسكن الزوجية (م 339)، الزواج بامرأتين (م 340). ويجب مراعاة أن باب التعدي على الآداب يتضمن عدة جرائم بعضها يحتوي على تعدي حقيقي على الآداب، والبعض الآخر يتضمن تعديات على الآداب العامة والنظام العائلي.

ويتدخل المشرع بهذه النصوص لعدة اعتبارات:

فهناك الاعتبارات الدينية، ذلك أن جميع الأديان السماوية تحرم المساس بالأعراض، ومباشرة الفحشاء، والمنكر، وارتكاب الرذائل والموبقات، حيث تدعو الكتب المقدسة إلى التمسك بالفضيلة والعفة، واتباع الطريق المشروع للعلاقات الجنسية، حماية للإنسان ومبادئ الأخلاق.

وهناك أيضا الاعتبارات الصحية، فالعلاقات الجنسية غير المشروعة، التي تباشر دون تمييز، تضر بالصحة العامة، حيث تؤدي إلى انتشار الأمراض التناسلية التي تلحق أبلغ الضرر بأفراد المجتمع.

وأخيرا هناك الاعتبارات الاجتماعية والأخلاقية، فالمشرع عندما جرم زنا الزوج والزوجة إنما هدف إلى حماية الثقة الزوجية وحرمان الأسرة، وعندما حرم هتك العرض إنما هدف إلى حماية حق الشخص على جسمه وحرية الجنسية، وعندما حرم الدعارة والاتجار بالأعراض إنما هدف إلى حماية الأخلاق وحث الأفراد على الفضيلة والكسب الحلال المشروع¹، والجدير بالذكر أن الشرائع والقوانين القديمة كانت تعني بتحريم الرذيلة في كافة مظاهرها وأشكالها وتنزل بمرتبتها العقاب الشديد حرصا على الأخلاق العامة وصيانة للفضيلة من أن تعبت بها شهوات الأفراد.

كما حرص واضعو القوانين الحديثة على عدم التعرض بالعقاب للجرائم الأخلاقية إلا في حدود معينة فلم يعاقبوا على الرذائل والآثام لذاتها بل لما يترتب عليها من الضرر بالأفراد أو بالمصلحة العامة والأصل في ذلك أن الأفعال الشخصية المحضة لا عقاب عليها إلا إذا تعدت إلى الغير بالأذى فإذا كانت بطبيعتها متعدية إلى

¹ وهذا ما لاحظته أيضا المشرع الفرنسي، حيث ذهب الفقه الفرنسي إلى القول بأن تدخل قانون العقوبات لتجريم المساس بالآداب العامة يمكن تبريره بمعيار الرغبة في تهذيب الشخص بإلزامه باحترام شكل معين للكرامة أو المحافظة على الأخلاق العامة، وكانت التشريعات السابقة على قانون العقوبات تميز قليلا بين الخطيئة والجريمة، بشكل يعني انها كانت تعتبر الفسق أو الفجور معاقبا عليه بشدة.

الغير فالأصل فيها أن الرضا معدم للجريمة ومانع من العقاب إلا إذا ترتب عليها من طريق آخر اعتداء على حق الغير أو على مصلحة المجتمع.

ومن الفقه¹ من يدرجها ضمن الجرائم ضد الأخلاق "ذات الطابع الجنسي"، حيث تقسم إلى جرائم تتم بالمواقعة الجنسية "Infractions sexuelles avec pénétration" ويندرج ضمنها: الزنا والاغتصاب، وأخرى تتم دون واقعة جنسية، وتشمل الفعل المخل بالحياء والتحرش الجنسي، كما يصنفها اتجاه آخر² ضمن الجرائم التي تشكل اعتداء على كيان الأسرة كالزنا والفاحشة بين ذوي المحارم، في حين تصنفها أغلب الاتجاهات³ ضمن جرائم الاعتداء على العرض والجرائم الماسة بالأداب والمنتهكة لها وهو ما تذهب إليه ونؤيده، ذلك وأن [ولقد أورد المشرع الجزائري -على غرار التشريعات المقارنة- عدة مظاهر لهذه الجرائم في قانون العقوبات يختلف تكييفها بحسب طبيعة الأفعال المرتكبة لها].

أن محل وموضوع الاعتداء في هذه الجرائم هو "الحرية الجنسية" في الإطار الذي نظمه القانون والذي يختلف في رؤيته لهذه الحماية عن تلك المقررة بموجب الدين والأخلاق، ذلك أن فكرة "العرض" وفقا للمنظور الديني والأخلاقي يشمل الطهارة الجنسية التي من شأنها المحافظة على الفضيلة وحماية المجتمع من شتى صور الرذيلة، وهو ما يفرض على الشخص سبيلا واحد لإشباع رغبته الجنسية وهو الزواج، إذ في إطاره يكون التنظيم الاجتماعي للحياة الجنسية، وترتبا على ذلك بعد كل إشباع للغريزة الجنسية وكل سلوك جنسي خارج إطار الزواج جريمة أخلاقية ودينية، ولم تم برضاء الطرفين طالما حدث خارج نطاق العلاقة الزوجية، وتلك هي نظرة

¹ عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 61.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 128.

³ انظر في ذلك: محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 73.

فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 207.

الإسلام المميزة للعلاقات الجنسية، حفاظا على الأخلاق الفاضلة داخل المجتمع، ودرء لأسباب شيوع الفساد الأخلاقي الذي ينتهي إلى هز نظام الأسرة ومن ثم تفكك المجتمع وانهاره.¹

أما نظرة القانون إلى فكرة "العرض" فهي نظرة ضيقة إلى حد بعيد مقارنة بتنظيراتها المذكورة آنفا، لكونها تتبع من فلسفة مختلفة وتعتمد "الحرية الجنسية" أساسا للتنظيم القانوني للعلاقات الجنسية²، ذلك أن القانون هدفه تنظيم العلاقات الاجتماعية بالحالة التي هي عليها، ولا يهدف إلى نشر الفضيلة، مختلفا بهذه النظرة عن الدين والأخلاق، وهو ما يفسر الاختلاف وعدم التطابق الحاصل بينهما في معالجة وتنظيم الكثير من الجرائم كأن نجد بعض الأفعال التي تحرمها قواعد الدين والأخلاق مباحة قانونا لكونها غير مجرمة ضمن النصوص القانونية الوضعية.

وانطلاقا من النظرة القانونية لفكرة "العرض"، تتحد الأفعال التي تشكل اعتداء على القانون، والذي يجرمها على أسس مغايرة تماما للأسس التي تم بناء عليها تجريمها بمقتضى الدين والأخلاق والتي تنتهي في جميع حالاتها إلى حماية الفضيلة ومحاربة الانحلال الخلقي في المجتمع، وهو ما لا نلمسه في أساس تجريم بعض هذه الأفعال وفقا للقانون، إذ يجرم هذا الأخير أفعال الاغتصاب وهناك العرض والفعل المخل بالحياة لكونه يشكل اعتداء على الحرية الجنسية، كما يجرم التحريض على الفسق والدعارة، والفعل العلني الفاضح المخل بالحياة لكونه يחדش الشعور العام بالحياة، كما يعاقب على الزنا³ إذا حدث من رجل وامرأة متزوجين أو أحدهما متزوج لكونه يشكل خيانة وانتهاك للثقة بين الزوجين والأمانة الزوجية، أما ما عدا ذلك من الأفعال فإنها

¹ من أجل ذلك يبحث الإسلام على الزواج ويرغب فيه، ويجعل منه أساس التنظيم الاجتماعي للحياة الجنسية، ويعاقب بالمقابل على كل فعل يشكل اعتداء على هذا التنظيم، ولو تم باختيار الفرد.

² ونتيجة لذلك نجد أن الأفعال التي تشكل اعتداء على العرض من منظور القانون تضيق وتتحدد بكل ما يتضمن مساسا بالحرية الجنسية أو خروجا على القيود الاجتماعية المفروضة عليها.

³ يعد الزنا جريمة أخلاقية ودينية، سواء وقع من محصن أو غير محصن، ومع ذلك فإن من القوانين الوضعية من لا تجرمه إطلاقا في جميع صورته، ومنها ما تجرمه في حالات خاصة، كما سيجري بيانه لاحقا عند التطرق لهذه الجريمة بشيء من التفصيل.

تخرج عن نطاق المدلول القانوني لفكرة العرض ومن ثم لا يجرمها القانون، وهو ما يشكل عيبا وخلافا واضحا في قانون العقوبات الجزائري والكثير من القوانين العربية، لكونها مخالفة في الكثير من نصوصها لأحكام الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الإسلامي عما يفسر استفعال الجريمة في هذه المجتمعات.

وانطلاقا مما سبق، فقد أورد المشرع الجزائري -على غرار التشريعات المقارنة- عدة مظاهر للجرائم الماسة بالعرض وانتهاك الآداب باعتبارها كل الجرائم التي تنافي الأخلاق وقيم المجتمع العليا، وهذا ضمن نصوص مواد قانون العقوبات، حيث يختلف تكيفها بحسب طبيعة الأفعال المرتكبة، فقد يشكل فعل زنا أو اغتصاب أو شذوذ جنسي، أو إخلال بالأخلاق الحميدة، كما قد يكون الفعل إخلالا بالحياء وقد يكون مرتبطا بفعل الدعارة أو تحرشا جنسيا أو فاحشة بين المحارم.

كما نص قانون العقوبات الجزائري على هذا النوع من الجرائم ضمن القسم السادس من الكتاب الثالث في المواد من 333 إلى 341، وقد سلك المشرع الجزائري فيها المسلك نفسه الذي انتهجه المشرع الفرنسي، ومفاده عدم العقاب على الرذيلة في كافة صورها، فمواقعة أنثى برضاها لا عقاب عليه طالما أنها غير متزوجة، ولكن إذا حصل الفعل بالإكراه أو التهديد عد جنائية اغتصاب، وإذا حصل أن لمس إنسان عورة امرأة فإنه لا يشكل جريمة إذا تم في مكان غير علني وكان بموافقة المرأة، أما لو حصل الفعل ذاته في مكان علني فإنه يعتبر فعلا فاضحا ينتهك الآداب العامة.

وقد وقع اختيارنا ضمن هذه المطبوعة على أهم هذه الجرائم وأكثرها انتشارا وهي جريمة الزنا.

المبحث الثاني: تعريف الزنا

قضت حكمة الله سبحانه وتعالى أن يجعل لكل من الرجل والمرأة طبائع وغرائز تدفع كلا منهما إلى الآخر بميل غريزي ورغبة جامحة لاتصال كل منهما بالآخر اتصالا يكون ثمرته التوالد والتناسل، حفظا للنوع البشري وتعميرا للكون. ولم يترك الله سبحانه وتعالى البشر يشبعون رغباتهم وشهواتهم الجنسية حسب هواهم فشرع لهم الزواج ووضع له الأحكام والضوابط لكي يعيش الرجل مع امرأته يسكن إليها وتسكن إليه تنشأ الألفة والمودة بينهما وتقصر نفسها عليه ويقتصر هو عليها فتلد له الأولاد امتدادا لشخصيته ومنهما والأولاد تتكون الأسرة التي هي بحق نواة المجتمع¹ "ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة" صدق الله العظيم.

غير أن بعض الناس لا يمتثلون لأحكام الله ولا يراعون تنظيمات الزواج وأحكامه فيعيشون في الأرض فسادا، يعيثون بمقدسات البشر وأعراضهم مندفعين وراء شهواتهم البهيمية مغلبينها على عقولهم ومنطقهم وفعلهم هذا هو الزنا فالزواج والزنا مظهران لفعل واحد. هو فعل الوطء بين الرجل والمرأة غير أن الأول عمل مشروع نظمته الشرائع وأحكمته القوانين والآخر غير مشروع جرّمته الشرائع والقوانين ووضعت له العقوبات.

والزنا لم يعرف إلا حين عرف الزواج، فبالزواج استأثر الرجل بالمرأة، هذا ويثور إذا ما اعتدى أحد غيره على هذا الحق.

¹ فيقول جارو في هذا الصدد أن الأسرة هي الصورة الأولية للحياة الجماعية، وهي خلية المجتمع البشري. وقد جعل النظام المدني للزواج منظما لاتحاد الجنسين، فهو الأساس، الذي يعطي محلا لإنشاء بعض الجرائم، التي تنتوع بحسب المفهوم من الزواج.

وللزنا في قانون العقوبات معنى اصطلاحى خاص فهو لا يشمل كل الأحوال التي يطلق عليها هذا الاسم في الشرائع الدينية بل هو مقصور على حالة زنا الشخص المتزوج حال قيام الزوجية فعلا أو حكما. فالزنا في القانون معناه خيانة العلاقة الزوجية¹.

وقد ذهب الشراح إلى تحديد معنى هذه الجريمة مقتبسا من المعنى الذي راعاه المشرع في تجريم الزنا وهو عدم العقاب إلا إذا وقع من شخص تربطه علاقة الزوجية بشخص آخر فجميع التعاريف تدور حول هذا المعنى ولم يهتم الشراح المصريون حين تعرضوا لدراسة هذه الجريمة بوضع تعريف لها أسوة بما فعله الشراح الفرنسيون.

فقد عرفه موزان بأنه "تدنيس فراش الزوجية وانتهاك حرمتها بتمام الوطء"، وذاك في موسوعة دالوز "أن الزنا هو الجريمة التي تتكون من خرق حرمان الزواج من شخص متزوج له علاقات غير مشروعة بأخرى غير زوجه يعاقبه القانون باسم الشريك".

وذهب رأي آخر إلى أن الزنا هو ارتكاب الوطء غير المشروع من شخص متزوج مع توفر القصد الجنائي مع امرأة أو رجل برضاها حال قيام الزوجية فعلا أو حكما.

كما عرف الزنا أنه: "خيانة العلاقة الزوجية"، فقد أخذ القانون المصري بهذا المعنى فلا يكون الشخص زانيا إلا إذا كان متزوجا فيشترط وجود عقد زواج صحيح قائم فعلا أو حكما. فالقانون هو يقرر المسؤولية الجنائية عن فعل الزنا لم ينظر إلى مجرد الوطء شأن الشريعة الإسلامية وإنما نظر إلى تدنيس فراش الزوجية، أما غير المتزوجين فقد أهملهم القانون ولم يتعرض لهم بالعقاب باعتبار أن زناهم لا يؤثر في العائلة وإن كان يمس قواعد الأخلاق كالفعل الفاضح العلني مثلا، على أن غير المتزوج إذا ما زنا بامرأة متزوجة فلا يعاقب باعتباره

¹ أحمد خليل -جريمة الزنا- دارا المطبوعات الجامعية- طبعة 1982 ص 1-2.

زانيا وإنما باعتباره شريكا لامرأة زانية، فلا بد إذا للعقاب على الزنا أن يكون أحد طرفي الجريمة أو كلاهما مرتبطين بعقد زواج صحيح ومنذ اللحظة التي يتم فيها هذا العقد يعتبر الزوجان مقيدان وملتزمان بالأمانة التامة لكل منهما على عرض الآخر وتأسيسا على ما تقدم لا يخلو الحال من الفروض الآتية:

- 1- أن يقع الزنا من غير متزوج مع امرأة غير متزوجة وهذا لا جريمة فيه في القانون.
- 2- أن يقع الزنا من غير متزوج مع امرأة متزوجة وفي هذا الفرض تقوم جريمة الزنا مع الزوجة فتعتبر في نظر القانون زانية ويكون الزاني بها شريكا لها.
- 3- أن يقع الزنا من متزوج مع امرأة غير متزوجة وفي هذا الفرض تقع جريمة الزنا من الزوج فيعتبر زانيا بشرط أن يرتكب الجريمة في منزل الزوجية وتكون من زنا بها شريكة له.
- 4- أن يقع الزنا من متزوج مع امرأة متزوجة وفي هذا الفرض يكون الرجل زانيا بشرط أن يقع الفعل بمنزل الزوجية والمرأة زانية فإن وقع الفعل في غير منزل الزوجية كانت المرأة زانية وكان الرجل مجرد شريك لها¹.

المبحث الثالث: التطور التاريخي لجريمة الزنا

ان معظم التشريعات تعاقب على الزنا بينما لا تعاقب قلة من التشريعات عليه ومن بينها القانون الإنجليزي ففي رأيهم أن العقاب في الزنا لا يجدي أي فائدة من عقاب شخص لا تروعه مبادئ الأخلاق فضلا عما في

¹- أحمد خليل - المرجع السابق - ص 7-8.

العقاب من إثارة فضيحة ينجم عنها ضرر بالعائلة أبلغ من الضرر الذي يصيب المجتمع وأنه إذا أعطى للزوج وحده الحق في تحريك الدعوى فإن العقاب يترتب على مزاجه وحده وأن الجزاء الطبيعي هو الطلاق أو الفرقة.

بينما توسطت التشريعات الأخرى فعاقبت على الزنا إذا حصل من شخص متزوج لأن فيها انتهاكا لحرمة الزوجية. ولا يجوز تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى من المجني عليه وله التنازل عن هذه الشكوى في أي وقت، ورغم ذلك فجريمة الزنا ليست جريمة شخصية، كما قد ينتج مما سبق لا تعني إلا الزوج المجني عليه بل هي جريمة كغيرها من الجرائم تمس المجتمع لما فيها من إخلال بواجبات الزوجية تلك الواجبات التي هي قوام نظام الأسرة، وأنه لما كانت الجريمة تضر بمصلحة أفراد الأسرة جميعا فقد رأى المشرع أن يترك لعائلتها حق تحريك الدعوى العمومية¹.

وقد توسطت غالبية التشريعات بين هذين المذهبين فلم تعاقب على كل وطء في غير حلال وإنما قصرت العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على اعتبار أن فيه انتهاكا لحرمة الزوجية أما المذهب القائل بعدم العقاب على الزنا اكتفاء بالتطليق أو الفرقة فيؤخذ عليه أنه يعتبر التطليق علاجاً فعالاً للزنا مع أن التطليق هو إحدى نتائج الجريمة وأهم الأضرار الناشئة عنها التي تستوجب تدخل المجتمع بالعقاب لصيانة لكيان الأسرة التي يقوم عليها النظام الاجتماعي.

وعلى الرغم من اتجاه غالبية التشريعات إلى اعتبار الزنا بمفهومه الاصطلاحي سالف الذكر فعلا إجراميا ينبغي دفعه بأسلوب الردع العقابي إلا أنها لا تجيز في الوقت نفسه تحريك الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى الزوج المجني عليه الذي له أن يتنازل عن شكواه في أية حالة كانت عليها الدعوى فتسقط بذلك الجريمة، وليس معنى ذلك أن جريمة الزنا في نظر هذه التشريعات - جريمة شخصية يقتصر أثرها على الزوج الذي طعن في شرفه وإنما الصحيح أن جريمة الزنا كغيرها من الجرائم التي تمس المجتمع لما فيها من إخلال بواجبات الزوج

¹ صالح مصطفى - المرجع السابق - ص 54.

وهدم كيان الأسرة باعتبارها الخلية الأساسية في النظام الاجتماعي، أما تعليق رفع الدعوى الجنائية على شكوى الزوج المجنى عليه فقد روعي فيه أن هذه الجريمة تؤذي في نفس الوقت مصلحة الزوج وأولاده وعائلته وفي سبيل رعاية هذه المصلحة رؤى وجوب رضاء الزوج عن رفع الدعوى الجنائية.

وتمتد جذور أحكام الزنا إلى القانون الروماني حيث انعدمت المساواة بين الرجل وزوجته فكانت جريمة الزنا لا يمكن أن تقع إلا من الزوجة، ففي عهد الجمهورية حينما كانت سلطة الرجل على زوجته غير محدودة كانت جريمة الزنا تتظر أمام المحاكم المنزلية وكان الزوج هو الحاكم المطلق في مصير زوجته الزانية، ولكن كان عليه قبل أن يقضي بالعقوبة وكانت في العادة هي النفي أن يأخذ رأي الأقربين من ذوي قرى زوجته الزانية وبعد ذلك قام الإمبراطور أغسطس عن طريق قانون جوليا المشهور Lex Julia adulterus بتنظيم المحاكمة على جريمة الزنا، فكان من حق زوج المرأة الزانية ووالدها دون غيرها أن يرفعا دعوى الزنا في خلال الستين يوما التالية للطلاق فإذا انقضت هذه المدة أصبحت الدعوى عامة بحيث يكون لكل فرد من المواطنين أن يرفعها، وكانت الزوجة وشريكها يعاقبان بالنفي، وعندما انتشرت المسيحية في الإمبراطورية الرومانية أصبحت جريمة الزنا من الجرائم البشعة التي تستحق أقصى عقوبة فأصبحت المرأة الزانية تعاقب في عهد الإمبراطور قسطنطين بالإعدام بدلا من النفي ولكن حق الاتهام بقي محصورا في أقارب الزوجة الأقربين.

وأخيرا قرر جستينيان أنه ليس للزوج أن يطلق زوجته إلا بعد الحكم بإدانتها في جريمة الزنا، وقد استبقى عقوبة الإعدام بالنسبة للشريك ولكنه خفضها بالنسبة للزوجة إذ جعلها الضرب بالسياط ثم السجن في أحد الأديرة ولكن من حق الزوج أن يعفو عن زوجته ويأخذها من خلال سنتين من تاريخ السجن فإذا لم يستعمل هذا الحق وجب عليها الحجاب.

وقد انتقلت هذ الأحكام إلى القانون الفرنسي القديم فجرت المحاكم الفرنسية على اعتبار الزنا جريمة خاصة بالزوجة ولكنها جعلت للزوج وحده حق طلب محاكمة زوجته وأبقت عقوبة السجن أما الضرب بالسياط فلم يكن يؤمر به إلا نادرا فكانت الزوجة تسجن في دير أو سجن حسب حالتها وكان لزوجها أن يعفو عنها في أجل كان يحدد عادة بسنتين وبعد انقضاء هذه المدة كان يؤمر بحلق شعر رأسها ووضع النقاب على وجهها مدى حياتها.

ولما صدر قانون العقوبات الفرنسي سنة 1791 لم يرد به نص بشأن جريمة الزنا وكذلك التزم الصمت القانون الصادر في 19 - 22 يولييه من نفس السنة بشأن البوليس البلدي أما القانون المدني الصادر في سنة 1804 فقد نص على حق الزوج طلب الطلاق أو الانفصال الجسماني بسبب زنا زوجته وفي حالة الطلب يحكم على الزوجة في نفس الحكم وبناء على طلب النيابة العامة بالحبس مدة تتراوح بين ثلاثة أشهر وستين (مادة 298 و 308 مدني) وللزوج أن يوقف تنفيذ هذا الحكم بقبوله معاشره زوجته، أما فيما يتعلق بالزوج فإن القانون لم يعاقبه حتى إذا زنا في منزل الزوجية وكل ما يحق لزوجته في هذه الحالة هو طلب التطلق أو الانفصال الجسماني (مادة 230 و 206 مدني).

أما قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810 فقد نص على جريمة الزنا ووضعها بين الجرائم ضد الأخلاق كذلك نص على عقاب شريك الزوجة الزانية وعلى عقاب الزوج الذي يزني أكثر من مرة في منزل الزوجية بامرأة أعدها لهذا الغرض.

المبحث الرابع: أحكام الزنا في الشريعة الإسلامية

لقد سعت مختلف التشريعات السماوية من خلال العقاب على الزنا بعقوبات صارمة القضاء عليه باعتباره يشكل عدوانا على الأسرة التي هي نواة المجتمع، حماية للفضيلة باعتبارها قيمة أخلاقية ودينية مهمة وضرورية

لحفاظ على كيان الفرد والجماعة، ووقاية من شيوع الرذيلة والفاحشة التي يترتب عليها فساد المجتمع وضعفه وانحلاله.¹

وعلى رأس التشريعات السماوية التي حاربت هذه الظاهرة الفتاكة بكيفية فعالة نجد الشريعة الإسلامية التي حرمت كل علاقة جنسية تتم خارج الإطار الشرعي وهو الزواج، حيث يعتبر من قبيل الزنا كل وطء محرم في غير حل²، وتحرمه الديانات إطلاقاً سواء وقع من متزوج أو من غير متزوج³، فالشريعة تعاقب على الزنا سواء كان الزاني محصناً أي متزوج، أو غير محصن مع اختلاف في العقوبة المرصودة للمحصن وغير المحصن، إذ تراعي الشريعة الإسلامية الطبيعية البشرية، فتعتبر عدم زواج مرتكب الجريمة طرفاً مخففاً يخفف عقابه عن عقاب من أحصن بالزواج، لأن المحصن إذا زنا بعد أن أشبع غريزته تكون عقوبته أشد من عقوبة غير المحصن، فعقوبة البكر الذي لم يوطأ زوجاً بنكاح هي جلده مائة جلدة لقوله تعالى: "الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة"⁴، أما عقوبة المحصن الذي أصاب زوجاً بنكاح صحيح فهي الرجم حتى الموت وذلك لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "والثيب بالثيب جلد مائة والرجم"⁵.

كما ينفذ الجلد بالنسبة لغير المحصن، ذكراً كان أو أنثى علناً حتى يتحقق النفع العام، وهو عقوبة حدية أصلية مقدارها مائة جلدة مثلما قررتها صراحة الآية الكريمة المذكورة أعلاه، كما يعاقب غير المحصن بالتغريب كعقوبة تكميلية وردت في قوله صلى الله عليه وسلم: "خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر جلد مائة"

¹ أما القوانين الوضعية فتجرم الزنا باعتباره يشكل اعتداء على نظام الزواج وأخلل بحق كل من الزوجين في الاختصاص بزوجه من الناحية الجنسية، وهو ما يفرض على كل منهما الإخلاص الجنسي للآخر.

² فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 256.

³ إذ ورد الموقف نفسه في التوراة والإنجيل.

⁴ سورة المور، الآية 2.

⁵ أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي، ص 63.

وتغريب عام"، وقد اختلف الفقهاء في وجوب عقوبة التغريب وطبيعتها وماهيتها وإمكان الجمع بينها وبين الجلد، كما وقع الخلاف بالنسبة للزاني إن كان جنسه ذكرا أو أنثى.¹

أما الرجم وهو عقوبة الزاني المحصن فهو قتل الزاني والزانية رميا بالحجارة²، وتنفذ هي الأخرى علنا، لأن آية الجلد عندما نصت على علانية الجلد وضعت مبدأ عاما هو ضرورة التنفيذ العلني للعقوبات في النظام الجنائي الإسلامي، ولذلك قررت هذه الآية ضرورة أن يشهد "عذابهما" ولم تقل يشهد "جلدهما"، فكانت عامة يسري حكمها على كافة العقوبات التي تسمح طبيعتها بالتنفيذ العلني³، ولقد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم رجمه للغامدية وماعز بن مالك، وأمره برجم غيرهم كما في صاحبة العسيف واليهوديتان والجهينة⁴، ذلك أن من زنا بعد إحصان لم يعد هناك ما يدعو إلى تخفيف عقابه، بل على العكس يكون التشديد أوجب وأعدل، مع الإشارة إلى أن فقهاء الشريعة الإسلامية يرون بأن الزواج لا يلزم بقاؤه مستمرا لكي تثبت صفة الإحصان لحين الزنا، ولو تزوج الفاعل من واحدة بنكاح صحيح ثم زال هذا النكاح وبقي مجردا وزنى فيجب حده بالرجم.⁵

وقد أخضعت الشريعة الإسلامية جريمة الزنا لنظام إثبات خاص ومميز، حيث قصرت هذه الأدلة في الاعتراف حسب ضوابط وضعها الفقهاء أهمها إمكانية العدول عنه، وكذا شهادة الشهود الذين يجب أن لا يقل عددهم عن أربعة لقوله تعالى: "والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة"⁶ وقوله أيضا: "واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم"⁷، وتطلب شهادة أربعة شهود

¹ أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، المرجع السابق، ص 64.

² استنادا إلى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم إضافة إلى الحديث المذكور آنفا قوله: "لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، وزنا بعد إحصان، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق".

³ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 257 هامش رقم 02.

4

⁵ أحمد فتحي بهنسي،...، ص 56.

⁶ سورة النور، الآية 04.

⁷ سورة النساء، الآية 15.

يحول دون الافتراء على الناس بالباطل وانتهاك حرمتهم، لذلك وضع الفقهاء شروطا ينبغي توافرها في الشاهد بصفة عامة، وفي شهود الزنا بصفة خاصة.¹

وهكذا يتضح جليا نظرة الإسلام المميزة لجريمة الزنا باعتبارها من أكبر الفواحش، فهي من جرائم الحدود التي يعاقب عليها بعقوبة حدية تكون حقا لله سبحانه وتعالى، لا تسقط بالعفو من المجني عليه، وهو ليس بغريب رعن الشريعة الغراء التي تحارب الرذيلة وتعاقب عليها في شتى صورها.

فالزنا شرعا هو الوطء في غير حلال²، فإذا كان الجاني محصنا فحده هو الرجم حتى الموت وإذا لم يكن محصنا فالحد هو الجلد ومن هذا يفهم أن الشريعة الإسلامية تعاقب الرذيلة في ذاتها ولا أهمية أن تكون الجريمة قد تعدى أثرها للغير أو ابتعد، ولكن جريمة الزنا تعرف قانونا بكل وطء يحصل من رجل متزوج أو على امرأة متزوجة³.

المبحث الخامس: أحكام الزنا في القانون الجزائري

لم تتفق القوانين الوضعية في نظرتها لجريمة الزنا وتباينت طريقة وأسلوب تجريمها لهذا السلوك، فهي لا تجرم فعل الزنا في جميع الأحوال كما هو حال التنظيم الشرعي لهذه الجريمة، إذ وعلى النقيض من هذا الأخير لا تجرم معظم التشريعات الأوروبية الزنا ولا ترى فيه إلا خطيئة أخلاقية وضرار يوجب التعويض المدني دون العقاب الجنائي، أخذا بمبدأ الحرية الجنسية، إذ يكفي فقط وجود الرضا لإباحة العلاقة الجنسية، ومن أمثلة هذه القوانين القانون الإنجليزي الذي لا يعاقب على الزنا ولو وقع من زوج أو زوجة لأنه لا فائدة من معاقبة من لا تردعه مبادئ الأخلاق، هذا بالإضافة إلى أن إثارة الفضيحة قد ينجم عنه ضرر بالعائلة أكبر من الضرر الذي

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 257.

² ويقصد بالزنا في قانون العقوبات الفرنسي تلك الجريمة التي تنشأ من مخالفة حرمة عقد الزواج، والتي تقع من شخص متزوج بإنشاء روابط جنسية مع شخص آخر غير زوجه.

³ صالح مصطفى - الجرائم الخلقية - دار المعارف - 1963 - ص 53 - 54.

يصيب المجتمع، فالجزء الطبيعي في نظر القانون الإنجليزي هو الحكم بالفرقة أو الطلاق¹، وهو نفس الاتجاه الذي فضل المشرع الفرنسي اتباعه بعدما كان يعاقب على الزنا الواقع من متزوجين، حيث ألغى بناء على ذلك جريمة الزنا من قانون العقوبات بموجب القانون رقم 617/75 الصادر في: 1975/07/17، وبعد هذا الإلغاء لم يعد الزنا جريمة في القانون الفرنسي وإنما أصبح سببا لانحلال الرابطة الزوجية فقط وسببا من أسباب التطليق وفق قواعد القانون الفرنسي.

في مقابل ذلك توسطت غالبية التشريعات العربية التي لم تأخذ أغلبها بالشرعية الإسلامية في هذا الباب² بين المذهبيين، فلم تعاقب على كل وطء في غير حلال، أي على الفعل باعتباره رذيلة في حد ذاته، وإنما قصرت العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على اعتبار أن فيه انتهاكا لحرمة عقد الزواج الذي يعد أهم وأقدس عقد يبرمه الزوج في حياته، كما أن التشريعات التي تعاقب على هذا الفعل لا تتفق هي أيضا على نفس التجريم.

وتأكيدا لما سبق بيانه توسط المشرع المصري الاتجاهين، فجعل من الزنا جريمة إذا وقع من متزوج، كما يفرق القانون المصري بين زنا الزوج وزنا الزوجة، ويبدو أكثر تشددا إزاء الزوجة الزانية أكثر مما يفعل مع الزوج، فلكل منهما جريمته الخاصة من حيث الأركان ومن حيث العقاب ومن حيث بعض الأحكام الإجرائية أيضا، فالزوج لا تتوافر في حقه الجريمة إلا إذا وقع منه الزنا في منزل الزوجية، خلافا للزوجة فإنه لا يلزم لتوافر الجريمة في حقه أن ترتكب الزنا في هذا المنزل بل تقع منها الجريمة في أي مكان، ومن جهة أخرى

¹ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 86.

² باستثناء القانون الجنائي المغربي الذي يعد أكثر القوانين العربية التي راعت نظرة الشريعة الإسلامية لهذا الفعل، حيث عاقب المشرع الجنائي المغربي على الزنا أيا كان مؤتبه، أي سواء كان متزوجا أو غير متزوج، وهذا على غرار أحكام التشريع الجنائي الإسلامي مع اختلاف في أسلوب العقاب، إذ أن الملاحظ هو أن الشخص الذي يقترب فعل الزنا، إذا كان متزوجا اعتبر مرتكبا لجريمة الخيانة الزوجية واستحق عقوبة الحبس من سنة إلى سنتين طبقا للفصل 491 من القانون الجنائي المغربي، أما إذا كان غير متزوج فإنه يعتبر مرتكبا لجريمة الفساد وعقوبتها أخف من سابقتها إذ هي الحسب من شهر واحد إلى سنة كما ورد ضمن نص الفصل 490 من القانون الجنائي المغربي.

يملك الزوج التنازل عن دعوى الزنا من قبل زوجته ولو بعد صدور حكم نهائي بالعقوبة إذ يوقف التنازل تنفيذ الحكم، أما الزوجة فإنها لا تملك التنازل عن دعاها قبل زوجها إلا قبل صدور الحكم النهائي، وأخيرا فإن عقوبة الزوج عن الزنا أخف من عقوبة الزوجة، فهي الحبس لمدة لا تزيد عن ستة أشهر إلا في حين أنها بالنسبة للزوجة الحبس الذي لا يزيد عن سنتين¹، كما علق القانون المصري تحريك الدعوى العمومية في هذه الجريمة على شكوى تقدم من الزوج الآخر، بالإضافة إلى التفرقة بينهما في العذر المخفف للعقاب عند التلبس بالزنا.²

كما جرم القانون الجزائري الزنا صيانة لحرمة الحياة الزوجية التي تقتضي أن يختص كل من الزوجين بزوجه ويخلص له من الناحية الجنسية، حماية للثقة الزوجية التي هي أساس الأسرة، لا حماية للفضيلة في ذاتها كما سبق شرحه، كما لا يهدف القانون الجزائري من تجريمه لفعل الزنا حماية الأنساب من الاختلاط، ذلك أن الزنا يتحقق بالوطء بصرف النظر عن أي اعتبار آخر، كما لو كانت الزوجة عقيما أو بلغت سن اليأس أو اتخذت الاحتياطات الكافية لمنع حدوث منع الحمل، فالزنا جريمة في القانون الجزائري باعتباره خيانة للثقة بين الزوجين وإخلالا بواجب الإخلاص الجنسي الذي يربط بينهما، ما يشكل اعتداء على نظام وكيان الأسرة وعلى النظام الاجتماعي بأكمله، باعتبار الأسرة الخلية الأساسية في كيان المجتمع.

وقد استقى المشرع الجزائري الأحكام الخاصة بجريمة الزنا من قانون العقوبات الفرنسي³، فتأثرت أحكامه بما ذهب إليه هذا القانون عندما كان يجرم الزنا، ولذلك يختلف الزنا في مفهومه وعلّة تجريمه ونطاقه وعقابه في القانون الجزائري عنه في الشريعة الإسلامية.

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 974.

² يقرر القانون المصري -كما هو الحال غالبية التشريعات الوضعية الأخرى- عذرا مخففا من العقاب وهذا للزوج الذي يفاجئ زوجته ملتبسة بالزنا فيقتلها في الحال هي ومن يزني بها، ولا وجود لهذا العذر في القانون المصري بالنسبة للزوجة إذا وجدت في الظروف نفسها، وهي تفرقة منتقدة حسب رأينا ولا مبرر لها.

³ وتحديد المواد 336 إلى 339 قبل إلغائها بالقانون المذكور آنفا.

ويمثل القانون الجزائري الاتجاه الآخر من التشريعات التي تعاقب على فعل الزنا دون تفريق بين زنا الزوج وزنا الزوجة كما فعل نظيره المصري، ولكن ليس بصفة مطلقة بحيث لا يعتبر الشخص مرتكبا لجريمة الزنا إلا إذا كان متزوجا، حيث نص على هذه الجريمة ضمن المواد 339 إلى 341 من قانون العقوبات وهو ما يقتضي ضرورة البحث في التنظيم القانوني لهذه الجريمة ضمن العناصر الآتية:

المطلب الأول: أركان جريمة الزنا.

المطلب الثاني: إثبات جريمة الزنا.

المطلب الثالث: إجراءات متابعة جريمة الزنا.

المطلب الرابع: الجزاء المقرر لجريمة الزنا.

المطلب الأول: أركان جريمة الزنا

طبقا لنص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري فإنه يشترط لقيام هذه الجريمة أركان ثلاث: الركن المفترض هو قيام رابطة زوجية بحيث لا يتصور وجود الزنا في نظر القانون دون أن يكون الطرفين أو أحدهما على الأقل متزوجا، الركن المادي المتمثل في فعل الوطاء أو المواقعة الجنسية، الركن المعنوي وهو القصد الجنائي، كما سيجري بيانه تفصيلا.

الفرع الأول: الركن المفترض

لا مجال للحديث عن جريمة الزنا قانونا إلا إذا كان طرفي العلاقة الجنسية أو أحدهما على الأقل متزوجا ومرتبطا بعلاقة زواج قائمة وقت ارتكاب الفعل، فثبوت الزنا قانونا يعني حدوثه أثناء قيام العلاقة الزوجية.

ويتفق تطلب هذا الركن مع علة تجريم الزنا في القانون وهي الحفاظ على الثقة الزوجية، ومصدرها علاقة الزوجية القائمة وقت الاتصال الجنسي بغير الزوج، فإن لم تكن علاقة الزوجية قد بدأت أو كانت قد انقضت فلا قيام لجريمة الزنا¹، التي نتجت في الفترة الموجودة بين إبرام الزواج وانحلاله لا غير.

وتطبيقاً لما سبق لا ترتكب جريمة الزنا المخطوبة التي تقوم بعلاقة جنسية خلال فترة الخطوبة لأنها ليست زوجة بعد، وكذا المرأة التي حملت من زجل قبل زواجها بآخر ثم وضعت حملها بعد الزواج²، إذ تعتبر مثل هذه الأفعال قد وقعت قبل تمام العلاقة الزوجية.

كما لا يعاقب على الزنا إذا وقعت العلاقة الجنسية بعد انحلال الرابطة الزوجية سواء بالوفاة أو الطلاق فإذا تم الاتصال الجنسي بعد انقضاء العلاقة الزوجية بوفاة الزوج، فلا تقوم جريمة الزنا ولو كان الزوج الآخر لا يعلم بهذه الوفاة، أما إذا كان سبب انقضاء العلاقة الزوجية هو الطلاق، فإنه يجب التفريق طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية- بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن.

فالطلاق الرجعي لا ينهي العلاقة الزوجية والا يزول ملك الاستمتاع الثابت بالزواج قبل انقضاء عدة الزوجة، فتبقى علاقة الزوجية قائمة حكماً خلال فترة العدة، فإذا وقع الوطء أثناء فترة العدة من طلاق رجعي، عد الفعل زناً، وتحققت به الجريمة لأن الزوجة عندئذ تعد باقية في عصمة مطلقها وبالتالي ملزمة أن تكون وفيه له إلى أن تنتهي مدة العدة ويصبح الطلاق بائناً، فإذا ارتكبت الفعل بعد انقضاء العدة فلا تقوم جريمة الزنا لانقضاء علاقة الزوجية، إذ يعد الطلاق بائناً في هذه الحالة بينونة صغرى، كما لا تثور مسألة الزنا إذا كان الطلاق بائناً بينونة كبرى، لأنه ينهي العلاقة الزوجية في الحال ويزول ملك الاستمتاع.³

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 261.

² عز الدين طباش، المرجع الايق، ص 65.

³ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 262.

ولا تثبت صفة الزوج أو الزوجة في هذه الجريمة كركن مفترض إلا إذا آلت إليهما بموجب عقد زواج صحيح، فإذا كان عقد الزواج فاسداً أو باطلاً فإنه لا يعطي للمضروب صفة الزوج وبالتالي لا يعد الزنا الواقع من الزوج الآخر جريمة تستوجب المتابعة ومن ثم العقاب، فإذا كان الزواج فاسداً¹ أو بائناً لم ينشئ علاقة زوجية صحيحة تقوم بها هذه الجريمة وإذا دفع المتهم بذلك أو شريكه، وذلك بنفي صحة العلاقة الزوجية أو عدم وجودها أصلاً أو بوقوع طلاق بائن تعين على المحكمة توقيف المحاكمة إلى غاية الفصل في البطلان أو الفساد أمام قاضي الأحوال الشخصية، باعتباره دفع يندرج ضمن المسائل الأولية التي تستوجب الفصل في الدعوى العمومية إلى غاية الفصل من الجهة القضائية المختصة فإذا ثبت صحة عقد الزواج من قبل الجهة المختصة فلا عبرة بعد ذلك بكون الاتصال الجنسي قد حصل قبل الدخول بالزوجة أو بعد الدخول بها.

وتثير مسألة إثبات الزواج إشكالات عديدة نظراً لعدم انسجام التشريع الجزائري في هذا المجال مع أحكام الشريعة الإسلامية من جهة وتذبذب قرارات المحكمة العليا الصادرة تفصيلاً لهذه المسألة من ناحية أخرى.

وهكذا نصت المادة 22 من قانون الأسرة على أن الزواج يثبت بشهادة مستخرجة من سجلات الزواج لبلدية مكان الزواج المسجل فيها العقد، وإذا لم يكن مسجلاً فيحكم قضائي يتم بموجبه تثبيت عقد الزواج الصحيح المستوفى في الشروط الشرعية.

ولم تكن المحكمة العليا ثابتة على موقف واحد بشأن مسألة إثبات الزواج، وإن اتجهت في أغلب الحالات إلى الإثبات عن طريق تقديم شهادة الزواج، وتبعاً لذلك قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها الصادر بتاريخ

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 976.

1980/12/02 بعد قبول الزواج بالفاتحة لإثبات قيام الزنا، وفي 1982/11/09 قضت بعدم قبول المتابعة في جنحة الزنا إلا بعد تقديم عقد من الحالة المدنية يثبت زواج الشاكي.¹

وعلى النقيض مما سبق، اشترطت المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 1987/02/24 أن يكون الزاني وقت ارتكاب الأفعال مرتبط بعقد زواج مع الشاكي حتى ولو حصل هذا الزواج أمام جماعة من المسلمين ولم يحصل تسجيله في سجلات الحالة المدنية.²

كما قضت بقيام زنا الزوجة التي تزوجت برجل آخر عن طريق الفاتحة دون انتظار الفصل في طلاقها من الزوج الأول، واشترطت في حكم آخر أن يكون حكم الطلاق نهائياً، كما اعتبرت في أحد القرارات الحديثة أن التذليل بالزواج العرفي لنفي جريمة الزنا يعد خرقاً للقانون وهو القرار الصادر بتاريخ 2005/06/11.³

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن بعض التشريعات المقارنة⁴ لا تشترط إثبات الزواج استيفاء الشكل الذي تطلبه مدونة الأسرة لانعقاد الزواج وإثباته والقائم على ضرورة حضور عدلين سامعين في مجلس العقد لإيجاب الزوج وقبول الزوجة أو من ينوب عنهما والإشهاد على ذلك⁵، وإفراغ عقد الزواج في صك مكتوب⁶، وذلك أن مثل هذه التشريعات قد أباحت⁷ للقاضي -وإن بكيفية استثنائية- سماع دعوى الزوجية واعتماد البنية الشرعية في إثباتها دون اتباع الشكل الذي تطلبه المشرع في إثبات الزواج، وهو ما يعني أنه للمتابعين بجريمة

¹ جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الجرح والمخالفات، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، 2014، ص 1494.

² جمال سايس، المرجع نفسه، ص 1495.

³ جمال سايس، المرجع السابق، ص 1495.

⁴ وفي مقدمتها التشريع المغربي.

⁵ المادتان 13 و 17 من مدونة الأسرة المغربية.

⁶ المادة 16 من مدونة الأسرة المغربية.

⁷ وهو ما نصت عليه صراحة المادة 2/16 من مدونة الأسرة المغربية.

الزنا قانونا إثبات قيام علاقة الزوجية بينهما بكافة وسائل الإثبات الجائزة طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية، التي لا تعتبر أحكامها الشكليات المنصوص عليها في المدونة ركنا للزواج.

هذا وتطرح مسألة قيام الرابطة الزوجية كركن مفترض لقيام جريمة الزنا إشكالية ضرورة بقاء هذا الطرف متزوجا لحين اقترافه للجريمة أم يكفي أن يكون قد سبق له أن تزوج حتى ولو لم يستمر متزوجا لوقت ارتكابه الجريمة كأن ماتت عنه زوجته أو طلقها طلاقا أصبح بائنا كما هو الحال بالنسبة للشريعة الإسلامية التي تبنت هذا الموقف الأخير كما سبق بيانه.

إذ أن كانت الشريعة الإسلامية متشددة في مسألة الإحصان إذ يكفي الزواج ولو لم يستمر لتشديد العقوبة، فإن قانون العقوبات الجزائري يشترط قيام الرابطة الزوجية حين اقتراف الجريمة فقط، بمعنى أن الفاعل إذا كان غير متزوج فعلا عند ارتكابه للجريمة وذلك بأن ماتت عنه زوجته أو كان سبق له أن طلقها طلاقا بائنا، فلا يعتبر مرتكبا لجريمة الزنا، ويستنتج هذا الحكم المخالف لموقف فقهاء الشريعة الإسلامية من خلال تقييد المشرع للمتابعة عن الجريمة على شكوى الزوج أو الزوجة المجني عليها، وهذا غير متصور إذا اكتفى بشرط الإحصان فقط، كما هو مفهوم في الفقه الإسلامي، ذلك أن مرتكب الجريمة إذا كان متوفى عنه أو مطلقا طلاقا بائنا - وهو في كلنا الحالتين محصن - فهو لن يواجه قطعا بشكاية من الزوجة المتوفاة أو المطلقة طلاقا بائنا.¹

الفرع الثاني: الركن المادي

¹ عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 221-222.

جريمة الزنا من الجرائم الشكلية لا المادية، لأن الفعل المكون لها لا يشترط فيه القانون أن يكون فعلاً ضاراً، فهو وقاع بين رجل وامرأة لا تربطهما صلة زواج، ومع ذلك فإن أحدهما أو كلاهما يرتبط بزواج من شخص غير الطرف الآخر في الوقاع.¹

- وقد راعى القانون أن الوقاع كحدث مجرد يؤدي عند العلم به شعور الزوج الذي تم الوقاع مع غيره من جانب الطرف الآخر معه في زوجيته، ولكن هذا الإيذاء كضرر يكمن في الحكمة من التحريم، دون أن يذكر صراحة في النص القانوني المحدد للنموذج القانوني لهذه الجريمة، وبالتالي فهو ليس عنصراً في الركن المادي للجريمة.

- ولأن هذه الجريمة لا بد لها من سلوكين هما سلوك الرجل وسلوك المرأة التي تستسلم لمواقفته، فإنها تدخل في عداد جرائم الفاعل المتعدد، وليست جريمة فاعل وحيد.

- ويتحقق الركن المادي في الزنا بمواقعة رجل لامرأة، أي بقيام علاقة جنسية فعلية بين المتهم والشريك، عن طريق الوطء الطبيعي الذي يتم الاتصال الجنسي الكامل، وذلك بإدخال الرجل لعضوه التناسلي المذكور في فرج المرأة²، ما يعني استسلام الزوجة برضاها لوقاع رجل غير زوجها، وهذا يكفي وحده لقيام الركن المادي في هذه الجريمة، ولا عبرة بعد ذلك لما إذا كان الرجل أو المرأة قد نال شهوته من الجماع المجرم أم أن أحدهما وحده هو الذي أروى ظمأ غريزته الجنسية.³

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 975.

² وهو ذات الفعل الذي تقوم به جريمة الاغتصاب، غير أن هذه الأخيرة تتم دون رضا المرأة في حين أنها تتم في الزنا برضاها.

³ عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 212.

- وإذا كانت الواقعة الجنسية الكاملة¹ هي التي تكون ماديات الزنا فإن ما دونها من أفعال غير مشروعة لا تكفي لتكوين الجريمة مهما كانت درجة فحشها وإخلالها بالحياء، كالمسلسلات وكل أشكال المداعبة الجنسية²، فلا تتحقق الجريمة باستسلام المرأة لأفعال أخرى دون الوقاع، كما أن هذه الأفعال لا تعد شروعا في جريمة الزنا، لأن هذا الأخير جنحة لم ينص القانون على عقاب الشروع فيه، وإن كان متصورا الحدوث وذلك باتخاذ كل من المرأة والرجل سلوكا يجعل الواقعة الجنسية على وشك الحدوث، ولا تدع مجالاً للشك بقرب حدوثها ولو أنها لم تتم لسبب خارج عن إرادتها، غير أن القانون لا يعاقب على هذا الشروع كما سبق بيانه³، وبالتالي فالبدء في تنفيذ جريمة الزنا لا مجال له في التجريم، وإن كان في الواقع يمكن تصور وجود بعض السلوكيات التي تعتبر من مقدمات الزنا، إلا أن خطة المشرع الجزائري بعدم العقاب عليها - وهو ما يميل إليه معظم الفقه أيضا- هدفه مراعاة العلاقات العائلية وتجنب الفضيحة العائلية التي تثيرها هذه الجريمة، ولذلك كان من الأفضل عدم تسجيلها بحكم قضائي إلا إذا كانت تامة.⁴

- ويكفي لقيام الركن المادي لجريمة الزنا أن يحدث اتصال جنسي واحد بين الزوج وشريكه، فالزنا جريمة بسيطة، تقوم بفعل واحد والاعتقاد على الواقعة بين الطرفين غير مطلوب لقيام هذه الجريمة، إذ تكفي لذلك عملية وطء واحدة لكن أفعال الاتصال قد تتابع وتتعدد، وفي هذه الحالة لا يبدأ حساب مدة التقادم إلا من اليوم

¹ سواء من قبل أو دبر، فإذا كان مفهوم العلاقة الجنسية ينصرف إلى الواقعة الطبيعية بين الرجل والمرأة، إلا أنه يبدو بشكل أوسع أنه يشمل كذلك إتيان المرأة من الخلف، لأن القانون الجنائي عندما عاقب على الشذوذ الجنسي اقتصر فيه على الحالة التي يكون فيها بين شخصين من جنس واحد أو بين رجلين أو امرأتين، وفي جميع الأحوال فإن التفسير السابق يجد تبريره في أن العلة من التجريم قائمة وتكمن في إباحة المرأة جسدها ليؤتي من أي مكان، وفي رجل استحل الحرامات وتمتع في غير حلال، حيث والحال هذه يستوي أن يكون الوطء من قبل أو دبر، أنظر في ذلك: الخليلي،...، ص 231.

² Bouche (A.W), L'adultère ou point, ..., p 200.

³ ومع ذلك فإن الوضع المادي الذي يشكل شروعا يمكن أن يفسره من يعاينه ويشاهده على أنه وضع لاحق للعلاقة الجنسية لا سابق عليها، تتوافر به حالة من الحالات التي اعتبرها القانون مخففة على قتله الزوج الآخر أو شريكه لو أنه قابل الموقف بارتكابه لهذا القتل، فالزوج يكون معذورا لو فسر الموقف على أنه تلبس بالزنا وعلى الرغم من عدم حدوث الاتصال الجنسي بعد، وذلك لتوافر أسباب معقولة ومنطقية تجعله ينتهي إلى هكذا قناعة.

⁴ عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 65-66.

التالي لارتكاب آخر هذه الأفعال، أما تقادم الحق في الشكوى فيبدأ من يوم علم الزوج بالجريمة التي تعتبر مرتكبة بارتكاب أول فعل من أفعال الاتصال.¹

- ولما كان الغرض من العقاب على الزنا حماية حرمة الحياة الزوجية وما تفرضه من ضرورة إخلاص كلا الزوجين جنسا للزوج الآخر، وليست منع اختلاط الأنساب يترتب على ذلك أن الجريمة تتحقق بمجرد الاتصال الجنسي بغض النظر عن أي اعتبار آخر لما يشكله من إخلال بحرمة الحياة الزوجية وإهدار الثقة بين الزوجين، ولو لم يسفر هذا الاتصال عن حمل الزوجة، سواء لعقم الزوجة أو عقم شريكها، أو اتخاذها الاحتياطات اللازمة لمنع حدوث الحمل أو بلوغها سن اليأس، كما تثار هذه الجريمة تأكيدا لما سبق حتى وإن تمت الموافقة مع صبي لم يحتلم أو مع شيخ طاعن في السن، كما تقتضي جريمة الزنا أن يكون طرفا العاقبة الجنسية من جنسين مختلفين، وعليه فلا يعتبر زنا إذا كان الشريك من نفس جنس المتهم. إذ يكيف الفعل في هذه الحالة على أنه شذوذ جنسي²، كما لا يعتبر زنا وقوع العلاقة مع حيوان.

- ونظرا لصعوبة مشادة هذه الواقعة فقد قضت المحكمة العليا بتاريخ 1984/03/20 أن القانون لا يشترط معاينة حصول الوطء أو الجماع وإنما يكفي للعقاب مشاهدة الزاني في ظروف لا تترك مجالاً للشك في أنهما قد باشرا في العلاقة الجنسية معا³، كما قضت محكمة النقض المصرية بوجود أن تبين المحكمة في حكمها بالإدانة توافر الركن المادي بوقوع الوطء فعلا، ولها أن تستخلص حدوث الوطء مما يدل عليه، فإذا لم

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 261.

² وهو الفعل المنصوص عليه والمعاقب عليه بمقتضى المادة 338 من قانون العقوبات.

³ عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 65.

يتضمن حكمها بياناً كافياً لهذا الركن عد معيياً قابلاً للنقض¹، وفي ذات السياق قضي في فرنسا بقيام جريمة الزنا بالإيلاج حتى وإن كان الاتصال الجنسي غير كامل.² Relation incomplètes

الفرع الثالث: الركن المعنوي

الزنا جريمة عمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي والقصد المتطلب لقيامه هو القصد العام بعنصره العلم والإرادة دون أن تتطلب قصداً خاصاً.

أولاً/ العلم:

يختلف مضمون العلم الذي يشكل أحد عناصر القصد الجنائي الذي تقوم به جريمة الزنا باختلاف مركز المتهم وصفته ذلك أن المركز القانون لطرفي العلاقة الجنسية يحتاج إلى نوع من التوضيح، رفعا لأي لبس أو غموض.

- حيث عبرت المادة 339 من قانون العقوبات في النص العربي عن الطرف الثاني في الواقعة الجنسية المشكلة للجريمة بأنه "شريكاً"، أما النص الفرنسي فيعتبره "فاعلاً أصلياً" للزنا إلى جانب الزوج الفرنسي "Co-auteur" والغالب لدى بعض الشراح أن هذا الطرف يظل شريكاً³، ويبرر هذا الاتجاه رأيه بكون العبرة من تجريم الزنا ليست في العلاقة الجنسية ذاتها، بل حماية للرابطة الزوجية من الخيانة، ولذلك فالفاعل الأصلي في هذه الجريمة هو الزوج الذي أحل بواجب الإخلاص، والضحية هو الزوج الآخر، ويبقى الطرف الثالث في مركز الشريك⁴، ما ينتج عنه بالضرورة كل ما يترتب على أحكام المساهمة الجنائية التبعية والاشتراك في الجريمة،

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 977.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 129.

³ Bouche (A.W), op.cit,p 222.

⁴ عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 67.

وفي مقدمتها عدم إمكانية تصور قيام مسؤولية الشريك في الزنا دون مسؤولية الزوج الجاني، باعتبار أن إجرام الشريك هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي، إضافة إلى ضرورة أن تتوفر لدى الشريك أركان الاشتراك في الزنا من ممارسة العلاقة الجنسية مع الفاعل الأصلي¹، وإن كنا لا نؤيد هذا الرأي فيما انتهى إليه، فمصطلح الشريك المستعمل في المادة 339 من قانون العقوبات (عبد الواحد العلمي، ص 219).

- وعليه يجب أن ينصب العلم الذي يقوم به القصد الجنائي لدي الفاعل على واقعيتين:

1- العلم بقيام العلاقة الزوجية الصحيحة، أي يرتكب الزوج أو الزوجة الجريمة وهو يعلم وقت ارتكاب الفعل أنه مرتبط بعلاقة زوجية صحيحة أي أنه متزوج وأنه يعتدي على شرف الزوج الآخر، فإذا اعتقد أنه غير مرتبط بعلاقة زوجية حين ارتكاب الفعل انتفى القصد الجنائي لديه، كما ينتفي القصد الجنائي بغط أو جهل في واقعة وجود رابطة الزوجية، وذلك حينما تأتي الزوجة الفعل وهي تعتقد بناء على أسباب معقولة أن زوجها الغائب قد توفي أو أن زوجها قد طلقها بائنا²، أو كان والدها قد زوجها بشخص دون علم منها ولم يكن قد أبلغها بالزواج، فارتكبت فعلها قبل أن يتحقق علمها بأنها مقيدة بزواج، على أن تؤسس مثل هذه الأعدار على ما يؤيدها، ذلك أن الأصل هو بقاء الرابطة الزوجية قائمة ما لم تتحل بطلاق نهائي يقيد على هامش عقد الزواج أو تنفصم بحكم موت المقصود طبقاً للإجراءات المقررة في قانون الأسرة.³

2- العلم بأن الزوج يواقع شخصاً غير مرتبط به، بعقد زواج فتخون الزوجة زوجها بقبولها وقاع لرجل آخر غيره، والأمر نفسه بالنسبة للزوج، أما إذا اعتقد الزوج أنه يتصل بزوجه انتفى القصد الجنائي لديه، فإذا

¹ كما استعمل المشرع المصري مصطلح "الزاني" للدلالة على من يزني بالمرأة المتزوجة، وقد اعتبرها البعض ترجمة عربية غير دقيقة لكلمة "Complice" الواردة في النص الفرنسي والتي معناها "الشريك"، وذلك أن الزنا خيانة للأمانة الزوجية ومن ثم لا يعد فاعلاً لجريمة الزنا إلا من تتوافر فيه صفة الزوجية فيرتكب فعل الخيانة، بينما يعد الطرف الآخر شريكاً له في هذا الفعل.

² وقد يكون من واقعها هو الذي أوهمها بأن زوجها قد طلقها، فترضى بإتيان العاقبة معه، فينتفي قصدها الجنائي، بينما يسأل هو عن جريمة اغتصاب لأن الرضا بالمواقعة لم يكن صحيحاً.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 131.

دخل رجل غرفة نوم امرأة فسلمت له نفسها معتقدة أنه زوجها فإن الواقعة لا تعتبر زنا بل جريمة اغتصاب، لأنه حيث ينتفي الرضا بالموافقة من جانب الأنثى بسبب الغض والخديعة تتحقق جريمة الاغتصاب.

- كما يجب أن ينصب العلم الذي يقوم به القصد الجنائي لدى الشريك على كون خليله أو خليلته متزوجا أو متزوجة فإذا كان يجهل الرابطة الزوجية وقت إتيان الفعل بزواج الفاعل الأصلي انتفى القصد الجنائي لديه، فلا يعاقب الشريط إذا أقام الدليل على أنه يجهل إن كانت خليلته متزوجة، وللنيابة العامة إثبات علم الشريك بأن خليلته متزوجة، فالأصل العام يقضي بضرورة تحمل النيابة عبء الإثبات.¹

ثانيا/ الإرادة:

تستوجب جريمة الزنا أن يأتي الزوج على فعله بخربة وإرادة، وذلك باتجاه إرادة الزوجة إلى قبول الاتصال الجنسي برجل تعلم أنه غير زوجها، والأمر نفسه بالنسبة للزوج، فإذا انتفت هذه الإرادة انتفى القصد الجنائي، ويحدث ذلك إذا حصل الوطء رغما عن إرادة الزوج ودون رضاه نتيجة التهديد والإكراه أو أي سبب من الأسباب المعدمة للرضا، كأن تكره الزوجة على تسليم نفسها لمن اغتصبها ويسأل من أكرهها وحده عن جناية اغتصاب، ولا يمكن نسبة إرادة فعل الوقاع إليها في هذه الحالة.

- وتبعاً لذلك لا يعتبر زنا الموافقة التي تتم بالإكراه أو العنف أو التهديد، سواء صدر من شخص أجنبي أو من الشريك أو من الزوج نفسه، كالرجل الذي يكره زوجته على موافقة رجل آخر في مقابل جلب مصلحة ما، فلا تعتبر هذه الزوجة زانية.

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 264.

- كما ينتفي القصد الجنائي لدى الشريك كلما ثبت أن الاتصال الجنسي تم تحت تأثير الضغط والإكراه، فبالنسبة للرجل الذي قد يكره على مواجهة أنثى ضد إرادته فيكون الفعل حينئذ هتكا لعرضه من قبل المرأة التي أكرهته على ذلك، أما إذا كان هو الذي أكره المرأة على الوقاع فإنه يكون ارتكب جريمة الاغتصاب.

- وباجتماع العلم والإرادة معا يقوم القصد الجنائي في جريمة الزنا، أما إذا انتفى العلم بإحدى الوقائع، أو أكرهت الإرادة على ارتكاب الفعل المجرم رغم العلم بكافة عناصر الجريمة فإن جريمة الزنا لا تقوم بالنسبة للذي انتفى قصده الجنائي.

- وإذا توافر القصد الجنائي لدى الزوج الزاني أو الزوجة الزانية تحققت جريمة الزنا دون اعتداد بالباعث الذي دفع أيا منهما لارتكابه، لذلك يستوي أن يكون الباعث على خيانة الثقة الزوجية هو إشباع شهوة لا يقوى الزوج الآخر على إشباعها إشباعا كافيا، وأن يكون هو الانتقام من الزوج الذي تزوج من غيرها أو ارتكب هو نفسه جريمة الزنا، أو أن يكون كسب المال إذا كانت تتقاضى أجرا ممن يتصل بها، أو أن يكون باعثها هو الرغبة في إنجاب طفل من غير زوجها الذي يمنعه عقمه من تحقيق تلك الرغبة لها، بل إن الباعث قد يكون في ذاته غير مستوجب لأي لوم في تقدير الزوجة ومع ذلك تقوم الجريمة، كما لو زنت الزوجة وتفاضت أجرا لمساعدة زوجها في الإنفاق على الأسرة أو لتخليص زوجها من اتهام باطل أو لتحقيق مصلحة مؤكدة لها.

المطلب الثاني: إثبات جريمة الزنا

- خرج المشرع الجزائري عن المبدأ المقرر في الإثبات في المادة الجزائية والمنصوص عليها ضمن المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية والقائم أساسا على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته من أي دليل يطمئن إليه، ليلزمه في المادة 341 من قانون العقوبات بأدلة محددة مسبقا عند إثبات جريمة الزنا، وهي أدلة مفروضة عليه إذ لا يجوز له أن يكون اعتقاده من غيرها، وبذلك فإن جريمة الزنا تعتبر من الجرائم المستثناة

من القواعد العامة للإثبات في المواد الجنائية، إذ لا يقبل إثباتها إلا بتلك الأدلة المنصوص عليها صراحة في المادة المذكورة أعلاه، وقد صدرت في هذا الشأن عدة قرارات للمحكمة العليا نقضت بموجبها أحكام اعتمدت على أدلة غير تلك المنصوص عليها قانوناً.¹

- وقد نصت على هذا التقييد في إثبات جريمة الزنا العديد من التشريعات المقارنة²، كما تبنت معظم التشريعات العربية ذات النظام المقيد في إثبات هذه الجريمة³، وفي مقدمتها المشرع الجزائري، مما يدفعنا إلى التساؤل عن السبب الذي جعل المشرع يقرر حصر أدلة إثبات جريمة الزنا في أدلة محددة دون غيرها من الوسائل وخاصة الشهادة.

¹ منها القرار الصادر في 15/05/1973 الذي نص على أن "جريمة الزنا لا تثبت إلا بالطرق الواردة على سبيل الحصر في الماجة 341 ومن ثم لا تصلح شهادة شاهد لإثبات جريمة الزنا، كما جاء في قرار المجلس الأعلى المغربي: "لا يكفي في إثبات الجريمة المعاقب عليها في الفصل 491 من القانون الجنائي أن تقوم المحكمة بأنها اقتنعت بثبوت الجريمة بل لابد أن تبني حكمها على أحد دلائل الإثبات" المنصوص عليه في الفصل 493 من نفس القانون"، وجاء في قرار آخر لنفس المجلس: "لما كان لا ينتج لا من الحكم الابتدائي ولا من القرار المطعون فيه، ولا من سائر أوراق الملف أن هناك وسيلة من وسائل إثبات الخيانة الزوجية على النحو المحدد قانوناً فإن المحكمة التي أدانت الطاعنة من أجل هذه الجريمة لم تجعل لما قضت به أساساً صحيحاً من القانون وعرضت بذلك قضائها للنقض".

² مع ملاحظة أن القانون الجنائي المغربي لسنة 1953م لم يكن يشترط دليلاً محددًا لإثبات الزنا، ومعنى ذلك أن إثبات هذا الأخير آنذاك بقي خاضعاً للقواعد العامة للإثبات، وتطبيقاً لذلك جاء في حكم صادر من المجلس الأعلى في 27/11/1961 أن: "استنتاج ثبوت الجريمة من القرائن الثابتة يرجع للسلطة التقديرية المطلقة للمحكمة ولا رقابة للمجلس الأعلى عليها في ذلك، وعليه إذا ثبت أمام المحكمة وجود امرأة محصنة مع رجل غير زوجها في غرفة فندق واستنتجت المحكمة من هذه الوقائع الثابتة ارتكاب المتهم جنحة المشاركة في زنا المحصنات فإن تقديرها لا يخضع لرقابة المجلس الأعلى". أنظر عبد الواحد العلمي، ص 214.

³ ونشير في هذا الإطار إلى المنهج المخالف وغير المبرر الذي تبناه المشرع المصري عند معالجته لطرق إثبات هذه الجريمة -بل ولكيفية تجريمه لهذا الفعل برمتها كما سبق الإشارة إليه- حيث يقيد الإثبات بأدلة معينة دون غيرها من أدلة الإثبات بالنسبة لشريك الزوجة الزانية فقط، حيث يتعلق نص المادة 276 من قانون العقوبات المصري المنظم لهذه الأدلة بشريك الزوجة الزانية دون غيره، وعليه فإن ساحته تبرا إذا لم يمكن إقامة دليل ضده من الأدلة التي وردت في نص المادة المذكورة آنفاً، أم الزنا الواقع من الزوج أو الزوجة فإنه يثبت بكل الطرق، ويخضع للقواعد العامة في الإثبات، فلم يقيد القانون الإثبات ضدّهما، وهو ما انتهت إليه محكمة النقض المصرية في عدة أحكام صادرة لها في هذا الشأن. راجع: فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 272.

- وقد يتبادر إلى الذهن ابتداء أن المشرع قد تحرى التشدد في إثبات هذه الجريمة بوسائل محددة دون غيرها، لما في هذه الجرائم من مساس خطير بكيان المجتمع، وبالأسرة التي تعد خليته الأساسية¹، لكن هذا المبرر يمكن دحضه استنادا إلى أنه لا يوجد نظام صان المجتمع وحرص على نشر الفضيلة والأخلاق الحميدة بين مكوناته أكثر من الشريعة الإسلامية الغراء، ولا يمكن لأي نظام قانوني أن يفوقها في ذلك إطلاقا، وقد احتاطت بدورها كثيرا في إثبات هذه الجريمة حتى لا يرمى الناس بالزنا، فاشتترطت لإثبات هذا الأخير شروطا قاسية جدا، حيث حصرت هذه الوسائل في الإقرار مع السماح بالرجوع فيه، أو شهادة أربعة شهود في حصول واقعة الزنا أمام أعينهم، فلم يأخذ المشرع الجزائري -على غرار الشريعة الإسلامية- بشهادة الشهود كدليل لإثبات هذه الجريمة وهو الذي لن يكون أكثر حرصا -لا محالة- من الشريعة الإسلامية على الحفاظ على أعراض الناس وحمايتهم؟

- وقد يدفع البعض باستبعاد الشهادة في إثبات الزنا كما قد يعتبرها من عيون ونقائض أهمها كذب الشهادة لذلك منع المشرع الإثبات بهذه الوسيلة، ولكن يرد على هذا القول بأن المحضر الذي يحرره ضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس عن الزنا، وهو إحدى وسائل الإثبات التي نص عليها المشرع الجزائري ضمن نص المادة 341 من قانون العقوبات كما سيجري بيانه لاحقا: هو بدوره صورة من صور الشهادة والمعينة، وقد يكون هذا الضابط كاذبا فيها، وعليه فلا مانع من اعتماد هذه الوسيلة من في إثبات الزنا أسوة بالشريعة الإسلامية مع تبني ذات الشروط التي أقرتها هذه الأخيرة²، وذلك بأن يشترط المشرع الوضعي في

¹ وهو ما يستفاد من حيثيات قرارات المحكمة العليا ومختلف نحاكم النقض التي تتضمن دائما في مقدمة معالجاتها ومراقبتها لأحكام المحاكم الصادرة في هذه الجريمة إشارة إلى أن حصر وسائل إثبات جريمة الزنا يجد تبريره في حرص المشرع على الحفاظ على كيان المجتمع وكيان الأسرة على حد سواء.

² حيث كانت الشريعة الإسلامية صارمة في الشروط المتطلبة في الشهود بصفة عامة، مع تقرير شروط خاصة في شهود الزنا، لا يسع المجال لذكرها في هذا المقام.

الإثبات بشهادة الشهود أن يكونوا أربعة أشخاص ممن عاينوا الجريمة، حيث من غير المتصور أو على الأقل من الصعب اتفاق أربعة أشخاص على الكذب بعد أدائهم اليمين.

- وعليه يرجح أغلب الفقه -سواء في الجزائر أو الدول العربية- أن حصر وسائل الإثبات في وسائل محددة، يرجع إلى أخذ أغلبية القوانين العربية بما تضمنه قانون العقوبات الفرنسي¹، عندما كان ينص على الزنا كجريمة، وبما أن هذا الأخير يشكل في القانون الفرنسي سببا من أسباب فك الرابطة الزوجية²، فإنه يسهل على الزوج في مثل هذه الحالة إذا كان يريد الخلاص من زوجته تليفق تهمة الخيانة لها عن طريق شهود زور سيشهدون أمام المحكمة بواقعة خيانتها، ولكن إذا كانت دواعي التضييق في إثبات هذه الجريمة له ما يبرره في القانون الفرنسي بما سلف ذكره، فإنه لا يجد مبررا له في القانون الجزائري وسائر القوانين العربية، لكون أسباب الطلاق غير محصورة قانونا، مما ينتفي معه الخوف من محاولة الزوج -خصوصا- تليفق تهمة الزنا لزوجته قصد التخلص منها، طالما يمكنه توقيع الطلاق على زوجته في أي وقت ولأي سبب، إذ الغالب أن العصمة بيده، وعليه فإن خصوصيات المجتمع الجزائري تختلف تماما عن نظيره الفرنسي، خاصة في مثل هذه الجرائم التي تمس العرض وتلوث الشرف والاعتبار بين الناس.

- وعليه يتضح جليا أن كل المبررات التي تقف وراء حصر وسائل الإثبات في جريمة الزنا في ثلاثة وسائل دون غيرها لا تصمد كثيرا، مما يقودنا إلى ضرورة مناقشة المشرع الجزائري لتوسيع وسائل إثبات هذا

¹ كما يرجع الفقه المغربي أخذ القانون المغربي بذات الوسائل المنصوص عليها في قانون العقوبات الفرنسي إلى كون غالبية أعضاء لجنة صياغة القانون الفرنسي إلى كون غالبية أعضاء لجنة صياغة القانون الجنائي المغربي التي المواد المجرمة لهذا الفعل كانوا من الأجانب - فرنسيين-.

² حيث تقضي المادة 232 من القانون المدني الفرنسي أن إدانة أي من الزوجين في إحدى الجرائم الأخلاقية أو الشائنة تشكل بالنسبة للزوج الآخر سببا من الأسباب المخولة للتطليق.

الفعل وجعلها تمتد إلى شهادة الشهود¹ المعتمدة كدليل في الشريعة الإسلامية باعتبارها نظام حياة لا يشوبها عيب ولا يلحقها نقص.

- وتتمثل الأدلة التي قررها المشرع لإثبات هذه الجريمة حصرا في الوسائل الآتي بيانها:

أولاً: المحضر المحرر من طرف أحد ضباط الشرطة القضائية² في حالة التلبس بالجريمة:

وعليه فإن محاضر الشرطة القضائية التي يوثق بمضمونها ما لم يثبت ما يخالفها هي تلك المحاضر التي يثبت فيها محرر وهاما شاهده وما عاينوه عند التلبس بالجريمة التي منح فيها المشرع لضباط الشرطة القضائية بعض السلطات الاستثنائية مقارنة بصلاحياتهم العادية في مجال جمع الأدلة في الجرائم الواقعة ومن بينها جريمة الزنا، على أن يتم إثبات حالة التلبس بطرق مشروعة، إذ لا يؤخذ بها إذا نتجت عن تفنيش باطل أو تم اكتشافها عن طريق التجسس من ثقب الباب مثلا، إلا إذا وقع في منزل الزوجية بحيث يحق لكلا الزوجين مشاهدة ما يحصل بداخله بكافة الوسائل والطرق.

- وعليه فإنه يشترط لإثبات حالة التلبس أن يعاين الجنحة ضابط من ضباط الشرطة القضائية³ وهي

الفئة المعرفة في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، على أن يكتشف ضابط الشرطة القضائية¹ هذا الفعل في حالة تلبس، أي وفق الحالات الواردة في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية وعددها خمسة:

¹ يجدر التنويه في هذا الإطار أن المحكمة العليا أصدرت عدة قرارات في هذا الصدد يشوبها غموض كبير وتناقض غير مقبول مع قرارات أخرى أصدرتها نفس المحكمة في مسألة إثبات الزنا، إذ اعتبرت الشهادة جائز الأخذ بها كدليل في جريمة الزنا، وهو ما يتعارض مع مضمون المادة 341 من قانون العقوبات، إذ ورد في أحد قراراتها "من المقرر قانونا أن حالة التلبس بجريمة الزنا لا تحتاج فيها إلى معاينتها من طرف ضابط الشرطة القضائية وأنه من الضروري أن تثبت الجريمة بدليل يقام حسب الطرق العادية كشاهد يؤكد أنه وقف على الفاعلين في الحين الذي كانت ترتكب فيه جريمة الزنا أو بعد حدوثها بقليل". أنظر في ذلك: المجلة القضائية، عدد 2، 1990، ص 269.

² وليس أحد رجال الضبط القضائي كما ورد في النص العربي.

³ وتشمل وفقا للمادة المذكورة أعلاه:.....

حيث توصف الجنحة بأنهما في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أي أثناء ارتكابها، وهي صورة التلبس الحقيقي، أو عقب ارتكابها أي مشاهدتها بعد ارتكابها ببرهة يسيرة جدا²، كما تعتبر الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجريمة، وتتسم أيضا بصفة التلبس كل جريمة وقعت ولو في غير الظروف المذكورة سابقا، إذا كانت ثد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها، وتعتبر في الصور الأربعة الأخيرة تلبسا حكيما.

- ولما كان من الصعب على ضابط الشرطة القضائية في أغلب الحالات مشاهدة حالة التلبس بالزنا، اعتبرت المحكمة العليا في القرار الصادر في 1984/03/20 أنه يكفي أن تقع مشاهدتهما عقب ارتكاب الجريمة في وضعية أو ظروف أو حالة لا تترك مجالا للشك في أنهما باشرا العلاقة الجنسية.³

ثانيا: الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم:

¹ وفي هذا الإطار قرر المجلس الأعلى المغربي في أحد قراراته أنه: "يتعرض للنقض الحكم الذي اعتمدت فيه المحكمة بالإدانة من أجل المشاركة في الخيانة الزوجية على القول بأن "محضر الشرطة يفيد أن المتهمين كانا في خلوة تامة" والحال أن محضر الضابطة القضائية لم يشر بتاتا إلى معاينة المتهمين وهما في حالة تلبس بالجريمة بمفهوم الفصل 58 من القانون الجنائي المغربي". كما صدر عن ذات المجلس في قرار آخر أنه: "المحضر الذي يعتد به لإثبات الجريمة هو المحضر الذي يحرره أحد ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس لا المحضر المرتكز على شهادة الشهود الذين صرحوا بأن المتهمين وجدوا مختلين في المواكبة بقرب منزل والد المتهمة". راجع في ذلك: عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 215، هامش 32.

² وهما الحاليتين الواردتين في الفقرة الأولى من المادة 41 المذكورة أعلاه.

³ المجلة القضائية 1990، العدد 2، ص 269.

ويجدر التنويه إلى أن محكمة النقض المصرية قد قررت أن التلبس المقصود في هذه الجريمة يعني مشاهدة الزاني بالزوجة معها في ظروف تنبئ بذاتها ولا تدع مجالا للشك عقلا في أن جريمة الزنا قد ارتكبت، ولا يشترط -حسب ذات المحكمة- أن يتم القبض على شريك الزوجة حين تلبسه بالفعل بمعرفة السلطات المختصة كما يوحي بذلك ظاهر النص، وإنما يقصد بذلك أن يشاهد المتهم متلبسا بالفعل من أي شخص ولو كان الزوج المجني عليه نفسه.

وهي محررات تتضمن اعترافا صريحا أو ضمنيا من المتهم بممارسة علاقة جنسية مع غير الزوج دون أن يشترط توقيعها، مع ضرورة ان يكون الإقرار واضحا دون لبس أو غموض، ويتناول مضمونه ذكر علاقات جنسية، ومن ذلك الخطابات الغرامية المحررة بخط المتهم ولو لم يكن قد وقع عليها متى ثبت صدورهما منه، ولا يشترط أن تتضمن المكاتب اعترافا صريحا يسبق ارتكاب الزنا، بل قد تشير ضمنا إلى سبق ارتكابه.

- كما قد يرد الإقرار في صورة مستندات أخرى كالصور الفوتوغرافية¹ التي تظهر المتهم في وضع مريب، إلا أن المحكمة العليا رفضت في أحد قراراتها المتعلقة بالزنا الاعتداد بشريط فيديو كدليل من أدلة إثبات الجريمة الزنا²، ويتعين على المحكمة في جميع الحالات التأكد من صحة هذه المستندات بالاستعانة بأهل الخبرة خاصة مع تطور التقنية الرقمية وما تثيره من صعوبات في مجال التأكد من أصالة المستند.

- ويشترط في هذه الرسائل والمستندات أن يتم ضبطها -كما هو الحال في الدليل السابق- بطرق مشروعة، إلا أنه قضي أنه يجوز لأحد الزوجين أن يختلس من زوجه الآخر الرسائل أو المستندات الموجودة داخل بيته متى اعتقد انها تثبت تورط زوجه الآخر في الزنا.

- ويجدر التنويه في هذا السياق أن توقيع المتهم على المحضر المنجز من طرف الشرطة القضائية يعتبر بمثابة الإقرار الذي تضمنه مكاتيب أو أوراق صادرة عن المتهم دون اشتراط التلبس، فالمحاضر المتضمنة لإقرار الشخص بالزنا والموقع عليها من طرف صاحب هذا الإقرار فهي وإن كانت تنزل بمنزلة الإقرار الذي

¹¹ قضت محكمة النقض المصرية أن الصور الفوتوغرافية لا تعتبر من الأوراق المكتوبة أو الرسائل الصادرة عن المتهم ومن ثم فلا يعتد بها في الإثبات، لأنه يشترط في هذه الأوراق والمكاتيب مع دلالتها على الفعل أن تكون محررة من المتهم نفسه، وهو ما لا يتوفر في الصور الفوتوغرافية.

² جمال سايسي، الاجتهاد الجزائري في مادة الجرح والمخالفات، الجزء 4، المرجع السابق، ص 1689.

تضمنته مكاتيب أو أوراق صادرة عن المتهم، فإن ذلك منوط بإقناع المحكمة بفحوى الإقرار، فتبقى تلك المحاضر خاضعة للسلطة التقديرية لقضاة الحكم.¹

ثالثا: الإقرار القضائي

ويقصد به الاعتراف أمام القضاء بارتكاب جريمة الزنا، ويخضع هذا الإقرار للقواعد العامة التي تحكم الاعتراف كوسيلة إثبات في المواد الجزائية، إذ يجب أن يكون صريحا لا يشوبه لبس أو غموض بأن المتهم قد ارتكب الجماع أو الوطء، ولذا فإن اعتراف المتهم بأنه كان على صلة بشريكه لا يكفي لاعتباره إقرارا بالزنا الذي تستوجبه المادة 341 من قانون العقوبات.

- والإقرار الذي يؤخذ به كدليل إثبات في هذه الجريمة هو الذي يتم أمام القضاء، ويشمل الاعتراف أمام قاضي التحقيق وقاضي الحكم، ووكيل الجمهورية، وهو ما أقرته المحكمة العليا في أحد قراراتها التي جاء فيها: "من المقرر قانونا أن من بين أدلة إثبات جريمة الزنا الإقرار القضائي، ومن ثم فإن الاعتراف بهذه الجريمة أمام قاضي من قضاة النيابة يعتبر إقرارا قضائيا يلزم صاحبه"²، أما الاعتراف أمام الشرطة القضائية فلا يعتد به.

- كما أن الإقرار القضائي في الزنا شخصي يلزم المقر وحده دون أن يتعدى أثره إلى شريكه، وهو ما انتهت إليه المحكمة العليا التي قررت أن: "الإقرار القضائي في الزنا شخصي يلزم المقر وحده دون غيره، وإن القضاء بإدانة المتهم بناء على إقرار الزوجة الزانية وحدها في غياب إقرار المتهم يعد قصورا في التعليل وسوء تطبيق القانون".³

¹ وتطبيقا لذلك قضى المجلس الأعلى المغربي بأنه: "يتعرض للنقض الحكم الذي قضى ببراءة المتهم مما نسب إليه من المشاركة في الخيانة الزوجية لعله أن اعترافه المسجل في المحضر السابق لا يهتبر حجة ضده، إذ أن الاعتراف المنصوص عليه في الفصل 493 من القانون الجنائي المغربي يشترط أن يكون في حالة تلبس". أنظر: عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 215، هامش 33.

² قرار رقم 28837 صادر في 12/06/1984، مجلة قضائية 1990، عدد 1، ص 279.

³ قرار رقم 210717 الصادر في 22/11/2000، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، جزء 1، عدد خاص، 2002، ص 263.

- هذه هي إذن الوسائل الثلاث التي فرض على القاضي التقيد بها عند نظر هذه الجريمة، وعدا هذه الوسائل الثلاثة لا تقبل أية وسيلة أخرى لإثبات الزنا، وتبعا لذلك قضت المحكمة العليا في عدة مناسبات بنقض قرارات أدانت متهمين بالزنا، استنادا على قرائن غير منصوص عليها في المادة 341 من قانون العقوبات.

- مع ملاحظة أن الوسائل الثلاث التي فرض المشرع إثبات جريمة الزنا بها لا يعني أن الإدلاء بإحدها أو كلهن يشكل حجة قاطعة على ثبوت الجريمة، بل إنها من حيث صحتها وقوتها في الإثبات تخضع كأى دليل لتقدير المحكمة، فتقديم الدليل على قيام الجنحة بإحدى الوسائل المذكورة في المادة 341 من قانون العقوبات لا يمنع القاضي من استعمال سلطته في تقدير الدليل، وهكذا قضت المحكمة العليا بأن "الإقرار القضائي في مجال الزنا شأنه شأن أي إقرار يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع وفق مقتضيات المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.

- وإذا كان إثبات الزنا لا يصح إلا بالوسائل الثلاث المذكورة أعلاه، ومفاد ذلك أنه لا يجوز إثباتها بالشهادة أو القرائن¹، فإن الإشكال يثار حين يشكل الزنا واقعة في جريمة أخرى فكيف يتم التعاطي مع مسألة إثباته؟ ومثال ذلك الزوج الذي يضبط زوجته متلبسة بالزنا فيقتل شريكها في حين تلوذ هي بالفرار، فإن هذا الزوج سيتابع بجناية قتل، فهل يطلب منه إثبات الزنا بالوسائل المحددة حصرا ضمن نص المادة 339 من قانون العقوبات، ولا يمتد إلى حالة التي يراد فيها إثبات واقعة المفاجأة بالزنا المشكلة لعذر قانوني مخفف من العقاب طبقا للمادة 279 المذكورة أعلاه، وعليه فإن الزنا كجريمة إذا كانت أدلة إثباتها محددة سلفا في أدلة ثلاث فإنها تصبح كأية واقعة مادية يجوز إثباتها محددة بجميع أدلة الإثبات التي يتيحها القانون خاصة شهادة الشهود والقرائن إذا كان الهدف من ذلك الاستفادة من الأعدار القانونية المخففة للعقوبة، على الرغم من أن هذا القول سيجعل جريمة الزنا وهو واقعة واحدة خاضعة لنظام الإثبات المقيد والحر بحسب الأحوال.

¹ لكن إذا كانت العلاقة الجنسية تشكل اغتصابا أو هنك عرض جاز إثباتها بجميع وسائل الإثبات.

المطلب الثالث: إجراءات متابعة جريمة الزنا

- خص قانون العقوبات جريمة الزنا ببعض الأحكام الإجرائية الخاصة فيها يتعلق بتحريك الدعوى العمومية، وذلك بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لهذه الجريمة وتعلقها بكيان الأسرة الذي ينبغي الحفاظ عليه، فالأصل أن النيابة العامة تختص دون غيرها بتحريك الدعوى العمومية ولا تحرك من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون، ومن هذه الأحوال جريمة الزنا.

- وبناء عليه فإنه لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بشأن جريمة الزنا بصفة تلقائية¹، إذ لا تتم المتابعة في هذه الجريمة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور وهذا لا يعني أن جريمة الزنا شخصية لا تهم سوى الزوج المطعون شرفه، بل إنها جريمة تصيب المجتمع والأسرة التي تعتبر إحدى ركائزه، ولكن نظرا لأن الزوج هو أكثر من يتأذى وأولاده وعائلته، فقد رأى المشرع أن يوجب رضا الزوج عن تحريك الدعوى العمومية، فالمشرع اعتبر أن الرابطة الزوجية التي تربط الزوجين "الشاكي والزاني" مسألة تهمهما وحدهما دون باقي أفراد المجتمع، أي أنه اعتبرها من متعلقات الحقوق الشخصية الجائز التعامل فيها.²

- وعليه فإن تدخل النيابة العامة تلقائيا باسم المجتمع لזجر الزنا الثابت، يعتبر تدخلا في الرابطة العقدية الخاصة التي لا يتجاوز أثرها الزوجين، فهو تدخل في الشؤون الداخلية لهما على اعتبار ما لهذه الشؤون من مساس بالأسرة وإشارة للفضائح³، مما يحتم في هكذا حالات تحويل الطرف المتضرر من هذه الجريمة - إن هو شاء - رفع القيد عن النيابة العامة والسماح لها بمتابعة الزوج الزاني تمهيدا لمعاقبته، وعليه فإن تطلب شكوى لتحريك الدعوى العمومية عن جريمة الزنا يتفق مع فلسفة تجريم الزنا في القانون الجزائري وهي تفرض أن الزنا

¹ أما إذا كانت الوقائع تشكل اغتصابا أو هناك عرض فإن النيابة العامة غير مقيدة ولا تنتظر شكوى من أي كان.

² عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 223.

³ عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 223.

جريمة ضد واجب الإخلاص الزوجي، فالمجني عليه فيها هو الزوج الذي يتضرر من خيانة قرينه له، ويبرر إذن اشتراط الشكوى بمصلحة الأسرة التي تقتضي تعاظمي المجتمع عن حقه في العقاب إذا قدر المجني عليه أن عدم العقاب من شأنه أن ينقذ سمعة الأسرة والأبناء من ذبوع الفضيحة عن اتخاذ الإجراءات الجنائية ضد الزوج الجاني.¹

- وعليه فجريمة الزنا من بين الجرائم المعلقة على شكوى والتي يجب تقديمها قبل تحريك الدعوى، وإذا حركت قبل تقديم الشكوى فإنها تعتبر عديمة الأثر، ولا تصححها الشكوى المقدمة أثناء السير فيها، كما أن تحريك الدعوى العمومية عن غير طريق الزوج المجني عليه يبطل الإجراءات، كأن تصدر الشكوى عن والد الزوج المضروب أو أخيه أو أخته أو أي قريب آخر، لما لهذه الجريمة من طابع خاص تهم الزوج المضروب دون سواه، فإذا كان الزوج هو الفاعل الأصلي لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى زوجته، وإذا كانت الزوجة هي الفاعل الأصلي لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى زوجها، إذ يجب أن تصدر الشكوى من الزوج المضروب نفسه وأن تحمل توقيعها، فهي حق شخصي لا يمكن أن يستخدمه غيره سواء أثناء حياته أو بعد وفاته، وإذا كان المتهمان كلاهما متزوج، تصح المتابعة بناء على شكوى أحد الزوجين ويكون كلاهما فاعلا أصليا، وإن لم يوضح النص صراحة مثل هذه الحالة التي يكون فيها طرفا العلاقة الجنسية كلاهما متزوجا، إذ نصت على أنه: "ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضروب..."، وهذا في فقرتها الأخيرة. وهذا التعبير قد يحمل على أن المشرع قصد منه عدم إمكانية جواز متابعة الزوج إلا بناء على شكوى زوجته هو، كما قد يفهم منه بأن

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 271.

المقصود هو إمكانية متابعة الزوج عن الخيانة الزوجية بناء على شكوى أي زوج من الأزواج الشاكين كزوج الزانية رغم إمساك زوجة الزاني عن الشكوى.¹

- وترتيباً لما سبق فإذا قدم الزوج المضرور شكوى ضد زوجه الزاني، فهذه الشكوى تنصرف إلى الشريك حتى وإن لم يذكر اسمه فيها صراحة²، بل حتى وإن لم يرغب الزوج المضرور صراحة في تحريك الدعوة ضده، لكن إذا قدم الزوج المضرور هذه الشكوى ضد الشريك وحده فإنها دون أثر ولا يترتب عنها أي متابعة، إذ تعتبر هذه الشكوى بمثابة صفح أو مصالحة بينه وبين الزوج الزاني، وهو ما يستفيد منه الشريك بالضرورة.³

- وإن كان القانون قد تطلب الشكوى لتحريك الدعوى في هذه الجريمة، فإنه في المقابل لم يشترط فيها شكلاً معيناً، فيستوي أن تكون شفوية أو كتابية كأن يقدم الزوج المضرور شكواه عريضة إذا كان مسافراً، كما يستوي أن يقدم الشكوى من المجني عليه أو من وكيله الخاص، أي أن تكون الوكالة خاصة بهذا الموضوع دون سواه، إذ يبقى حق الشكوى حق شخصي للمجني عليه فلا يمارسه غيره إلا بتوكيل منه خاص بالواقعة يفصح من خلاله عن نيته في تسليط العقوبة على الزوج الجاني.⁴

- هذا وإن كانت النيابة العامة قد غلبت يدها في هذه الجريمة، بحيث لا تستطيع مباشرة إجراءات المتابعة دون رفع القيد عنها، فإنها بعد ذلك وبمجرد تلقيها الشكوى المطلوبة قانوناً، تسترجع كافة سلطاتها وصلاحياتها التي تتمتع بها في غيرها من الجرائم، إذ وإعمالاً لسلطة الملاءمة يتصرف وكيل الجمهورية في

¹ والقرارات المنشورة لمحكمة النقض المغربية تفيد بأنه يسير أيضاً في هذا الاتجاه الثاني، حيث يعتبر أن شكوى زوجة أحد الفاعلين تكون كافية لمتابعة شريكه المتروجة التي لم تقدم بها أية شكوى، ومن هذه القرارات: "يشترط لمتابعة الزوج بالخيانة الزوجية تقديم شكوى من طرف الزوج المجني عليه، أما المتابعة بالمشاركة في هذه الجريمة فلا يشترط فيها تقديم الشكوى مهما كانت صفة هذا المشارك".

² وفي ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية أنه: "لوكيل الجمهورية أن يتابع الشريك إذا لم تشمله شكوى الزوج المضرور".

³ Boitard, leçons de droit Criminel, 13^{ème} édition, imprimerie et librairie Marchal et Billard, Paris, 1890, p 393.

⁴ وهو ما انتهت إليه محكمة النقض الفرنسية. راجع في ذلك: Boucha (A.W), op.cit, p 238.

الشكوى من أجل جريمة الزنا مثلها مثل باقي الجرائم، فله ملاءمة المتابعة، وله بعد ذلك اختيار طريق المتابعة "تحقيق استدعاء مباشر"، كما أنه يتمتع بكامل سلطاته في استعمال طرق الطعن عند صدور الحكم أو القرار القضائي.

أثار سحب الشكوى:

جعل المشرع التنازل عن الشكوى مانها من السير في الدعوى العمومية إلى نهايتها، حيث يضع حدا لمتابعة الزوج الزاني أو الزوجة الزانية وكذا شريكه أو شريكها، وهو ما يقصده المشرع بمصطلح "الصفح" الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة 339 من قانون العقوبات، ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة التي تحكم الدعوى العمومية، حيث جاء في الفقرة الثالثة من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية أن الدعوى العمومية تنقضي في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة.¹

- وقد انتقد جانب من الفقه² سماح القانون لأحد الزوجين التنازل عن شكواه واعتبرها تمس بالنظام العام، ذلك أن الزنا عموما وزنا المحصن خصوصا يشكل جريمة من جرائم الحدود في الشريعة الإسلامية والعقوبة فيها هي الرجم، وإن نزلت بها القوانين الوضعية إلى الجرائم التي يحق فيها التعزيز لولي الأمر، فإن الحق الذي يحميه القانون في هذه الحالة هو أيضا حق من حقوق الله تعالى، وعليه فلا يجوز في مثل هذه

¹ قيل تعديل نص المادة 339 من قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13/02/1982 كان صفح الزوج المضروب جائز حتى بعد صدور الحكم النهائي ويؤدي إلى وقف آثار العقوبة المحكوم بها، وهو ما لا يزال معمولاً به في القانون الجنائي المغربي، حيث أنه إذا وقع التنازل بعد صدور حكم غير قابل للطعن فإنه يضع حدا لآثار الحكم بالمؤاخذة الصادر ضد الزوج أو الزوجة المحكوم عليه، مع ملاحظة أن مشاركة الزوج أو مشارك الزوجة لا يستفيد مطلقا من هذا التنازل، وهو ما نص عليه صراحة الفصل 492 من القانون الجنائي المغربي، أما القانون المصري فقد قصر هذا الحق على الزوج الذي له أن يعفو عن زوجته بعد صدور حكم نهائي ضدها، وهو ما أشارت إليه صراحة المادة 274 من قانون العقوبات المصري، دون أن يثبت هذا الحق للزوجة التي لا يكون لها أن تعفو عن عقوبة زوجها الزاني بعد صدور الحكم بإدانته، وهي تفرقة منتقدة ولا مبرر لها، وهذا دون أن يشمل هذا العفو شريك الزوجة الزانية، فلم ينص القانون على استفادته من هذا العفو.

² عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص 224.

الحالة التنازل عن تطبيق التعزيز حفظا لهذا الحق، وذلك بتحويل الزوج التنازل عن شكواه بعد تقديمه لها، فالتعزيز في هذه الحالة يحمي حقا من حقوق الله تعالى لا يجوز التصرف فيه أبدا.

- وفي حالة وفاة الزوج المضرور بعد تقديم الشكوى فإن المتابعة تستمر، إذ لا تأثير لوفاته على الشكوى التي قدمها، لأن الجريمة لا تتعلق بحق شخصي للزوج المضرور فقط، بل تبقى حق للمجتمع أيضا¹، إلا أن حق الشكوى لا ينتقل إلى الورثة إذا توفي الزوج المجني عليه قبل تقديمه إياها، فوفاة الزوج تمنع من تحريك دعوى الزنا، لأن الحق في الشكوى ينقضي بوفاة.

- وإذا كانت القاعدة العامة تقضي أن حق التنازل عن الشكوى لا ينتقل إلى الورثة بعد وفاة الزوج الشاكي الذي يكون قد قدمها قبل وفاته، إلا أن الشرع المصري خرج عن هذه القاعدة فيما يتعلق بجريمة الزنا، فأجاز لكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى المقدمة منه قبل وفاته وتنقضي الدعوى بهذا التنازل.

- ويشترط أيضا تقديم الشكوى والرابطة الزوجية قائمة فلا تقبل الشكوى بعد الطلاق من أجل وقائع سابقة عن الحكم بالطلاق، إذ لم يعد الشاكي صفة الزوج أو الزوجة المتطلبة ضمن نص المادة 339 من قانون العقوبات، ولكن الشكوى المقدمة قبل الطلاق تستمر إلى ما بعد الحكم بالطلاق، طالما كان الشاكي متمتعا بصفة الزوج عند تقديمه الشكوى، فلا يشترط استمرار تمتعه بها خلال سير إجراءات الدعوى، إذ لا يمنع من قيام الجريمة ارتكاب الفعل قبل انقضاء علاقة الزوجية واستمرارها عن تقديم الشكوى ولو انقضت بعدها، وقد

¹ وهو ما انتهى إليه القضاء الفرنسي بعد تردد التي قالت بأن: "وفاة الزوج المضرور بعد تقديمه الشكوى لا تؤثر في المتابعة التي تظل قائمة"، على أساس أن الجريمة تعني المجتمع كله وتخص النظام العام.

قررت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن أنه: "متى كان الزوج قد أبلغ عن الزنا والزوجية قائمة فتطبيقه زوجته بعد ذلك لا يسقط الدعوى ولا يحول دون الحكم على الزوجة".¹

- أما إذا توفي الزوج الزاني أو الزوجة الزانية فلا يجوز متابعة الشريك إذا حدثت الوفاة قبل تقديم الشكوى، وتتوقف المتابعة إذا وافته المنية بعد تقديم الشكوى وذلك بانقضاء الدعوى العمومية.

- كما تجدر الإشارة إلى أن تطلب الشكوى لتحريك الدعوى العمومية عن جريمة الزنا يقتصر على هذه الجريمة دون غيرها من الجرائم المرتبطة بها كسرقة شريك الزوجة الزانية مالا مملوكا لزوجها، أو ارتكاب الزنا في مكان عام فيشكل فعل علني مخل بالحياء إلى جانب الزنا، فشرط الشكوى لا يمنع النيابة من تحريك الدعوى في الجرائم المرتبطة مع جريمة الزنا جون النظر إن كانت أشد أو أخف وصفا، لأن اعتبارات العدالة لا تجيز التضحية بالحقوق الأخرى المتعدى عليها إلى جانب حق الزوج المضرور لمجرد تقاعس هذا الأخير عن تقديم الشكوى.²

- وهكذا فقد راعى المشرع الجزائري في مجال تقدم الشكوى وسحبها الحفاظ على مصلحة الزوج المضرور وأولاده، ما جعل أغلب التشريعات -كما سبق بيانه- التي تعاقب على فعل الزنا نتيجة إلى عدم إجازة تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى الزوج المضرور الذي يمكنه التنازل عنها في أيه حالة كانت عليها الدعوى، فهي جريمة تمس قدسية الزواج التي يضمنها ويحميها القانون أكثر مما تمس المصلحة العامة.³

مسألة رضا الزوج المضرور:

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 262، هامش رقم 02.

² عز الدين طباش، المرجع السابق، ص 72.

³ Boucha (A.W), op,cit, p 229.

أثارت مسألة رضا الزوج يزني زوجته وإن كان يحق له أن يشكو زوجته طالما أنه قد رضي لها بالزنا بل ويدفعها إلى ذلك نقاشا حادا في الفقه الجنائي المقارن، وعرفت خلافا كبيرا بين فقهاء القانون الجنائي التوصل للقول إن كان يجوز للزوج أن يقدم الشكوى إذا كان قد رضي مقدما بالزنا؟

- إجابة على ما سبق قضت إحدى المحاكم الابتدائية المصرية أن: "جريمة الزنا هي في الحقيقة والواقع جريمة في حق الزوج المثلوم شرفه، فإذا ثبت أن الزوج كان يسمح لزوجته بالزنا، بل أنه قد اتخذ من هذا الزواج حرفة يبغي من ورائها العيش مما تكسبه زوجته من البغاء، فإن مثل هذا الزوج لا يصح أن يعتبر زوجا حقيقة، بل هو زوج شكلا، لأنه فرط في أهم حق من حقوقه وهو اختصاص الزوج بزوجه، وما دام قد تنازل عن هذا الحق الأساسي المقرر أصلا لحفظ كيان العائلة وضبط النسب فلا يصح بعد ذلك أن يعترف به كزوج أثلا ولا يبقى له من الزوجية سوى ورقة عقد الزواج، أما زوجته فتعتبر في حكم غير المتزوجين ولا يقبل منه كزوج أن يطلب محاكمة زوجته أو أحد شركائها إذا زنت، وإلا كان هذا الحق متروكا لأهوائه يتخذه وسيلة لسلب أموال الزوجة وشركائها كلما عن له ذلك بواسطة تهديدهم بالفضيحة".¹ وقد تعرض هذا الحكم للانتقاد لأنه قيد حق الزوج في الشكوى دون نص قانوني يقضي بذلك، قانونا إذا وقع كان للزوج المجني عليه الحق في طلب تحريك الدعوى ولا يوجد في القانون نص يحرمه من هذا الحق أو يحول دون معاقبة الزاني أو الزانية متى قدمت الشكوى.

- إلا أن من الفقه² من أيد المحكمة فيما ذهبت إليه في الحكم المشار إليه أعلاه ورأى في رضا الزوج مقدما بالزنا سبب إعفاء من العقاب رغم أنه رضا مخالف للنظام العام والآداب العامة، لأن القانون جعل لهذا الرضا أثر في توقيف المتابعة عندما يطراً بعد الجريمة، فلا يمنع إذن -حسب هذا الرأي- أن يكون له ذات

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 978.

² محمد صبيحي نجم، المرجع السابق، ص 90.

الأثر عند معاصرته لها، وذلك بهدف تشجيع أية فرصة تقي بنيان الأسرة من التصدع، كما يبرر البعض هذا الموقف بأن الزوج الذي رضي لزوجته أن تزني لا يصلح أن يظل زوجها لتهاونه بأهم حق له وهو حق الاستمتاع وحده بزوجته بواسطة عقد الزواج الصحيح، علاوة على أن هذا الزوج الإسمي وليس الحقيقي ليست له كرامة الزوج باعتباره فرط وتنازل عن شرفه وعرضه، ونتيجة لذلك لم يظل له أي حق من حقوق الزوجية سوى ورقة عقد الزواج، وزوجته تعتبر في حكم المطلقة فلا يجوز له شكوى الزوجة خوفا من أن يستغل هذا الزوج الإسمي هذا الحق لأهوائه ونزواته ويدفع الزوجة للدعارة.

- وفي ذات الاتجاه برر البعض الآخر¹ هذا الموقف معتبرا رضا الزوج مقدما بفعل الزنا يرفع عن هذا الفعل وصف الجريمة ولا ينصب على الحق في تقديم الشكوى فقط، ذلك أن موضوع الوقاية الجنائية ليس هو صفة الزوجية في ذاتها وإنما الالتزام بالأمانة الزوجية على اعتبار أنه متفرع عن هذه الصفة بحكم القانون، وهو قانون الأحوال الشخصية وليس قانون العقوبات، ورغم أن رضا الزوج بالتنازل عن حقه في أمانه زوجته له يعد باطلا، فإن للزوجة -حسب ذات الرأي- أن تعتذر بجهلها هذا البطلان وباعتقادها أن التزام الأمانة من جانبها يزيله رضا الزوج مقدما بأن يرتفع عنها هذا الالتزام، ذلك أن هذا مثل الجهل ينفي القصد الجنائي لديها، لكونه جهل بواقعة كان يلزم للقول بتوافر القصد الجنائي أن تتصرف الإرادة إليها على أساس العلم يقينا بوجودها، ومن ثم ينفي القصد الجنائي وبالضرورة الركن المعنوي الذي ينفي بدوره قيام الجريمة باعتباره ركن من أركانها

- ونرى من وجه نظرنا قصور ما انتهى إليه هذا الفقه في اعتباره رضا الزوج مقدما بالزنا يحول دون تقديمه الشكوى ونخالفه في ذلك، خاصة أنه يستند في تبريره لهذا الموقف على اعتبارات تبدو واهية وفضفاضة، فالرضا -حسب رأينا- في مثل هذه الحالة مخالف للنظام العام والآداب العامة، وبالتالي فهو باطل وعديم الأثر ولا يحول دون تقديم الزوج لشكواه إذا شاء ذلك، فعلى فرض أن الرابطة الزوجية قائمة على أساس عقد من

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 979.

العقود العادية فإن الالتزامات الناشئة عنها حتى ولو اعتبرت ذات طبيعة شخصية، فإن استعمال الحقوق المتولدة عنها لا ينبغي أن يشوبه العيب أو يتعدى حدوده، على اعتبار أن الزوج¹ الذي يعلم بأن زوجته تتعاطى الزنا ولا يقدم شكوى إلى النيابة عنها فإنه لو كان ذلك من حقه يتعسف في استعماله لخذا الحق، لأنه يمثل هذا التصرف فإنه يساعد على انتشار الفاحشة في المجتمع، ويمس بالتالي الشعور العام للمجتمع، ناهيك عن إمكانية رجوع عدم تقديم الشكوى من أحد الأطراف إلى الخوف والإكراه ووقوعه تحت التهديد مما يؤدي إلى انتشار العاقات الجنسية غير المشروعة تحت غطاء منع المتابعات الجزائية بحجة الزوج، كما أن القول بذلك يجب أن ينص عليه القانون صراحة، وليس مجرد آراء فقهية، لأنه سيترتب عليه امتناع النيابة عن تحريك الدعوى العمومية رغم تقديم شكوى بذلك من الزوج المضرور لمجرد كون هذا الأخير كان قد رضي مسبقا بالزنا، وهو ما لا يمكن للنيابة أن تقره إلا إن وجد نص قانوني يبيح لها صراحة مثل هذا الإجراء وهو ما لا نجد له ما يقابله في القانون الجزائري، إضافة إلى ذلك فإنه حتى بعض القوانين المقارنة التي اعترفت بمثل هذا الرضا كالقانون الإيطالي في المادة 561 منه لم تأخذ بالرضا المسبق عن الزنا -كما ذهب إليه بعض الفقه واستدل به- وإنما قرر أنه لا عقاب على الزوجة التي ترتكب الزنا إذا كان زوجها قد حملها أو حرصها على الدعارة أو نال مغنما من وراء دعارتها، أي رضا الزوج بممارسة الدعارة من طرف زوجته، وعليه فإنه لا يتقرر إعفاء الزوجة من العقاب بمجرد رضا الزوج مقدا بزناها بل يجب أن يكون هذا الرضا منه منصرفا إلى دعارتها لا إلى محض فعل عرضي من أفعال الزنا، وإلا فإنه لا يترتب عليه ارتفاع العقاب.

- وقد قرر القانون المصري² حالة صريحة يسقط فيها حق الزوج المضرور في الشكوى وهي حالة زنا الزوج في المسكن المقيم فيه مع زوجته، إذ يسقط حق الزوج في تقديم شكوى ضد زوجته الزانية إذا كان قد سبق

¹ أو الزوجة التي تعلم أن زوجها يتعاطى الفاحشة، كما انتقد مثل هذا الرضا الذي يغفل يد النيابة عن تحريك الدعوى العمومية آليا ومباشرة دون انتظار شكوى من الزوج المضرور راجع في ذلك: عبد الواحد العلمي، المرجع السابق، ص223.

² وهذا ضمن نص المادة 273 من قانون العقوبات.

له أن ارتكب الزنا في منزل الزوجية، وقد تعرض النص الذي قرر مثل هذه الحالة لنقد شديد من جانب الفقه المصري الذي اعتبر مثل هذا الوضع بمثابة المقاصة في الفواحش¹، فإذا كان الزوج قد ارتكب فاحشة الزنا فلا يحق له أن يلوم زوجته إذا قامت بمحاكاته في سلوكه المشين، ويفسر البعض هذا الحكم بأن الزوج الذي سبق له الزنا يكون مصلاً سيئاً لزوجته، ولا يحق له أن يلومها إذا هي سارت على دربه ونهجت نهجه، ومن ثم لا يكون له أن يشكوها إذا هي اقتدت به وفعلت مثلما فعل، وهذا الحكم مستهجن لأنه يبرر الفاحشة بفاحشة مثلها.

- ويشترط لقبول دفع الزوجة الزانية بسبق ارتكاب زوجها للزنا، بثبوت هذا الأخير في مواجهة الزوج بحكم قضائي، سواء صدر هذا الحكم قبل أن يقدم الزوج على شكواه ضد زوجته أو بعده، حيث يقبل هذا الدفع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى إلى غاية صدور حكم نهائي، ويظل للزوجة الحق في التمسك بهذا الدفع إلى غاية سقوط جريمة زنا زوجها بالتقادم² كما يسقط حقها في تقديم هذا الدفع إذا كان زوجها قد ارتكب الزنا بعد أن قدم شكواه ضدها.

- ويقتصر تقديم الدفع بسبق ارتكاب الزنا على الزوجة دون الزوج، فإذا كانت الزوجة هي التي بادرت بارتكاب الزنا، فلا يجوز لزوجها أن يدفع الجريمة عن نفسه ويسبق ارتكاب زوجته للزنا.³

المطلب الرابع: الجزاء المقرر لجريمة الزنا

- كان قانون العقوبات الجزائري يفرق بين زنا الزوج وزنا الزوجة، حيث كان يعاقب الزوج بعقوبة أخف من عقوبة الزوجة، فكان الزوج يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنة في حين تعاقب الزوجة بالحبس من سنة إلى سنتين، إلا أنه وبعد التعديل الطارئ بموجب قانون 1982/02/12 سوى المشرع بين عقوبة الزوجين

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 274.

² خص المشرع المصري جريمة الزنا بمدة تقادم خاصة تختلف عن تلك المقررة للجنح بصفة عامة وهي مدة ثلاثة أشهر حيث لا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم الزوج المجني عليه بالواقعة.

³ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 274.

مرتكبي الزنا حيث يعاقب كلاهما بالحبس من سنة إلى سنتين دون تمييز¹، كما تطبق العقوبة ذاتها على الشريك كما جاء في المادة 339 من قانون العقوبات، ولا يعاقب الشريك بهذه العقوبة إلا إذا كان يعلم وقت ارتكاب الفعل أنه يواقع امرأة متزوجة، وأن المرأة تواقع رجلاً متزوجاً، وإلا عد غير مسؤول عن فعله.

- وقد ثار الخلاف في الفقه حول تكييف وضع شريك الزوجة أو شريكة الزوج من الناحية القانونية²، فذهب البعض إلى أنه فاعل معصما في جريمة زناهما، لأن فهل الاتصال الجنسي يفترض بطبيعة طرفين، فتكون الجريمة فاعل متعدد³، في حين ذهب البعض الآخر إلى أنه مجرد شريك، والفاعل هو الزوج وحده أو الزوجة وحدها حيث يحمل كل منهما واجب الإخلاص الزوجي الذي يقع عليه الاعتداء، ولا يتصور أن يكون فاعلا إلا من يقع على عاتقه من الواجب، أما فعل الاتصال الجنسي فهو ليس إلا أشد مظاهر الإخلال بواجب الإخلاص الزوجي وخيانة الثقة بين الزوجين.

[تضاف إلى العنصر الخاص بوضع الشريك في عنصر العلم]

- والزنا جنحة لا عقاب على الشروع فيه، لعدم وجود نص يقضي بذلك طبقاً للقواعد العامة المقررة في نظرية الشروع في الجريمة، وهو نهج التشريعات المقارنة المجرمة لهذا الفعل.

- كما يعد شريكا في جريمة الزنا ويعاقب بنفس عقوبة الزوج الزاني والزوجة الزانية كل من عاون الزوج "الفاعل" أو الزوجة "الفاعلة" وساعدهما على ارتكاب جريمة الزنا دون حاجة إلى نص خاص تطبيق للقواعد العامة للمساهمة الجنائية التبعية ونص المادة 42 من قانون العقوبات.

¹ حيث كانت المادة 339 من قانون العقوبات تنص في فقرتها الثالثة قبل التعديل: ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من ستة أشهر إلى سنة وتطبيق العقوبة ذاتها على شريكته.

² ولا يؤثر مثل هذا الخلاف على تحديد العقوبة، لأنها واحدة سواء تطبيقاً للقواعد العامة للاشتراك في الجريمة، أو بالنص الصحيح للمادة 339 من قانون العقوبات التي تقرر للشريك نفس العقوبة المطبقة على الزوج الزاني أو الزوجة الزانية.

³ وهو الرأي الذي نميل إليه.

- وقد عالجت بعض التشريعات المقارنة جريمة الزنا بطريقة مغايرة لقانون العقوبات الجزائري، حيث ميزت بين زنا الزوجة، وزنا الزوج، مشترطة في هذا الأخير للعقاب عليه حصوله في منزل الزوجية، وهو كل محل يقيم في الزوج ولو لم تكن الزوج مقيمة فيها فعلا طالما يمكنها أن تدخل إليه وتساكن فيه زوجها، ومن هذه القوانين القانون الفرنسي في مادته 339 قبل تعديلها، وكذا القانون المصري الذي فرق حتى بين عقوبة الزوج وجعلها الحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر، وعقوبة الزوجة التي رفعها إلى الحبس لمدة لا تزيد عن سنتين، وهي فروق لا طائل منها ولا مبرر لها.

- وتبقى الشريعة الإسلامية الغراء بنظرتها المتميزة أفضل وأرقى من عالج هذه الجريمة من مختلف جوانبها خاصة منها ما تعلق بالإثبات والجزاء وكيفية تنفيذ هذا الجزاء على نحو يحقق الردع بنوعيه العام والخاص بطريقة جد فعالة، مما يحد من ارتكاب هذا الفعل الفاحش من جهة، ويحافظ في الوقت نفسه على حرمة الأسرة والمجتمع بالتستر كأصل عام على مثل هذه الجرائم التي من شأن انتشارها في المجتمع أن تؤدي إلى شيوع الرذيلة والفاحشة داخله، وهذا عندما اشتربت وسائل مقيدة وصعبة لإثبات هذا الفعل، إذ المنهج في الشريعة هو درء المفسد والتستر على الذنوب والمعاصي، وهكذا تتضح رؤية الشريعة الإسلامية وسياستها لمواجهة هذا الفعل والتي تفوق في ذلك أدق وأحدث القوانين والنظريات منذ أكثر من خمسة عشرة قرنا، ولا مناص لنا كتشريعات عربية وإسلامية إلا بالعودة إلى مبادئها وتطبيق أحكامها ضمن قوانيننا الوضعية لتحقيق ذات الأهداف والغايات والفعالية المرجوة.

المحور الثالث: جريمة القذف Diffamation

تناول قانون العقوبات الجزائري بالحماية الجنائية الانسان، سواء من شخصيته أوفي شقها المعنوي والحماية الجنائية للجانب المادي من شخصية الانسان اقتضت تجريم الصور المختلفة للاعتداء على حياة الانسان وسلامة جسمه، أما الحماية الجنائية لشخصية الانسان في شقها المعنوي فقد اقتضت بصفة خاصة تجريم صور الاعتداء على شرفه واعتباره.

وقد قدر المشرع ضرورة حماية شرف الانسان واعتباره، لما لهذه الحماية من أهمية لا تقل عن تلك التي اقتضت اسباغ الحماية الجنائية على حق الانسان في الحياة وسلامة جسده. فحق الانسان في شرفه واعتباره من الحقوق اللصيقة بالشخصية القانونية والمتفرغة عنها، أيا كانت المكانة التي يحتلها في المجتمع.

ويقصد بالشرف والاعتبار مجموع ما للشخص من صفات خلقية وعقلية وغيرها، تحدد مكانته بالمجتمع، وتحدد بالتالي قدر الاحترام الذي تستلزمه هذه المكانة، وليس من اليسير الفصل بين هذين الاصطلاحين لتحديد دلالة كل منها على حده، وان كان يمكن القول أن الشرف يغلب عليه الطابع الشخصي، اذ ينطوي على شعور الفرد بكرامته لما يتمتع به من صفات داخلية كالأمانة والشجاعة والطهارة، تحدد من وجهة نظره التقدير الذي ينبغي ان يناله من الغير، او بمعنى اخر الشرف هو أساسا إحساس الشخص بنقائه من كل ما يمكن ان ينسب الى الانسان من سلوك مخالف للأخلاق، متمثلة في معاني الأمانة والاستقامة والنزاهة والطهارة، أما الاعتبار فيبدو ان له طبيعة موضوعية اذ هو يعني مجموع ما للفرد من صفات تحدد مكانته في المجتمع، وتحدد بالتالي حقه في أن يعامل من أفراد هذا المجتمع بما يتناسب مع هذه المكانة أو بمعنى اخر الاعتبار هو الفكرة التي يكونها الغير عن الشخص طبقا لما تجمع لديه من صفات وهذه الفكرة تحدد المكانة التي يحتلها هذا الشخص

في المجتمع الذي يعيش فيه، وقد الاحترام المرتبط بهذه المكانة، ويكون الاعتداء على الاعتبار من شأنه الانتقاص من ذلك الاحترام.

من ذلك نرى ان الفكرة الشرف والاعتبار طبيعة مزدوجة، شخصية وموضوعية في الوقت نفسه، وقد اعتد المشرع كما سنرى بكل من الطابع الشخصي والطابع الموضوعي للشرف والاعتبار في تقرير الحماية الجنائية لهما، ويبدو اعتداده بالطابع الموضوعي للشرف والاعتبار في تجريم الاعتداء العلني عليهما كما في القذف والسب العلني اذ من شأن العلانية في هذا الصدد أن يعلم أفراد المجتمع الذي ينتمي اليه المجنى عليه بما ينسب اليه من أمور، تقلل من قيمته في نظرهم وتنزل بالمكانة الاجتماعية التي يتمتع بها، ويبدو اعتداد المشرع بالطابع الشخصي للشرق والاعتبار في تجريم الاعتداء عليهما ولو كان غير علني، كما في السب العلني والبلاغ الكاذب وافشاء الاسرار ففي هذه الحالة تمثل الجريمة اعتداء على شعور الفرد بكرامته وقيمه من وجهة نظره الشخصية.

والشرف والاعتبار بالمعنى السابق تحديده لهما مدلول نسبي يختلف من مجتمع الى اخر، فما يعتبر ماسا بالشرف والاعتبار في مجتمع قد لا يعتبر كذلك في مجتمع اخر، كما يختلف مدلول الشرف والاعتبار باختلاف الأشخاص في نفس المجتمع، وان كان يتوافر لدى كل فرد قدر أدنى من الشرف والاعتبار، فما يمثل اعتداء على الشرف والاعتبار بالنسبة لشخص أو أشخاص ينتمون الى طائفة معينة قد لا يمس الشرف والاعتبار بالنسبة لشخص اخر لا ينتمي الى هذه الطائفة.

وأخيرا فإن القول بأن المشرع يحمي الشرف والاعتبار على انهما من الحقوق المتفرعة عن الشخصية القانونية واللصيقة بها، يقتضي الاعتراف بهذه الحماية لكل من يتمتع بالشخصية القانونية، سواء أكلن شخصا طبيعيا ام شخصا معنويا.

ويترتب على ذلك ان المشرع يحمي حق الأشخاص المعنوية في الشرف والاعتبار، مادام يعترف لها بالشخصية القانونية.

وقد نص المشرع الجزائري على طائفة من الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار في القسم الخامس من قانون العقوبات تحت عنوان "الاعتداءات على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وافشاء الاسرار"¹ ويضم هذا القسم المواد من 296 الى 303 مكرر3، هذه الطائفة من الجرائم يجمع بينها، من ناحية وحدة الحق المعتدى عليه وهو حق المجني عليه في شرفه واعتباره، أي كما رأينا حقه في أن يحتفظ بالمكانة الاجتماعية التي يتمتع بها بين أقرانه في المجتمع، وأن ينال قسطا من التقدير والاحترام يتناسب وهذه المكانة²، ومن ناحية أخرى يجمع بين هذه الجرائم وسيلة ارتكابها، فهي جميعا من الجرائم التي ترتكب أصلا بالقول أو بالكتابة، وفيما عدا ذلك تختلف هذه الجرائم من حيث الأركان المكونة لكل منها ومن حيث العقوبات المقررة لها. وقد ورد النص الاصيلي لجريمة القذف في المادة 296 ق ع بالقول "يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف أو اعتبار الأشخاص أو الهيئات المدعى عليها بها أو إسنادها إليهم أو إلى تلك الهيئة..."، ويعود أصل هذا التعريف إلى المادة 29 من قانون الصحافة الفرنسي الصادر في 29 جويلية 1881³.

¹ - يقابلها الكتاب الثالث من قانون العقوبات المصري يعالج "الجنايات والجنح التي تحصل لأحد الناس". أما المشرع الفرنسي فلم يجمع كل هذه الجرائم في الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات المخصص للجنايات والجنح ضد الافراد، وانما تكلم عن القذف والسب في المواد 29 وما بعدها قانون الصحافة الصادر في 29 يوليو سنة 1881.

² -لمزيد من التفصيل في تحديد ماهية الشرف والاعتبار انظر : محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، القاهرة 1978 ص 496 وما بعدها، جلال ثروت، نظم القسم الخاص، الجزء الثاني، 1979، ص 9 وما بعدها

³ Art. 29 de la loi du 29 juillet 1881 « toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation » , Code pénal français annoté op-cit, p 2241.

كما وردت صور أخرى للقذف في مواد أخرى كالمادة 144 مكرر ومكرر 2 والمتعلقين برئيس الجمهورية والرسول محمد عليه الصلاة والسلام وباقي الأنبياء الأخرى وفي المادة 146 ق ع المتعلقة ببعض الهيئات النظامية كالجيش الشعبي الوطني.

وتعرف المادة 296 ق.ع القذف على النحو الآتي: "يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف أو اعتبار الأشخاص أو الهيئات المدعى عليها بها أو إسنادها إليهم أو إلى تلك الهيئة".

وتضيف نفس المادة في الشطر الثاني: "يعاقب على نشر هذا الادعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريق إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الإسم ولكن كان من الممكن تحديدهما من عبارات الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة".

فيما نصت المادة 144 مكرر و146 على أن القذف الموجه إلى رئيس الجمهورية أو الهيئات المؤسسة أو الهيئات العمومية قد يكون بأية آلية لبث الصوت أو الصورة أو بأية وسيلة إلكترونية أو معلوماتية أو إعلامية أخرى.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري نص على جريمة القذف ضمن أحكام قانون العقوبات، خلافا للمشرع الفرنسي الذي نص على هذه الجريمة ضمن أحكام قانون الإعلام.

والواقع أن الجزائر ليست البلد الوحيد الذي نص على جريمة القذف ضمن أحكام قانون العقوبات، فهناك بلدان عديدة سبقتنا في هذا المسلك نذكر منها على سبيل المثال مصر التي نصت على جريمة القذف في قانون العقوبات (المادتان 302-303) وتونس (المادتان 245-247 ق ع).

نعرض فيما يأتي، لأركان الجريمة ثم إجراءات المتابعة فالجزاء المقررة للجريمة.

المبحث الأول: أركان جريمة القذف

تتكون الجريمة من ثلاثة أركان وهي ادعاء أو إسناد واقعة ماسة بالشرف أو الاعتبار وأن يتم الادعاء أو الإسناد علنيا بالإضافة إلى القصد الجنائي.

المطلب الأول: ادعاء أو إسناد واقعة معينة للغير

ولكي يتحقق هذا الركن يستوجب توفر الشروط التالية:

الفرع الأول: وجود الادعاء أو الإسناد

وهما مصطلحان لا يميز بينهما القانون ولا القضاء ويتحقق القذف سواء كان الإسناد مباشرا أو جاء بصيغة أخرى، كلامية كانت أو كتابية كلما كان يحمل معنى شائنا في حق الشخص المقذوف، كما لا يشترط لقيام الادعاء أن يكون ما قام به الجاني عبارة عن إعادة نشر لمقال يحمل عبارات القذف أو ما يرويه هو كلام لغيره، وقد أوضحت المادة 296 شكل الادعاء أو الإسناد في عباراتها الأخيرة فقد يكون عبارة عن حديث أو صياح أو تهديد أو يتم عن طريق الكتابة في منشورات أو لافتات أو إعلانات.

لذلك فهو قد يحمل طابعا إخباريا وقد يكون ذو طابع عدائي في صورة التهديد وهو ما قد يشكل تعددا مع جريمة التهديد، كما أن الادعاء أو الإسناد قد يكون مباشرا كما قد يقع عن طريق التلميح، إذ أن التلميح يزرع

الشكوك لدى الأفراد مثل الإسناد المباشر، فالقول مثلا بأن المؤسسة لم تمسها فضيحة الاختلاس إلا أن التحقيقات مازالت جارية وقد تطالها فإنه يعتبر قذفا¹.

الإدعاء، ويحمل معنى الرواية عن الغير أو ذكر الخبر محتملا الصدق والكذب.

- الإسناد يفيد نسبة الأمر إلى شخص المقذوف على سبيل التأكيد، سواء كانت الوقائع المدعى بها صحيحة أو كاذبة.

وعلى ذلك فإن الإدعاء والإسناد في القذف يتحقق بكل صيغة كلامية أو كتابية توكيدية كما يتحقق أيضا بكل صيغة ولو تشكيكية.

ويستوي في القذف أن يسند القاذف الأمر الشائن إلى المقذوف على أنه عالم به أو يسنده إليه بطريق الرواية عن الغير أو يردده على أنه مجرد إشاعة. وتبعا لذلك قضي بأنه يعد قاذفا من ينشر في جريدة مقالا سبق نشره في جريدة أخرى وكان يتضمن قذفا، على أساس أن إعادة النشر يعد قذفا جديدا.

وسيان أن يكون الإسناد واردا على سبيل التصريح أو التلميح أو التعريض أو التورية أو في قالب المديح.

وبوجه عام يتحقق الإسناد المعاقب عليه متى كان المفهوم من عبارات القاذف أنه يريد بها اسناد أمر شائن إلى شخص المقذوف.

ويقصد بالإسناد نسبة أمر أو واقعة إلى شخص معين، بأي وسيلة من وسائل التعبير، سواء كانت تلك الوسيلة هي القول أو الكتابة أو مجرد الإشارة، فكل وسيلة من وسائل التعبير عن فكرة أو معنى يدور في ذهن الشخص على نحو يفهمه الغير، تصلح لان يتحقق بها عنصر الاسناد في جريمة القذف.

¹ Dreyer Emmanuel. Responsabilités civiles et pénales des médias, 2ème édition, édition Litec, Paris, 2008, p 88.

فقد تكون وسيلة التعبير هي الكلام أيا كان حجمه أو شكله، فيستوي أن يكون التعبير بجملة واحدة أو بجزء من جملة أو بلفظ واحد، كما يستوي أن يكون نثرا ام نظاما.

وقد تكون وسيلة التعبير هي الكتابة أيا كانت اللغة استعملت فيها، ويمتد نطاق الكتابة ليشمل الرموز والرسوم خاصة الرسوم الكاريكاتورية، والصور ويدخل فيها الأفلام السينمائية والتلفزيونية إذا تضمنت وقائع مشينة نسبت الى شخص معين.

وأخيرا قد تكون وسيلة التعبير هي الإشارة فاذا كانت الدلالة العرفية للإشارة هي نسبة واقعة موجبة لعقاب او احتقار شخص معين قامت بها جريمة القذف¹.

ويتحقق الاسناد سواء نسب القاذف الواقعة الو المجني عليه على سبيل القطع والتأكيد، أو نسبتها اليه على سبيل الظن والاحتمال، ويطلق الفقه الفرنسي على الحالة الأولى لفظ الاسناد Imputation، بينما يعبر عن الحالة الثانية يلفظ الاخبار Allégation، ولكنه لا يرى محلا لتفرقة بينهما في جواز تحقق القذف باي منهما².

وقد سوى المشرع الفرنسي في المادة 29 من قانون الصحافة التي تعاقب على القذف بين الحالتين، وفي مصر يجمع الفقه الذي تؤيده على التسوية بين الاسناد على سبيل التأكيد والاسناد على سبيل الشك والاحتمال، في امكان توافر الجريمة بأي منها، لتحقق علة تجريم القذف في الصورتين³.

والقضاء المصري مستقر على هذا الرأي، واكدته محكمة النقض، بقولها ان الاسناد " كما يتحقق بكل صيغة توكيدية يتحقق أيضا بكل صيغة ولو تشكيكية من شأنها أن تلقي في أذهان الجمهور عقيدة ولو وقتية أو ظنا أو احتمالا ولو وقتيا في صحة الأمور المدعاة"¹.

1 - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص51

2 - محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط3 1953، رقم 312، ص 273.

3 - أحمد أمين، شرح قانون العقوبات الأهلي، القسم الخاص، ط2، ص 524.

د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 511.

ويتحقق الاسناد أيا كان الأسلوب الذي صاغ فيه الجاني الواقع التي ينسبها الى المجني عليه، فالقاعدة أنه لا عبرة بالأسلوب الذي تصاغ فيه عبارات القذف، فيستوي في قيام الجريمة أن يكون الاسناد بأسلوب صريح أو ضمني سواء ورد في صيغة الاستفهام أو في صيغة افتراضية²، أو في قالب مديح³.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه "لا عبرة بالحيل الانشائية التي جاء بها الكاتب عندما أورد بعض الجمل البينة الإهانة بصيغة الاستفهام فان السياق ينم عن ان ذلك التساؤل لم يكن الا تساؤل توكيد وتوبيخ، على ان المداورة في الأساليب الانشائية بفكرة الفرار من حكم القانون لا نفع فيها للمداور ما دامت الإهانة تتراءى للمطلع خلف ستارها وتستشعرها الانفس من خلالها، انما تلك المداورة مخبئة أخلاقية شرها أبلغ من شر المصارحة فهي أجدى منها بترتيب حكم القانون"⁴.

ويتحقق القذف سواء نسب القاذف الامر الشائن الى المقذوف سردا لمعلوماته الخاصة او بطريق الرواية عن الغير، او نسب هذا الامر الى المجني عليه على انه إشاعة يرددها البعض، ففي الحالتين يتوافر القذف في حق الجاني، ولا ينفي عنه المسؤولية والعقاب حرصه على تأكيد أن "العهد على الراوي"، أو أنه لا يضمن صحة ما يذكره أو ما ينشره من وقائع، فاذا كان القاذف ينشر في جريدة مقالا سبق نشره في جريدة أخرى، وكان هذا المقال يتضمن قذفا جديدا سئل عنه الناشر اذا توافرت سائر أركان جريمة القذف، وقد أكدت هذا المعنى محكمة النقض عندما قضت بتحقيق جريمة القذف ولو كان الاسناد نقلا عن الغير فقد اعتبرت المحكمة قذفا معاقبا عليه اسناد الجاني في مقال نشره في احدى المجلات، وقائع مشينة تمس المدعية بالحقوق المدنية هي انها

¹ - كذلك اعتبرت محكمة النقض المصرية القذف متوفرا في حق شخص قام بنشر تقرير طبي ورد فيه أن المجني عليها مصابة بارتداء خلقي في غشاء البكارة ناشئ عن ضعف طبيعي في الانسجة مما يجعل ايلاج عضو الذكر ممكنا من غير احداث تمزق، وقالت المحكمة انه لا يحول دون توافر القذف أن هذا التقرير غير ثابت به إزالة بكارة ولا مقطوع فيه بسبق موانعها.

² - عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 613.

³ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 54.

⁴ - وفي حكم آخر قررت محكمة النقض أنه "لا عبرة بالأسلوب الذي تصاغ فيه عبارات القذف، فمتى كان المفهوم من عبارات الكاتب أنه يريد اسناد أمر شائن الى شخص المقذوف، فان ذلك الاسناد يكون مستحق العقاب أيا كان القالب أو الأسلوب الذي صيغ فيه"، وبناء عليه قضت المحكمة بأنه ليس للقاذف أن يتعلل بكون المقال الذي عوقب من أجله موضوعا في قالب أسئلة.

تشتغل بالجاسوسية لمآرب خاصة وتتصل بخائن يستغل زوجته الحسنة أنه كان له اتصال غير شريف بآخرين، ولا يعفي المتهم أن تكون هذه العبارات منقولة عن جريدة اجنبية وأنه ترك للمجني عليها أن تكذب ما ورد فيها من وقائع أو تصححها¹.

وفي حكم آخر أكدت محكم النقض المصرية هذا المبدأ في صيغة عامة عندما قررت أنه يستوي أن تكون عبارات القذف أو السب التي أذاعها الجاني منقولة عن الغير أو من انشائه هو، ذلك ان نقل الكتابة التي تتضمن جريمة ونشرها يعتبر في حكم القانون كالنشر الجديد سواء بسواء، ولا يقبل من أحد للإفلات من المسؤولية الجنائية بان يتذرع تلك الكتابة انما نقلت عن صحيفة اذ الواجب يقضي على من ينقل كتابة نشرها بأن يتحقق قبل اقدمه على النشر من أن تلك الكتابة لا تنطوي على أية مخالفة للقانون².

والاسناد هو نسبة امر واقعة الى شخص معين وهذا ما يستفاد من تعريف المشرع للقاذف بأنه "كل من اسند لغيره"، ومن هنا كانت أهمية تحديد الشخص او الأشخاص الذين تسند إليهم الواقعة الموجبة للعقاب او الاحتقار فجريمة القذف لا تقوم الا إذا أمكن تحديد شخص المجني عليه تحديدا كافيا.

ولا يعني تحديد المجني عليه تحديدا كافيا ان يكون قد ذكر باسمه وحددت أوصافه كاملة وانما يكفي ان تكون عبارات القذف موجهة على صورة يسهل معها على فئة من الناس التعرف على شخص او اشخاص من يعينهم القاذف بعباراته والقول بغير ذلك يؤدي الى تضيق نطلق الحماية الجنائية للشرف والاعتبار.

وتحديد مدى كفاية البيانات التي ذكرها القاذف لتحديد شخصية المجني عليه هو من الأمور التي يختص بها قاضي الموضوع مسترشدا في ذلك بكافة الظروف والملابسات وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بانه يكفي لوجود القذف ان يكون عباراته موجهة على صورة يسهل معها فهم المقصود منها ومعرفة الشخص الذي يعنيه

¹ - عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 251.

² - رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 929.

القاذف، فإذا أمكن للمحكمة ان تدرك من فحوى عبارات القذف من هو المعني به استنتاجا من غير تكلف ولا كبير عناء، وكانت الأركان الأخرى متوفرة حق العقاب ولو كان المقال خلوا من ذكر اسم الشخص المقصود¹.

ومن أمثلة التحديد الكافي لشخص المجني عليه في جريمة القذف، ذكر الجاني للأحرف الأولى من اسم المقذوف في حقه، او تحديد مهنته او وضع صورته الى جانب المقال الذي تضمن عبارات القذف.

ويترتب على ضرورة تحديد شخصية المجني عليه في القذف تحديدا كافيا ان الجريمة لا تقوم اذا كان المجني عليه غير محدد على هذا النحو، وينبغي على ذلك ان جريمة القذف لا تقوم اذا كانت عبارات القذف موجهة الى نقد مذهب سياسي او اقتصادي او فكري او ديني او الى حرفة او مهنة معينة او الى رأي علمي او اتجاه فني، فتناول أي من هذه المذاهب او الآراء أو الاتجاهات بالنقد لا يحقق جريمة القذف ولو استعمل الناقد في نقده عبارات تتضمن قذفا، لان مثل هذه العبارات لم تكن موجهة الى شخص محدد.

غير أن اشتراط تحديد شخصية المجني عليه تحديدا كافيا لإمكان تحقق جريمة القذف، لا ينفي امكان تحقق الجريمة اذا كانت عبارات القذف موجهة الى الشخص المعنوي، او الى الهيئات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية مادام القانون يعترف بوجودها، وعلى فيستوي لقيام جريمة القذف ان تكون عباراته موجهة الى شخص طبيعي او شخص معنوي، فيرتكب قذفا من ينسب الى شركة صناعية أنها تغش في مصنوعات أو انها لا تراعي احتياطات الأمان اللازمة لاستعمال منتجاتها²، أو ان مجلس ادارتها يستأثر لنفسه بأرباحها او بجزء منها،

¹ - وفي هذه القضية دفع المتهمان بأن وقائع القذف موجهة الى شخص غير معين لا بالاسم ولا بالوظيفة وأن المقالات التي تضمنت وقائع القذف لم تنص بالذات ولا بضمير مستتر على ان وزير المالية بالنيابة هو المقصود بالطعن بل هو استنتاج استنتجته النيابة من تلقاء نفسها وأيدتها في هذا الاستنتاج محكمة الموضوع.

² - عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 436.

وقد قضت محمة النقض تطبيقاً لذلك بأن "الشركات التجارية هي أشخاص معنوية والقذف الذي يحصل في حقها بطريق النشر هو قذف يلحق القائمين بإدارتها فيكون معاقبا عليه قانوناً"¹.

كما أن اشتراط ان يقع القذف ضد شخص معين على النحو السابق بيانه يثير التساؤل عن حكم القذف الذي يقع الذي يقع في حق الأموات، فهل يعاقب القانون على القذف اذا أسند القاذف واقعة مشينة الى شخص بعد وفاته؟

ولم يرد في القانون الجزائري ولا حتى المصري نص يبين حكم القذف في حق الأموات، أما المشرع الفرنسي فقد نص على حكم هذا الحالة عندما قرر في المادة 34 من قانون الصحافة الصادر في يوليو 1881 أن احكام القذف او السب لا تنطبق على ما يقع منه في حق الأموات الا في الحالات التي يقصد فيها القاذف المساس بشرف او اعتبار ورثتهم او أزواجهم الاحياء ونرى انه لا يوجد في القانون المصري ما يمنع من اعمال حكم هذا النص لأنه تطبيق سليم للمبادئ القانونية العامة كما أنه يتفق مع الغاية في تجريم القذف فالأصل ان تجريم القذف يهدف الى حماية الانسان في شرفه واعتباره وقد انقضى هذا الحق بوفاة صاحبه فضلا عن أنه يشترط لقيام جريمة القذف ان يكون المجني عليه شخصا معيناً وهذا الشرط لا يمكن ان يتحقق اذا كان القذف موجهاً الى شخص لم يعد لديه وجود مادي، أما اذا قصد القاذف من توجيه عبارات القذف الى الميت المساس بشرف او اعتبار ورثته الاحياء او اقربائه، فيكون القذف في هذه الحالة متوفراً في حقه ويعاقب عليه.

ومن أمثلة القذف الموجه الى الميت ومع ذلك يعاقب عليه لمساسه بشرف واعتبار ورثته الاحياء، القول عن امرأة متوفاة انها كانت تعاشر غير زوجها، أو انها كانت تدير منزلاً للدعارة السرية، فان في نسبة هذه الوقائع

¹ - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 377.

المشينة الى المتوفاة ما يمس شرف واعتبار الزوج والأولاد الاحياء، ومن امتلته أيضا القول عن رجل ميت انه كان يتاجر في المخدرات او انه أنجب أحد أولاده من الزنا¹.

الفرع الثاني: أن يكون موضوع الادعاء أو الإسناد واقعة معينة

موضوع الاسناد هو الأمور او الوقائع المحددة التي ينسبها القاذف الى المجني عليه، ويكون من شأنها لو كانت صادقة أن توجب عقاب هذا الأخير بالعقوبات المقررة لذلك قانونا او احتقاره عند أهل وطنه، ويتضح من ذلك انه يشترط في الواقعة موضوع الاسناد ان تكون محددة، وأن يكون من شأنها ان صدقت عقاب المجني عليه او احتقاره، بحيث لا يقوم القذف إلا بإسناد فعل مادي مشين يمس شرف واعتبار الشخص المقذوف، ولهذا تستبعد العبارات مهما كانت درجة تهجمها إذا لم ترتكز على واقعة مادية معينة فهي تشكل جريمة السب، كمن يدعي أن المجني عليه قاتل أو شاهد الزور أو سارق، وتعيين الواقعة يعتبر معيار التمييز بين السب والقذف²، لذلك لكي يقوم القذف يجب أن يدعي الجاني أن المجني عليه هو الذي قتل فلان في زمان ومكان معين، أو يدعي أنه سرق سيارة شخص، أو أنه تلقى رشوة لأجل خدمة معينة.

واشترط ان يكون موضوع الاسناد في القذف واقعة محددة هو أهم ما يميز جريمة القذف عن جريمة السب، فالقذف لا يقوم الا بإسناد واقعة معينة محددة الى المجني عليه، بينما السب، كما تعرفه المادة 297 ق ع " يعد سباً كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيراً أو قدحاً لا ينطوي على اسناد واقعة"، وكون الواقعة موضوع الاسناد محددة في القذف هو الذي يفسر شدة عقوبة جريمة القذف مقارنة بالعقوبة المقررة لجريمة السب.

¹ - من هذا الرأي غالبية الفقه في مصر، انظر على سبيل المثال: أحمد أمين، المرجع السابق، ص 555، رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 248، محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 544، محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 315.

² GUILLOTT Henri, Diffamation, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Paris, 2003, p 06.

فقد قضي أن الادعاء بأن المترشح للانتخابات هو من رجال أحد البنوك التي تتعامل مع العدو مع ذكر اسم البنك يعتبر قذفاً، كما يقوم القذف حتى إذا كان الإسناد بطريق التلميح insinuation في شكل عبارات تتضمن إهانة، فقد قضي في فرنسا أن تسجيل العبارة التالية "الجمهورية الرابعة، هنا يبدأ شارع العملاء والخونة" تعتبر قذفاً، أو نشر خريطة لعدد من المراكز الصحية الموجودة في المنطقة والتي تقدم خدمات استعجالية مع الإشارة إلى التي يمكن اللجوء إليها والتي يستحسن تفاديها فهذه الأخيرة تكون ضحية قذف.

ومن أمثلة القذف الذي يتضمن اسناد واقعة محددة نسبة المتهم الى المجني عليه إذا كان موظفاً، أنه اختلس مالا في عهده أو أنه تقاضى مبلغاً من المال في مقابل أدائه لعمل من أعمال وظيفته، كما يعد قذفاً اسناد المتهم الى قاض أنه ارتشى في قضية معينة، أو اسناده الى المجني عليهما أن كليهما يعاشر الآخر معاشرة غير مشروعة قبل الزواج¹.

بينما يعد سبا اسناد واقعة مبهمة وغامضة الى المجني عليه، كقول شخص عن آخر انه مختلس أو مرتشي أو لص أو نصاب أنه سيء السير والسلوك ولا يتمتع بسمعة طيبة، فانه ذلك لا يعدو أن يكون اسناداً لعيب لا يحتوي على تحديد لواقعة بعينها.

لكن لا يشترط ان تكون الواقعة المسندة محددة تحديدا تاما بذكر كل التفاصيل المتعلقة بها حتى يعتبر اسنادها محققاً لجريمة القذف، بل يكفي ان يكون هذا التحديد نسبياً، أي يكون متضمناً العناصر الأساسية التي يمكن عن طريقها استنباط واقعة محددة من صيغة الاسناد، فيعتبر قذفاً، رغم عدم تحديد الواقعة تحديدا كاملاً، نسبة شخص الى غيره انه سارق أو مرتشي إذا كان بذلك واقعة معينة يمكن تحديدها بالاستعانة بالظروف المحيطة بالإسناد.

¹ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 132.

ولقاضي الموضوع سلطة تقدير ما إذا كان الواقعة المنسوبة الى المجني عليه قد حددت تحديدا كافيا، بحيث تقوم بها جريمة القذف أو أنها غير محددة التحديد الكافي، ولا تتحقق بها الا جريمة السب، وللقاضي في سبيل ذلك ان يسترشد بكافة الظروف المحيطة بنشاط الجاني، وبصفة خاصة بالعلاقة بينه وبين المجني عليه وبال دلالة العرفية للألفاظ التي استعملها في الاسناد.¹

كما يرى البعض أن هناك عبارات تحمل دلالة على إسناد واقعة معينة، لذا تقوم الجريمة بمجرد إطلاقها كعبارة المفلس le banqueretier أو cagoulard، التي تعني الانتماء إلى جمعية أشرار²، ولا يشترط القانون أن تكون الواقعة كاذبة فالجريمة تقوم حتى وإن كانت صحيحة، إلا أن المحكمة العليا ذهبت عكس ذلك في إحدى قراراتها واشترطت عدم صحة الادعاء أو الإسناد، فقد قضت بقيام القذف في حق المتهم مادام أن التحقيق قد أثبت عدم صحة الوقائع التي أسندها إلى المجني عليه (قرار 6 / 9 / 1999)، كما قضت بالقول: "لا يقع تحت طائلة القانون إسناد الادعاء بواقعة إلا إذا لم يتمكن صاحب الادعاء من إثبات ادعاءه". (قرار 2 / 11 / 1999)³.

وعليه فيجب أن ينصب الادعاء أو الإسناد على واقعة معينة ومحددة، وبهذا الشرط يتميز القذف عن السب، وهكذا يعتبر قاذفا من أسند إلى شخص سرقة سيارة فلان، ومن أسند إلى قاض أنه تلقى رشوة في قضية معينة أو إلى موظف أنه اختلس مالا كان بين يديه.

أما إذا كان الإسناد خاليا من واقعة معينة فإنه يكون سبا لا قذفا، ومثال ذلك أن يسند الفاعل إلى المجني عليه أنه سارق أو نصاب أو مرتش.

¹ -فقد تكون الالفاظ التي استعملها الجاني متضمنة نسبة واقعة محددة الى المجني عليه، ولكن جرى العرف على قصر دلالتها على مجرد السب، فمن يصف شخصا على أنه "ابن زنا" أو "ابن زانية" يرتكب جريمة السب، إلا إذا كان يقصد بذلك ان ينسب الى المجني عليه أنه ابن غير شرعي، او انه أمه قد حملت به عن طريق الزنا، ففي هذه الحالة تعتبر الجريمة قذفا لا سبا.

² GUILLOT Henri, op-cit, p 9.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 116.

الفرع الثالث: أن يكون الادعاء أو الإسناد من شأنه المشاش بالشرف أو الاعتبار

ويقصد بها كل واقعة شائنة، والفعل الماس بالشرف هو الفعل المخالف للنزاهة والإخلاص سواء كان هذا الفعل يقع تحت طائلة القانون الجزائي أو لا يقع، ومن هذا القبيل الإدعاء بأن شخص معيناً أعطى رشوة للحصول على الاعفاء من الخدمة الوطنية أو أن التاجر الفلاني يغش في بضاعته أو في الميزان، أما الفعل الماس بالاعتبار هو الفعل الذي يمس قيمة الإنسان عند نفسه أو يحط من كرامته أو شخصيته عند الغير، وهو بوجه عام كل ما يوجب احتقار الغير أي كل ما يحط من قدر المسند إليه وكرامته في نظر الغير.

ومن هذا القبيل الإدعاء بأن فلان يزني مع خادمته، أو أن طبيباً أهمل معالجة مريض لأنه لم يدفع له أجراً يرضيه، والواقع أن القضاء لا يميز بين الفعل الماس بالشرف والفعل الماس بالاعتبار فيستعملهما مترادفين، كما قضي بأن المساس بالشرف والاعتبار مسألة موضوعية يرجع تقديرها لقضاء الموضوع.

ولا يشترط القانون الجزائري أن تكون الواقعة المسندة صحيحة فالقانون يعاقب على مجرد الإسناد صحت وقائعه أم كانت كاذبة، وهذا ما يميز التشريع الجزائري عن التشريعين الفرنسي والمصري اللذين يشترطان، عدا حالات خاصة، عدم صحة الوقائع المسندة.

والشرف والاعتبار لا يفرق بينهما القضاء وقد وردا متتاليين في نص المادة 296 ق ع إلا أن ذلك لا يعني أنهما مترادفان فلكل منهما معنى خاص، فالشرف يعبر عن النزاهة والإخلاص الذي يقدره الإنسان بإحساسه الذاتي لتحديد قيمته عند نفسه دون انتظار حكم الغير، والأفعال الماسة بالشرف قد تكون مرتبطة بوضعية الشخص المقذوف اتجاه قانون العقوبات كمن يدعي أن الشخص قد حكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحية، أو

القول علنا بأن الشخص كان في السجن ولم يستطيع الحصول على رد الاعتبار، أو الادعاء بأن شهادة سوابقه العدلية مليئة بعدة أحكام الإدانة، وكما قد يكون الفعل الماس بالشرف ادعاء بأن الشخص قد خالف بعض القواعد الأخلاقية *la loi morale* كمن يدعي أن الثروة التي يملكها الشخص ناتجة عن أموال ربوية يحصل عليها، أو الادعاء بأن الطالب قد غش في الامتحان، أو أن المذكرة التي ناقشها ليس هو من أنجزها¹.

أما اعتبار الشخص يعني القيمة الاجتماعية أي الصورة التي يراه فيها الغير أو التي يريد أن يكون عليها في نظرهم، فالفعل الماس بالاعتبار هو كل فعل من شأنه أن يهدر أو ينقص من كرامته وقيمه لدى الغير²، والاعتبار قد يكون خاصا بحيث يقوم القذف في حق من ادعى بالقول "أنه كان من الأجدر على الزوجين الوفاء بديون عائلتهم بدلا من شراء آلة البيانو"، وقد يكون اعتبار اجتماعي بحيث يثور القذف في حق من ادعى أن الرياضي يبيع المنشطات عبر موقعه الإلكتروني أو أن الكاتب الذي نشر الكتاب تحت توقيع ليس هو من ألفه، وقد يكون اعتبار مهني، فالاعتبار المهني للتجار مثلا يتكون من ثلاثة عناصر نزاهته في علاقاته مع الزبائن والتزاماته بتعهداته التجارية وكذا كرامة محله التجاري، فكل فعل يمس أحد هذه العناصر يعتبر مساسا باعتباره³.

وقد قضت المحكمة العليا بأن الذي ادعى أن الضحية عاهرة وقدم صورتها تؤكد علاقته بها ونصحها بالابتعاد عن عائلتها وعدم خطبة الضحية يعتبر مرتكبا لجريمة القذف (قرار في 15 / 1 / 1995)⁴، فالواقعة المسندة الى المجني عليه والتي تتحقق بها جريمة القذف يتطلب القانون فيها ان تكون اما واقعة مكونة لجريمة يعاقب عليها القانون، واما واقعة تستوجب احتقار من أسندت اليه ولو لم تكن جريمة في نظر القانون.

¹ GUILLOT Henri, op-cit, p 10.

² DERYER Emmanuel, op-cit, p 95.

³ GUILLOT Henri, op-cit, p 12.

⁴ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 115.

ولا صعوبة بالنسبة للواقعة التي تعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية، فإسناد واقعة تعتبر جريمة يعاقب عليها نص من نصوص قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة، يحقق جريمة القذف سواء كانت تلك الجريمة جنائية أو جنحة أو مخالفة، لذلك يرتكب قذفا معاقبا عليه من ينسب الى اخر انه زورا او ارتشى او اختلس أو سرق أو خان الأمانة أو ارتكب مجرد مخالفة من مخالفات المرور.

ويستوي لتحقيق القذف أن تكون نسبة الجريمة الى المجني عليه صراحة او ضمنا فيرتكب قذفا من يقول عن شخص انه من أرباب السجون وأنه ألف الإقامة بها أو أنه أطلق سراحه منذ فترة أو أنه استفاد من العفو¹.

ولكن يثور التساؤل بالنسبة للواقعة التي تعد جريمة تأديبية تستوجب توقيع عقوبات تأديبية، فهل يرتكب قذفا من ينسب الى المجني عليه واقعة لو كانت صادقة لأوجبت عقابه بعقوبة تأديبية؟، نلاحظ أنه لا صعوبة إذا كانت الجريمة التأديبية المنسوبة للمجني عليه مما يشين كرامته ويستوجب احتقاره عند أهل وطنه، لأنه في هذه الحالة يعتبر هذه الجريمة محققا لجريمة القذف دون جدال كما سنرى.

أما إذا كانت الواقعة المنسوبة الى المجني عليه تعرضه ان صدقت للجزاء التأديبي دون أن تستوجب احتقاره، فنرى أيضا تحقق جريمة القذف بها، فيرتكب قذفا من ينسب الى قاض أنه يشتغل بالتجارة الى جانب عمله القضائي او الى أستاذ جامعي انه يعطي دروسا خصوصية لطلبته بجانب عمله بالجامعة، وكلا الامرين يستوجب ان صدقا جزاء تأديبيا، لكنه لا يستوجب عقوبة جنائية².

أما الواقعة التي تؤدي الى احتقار الشخص عند اهل وطنه فهي تلك الواقعة التي يكون من شأنها ان صدقت ان تحط من قدر المجني عليه وكرامته، وتقلل من مقدار الاحترام الواجب له بين مخالطيه ومن يعاشرهم في

¹ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 527.

² - كما اعتبرت محكمة النقض المصرية القذف متوافرا فيما نسبه المتهم الى المجني عليه من أنه "ليس قاضيا فحسب بل شريك في جراج للسيارات وأنه ليس قاضيا خالصا للقضاء بل يعمل بالتجارة".

الوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه، ومن الواضح أن مثل تلك الواقعة لا تستوجب عقاب من تسند إليه وإلا شملتها الصورة الأولى، ولذلك كان لا بد النص صراحة على اعتبار اسنادها قذفاً.

والأمور التي توجب احتقار الشخص عند اهل وطنه لا يمكن حصرها لذلك فلا مفر من ترك سلطة تقديرها لقاضي الموضوع، وله في سبيل ذلك أن يسترشد بكافة الظروف المحيطة بالواقعة، وبصفة خاصة ظروف المجنى عليه التي تحدد قدر الإحترام الواجب له، ومن أمثلة الوقائع التي تدعو إلى إحتقار الشخص، وتقوم بنسبتها جريمة القذف، القول عن شخص أنه يعاشر فتاة بالغة معاشرة غير شرعية، أو أنه مصاب بأمراض زهرية أو معدية، أو أنه "يؤجر شقة مفروشة لمن هب ودب وأنه يقيم بها أحيانا حفلات صاخبة ولعب ميسر يمتد إلى ما قبل الفجر"¹، ومن أمثلتها أيضاً أن ينسب شخص إلى طالب أنه يغش في الإمتحان، أو إلى طبيب أنه أهمل في علاج مريض لأنه لم يعطه أجراً يرضيه، أو إلى تاجر أنه يطفف الكيل ويخسر الميزان، أو إلى منتج أنه يهمل احتياطات الأمان اللازمة لاستعمال منتجاته²، أو إلى محام أهمل في الدفاع عن متهم في جنابة لأن النقابة هي التي انتدبته لذلك. فمن الواضح أن مثل هذه الوقائع من شأنها، إن كانت صادقة أن تحط من قدر من تنسب إليه وتشين كرامته وتهبط بمكانته الاجتماعية بين مخالطيه ومن يعيش معهم.

وعلى ذلك فإذا لم يكن من شأن الواقعة المنسوبة إلى الشخص أن تحدث هذا الأثر، فلا يتوافر بإسنادها القذف. فلا يرتكب قذفاً من ينشر عن طالب أنه رسب في الإمتحان، لإن الرسوب في الإمتحان لا يستوجب الإحتقار، ولو إعتقد المجني عليه غير ذلك، لإن العبرة في تحديد ما يعد قذفاً وما لا يعد كذلك ليس بالتقدير الشخص للمجنى عليه. ولا يرتكب قذفاً من ينسب إلى شخص أنه يعتنق ديناً معيناً أو أنه غير دينه لإعتقاده في دين آخر، أما القول عن شخص أنه غير دينه ليتزوج من امرأة تنتمي إلى دين آخر فيعد قذفاً. ولا يعد قذفاً الإسناد الذي يؤثر على المركز المالي أو التجاري للشخص، ومن قبيل ذلك القول عن تاجر أنه خسر خسارة

¹ كما يعد قذفاً أسناد المتخم إلى المجني عليهما أن كليهما يعاشر الآخر معاشرة غير مشروعة قبل الزواج.

² عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 436.

فادحة أو أشهر الإفلاس. كما لا يعد قذفًا الإسناد الذي يمس السمعة المهنية لصاحب مهنة، كالقول عن طبيب إنه لا يتقن التشخيص أو العلاج أو العمليات الجراحية أو عن محام أنه لا يحسن الدفاع أمام المحاكم.¹

ولا يشترط في الواقعة المسندة أن يكون من شأنها إحتقار من أسندت إليه من كل أفراد المجتمع أو من غالبيتهم، بل يكفي أن يكون من شأنها أن تؤدي إلى مساس بكرامته والحط من قدره وإعتباره عند مخالطيه ومن يعاشروهم في الوسط الذي يعيش فيه، فهذا الوسط يعد "وطنًا" له ولو قل عدد الأفراد الذين ينتمون إليه.² كما لا يشترط أن يكون المقذوف في حقه وطنيًا، كما يوحي بذلك ظاهر نص المادة 302 ع، بل من الجائز أن يكون أجنبيًا، إذا كان من شأن الواقعة المنسوبة إليه أن تستوجب إحتقاره في المجتمع الذي يعيش فيه فعلاً.

كذلك لا يشترط لإعتبار الواقعة المسندة قذفًا تعرض المقذوف في حقه فعلاً للعقاب أو الإحتقار، وإنما يكفي أن يكون من شأنها ذلك. ولا يشترط في الواقعة المسندة أن تكون كاذبة، فيستوي لقيام جريمة القذف أن تكون الواقعة المنسوبة صحيحة أو غير صحيحة. وبناء على ذلك يرتكب قذفًا من يقول عن عاهرة أنها ترتزق من البغاء، أو عن لص أنه يتعيش من السرقات، أو عن تاجر أنه يجمع ثروته عن طريق بيع بضائعه في السوق السوداء بأضعاف أسعارها ولو كانت تلك الواقعة صحيحة. ويترتب على عدم تطلب كذب الواقعة المنسوبة إلى المجني عليه حتى تقوم جريمة القذف، أنه لا يسمح للقاذف بإقامة الدليل على صحة تلك الواقعة، إلا في الحالة التي أجاز فيها القانون ذلك وهي حالة القذف في حق أحد ذوي الصفة العمومية.

وأخيرًا لا يشترط إسناد الوقائع المكونة للقذف في حضور المجني عليه، فنقوم الجريمة سواء تم القذف في مواجهته أو في غيابه وسواء علم المجني عليه بما أسند إليه أو لم يعلم به.³

وعلى المحكمة أن تبين في حكمها الصادر بالإدانة أو بالتعويض عن جريمة القذف الواقعة محل القذف، حتى

¹ أحمد أمين، المرجع السابق، ص 533.

² أحمد أمين، المرجع نفسه، ص 534.

يتسنى لمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على الواقعة¹.

الفرع الرابع: ضرورة تعيين الشخص أو الهيئة المقدوفة

يجب أن يكون المقدوف معيناً، وليس من الضروري أن يكون معنياً بالاسم وإنما يكفي لقيام القذف أن تكون عبارته موجهة على صورة يمكن معها فهم المقصود منها ومعرفة الشخص الذي يعنيه القاذف، وهذه مسألة وقائع تفصل فيها محكمة الموضوع، أما إذا لم يكن تعيين الشخص المقدوف ممكناً فلا يقوم القذف.

ولا يشترط القانون ذكر اسم المقدوف مباشرة بل يكفي لتعيينه أن تكون الإشارة إليه بوضوح بحيث يسهل اكتشاف من كان يقصد الجاني قذفه، كمن يطلق عبارات القذف ضد مدير مؤسسة معينة دون ذكر اسم الشخص، وهذا التعيين عنصر ضروري لقيام القذف، فإذا كانت العبارات تتضمن فقط انتقادات أو ثوران ضد مواقف فلسفية أو دينية أو سياسية وجاءت عامة دون الإشارة إلى شخص معين لا يعتبر قذفاً².

والأصل ألا يقع القذف إلا بالنسبة للأحياء، وعلى ذبك نص القانون الفرنسي في المادة 34 من قانون الصحافة على أن أحكام القذف والسب لا تطبق على ما يقع من إسناد أو ادعاء بالنسبة للأَمْوات إلا إذا قصد بذلك المساس بكرامة أو شرف ورثته الأحياء، وهذا الحكم هو الواجب الاتباع في الجزائر رغم عدم النص على ما يقابله.

¹ يكون قاصراً الحكم المطعون فيه إذا إقتصر على الإحالة على ما ورد في عريضة المدعى المدني دون أن يبين الوقائع التي إعتبرها قذفاً.

² GUILLOT Henri, op-cit, p.12

والمقذوف نوعان: الأشخاص والهيئات.

بالنسبة لمصطلح الشخص يقصد به أي شخص طبيعياً كان أو معنوياً ينصرف إلى الأفراد دون تمييز من حيث السن أو الجنس أو الأهلية أو الجنسية، كما ينصرف أيضاً إلى الأشخاص المعنوية، ولم يشر المشرع الجزائري إلى القذف الموجه ضد الموتي إلا في حالة القذف الموجه إلى الرسول محمد عليه الصلاة والسلام وباقي الأنبياء، باعتبار أن المبدأ في الشخصية القانونية للشخص الطبيعي تنتهي بوفاته، ثم أنه لا يوجد ضرر مباشر يصيب الضحية المتوفى.

أما الهيئات فمنها ما تكون نظامية لها نوع من السلطة والإدارة العامة بحيث تجتمع في شكل جمعيات عامة كالبرلمان والمجالس البلدية والولائية ومجلس الحكومة...، وقد تكون هيئات عمومية تنشأ السلطة العامة ويحكمها القانون العام كالوزارات ومديريات الأمن والجمارك والجيش، بالإضافة إلى جميع المرافق العامة الأخرى¹، والمقصود بها:

- الهيئات النظامية Corps constitués: لم يعرف القانون الهيئات النظامية، وبالرجوع إلى القضاء الفرنسي يمكن تعريفها على أنها الهيئات التي لها وجود شرعي دائم والتي خولها الدستور والقوانين قسطاً من السلطة أو الإدارة العمومية. وهكذا تعد هيئات نظامية: البرلمان، مجلس الأمة، المجلس الشعبي الوطني، مجلس الوزراء، مجلس الحكومة، المجالس الولائية والبلدية، المجلس الأعلى للقضاء، المحكمة العليا، مجلس الدولة، مجلس المحاسبة، المجلس الدستوري الخ...

ما يميز هذه الهيئات أنه بإمكانها أن تجتمع في جمعية عامة للتداول، وعلى هذا الأساس فإن أسلاك الأمن والجمارك والحماية المدنية لا تعد هيئات نظامية، وهذا خلافاً لما هو شائع.

¹ أحسن بوسقبة، المرجع السابق، ص 223.

- الجيش الوطني الشعبي (المادة 146) ويدخل ضمن هذه الهيئة الدرك الوطني.

- المجالس القضائية والمحاكم (المادة 146).

- الهيئات العمومية Institutions publiques: ويقصد بها الهيئات التي تم تأسيسها بنص صادر عن السلطات العمومية ويحكمها القانون العام.

وبهذا التعريف فإن مفهوم "المؤسسات العمومية" ينطبق على كافة الهيئات المؤسسة، كما ينطبق على الجيش الوطني الشعبي وعلى المجالس والمحاكم القضائية ويتسع ليشمل كل الهيئات العمومية الأخرى مثل الوزارات ومديرية الأمن الوطني والمديرية العامة للجمارك والمديرية العامة للحماية المدنية، وكل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كالجامعات والمعاهد والمدارس العليا والمستشفيات... علاوة على المجالس العليا مثل المجلس الإسلامي الأعلى والمحافظات السامية للأمازيغية والمجلس الأعلى للغة العربية والمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي.

3- رؤساء الدول:

- رئيس الجمهورية (المادة 144 مكرر).

- رؤساء الدول الأجنبية: (المادة 97 من قانون الإعلام).

4- الرسول صلى الله عليه وسلم وباقي الأنبياء (المادة 144 مكرر 2).

5- شعائر الدين الإسلامي (المادة 144 مكرر 2).

المطلب الثاني: العنينة

وهو الركن المميز لجنحة القذف فإذا غاب هذا الركن أصبحت الجريمة مجرد مخالفة يعاقب عليها القانون في المادة 2/463 بعنوان السب غير العلني، لم يحدد المشرع الجزائري بدقة ووضوح طرق العلانية إذ اكتفت المادة 296 في بداية الأمر بذكر النشر وإعادة النشر دون بيان سندات النشر.

وعلانية الإسناد هي أهم عناصر الركن المادي في جريمة القذف، فهي العنصر المميز لجريمة القذف وبدونه لا تقوم هذه الجريمة في صورتها العادية¹، وقد قدر المشرع أن خطورة هذه الجريمة لا تكمن في مجرد إسناد الوقائع الموجبة للعقاب أو الإحتقار، بقدر ما تكمن في إعلان هذه الوقائع وذبوعها بما يحقق علم عدد كبير من أفراد المجتمع الذي ينتمي إليه المجني عليه بها، وهو ما يؤدي إلى المساس بشرفه وإعتباره.

ويكون الإسناد في القذف علنيا إذا تم بواسطة إحدى طرق العلانية التي نص عليها القانون. ولبيان هذه الطرق أحالت المادة 302 ع التي عرفت القذف إلى المادة 171 ع. وبالرجوع إلى هذا النص الأخير، يتضح أن المشرع قد أورد ثلاثاً من الطرق التي تتحقق بها العلانية، ولكنه لم يوردها على سبيل الحصر

وجاء الشطر الأخير للمادة 296 ليستدرك هذا الفراغ ولو بطريقة غير مباشرة حين أشار إلى الحديث والصياح والتهديد والكتابة والمنشورات واللافتات والإعلانات كوسائل لنشر الادعاء أو إعادة نشره.

ويرجع هذا إلى سهو المشرع الجزائري عندما اقتبس أحكام القذف من قانون الإعلام الفرنسي المؤرخ في 1881/7/29، إذ أغفل نقل ما نصت عليه المادة 23 من هذا القانون وهي التي عرفت طرق العلانية وانتقل مباشرة إلى نقل محتوى المادة 29 التي تقابل نص المادة 296 في قانون العقوبات الجزائري. وبعدها نقل محتوى المادة 32 وتقابلها المادتين 298 و 298 مكرر في قانون العقوبات الجزائري، وفي الوقت الذي أحال فيه المشرع الفرنسي بخصوص طرق العلانية إلى نص المادة 23، لا نجد في القانون الجزائري أي إشارة لهذه الطرق.

¹ ومع ذلك عاقب المشرع على القذف بطريق التليفون رغم عدم توافر العلانية، وذلك بمقتضى المادة 308 مكرراً من قانون العقوبات.

وكان تعديل قانون العقوبات الجزائري بموجب القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26/6/2001 فرصة لتدارك هذا السهو وإعادة الانسجام لأحكام قانون العقوبات، غير أن المشرع ضيع هذه الفرصة إذ ترك نص المادة 296 على حاله، وبحسب المواد 296 و144 مكرر فإن العلنية تتحقق بإحدى الأساليب التالية:

الفرع الأول: الجهر بالقول أو الصياح

وقد عبر على ذلك المشرع الجزائري بمصطلحات عدة كالحديث، الصياح، التهديد، التصريح بشرط أن يكون في مكان أو مجالس عمومية وسواء كان المكان عمومياً بطبيعته بحيث تتحقق العلنية كلما كان بالإمكان سماع القول دون اشتراط تواجد الجمهور فيه، كما قد يكون عاماً بالتخصيص (قاعة المسرح مثلاً)، كما قد يكون عاماً بالمصادفة (المنازل الخاصة أثناء المناسبات).

والجهر بالقول أو الصياح هو النطق به بصوت مرتفع بحيث يسمعه الجمهور، فلا يجهر بالقول من ينطق به بحيث لا يسمعه إلا من ألقى إليه ولو حدث ذلك في مكان عام،¹ أما ترديد القول أو الصياح فيتحقق بتكرار النطق به مرة أو مرات متتالية، بشرط أن يكون التردد قد تم بإحدى الوسائل الميكانيكية، كالميكروفون أو غيره، من مكبرات الصوت الحديثة التي قد يكشف العلم عنها.

ويشترط أن يحصل الجهر بالقول أو الصياح أو ترديدهما في مكان عام. والمكان يكون عاماً إما بطبيعته، كالطرق العامة والبياديين والحدائق العامة، وإما بالتخصيص، كالمساجد والمدارس والملاهي، وأما بالمصادفة، كالمقاهي والمطاعم التي تعتبر أماكن خاصة بطبيعتها ولكن يباح للجمهور الدخول فيها على وجه عارض.

والمقصود بالجهر هو صدور القول أو الصياح بحيث يسمعه أو يمكن أن يسمعه غير المتخاطبين، فلا يكفي لتوافر العلنية أن تكون العبارات المتضمنة للقذف قد قيلت في محل عمومي، بل يجب أن يكون ذلك بحيث

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 848.

يمكن أن يسمعها من يكون في المحل، فإذا قيلت بحيث لا يمكن أن يسمعها إلا من أقيت إليه فلا تتوفر العلانية.

أما الاجتماع العام فهو كل محفل احتشد فيه عدد كبير من الناس لم يدعوا إليه بصفة خاصة ولا حرج على أي إنسان من الاشتراك فيه، وذلك بغض النظر عن صفة المكان الذي احتشد فيه الجمع، كالأفراح في الأرياف التي يباح لكل شخص أن يشترك فيها، وفيه تتحقق العلانية.

ولكن إذا كان حضور الاجتماع محصوراً في فئة معينة تربطها صلة قرابة أو صداقة أو عضوية ناد أو حزب أو جمعية فإن الاجتماع يكون خاصاً مهماً كان عدد المجتمعين. فلا يعد اجتماع المساهمين في شركة بناء على دعوة مديرها اجتماعاً عاماً ولا تتوفر العلانية إذا حصل الجهر فيه بقول أو صياح ولا يؤثر في هذا انضمام قليل بدون دعوة شخصية، ونفس الحكم ينطبق على اجتماع حزبي أو جمعي.

وإذا كان المكان عاماً بطبيعته، تحققت العلانية بالجهر بالقول أو الصياح، ولو كان المحل خالياً من الناس في تلك اللحظة بالذات، إذ هناك احتمال دائم في أن يسمعه شخص. أما إذا كان المكان عاماً بالتخصيص أو بالمصادفة، فلا تتحقق العلانية إلا إذا جهر المتهم بالقول أو الصياح أثناء تواجد الجمهور فيه. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بخصوص السب بأن المنزل هو بحكم الأصل مكان خصوصي وليس في طبيعته ما يسمح بإعتباره مكاناً عاماً، إلا أنه يصح إعتباره عمومياً إذا إتفق وجود عدد من أفراد الجمهور فيه بسبب مشادة حدثت بين طرفين¹.

أما إذا حصل الجهر بالقول في مكان خصوصي بحيث لا يستطيع سماعه من مكان عام فلا تتحقق العلانية، ولهذا قضي في مصر بأن السب الذي يحصل في فناء المنزل لا تتوفر فيه العلانية، ولو كان سكان المنزل قد سمعوه، فالمنزل هو بحكم الأصل محل خاص وسماع السكان عبارات القذف لا يجعل من المنزل

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 590.

محلا عاما بالصدفة ولا يتحقق به ركن العلانية، وفي كل الأحوال، يرجع لقاضي الموضوع تقدير ما إذا كان المحل الخصوصي قد تحول عموميا بالمصادفة، أما إذا كان المكان عاما، فلا يشترط السماع الفعلي، بل تتوفر العلانية ولو كان المكان العمومي خاليا من الناس.

واعتبر المشرع العلانية في القول أو الصياح متوافرة إذا جهر المتهم بهما أو ردهما في مكان خاص بحيث يستطيع سماعهما من كان في طريق عام أو أي مكان آخر مطروق. فرغم حدوث القول أو الصياح في المكان الخاص، إلا أن العلانية تتوافر في هذه الصورة نظراً لإمكان سماعهما ممن كان في المكان العام. وتطبيقاً لذلك تعتبر العلانية متوافرة في حالة الجهر بالقول أو الصياح من نافذة غرفة مطلة على الطريق العام بصوت مرتفع يسمعه من كان ماراً في هذا الطريق.¹

ولا يشترط لتوافر العلانية سماع القول أو الصياح فعلاً في المكان العام، وإنما يكفي لقيام الجريمة إمكان سماعه ولو لم يسمعه أحد بأن كان المكان العام خالياً من الناس.

كما تتوافر علانية القول أو الصياح إذا أذيع بطريق اللاسلكي أو بأي طريقة أخرى قد يكشف عنها التطور العلمي، فإذاعة القول أو الصياح بواسطة جهاز إرسال لا سلكي يتيح لعدد من الأشخاص الاستماع إليه ولو كانوا يوجدون في أماكن خاصة. واللاسلكي تعبير عام يشمل كل وسيلة فنية تستعمل لنقل الصوت بإرسال موجات معنية عبر الأثير، فيدخل فيه أجهزة الإذاعة المسموعة والمرئية.

وقد تتحقق العلنية في مكان خاص إذا كان يطل على شارع عمومي بحيث يمكن سماع عبارات القذف من طرف المارة، كما تتحقق العلنية إذا استعملت مكبرات الصوت أو المذياع والتلفزة والأنترنت.

الفرع الثاني: الكتابة والتصوير والتعريض للأنظار والبيع والعرض للبيع

¹ وقد قررت محكمة النقض المصرية أن ألفاظ السب الصادرة من المتهم وهو في داخل المنزل تعتبر علنية إذا أمكن أن يسمعها من يمرون في الشارع العمومي.

وذلك عن طريق المنشورات واللافتات والإعلانات والرسوم والكاريكاتير وكل أشكال التصوير الأخرى بحيث تتحقق العلنية كلما تم توزيعها على الأفراد بدون تمييز أو عرضها سواء للبيع أو للمشاهدة فقط، ونظرا لأهمية العلنية يستوجب على القضاة بيانه في حكم الإدانة لأن غياب العلنية يجعل الفعل مخالفة تطبق عليها أحكام المادة 2/463 المتعلقة بالسب غير العلني.

وتتحقق العلنية إذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو إذا عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون في الطريق العام أو أي مكان عمومي أو إذا بيعت أو عرضت للبيع في أي مكان.

- التوزيع: ويتحقق بتسليم المطبوعات أو المكاتب أو اللافتات إلى عدد من الأفراد بغير تمييز، فلا يتوفر التوزيع بالإفشاء الشفوي إلى عدد من الناس بما تتضمنه الورقة، ولا تتحقق العلنية بالتوزيع على عدد من الأخصاء فالقانون يشترط أن يكون التوزيع على عدد من الناس بغير تمييز.

على أنه لا يشترط أن يكون التوزيع بالغا حدا معينا، بل يكفي أن يكون المكتوب قد وصل إلى عدد من الناس ولو كان قليلا، سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه أم بوصول عدة نسخ.

ويقصد بالتوزيع التسليم الناقل لحيازة المكتوب أو ما يلحق به إلى الغير، فلا يتوافر التوزيع بإلقاء الغير نظرة على المكتوب، كما لا يتوافر بالإفشاء للغير شفويا بمضمونه.

ويشترط لتحقق العلنية في هذه الصورة، أن يكون المكتوب أو ما يلحق به قد وزع على عدد من الناس بغير تمييز¹ أي على أشخاص لا تربطهم رابطة معينة تجعل منهم وحدة من الناس وتبرر إطلاعهم على المكتوب مما ينفي فكرة العلنية. وترتيباً على ذلك لا يعتبر توزيعاً محققاً للعلنية، تسليم المكتوب إلى شخص واحد، أو إلى عدة أشخاص من أصدقاء الموزع أو أقربائه أو إرساله إلى أعضاء جمعية أو شركة مساهمة أو قضاة

¹ كما اعتبرت محكمة النقض أن العلنية في القذف قوامها توزيع الكتابة المتضمنة عبارات القذف على عدد من الناس بغير تمييز مع إنتواء إذاعتها.

محكمة.¹ لكن لا يشترط أن يقوم الجاني بتوزيع عدة نسخ من المکتوب على عدد من الناس بغير تمييز، بل يكفي أن يقوم بتمرير أصل المکتوب أو نسخة واحدة منه على هؤلاء.²

ويثور التساؤل عن عدد الأشخاص الذين يجب أن يوزع عليهم المکتوب، حتى تتوافر العلانية بهذه الطريقة. ونرى أن القانون لم يضع حدًا أدنى لعدد هؤلاء، ولذلك لا يشترط أن يقوم الجاني بتوزيع المکتوب على عدد كبير من الناس، بل يكفي أن يوزعه على عدة أشخاص لا يرتبطون برابطة توجد بينهم أو حتى على شخصين فقط.³

وفي أحكام القضاء تطبيقات عديدة لتوافر العلانية بتوزيع المکتوب على عدد من الناس بغير تمييز. من ذلك ما قضى به من أن العرائض التي تقدم إلى جهات الحكومة المتعددة بالطعن في حق موظف مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدي الموظفين المختصين تحقق العلانية لثبوت قصد الإذاعة لدى مقدمها ووقوع الإذاعة فعلاً بتداولها بين أيدٍ مختلفة.⁴ ومن ذلك أيضاً ما قضى به من توافر العلانية بإرسال المتهم شكواه التي تضمنت وقائع الفذف ضد قاض إلى المجني عليه وإلى المحكمة الابتدائية التي يعمل بها وإلى الإدارة القضائية بوزارة العدل وإلى وزارة العدل مع علمه بداهة أن كل جهة من هذه الجهات تضم عدداً من الموظفين من الضروري أن تقع الشكوى تحت حسهم وبصرهم⁵، ومن ذلك أخيراً ما قضى به من توافر العلانية بإرسال المتهم خطاباً إلى شقيق للمجني عليها متضمناً وقائع ماسة بشخصها واستخراج صوراً منه بعث بها إلى أشخاص عديدين بعضهم على صلة بعائلتها وآخرون لا صلة لهم بها⁶.

¹ د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 556

² رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 688.

³ وفي هذا الحكم قررت محكمة النقض أنه "لا يجب أن يكون التوزيع بالغاً حدًا معيناً بل يكفي أن يكون المکتوب قد وصل إلى عدد من الناس ولو كان قليلاً سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه أم بوصول عدة صور ما دام ذلك لم يكن إلا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها"

⁴ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 669.

⁵ فتوح عبد الله الشادلي، المرجع السابق، ص 483.

⁶ وحكم أيضاً بتوافر العلانية بالنسبة للعبارات الموجهة في الإنذار الرسمي من شخص إلى آخر أو في عريضة الدعوى المعلنة إلى المدعي عليه

وعلى العكس من ذلك لا تتوافر العلانية بالتوزيع إذا تم توزيع المكتوب بطريقة لا تمكن غير المرسل إليه من الاطلاع على مضمونه. من ذلك ما قضى به من عدم توافر القذف لانتفاء العلانية وانتفاء قصد الإذاعة إذا أرسل شخص تلغرافاً لرئيس مصلحة يشكو فيه أحد مرؤوسيه وينسب إليه أنه يلفق عليه قضية¹، كذلك لا تتوافر العلانية إذا أرسل شخص إلى المجني عليه وشقيقه داخل مظروف مغلق صوراً فوتوغرافية له مع زوجة الأول في أوضاع تنبئ بوجود علاقة غير شريفة بينهما².

- التعريض للأنظار: لا بد من وضع الكتابة أو المطبوعات أو اللافتات أو الاعلانات في مكان ظاهر فلا يتوفر التعريض إذا وجدت الكتابة داخل مظروف ولو كان موضوعاً في الطريق العام. ولا يشترط أن يكون العرض في محل أو في محفل عام، بل يتوفر العرض ولو حصل في مكان خاص إذا كانت الكتابة أو الرسوم قد عرضت بحيث ترى من المحل العام وكان ذلك قصد الفاعل.

وتتحقق علانية الكتابة أو ما يلحق بها بعرض المكتوب للأنظار، بحيث يستطيع أن يراه من يكون في الطريق العام أو أي مكان مطروق، أي بحيث يستطيع أن يراه من يكون في مكان عام. كما تتحقق العلانية أيضاً بعرض المكتوب في مكان خاص، إذا كان من الممكن رؤيته لمن كان في المكان العام، لأن العبرة في تحقق العلانية، كما توحى بذلك عبارة النص، ليست بمكان عرض المكتوب وإنما بالمكان الذي يستطيع رؤيته فيه.

ولا بد من تعريض المكتوب تعريضاً فعلياً للأنظار حتى تتوافر العلانية في هذه الصورة، فإذا عرض المكتوب في مكان غير ظاهر، بحيث لا يستطيع رؤيته، فلا يتوافر العرض المحقق للعلانية ولو وجد المكتوب في مكان عام. مثال ذلك إيداع المكتوب أو الصورة داخل مظروف مغلق ووضعه في الطريق العام.

¹ عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 247.

² وقد إعتبرت المحكمة هذه الواقعة مجرد مخالفة سب غير علني. أنظر حول هذا المعنى: عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 241.

ولم يستلزم المشرع لتوافر العلانية الرؤية الفعلية للمكتوب المعروض للإنتظار على هذا النحو، وإنما إكتفى بإمكانية هذه الرؤية ولو ثبت أنه لم يره أحد بالفعل.

- البيع والعرض للبيع: تتوفر العلانية ولو كان المبيع نسخة واحدة أو كان المشتري واحدا واشترى عدة نسخ ما دام القصد هو النشر. أما العرض للبيع فهو طرح الكتابة أو الرسوم أو الصور ليشتريها من يريد أو الإعلان بالبيع أو العرض في أي مكان، ولو حصل البيع أو العرض في مكان خاص، لأن العلانية لا تستفاد فيها من صفة المكان وإنما من عملية البيع التجاري ذاتها وكونها هي الوسيلة الرئيسية لتداول الكتابة والمطبوعات والرسوم ونشرها.

بيع المكتوب كصورة من صور توافر العلانية يقصد به نقل ملكيته مقابل ثمن معين، بما يقتضيه ذلك من تسليم المكتوب إلى المشتري وإطلاعه عليه. وتتحقق العلانية في هذه الصورة ولو إقتصرت البيع على نسخة واحدة أو على عدة نسخ لشخص واحد.

ولا يلزم تحقق العلانية في هذه الصورة ببيع المكتوب، بل تتوفر العلانية بمجرد عرض المكتوب أو ما يلحق به للبيع، وذلك بطرحه للبيع في واجهة محل، أو وضعه في أرفف الكتب المعروضة للبيع ليشتريه من يرغب في ذلك، أو الإعلان عنه في الصحف أو بالبريد، ولو لم يكن المكتوب قد دخل بعد في حيازة من يعلن عنه.

ولا أهمية للمكان الذي حصل فيه البيع أو العرض عامًا كان هذا المكان أم خاصًا، وهذا ما أراد المشرع التعبير عنه بقوله أن البيع أو العرض للبيع يكون "في أي مكان".

-الصور: تتحقق العلانية بنشر الصور أو إعادة نشرها؛ ويتسع مفهوم الصور ليشمل على وجه الخصوص الرسوم والكاريكاتور بأنواعها والصور المتحركة والأفلام السينيمائية وكل الترتيبات السمعية البصرية.

المطلب الثالث: القصد الجنائي

جريمة القذف عمدية ولذلك لا بد لقيامها من توافر القصد الجنائي. والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام، حيث لا يتطلب القانون لقيامها قصدًا جنائيًا خاصًا، والقصد الجنائي العام يتكون من علم وإرادة. ويتوافر القصد الجنائي في جريمة القذف متى علم الجاني بأن الوقائع التي يسندها لو كانت صادقة لأوجب عقاب من أسندت إليه أو إحتقاره عند أهل وطنه، ومع ذلك إتجهت إرادته إلى إذاعة هذه الوقائع، وبعبارة أخرى فإن القصد الجنائي في القذف يتكون من علم الجاني بكافة عناصر الجريمة وإرادته للفعل وللنتيجة المترتبة عليه.

ويتعين حتى يتوافر القصد الجنائي أن ينصب علم المتهم على كافة عناصر الجريمة. ويعني ذلك في صدد جريمة القذف علم القاذف بحقيقة الأمور التي يسندها إلى المجني عليه من ناحية، وعلمه بعلانية ذلك الإسناد من ناحية أخرى.

ويتمثل في معرفة الجاني بأن كلامه أو كتابته أو رسمه يصيب المقذوف في شرفه أو اعتباره، ولا عبرة لما يسبقه من بواعث أو ما يليه من أغراض، ولا يستلزم القانون نية الإضرار، فالقصد العام يكفي وحده دون حاجة للقصد الخاص، ولا أثر لحسن النية أيضا على المسؤولية عن القذف إذ استقر القضاء الفرنسي على أن سوء النية مفترضة، ومن ثم يتعين على المتهم تقديم الدليل على حسن نيته، وقصد الإذاعة أمر تستخلصه محكمة الموضوع من ظروف الدعوى.

وعليه تقتضي جريمة القذف قصد عام يتمثل في إرادة وعلم الجاني بأن أقواله ومحركاته ستمس بشرف واعتبار المجني عليه، وما يميز القذف أنه جريمة قصدية تقوم على افتراض سوء النية لدى الجاني بمجرد الادعاء أو الإسناد لذا نجد أحكام الإدانة تستعمل عبارات مختلفة للتعبير عن سوء النية "بنية القذف"، "بنية إجرامية" "بنية الإضرار" "بسوء نية"، ولذلك فإذا ادعى المتهم حسن نيته فيقع عليه إثبات ذلك، ولا يعتبر دليلا على حسن النية إذا كانت الأفعال المسندة محتملة الوقوع، ولا إن كانت قد تم التشهير بها من قبل، ولا إن كانت

صحيحة، ولا عدم وجود عداوة شخصية مع المقذوف، وإذا كان القاذف صحفياً فلا يمكنه أن يحتج بإرادة إعلام الجمهور، ولا الخطأ في شخص المجني عليه ولا عبرة بالباعث أيضاً حتى وإن كان شريفاً¹.

وعندما يتضمن القول أو الكتابة ادعاء أو إسناد من شأنه المساس بالشرف أو الاعتبار فهي تعتبر أيضاً دليل على سوء النية وبالتالي فالقاضي غير ملزم ببيان ذلك في حكم الإدانة، وإذا وجدت دلائل على حسن النية كالمستندات أو الشهادات أو ظروف معينة فهي تخضع لتقدير قضاة الموضوع تحت رقابة المحكمة العليا.

وقد أخذ القضاء في فرنسا بحسن النية لتبرير القذف كلما ثبت أن الغرض منه كان مشروعاً وفي الصالح العام كالصحيفة التي أجرت تحقيقاً جدياً على ماضي أحد المرشحين لرئاسة الجمهورية ثم نشرته قبل إجراء الانتخابات.

1- علم القاذف بحقيقة الأمور التي يسندها إلى المجني عليه:

يتعين أن ينصرف علم القاذف إلى دلالة الوقائع التي يسندها إلى المجني عليه، أي علمه بأن من شأن هذه الوقائع لو صحت أن توجب عقاب من أسندت إليه أو توجب إحتقاره عند أهل وطنه، أو بعبارة أخرى أن من شأنها أن تمس شرف المجني عليه وإعتباره بصفة عامة.

والعلم بدلالة الوقائع المسندة يفترض إذا كانت العبارات التي إستعملها القاذف شائنة بذاتها². ومن أمثلة هذه العبارات القول عن أحد رجال السياسة أنه "مقامر بمصير أمة وحياء شعب وأن التاريخ كتب له سطوراً يخجل هو من ذكرها، وأنه تربي على موائد المستعمرين ودعامة من دعامات الإقتصاد الإستعماري الذي بناه اليهود بأموالهم، وأنه أحد الباشوات الذين لا يدرون مصيرهم إذا إستقل الشعب وتولت عنهم تلك اليد التي تحمي

¹ GUILLOT Henri, op-cit, p21 .

² وأحكام محكمة النقض عديدة في هذا المعنى، راجع في ذلك: رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 542.

مخازنهم يد الإنجليز التي يههما وجود هؤلاء على رأس الحكومات في مصر وغيرها من الدول المنكوبة، وأنه يسافر إلى بلاد الإنجليز ليمرغ كرامة مصر في الأحوال وليخترع نوعاً من التسول هو الإستجداء السياسي"¹ وإفتراض العلم بدلالة الوقائع التي يسندها القاذف لا ينفي حقه في إثبات عكس هذا الإفتراض، بأن يثبت أنه كان يجهل دلالة العبارات التي إستعملها، أو أن لهذه العبارات في بيئته دلالة غير تلك التي لها في البيئة التي أذيعت فيها.

2- علم القاذف بعلاية الإسناد:

يلزم أن ينصرف علم القاذف إلى أنه يسند عبارات القذف بطريقة من طرق العلانية، على التفصيل السابق في دراسة هذه الطرق. فإذا كانت وسيلة الإسناد هي القول أو الصياح، تعين أن يعلم القاذف بأنه يجهر بقوله أو صياحه في مكان عام أو أن صوته يسمع في هذا المكان أو ينقل عن طريق اللاسلكي إلى أشخاص آخرين. وإذا كانت وسيلة الإسناد هي الكتابة أو ما يلحق بها، تعين أن يعلم القاذف بأن المكتوب المتضمن لعبارات القذف يوزع على الناس دون تمييز أو يعرض للأنظار في مكان عام أو انه يباع أو يعرض للبيع.

وترتيباً على ذلك لا تتوافر العلانية، وينتفي بالتالي القصد الجنائي، إذا ثبت جهل القاذف بأن عبارات القذف تسمع في الطريق العام، بسبب وضع شخص دون علمه لجهاز ينقل صوته إلى الطريق العام، كذلك لا تتوافر العلانية، وينتفي القصد الجنائي، إذا سلم القاذف المكتوب المتضمن لعبارات القذف إلى شخص ليحتفظ به، فقام هذا الأخير دون علم القاذف بإستخراج نسخاً منه ووزعها على الناس بدون تمييز أو باعها أو عرضها للبيع.

¹ قررت محكمة النقض المصرية أنه مادامت العبارات الثابتة بالحكم هي مما يخدش الشرف ويمس العرض فذلك يكفي في التدليل على توافر القصد الجنائي. وفي حكم آخر قررت المحكمة أنه "يكفي لإثبات توافر القصد الجنائي لدى القاذف أن تكون المطاعن الصادرة منه محشوة بالعبارات الشائنة والألفاظ المقذعة فهذه لا تترك مجالاً لإفتراض حسن النية لدى مرسلها".

ب-إرادة السلوك والنتيجة:

يتعين لتوافر القصد الجنائي في القذف، إلى جانب علم القاذف بعناصر الجريمة، إرادته للسلوك الإجرامي وللنتيجة الإجرامية المترتبة عليه.

1-إرادة السلوك الإجرامي:

يلزم أن تنصرف إرادة القاذف إلى إثبات السلوك الإجرامي أي إلى إسناد الوقائع التي تتضمنها عبارات القذف التي نطق بها. ويقتضي ذلك أن يكون القاذف قد وجه عبارات القذف بإرادة حرة لا يشوبها إكراه أو تهديد، وإلا تكون تلك العبارات وليدة إنفعال أو ثورة نفسية.

وعلى ذلك ينتفي القصد الجنائي إذا ثبت أن القاذف كان مكرها على توجيه عبارات القذف، بأن صدرت عنه تحت تأثير التهديد، أو إذا ثبت أنه كان وقت توجيه هذه العبارات في حالة إنفعال أو ثورة نفسية. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بانتفاء القصد الجنائي إذا كان "المتهم حين إرتجل الخطبة المقول بتضمنها العيب كان في حالة انفعال و ثورة نفسانية فجمح لسانه وزل بيانه وإنزلق إلى العبارة التي تضمنت العيب. ..لأنه إذا صح أن عبارة العيب قد صدرت عفواً من المتهم في الظروف والملابسات التي ذكرها الحكم، فإن القول بأنه قصد أن يعيب يكون غير سائغ"¹

2-إرادة النتيجة الإجرامية:

يتعين أيضاً أن نتيجة إرادة القاذف إلى إذاعة وقائع القذف، بحيث يعلم بها جمهور الناس، وذلك حتى يمكن القول بأنه قصد علانية القذف. وتعد إرادة هذه النتيجة الإجرامية قائمة إذا ثبت أن الجاني قد سعى إلى إذاعة وقائع القذف. وطبقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن القانون لا يجيز أن يحمل القاذف مسؤولية نشر عبارات

¹ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 41.

القذف أو إذاعتها أو جعلها علنية بأية طريقة إلا إذا كان هو الذي عمل على ذلك وقصد إليه¹، وقصد العلانية أمر يستخلصه قاضي الموضوع من ظروف الواقعة وملابساتها، ولكن يجوز للقاذف أن يثبت إنتفاء هذا القصد لديه رغم توافر العلانية. وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان المتهم قد شكأ أحد زملائه إلى مجلس إدارة الشركة، وكتب على غلاف الشكوى المرسله منه إلى المدير عبارة "سري وشخصي" ثم أمام المحكمة تمسك بأنه ما كان يقصد إذاعة ما حوته الشكوى من العبارات التي عدتها المحكمة قذفاً في حق المشكو، بدلالة ما كتبه على غلافها ولكن أدانته المحكمة في جريمة القذف علنا دون أن تتحدث عما تمسك به في دفاعه فإن حكمها يكون قاصر التسبيب².

وإذا توافر القصد الجنائي بعنصره من علم وإرادة على النحو السابق بيانه، فلا عبرة بالبواعث على القذف ولو كانت شريفة في ذاتها، وما ذلك إلا تطبيق للقاعدة العامة التي تقضي بأن الباعث لا أثر له في قيام الجريمة³، فلا ينفي القصد الجنائي دفع المتهم بأن باعته على القذف كان شريفاً، إذا لم يكن يهدف منه إلا تحقيق المصلحة العامة، بإظهار عيوب المجني عليه أو كشف نفاقه على مرأى وسمع من الجميع حتى لا يندعوا فيه. وليس من عناصر القصد الجنائي في القذف نية الإضرار بالمجني عليه، فإذا ثبت أن نية القاذف لم تتجه إلى الإضرار بالمجني عليه، بل على العكس اتجهت إلى إسداء خدمة له بتوجيه النصح إليه، فإن ذلك لا ينفي القصد الجنائي، باعتباره من قبيل البواعث التي لا يعتد بها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن القصد الجنائي في جريمتي القذف والسب يتوافر متى كانت العبارات التي وجهها المتهم إلى المجني عليه شائنة

¹ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 591.

² كما قضت بعدم إعتبار الإبلاغ بوقائع معينة إلى جهات الإختصاص قذفاً ما دام الشاكي لم يقصد إذاعة ما أبلغ به أو التشهير بالمشكو منه.

³ معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 844.

بذاتها بغض النظر عن الباعث على توجيهها، فمتى كانت الألفاظ دالة بذاتها على معاني السب والقذف، وجبت محاسبة كاتبها عليها بصرف النظر عن البواعث التي دفعته لنشرها¹.

وحسن نية القاذف لا تأثير له على القصد الجنائي، فاعتقاد المتهم صحة الوقائع التي يسندها إلى المجني عليه لا ينفي القصد الجنائي لديه، إذا يستوي لقيام الجريمة أن تكون الوقائع المسندة صحيحة أم كاذبة، وتطبيقاً لذلك فإنه لا يقبل من القاذف إثبات صحة الوقائع التي يسندها إلى المجني عليه، إلا في الأحوال الإستثنائية التي أجاز فيها القانون ذلك كما سنرى عند دراسة حالات إباحة القذف.

وأخيراً لا ينفي القصد الجنائي في القذف إستفزاز المتهم الذي دفعه إلى توجيه عبارات القذف، لأن أثر الإستفزاز يقتصر على جريمة السب غير العلني المنصوص عليها في المادة 378/9 من قانون العقوبات. ولا عبرة بما يبيده الجاني من إعتذار لاحق على قام الجريمة، فمثل هذا الإعتذار لا يؤثر في الجريمة التي توافرت أركانها، إلا اذا استخلص القاضي من الاعتذار الفوري جهل المتهم بدلالة العبارات التي صدرت عنه، وبالتالي إنتفاء عنصر من عناصر القصد الجنائي لديه².

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة في جريمة القذف والعقوبات المقررة لها

حيث سنعرض بداية الى إجراءات المتابعة تمهيدا لتسليط الضوء على العقوبات المقررة لهذه الجريمة.

المطلب الأول: إجراءات المتابعة

¹ فتوح عبد الله الشادلي، المرجع السابق، ص 612.

² - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 573.

لقد نص المشرع صراحة على أن النيابة تباشر الدعوى العمومية بصفة تلقائية في الحالات الواردة في المواد 144 مكرر ومكرر 2 (المتعلقة برئيس الجمهورية، والنبي محمد عليه الصلاة والسلام...) في حين سكت عن ذلك في حالة القذف الموجه إلى الأفراد والهيئات، ويعني بمفهوم المخالفة أنه يقتضي تقديم الشكوى في هذه الحالة لأن خصوصية جريمة القذف تجعل أن المساس بالشرف والاعتبار هو مسألة شخصية لا يحس بها إلا المعني بالأمر، ولعل ما يؤكد ذلك هو ما جاء به المشرع في تعديل 06/23 الذي أضاف فقرة ثانية للمادة 298 حيث نصت على إمكانية توقيف المتابعة الجزائية في هذه الجريمة عن طريق سحب الشكوى.

وعليه تثير المتابعة من أجل جريمة القذف عدة مسائل في بالغ الأهمية: الشكوى، التقادم والاختصاص المحلي.

أ- الشكوى: لم يكن قانون العقوبات الجزائري، قبل تعديله، يستوجب شكوى المجني عليه للمتابعة من أجل القذف مهما كانت الجهة الموجه إليها القذف، وذلك لعدم النص على وجوب هذه الشكوى.

وإثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 01-09 المؤرخ في 26-6-2001، نصت المادتان 144 مكرر و 144 مكرر 2 صراحة على أن اجراءات المتابعة تباشر تلقائيا من قبل النيابة العامة بخصوص القذف الموجه إلى رئيس الجمهورية أو إلى الرسول عليه الصلاة والسلام أو بقية الأنبياء أو الاستهزاء بالدين أو بأية شعيرة من شعائر الإسلام.

في حين لم تتضمن المادة 146 المعدلة بخصوص القذف الموجه إلى البرلمان أو إحدى غرفتيه أو ضد المحاكم والمجالس القضائية أو ضد الجيش الوطني الشعبي أو أية هيئة نظامية أو عمومية، ما يفيد بأن المتابعة الجزائية تكون تلقائية من النيابة العامة.

إذا كان القذف موجهاً إلى رئيس الجمهورية أو إلى الرسول عليه الصلاة والسلام أو بقية الأنبياء أو للدين أو لأية شعيرة من شعائر الإسلام: يكون على النيابة العامة مباشرة المتابعة الجزائية تلقائياً.

إذا كان القذف موجهاً للهيئات العمومية أو إلى الأفراد: تكون المتابعة إما بناءً على شكوى المجني عليه وإما بمبادرة من النيابة العامة.

وفي حالة ما إذا تمت المتابعة بناءً على شكوى المجني عليه فإن سحب شكواه لا يوقف المتابعة لأن المشرع لم يعلق المتابعة على شكوى.

وإذا كان عدم اشتراط شكوى المجني عليه له ما يبرره عندما يتعلق الأمر برئيس الجمهورية أو الرسول صلى الله عليه وسلم أو باقي الأنبياء، فلا شيء يبرره عندما يتعلق الأمر بالأفراد أو الهيئات أو المؤسسات العمومية، ذلك أن المساس بالاعتبار والشرف مسألة ذاتية وخاصة بمن يهمه الأمر لا يشعر بها إلا هو، فكيف للنيابة العامة أن تحل محله لتقول أن في العبارات المستعملة مساس بشرف أو اعتبار المعني بالأمر؟

وبالإضافة إلى ما سبق فإن المشرع الجزائري بعدم اشتراطه شكوى المجني عليه يكون قد خرج على ما هو معمول به في القانون المقارن حيث توقف جل التشريعات المتابعة الجزائية على شكوى المجني عليه أو ممثله.

وهكذا وعلى سبيل المثال، لا يجوز أن ترفع الدعوى العمومية في جرائم الاعتبار في القانون المصري إلا بناءً على شكوى المجني عليه إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي.

وتسري على هذه الجرائم قواعد الشكوى والتنازل، فإذا لم تقدم الشكوى عنها لا تكون مقبولة أمام المحكمة الجزائية، وتتقضي هذه الدعوى بتنازل مقدم الشكوى في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي.

وفي القانون الفرنسي، تشترط المادة 48 من قانون الإعلام شكوى المجني عليه أو من ينوب عنه قانوناً، وتتوقف المتابعة الجزائية بسحب الشكوى (المادة 49).

ب- التقادم: لم ينص المشرع الجزائري على مهلة خاصة لتقادم الدعوى العمومية في جريمة القذف، ومن ثم تتقادم هذه الجريمة وفق قواعد القانون العام، أي بمرور ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابها.

في حين نصت معظم التشريعات المقارنة على مهلة خاصة بجريمة القذف تكون أقصر بكثير من مهلة تقادم جرائم القانون العام، اعتباراً لما تمتاز به هذه الجريمة من خصوصية. وهكذا نص قانون العقوبات المصري على ألا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها، وللمجني عليه أن يدحض هذه القرينة بإثبات أنه كان في حالة لا تمكنه من استعمال حقه في الشكوى، كما لو كان محبوساً، كما حدد القانون الفرنسي مدة تقادم جريمتي القذف والسب بثلاثة أشهر من تاريخ ارتكاب الجريمة (المادة 65 من قانون الإعلام).

ج- الاختصاص المحلي: لم يتضمن قانون العقوبات ولا قانون الإعلام قواعد للاختصاص المحلي خاصة بجريمة القذف مما يجعل هذه الجريمة تخضع للقواعد العامة للاختصاص المحلي كما جاءت في المادة 329 ف ا ج التي تنص على أن تختص محلياً بالنظر في الجثة محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم.

ولقد أثارت مسألة تحديد محكمة محل الجريمة عندما ترتكب بواسطة الصحافة المكتوبة أو المسموعة جدلاً حسمه القضاء الفرنسي بالاستقرار على أن الاختصاص يكون بالنسبة للصحافة المكتوبة لكل محكمة تقرأ الصحيفة في دائرة اختصاصها، ولكل محكمة تلتقط فيها الإذاعة بالنسبة للصحافة المسموعة، غير أنه لا يجوز أن تتم المتابعة من أجل نفس الواقعة أمام محكمتين في آن واحد.

وهو نفس المسلك الذي سلكته المحكمة العليا في قضية يومية "الخبر" حيث قضت في قرارها الصادر في 17-7-2001 بأن جنحة القذف بواسطة النشر في يومية إخبارية تعتبر بأنها ارتكبت في جميع الأماكن التي توزع فيها اليومية والتي من المحتمل أن يقرأ فيها الخبر.

وإذا ارتكبت الجريمة بواسطة رسالة أو الهاتف فالمستقر عليه قضاء في فرنسا والجزائر أن المحكمة المختصة هي تلك التي استلمت الرسالة أو استقبلت المكالمات الهاتفية في دائرة اختصاصها.

المطلب الثاني: العقوبات المقررة

يختلف مقدار العقوبة المقررة لجريمة القذف بحسب صفة المجني عليه مع استقرار وصفها باعتبارها جنحة في جميع الحالات.

- إذا كان القذف موجه ضد الأفراد تكون العقوبة الحبس من شهرين إلى 6 أشهر وغرامة من 25000 إلى 50000 ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين (المادة 298 / 1 قانون 06 / 23)، وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة على القذف الموجه لشخص أو أشخاص ينتمون إلى مجموعة عرقية أو مذهبية أو إلى دين معين وكان الغرض منه التحريض على الكراهية بين المواطنين أو السكان، عقوبتها الحبس من شهر إلى سنة وغرامة من 10 آلاف إلى 100 ألف دج أو إحدى هاتين العقوبتين.

- إذا كان القذف موجه إلى رئيس الجمهورية تكون العقوبة غرامة فقط بعدما كانت قبل تعديل 2011 تتضمن الحبس ومقدارها من 100 ألف إلى 500 ألف دج، وتضاعف هذه العقوبة في حالة العود (144 مكرر)، ونفس العقوبة تطبق في حالة القذف الموجه إلى الهيئات (144 مكرر و146)، كما نص قانون الاعلام 05 / 12 في المادة 123 على حالة الإهانة الموجهة إلى رؤساء الدول الأجنبية وأعضاء البعثات الدبلوماسية التي تتم عن طريق الصحافة حيث تعاقب الصحيفة بغرامة من 25 ألف دج إلى 100 ألف دج، وكذا حالة إهانة صحفي أثناء أداء مهامه في المادة 126 بعقوبة غرامة من 30 ألف إلى 100 ألف دج.

- بالنسبة للقذف الذي يتضمن إساءة للرسول محمد صلى الله عليه وسلم وباقي الأنبياء أو الاستهزاء بالمعلوم من الدين بالضرورة أو بأية شعيرة من شعائر الدين الإسلامي فقد نصت المادة 144 مكرر 2 على عقوبتها

بالحبس من 3 سنوات إلى 5 سنوات وغرامة من 50 ألف إلى 200 ألف دج، كما تم إلغاء المادة 144 مكرر 1 المتعلقة بحالة ارتكاب القذف بواسطة نشرية.

وللإشارة فإن القانون الجزائري لا يعتد بصحة الواقعة المسندة، غير أنه يستشف من بعض قرارات المحكمة العليا أنها تميل إلى الأخذ بصحة الواقعة كسبب لإباحة القذف، وهكذا قضي بأنه لا يقع تحت طائلة القانون إسناد الادعاء بواقعة إلا إذا لم يتمكن صاحب الادعاء من اثبات ادعائه، ومن ثم يتعرض للنقض القرار الذي لم يبرز أن الواقعة محل الشكوى غير حقيقية.

كما قضي بأن لا تقوم جريمة القذف في حق المتهم ما دام التحقيق قد أثبت عدم صحة الوقائع المنسوبة إليه، في حين تبيح بعض التشريعات القذف في حالات معينة وفق شروط خاصة¹.

-في القانون المصري: يباح القذف في مصر في الحالات الآتية:

- 1- الطعن في أعمال موظف عام أو من في حكمه (المادة 302-2 ق.ع)،
 - 2- إخبار الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله (المادة 304 ق.ع)،
 - 3- إسناد القذف من خصم إلى آخر في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم (المادة 309 ق.ع).
- في القانون الفرنسي: تجيز المادة 35 قانون الإعلام للقذف إثبات صحة الواقعة المسندة إلى المقذوف وإذا حصل ذلك تسقط التهمة، غير أنه لا يجوز التحجج بصحة الواقعة في الحالات الآتية:

- إذا كان الإسناد يتعلق بالحياة الخاصة للأفراد،

- إذا كان الإسناد يخص وقائع مرت عليها أكثر من 10 سنوات،

¹ : أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص105.

- إذا كان الإسناد يخص واقعة تشكل جريمة حصل فيها عفو شامل أو تقادمت أو صدرت فيها عقوبة شملها رد الاعتبار أو كانت محل مراجعة.

المحور الرابع: جريمة الوشاية الكاذبة "Dénonciation calomnieuse"

جريمة البلاغ الكاذب تفترض في مرتكبها الكذب والافتراء والإيقاع بالمجني عليه وإيذائه في شرفه وسمعته وهذه الخصال بطبيعة الحال تتنافى مع الخلق القويم والسلوك المألوف للأفراد عن نفس متدينة سلكت وسائل خسيصة لشفاء أحقاد شخصية ومن ثم فلا ينبغي أن تختلف الآراء في كونها من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة. وتحظى جريمة البلاغ الكاذب في الوقت الحاضر بأهمية كبيرة نظرا لشيوع الكذب والتدليس والتزوير في المعاملات، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 300 ق.ع.

والأصل في التبليغ هو الإباحة لأنه يساعد على كشف الجرائم ويسهل معاقبة مرتكبيها، بل قد يكون التبليغ واجبا كما يستفاد من نص المادة 91 ق.ع التي تجرم وتعاقب على عدم تبليغ السلطات العسكرية أو الإدارية أو القضائية عن جرائم الخيانة والتجسس وغيرها من الأفعال التي يكون من طبيعتها الإضرار بالدفاع الوطني، وكما يستفاد أيضا من نص المادة 181 ق.ع التي تعاقب كل من يعلم بالشروع في جناية أو بوقوعها فعلا ولم يخبر السلطات فوراً، وقد تكون الواقعة قذفا ووشاية كاذبة إذا توافرت شروط الوشاية الكاذبة وحصل التبليغ علنا

.¹

كما تختلف الوشاية الكاذبة عن جنحة تبليغ السلطات العمومية بجريمة يعلم المبلغ بعدم وقوعها أو تقديمه دليلا كاذبا متعلقا بجريمة وهمية، وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 145 من قانون العقوبات بعنوان

¹ يتعدد الوصف عندئذ فيؤخذ بالوصف الاشد طبقا لنص المادة 32ق.ع. الوصف الاشد هنا هو الوشاية الكاذبة

الإهانة، وما يميز هذا الفعل عن الوشاية الكاذبة هو أن البلاغ يتعلق بجريمة أكثر مما يخص شخصا، والغاية من التجريم هنا ليس حماية اعتبار المواطنين وإنما ردع المساس بسلطة العدالة.

ومن أهم جرائم ضد الشرف والإعتبار إلى جانب القذف نجد أيضا جريمة الوشاية الكاذبة التي ورد النص عليها في المادة 300 ق.ع. ويقصد بها إسناد أو ادعاء واقعة من شأنها أن تؤدي إلى عقاب الموشي به إذا كانت صحيحة، يتم تقديمها في شكل بلاغ إلى السلطة التي لها صلاحية العقاب تأديبيا أو جزائيا.

كما تختلف أيضا عن الفعل المنصوص عليه في المادة 78 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بدعوى التعويض التي يمكن للمتهم أن يرفعها ضد المدعي المدني إذا صدر في حقه أمر بالألا وجه للمتابعة (la dénonciation téméraire) وهي دعوى يمكن رفعها دون أن ينتفي حق الادعاء بالوشاية الكاذبة.

كما تختلف أيضا عن الفعل المنصوص عليه في المادة 145 المتعلقة بالتبليغ عن جريمة وهمية إذ أن هذه الأخيرة لا تتعلق بالشرف والإعتبار وإنما تحمي سلطة هيئة القضاء بأن لا يضيع وقتها في البحث في جريمة غير موجودة.

المبحث الأول: التطور التشريعي لجريمة البلاغ الكاذب

حيث سيتم التطرق الى مختلف المراحل التي مرت بها جريمة البلاغ الكاذب الى أن تم تجريمها وفقا للنموذج القانوني الحالي في مختلف التشريعات الوضعية المعاصرة.

المطلب الأول: في العصور القديمة

نهت الأديان والقوانين عن الكذب عموماً بوصفه خصلة مذمومة، وكان الكذب في المجتمعات القبلية يعتبر من الجرائم الخلقية أو الدينية وكان الكاذب يتعرض لاحتقار الجماعة وإنزال العقاب الذي يحدده العرف به فضلاً عن العقوبات الدينية التي كانوا يعتقدون بتدخل قوى غيبية أنزلها بالكاذب.

وكانت جريمة البلاغ الكاذب عند الفراعنة من الاتهامات الخطيرة المعاقب عليها بنفس العقوبة التي كان صاحب الاتهام يريد إيقاعها بخصمه.

المطلب الثاني: في القانون الروماني:

أشار قانون رمينا في العصر الروماني إلى جريمة البلاغ الكاذب¹ crimen calumniae وجعل عقابها بالحرمان من الاعتبار الاجتماعي بطبع علامة العار على جبهة المتهم.

المطلب الثالث: في القانون الفرنسي والقانون المصري القديم:

لم تكن جريمة البلاغ الكاذب جريمة مستقلة بذاتها في التشريع الفرنسي القديم حيث لم يكن قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810 يعرف سوى جريمة الافتراء calomnie وكان الشراح يفسرون الكلمة بنفس التعريف الذي عرفت به جريمة القذف فيما بعد، حيث كان الافتراء يعني التجني على شخص بإسناد أمر معين له لو كان صحيحاً لأوجب احتقاره أو عقابه قانوناً.

¹ - هذا اللفظ اللاتيني يقابل اللفظ الفرنسي calomnie ومعناه افتراء.

وفي مرحلة تالية صدر مرسوم 17 مايو 1819 مستبدلاً بكلمة افتراء كلمة قذف diffamation واللفظ الأول معناه في القاموس الهجاء وهو كما جاء في المواد 41 وما يعدها من المرسوم المذكور يعني إسناد واقعة لو صحت لأوجب عقاب من أسندت إليه أو احتقاره عند بني وطنه ونص في المادة 13 من المرسوم على أنه يعد قذفا مجرد الاسناد ولو قام على وقائع صحيحة متى وقع في حق الأفراد العاديين جاعلا (لأول مرة في تاريخ التشريع) كذب البلاغ أو الوقائع المنسوبة أساسا للجريمة¹.

المطلب الرابع: في الشريعة الإسلامية

الشريعة الإسلامية تمتاز بالسمو والكمال على سائر التشريعات التي وضعها البشر في كل زمان ومكان كما تمتاز بالثبات والاستقرار فنصوصها لا تقبل التعديل مهما استطال الزمان وحتى تقوم الساعة والسبب أنها من عند الله سبحانه وتعالى سواء ما ورد منه في القرآن الكريم الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه أو ما ورد منها في السنة النبوية المطهرة قولاً وفعلاً وتقريراً عن رسول الله محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم الذي لا ينطق عن الهوى إن هو وحي يوحى والذي بلغ الرسالة وأدى الأمانة وهو الرحمة المهتدة صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

ولم تترك الشريعة الإسلامية شيئاً يهم البشر إلا وعالجته ووضعت له المبادئ السمحة التي تستهدف إسعاد الناس، ومن ذلك الحريات بكافة أنواعها ومنها حرية القول حيث جعلتها الشريعة الإسلامية حقا لكل إنسان بل جعلت القول واجبا على الإنسان في كل ما يمس الأخلاق والمصالح العامة والنظام العام وفي كل ما تعتبره الشريعة منكرا ومن ذلك قول الحق تبارك وتعالى "ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون

¹ - صالح سيد منصور، جريمة القذف في حق ذوي الصفة العمومية، المرجع السابق، ص3.

بالمعروف وينهون عن المنكر"¹ لكن حرية القول ليست مطلقة بل مقيدة بألا يكون ما يكتب أو يقال خارجاً عن حدود الآداب العامة والأخلاق الفاضلة ومنع العدوان، فالشريعة الإسلامية تبيح لكل إنسان أن يقول ما يشاء دون عدوان فلا يكون شتاماً أو قاذفاً أو كاذباً وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "عليكم بالصدق فإن الصدق يهدي إلى البر وإن البر يهدي إلى الجنة وإياكم والكذب فإن الكذب يهدي إلى الفجور وإن الفجور يهدي إلى النار".

وفي الصحيحين "آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا ائتمن خان"، وقال معمر عن أيوب مليكة عن عائشة رضي الله عنها قالت "ما كان خلق أبغض إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من الكذب ولقد كان الرجل يكذب عنده الكذبة فما تزال في نفسه حتى يعلم أنه أحدث منها توبة"

والكذب من الخصال القبيحة التي نهى عنها الإسلام وتوعد الكاذبين بالعذاب "ويل لكل أفاك أثيم"²، والمعاصي في الشريعة الإسلامية أنواع، نوع يقام بشأنه الحد كالقذف مع ملاحظة أن القذف في مفهوم الشريعة هو رمي المحصنات من النساء أو الطعن في عرضهن ورميهن بالزنا "والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فأجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون"³.

فجريمة القذف لها حددها المقرر وهو الجلد، وهناك نوع من المعاصي لم يشرع فيه ولا في جنسه الحد ومن هذا النوع أكثر المعاصي مثل خيانة الأمانة وشهادة الزور والسب والرشوة وغيرها⁴، وذلك كالبلاغ الكاذب.

المطلب الخامس: في التشريعات الحديثة

¹ - سورة آل عمران، الآية 103.

² - سورة الجاثية الآية 8، والأفاك لغة هو الكذاب والافك وهو الكذب والافتراء.

³ - سورة النور، الآية 4.

⁴ - عبد القادر عوده، التشريع الجنائي مقارنة بالقانون الوضعي، الجزء الأول، طبعة 1987، ص1333.

نقل الشارع المصري في قانون العقوبات الصادر سنة 1904 عن المرسوم الفرنسي الصادر عام 1881 فأورد في المواد 261 إلى 285 جريمة الافتراء وقد ركز المشرع اهتمامه بالنسبة لهذه الجريمة حين تقع في حق ذوي الصفة العمومية وجعلها من اختصاص محكمة الجنايات ولم تنفصل جريمة القذف عن جريمة البلاغ الكاذب لأن المشرع كان في قانون 1904 يتكلم عن اباحة الافتراء إذا كان الاخبار قد تم بالصدق وعدم سوء القصد عن أمر مستوجب لعقوبة فاعله، أما القانون الفرنسي الحديث فقد نص على الجريمة في المادة 373 منه.

ويعد صدور قانون العقوبات المصري الحالي رقم 58 لسنة 1937 أورد المشرع جريمة البلاغ الكاذب في المادتين 304، 305 ولم تجر على هذه النصوص أية تعديلات حتى الآن، والوضع ذاته في القانون الجزائري الذي جرم هذا الفعل بمقتضى نص المادة 300 من قانون العقوبات دون تعديلات تذكر.

المبحث الثاني: تعريف البلاغ الكاذب

إذا ألقينا نظرة سريعة على الجرائم في قانون العقوبات نجد أن المشرع عرف بعضها من خلال تعريفه للفاعل أو مرتكب الجريمة، وترك تعريف بعضها باعتبار أن التعريف ليس من مهمة المشرع وإنما من مهمة الفقه، فمثلا نجد المشرع يعرف السرقة في المادة 350 من قانون العقوبات من خلال تعريفه للشارق بقوله: "كل من اختلس مالا غير مملوك له يعد سارقا"، وكذلك عرف القذف من خلال تعريفه للقاذف بقوله في المادة 296 من قانون العقوبات: "يعد قاذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص".

وقد عرف بعض الفقهاء البلاغ الكاذب بأنه اخبار بواقعة غير صحيحة تستوجب عقاب من تسند إليه موجه إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين ويقترن بالقصد الجنائي¹.

ولكن لما كانت البلاغات الكاذبة لها مضارها وأخطارها الجسيمة لأن من شأنها وضع الأفراد المبلغ في حقهم موضع الشك والشبهات وربما التحقيق وشغل أجهزة الدولة بقضايا وبلاغات كيدية أو كاذبة مما يخل بالنظام العام والامن الاجتماعي خصوصا إذا كان المبلغ سيئ القصد لا يقصد من بلاغه سوى إشفاء ضغينة أو التشهير والكيد للمبلغ ضده ومن هنا يوفق المشرع بين مبدأ حق الأفراد في التبليغ والشكوى ومخاطبة الحكام القضائيين والإداريين وصولا لكشف الجرائم، وبين مبدأ حماية حرية الأفراد وحياتهم الخاصة وحماية الشرفاء فقد نص على إباحة الإبلاغ إذا كان صادقا ولم يكن هناك سوء قصد من المبلغ.

كما عرفت محكمة النقض المصرية جريمة البلاغ الكاذب بتحديد وتوافر أركانها فنصت بأنه يشترط في القانون لتحقيق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما: عدم ثبوت الوقائع المبلغ عنها وأن يكون الجاني عالما بكذبها ومنتويا السوء والإضرار المجني عليه، وأنه لا يشترط أن يكون البلاغ كله كاذبا بل يكفي أن تمسخ فيه الوقائع كلها أو بعضها مسخا يؤدي إلى الإيقاع بالمبلغ ضده، وتعتمد الكذب يقتضي أن يكون المبلغ عالما علما يقينيا لا يداخله أي شك في أن الواقعة التي أبلغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده برئ منها.

وبالبلاغ الكاذب يفترض اخبارا لأحد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله أي أن الاخبار يكون في شأن واقعة، فالجاني إذ يبلغ كذبا يهبط بالمكانة التي للشخص في نظر المجتمع ممثلا في

¹ - يتطلب القصد الجنائي توافر سوء النية والاضرار بالمجني عليه والإيقاع به كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض المصرية.

حكامه القضائيين أو الإداريين¹، ومن هنا فإن سلوك الجاني في جريمة البلاغ الكاذب يمس بشرف واعتبار المجني عليه لأنه ينتقص من مكانته واحترامه في نظر المجتمع.

المبحث الثالث: أركان جريمة البلاغ الكاذب

يشترط لقيام الوشاية الكاذبة وجود ركن مادي يتضمن عدة عناصر أهمها:

وجود بلاغ يتضمن واقعة كاذبة تشكل جريمة تأديبية أو جزائية، بالإضافة إلى ضرورة تقديم البلاغ للجهة التي تختص بالعقاب لو صحت تلك الواقعة، بالإضافة إلى ركن معنوي يتضمن قصد الإضرار بالمبلغ عنه.

المطلب الأول: الركن المادي

يستفاد من نص المادة 300 أن جنحة الوشاية الكاذبة تستوجب توافر العناصر التالية:

- بلاغ كاذب عن أمر مستوجب لعقوبة فاعله يرفع إلى سلطة إدارية أو قضائية، وهذه العناصر مجتمعة تشكل الركن المادي للجريمة.

- سوء النية، ويمثل الركن المعنوي للجريمة.

وقد ذكر المشرع في المادة 300 مصطلح "الفرد" وليس الشخص بالنسبة للضحية وهو ما يحمل على الاعتقاد بأنه يجب أن يكون شخصا طبيعيا.

الفرع الأول: تعريف الاخبار

¹ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 497.

الاخبار Dénonciation هو اخطار السلطات العامة بنسبة واقعة إلى شخص فهو من حيث جوهره نشاط من شأنه إتاحة علم السلطات العامة بواقعة، وبتحليل عناصر الاخبار يتضح أنه تعبير عن فكرة يستهدف جعل الغير يعلم بها ويعني ذلك أن الجاني تدور في ذهنه فكرة ويريد أن يعلم بها غيره فيخرجها من طيات نفسه بالإفصاح عنها على نحو يتيح للغير هذا العلم¹.

الفرع الثاني: شكل الاخبار أو البلاغ

لا يشترط في البلاغ أو الاخبار شكلا معينا فقد يكون شفاهة وقد يكون مكتوبا في صورة شكوى، وقد يكون مسطرا في صحيفة دعوى جنحة مباشرة وقد يرسل بخطاب عادي أو مسجل أو بإنذار على يد محضر أو ببرقية²، كما لا يشترط صفة معينة في المبلغ فقد يكون من عامة الناس وقد يكون موظفا عموميا أو شخصا مكلفا بخدمة عامة.

ويترتب على ذلك أن العقاب ليس مقصورا على البلاغ الذي يقدمه شخص عن جريمة يدعى أنها وقعت عليه هو حتى ولو ادعى فيها بحق مدني ويعاقب على البلاغ الكاذب حتى ولو كان حاصلًا من موظف عمومي في أثناء تأدية وظيفته³.

وعليه فلم يشترط المشرع شكلا معينا ولكن عموما يكون البلاغ في صورة شكوى مكتوبة، ومع ذلك فمن الجائز أن يكون البلاغ شفاهة.

1 - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 678.

2 - يشترط القانون الفرنسي في البلاغ أن يكون مكتوبا عملا بالمادة 373 عقوبات فرنسي.

3 - جندي عبد الملك، المرجع السابق، ص 120.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن القانون لا يشترط في جريمة البلاغ الكاذب أن يكون التبليغ بالكتابة بل كل ما يتطلبه هو أن يكون قد حصل من تلقاء نفس المبلغ، كما قضت أيضا بأن القانون لا يشترط في جريمة البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ مكتوبا فيعاقب المبلغ سواء حصل التبليغ فيه شفاهة أو بالكتابة.

ويستوي أن يتم تبليغ السلطات مباشرة أو بطريقة غير مباشرة، غير أنه يشترط في البلاغ العفوية أي أن يقدم البلاغ بمحض إرادة المبلغ، أي أن يكون المبلغ قد أقدم على التبليغ وهو غير مطالب به. ويقتضي ذلك أن يبادر الجاني إلى التبليغ، وهكذا قضي في فرنسا بعدم قيام الجريمة في حق الشاهد الذي وجه خطابا إلى رئيس الجهة القضائية التي لم يتمكن من الحضور أمامها للإدلاء بشهادته، وكذلك الحال بالنسبة لمن يجيب عن الأسئلة التي يلقيها عليه رجال الدرك الوطني.

وبوجه عام لا تقوم الجريمة في حق من يحملهم القانون واجب التبليغ، كما هو الحال بالنسبة لمحافظي الحسابات، ومديري المؤسسات الذين يتعين عليهم تقييم الموظفين الخاضعين لسلطتهم، وكذا الشرطي الذي يتعين عليه تبليغ رئيسه عن كل ما يصل إليه من معلومات.

وبالمقابل تتوفر العفوية المطلوبة لقيام الجريمة في الشكوى المكتوبة الموجهة إلى وكيل الجمهورية، كما قضي في فرنسا بتوافر العفوية في دعوى تتلخص وقائعها في كون محاميان وجها رسالة إلى رئيس غرفة الاتهام يؤكدان فيها أن قاضي التحقيق هو وحده الذي يكون قد أطلع الصحافة على محتوى تنصت تليفوني.

الفرع الثالث: أن يتم تقديم البلاغ تلقائيا

إستعمل المشرع الجزائري لفظ "أبلغ بوشاية كاذبة" ووصف الجريمة بوصف "الوشاية الكاذبة" وتقابلها بالفرنسية dénonciation calomnieuse، وفي مصر إستعمل المشرع لفظ "أخبر" وجرى القضاء والفقهاء المصريان على تسمية هذه الجريمة بالبلاغ الكاذب وهذا اللفظ أنسب من لفظ "الوشاية الكاذبة" الذي إستعمله المشرع الجزائري.

ويجب أن يتم تقديم البلاغ تلقائيا وبالتالي لا تعتبر وشاية كاذبة في الحالات التي لا يقدم فيها البلاغ تلقائيا كالتصريحات التي يقدمها الشاهد الذي يستدعى للشهادة أو المتهم عند ممارسة حق الدفاع أو في الإجابة عن الأسئلة التي يطرحها القاضي أو الشرطة القضائية.

أو في الحالات التي يفرض فيها القانون واجب التبليغ كالشرطي الذي يجب عليه تبليغ رئيسه _ بحادثة معينة أو بعض الموظفين المكلفين بإجراء تحريات معينة (إدارة الضرائب، مراقبة الأسعار...)¹.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا يعد مرتكبا لجريمة البلاغ الكاذب الشاهد الذي يشهد في دعوى نفقة أن الزوج ملئ بدليل أنه يقرض بالربا الفاحش، كما حكم بأن من شروط جريمة البلاغ الكاذب أن يكون إخبار الجهة الحكومية عن الامر المعاقب عليه حاصلا بمحض اختيار المبلغ أي بلا طلب من تلك الجهة فمتى تحقق هذا الاختيار المحض فهو وحده كاف لتوافر هذا الشرط ولا يلزم معه أن يكون الإخبار غير مسبق بأي تبليغ آخر إذ أن القانون لا يشترط أن يكون الأخبار حاصلا عن أمر مجهول لدى ذوي السلطة.

الفرع الرابع: أن يتضمن البلاغ إسناد واقعة تشكل جريمة

¹ : Vassogne jean et Bernard Camille , op .cit , p02 .

خلافًا للذف الذي يتعلق بواقعة من شأن الإدعاء بها أو إسنادها المساس بالشرف فإن البلاغ الكاذب يتعلق بواقعة ميزتها الأساسية أنها تقبل الجزاء، سواء كان هذا الجزاء جنائياً أو تأديبياً، هذا ما يستشف من نص المادة 300 من قانون العقوبات.

ولكن لا يشترط أن تكون الواقعة المبلغ عنها معاقبا عليها فعلا، إذ يكفي أن تكون قابلة موضوعيا للجزاء، أي بمعنى آخر يجب أن تشكل الواقعة المبلغ عنها، مبدئياً، خطأ جزائياً أو تأديبياً بصرف النظر عما إذا كانت هذه الواقعة غير معاقب عليها في نهاية المطاف بسبب مثلاً العفو الشامل أو التقادم، أو بسبب حصانة عائلية، أو لكون متابعتها معلقة على شكوى كالتبليغ كذبا عن جريمة زنا أو عن سرقة بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة.

وهكذا قضي في فرنسا بقيام الجنحة حتى وإن جاء البلاغ مؤكداً لما وصل إلى علم النيابة العامة، بل وحتى وإن كانت هذه الأخيرة قد شرعت في المتابعة.

كما يجب أن يتضمن البلاغ سرد لواقعة تسند إلى المبلغ عنه بأنه هو مرتكبها، وهذه الواقعة إما أن تشكل عناصر جريمة من جرائم قانون العقوبات أو عناصر جريمة تأديبية، مهما كانت درجتها بحيث إذا صح الإدعاء أو الإسناد سوف يؤدي إلى عقاب المبلغ عنه من طرف الجهة المختصة، فإذا كان مضمون الواقعة لا يشكل إحدى هذه الجرائم فلا تقوم الوشاية الكاذبة كما لو أن مضمون البلاغ كان واقعة من شأنها أن تؤدي إلى التعويض المدني فقط.

ويكفي وجود العقاب سواء كان جزائياً أو إدارياً أو تأديبياً لقيام الجريمة حتى ولو ثبت أنه لا يمكن عقاب الموشى به لوجود مانع من موانع العقاب (علاقة القرابة مثلاً)، أو وجود التقادم أو العفو.

الفرع الخامس: الواقعة موضوع البلاغ:

يتعين أن يكون موضوع البلاغ متضمنا واقعة مستوجبة لعقاب من أسندت إليه وأن تكون هذه الواقعة مختلفة أو كاذبة تنطوي على الافتراء Calomnie كما عبر ذلك اللفظ الفرنسي للنص.

• كون الواقعة تستوجب عقاب من أسندت إليه: يشترط لتوافر الركن المادي في جريمة البلاغ الكاذب أن تكون الواقعة المسندة للمجني عليه معاقبا عليها أي أن يكون الأمر المسند مستوجبا لعقوبة فله سواء كانت عقوبة جنائية أو تأديبية بدليل أن نص المادة يعاقب أيضا على البلاغ الكاذب الذي يقدم إلى الحكام الإداريين وهم لا يملكون سلطة توقيع العقوبة الجنائية، كما أن نص المادة جاء مطلقا من حيث الإشارة إلى العقوبة فلم يحدد نوعها أو يقصرها على العقاب الجنائي ولا يجوز تخصيص النص بغير مخصص.

• الواقعة المسندة مكذوبة: يعتبر هذا العنصر من أهم العناصر القانونية المكونة للركن المادي لجريمة البلاغ الكاذب ذلك أن الواقعة المبلغ عنها إذا كانت صحيحة فلا عقاب، ويكون الإبلاغ مباحا بل قد يكون واجبا، ذاك أن الإبلاغ عن الجرائم واجب على الأفراد، أما إذا كانت الواقعة كاذبة ومختلفة فيخرج الفعل من دائرة المباح إلى دائرة التجريم، وقد ذهب الفقه الفرنسي، إلى أنه إذا كان الأمر المبلغ عنه صحيحا فلا جريمة ولا عقاب حتى ولو كان المبلغ لم يقصد ببلاغة سوى النكاية والانتقام.

وإذا كانت الواقعة صحيحة فلا يقوم بالإبلاغ عنها جريمة ولو قدم المبلغ لتدعيمها دليلاً غير صحيح ولا يغير من هذا الحكم أن يكون فحوى هذا الدليل واقعة فعدم الصحة يتطلبه القانون في الواقعة المستوجبة للعقاب التي أسندت إلى المجني عليه لا في الدليل عليها¹.

ونظراً لأهمية هذا العنصر فقد اشترطت محكمة النقض المصرية أن يشير إليه الحكم الصادر بالإدانة وإلا كان قاصراً.

الفرع السادس: أن يقدم البلاغ للجهة التي يمكنها عقاب الموشى به

هذه الجهة إما أن تكون أحد رجال الضبط القضائي أو الإداري أو السلطة التي لها حق متابعة الأفعال الموشى بها أو تكون هذه السلطة من صلاحيتها تقديم طلب المتابعة للجهة المختصة، أو تكون هذه الجهة رئيس الموشى به مباشرة أو مستخدمه، كما قد تكون هذه الجهة نفسها هي التي تتخذ الإجراءات العقابية أو من صلاحيتها إحالة الوقائع إلى الجهة التي تملك الحق في العقاب.

وعليه فيجب أن يكون البلاغ مرفوعاً إلى:

- رجال الضبط القضائي: ويقصد بهم رجال القضاء بوجه عام سواء كانوا ينتمون إلى قضاء القانون العام، عادياً كان أو إدارياً، أو إلى الهيئات القضائية الأخرى مثل مجلس المحاسبة.

ويبقى التساؤل قائماً بالنسبة لرؤساء البلديات والولاة باعتبارهم قضاة (إداريين) حسب المفهوم الفرنسي Magistrats.

¹ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 292.

- ضباط الشرطة الإدارية، ويقصد بهم أساسا الولاة ورؤساء البلديات.
 - ضباط الشرطة القضائية، ويقصد بهم رجال الأمن الوارد بيانهم في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية (محافظو وضباط الشرطة، ضباط الدرك الوطني، الضباط التابعون للمصالح العسكرية للأمن، وكذا باقي موظفي الشرطة وأفراد الدرك الوطني وأعاون المصالح العسكرية للأمن المعينين خصيصا بقرار وزاري مشترك).
 - السلطة المخول لها متابعة الواقعة المبلغ عنها، كما هو الحال بالنسبة لإدارة الجمارك المخولة قانونا مباشرة الدعوى الجبائية.
 - السلطة المخول لها تقديم الواقعة إلى السلطة المختصة، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المحاسبة الذي يخطر وزير العدل بكل جريمة يثبتها.
 - رؤساء الموشى به، سواء كانوا إداريين أو خواص.
 - مخدمو الموشى به طبقا للتدرج الوظيفي.
 - مستخدمو الموشى به.
- وتبعاً لما سبق، فقد تكون السلطة المرفوع إليها البلاغ مختصة بتقرير الجزاء بنفسها أو تكون مختصة فقط بتحويل البلاغ إلى الجهة المختصة بتقرير الجزاء، ومثال ذلك رجال الدرك الوطني وأعاون الشرطة الذين يتلقون الشكاوى ويحولونها إلى وكيل الجمهورية المختص بإتخاذ القرار المناسب بشأنها.

وفي كل الأحوال، قضي في فرنسا بأنه يتعين على الجهة القضائية التي تصرح بإدانة المتهم بجنحة الوشاية الكاذبة أن تذكر السلطة المؤهلة المبلغ إليها.

رجال الضبط القضائي

يدخل في الحكام القضائيين قضاة الحكم وقضاء الحكم وقضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة وسائر رجال الضبطية القضائية المنصوص عليهم في المادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية لأنهم يختصون بحكم وظائفهم بتلقي البلاغات الخاصة بالوقائع الجنائية.

الشرطة الادارية

يدخل في الحكام الإداريين كافة الرؤساء والحكام الذين لهم حق الرقابة على مرؤوسيههم ويمكنهم أن يوقعوا عليهم مباشرة جزائيات إدارية أو يتخذوا نحوهم إجراءات تأديبية كالوزراء ورؤساء المصالح والمحافظين والمديرين وغيرهم ممن لهم سلطة الإدارة.

الفرع السابع: ضرورة إثبات كذب الواقعة الموشي بها:

على عكس القذف فإن التبليغ عن وقائع صحيحة ينفي قيام جريمة الوشاية الكاذبة ويكون إثبات صحة الواقعة إما بحكم الإدانة الذي يصدر إذا كانت الواقعة المبلغ عنها إحدى جرائم قانون العقوبات أو قرار بتطبيق جزاء تأديبي إذا كانت الواقعة عبارة عن جريمة تأديبية.

أما إذا كانت الواقعة كاذبة تقوم الوشاية الكاذبة بعد إثبات كذبها، فإذا كانت تقتضي جزاء جنائي فإن إثبات الواقعة يكون بحكم قضائي بالبراءة أو بأمر بالألا وجه للمتابعة أو بقرار الحفظ.

أما إذا كانت تقتضي جزاء تأديبي فيتم إثبات الكذب بقرار الحفظ الصادر من رئيس الموشي أو مخدومه، كما يثبت أيضا بعدم إتخاذ أي إجراء عقابي ضد الموشي به¹.

فهذه العناصر كلها يجب التثبت من توافرها لتقديم الوشاية الكاذبة خاصة الأفعال الموشي بها وصدور قرار بشأنها، فقد رفضت المحكمة العليا إدعاء فرقة الدرك الوطني بهذه الجريمة ضد شخص كتب شكوى ضدهم قبل التحقيق في محتوى الشكوى والتثبت من صحة ما جاء فيها وبالتالي صدور قرار في شأنها².

وعليه نكون أمام الفرضيات الآتي بيانها:

-**الفرض الأول:** إذا حركت الدعوى العمومية من أجل البلاغ الكاذب قبل تحريك الدعوى العمومية عن الوقائع التي تضمنها البلاغ: يتعين في هذه الحالة على المحكمة أن تحقق في الأمر المخبر به لتتأكد بنفسها من كذب الواقعة.

¹ : قرار المحكمة العليا رقم 5203070 صادر في 2011/02/24 المجلة القضائية 2012 عدد1 ص355 متعلق بحفظ وزارة العدل الشكوى المقدمة ضد قاضي.

² : جمال سايس، المرجع السابق، الجزء 3 ، ص1193.

-**الفرض الثاني:** إذا صدر القرار من النيابة العامة بحفظ الأوراق: يرى القضاء في هذه الحالة بأن هذا القرار لا تكون له حجية، على أساس أن مثل هذا القرار لا يصدر من النيابة العامة بصفتها سلطة قضائية وإنما بصفتها سلطة إدارية، وهذا عكس ما ذهب إليه القضاء الفرنسي الذي إعترف بحجية قرار الحفظ ومن ثم إعتبره دليلا لكذب الواقعة المبلغ عنها.

وهو الحل الذي أخذ به المشرع الجزائري في المادة 300 من قانون العقوبات.

-**الفرض الثالث:** إذا حركت الدعوى العمومية من أجل الوشاية الكاذبة بعد صدور أمر بإنتفاء وجه الدعوى في الواقعة المبلغ عنها، يتعين على المحكمة التقيد عندئذ بهذا الأمر، هذا ما جرى عليه القضاء الفرنسي وما أخذ به المشرع الجزائري أيضا.

-**الفرض الرابع:** إذا حركت الدعوى العمومية من أجل الوشاية الكاذبة بعد صدور حكم قضائي بات أو قرار نهائي من الجهة الإدارية المرفوع إليها البلاغ، يتعين على المحكمة التقيد بالحكم أو القرار الإداري. ومع ذلك فقد قضي في مصر بأنه إذا بني حكم البراءة على عدم كفاية الأدلة، فعندئذ لا تكون له حجية أمام المحكمة التي ترفع أمامه دعوى البلاغ الكاذب.

-**الفرض الخامس:** إذا حركت الدعوى العمومية من أجل الوشاية الكاذبة بعد تحريك الدعوى العمومية أو التأديبية الخاصة بموضوع الإخبار نفسه، ولكن قبل أن تثبت فيها الجهة المختصة: يكون عندئذ الفصل في كذب البلاغ مسألة أولية يجب البت فيها أولا بمعرفة الجهة المختصة، ولذا يتعين إيقاف الفصل في دعوى البلاغ حتى يفصل في موضوع الإخبار، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري.

الفرع السابع: موضوع البلاغ

يجب أن يكون البلاغ موجهاً إلى شخص معين، على أن يكون هذا الشخص طبيعياً، هذا ما يستنتج من نص المادة 300 من قانون العقوبات التي تتكلم عن "فرد أو أكثر"، وهذا على خلاف القذف الذي من المحتمل أن يوجه إلى شخص معنوي، غير أن القانون لا يشترط أن يكون الفرد معرّفاً بإسمه بل يكفي أن يكون معينا بألفاظ معادلة، أو أنه بالإمكان التعرف على هويته بسهولة.

المطلب الثاني: الركن المعنوي

نتطرق بداية إلى ماهية القصد الجنائي ثم عناصره، وكذا مسألة توافر القصد عند تقديم البلاغ.

الفرع الأول: ماهية القصد الجنائي

القصد بالمعنى اللغوي هو اتجاه الإرادة لغرض ما، وفي المسائل الجنائية هو اتجاه الإرادة للفعل أو الترك المعاقب عليه، فلو أخذ هذا اللفظ بهذا المعنى لصح قوله بأنه لا جريمة بدون قصد وأن كل جريمة تتكون من الفعل ومن القصد، لأن القصد يندمج حينئذ في الإرادة، وإرادة الفعل هي التي يميز بها عمل الإنسان العادي الذي يتمتع بإدراكه وحرية عن عمل الحيوان أو عن حادث قهري.

وكما سبق بيانه فإن جريمة البلاغ الكاذب دائماً جريمة عمدية وأن القانون لا يعرف بلاغا كاذبا غير عمدي، ويتخذ الركن المعنوي للبلاغ الكاذب صورة القصد الجنائي، التي يستلزم القانون فيها ضرورة العلم بكافة العناصر المكونة لها وانصراف إرادة الجاني إليها¹، ولا يكفي القانون بالقصد الجنائي العام إذ لا يكفي أن يكون الجاني قد أقدم على التبليغ وهو يعلم بكذب الوقائع المبلغ عنها وأن الشخص المبلغ في حقه برئ

¹ - محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، ط2، ص43.

مما نسب إليه وإنما يشترط فوق ذلك قصدا خاصا وهذا يعني أن المبلغ يجب أن يكون قد أقدم على البلاغ بنية الأضرار بمن أبلغ ضده.

وليس في قيام أحد العنصرين ما يفيد حتما قيام الآخر ولهذا يجب أن يعني الحكم القاضي بالإدانة في هذه الجريمة ببيان القصد بعنصره¹.

الفرع الثاني: عناصر القصد الجنائي العام

يقوم القصد الجنائي العام في جريمة البلاغ الكاذب على علم الجاني بأن الواقعة التي يسندها للمجني عليه غير صحيحة وأنها تستوجب عقابه جنائيا أو تأديبيا وأن تتجه إرادة الجاني إلى الإبلاغ لجهة من الجهات التي نص عليها القانون وهي أحد الحكام القضائيين أو الإداريين.

والعلم بعدم صحة الواقعة يجب أن يكون علما يقينيا ثابتا لا مفترضا أو ظنيا بحيث يكون الجاني مدركا أنه يقلب الحقيقة أو يختلق أو يعمد إلى الافتراء ويتحقق قلب الحقيقة بأي إذ لا يشترط أن تكون الواقعة المنسوبة خيالية بل يكفي كما قالت محكمة النقض في العديد من أحكامها أن تمسح الوقائع مسحا يؤدي إلى الإيقاع بالمجني عليه.

والعلم بعدم صحة الواقعة يفترض أن الواقعة ذاتها غير صحيحة ولكن مجرد عدم صحتها غير كاف لتوافر القصد الجنائي، وإنما ينبغي أن يعلم المتهم بذلك ومن ثم يكون معييا حكم الإدانة الذي يكفي في اثبات القصد بتقرير عدم صحة الواقعة، وإذا اعتقد المتهم عدم صحة الواقعة في حين كانت في ذاتها صحيحة فلا تقوم الجريمة فقد انتهى أحد عناصر ركنها المادي واستحالت إلى جريمة ظنية.

¹ - جندي عيد المالك، المرجع السابق، ص132.

ويتعين أن يعلم الجاني أيضا بأن الواقعة التي اسندها إلى المجني عليه تستوجب العقوبة ولا يعني ذلك اشتراط علمه بتكييفها القانوني أو مقدار العقوبة المحددة لها بل يكفي أن يعلم بأنها مخالفة للنظام القانوني على نحو مستوجب به جزاء ما على أي قدر من الأهمية سواء كان جزاء جنائيا أو جزاء إداريا.

كما يتعين أن يعلم المتهم باتجاه بلاغه إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين ولا يعني ذلك اشتراط علمه على نحو دقيق باختصاص هذا الحاكم وإنما يكفي أن يعلم أن من شأن اتجاه بلاغه اليه يعطيه سيره القانوني فإن جهل ذلك فقد انتفى القصد لديه¹.

الفرع الثالث: عناصر القصد الجنائي الخاص

يختلف القانون الفرنسي عن القانون المصري في توافر القصد الخاص، فقد عبر النص الفرنسي للمادة 264 بعبارة *de mauvaise foi* ويرى الفقه الفرنسي أنه يلزم فوق هذا أن تتوافر لدى المبلغ نية الاضرار بمن بلغ ضده وإن كان سائر الشراح الفرنسيين يرون أن مجرد العلم بكذب الوقائع المبلغ عنها كاف لتحقيق القصد الجنائي فلا عبرة بالبواعث.

وقد اشترطت محكمة النقض المصرية للإدانة توافر نية الأضرار وسوء القصد، وأسست حكمها بالبراءة على أن تعمد الكذب في التبليغ مع سوء القصد ونية الاضرار غير ثابت في الوقائع التي سردها الحكم المطعون فيه ولا جائزا استنتاجه من تلك الوقائع.

¹ - وسوء القصد ليس مرادفا لقصد العلانية فمن يرسل عريضة إلى النيابة يقصد بلا شك اداعتها في حدود ما يستلزمه فحصها المعتاد وهذا ليس قصد التشهير ولا يمكن أن يصبح به صاحبه قاذفا وإلا كان كل من يقدم شكوى عن جريمة أو مظلمة لسلطة من السلطات مستحقا للعقاب بمحض تقديمه إياها سواء أكانت صحيحة أو كاذبة وهو منطوق ببطل به مخاطبة السلطات العامة المقرر في الدستور وحق الشكوى والتبليغ المقرر في قانون الإجراءات الجنائية.

الفرع الرابع: معاصرة القصد الجنائي لتقديم البلاغ:

يخضع القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب للقاعدة العامة التي تتطلب معاصرة القصد للحظة تقديم البلاغ، وفي ذلك تقول محكمة النقض أن القصد الجنائي في هذه الجريمة يتكون من عنصرين هما علم المبلغ بكذب الوقائع التي بلغ عنها وانتواؤه الاضرار بمن بلغ في حقه وليس في قيام أحد هذين العنصرين ما يفيد قيام الآخر حتماً، فإذا قدم المتهم بلاغه معتقدا صحة الواقعة التي تضمنها لا يعتبر القصد متوافرا ولو علم بعد ذلك بعدم صحة الواقعة، ولا يتوافر القصد أيضا إذا لم تكن لديه نية الاضرار بالمجني عليه وقت تقديم البلاغ ثم توافرت لديه بعد ذلك.

وعليه فجريمة البلاغ الكاذب في جميع صورها جريمة عمدية intentionnel إذ لا يعرف القانون جريمة بلاغ كاذب غير عمدية، ومعنى ذلك أن إرادة الجاني فيها تنصرف إلى تحقيق جميع أركان الواقعة الاجرامية مع العلم بتوافرها وبأن القانون يعاقب عليها كما ان ركنها المادي، -وهو الإبلاغ بأمر يستوجب عقوبة فاعله لأحد الحكام القضائيين أو الإداريين مع العلم بعدم صحة الوقائع المبلغ عنها، هذا الركن يتكون من فعل واحد لا يشترط تكراره لتوقيع العقوبة¹.

والقاعدة أن كل فعل عمدي يشكل تصرفا إراديا وليس العكس، ويترتب على ذلك أن الفعل العمدي يتطلب انصراف الإرادة إلى احداث الضرر بالمجني عليه².

¹ Jean Laruier, droit pénal général et procedure penal, quatrième édition, dalloz, 1972, p122.

² Jean Laruier, op.cit, p122.

والركن المعنوي لهذه الجريمة يشترط وجود نية سيئة لدى الواشي لغرض الإضرار بالغير عن طريق إتهامه
بواقعة غير صحيحة مع علمه بذلك دون إشتراط تحقق هذا الضرر.

والمقصود بسوء النية هو علم الجاني بأن الأفعال التي بلغ بها على الموشي به غير صحيحة فقد قضت
المحكمة العليا "أن سوء النية لا تتمثل في نية الإضرار وإنما في معرفة عدم صحة الوقائع المبلغ عنها"¹.
إن غرض المشرع ليس ردع البلاغ في حد ذاته، وإنما قمع البلاغ الكاذب، وهذا يقتضي أن تكون عدم صحة
البلاغ مثبتة وتكون معروفة لدى المبلغ.

أ- يجب أن تكون عدم صحة الواقعة مثبتة:

ينتقد الفقه ما ذهب إليه أحكام محكمة النقض المصرية التي تميز بين حكم البراءة الصادر على أساس
انتفاء التهمة (موضوع البلاغ) وحكم البراءة على أساس الشك أو عدم كفاية الأدلة حيث رأينا أن محكمة
النقض تجيز لمحكمة الجرح التي تنظر جنحة البلاغ الكاذب إعادة فحص الوقائع دون أي قيد فتبحث التهمة
المرفوع بها دعوى البلاغ الكاذب وتحكم بما تستظهره أو يقر في وجدانها دون تعويل على حكم البراءة
المستند على عدم كفاية الأدلة، لأنه مادام لم يثبت كذب البلاغ على وجه اليقين فإن البراءة في دعوى البلاغ

¹ : قرار رقم 422003 صادر في 2009/03/04 المجلة القضائية 2011 عدد1 ص272 وكذا قرار رقم 198286 صادر في

1999/07/28 مجلة قضائية 2001 عدد2.ص405

الكاذب تكون واجبة وحكم المحكمة الجنائية في موضوع البلاغ الكاذب له حجيتة أمام المحكمة الجنائية التي ترفع إليها دعوى البلاغ الكاذب فالمحكمة الأولى أقدر من الثانية على تحري وجع الحقيقة في تلك الواقعة¹.
والواقع أن الخلاف ظاهري ذلك أن أحكام محكمة النقض مستقرة على أن الحكم الجنائي الصادر في جريمة من الجرائم يقيد المحكمة التي تفصل في الدعوى التي ترفع بالبلاغ عن الواقعة التي كانت محلا للجريمة من حيث صحة البلاغ أو كذبه، وهذا يعني أنه ما دامت المحكمة الجنائية قد فحصت الواقعة وأصدرت حكمها فيها بالنفي أو بالثبوت فإن هذا الحكم يصبح عنوان الحقيقة وتتقيد به المحكمة التي تنتظر دعوى البلاغ الكاذب، وهذه المبادئ التي استقرت عليها أحكام محكمة النقض قديما وحديثا هي الأصل للمتهم وتتماشى مع نصوص القانون فإذا أبلغ شخص عن آخر أنه سرق أو بدد ثم برأته المحكمة ونفت السرقة أو التبيد كان هذا القضاء ذا حجية أمام المحكمة التي تنتظر دعوى البلاغ الكاذب فإذا ما توافرت الشروط الأخرى لجريمة البلاغ الكاذب تعين عقاب المبلغ لما ثبت من انتفاء التهمة أما إذا كان أساس البراءة سببا آخر غير نفي التهمة فإن محكمة البلاغ الكاذب تنتظر الواقعة وتمحصها غير مقيدة بهذا القضاء.
ومن الجدير بالذكر أن الحكم القاضي بالبراءة لا بد أن يكون نهائيا سواء بعدم استئناف النيابة له أو بتأييده في مرحلة الاستئناف كما يجب أن يكون صادرا من محكمة مختصة، وعلى ذلك نصت المادة 300 التي أوجبت أن تكون الوشاية كاذبة.

ومن ثم لا يمكن لجهة الحكم أن تقضي بالإدانة من أجل هذه الجنحة إلا إذا إعترف المتهم بنفسه بأن الواقعة المبلغ عنها كاذبة أو إذا صرحت سلطة مختصة بأن هذه الواقعة كاذبة.

¹ - القاضي بأن الحكم الصادر بالبراءة في جريمة التبيد للشك في صحتها لا يكتسب حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة إلى دعوى البلاغ الكاذب المرفوعة ممن أسندت إليه تلك الجريمة على من بلغ التبيد.

هذا ما يستشف من الفقرة الثانية من المادة 300 التي نصت على أن المتابعة من أجل الوشاية الكاذبة تكون سواء بعد صدور الحكم بالبراءة أو بعد الأمر أو القرار بأن لا وجه للمتابعة أو بعد حفظ البلاغ من السلطة المختصة بالتصرف في البلاغ.

ومن هنا يجب التمييز بين حالتين:

- إذا ما صدر حكم قضائي بمفهومه الواسع يقضي بأن لا وجه للمتابعة أو بالبراءة، وإن كان ذلك لفائدة الشك، فإن مثل هذا الحكم يكون حجة على عدم صحة الواقعة المبلغ عنها.
 - أما في الحالات الأخرى، فيبقى للمحكمة أن تقدر وجهة الإدعاءات، كما إذا صدر أمر بإنتفاء وجه الدعوى إثر إجراء مصالحة، التي لا تعني بناتا أن الواقعة كاذبة.، ويرى جانب من الفقه أن هذا الحل يصلح أيا في فرض الحفظ دون متابعة، أما محكمة النقض الفرنسية فتري على خلاف ذلك بأن الحفظ، حتى وإن كان ضمنيا، يكفي لإقامة الدليل المطلق على عدم صحة الواقعة المبلغ عنها.
- ويبدو أن المشرع الفرنسي قد أخذ في قانون العقوبات الجديد برأي الفقه المذكور سالفًا، حيث نصت المادة 10-226 من هذا القانون على أن للمحكمة تقدير وجهة الوقائع المبلغ عنها، وذلك في غير حالات الحكم بالبراءة أو صدور أمر أو قرار بأن لا وجه للمتابعة، ويبقى المشرع الجزائري يعترف بقرار الحفظ دليلا على عدم صحة الواقعة المبلغ عنها.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن جريمة البلاغ الكاذب تتحقق ولو بثبوت كذب بعض الوقائع التي تضمنها البلاغ متى توافرت الأركان الأخرى للجريمة.

كما قضت أيضا بأن الركن الأساسي في جريمة البلاغ الكاذب هو تعمد الكذب في التبليغ وهذا يقتضي أن يكون المبلغ عالما علما يقينيا لا يداخله أي شك في أن الواقعة التي أبلغ بها كاذبة وأن المبلغ برئ منها. وقضت كذلك بأن القانون لا يشترط في جريمة البلاغ الكاذب أن يكون التبليغ بالكتابة بل كل ما يتطلبه هو أن يكون قد حصل من تلقاء نفس المبلغ.

2- الحالة التي لا تكتسي فيها الواقعة المبلغ عنها طابعا جزائيا: تكون إقامة الدليل على عدم صحة هذه الواقعة بمجرد صدور قرار الحفظ من رئيس الموشى به، أو عدم صدور الجزاء عن المخدوم.

وفي حالة ما إذا انقضت الدعوى العمومية الناتجة عن الواقعة المبلغ عنها بسبب العفو الشامل مثلا أو وفاة الشخص المشتبه فيه، فيبقى للمحكمة التي أخطرت بالدعوى من أجل الوشاية أن تقرر وحدها ما إذا كانت الوقائع المبلغ عنها كاذبة، وذلك لعدم وجود أية سلطة أخرى يكون لها إثبات صحة هذه الوقائع أو عدم صحتها.

أما إذا كانت دعوى البلاغ الكاذب قد رفعت أثناء نظر الدعوى الجنائية الخاصة بموضوع الاخبار نفسه فعندئذ يكون الفصل في كذب البلاغ مسألة أولية يجب البت فيها أولا بمعرفة المحكمة المختصة، ويجب على المحكمة التي رفعت إليها دعوى البلاغ الكاذب انتظار الفصل في دعوى موضوع الاخبار قبل الحكم في دعوى البلاغ الكاذب وإلا كان حكمها باطلا ووجب نقضه، فيتعين إذن إيقاف الفصل في دعوى البلاغ حتى يفصل في الدعوى التي تنتظر في موضوع الأخبار، وعلى أساس ما يقضي به موضوع الاخبار يحكم في دعوى البلاغ الكاذب.

ويكفي أن تباشر النيابة أو القاضي تحقيق الواقعة المبلغ عنها أما إذا لم تتخذ أي إجراء بصدها فلا محل للوقف بل تفصل المحكمة في الدعوى المطروحة عليها بجميع عناصرها ولو كانت غير مختصة بحسب الأصل بنظر المسألة الفرعية.

ب- يجب أن يكون الواشي عالماً بعدم صحة الواقعة المبلغ عنها:

أي بمعنى آخر، يجب أن تكون نيته سيئة، هذا ما أكده القضاء الفرنسي في عدة مناسبات حيث شدد على أن سوء النية عنصر من العناصر المكونة لجنحة الوشاية الكاذبة. ويتشدد القضاء في قبول سوء النية في جريمة الوشاية الكاذبة أكثر من تشدده في قبولها في جنحتي القذف والسب.

المبحث الرابع: المتابعة والعقوبات المقررة لجريمة البلاغ الكاذب

حيث سيتم التطرق بداية إلى إجراءات متابعة هذه الجريمة ثم العقوبات المقررة لها.

الفرع الأول: المتابعة

أ- تمام الجريمة: تتم الجريمة في المكان الذي يوجد به مقر السلطة المرفوع إليها البلاغ.

ب- الإختصاص: المحكمة المختصة هي التي يوجد في دائرة إختصاصها مقر السلطة المبلغ إليها، وكذا المحكمة التي يوجد بدائرتها مقر إقامة المتهمين.

ج-تاريخ تمام الجريمة: هو اللحظة التي يصل فيها البلاغ إلى علم السلطة القضائية أو الإدارية أو التأديبية المرفوع إليها، ومن ثم يبدأ سريان التقادم من تلك اللحظة علما أن إجراءات المتابعة والتحقيق توقف هذا الأجل، كما أن سريان مهلة التقادم تتوقف خلال فترة وقف الفصل في الدعوى المذكورة آنفا (المادة 300-1).

الفرع الثاني: الجزاء

تعاقب المادة 300 على الوشاية الكاذبة بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 15.000 د.ج.

ويجوز علاوة على ذلك الحكم على الجاني بعقوبة تكميلية تتمثل في الأمر بنشر الحكم أو الملخص منه في جريدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه.

يعاقب المشرع على جريمة الوشاية الكاذبة بعقوبة جنحة مقدارها الحبس الذي يتراوح بين 6 أشهر إلى 5 سنوات وحبس وغرامة من 20 ألف إلى 100 ألف د.ج.

ونفس العقوبة تطبق في حالة ارتكاب الوشاية بإحدى جرائم الفساد (كالرشوة، إستغلال النفوذ...) ما عدا الغرامة التي تتراوح بين 50 ألف و 500 ألف دينار جزائري وذلك وفق أحكام المادة 46 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

المبحث الخامس: التمييز بين جريمة البلاغ الكاذب وجريمة القذف

يقصد بكلمة قذف diffamation كما سبق بيانه عند تناول هذه الجريمة سابقا إسناد أو أخبار عن واقعة معينة من شأنها تعريض المجني عليه للعقوبات المقررة قانونا أو ايجاب احتقاره عند أهل وطنه بما تستتبعه من أثر سيء إزاء المجني عليه.

وإذا أردنا أن نعقد مقارنة بين البلاغ الكاذب والقذف، نجد أن بينهما صلة لا تخفي مع ذلك أوجه الإختلاف الجوهرية بين هاتين الجريمتين.

أما عن الصلة بينهما فهي قائمة في ذهن المشرع الذي جمع بين الجريمتين في قسم واحد وهو القسم الخامس ولم يفصل بينهما باعتبار أن كلا منهما تمثل إعتداء على شرف المجني عليه وإعتباره، مغلبا بذلك على الطابع الشخصي لجريمة البلاغ الكاذب على ما تلحقه من ضرر بالصالح العام¹.

أولاً: جريمة البلاغ الكاذب لا تقوم إلا إذا كانت الواقعة المبلغ عنها غير صحيحة، أما جريمة القذف فيستوي لقيامها ان تكون الوقائع التي يسندها الجاني إلى المجني عليه صحيحة أو كاذبة، فالقذف يعاقب عليه سواء أكانت الوقائع المسندة صحيحة أو كاذبة بينما البلاغ الكاذب يتطلب لتحقق أركانه أن يحصل التبليغ عن أمر مكذوب.

¹ : وقد راعى المشرع الفرنسي هذا الفارق بين القذف والبلاغ الكاذب في تحديد العقوبة الخاصة بكل منهما، فبينما يعاقب على البلاغ الكاذب منذ قانون صادر في 8 أكتوبر 1943 بالحبس الذي لا تقل مدته عن ستة أشهر ولا تزيد عن خمس سنوات مع جواز نشر الحكم الصادر بالإدانة في الصحف على نفقة المحكوم عليه المادة 373 من قانون العقوبات الفرنسي، يعاقب على القذف ضد الأفراد بالحبس الذي لا تقل مدته عن خمس أيام ولا تجاوز ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين، المادة 1/32 من قانون الصحافة الفرنسي.

ثانياً: أن الواقعة المبلغ عنها ينبغي أن تكون موجبة لعقاب من تتسبب إليه بعقوبة جنائية أو تأديبية حتى تقوم جريمة البلاغ الكاذب، أما في القذف فيستوي أن تكون الواقعة المسندة موجبة لعقاب من تسند إليه أو لمجرد احتقاره عند أهل وطنه.

ثالثاً: جريمة البلاغ الكاذب لا تستلزم لقيامها توفر عنصر العلانية، بينما تعتبر العلانية عنصراً في الركن المادي لجريمة القذف، فمن أهم شروط القذف توافر ركن العلانية بينما لا يشترط القانون في البلاغ الكاذب توافر هذه العلانية.

رابعاً: يلزم حتى تقوم جريمة البلاغ الكاذب أن يقدم البلاغ إلى أحد ممثلي السلطة القضائية أو الإدارية، بينما يكفي في القذف أن يقوم الجاني بإسناد الواقعة بواسطة إحدى الطرق العقلانية التي نص عليها القانون، إذ تتم جريمة القذف بنشر الوقائع المسندة أو اذاعتها بإحدى طرق العلانية المشار إليها بالمادة 296 من قانون العقوبات أما البلاغ الكاذب فلا يتم إلا بإبلاغ الحكام القضائيين أو الإداريين.

خامساً: أخيراً تختلف الجريمتان من حيث نوع القصد الجنائي، فالقصد الجنائي في القذف يتخذ كما رأينا صورة القصد العام، بينما يلزم في البلاغ الكاذب إلى جانب القصد العام توافر القصد الخاص، الذي عبر عنه المشرع بعبارة "سوء القصد"، وحددته محكمة النقض بأنه "قصد الإساءة إلى المجني عليه".

سادساً: لا بد في البلاغ الكاذب أن يحصل التبليغ عن أمر مستوجب لعقوبة فاعله جنائياً أو تأديبياً بينما يكفي في إحدى صورتَي القذف أن تكون الوقائع المسندة مستوجبة لاحتقار المجني عليه¹.

¹ - محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 226.

ويترتب على تلك الفروق بين الجريمتين إمكان تصور قيام احدهما دون الأخرى فمن الممكن أن تقوم بفعل المتهم جريمة القذف وجريمة البلاغ الكاذب في آن واحد، إذا توافرت شروط هذه الجريمة الأخيرة وتوافرت للتبليغ صفة العلانية. لكن قد تقوم بالفعل إحدى الجريمتين دون الأخرى، فقد تقوم جريمة القذف دون البلاغ الكاذب، كما إذا أسند الشخص إلى غيره بطريقة من طرق العلانية واقعة تستوجب احتقاره عند اهل وطنه، وعلى العكس من ذلك قد تقوم جريمة البلاغ الكاذب دون القذف إذا لم تتوفر للإسناد العلانية، كمن يبلغ عن واقعة غير صحيحة تستوجب لو صحت عقاب من اسندت إليه.

قائمة المصادر والمراجع المعتمدة في المطبوعة

أولاً/ المصادر

▪ القرآن الكريم

▪ النصوص القانونية

1- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الصادر بالعدد 49 من

الجريدة الرسمية المؤرخة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم.

2- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم

10/05 المؤرخ في 20 جوان 2005 الصادر بالعدد 44 من الجريدة الرسمية المؤرخة في 26 جوان

2005.

3- القانون رقم 12/15 المؤرخ في 15 جويلية 2015 يتعلق بحماية الطفل الصادر بالعدد 39 من الجريدة

الرسمية المؤرخة في 19 جويلية 2015.

▪ المعاجم والقواميس

1- ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الأولى، الجزء الثالث عشر، دار الكتب العلمية، بيروت.

ثانياً/ الكتب والمؤلفات

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الحادية

عشر، 2012.

2- أحمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، دار النهضة العربية، 1970، القاهرة.

3- أكرم نشأة إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الدار الجامعية، بيروت، لبنان.

- 4- الامام محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 5- حامد راشد، انحراف الأحداث من منظور السياسة الجنائية المعاصرة، ط1، 1996.
- 6- رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، 1966.
- 7- عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، الجزائر.
- 8- عادل يحيى قرني علي، النظرية العامة للأهلية الجنائية -دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 10- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مكتبة دار التراث، 2003، القاهرة.
- 11- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري -القسم الخاص- الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 2002، الجزائر.
- 12- عز الدين الدناصورى، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية الجنائية في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية، د.ط، منشأة المعارف، د.س، الإسكندرية.
- 13- علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات -القسم الخاص- الكتاب الثاني المسؤولية والجزاء الجنائي، دار الهدى للمطبوعات، 2002، الإسكندرية.
- 14- علي محمد جعفر، الأحداث المنحرفون -دراسة مقارنة-، الطبعة الثالثة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996.
- 15- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات -القسم الخاص-، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2001.

- 16- فؤاد رزق، الأحكام الجزائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، 1998، بيروت، لبنان.
- 17- كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، د.ط، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002، عمان، الأردن.
- 18- حسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائي الخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، الجزائر.
- 19- محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات -القسم الخاص-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 200
- 20- محمد علي سويلم، الاسناد في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.
- 21- محمد كمال الدين امام، المسؤولية الجنائية، أساسها، تطورها -دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية-، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004، الإسكندرية.
- 22- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات -القسم الخاص-، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
- 24- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، د.ط، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر، 2006.
- 25- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات -القسم الخاص- الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، عمان، الأردن.

فهرس الموضوعات

الصفحة	العنوان
1	مقدمة
4	المحور الأول: جريمة القتل العمد
6	المبحث الأول: تعريف القتل العمد
12	المبحث الثاني: التطور التاريخي للقتل العمد
13	المطلب الأول: في التشريعات القديمة
14	أولاً: في شريعة حمورابي
15	ثانياً: في شريعة الهند القديمة
15	ثالثاً: في عصر مصر القديمة
16	رابعاً: في الشريعة اليهودية
17	المطلب الثاني: في التشريعات الغربية القديمة
18	أولاً: في قانون أثينا
18	ثانياً: في عهد الإمبراطورية الرومانية
19	المطلب الثالث: في القانون الكنسي
20	المطلب الرابع: في القرون الوسطى
22	المطلب الخامس: بعد الثورة الفرنسية
24	المحور الثاني: جريمة الزنا
24	المبحث الأول: تعريف الآداب العامة
29	المبحث الثاني: تعريف الزنا
31	المبحث الثالث: التطور التاريخي لجريمة الزنا
34	المبحث الرابع: أحكام الزنا في الشريعة الإسلامية

37	المبحث الخامس: أحكام الزنا في القانون الجزائري
40	المطلب الأول: أركان جريمة الزنا
40	الفرع الأول: الركن المفترض
44	الفرع الثاني: الركن المادي
48	الفرع الثالث: الركن المعنوي
48	أولاً: العلم
50	ثانياً: الإرادة
51	المبحث الثاني: إثبات جريمة الزنا
55	أولاً: محضر ضباط الشرطة القضائية
56	ثانياً: الإقرار الوارد في رسائل المتهم
58	ثالثاً: الإقرار القضائي
60	المطلب الثالث: إجراءات متابعة جريمة الزنا
63	أولاً: آثار سحب الشكوى
65	ثانياً: رضا الزوج المضرور
69	المطلب الرابع: الجزاء المقرر لجريمة الزنا
72	المحور الثالث: جريمة القذف
76	المبحث الأول: أركان جريمة القذف
76	المطلب الأول: ادعاء أو إسناد واقعة معينة للغير
76	الفرع الأول: وجود الادعاء أو الإسناد
83	الفرع الثاني: أن يكون موضوع الادعاء أو الإسناد واقعة معينة
86	الفرع الثالث: أن يكون الادعاء أو الإسناد من شأنه المساس بالشرف أو الاعتبار

91	الفرع الرابع: ضرورة تعيين الشخص أو الهيئة المقدوفة
93	المطلب الثاني: العلانية
95	الفرع الأول: الجهر بالقول أو الصياح
97	الفرع الثاني: الكتابة والتصوير والتعريض للأنظار والبيع والعرض للبيع
101	المطلب الثالث: القصد الجنائي
103	الفرع الأول: علم القاذف بحقيقة الأمور التي يسندها للمجني عليه
104	الفرع الثاني: علم القاذف بعلنية الإسناد
105	الفرع الرابع: إرادة السلوك والنتيجة
107	المبحث الثاني: إجراءات المتابعة في جريمة القذف والعقوبات المقررة لها
108	المطلب الأول: إجراءات المتابعة
111	المطلب الثاني: العقوبات المقررة
114	المحور الرابع: جريمة الوشاية الكاذبة
115	المبحث الأول: التطور التشريعي لجريمة البلاغ الكاذب
116	المطلب الأول: في العصور القديمة
116	المطلب الثاني: في القانون الروماني
116	المطلب الثالث: في القانون الفرنسي والقانون المصري القديم
117	المطلب الرابع: في الشريعة الإسلامية
119	المطلب الخامس: في التشريعات الحديثة
121	المبحث الثالث: أركان جريمة البلاغ الكاذب
121	المطلب الأول: الركن المادي

121	الفرع الأول: تعريف الإخبار
122	الفرع الثاني: شكل الإخبار أو البلاغ
123	الفرع الثالث: أن يتم تقديم البلاغ تلقائياً
124	الفرع الرابع: أن يتضمن البلاغ إسناد واقعة تشكل جريمة
126	الفرع الخامس: الواقعة موضوع البلاغ
127	الفرع السادس: أن يقدم البلاغ للجهة التي يمكنها عقاب الموشى به
129	الفرع السابع: ضرورة إثبات كذب الواقعة الموشى به
132	الفرع الثامن: موضوع البلاغ
132	المطلب الثاني: الركن المعنوي
132	الفرع الأول: ماهية القصد الجنائي
133	الفرع الثاني: عناصر القصد الجنائي العام
134	الفرع الثالث: عناصر القصد الجنائي الخاص
135	الفرع الرابع: معاصرة القصد الجنائي لتقديم البلاغ
140	المبحث الرابع: المتابعة والعقوبات المقررة لجريمة البلاغ الكاذب
140	المطلب الأول: المتابعة
141	المطلب الثاني: الجزاء
141	المبحث الخامس: التمييز بين جريمة البلاغ الكاذب وجريمة القذف
142	المطلب الأول: أوجه الشبه
143	المطلب الثاني: أوجه الاختلاف

145	قائمة المصادر والمراجع
148	فهرس الموضوعات