

دكتور

مجدي محمود محب حافظ

المعالي والأستاذ المعاصر بجامعة القاهرة

موسوعة العدالة في الجرائم المخلة بالأداب العامة وجرائم العرض

**وفقاً لأحدث التعديلات في قانون العقوبات
وفي ضوء أحكام النقض والدستورية العليا حتى ٢٠١٧**

الجزء الثاني

جرائم العرض

اغتناب الإناث - هتك العرض - الزنا - الطعن في الأعراض

طبعة ٢٠٢٠ - ٢٠٢١

دار العدالة للنشر والتوزيع

٨٥ شارع محمد فريد - الدور (٥) - عابدين - القاهرة

Tel: 00202/23916135 - fax: 00202/23955271

WWW. ELADALAH.COM -002/ 01002551699

اسم الكتاب : موسوعة العدالة في الجرائم المخلة بالأداب العامة وجرائم العرض

المؤلف : الدكتور / مجدي محمود محب حافظ

الناشر : دار العدالة للنشر والتوزيع ٨٥ شارع محمد فريد - الدور (٥) - القاهرة

Tel: 00202/23916135 – fax: 00202/23955271

حقوق التأليف : جميع حقوق الطبع محفوظة ولا يجوز إعادة طبع أو استخدام كل أو جزء من هذا الكتاب إلا وفقاً للأصول العلمية والقانونية المتعارف عليها.

الطبعة : السادسة

سنة الطبع : 2020

رقم الإيداع : 2015/2030

الترقيم الدولي : 978 - 977- 6486 - 02 -7

الموقع : www.ELADALAH.com

الإيميل : eladalashrf@gmail.com

الجزء الثاني
جرائم العرض

الجزء الثاني جرائم العرض

٤٨٦- مقدمة :

تدور جرائم العرض في نطاق العلاقات الجنسية، وتفترض بالضرورة خرقاً للتنظيم القانوني لها، ومن ثم فإنها تفترض فعلاً جنسياً مخالفاً لهذا التنظيم. ولقد كانت الشرائع والقوانين القديمة تعنى بتحريم العلاقات الجنسية في كافة مظاهرها وأشكالها وتنزل بمرتكبيها أشد العقاب حرصاً على الأخلاق العامة وصيانة للفضيلة من أن تعبت بها شهوات الأفراد.

ولكن فقهاء القانون الوضعي رأوا في ذلك تجاوزاً لحدود التنظيم التشريعي، فإن ساغ للأديان والأخلاق أن تنصب نفسها حارسة على الآداب العامة والخاصة، لم يجز ذلك للشارع لأن التشريع له دائرة تختلف عن دائرة الأخلاق، فقد يتفقان في أمور ولكنهما يختلفان في أمور أخرى كثيرة.

ولذلك فإنه لا يجوز للتشريع أن يجرم كافة الأفعال الماسة بالعرض، وإنما يكتفى بتجريم الأفعال التي تمثل اعتداء على الحرية الجنسية في حدود معينة، وذلك لأن ضمان هذه الحرية أمر لازم لوجود الناس في المجتمع وحفظ النظام الطبيعي للحياة.

وترتيباً على ذلك فإن التشريع المصري والفرنسي والتشريعات الأخرى التي تدور في فلك الكتلة اللاتينية لاتحرم من الأفعال المنافية للفضيلة سوى الأفعال التي ترتكب بغير رضا الطرفين أو التي ترتكب على من ليس أهلاً للرضا، أو الأفعال التي تنتهك حرمة الزوجية أو التي يراد بها إغراء الشباب على الفجور، وقد أدرج المشرع المصري جرائم العرض ضمن موضع واحد من القانون، وأفرد لها نصوصاً متسلسلة تبدأ من المادة ٢٦٧ عقوبات.

وترجع خطة الشارع بصفة أساسية إلى وجود أحكام مشتركة بين هذه الطائفة من الجرائم. وبرغم أن جريمة الطعن في الأعراض تنتمي لطائفة جرائم القذف والسب، بيد أنها من جانب آخر تتناول عرض الأفراد بالخدش والتجريح، ولذلك فقد رأينا أن نتناولها بالدراسة حرصاً على تكامل الموضوع.

٤٨٧- خطة البحث :

تتضمن هذه الدراسة عرضاً للموضوعات الآتية:

❖ الباب الأول : جريمة اغتصاب الإناث.

❖ الباب الثاني : جريمة هتك العرض.

❖ الباب الثالث : جريمة الزنا.

❖ الباب الرابع : جريمة الفعل الفاضح.

❖ الباب الخامس: جريمة الطعن في الأعراض.

الباب الأول إغتصاب الإناث

٤٨٨ - نص تجريم الإغتصاب :

تنص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات المصري على أن " من واقع أنثى بغير رضاها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، فإذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطه عليها أو كان خادما بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة " .

٤٨٩ - تعريف الأغتصاب :

يرى البعض أن الأغتصاب هو الاتصال الجنسي بأمرأة دون مساهمه إراديه من جانبها^(١). ويرى جانب آخر أن الأغتصاب هو الوقاع غير المشروع لأنثى مع العلم بانتفاء رضاها^(٢). ونحن نرى أن الأغتصاب هو اتصال الرجل جنسيا بأمرأه ليست حل له بغير رضاء صحيح منها.

٤٩٠ - علة التجريم :

تعتبر جريمة الأغتصاب من أشد جرائم الأعتداء على العرض خطورة، إذ أنها تخلف نتائج وخيمة للأنثى المجنى عليها، فهي تتم كرهاً عنها فتهدر أدميتها وتخدش حيائها، كما تؤدي الى المساس بشرفها وعفافها، فتجعلها منبوذة فى مجتمعها فاقده لفرص الزواج المتاحة أمامها، أو قد تؤدي الى المساس باستقرار علاقتها الزوجيه بزوجه أن كانت متزوجه - وقد تسفر فى نهايه المطاف عن أمومه غير شرعية، فيمتد ايذاؤها الى من يحمل هذه الوصمة فى مستقبل أيامه.

٤٩١ - خطة البحث :

سوف نتناول موضوع جريمة الإغتصاب على النحو التالى:

◆ الفصل الأول : أركان جريمة الإغتصاب.

◆ الفصل الثانى: عقوبة الأغتصاب.

(١) أنظر:

Garraud (Rene): Traite theorique et pratique de droit penal francais , Paris , T. 5 , 3e ed , 1961 , No 2089 , P. 473.

(٢) أنظر:

Garcon (Emile): “ code Penal annote “. 2em edition Par Marcel Rousselet et Maurice Patin et Marc Ancel , Paris , Sirey , T.1 , 1952 , T. 2 , 1956 , art 333 , No. 5.

الفصل الأول

أركان جريمة الإغتصاب

٤٩٢ - أركان جريمة اغتصاب الأنثى :

تقوم هذه الجريمة وفقا للمادة ٢٦٧ عقوبات على ثلاثة أركان:

- ١ - الاتصال الجنسي الكامل (الوقاع).
- ٢ - أنعدام رضا الأنثى.
- ٣ - القصد الجنائي.

المبحث الأول

الاتصال الجنسي الكامل (الوقاع)

٤٩٣ - المقصود بالاتصال الجنسي الكامل :

هو الوطء الطبيعي وذلك بإيلاج عضو التذكير فى الموضع المعد له من جسم الأنثى^(١). ولذلك فلا يعد اغتصابا الإيلاج من الدبر^(٢)، وذلك لأنه ليس المحل الطبيعي للاتصال الجنسي. كما لا يعتبر اغتصابا أن يدخل الرجل أصبعه أو أى شئ اخر كلسانه أو أى عضو صناعى غير عضو التذكير فرج المرأة، ولكن تعتبر هذه الأفعال بمثابة هتك العرض^(٣).

ويستوى أن يحقق الجانى غرضه بالبلوغ الى الشهوة الجنسية المرغوبة بقذف المواد المنوية أو لم يتمكن من ذلك^(٤).

وتحقيق النتيجة يفترض أن يكون الجانى قادرا على الإيلاج، وأن يكون جسم الأنثى صالحا لذلك، حتى ولو كان الجانى غلاما لم يبلغ سن الحلم^(٥)، أو كان

(١) أنظر الأستاذ أحمد أمين: شرح قانون العقوبات الأهلى - القسم الخاص. القاهرة، مطبعة الاعتماد، ١٩٢٣، ص ٤٣٨.

(٢) وأن كان من الممكن اعتبار الإيلاج من الدبر هتك عرض ويعاقب عليه ولو وقع من الزوج. أنظر:

Garraud (Rene): Op. Cit., No.2084

(٣) أنظر:

Crim 23 Dec 1888 , D. 60. 5. 1895

(٤) وسواء ترتب على الاغتصاب تمزيق غشاء البكارة أم لا، إذ يمكن حدوث الوقاع دون أن يؤدى ذلك الى إزالة غشاء بكارة المجنى عليها لأنه من النوع الحلقى القابل للتمدد أثناء الجذب. أنظر نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ٩٥ ص ٣٨٢.

(٥) وإن كانت محكمة الاستئناف فى مصر قد فضت بأنه لاعتقاب إذا كان الفعل قد وقع من غلام لم يبلغ سن الحلم، وهو قضاء منتقد. أنظر حكم محكمة الاستئناف فى ٣ يناير =

رجلا ليست لديه القدرة على الاتجاب لمرض اصابه. فإذا كان الإيلاج مستحيلاً بسبب ضيق المكان لدى الأنثى لكونها طفلة صغيرة يستحيل حدوث الإيلاج في عضوها التناسلي^(١)، أو رجلاً ليس ممن يشتهون، فإن الاغتصاب يكون مستحيلاً استحاله قانونية لا مادية، وأن جاز اعتبار هذه الأفعال بمثابة هتك عرض متى توافرت شروطه.

وعليه فإن كل ما دون الإيلاج من أفعال لا يشكل فعل الوقاع، فالعبث بالأعضاء التناسلية للمرأة سواء باليد أو ما شابه ذلك، والاحتكاك بالمرأه ولمس ثديها أو أى من مواضع العفة فيها لا يشكل سوى جريمة هتك عرض اذا توافرت شروطها.

٤٩٤ - حدوث الوقاع من رجل على امرأة :

لا تقع جريمة الاغتصاب إلا من رجل على امرأة، ولذلك فإن أتيان رجل لآخر من بنى جنسه لايعتبر اغتصاباً، وكذلك الحال بالنسبة لوقوع الفعل من امرأة على أخرى من بنى جنسها^(٢).

ولا يشترط في الأنثى أن تكون بكرًا، فقد تكون زوجة أو أرملة^(٣)، كما أنه لا عبرة بما اذا كانت المرأة شريفة أو ساقطة، لأن الجريمة تقع بالإعتداء على حريتها الجنسية لا على شرفها^(٤).

كما لا يعتد بدفع الجاني بأن المرأة التي اغتصبها كان قد سبق له معاشرتها جنسيا برضاها، حتى لو كانت قد أنجبت له طفلاً طالما كانت هذه المعاشرة بغير علاقة زوجية صحيحة^(٥).

= سنة ١٩٠٤ - مجلة الاستقلال س ٤ ص ٨٥. كما أنه من المقرر فى التشريع الأنجليزى أن الصبى دون الرابعة عشر غير صالح لأرتكاب فعل الاغتصاب ولايقبل اثبات عكس ذلك. أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٣٨٤.

(١) وإذا أثبت الطب الشرعى إمكان حدوث الإيلاج برغم صغر السن فإن الجاني يسأل عن فعل الاغتصاب.

(٢) أنظر نقض ٨ أبريل سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ٢٩٤ ص ٧٨٨.

(٣) أنظر

Lambert (Louis): Code de droit Penal Special. Lion Joannes Desvigne & Cie , 2e ed , 1950 , P. 610

(٤) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 331 a 333 , No.2084

(٥) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., No.2084.p.473

ويشترط أن تكون المجنى عليها من الأحياء، فلا جريمة إذا حصل الفعل على جثة، وأن جاز اعتبارها جريمة أخرى هي انتهاك حرمة الموتى أو المقابر^(١). ولا قيام لجريمة الاغتصاب إذا كانت المرأة هي التي حملت الرجل على الاتصال بها، وهذا الفرض متصور إذا استعملت المرأة الغش والخداع، وذلك مثلاً كما لو دخلت امرأة إلى مخدع رجل على صورته ظننها زوجته فأتصل بها، وفي هذه الحالة لا تسأل المرأة في حاله حدوث اتصال جنسي بينها وبين الرجل على جريمة اغتصاب، ولكن تسأل عن هتك عرض، وذلك باعتبار أنها مست دون رضاء منه أعضاء في جسمه تعتبر عورة^(٢).

٤٩٥- أن تكون الواقعة غير مشروعة :

فالزوج الذي يواقع زوجته رغم إرادتها لا يرتكب جريمة اغتصاب، لأن ذلك من حقه شرعاً، وليس للزوجة حرية الاختيار في تسليم نفسها لزوجها من عدمه، بل هي مجبرة بحكم عقد الزواج على موافقاته عند الطلب^(٣). ويكون للزوج حق الاتصال حتى لو طلق زوجته طلاقاً رجعياً، ذلك أن هذا الطلاق لا يرفع أحكام النكاح ولا يزيل ملك الزوج قبل مضي مدة العدة، بل أن موافقة الزوجة ولو كررها أثناء العدة يعد مراجعة لها. أما إذا كان الطلاق بائناً، أو أصبح كذلك بإنقضاء العدة بغير رجعة فلا يحل للرجل بعد ذلك أن يواقع مطلقته، فإذا واقعها بغير رضاها اعتبر فعله اغتصاباً^(٤).

٤٩٦- الجريمة التامة والشروع :

يتم فعل الوقاع بحدوث الإيلاج سواء كان كاملاً أم جزئياً، ولا يشترط أن يبلغ الجاني مقصده ببلوغ النشوة الجنسية الكاملة، ويكفي حدوث الإيلاج حتى لو لم يحدث أنزال للمادة المنوية.

(١) أنظر

Merle (Roger) et vitu (Andre): traite de droit criminal. Droit Penal Spesial. Paris, Cujas, T.3, 1e ed , 1982, P. 1504 , note 1

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 331 a 333 , No. 20

(٣) غير أن الزوج الذي يجبر زوجته على الاتصال الجنسي في حضور شخص آخر أو بمساعدته فإنه يكون قد جرح حياء زوجته بدرجة بالغة ويعتبر حينئذ مرتكباً لجريمة فعل فاضح علني.
أنظر

Crim 19 mars 1910 , B. 153.

(٤) أما بالنسبة لغير المسلمين فإن التفريق الجسماني لا يرفع ملك الزوج، وبالتالي فإن للزوج أن يتصل بزوجته المنفصل عنها جسدياً ولو بغير رضاها، إذ أن هذا التفريق يوقف رابطة الزوجية ولا يقطعها.

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2084.

فإذا قام الجاني بإفعال تعتبر من قبيل البدء في التنفيذ، ولكن لم يحدث الإيلاج لسبب خارج عن إرادته كتقدم احد لنجدة المجنى عليها أو تمكنها من المقاومة ومنعه من أتمام الجريمة فإن الواقعة تعتبر شروعاً في جريمة الاغتصاب.

أما إذا عدل الجاني بإختياره عن فعله، فإنه لا يسأل عن جريمة اغتصاب، وإنما يسأل عن جريمة هتك عرض أو ضرب إذا كانت قد تكاملت أركانها، ولا شك أن قصد الجاني هو الذي يميز بين ما إذا كان الجاني قد اتجه إلى ارتكاب جريمة الاغتصاب أو هتك العرض.

وقد حكم القضاء المصري بأنه إذا دفع المتهمان المجني عليها كرهاً عنها معهما بالسيارة بقصد مواقعتها ثم كشف أحدهما ملابسها ومزق سروالها وألقاه من نافذة السيارة ورقد فوقها وحاول أن يواقعها فإن ذلك يعد شروعاً في اغتصاب، كما حكم بأنه إذا دفع المتهم المجني عليها بالقوة وأرقدتها عنوة ثم رفع ثيابها وكشف جسمها وجذب سروالها عنوة حتى تمزق في يده وجثم فوقها يحاول مواقعتها بالقوة فإن ذلك مما تتحقق به جريمة الشروع في الاغتصاب^(١).

بينما حكم بأنه لا يعد شروعاً في وقاع طلب الفحشاء من امرأة وجذبها من يدها وملابسها لإدخالها في زراعة قطن^(٢).

٤٩٧- الاشتراك في الإغتصاب:

أن الاشتراك في جريمة الاغتصاب سواء في صورة تعدد الفاعلين، أم في صورة المساهمة التبعية متصور. ففي الصورة الولي يعتبر فاعلاً في الجريمة كل من اتصل بالمرأة جنسياً كرهاً عنها أو من قام بالتعدي بالضرب.

وليس هناك ما يمنع أن تكون المرأة فاعلة مع غيرها في هذه الجريمة، فإذا امسكت المرأة بجسم أخرى لشل حركتها تمكيناً لرجل من اغتصابها، فكلاهما فاعل للجريمة.

أما صورة المساهمة التبعية فهي متصورة سواء بالمساعدة في ارتكاب جريمة الاغتصاب بتقديم مادة مخدرة لتخدير المرأة، أو تقديم وسيلة مواصلات كسيارة ليتم فيها فعل الوقاع، أو تسليم سلاح يستعين به الجاني في ارتكاب الجريمة.

(١) أنظر نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢ رقم ٢٥ ص ١٥٦.

(٢) أنظر نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٣٣ - المحاماة، س ١٣ رقم ٥٩.

المبحث الثانى انعدام الرضاء

٤٩٨ - عليه ركن أنعدام الرضاء :

أن محل الحماية الجنائية فى جريمة الأغتصاب هو حرية المرأة الجنسية، إذ أن فعل الوقاع يعتبر أنتهاكاً لهذه الحرية، فالأصل أن للمرأة الحق فى اختيار أفعالها بإرادتها المنفردة، فإذا شاب هذه الإرادة أكراه أعدم رضاها أصبحت إرادتها منتفية، ومن ثم جاز معاقبة الجانى عن هذا الفعل.

٤٩٩ - مفهوم أنعدام الرضاء :

تنص المادة ٢٦٧ عقوبات على أن " من واقع أنثى بدون رضاها.... "، ويتضح من هذا النص أن المشرع قد اشترط أن تقوم الجريمة بدون إرادة المجنى عليها ويتحقق ذلك اما بوقوع أكراه مادي، أو بكل مؤثر يقع على المجنى عليها ويكون من شأنه أن يحرمها الاختيار فى الرضاء ويعدمه، سواء أكان هذا المؤثر آتياً من قبل الجانى كالتهديد والأسكار والتنويم المغناطيسى وما اشبه، أم كان ناشئاً عن حالة قائمة بالمجنى عليها كحالة النوم أو الأغماء أو ما شابه ذلك^(١).

ويمكن أجمال حالات أنعدام الرضاء فى : الأكراه المادي، الأكراه المعنوى، الرضاء المشوب بعيب من عيوب الإرادة، فقدان المجنى عليها للوعى أو التمييز.

٥٠٠ - (أولاً) الأكراه المادي :

ويمثل فى مسلك الجانى الذى يتسم بالعنف واستعمال القوة البدنية والمهارات الجسمانية بهدف أحباط مقاومة المرأة المجنى عليها واخضاعها له لتحقيق الهدف من ارتكاب الجريمة وهو إيلاج عضوه الذكري فى الموضع المخصص لذلك من المرأة فى غير حل.

وتستوى فى ذلك كافة الوسائل التى يستخدمها الرجل، فقد يتخذ هذا العنف صورة الضرب بالأيدى أو بالأقدام أو بألة، أو التقييد بالحبال، أو شل الحركة، أو أنهاك القوى بقصد اخضاع المرأة واستسلامها، وقد يلجأ الجانى الى مساعدة الغير فى سبيل تحقيق هذا الهدف، ولا يشترط فى كل الحالات أن يترك العنف أثراً بجسم المجنى عليها أو بجسم الجانى^(٢).

(١) أنظر نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٤١ ص ٦٩٢.

(٢) أنظر

بيد أنه يشترط في أعمال العنف أن تكون موجهة الى جسد المرأة نفسها، وليس إلى الأشياء الأخرى كتحتطيم نافذة أو باب بقصد الوصول إلى المكان الذي تحتمي به المرأة، كما لا يعتبر إكراهاً مادياً الاعتداء على الغير بقصد إرهاب المرأة المجني عليها، طالما أن المرأة قد استسلمت للجاني دون مقاومة^(١). والمعيار في الإكراه المادي هو مدى الأثر الناتج عنه، فيجب أن تكون النتيجة المتخلفة عن الإكراه المادي انعدام رضا المرأة المجني عليها، فالمعمول عليه أن يكون لفعل الوقاع أثر مباشر لانعدام الرضا الناتج عن الإكراه المادي. ولا شك أن تقدير مدى جسامة العنف الذي يشكل الإكراه المادي ومدى تأثيره على إرادة المرأة هو مسألة موضوعية، يترك تقديرها لقاضي الموضوع في كل حالة على حده.

٥٠١- (ثانياً) الأكره المعنوي :

وتتمثل صورته فيما يستعمله الجاني من أساليب الضغط والتهديد إما بشر محيق، أو بفضيحة تهدد المجنى عليها في شرفها، أو تهديدها بقتل وليدها بحيث تنساق رغم ارادتها الى اتمام الفعل الجنسي بقصد درء الخطر المحيق بها. وينبغي التحقق في كل الحالات من أن انعدام إرادة الأتني وانتفاء رضاها كان نتيجة مباشرة لما أحدثته التهديد على نفسيته مما سلبها حقها في الاختيار. ولا شك أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار كل حالة على حده. ولا يلزم أن يستمر الأكره الادبي حتى أثناء ممارسة الاتصال الجنسي، فيكفي أن يكون قد أحدث أثره في انعدام إرادة المجنى عليها، فإذا ارتكب الجاني جريمته تكاملت أركان الجريمة، واستحق العقاب.

٥٠٢- (ثالثاً) الرضا المشوب بالغش والخديعة :

أن الأصل في العلاقة الجنسية أن تكون بالرضا بين طرفيها، ومن ثم فإذا شاب هذه العلاقة عيب من عيوب الرضا كالغش أو الخديعة فافضى الى وقوع المرأة في غلط ترتب عليه رضائها بالعلاقة الجنسية على نحو يخالف الحقيقة فإنه لا يعتد بهذا الرضا الباطل^(٢).

وعلى سبيل المثال فإذا دخل شخص الى فراش امرأة على صورة تجعلها تظنه زوجها، وسكتت المرأة تحت هذا الظن فلا تأثير لذلك على توافر الجريمة^(٣).

(١) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 331, No.30.

(٢) أنظر 1961. 1. 733 , D. 1961 6 Nov Crim.

(٣) أنظر نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٣٩٧ ص ١٠٨٩.

كما ينعدم رضاء المرأة اذا طلقها زوجها طلقه بائنة على نحو ينهى العلاقة الزوجية بينهما وأخفى عليها أمر الطلاق ثم واقعها وهى راضية لا تعلم بسبق وقوع هذا الطلاق^(١).

كما ينعدم الرضاء بالمباغطة، فإذا كانت المرأة عاجزة عن التعبير عن ارادتها وقت ارتكاب الفعل فإنه لا يمكن الاستدلال على رضاها سواء بالقبول أو الرفض، ولذلك فإن الطبيب الذى يواقع أنثى على حين غفلة منها أثناء الكشف عليها يعد غاصبا^(٢)، كما لا يعتد برضاء المرأة اذا أتى الجانى فعله حال نومها^(٣)، وتتحقق الجريمة أيضا اذا كانت المرأة فى حالة إغماء أو صرع^(٤).

٥٠٣ - (رابعا) فقدان الشعور أو التمييز :

وينجم عن فقدان الشعور أو التمييز عدم الاعتداد بإرادة المرأة المجنى عليها، وقد يكون ذلك راجعا لحالة سكر أو تخدير يترتب عليه سلب إرادة المرأة، ويستوى فى ذلك أن يكون سبب السكر راجع الى الرجل الذى اراد مواقعه المرأة، أو المجنى عليها ذاتها. اما اذا كانت المرأة المجنى عليها دون سن الثامنة عشر، فقد وجب التفرقة بين ما اذا كانت دون السابعة، فلا يعتد برضاها لأن الصبى غير المميز ارادته غير معتبره قانونا، ومن ثم فإن واقعة المجنى عليها فى هذا السن تعتبر جريمة اغتصاب متكاملة الأركان، اما لو كانت المجنى عليها قد بلغت السابعة ولم تبلغ الثامنة عشره وكانت الواقعة الجنسية برضاء الصغيرة المميزة أنتفى ركن عدم الرضاء فى جريمة الاغتصاب، وبالتالي لا يكتمل الركن المادى. وأن كان الفعل يشكل جريمة هتك عرض وفقا للمادة ٢٦٧ عقوبات. اما اذا وقع فعل اغتصاب على امرأة مجنونة، ولم تبد اعتراضا على الجانى، فإنه لا يعتد بهذا القبول، اذ أن المجنى عليها تكون فاقدة للشعور والاختيار، ووجب عدم الاعتداد بقبولها، الا اذا كانت مريضة بالجنون المتقطع، ووقعت الجريمة برضاها فى فترات الافاقة^(٥).

(١) أنظر نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٦ ص ٢٢.

(٢) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٤٠.

(٣) أنظر نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٤١ ص ٦٩٢.

ويستوى فى ذلك أن يكون النوم طبيعياً أو مغناطيسياً.

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2085.

(٤) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٤٠.

(٥) أنظر

lambert (Lois): Op. Cit., T.5, P. 614, 615

المبحث الثالث

القصد الجنائي

٥٠٤- ماهية القصد الجنائي :

أن جريمة الأغتصاب من الجرائم العمدية، ولذلك فإن ركنها المعنوي يتخذ صورة القصد الجنائي. وتتفق غالبية الفقه على أن القصد المطلوب في هذه الصورة هو القصد الجنائي العام، بعنصريه العلم والإرادة^(١).

وأن كان جانب من الفقه يرى ضرورة توافر القصد الخاص، بمعنى أن تتجه نية الجاني أو غايته الى مواجهة الأتني دون ما عدا ذلك من الأفعال المخلة بالأداب أو المخدشة للحياء^(٢).

وفي رأينا أن القصد الجنائي العام هو المطلوب في هذه الجريمة إذ أن فعل الوقاع يشكل الجانب المادي، ومن المنطقي أن تتجه إرادة الجاني صوب تحقيق هذا الفعل لإكتمال عناصر القصد الجنائي.

وتكتمل عناصر القصد الجنائي باتجاه إرادة الجاني صوب مواجهة الأتني بغير ارادتها تحقيقاً لرغبته أو شهوته الجنسية، ويقترن بذلك توافر العلم بعناصر الواقعة الاجرامية، ومن ثم أن يحيط الجاني علماً بأن فعل الوقاع غير مشروع، فإذا اعتقد الجاني بمشروعية الاتصال الجنسي، لأنه كان يجهل كيفية حساب مدة عدة مطلقتها، واعتقد بأنها مازالت في العدة وأن له حق مراجعتها، أنتفى عنصر العلم لديه، ولم تكتمل أركان الجريمة في حقه.

كما ينتفى العلم إذا كان ما يربط الرجل بالمرأة التي واقعها جنسيا رابطة زواج يشوبها فساد أو بطلان، وكان يجهل بأمر ذلك، لأنه لا يعلم بأن من تزوجها محرمة عليه لأنها رضعت معه من أم واحدة.

كما ينتفى العلم إذا كان الرجل قد اعتقد خطأ بأن المرأة التي واقعها راضية عن الاتصال الجنسي، وأن ما أبدته من مقاومة لا يعدوا أن يكون من قبيل التمتع غير الجدي، خاصة وأن كان سلوك المرأة يبرر هذا الاعتقاد^(٣).

(١) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: شرح قانون العقوبات "القسم الخاص". القاهرة، ١٩٨٧، بند رقم ٧٢٩، ص ٥٣٩ وما بعدها: الدكتور أحمد فتحى سرور: الوسيط فى قانون العقوبات "القسم الخاص". القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧٩، بند رقم ٤٢٤، ص ٦٠٥ وما بعدها.

(٢) أنظر الدكتور عبد المهيم بكر. القسم الخاص فى قانون العقوبات. القاهرة، دار النهضة العربية، بند رقم ٣٣٠، ص ٦٨٢.

(٣) أنظر

ومتى اكتمل عنصرى الركن المعنوى من علم وإرادة، تحقق القصد الجنائى فى حق الجانى واستحق العقاب، وذلك بغض النظر عن البواعث التى دفعته الى ارتكاب الجريمة، فسواء كان مدفوعاً برغبته فى الانتقام من المجنى عليها، أو لإرضاء عقيدة فاسدة سيطرت عليه، أو شهوة قوية تملكته نفسه، فإنه لا عبرة بالبواعث فى مجال تحديد الركن المعنوي للجريمة^(١).

* * *

(١) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No. 2084.

الفصل الثاني

عقوبة الإغتصاب

٥٠٥ - عقوبة الإغتصاب فى صورته البسيطة :

رصد المشرع لهذه الجريمة فى المادة ٢٦٧/١ عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، ويجوز للقاضى وفقا للمادة ١٧ عقوبات أن يطبق الظروف القضائية المخففة فينزل بالعقوبة درجتين لتصل الى الحبس الذى لا تقبل مدته عن ستة أشهر.

ويلاحظ أن المشرع قد إفسح للقاضى مجالا تقديريا كبيرا فى هذه الجريمة، وذلك لتقدير اعتبارات الملائمة فى كل حالة على حده، وذلك من حيث السمعة الاخلاقية للمجنى عليها، ومدى مقاومتها، ومبلغ العنف الذى وقع عليها، وطبيعة الظروف التى وقعت فيها الجريمة

٥٠٦ - عقوبة الإغتصاب فى صورته المشددة :

نصت المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات فى فقرتها الثانية على أنه " اذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها أو كان خادما بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة ". ومفاد هذا النص أن المشرع يغلظ العقوبة على الجانى اذا توافرت صفة معينة لدى الجانى.

ويكفى توافر صفة واحدة مما نص عليه، وهذه الظروف واردة على سبيل الحصر، ولها طابع شخصى، ولذلك فأنها تغير من وصف الجريمة، وعليه فأن الشريك يتأثر بها اذا كان عالما بها. ويرجع التشديد الى أن الصلة الناشئة بين الجانى والمجنى عليها تسهل له ارتكاب الجريمة، فإراد المشرع أن يعاقب الجانى على إساءة استعمال هذه الصلة، كما أنه كان من الواجب أن تفرض واجبات هذه الصلة حماية عرض المجنى عليها من اعتداء الغير، فإذا صدر عنه الاعتداء فقد خان الثقة الموضوعة فيه، وأهدر الواجبات التى كان من الواجب عليها أن يقوم بها^(١).

٥٠٧ - (أولا) أصول المجنى عليها :

أن أصول المجنى عليها هم من تناسلت منهم المجنى عليها تناسلا حقيقيا، وهم كالآب والجد وأن علا^(٢). وبذلك فأن الاب أو الجد بالتبنى لا يعتبر من

(١) انظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٣٣، ص ٥٤١.

(٢) انظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٤٤.

أصول المجنى عليها، وذلك لأن الشريعة الإسلامية لا تعترف بهذا النظام إعمالاً لقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ﴾ ① أَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ② ﴿ صدق الله العظيم.

أما إذا كان الجاني والمجنى عليها يخضعان لقانون أحوال شخصية يعترف بالتبني، فإن الظرف المشدد يتحقق بذلك ①.

ويلاحظ أن الأب بالتبني وأن لم يكن من أصول المجنى عليها، إلا أنه قد يسرى عليه الظرف المشدد الخاص بالمتولين تربيتها أو ملاحظتها. كما يشترط أن تكون صلة البنوة شرعية، فلا يسرى التشديد على الأب غير الشرعي، وذلك لأن صلة الرجل بأبنته غير الشرعية تتماثل مع صلة الأب بالتبني.

٥٠٨ - (ثانياً) المتولين تربية المجنى عليها أو ملاحظتها :

وهم كل من وكل اليه أمر الإشراف عليها أو تهذيبها سواء كانوا من أقاربها أو من غيرهم، يستوى في ذلك أن يكون الأشراف أداء لواجب قانوني عهد به الي الجاني كالوصي أو القيم المعين بقرار من المحكمة، أو أداء لواجب وظيفي كالمدرس وملقن الحرفة، أو بحكم الاتفاق كالمدرس الخصوصي، أو بحكم الواقع كما هو الشأن في اشراف زوج الأخت على شقيقتها، وزوج الأم على أبنيتها من زوج سابق ②.

٥٠٩ - (ثالثاً) من لهم سلطة على المجنى عليها :

والمقصود بالسلطة في هذه الحالة ما يكون من نفوذ لشخص على آخر. يستوى في ذلك أن تكون هذه السلطة قانونية كسلطة الوصي أو القيم، أو سلطة

(١) يعد الأب بالتبني من الأصول وفقاً للرأى الراجح في الفقه الفرنسي، فهو أن لم يكن منهم شرعاً بالزواج فإنه بمقتضى رابطة التبني يصبح من الأصول قانوناً. أنظر

Garcon (Emile): op, Cit, Art 331 a 333, No. 108.

Goyet (F.): droit penal. 8e ed, par Marcel Rousselet et Pierre Arpaillan – ge et Jacques Patin, paris, Sirey, 1972, No. 567, p. 981.

(٢) يتعين على المحكمة في حالة الأشراف بحكم الواقع أن تبين مختلف الظروف التي أوجدته فعلاً والتي بنت عليها ثبوته.

انظر نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ٢٠٥ ص ١٠٦٠.

المخدوم على خادمتيه أو سلطة الرئيس بالمصلحة الحكومية على الموظفين أو العاملات بالمصلحة^(١). أو سلطة رب العمل على عاملاته، أو سلطة المدرس على تلميذاته^(٢). أو سلطة فعلية مصدرها الأمر الواقع، وذلك كسلطة أحد أقارب المجنى عليها كالعم^(٣)، أو ابن العم أو زوج الأخت أو زوج الأم^(٤).

كما تشمل السلطة الفعلية حالة تسخير الجاني بعض الفتيات لجمع أعقاب السجائر أو التسول لحسابه ثم يفرض عليهن إتاوه وإلا تعرضن للآذى^(٥).

ويستوى أن تكون السلطة التي للجاني على المجنى عليها سلطة دائمة، أى غير محددة المدة، أو تكون سلطة مؤقتة كالطبيب الذى يشرف على علاج مريضته خاصة أن كانت تقيم لديه فى مستشفى يديره أو يعمل فيه.

وترجع أهمية التفرقة بين السلطة القانونية والسلطة الفعلية الى طبيعة الأثبات فى كل من الحالتين، فالسلطة القانونية تستتبع حتما وجود النفوذ، ولذلك فالتشديد واجب متى كان الجاني له هذه الصفة، أما إذا كانت السلطة فعلية فقد تعين أثبات الظروف التى أدت الى وجود هذه السلطة للجاني على المجنى عليها، فلا تعدوا هذه الظروف أن تكون قرينة قابلة لإثبات العكس^(٦).

ومن المقرر أن توافر السلطة الفعلية للجاني على المجنى عليها أو عدم توافرها مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع بغير مراقبة محكمة النقض طالما كانت الأدلة والاعتبارات من شأنها أن تؤدى الى ما أنتهى اليه الحكم^(٧).

٥١٠- (رابعا) الخادم بالأجر عند المجنى عليها أو عند من تقدم ذكرهم :

المقصود بالخادم كل من يقوم بعمل لدى المجنى عليها أو لدى أحد من الفئات السابق ذكرها نظير أجر وهم الأصول والمتولون التربية أو الملاحظة

(١) أنظر

Crim 6 Oct 1864 , Dalloz. 1865. 1. 145

(٢) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2107

(٣) يستوى فى ذلك أن تكون السلطة الفعلية نتيجة عمل مشروع، وبناء على ذلك فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بوجود السلطة الفعلية للمتهم على المجنى عليها لأنه عشيق أمها ويقيم معها.

(٤) أنظر

Crim 31 dec 1868 , Sirey. 1869. 1. 287

(٥) أنظر الدكتور أحمد فتحى سرور: المرجع السابق، بند ٢٥، ص ٦٠٥.

(٦) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 331 a 333 , No. 145.

(٧) أنظر نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ٢٠٥ ص ١٠٦٥.

وأصحاب السلطة، ويستوى أن يكون هذا الأجر نقدياً أو عينياً، وعلى ذلك فلا يتوافر الظرف المشدد إذا ارتكب الفعل من لا يتقاضى مقابل من المجنى عليها كمن يتطوع لتأديبه خدمة بدون مقابل، أو من يتردد للقيام بأداء عمل كمحصل الكهرباء، أو جامع القمامة.

ويرى جانب من الفقه أنه لا يشترط أن يكون الخادم منقطعاً لخدمة المجنى عليها، إذ أن التشديد ينطبق عليه ولو كان يتردد على نحو معتاد لقضاء لوازمها، كما هو الشأن في الطباخ أو السفرجي الذي يعمل لبضع ساعات من النهار، مادام الثابت أن اتصاله بالمجنى عليها لهذا السبب هو مما يسهل له ارتكاب الجريمة، إذ بهذا القدر تتحقق علة التشديد^(١).

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن علة التشديد تقتضي أن يكون الخادم منقطعاً لخدمة المجنى عليها أو أحد ممن سبق ذكرهم لأن الانقطاع للخدمة يسهل للخادم الدخول في المسكن في أي وقت ويولد نوعاً من الألفة بين الخادم ومخدومه وهذان السببان يتيحان للجاني فرصه ارتكاب الجريمة.

كما يتوافر الظرف المشدد إذا كان الجاني والمجنى عليها يعملان معاً في خدمه شخص واحد، فإذا واقع خادم زميلته الخادمة التي تعمل معه في منزل واحد، ينطبق عليه الظرف المشدد.

٥١١ - تطبيقات من أحكام النقص على اغتصاب الأنثا:

● إن عدم الرضا المنصوص عنه بالمادة " ٢٣٠ ع " كما يتحقق بوقوع الإكراه المادي على المجنى عليها فإنه يتحقق كذلك بكل مؤثر يقع على المجنى عليها من شأنه أن يحرّمها حرية الاختيار في الرضا وعدمه سواء أكان هذا المؤثر آتياً من قبل الجاني كالتهديد والإسكار والتنويم المغناطيسي وما أشبه أم كان ناشئاً عن حالة قائمة بالمجنى عليها كحالة النوم أو الإغماء وما أشبه.

(نقص ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ طعن رقم ١١٩٢ سنة ٤٥ قضائية)

● ليس للزوجة المسلمة حرية الاختيار في التسليم في نفسها لزوجها وعدم التسليم. بل هي مجبرة بحكم عقد الزواج وبحكم الشرع إلى موافقة زوجها عند الطلب. وليس لها أن تمتنع بغير عذر شرعي وإلا كان له حق تأديبها. وللزوج في الشريعة الإسلامية حق إيقاع الطلاق بمشيئته وحده من غير مشاركة الزوجة ولا إطلاعها فإذا طلق زوج زوجته وجهل عليها أمر الطلاق فإنها تظل قائمة فعلاً على حالها من التأثر بذلك الإكراه الأدبي الواقع عليها من قبل عقد الزواج والشرع المانع لها من حرية اختيار عدم الرضا إن أرادته وإن طلق زوج

(١) أنظر في الفقه المصري الدكتور عبد المهيمن بكر: المرجع السابق، بند ٣٣١، ص ٦٨٥. وفي الفقه الفرنسي

زوجته طلاقاً مانعاً من حل الإستمتاع، وكتم عنها أمر هذا الطلاق عامداً قاصداً، ثم واقعها وثبت بطريقة قاطعة أنها عند الواقعة كانت جاهلة تمام الجهل بسبق وقوع هذا الطلاق المزيل للحل، وثبت قطعاً كذلك أنها لو كانت علمت بالطلاق لإمتنعت عن الرضاء له، كان وقاعه إياها حاصلأً بغير رضاها. وحق عليه العقاب المنصوص عنه بالمادة " ٢٣٠ ع " لأن رضاءها بالوقاع لم يكن حراً بل كان تحت تأثير إكراه عقد زال أثره بالطلاق وهي تجهله.

(نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ طعن رقم ١١٩٢ سنة ٤٥ قضائية)

● يجوز للمحكمة أن تغير في الحكم بالعقوبة وصف الأفعال المرفوعة بها الدعوي العمومية علي المتهم بدون سبق تعديل في التهمة وبغير تنبيه الدفاع. وذلك لأن مدافعة المتهم أمام المحكمة يجب أن تكون علي أساس جميع الأوصاف القانونية التي يمكن أن توصف بها الواقعة الجنائية المسندة إليه. فما دامت الواقعة المطلوبة معاقبته من أجلها لم تتغير، وما دام لم يحكم عليه بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للجريمة موصوفة بالوصف الذي رفعت به الدعوي، فلا يقبل منه أن يتعلل بأنه قصر مرافعته علي هذا الوصف دون غيره. فإذا غيرت المحكمة وصف الواقعة من شروع في واقعة إلي شروع في هتك عرض من غير أن تنبه الدفاع إلي ذلك فإنها لا تكون قد أخطأت ما دامت الواقعة التي وصفتها بهذا الوصف هي هي بعينها التي وصفت أولاً بأنها شروع في واقعة وهي هي التي تناولها الدفاع في مرافعته بالجلسة أمام المحكمة.

(نقض ١٧ مارس سنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٢ سنة ١١ قضائية)

● إن القضاء قد إستقر علي أن ركن القوة في جناية الواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجني عليها، سواء بإستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، أو بمجرد مباغتته إياها أو بإنتهاز فرصة فقدانها شعورها وإختيارها لجنون أو عاهة في العقل أو إستغراق في النوم. فإذا كانت الواقعة الثابتة في الحكم هي أن المتهم دخل مسكن المجني عليها بعد منتصف الليل وهي نائمة وجلس بين رجلها ورفعها لمواقعها فتنبهت إليه وأمسكت به وأخذت تستغيث حتي حضر علي إستغاثتها آخرون وأخبرتهم بما حصل فإن هذه الواقعة فيها ما يكفي لتوافر ركن الإكراه في جناية شروع في الواقعة.

(نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢ طعن رقم ١٤٦٩ سنة ١٢ قضائية)

● إن رفع المتهم ملابس المجني عليها أثناء نومها، وإمسাকে برجليها - ذلك يصح في القانون عده شروعاً في وقاع متي إقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد إليه، لأن هذه أفعال من شأنها أن تؤدي فوراً ومباشرة إلي تحقيق ذلك المقصد.

(نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ طعن رقم ٢٥٩ سنة ١٣ قضائية)

● ما دامت المحكمة لم تضيف إلى الواقعة المرفوعة بشأنها الدعوي العمومية أية واقعة جديدة بل عاقبت المتهم على هذه الواقعة بعد أن وصفها الوصف القانوني الذي إرتأته فإنها لا تكون ملزمة بلفت الدفاع. فإذا كانت الدعوي العمومية قد رفعت على المتهم بشروعه في واقعة فأدانتة المحكمة في جناية هتك عرض فإنها لا تكون قد أخطأت.

(نقض ١٣ يناير سنة ١٩٤٩ طعن رقم ٢٣٩٦ سنة ١٨ قضائية)

● متي كان الحكم قد أثبت أن المجني عليها كانت تلبس قميص النوم فجلس بجانبها المتهم في غرفة نومها وراودها عن نفسها وأمسك بها ورفع رجليها يحاول مواقعتها فقاومته وإستغاثت فخرج يجري، فهذه الواقعة يصح في القانون عدها شروعاً في وقاع متي إقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد إليه، إذ هذه أفعال من شأنها أن تؤدي إلى تحقيق ذلك القصد.

(نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ طعن رقم ١٥٨٠ سنة ١٩ قضائية)

● متي كانت الواقعة الثابتة هي أن المتهم إنما توصل إلى واقعة المجني عليها بالخديعة بأن دخل سريرها على صورة ظنته معها أنه زوجها فإنها إذا كانت قد سكتت تحت هذا الظن فلا تأثير لذلك على توافر أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٦٧ / ١ من قانون العقوبات.

(نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥١ طعن رقم ١٦٦ سنة ٢١ قضائية)

● متي كان يبين من الأمر المطعون فيه أن المجني عليها قررت أنها ولدت في ٢١ من مارس سنة ١٩٣٣ وعملت في الفترة من أول سنة ١٩٤٩ حتي أكتوبر سنة ١٩٥١ كسكرتيرة للمتهم وأنه إرتكب الجريمة إبان إشتغالها طرفه، وكانت غرفة الإتهام قد قصرت بحثها على أساس أن الواقعة - علي ما روته المجني عليها - هي وقاع بالإكراه المنصوص عليه في المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات ولما تكشف لها أن ركن الإكراه لم يتوفر إستبعدته وإعتبرت أن الفعل بعد إستبعاد هذا الركن لا يتحقق به الجريمة المذكورة ولم تبحث الموضوع علي أساس أن الواقعة لو صحت وكان الفعل قد وقع من المتهم علي المجني عليها بغير قوة أو تهديد لكانت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات واجبة التطبيق متي كانت شروطها قد توافرت - فإن إغفالها هذا البحث يجعل الأمر الصادر منها مخطئاً في تطبيق القانون.

(نقض ١٣ أبريل سنة ١٩٥٤ طعن رقم ٢٣٧ سنة ٢٤ قضائية)

● متي قال الحكم إن المتهم دفع المجني عليها بالقوة وأرقدتها عنة ثم رفع ثيابها وكشف جسمها وجذب سروالها فأمسكت برباط الأستك تحاول منعه ما إستطاعت من الوصول إلي غرضه منها فتمزق لباسها في يده وفك أزرار بنطلونه

وجثم فوقها وهو رافع عنها ثيابها يحاول موافعتها بالقوة، فإن ذلك مما تتحقق به جريمة الشروع في الوقاع متي إقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد إليه.
(نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٦ طعن رقم ٦٩٤ سنة ٢٦ قضائية)

● متي كان مؤدي ما أثبت الحكم أن إتصلاً جنسياً تم بين المتهم والمجني عليها وهو مناط إدانة المتهم، أما طريقة حصول هذا الإتصال وكيفيته، فهي أمور ثانوية لا أثر لها في منطق الحكم أو مقوماته - متي كان ذلك فإن دعوي الخطأ في الإسناد التي يشير إليها المتهم تكون غير مجدية.
(نقض ٤ فبراير سنة ١٩٥٧ طعن رقم ١٤٤٨ سنة ٢٦ قضائية)

● لا يشترط لتشديد العقاب في جريمة هتك العرض التي يكون فيها الجاني من المتولين تربية المجني عليه أن تكون التربية بإعطاء دروس عامة للمجني عليه مع غيره من التلاميذ أو أن تكون في مدرسة أو معهد تعليم بل يكفي أن تكون عن طريق إلقاء دروس خاصة علي المجني عليه ولو كان ذلك في مكان خاص ومهما يكن الوقت الذي قام فيه الجاني بالتربية قصيراً. وسيان أن يكون في عمله محترفاً أو في مرحلة التمرين ما دامت له ولاية التربية بما تستتبعه من ملاحظة وما تستلزمه من سلطة.

(نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٧ طعن رقم ٨٦٣ سنة ٢٧ قضائية)

● متي كان المتهم قد باغت المجني عليها وهي مريضة ومستلقية في فراشها وكم فاما بيده وإنزاع سروالها ثم إتصل بها إتصلاً جنسياً بإيلاج قضيبه فيها بغير رضاها منتهزاً فرصة عجزها بسبب المرض عن المقاومة أو إتيان أية حركة، فإن ذلك يكفي لتكوين جريمة الوقاع المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات، أما الآثار التي تنتج عن هذا الفعل فلا تأثير لها علي وقوع الجريمة.

(نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٥٨ طعن رقم ١٧٤٣ سنة ٢٧ قضائية)

● إذا كان الحكم - في جريمة الوقاع - قد دلل علي الإكراه بأدلة سائغة في قوله " أن الطاعن أمسك بالمجني عليها من ذراعيها، وأدخلها عنوة زراعة القطن فقاومته إلا أنه تمكن بقوته العضلية من التغلب عليها وألقاها علي الأرض وهددها بمطواة كان يحملها وضربها برأسه في جبهتها عند مقاومتها له " فإن هذا الذي ورد بالحكم لا يتعارض مع تقرير الطبيب الشرعي الذي أثبت وجود كدم بجبهة المجني عليها وأن بنيان المتهم الجسماني فوق المتوسط وأنه يمكنه مواجهة المجني عليها بغير رضاها بقوته العضلية. أما ما ورد بالتقرير بعد ذلك من أن خلو جسم المجني عليها وخاصة منطقة الفخذ من الإصابات وخلو جسم المتهم من علامات المقاومة يشير إلي أن المجني عليها لم تبد مقاومة جسمانية فعلية في درء المتهم عنها، هذا الذي ورد بالتقرير لا ينفي أن المجني عليها

إستسلمت تحت تأثير الإكراه بالسلاح وهذا الفعل يكون الجريمة التي دان الحكم بها المتهم ويتوافر به ركن الإكراه وعدم الرضاء في جريمة الوقاع.

(نقض ١٩ يناير سنة ١٩٥٩ طعن رقم ١٦٨٣ سنة ٢٨ قضائية)

● مجرد إرتكاب فعل هتك العرض في الظلام وفي وحشة الليل وفي مكان غير أهل بالناس لا يفيد أنه قد تم بغير رضاء المجني عليه.

(نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٢٠٠٢ سنة ٢٨ قضائية)

● تكليف المتهم للمجني عليه بحمل متاعه من محطة سيارات مدينة حتي مكان الحادث لا يجعل له سلطة عليه بالمعني الوارد في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات.

(نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٢٠٠٢ سنة ٢٨ قضائية)

● إذا كان الثابت مما أورده الحكم أن المتهمين دفعا المجني عليها كرهاً عنها للركوب معهما بالسيارة بقصد موافقتها ثم إنطلقا بها وسط المزارع التي تقع علي جانبي الطريق حتي إذا ما إطمأنا إلي أنهما قد صارا بأمن من أعين الرقباء وأن المجني عليها صارت في متناول أيديهما شرعا في إغتصابها دون أن يحفلا بعدم رضائها عن ذلك، ودون أن يؤديا لها الأجر الذي عرضاه عليها في أول الأمر أو الذي طلبته هي - علي حد قولها - معتمدين في ذلك علي المسدس الذي كان يحمله أحدهما والذي إستعمله في تهديد المجني عليها ليحملها علي الرضوخ لمشيتتهما ولكنها علي الرغم من ذلك ظلت تستغيث حتي سمع إستغاثتها الخفيران فبادرا بمطاردة السيارة وحين أوشكا علي اللحاق بها أطلق عليهما المتهم الأول النار من مسدسه فقضي علي أحدهما وأصاب الآخر، فإن ما إنتهي إليه الحكم من توافر أركان جريمة الشروع في إغتصاب المجني عليها التي دان المتهمين بها - إستناداً إلي الأسباب السائغة التي أوردها - يكون قد أصاب صحيح القانون.

(نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٦١ طعن رقم ١٩٧٣ سنة ٣٠ قضائية)

● متي كان يبين من الحكم المطعون فيه أن التقرير الطبي الشرعي قد دل علي إمكان حصول الواقعة دون أن تترك أثراً بالنظر إلي ما أثبتته الفحص من أن غشاء بكارة المجني عليها من النوع الحلقي القابل للتمدد أثناء الجذب، فإن ما ينازع فيه الطاعن من أن الواقعة لم تحدث لا يعدو أن يكون من قبيل الجدل الموضوعي لما إستقر في عقيدة المحكمة للأسباب السائغة التي أوردها، مما لا يقبل معه معاودة التصدي لها أمام محكمة النقض.

(نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٨٦٩ سنة ٣٩ قضائية)

● لا يشترط لتوافر جريمة هتك العرض قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجني عليها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد.

(نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٨٦٩ سنة ٣٩ قضائية)

● الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بإنصراف إرادة الجاني إلى الفعل ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى فعلته أو بالغرض الذي توخاه منها فيصبح العقاب ولو لم يقصد الجاني بفعلته إلا مجرد الإنتقام من المجني عليها أو ذوبها، ولا يلزم في القانون أن يتحدث الحكم إستقلالاً عن هذا الركن بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه.
(نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٨٦٩ سنة ٢٩ قضائية)

● متى كان الدفاع قد تمسك بطلب إستكمال التحليل لتعيين فصيلة الحيوانات المنوية ومعرفة ما إذا كانت من فصيلة مادة الطاعن أم لا، وكانت الحقائق العلمية المسلم بها في الطب الشرعي الحديث تفيد إمكان تعيين فصيلة الحيوان المنوي، فقد كان متعيناً علي المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنياً وهو الطبيب الشرعي، أما وهي لم تفعل وإلتفتت عن تحقيق ما أثاره الطاعن وهو دفاع له أهميته في خصوصية الواقعة المطروحة لما قد يترتب عليه من أثر في إثباتها، ولم تناقش هذا الطلب أو ترد عليه، فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع مما يتعين معه نقضه والإحالة.

(نقض ٤ أبريل سنة ١٩٧١ طعن رقم ٤٣ سنة ٤١ قضائية)

● لما كان من المقرر طبقاً لنص المادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية أنه لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور، وكان لا يجوز للمحكمة أن تغير في التهمة بأن تسند إلي المتهم أفعالا غير التي رفعت بها الدعوي عليه. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن واقعة خطف المجني عليها لم يسند إلي الطاعن إرتكابها. ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ دانه عنها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وأخل بحق الطاعن في الدفاع مما يبطله. ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أعمل نص المادة ٣٢ من قانون العقوبات وأوقع علي الطاعن عقوبة واحدة مما يدخل في نطاق العقوبة المقررة لجريمة الشروع في الواقعة كرهاً المسندة إليه ذلك أن الارتباط الذي يترتب عليه تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات إنما يكون في حالة إتصال المحكمة بكل الجرائم المرتبطة وأن تكون مطروحة أمامها في وقت واحد، وهو ما لم يتحقق في صورة الدعوي الراهنة.

(نقض ٦ مايو سنة ١٩٧٩ طعن رقم ١٨٢٦ سنة ٤٨ قضائية)

● جريمة خطف الأنثي التي يبلغ سنّها أكثر من ست عشرة سنة كاملة بالتحليل أو الإكراه المنصوص عليها بالمادة ٢٩٠ من قانون العقوبات تتحقق بإبعاد هذه الأنثي عن المكان الذي خطفت منه أيّا كان هذا المكان بقصد العبث بها وذلك عن طريق إستعمال طرق إحتيالية من شأنها التغيرير بالمجني عليها وحملها علي مواجهة الجاني لها أو إستعمال أية وسائل مادية أو أدبية من شأنها سلب إرادتها.

(نقض ٧ مايو سنة ١٩٧٩ طعن رقم ٨٩ سنة ٤٩ قضائية)

● إستقر القضاء علي أن ركن القوة في جناية الواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجني عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقصدها من المقاومة وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه، ومتي أثبت الحكم أخذاً بأقوال المجني عليها التي إطمأنت إليها أنها لم تقبل واقعة الطاعن لها إلا تحت التهديد بعدم تمكينها من مغادرة المسكن إلا بعد أن يقوم بمواقعتها، فإن هذا الذي أورده الحكم كاف لإثبات توافر جريمة واقعة أنثي بغير رضاها بأركانها بما فيها ركن القوة ومن ثم فإن النعي علي الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد.

(نقض ٧ مايو سنة ١٩٧٩ طعن رقم ٨٩ سنة ٤٩ قضائية)

● ركن القوة في جريمة واقعة الأنثي بغير رضاها. يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجني عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة. لما كان ذلك وكان الحكم قد أثبت أن الطاعن الثاني وزميلاً له قد هدد المجني عليها... بقتل وليدها الذي كانت تحمله أن لم يستجب لرغبتها في مواقعتها مما أدخل الفرع والخوف علي قلبها - بعد أن إنفردا بها في قلب الصحراء - خشية علي وليدها فأسلمت نفسها لكليهما تحت تأثير هذا الخوف. فإن في ذلك ما يكفي لتوافر ركن القوة في جناية الواقعة.

(نقض ١٦ مارس سنة ١٩٨٠ طعن رقم ١٦٣٤ سنة ٤٩ قضائية)

● لما كان القضاء قد إستقر علي أن ركن القوة في جناية الواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء المجني عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه. وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أخذاً بأقوال المجني عليها التي إطمأن إليها أنها لم تقبل واقعة الطاعن لها وأنه جذبها من ذراعها وكتفها وأدخلها غرفة النوم حيث واقعها كرهاً عنها فإن هذا الذي أورده الحكم كاف لإثبات توافر جريمة واقعة أنثي بغير رضاها بأركانها بما فيها ركن القوة ومن ثم فإن النعي علي الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد.

(نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٨١ طعن رقم ٢٤٢٠ سنة ٥٠ قضائية)

● ركن القوة في جنائية الواقعة يتحقق كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضا من المجني عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصدة من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدها الإرادة ويقعدها عن المقاومة.

(نقض ٨ فبراير سنة ١٩٨٢ طعن رقم ٤٤٩٩ سنة ٥١ قضائية)

● من المقرر أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه إلى تقاريرهم من مطاعن مرجعه إلى محكمة الموضوع التي لها كامل الحرية في تقدير القوة التدللية لتقرير الخبير، شأنه في ذلك شأن سائر الأدلة، فلها مطلق الحرية في الأخذ بما تظمنن إليه منها والإلتفات عما عداه ولا تقبل مصادرة المحكمة في هذا التقدير، وإذ كان ذلك، وكانت المحكمة قد أخذت بشهادة المجني عليها من أنها قاومت الطاعن الأول أثناء واقعته لها وأنه لم يتمكن إلا من الإيلاج جزئياً، كما إطمأنت في حدود سلطتها التقديرية إلى ما قرره الطبيب الشرعي في رأيه الفني من إمكان حصول الإيلاج الجزئي دون أن يترك أثراً وأن حالة المقاومة والرعب التي إنتابت المجني عليها تؤدي إلى إنقباض شديد بالمهبل وأنه من الجائز أن يكون الطاعن الأول قد قام بالإيلاج جزئياً، فإنه لا يجوز مجادلة المحكمة في هذا الشأن ولا مصادرة عقيدتها فيه، وهي غير ملزمة - من بعد بنذب خبير آخر في الدعوي لتحديد مدي إمكان واقعة المجني عليها في السيارة وأثر مقاومتها على تمام الإيلاج ما دام أن الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هي من جانبها إتخاذ هذا الإجراء، ولا يعدو ما يثيره الطاعنون في هذا الشأن أن يكون من قبيل الجدل الموضوعي لما إستقر في عقيدة المحكمة للأسباب السائغة التي أوردتها مما لا يقبل معه معاودة إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٤ يناير سنة ١٩٨٧ طعن رقم ٥٩٤٦ سنة ٥٦ قضائية)

● لما كان النص في المادة ١/٢٦٧ من قانون العقوبات - الوارد في الباب الرابع في شأن جرائم هتك العرض وإفساد الأخلاق ضمن الكتاب الثالث من ذات القانون في شأن الجنايات والجنح التي تحصل لأحاد الناس - علي أن " من واقع أنثي بدون رضاها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة " يدل في صريح لفظه وواضح معناه علي أن تحقق جريمة الواقعة تلك رهن بأن يكون الوطء المؤثم قانوناً قد حصل بغير رضا الأنثي المجني عليها، وهو لا يكون كذلك - وعلي ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة - إلا باستعمال المتهم في سبيل تنفيذه مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وهو ما لا يتأتى إلا أن تكون الأنثي المجني عليها لها حرية الممارسة الجنسية، وهي لا تكون كذلك، إلا إذا كانت ذات إرادة، وهو ما يقتضي بداهة أن تكون الأنثي علي قيد الحياة، فترتبط من ثم تلك الجريمة بهذه الإرادة - وجوداً وعدم - إرتباط السبب بالمسبب والعلة بالمعلول ولما كان

الحكم المطعون فيه - علي ما يبين من مدوناته - لم يتقص أمر حياة المجني عليها وقت العبث في موطن العفة منها، بلوغاً إلي غاية الأمر في ذلك وبما ينحسم به، وقد خلت المفردات مما يفيد أن المجني عليها وقتذاك كانت لا تزال علي قيد الحياة، فإنه يكون قد تعيب بالقصور الذي يبطله.

(نقض ٦ يناير سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٤١١٣ سنة ٥٧ قضائية)

● لما كانت عقوبة جناية القتل العمد المقترن بجناية وفق الشق الأول من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات هي الإعدام، في حين أن العقوبة هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان القتل العمد مرتبطاً بالتأهب لفعل جنحة عملاً بالشق الثاني من الفقرة المذكورة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - علي ما يبين من مدوناته - قد جمع في قضائه بين الظرفين المشددين، الإقتران بجناية والإرتباط بجنحة، وجعلهما معاً عماده، في إنزال عقوبة الإعدام بالمتهم، فإنه وقد شابه القصور في التسبب في صدد توافر جناية الإغتصاب بأركانها القانونية - علي السياق باذي الذكر - لا يمكن الوقوف علي ما كانت تنتهي إليه المحكمة في خصوص العقوبة لو أنها تفتنت إلي صحيح حكم القانون وإنتهت إلي عدم قيام تلك الجناية.

(نقض ٦ يناير سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٤١١٣ سنة ٥٧ قضائية)

● من المقرر أن جريمة خطف الأنثي التي يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة كاملة بالتحايل أو الإكراه المنصوص عليها في المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات تتحقق بإبعاد هذه الأنثي عن المكان الذي خطفت منه أياً كان هذا المكان بقصد العبث بها، وذلك عن طريق إستعمال طرق إحتيالية من شأنها التفرير بالمجني عليها وحملها علي مواجهة الجاني لها أو بإستعمال أية وسائل مادية أو أدبية من شأنها سلب إرادتها.

(نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٣٩٧٣ سنة ٥٨ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة في جناية الواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء المجني عليها سواء بإستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل للقوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه.

(نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٣٩٧٣ سنة ٥٨ قضائية)

● إنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تحيل في بيان مضمون إعتراف متهم علي ما حصلته من أقوال أحد الشهود إلا أن ذلك مشروط بأن تنصب هذه الأقوال علي واقعة واحدة بين أقوالهما في شأن تلك الواقعة أما إذا وجد خلاف في أقوالهما عن الواقعة الواحدة أو أنصبت أقوال أحدهما علي واقعة تغاير تلك التي

إنصرفت إليها أقوال الآخر، فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد فحوي أقوال كل منهما علي حدة. لما كان ذلك، وكان البين من المفردات أن الطاعن الثاني نفي بتحقيق النيابة العامة موافقته المجني عليها، كما نفي الطاعن الرابع ما أسندته إليه، فإنه كان علي الحكم المطعون فيه، حتي يستقيم قضاؤه، أن يورد مضمون إعتراف كل من الطاعنين، وإذ كان الحكم قد عول في إدانتهما، ضمن ما عول، علي الدليل المستمد من إعترافهما دون بيان مضمونه مكتفياً بالإحالة علي ما حصله من أقوال المجني عليها علي الرغم من الخلاف القائم بين أقوالهما وما قرره كل منهما، علي السباق المتقدم، فإن الحكم المطعون فيه يكون فضلاً عن قصوره في التسبب مشوباً بالخطأ في الإسناد.

(نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٦٠٠٧ سنة ٥٨ قضائية)

● من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن جريمة خطف الأثني المنصوص عليها في المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المستبدلة بالقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ لا تتحقق إلا بإبعاد الأثني هذه عن المكان الذي خطفت منه أياً كان هذا المكان، بقصد العبث بها، وذلك باستعمال طرق إحتيالية من شأنها التفرير بالمجني عليها وحملها علي مواجهة الجاني لها، أو باستعمال أية وسائل مادية أو أدبية من شأنها سلب إرادتها، لتحقيق ذلك القصد، ومن ثم فإن كل من قارف الفعل المادي بنفسه أو بواسطة غيره أو أسهم في ذلك بقصد مواجهة الأثني بغير رضاها يعد فاعلاً أصلياً في الجريمة، ذلك بأن القانون ساوي بين الفاعل والشريك في جريمة الخطف تلك سواء إرتكبها بنفسه أو بواسطة غيره.

(نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٦٠٠٧ سنة ٥٨ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة في جناية الواقعة - التي يتحقق بإقترانها بجريمة الخطف الظرف المشدد المنصوص عليه في المادة المشار إليها يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضا من المجني عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك ما يوتر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه.

(نقض ٩ أبريل سنة ١٩٩٠ طعن رقم ٢٤٨٩١ سنة ٥٩ قضائية)

● إن ظرف الإقتران الذي نصت عليه المادة ٢٩٠ عقوبات آفة الذكر يكفي لتحقيقه أن يثبت الحكم قيام المصاحبة الزمنية بين جريمتي الخطف والمواقعة بأن تكونا قد إرتكبتا في وقت واحد أو في فترة قصيرة من الزمن ولا يشترط وقوعهما في مكان واحد وتقدير هذه الرابطة الزمنية مما تستقل به محكمة الموضوع.

(نقض ٩ أبريل سنة ١٩٩٠ طعن رقم ٢٤٨٩١ سنة ٥٩ قضائية)

● من المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة، وكان الحكم المطعون وإن أورد - في تحصيله واقعة الدعوي - أن الطاعن الأول قام بمواقعة المجني عليها حتي أمني بها إلا أنه عاد فخلص إلي إنتفاء أركان جنائية واقعة أنثي بغير رضاها بما إنتهي منه إلي أن الواقعة لا تعدو أن تكون جنائية هتك عرض أنثي دون السادسة عشرة بالقوة والتهديد، ومن ثم تنتفي عنه قاله التناقض التي رماه بها الطاعنان.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٦٠ قضائية)

● غير مجد قول الطاعنين إنهما كانا يجهلان سن المجني عليها الحقيقية، ذلك بأن كل من يقوم علي مقارفة فعل من الأفعال الشائنة في ذاتها أو التي تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب أن يتحري بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم علي فعله، فإن هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب ما لم يقيم الدليل علي إنه لم يكن في مقدوره بحال أن يعرف الحقيقة.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٦٠ قضائية)

● من حيث إن البين من مدونات الحكم المطعون فيه إنه دان الطاعن بجرمة هتك عرض أنثي لم تبلغ ست عشرة سنة كاملة بغير رضاها وليس بجريمتي الخطف والمواقعة بالإكراه اللتين أسندتهما النيابة العامة إليه، كما لم يساير الحكم سلطة الإتهام في شأن توافر ظرف السلطة الفعلية للطاعن علي المجني عليها، فإن النعي علي الحكم بدعوي القصور في الرد علي دفعوع الطاعن بإنتفاء السلطة الفعلية له علي المجني عليها وعدم توافر أركان جريمة الخطف التي لا يفيد إقراره بمحضر الضبط علمه بها وإنتفاء رابطة السببية بين هذه الجريمة الأخيرة وجريمة هتك العرض وببطلان الوصف الذي أسبغته النيابة العامة علي الواقعة بأمر الإحالة لا يكون كله متعلقاً بالحكم المطعون فيه ولا متصلاً به.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر إنه لا يكفي في جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أعمال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلقة كل إنسان وكيانه الفطري، وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه علي المجني عليها.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوي بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة هتك عرض صبية لم تبلغ ست عشرة سنة كاملة بغير رضاها التي دان الطعن بها وأورد علي ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلي ما رتبته عليها، وكان ما أورده الحكم كاف لإثبات توافر هذه الجريمة بأركانها بما فيها ركنيها المادي والمعنوي ولا يلزم أن يتحدث الحكم عنهما علي إستقلال متي كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة علي قيامها.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه إلي تقاريرهم من اعتراضات ومطاعن مرجعه إلي محكمة الموضوع التي لها كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير شأنه في ذلك شأن سائر الأدلة ولا يقبل مصادرة المحكمة في هذا التقدير وكانت المحكمة قد إطمأنت إلي ما ورد بتقرير الطبيب الشرعي وما جاء بأقواله من إصابة المجني عليها كانت من جراء دخول قضيب ذكر بالغ منتصب بدفع شديد مما ترتب عليه حدوث تمزق شامل بالجزء الخلفي لغشاء البكارة وممتد إلي الشوكة الخلفية لفتحة مدخل المهبل إلي الجزء الأمامي لمنطقة العجان وأنه لا يمكن حدوث إصابة المجني عليها من مثل إصطدامها بدراجة أو إدخال أصبع بفرجها، وكان ما أورده الحكم من الدليل القولي لا يتناقض مع ما نقله من الدليل الفني بل يتطابق معه - فإن ما يثيره الطاعن من وجود تناقض بينهما لا يكون له محل. وفضلاً عن ذلك فإن البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن لم يثر شيئاً عما أورده بوجه الطعن من قالة التناقض بين الدليلين القولي والفني، ومن ثم فلا يسوغ له أن يثير هذا الأمر لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه دفاع موضوعي لا يقبل منه النعي علي المحكمة بإغفال الرد عليه ما دام لم يتمسك به أمامها.

(نقض ٥ فبراير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٥٧٥٦ سنة ٥٩ قضائية)

● لما كان لا يعيب الحكم ما إستطرد إليه تزيدياً - مما لم يكن بحاجة إليه من عدم تمييز المجني عليها - لصغر سنها - بين القضيب والأصبع وإنعدام خبرتها العملية - ما دام أنه أقام قضاءه بثبوت الجريمة وإطراح دفاع الطاعن علي ما يحمله وكان لا أثر لما تزيدي إليه في منطقته أو في النتيجة التي إنتهي إليها، هذا إلي أن ما إستند إليه الحكم في هذا الشأن هو من العلم العام فإن النعي علي الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد.

(نقض ٥ فبراير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٥٧٥٦ سنة ٥٩ قضائية)

● لا يشترط في القانون لتشديد العقاب في جريمة واقعة أنثي بغير رضاها التي يكون فيها الفاعل من المتولين تربية المجني عليها أن تكون التربية بإعطاء دروس عامة للمجني عليها مع غيرها أو أن يكون في مدرسة أو معهد تعليم بل يكفي أن يكون عن طريق إلقاء دروس خاصة علي المجني عليها ولو كانت في

مكان خاص، كما لا يشترط كذلك أن يكون الجاني محترفاً مهنة التدريس ما دام قد ثبت أنه قد عهد إليه من أبوي المجني عليها إعطاؤها دروساً خاصة والإشراف عليها في هذا الصدد.

(نقض ٥ فبراير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٥٧٥٦ سنة ٥٩ قضائية)

• من المقرر أن توافر السلطة الفعلية للجاني علي المجني عليها أو عدم توافرها مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والإعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما إنتهي إليه الحكم.

(نقض ٥ فبراير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٥٧٥٦ سنة ٥٩ قضائية)

• من المقرر أنه يكفي في بيان وجه الضرر المستوجب للتعويض أن يثبت الحكم إدانة المحكوم عليه عن الفعل الذي حكم بالتعويض من أجله، ولا يعيب الحكم عدم بيانه الضرر بنوعيه المادي والأدبي ولا عدم بيانه عناصر الضرر، ذلك بأن في إثبات الحكم وقوع الفعل الضار من المحكوم عليه ما يتضمن في ذاته الإحاطة بأركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، ويوجب الحكم عليه بالتعويض وكان الحكم قد أثبت بالأدلة السائغة التي أوردها ارتكاب الطاعن لجريمة واقعة المجني عليها بغير رضاها وهي الفعل الضار الذي ألزمه بالتعويض علي مقتضاه فلا تثريب علي المحكمة من بعد إن لم تبين مدي الضرر ولا عناصره التي قدرت التعويض المحكوم به علي أساسها إذا الأمر في ذلك متروك لتقديرها بغير معقب فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد.

(نقض ٥ فبراير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٥٧٥٦ سنة ٥٩ قضائية)

• لما كانت المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ قد جري نصها علي أن، كل من خطف بالتحيل أو الإكراه أنثي بنفسه وبواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة ومع ذلك يحكم علي فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا إقترنت بها جناية واقعة المخطوفة بغير رضاها، وإذا كان قانون العقوبات قد تعرض للحالات المشار إليها في المادة ٢٩٠ منه المعدلة بالقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ لم يجر علي ما نهجه في المادة ٢٢ منه من إعتبار الجرائم التي تنشأ عن فعل واحد وتكون مرتبطة إرتباطاً يجعلها غير قابلة للتجزئة جريمة واحدة والحكم فيها بالعقوبة المقررة لأشدها وذلك بما نص عليه في عجز المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ من أنه ومع ذلك يحكم علي فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا إقترنت بها واقعة المخطوفة بغير رضاها، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوي بما مؤداه أن المتهمين قارفوا جناية خطف المجني عليها بالإكراه ثم أتبعوا ذلك بمواقعتها بغير رضاها من المطعون ضده وآخر بأفعال مستقلة عن

الجنائية الأولى التي سبقتها وقد ارتكبت الجنايتان في فترة قصيرة من الزمن وفي مسرح واحد فإن ما إنتهي إليه الحكم المطعون فيه من إستبعاد ظرف الإقتران يكون غير سديد، لما هو مقرر من أنه يكفي لتغليظ العقاب عملاً المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ أن يثبت الحكم إستقلال الجريمة المقترنة عن جنائية الخطف وتميزها عنها وقيام المصاحبة الزمنية بينهما بأن تكون الجنايتان قد ارتكبتا في وقت واحد وفي فترة قصيرة من الزمن. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رأي معاملة المطعون ضده بالرأفة طبقاً لنص المادة ١٧ من قانون العقوبات من ثم كان يتعين عليه أن ينزل بعقوبة الإعدام إلي عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أما وقد نزل بها إلي عقوبة السجن فيكون قد أخطأ في تقديرها وإذ حجب هذا الخطأ محكمة الموضوع عن أعمال التقدير في الحدود القانونية الصحيحة فيتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والإحالة.

(نقض ٢٣ أبريل سنة ١٩٩١ طعن رقم ٥١٢ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه - أنه وإن إستند فيما إستند إليه إلي وجود آثار منوية بملابس المجني عليها وعزز بها أدلة الثبوت التي أوردها غير أنه لم يتخذ منها دليلاً أساسياً في ثبوت الاتهام قبل الطاعنة، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعنة أو المدافع عنها لم يثر شيئاً بشأن بحث فصائل الحيوانات المنوية فلا يقبل النعي علي المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلب منها. لما كان ذلك، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة أن المحكمة فضت حرز الدعوي وإطلعت علي محتوياته في مواجهة النيابة والدفاع بالجلسة - وهو ما لا تماري فيه الطاعنة - وكانت الطاعنة لا تدعي أنها طلبت من المحكمة إثبات بيان الأختام التي قامت بفحصها ومحتويات هذا الحرز وأن المحكمة منعتها من ذلك فإنه لا يكون لها النعي علي المحكمة قعودها عن القيام بإجراء لم تطلبه منها ولم تر هي من جانبها حاجة لإجرائه.

(نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٦٦ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أنه يكفي في صحيح القانون لإعتبار الشخص فاعلاً أصلياً في الجريمة أن يساهم فيها بفعل من الأفعال المكونة لها وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت في حق الطاعنة أنها ساهمت في جريمتي السرقة بإكراه والإشتراك في هتك عرض أنثي بالقوة اللتين دانها بهما وذلك بأن وضعت المخدر للمجني عليها في كوب عصير الفاكهة فغابت عن الوعي وقامت الطاعنة والمحكوم عليهما الآخرين بالإستيلاء علي المسروقات بعد أن قام زميلاها بهتك عرض المجني عليها فإن ذلك ما يكفي لإعتبار الطاعنة فاعلاً أصلياً في إرتكاب جريمة السرقة بإكراه وشريكاً في إرتكاب جريمة هتك العرض بما يضي منعاها في هذا الخصوص غير سديد.

(نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٦٦ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان الثابت من مدونات الحكم أن الدعوي الجنائية رفعت علي الطاعنة بتهمتي السرقة بإكراه والإشتراك في واقعة أنثي بغير رضاها فعدلت المحكمة وصف التهمة الثانية إلي الإشتراك في هتك عرض أنثي بالقوة وكان الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف الذي تسبغه النيابة علي الفعل المسند إلي المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متي رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلي الوصف القانوني السليم الذي تري إنطباقه عليها وإذ كانت الواقعة المبينة لأمر الإحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة هي بذاتها الواقعة التي إتخذها الحكم المطعون فيه أساساً للوصف الجديد الذي دان الطاعنة به، وكان مرد التعديل هو إستبعاد دلالة الإتصال الجنسي الذي يتوافر به الركن المادي لجريمة واقعة أنثي بغير رضاها دون أن يضمن إسناد واقعة مادية جديدة أو عناصر جديدة تختلف عن الأولى فإن الوصف المعدل الذي نزلت إليه المحكمة حين إعتبرت الطاعنة مرتكبة لجريمة الإشتراك في هتك عرض أنثي بالقوة لا يجافي التطبيق السليم في شئ ولا يعطي للطاعنة حقاً في إثارة دعوي الإخلال بحق الدفاع.

(نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٦٦ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة في جرائم الواقعة أو الشروع فيها وهتك العرض يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضا المجني عليها، سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذه مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وكان لا يلزم أن يتحدث الحكم عن ركن القوة في هذه الجرائم علي إستقلال متي كان فيما أورده - كما هو الحال في الدعوي الراهنة - من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة علي قيامه، فإن النعي علي الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد.

(نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٩٥٣٢ سنة ٦٠ قضائية)

● إن المحكمة قياماً بواجبها في تمحيص الواقعة بجمع كيوفها وأوصافها وتطبيق نصوص القانون عليها تطبيقاً صحيحاً، قد عدلت الوصف الذي أسبغته النيابة العامة علي الفعل المسند إلي الطاعن بالنسبة للمجني عليها الأولي من واقعة إلي هتك عرض استناداً إلي ما استظهرته من عدم حدوث إيلاج.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● إن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتوافر بكل فعل مخل بالحياء يستظل إلي جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن أنه خلع عن المجني عليها المذكورة ملابسها عنوه، وألقاها فوق أحد الأسرّة، وأخذ يعبث بيده بمواضع العفة منها من الامام والخلف متحسناً كامل جسدها، وهو ما تتوافر في حقه جريمة هتك العرض

كما هي معرفة به في القانون، فإذا ما يثيره الطاعن من أن التقرير الطبي الشرعي قد أثبت تعذر الايلاج بالمجني عليها المذكورة - لفرض صحته - وكذلك خلو تقرير مستشفى هليوبولس من وجود أعراض تفيد تعرضها لأي اعتداء جنسي، يكون غير منتج في نفي مسئوليته عن الجريمة التي دانه الحكم بها والتي تتوافر أركانها ولو لم يحدث ايلاج أو لم يترك الفعل أثرا بالمجني عليها.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض الطاعن علي الطلب الشرعي ورد عليه بالقول " أنه عن طلب إحالة المتهم إلي الطب الشرعي لبيان مدي قدرته الجنسية فهو في غير محله، وذلك أن الثابت من وثيقة الزواج المقدمة منه أنه تزوج بتاريخ ١٢/٤/ ١٩٩١ وأن الواقعة في شهر أغسطس سنة ١٩٩١ ومن ثم فإنه يكون معاصرا لها، فضلا عن أن المحكمة قد عدلت التهمة الأولى إلي هتك عرض يتحقق بمجرد الكشف عن موطن العفة فيها، ومن ثم يتعين الالتفات عن هذا الطلب " لما كان ذلك، وكان ذلك، وكان ما أورده الحكم علي السياق المتقدم كاف لتبرير إعراض المحكمة عن هذا الطلب لإعدام الصلة بين القدرة الجنسية وبين جريمة هتك العرض التي دانه الحكم بها، فيكون بالتالي طلبا غير منتج في الدعوي أوضحت المحكمة علة اعراضها عنه ومن ثم يضحى ما يثيره الطاعن في هذا الشأن غير مقبول.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أن توافر السلطة الفعلية للجاني علي المجني عليها أو عدم توافرها مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلا نهائي، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما انتهى إليه الحكم، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن أنه كان يستغل صداقة ابنة زوجته - " للمجني عليهن ويقوم بإصطحابهن معه إلي فندق - للإستحمام بحمام السباحة الفندق المذكور، وأن أسرهن كانت توافق علي اصطحابه لبناتهن ثقة في ملاحظته لهن، ولكنه خان هذه الثقة وكان استلام الطاعن للمجني عليهن واصطحابه لهن بعيدا عن مسكنهن ورقابة اهلن مع حادثة سنهن مفاده أن سلطة الرقابة والملاحظة علي المجني عليهن كانت تنتقل من الأهل إليه خلال مدة اصطحابه لهاتيك الفتيات، لما هو مقرر من أن متولي الملاحظة هو كل من أوكل إليه أمر الاشراف علي المجني عليها سواء طالبت المدة أم قصرت - ما دامت الجريمة قد وقعت خلال فترة الاشراف أو الملاحظة - وسواء كان من أقاربها أو غيرهم، أو كان هذا الاشراف أداء لواجب شرعي أو قانوني أم أنه تم تطوعا واختيارا، إذ لا يقتصر أعمال الظروف المشدد المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات علي من يستمدون سلطتهم علي المجني عليها من صفتهم القانونية، بل يتناول ايضا من

لهم على المجني عليها سلطة فعلية لأن العبرة هنا بالواقع لا بالصفة القانونية، لأن العلة من التشديد في جميع هذه الأحوال ترجع إلي ما لهؤلاء الأشخاص من قوة التأثير الأدبية على المجني عليها، وهو ما استظهر الحكم توافرة لدى الطاعن وممارسته له مع المجني عليهن إذ اثبت الحكم أن الطاعن كان يمارس سلطته عليهن خلال فترة إصطحابه لهن، وكن ينصعن لأوامره بحسابه متولي ملاحظتهن في الفترة التي يصاحبهن فيها، ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه كاف للتدليل على توافر السلطة الفعلية للطاعن على المجني عليهن فإن ما يثيره الطاعن في خصوص إعمال الظروف المشدد سالف الإشارة إليه في حقه غير مقبول.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان باقي ما يثيره الطاعن بأسباب طعنه بصدد خطأ المجني عليهن في تحديد صلته بابنه زوجته وما إذا كانت المجني عليها الثانية قد رافقته إلي الفندق مرة واحدة أو مرتين أو تعويل الحكم على أقوال الضابط لا تعدو أن تكون من أوجه الدفاع الموضوعية التي لم يثرها الطاعن أمام محكمة الموضوع فلا يسوغ إثارته لأول مرة أمام محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوي واستنباط معتقديها فلا يقبل أيضا الخوض فيها لدى محكمة النقض.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان الحكم قد استظهر نية القتل في حق المحكوم عليه وتوافر ظرفي الاقتران والارتباط في جريمة القتل بقوله، إن القصد بقوله إن القصد الجنائي في جنائية القتل وهو نية القتل لا يتحقق إلا إذا ثبت أن نية الجاني قد انصرفت بصفة خاصة إلي إزهاق روح المجني عليها وأن نية القتل أمر خفي لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوي والامارات والمظاهر الخارجية التي يأتيها الجاني وتنم عما يضمرة في نفسه واستخلاص هذه النية من عناصر الدعوي موكل إلي قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية، ولما كان ذلك، وكانت نية القتل قد توافرت في حق المتهم من اعترافه بتحقيقات النيابة والذي تطمئن إليه المحكمة ومما شهد به ضابط المباحث بشأن ما أجراه من تحريات من أن المتهم عندما أبصر المجني عليها تلعب في الطريق العام وبإذنيها قرط ذهبي ولحاجته الشديدة للمال وافته فكرة قتلها للاستيلاء علي ذلك القرط الذهبي فضمّر ذلك في نفسه وقام باستدراجها إلي منزل مهجور وعندما وصل إليه أدخلها فيه عنوة منتويا قتلها فقام بطرحها ارضا علي ظهرها وبعد أن قام بمواقعتها جنسيا قام علي الفور بذبحها بأن استعمل آلة حادة من شأنها إحداث الوفاة هي سكين أعدها لهذا الغرض وقد حز بها عنقها وهو موضع قاتل لها قاصدا من ذلك إزهاق روحها إذ لم يتركها إلا بعد أن أحدث اصابتها القاتلة المبيّنة بتقرير الصفة التشريحية وبعد أن تأكد من وفاتها ثم قام بوضع جثتها في جوال وألقاه بمكان

العثور علي الجثة. وحيث إن ظرف الاقتران بين جنائية القتل وجنائية الواقعة فمن المقرر أنه يتحقق مع القتل العمد إذا تقدمته أو اقترنت به أو نلتها جنائية أخرى ويجب لتحقيقه أن يتوافر شرطان الأول هو توافر الرابطة الزمنية بين الجريمتين بحيث تكون الجنائتان وقعتا معا أو متعاقبتان في فترة زمنية قصيرة والثاني هو أن تكون الجريمة الأخرى جنائية، ولما كان الثابت بالأوراق من اعتراف المتهم وأقوال ضابط المباحث وتقرير الصفة التشريحية والذين تطمئن المحكمة اليهم جميعا أن المتهم بعد أن أدخل المجني عليها الصغيرة السن المنزل المهجور محل الواقعة والذي انتوي قتلها فيه قام أولاً بمواقعتها جنسياً بغير رضاها بأنه طرحها أرضاً علي ظهرها وهددها بالسكين التي كانت معه ونحي عنها ملابسها وأولج قضيبه في فرجها ثم قام عقب ذلك مباشرة وفور اتمام فعلته بقتلها بأن ذبحها من عنقها بذات السكين المذكورة وعلي النحو المتقدم بيانه مما يجعل هذا الظرف الاقتران متوافراً في حقه، وحيث إنه علي رابطة السببية بين جنائية القتل وجنحة السرقة فمن المقرر أن هذا الظرف يتحقق اذا كان القصد من القتل العمد هو التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبها أو شركائهم علي الهرب أو التخلص من العقوبة وذلك يتحقق بتوافر شرطان هما أولاً أن يقوم بين القتل العمد والجريمة المتصلة بها رابطة السببية أي أن تكون الغاية من ارتكاب جريمة القتل العمد هي الوصول الي أحد الأهداف المذكورة سلفاً والتي بينها المشرع في الجزء الثاني من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ عقوبات والشرط الثاني هو أن تكون الجريمة المرتبطة جنحة. ولما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق من اعتراف المتهم بتحقيقات النيابة ومن شهادة ضابط المباحث والتي تطمئن المحكمة الي كليهما أن المتهم لم يضر في نفسه ازهاق روح المجني عليها وانتوي قتلها الا بقصد الاستيلاء علي قرطها الذهبي، إذ أنه بمجرد رؤيته لذلك القرط الذهبي بأذنيها ولحاجته الشديدة للمال واتته فكرة قتل المجني عليها بهدف وغاية الاستيلاء علي ذلك علي ذلك القرط وأنه لذلك الغرض قام باستدراجها الي المنزل المهجور محل الواقعة منتويا قتلها والاستيلاء علي قرطها المذكور وما أن انفرد بها وفرغ من مواقعتها جنسيا حتي قام بذبحها بالسكين التي كانت معه وبعد ذلك استولي علي قرطها الذهبي الذي كان بأذنيها ثم قام ببيعه الي الشاهد الثالث حيث تم ضبطه بأذن شقيقته ومن ثم يكون هذا الظرف الارتباط بين جنائية القتل العمد بالمادة ٢٣٤/٢ من قانون العقوبات أن يثبت الحكم استقلال الجريمة المقترنة عن جنائية القتل وتميزها عنها وقيام المصاحبة الزمنية بينها بأن تكون الجنائتان قد ارتكبتا في وقت واحد أو في فترة قصيرة من الزمن وملاك الأمر في تقدير ذلك يستقل به قاضي الموضوع ولما كان شرط انزاله العقوبة المنصوص عليها في المادة ٢٣٤/٣ من قانون العقوبات هو أن يكون وقوع القتل لاحد المقاصد المبينة بها ومن بينها التأهب لفعل جنحة أو

تسهيلها أو ارتكابها بالفعل وعلي محكمة الموضوع في حالة ارتباط القتل بجنحة سرقة أن تبين غرض المتهم من القتل وأن تقيم الدليل علي توافر رابطة السببية بين القتل والسرقة وكان ما أورده الحكم فيما تقدم كافيا في استظهار نية القتل ويتحقق به ظرفا الاقتران والارتباط المشددان لعقوبة القتل العمد كما هما معرفان به في القانون إذ أثبت الحكم مقارفة كل من جريمتي قتل المجني عليها وموافقتها بغير رضائها بفعل مستقل واتمامهما علي مسرح واحد وفي نفس الوقت كما أوضح رابطة السببية بين الفعل وارتكاب جنحة السرقة التي كانت الغرض المقصود منه.

(نقض ٤ أبريل سنة ١٩٩٥ طعن رقم ١٥٢٤٩ سنة ٦٤ قضائية)

● لما كان ما أورده الحكم في بيانه لصورة الواقعة وما أثبتته في حق الطاعنين أنه قد تلاقت إرداتهم جميعا علي خطف المجني عليها بالإكراه وموافقتها بدون رضاها وأن كلاً منهم قد - أسهم تحقيقا لغرضهم المشترك - بدور في تنفيذ هذه الجريمة ومن ثم يصح طبقا للمادة ٣٩ من قانون العقوبات اعتبار كل من الطاعنين الرابع والخامس فاعلا أصليا في جريمتي الخطف والاغتصاب ويضحي منعي الطاعنين في هذا الشأن غير سديد.

(نقض ٨ أبريل سنة ١٩٩٦ طعن رقم ٩٢٨٥ سنة ٦٤ قضائية)

● لما كان دفاع الطاعنين بعدم وجود آثار منوية بالمجني عليها تدل علي الواقعة وانتهاء التقرير الطبي إلي أنها متكررة الاستعمال من زمن يتعذر تحديده لا يعدو أن يكون دفاعا موضوعيا لا يستأهل من الحكم ردا طالما كان الرد مستنفادا من أدلة الثبوت التي أوردها وصحت لديه علي ما استخلصه من وقوع الجريمة ونسبتها إلي الطاعنين، ولا عليه إن لم يتعقبهم في كل جزئية من جزئيات دفاعهم لأن مفاد التفاته عنها أنه أطرحها.

(نقض ٨ أبريل سنة ١٩٩٦ طعن رقم ٩٢٨٥ سنة ٦٤ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة في جناية الواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء المجني عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل للقوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أخذاً بأقوال المجني عليها والشهود التي اطمأن إليها لم تقبل الواقعة الطاعنين لها إلا تحت التهديد بإشهار السلاح عليها فإن هذا الذي أورده الحكم كاف لإثبات جريمة الواقعة أنثي بغير رضاها بأركانها بما فيها ركن القوة، ومن ثم فإن النعي علي الحكم في هذا الخصوص يكون في غير محله.

(نقض ٨ أبريل سنة ١٩٩٦ طعن رقم ٩٢٨٥ سنة ٦٤ قضائية)

● من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن جريمة خطف الأتشي المنصوص عليها في المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المستبدلة بالقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ تتحقق بإبعاد الأتشي هذه عن المكان الذي خطفت منه - أيا كان المكان - بقصد العبث بها، وذلك باستعمال طرق احتيالية من شأنها التغيرير بالمجني عليها وحملها على مواجهة الجاني لها، أو باستعمال أية وسائل مادية أو أدبية من شأنها سلب إرادتها، لتحقيق هذا القصد، ومن ثم فإن كل من قارف هذين الفعلين - الخطف والواقعة أو شيئاً منهما - يعد فاعلاً أصلياً في الجريمة - لما كان ذلك، فإن خطأ الحكم بشأن فعل الواقعة على النحو الذي أثاره الطاعنان الرابع والخامس - بفرض وقوعه - ليس من شأنه درء مسئوليتيهما عن الجريمة ويضحي ما يثير أنه في هذا الصدد غير قويم.

(نقض ٨ أبريل سنة ١٩٩٦ طعن رقم ٩٢٨٥ سنة ٦٤ قضائية)

● من المقرر أن ظروف الاقتران الذي نصت عليه المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات سالفة الذكر يكفي لتحقيق أن يثبت الحكم قيام المصاحبة الزمنية بين جريمتي الخطف والواقعة بأن تكون قد ارتكبتا في وقت واحد أو في فترة قصيرة من الزمن ولا يشترط وقوعها في مكان واحد. وتقدير هذه الرابطة الزمنية مما تستقل به محكمة الموضوع. وإذا كان الحكم قد أثبت أخذ بأقوال المجني عليها التي اطمأن إليها أن الطاعن الأول استدرجها للركوب معه في سيارته زاعماً توصيلها إلى مسكنها وفي الطريق سقلها مشروباً أفقدها الوعي فانطلق بها إلى مسكن مهجور أدخلها فيه وأغلق بابها عليها وراح يضربها ثم هدها بسكين وواقعها تحت تأثير هذا التهديد واستظهر ركن التحيل والإكراه. كما استظهر وقوع الخطف والواقعة في فترة زمنية قصيرة بما يتحقق به اقتران هاتين الجريمتين فإن فيما أثبته الحكم من ذلك ما يكفي لإدانة الطاعن الأول طبقاً لنص المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات ومن ثم فإن النعي على الحكم في هذا الصدد يكون غير سديد.

(نقض ٩ أبريل سنة ١٩٩٦ طعن رقم ١٨٩٥٣ سنة ٦٤ قضائية)

● لما كان كل ما يتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائي في جريمة واقعة الأتشي بغير رضاها هو أن يكون الجاني قد ارتكب الفعل الذي تتكون منه هذه الجريمة وهو عالم أنه يأتي أمراً منكراً، ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى ذلك من البواعث المختلفة والتي لا تقع تحت حصر، ولا يلزم في القانون أن يتحدث الحكم استقلالاً عن هذا القصد، بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن عمد بطريق المباغطة والاحتيال والخداع - إلى مواجهة المجني عليها، وهو يعلم - على ما سلف بيانه - بطلان زواجه منها وعدم صحته، لإجرائه عليها وهي معتدة ودون الأشهاد عليه، ومن ثم لا يقبل منه القول بانتفاء القصد الجنائي لديه.

(نقض ٦ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٦٢٧٦ سنة ٦٥ قضائية)

● لما كان القانون لا يشترط لتوافر ركن القوة في جريمة واقعة الأنثى أن يستعمل الجاني الإكراه المادي مع المجني عليها بل يكفي أن يكون الفعل قد حصل بغير رضا صحيح ممن وقع عليها، كأن يكون بناء علي خداع أو مباغطة أو المكر واستعمال الحيلة. وكانت مسألة رضا المجني عليها أو عدم رضائها في جريمة الواقعة مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما إنتهي إليه الحكم.

(نقض ٦ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٦٢٧٦ سنة ٦٥ قضائية)

● لما كان ما أثبتته الحكم المطعون فيه - ورد به علي دفاع الطاعن في هذا الشأن - من أن الطاعن إنما توصل إلي واقعة المجني عليها بالمباغطة والاحتيال والغش والتدليس بأن أوهمها إنها زوجته بعقد صحيح يتفق وأحكام الشريعة، فإذا كانت قد سكنت تحت هذا الظن الخاطئ وهي في مثل هذه الظروف، فلا تأثير لذلك علي توافر أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات. ولا يغير من ذلك تلك العبارة التي نطقت بها المجني عليها للطاعن - زوجتك نفسي - إذ لابس النطق بها ذلك الظن الخاطئ بعد أن أوهمها الطاعن - بالاحتيال والخداع - إن فيها الحل والحل والعودة إلي زوجها وأولادها - دون أن يتصرف قصدها إلي إنشاء العقد وترتيب أحكامه وآثاره، وهو ما يمثل إكراهاً معنوياً لا يتوافر معه الرضاء الصحيح، ذلك أن الرضا وإن كان لا يتحقق من غير إختيار، فإن مجرد الاختيار لا يتوافر به الرضاء الصحيح ما دامت القرائن والدلائل المتعلقة به تدل علي ذلك - كما هو الحال في الدعوي المطروحة - لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد رد علي دفاع الطاعن بشأن توافر رضا المجني عليها بما يدحضه وينفيه، فإن النعي علي الحكم بهذا الوجه من الطعن لا يعدو أن يكون محاولة لتجريح أدلة الدعوي علي نحو معين تأدياً من ذلك إلي مناقضة الصورة التي إرتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح وهو ما لا يقبل لدي محكمة النقض.

(نقض ٦ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٦٢٧٦ سنة ٦٥ قضائية)

● من المقرر أن جريمة خطف الأنثى بالتحيل والإكراه المنصوص عليها في المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المستبدلة بالقانون ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ تتحقق بانتزاع هذه الأنثى وإبعادها عن المكان الذي خطف منه أيا كان هذا المكان بقصد العبث بها وذلك عن طريق استعمال فعل من أفعال الغش والايهام من شأنه خدع المجني عليها أو باستعمال أية وسائل مادية أو أدبية من شأنها سلب إرادتها.

(نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٥١٨٩ سنة ٦٨ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة في جناية الواقعة التي يتحقق باقترانها بجريمة الخطف الظرف المشدد المنصوص عليه في المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضا من المجني عليه سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك ما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه.

(نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٥١٨٩ سنة ٦٨ قضائية)

● لما كان من المقرر أن ظروف الاقتران الذي نصت عليه المادة ٢٩٠ عقوبات يكفي لتحقيقه أن يثبت الحكم قيام المصاحبة الزمنية بين جريمتي الخطف والواقعة بأن تكونا قد ارتكبتا في وقت واحد أو في فترة قصيرة من الزمن ولا يشترط وقوعهما في مكان واحد وتقدير هذه الرابطة الزمنية مما تستقل به محكمة الموضوع وإذا كان الحكم المطعون فيه قد استظهر ثبوت الفعل المادي للخطف وتوافر ركن الإكراه والقصد الجنائي في هذه الجريمة. وكان ما أثبتته بمدوناته كافياً للتدليل على إسهام المحكوم عليه في ارتكابه الواقعة قد اصاب صحيح القانون بصفته فاعلاً أصلياً فيها، كما أثبت عليه في تدليل سائغ أن المحكوم عليه بالإعدام لم يتمكن من واقعة المجني عليها إلا تحت التهديد بما يتوافر به جريمة واقعة أنثي بغير رضاها في حقه بكافة أركانها بما فيها ركن القوة واستظهر وقوع الخطف والواقعة في فترة زمنية قصيرة بما يتحقق به اقتران هاتين الجريمتين فإن ما أثبتته الحكم من ذلك ما يكفي لإدانة المحكوم عليه طبقاً لنص المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات.

(نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٥١٨٩ سنة ٦٨ قضائية)

● لما كان الحكم المعروض الصادر بإعدام المحكوم عليه..... قد بين واقعة الدعوي بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمتين اللتين بهما وأورد على ثبوتهما في حقه أدلة سائغة لها معينها الصحيح من الأوراق من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها علي ما سلف بيانه واستظهر في حقه أركان جريمتي خطف أنثي بالإكراه ووقاعها بغير رضاها وظرف الاقتران علي ماهما معرفتان به في القانون كما أن إجراءات المحاكمة قد تمت وفقاً للقانون وإعمالاً لما تقضي به الفقرة الثانية من المادة ٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية من استطلاع رأي مفتي الجمهورية قبل إصدار الحكم بالإعدام وصدوره بإجماع أراء أعضاء المحكمة وقد خلا الحكم من عيب مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله وصدر من محكمة مشكلة وفقاً للقانون ولها ولاية الفصل في الدعوي، ولم يصدر بعده قانون يسري علي واقعة الدعوي يصح أن يفيد منه المحكوم عليه علي نحو ما نصت عليه المادة الخامسة من قانون العقوبات فيتعين لذلك قبول عرض.

(نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٥١٨٩ سنة ٦٨ قضائية)

● مسألة رضاء المجنى عليها أو عدم رضاها في جريمة هتك العرض مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم
(نقض ٥ أكتوبر سنة ٢٠٠٨ طعن رقم ٤٩٥٧٩ سنة ٧٥ قضائية)

● من المقرر أن مجرد كون المجنى عليها متكررة الاستعمال كما انتهى إليه التقرير الطب الشرعي لا يؤثر فيما خلص إليه الحكم من قيام الطاعن بمواقعة المجنى عليها بغير رضاها هذا فضلاً عن أن دفاع الطاعن بأن واقعة المجنى عليها كانت برضاها استناداً لما ثبت بهذا التقرير لا يعدو أن يكون دفاعاً موضوعاً لا يستأهل من الحكم رداً طالما كان الرد مستفاداً من أدلة الثبوت التي أوردها وصحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة ونسبتها إلى الطاعن ولا عليه أن لم يتعقبه في كل جزئية من جزئيات دفاعه أن مفاد التفاته عنها أنه اطرحتها.
(الطعن رقم ٢١٧٢٤ - لسنة ٦٩ - تاريخ الجلسة ١٢/١/٢٠٠٣)

● لما كان لا يشترط لقيام جناية واقعة أنثى بغير رضاها، المنصوص عليها في المادة ٢٦٧ / ١ من قانون العقوبات سن معين للمجنى عليها، كالتى اشترطتها المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات، بل يكفي أن تكون من وقعت عليه الجريمة أنثى - أيا كان عمرها - وأن يكون الوقاع بغير رضاها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون في غير محله.
(الطعن رقم ١٩٨٧٥ - لسنة ٧٧ - تاريخ الجلسة ٢٦/٤/٢٠١٠)

● لما كان ذلك، وكان النص في المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات على أن "من واقع أنثى بغير رضاها يعاقب بالأشغال المؤبدة أو المؤقتة" يدل على أن تحقق جريمة واقعة أنثى تلك رهن بأن يكون الفعل المكون لها قد حصل بغير رضاء المجنى عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل للقوة أو غير ذلك مما يؤثر في المجنى عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة أو بمجرد مباغتته إياها أو بانتهاز فرصة فقدانها شهورها واختيارها لجنون أو عاهة في العقل أو استغراق في النوم، وكان الحكم المطعون فيه على النحو المار بيانه قد أورد أن الطاعن دفع المجنى عليها على أحد الأسرّة وحسر عنها سروالها وأولج قضيبه في فرجها قاصداً الاعتداء عليها جنسياً، وكان مجرد دفع الطاعن للمجنى عليها على السرير دون أن يبين الحكم أثر هذا الفعل في المجنى عليها وفي التعبير عن إرادتها برفض اتصال الطاعن بها جنسياً وفي قدرتها على الاعتراض والمقاومة لا يوفر ركن الإكراه وعدم الرضا في جريمة الوقاع ولا يكفي لإثباتها فإن الحكم يكون معيباً بالقصور في التسبيب.

(الطعن رقم ٣٦٦٧ - لسنة ٧٧ - تاريخ الجلسة ٣/١/٢٠١١)

● لما كانت العقوبة المقررة لجريمة واقعة أنشئ بغير رضاها طبقاً لنص المادة ٢٦٧ / ١ من قانون العقوبات التي دين الطاعن بموجبها هي السجن المؤبد أو المشدد، وكان الحكم قد أفصح عن معاملة الطاعن بالمادة ١٧ من قانون العقوبات، وقد جرى قضاء محكمة النقض على أنه يتعين على محكمة الموضوع إذا ما رأت أخذ المتهم بالرفقة ومعاملته بالمادة ١٧ المشار إليها ألا توقع العقوبة إلا على الأساس الوارد في هذه المادة باعتبار أنها حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها في الجريمة محل الاتهام مما كان يجيز للمحكمة أن تنزل بالعقوبة إلى الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ستة أشهر وإذ كان الحكم المطعون فيه قد عاقب الطاعن بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات وهي إحدى العقوبتين التخيرييتين المقررتين للجريمة سألقة الذكر رغم معاملته بالمادة ١٧ من قانون العقوبات فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون. لما كان ذلك وكان المحكوم عليه الآخر - الطاعن الأول - طرفاً في الخصومة فإنه يتعين إزاء ذلك لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة له كذلك والإعادة دون حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن الأخرى.

(الطعن رقم ٤٠٦٣٩ - لسنة ٧٧ - تاريخ الجلسة ٢٠١١ / ١ / ٦)

● من المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة والذي من شأنه أن يجعل الدليل متهادماً متساقطاً لا شيء فيه باقياً يمكن أن يعتبر قواماً لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها وهو ما خلا الحكم منه وأن ما أورده في مدوناته من أن الطاعن هتك عرض المجني عليها بغير قوة أو تهديد بأن قام بمواقعتها برضاها وما أثبتته بمحضر جلسة المحاكمة من تعديل وصف التهمة باعتبارها واقعة أنشئ برضاها لا تناقض فيه، ومن ثم يكون منعى الطاعن في هذا الخصوص ولا محل له.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٧٢٠٤ - لسنة ٨٢ تاريخ الجلسة ٢٠١٣ / ٣ / ١٠)

* * *

الباب الثانى جريمة هتك العرض

٥١٢ - تمهيد وتقسيم :

تدور أحكام جرائم العرض فى نطاق العلاقات الجنسية، وتفترض بالضرورة خرقاً للتنظيم القانونى لها، ومن ثم فإنها تفترض فعلاً جنسياً مخالفاً لهذا التنظيم. ولا تقتصر الأفعال الجنسية على العلاقة الجنسية الطبيعية، بل أنها تمتد لتشمل كافة صور إشباع الرغبة الجنسية.

وتتسع هذه الفكرة لتشمل العلاقة الجنسية الجزئية التي قد لا يصل أى من طرفيها الى الإشباع العزى الجنسى الكامل، بل قد يكون الغاية من ورائها مجرد إثارة الشهوة الجنسية. كما تشمل هذه الفكرة كل فعل يعتبر وفقاً للمجرى العادى للأمور مجرد مقدمات للصلة الجنسية، ومن ذلك مثلاً المساس بعورات المجنى عليه، أو إثارة شهوته عن طريق العناق أو التقبيل، ولذلك فإن العبرة فى هذا المقام بطبيعة الفعل واتجاهه الموضوعى، وليس بما يهدف اليه الجانى.

ومن هنا ينبغى معرفه ما اذا كان الفاعل ينوى الوقوف عند هذه المقدمات، أم أنه يرغب فى استمرار أفعاله بما هو أكثر منها فحشاً. ولا شك أن مدلول العرض فى القانون المصرى ينصرف بصورة أساسية الى الحرية الجنسية، ومن ثم فإن كل فعل يمس هذه الحرية أو يخرج على المعايير الموضوعية لها يعتبر اعتداء على العرض، وتأسيساً على ذلك فقد جرم المشرع المصرى كل فعل لا يتضمن الاعتداء على الحرية الجنسية بصورة مباشرة، ولكن التحليل الدقيق لطبيعته وآثاره يكشف عن انطوائه على هذا الاعتداء.

وعلى هذا فإننا سنعالج فى هذا الباب الموضوعات الآتية:

- ❖ الفصل الأول : الأحكام العامة فى جريمة هتك العرض.
- ❖ الفصل الثانى: جريمة هتك العرض بالقوه أو التهديد.
- ❖ الفصل الثالث: جريمة هتك العرض بغير قوه أو تهديد.

* * *

الفصل الأول

احكام عامة فى جريمة هتك العرض

٥١٣ - تعريف هتك العرض :

يعرف الفقه هتك العرض بأنه: "كل تعد مناف للآداب يقع مباشرة على جسم شخص آخر"^(١). ومن هذا التعريف يتضح أن فعل هتك العرض يتميز بخصيصتين أساسيتين هما: استطالة الفعل الى جسم المجنى عليه - وكونه خادش للحياء.

٥١٤ - جريمتا هتك العرض :

تتميز جريمة هتك العرض عن كل من جريمة الاغتصاب أو الفعل الفاضح العلنى، وذلك لأنه لكل جريمة خصائص تميزها عن غيرها، ومع ذلك فإن أفعال هتك العرض لا تشكل جريمة واحده أساسية ذات ظروف مخففة أو مشددة، وانما هما جريمتان متميزتان كل منهما لها أركانها الخاصة بها، الأولى : هى جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد، وهى تتطلب بين أركانها القوة أو التهديد. والثانية : هتك العرض دون قوة أو تهديد وهى لا تفترض ركن القوة، ولكنها تفترض ركن آخر هو صغر سن المجنى عليه، بيد ان الجريمتان تتفقان فى الركن المادى المكون لكل منهما.

وعليه فإننا سوف نتناول هذا الموضوع على النحو التالى :

❖ **المبحث الأول :** التمييز بين هتك العرض وغيره من جرائم العرض.

❖ **المبحث الثانى:** الركن المادى فى جريمة هتك العرض.

* * *

(١) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات " القسم الخاص".
القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة السابعة، بند ٢٧٤، ٣٠٨.

المبحث الأول

التمييز بين هتك العرض وغيره من جرائم العرض

٥١٥- الأحكام المشتركة بين جرائم الأعتداء على العرض :

أدرج المشرع المصرى جرائم العرض ضمن موضع واحد من القانون، وأفرد لها نصوص متسلسلة تبدأ من المادة ٢٦٧ عقوبات، ولا شك أن مرجع خطة الشارع ترجع بصفة أساسية الى وجود أحكام مشتركة بين هذه الطائفة من الجرائم.

ويمكن القول بأن جرائم العرض تتميز بأنها جميعا تشترك فى كونها جرائم جنسية. بمعنى أنها تدور فى إطار العلاقات الجنسية، وتفترض خرقا للتنظيم القانونى لها^(١).

وذلك لأن ممارسه هذه العلاقة الجنسية فى إطارها الشرعى لا تقوم به جريمة ولا تقع به مسائل قانونية. وتشترك جرائم الأعتداء على العرض فى كونها تمس جميعا الحق فى سلامة العرض، ويتحدد مدلول العرض وفقا لمجموعة من القيم الاجتماعية ذات مصدر دينى واخلاقى، وفى التشريع المصرى يعتبر الفعل ماسا بالعرض وأعتداء عليه اذا كان يؤدى الى الأعتداء على الحق فى الحرية الجنسية.

المطلب الأول

التمييز بين جريمة هتك العرض والإغتصاب

٥١٦- أوجه الاتفاق بين هتك العرض والإغتصاب :

إن الحق المعتدى عليه فى جريمة هتك العرض والإغتصاب هو الحرية الجنسية فالإغتصاب يفترض اتصالا جنسيا بين الرجل والمرأة بينما هتك العرض لا يفترض أكثر من فعل جنسى، فهتك العرض فعل مخل بالحياء على نحو جسيم، وهو يكشف فى غالبية الأحيان عن رغبة فى الاتصال الجنسى. كما انه ينطوى عادة - كالإغتصاب - على مساس بالشرف والحرية بوجه عام. ولذلك فإن كل من الإغتصاب وهتك العرض يفترضان عدم مشروعية العلاقة بين الجانى والمجنى عليه.

(١) انظر

٥١٧ - أوجه الاختلاف بين هتك العرض والإغتصاب :

تختلف الجريمتان من وجوه متعددة أهمها:

أولاً: أن الإغتصاب لا يقع ألا من رجل على أنثى.

بينما هتك العرض يمكن أن يقع على أى أنسان ذكرا كان أو أنثى، ومن أى أنسان ذكرا كان أو أنثى، وبذلك يبين أن المشرع لم يشترط صفة معينة فى الفاعل فى جريمة هتك العرض، بينما يشترط أن يكون الفاعل فى الإغتصاب ذكر والمجنى عليها أنثى^(١).

ثانياً: يشترط فى الإغتصاب أن يكون فعل الوقاع قد حدث فى المحل المخصص لذلك من جسم الأنثى (فرج المرأة).

فإذا لم يبلغ الجاني مقصده وتبين أن ما اتاه من أفعال لا يعتبر بدءاً فى تنفيذ فعل الوقاع، فإن ما ارتكبه الجاني يخرج عن جريمة الإغتصاب. أما هتك العرض فهو يشمل ما دون الوقاع من الأفعال المنافية للأداب، وعليه فإن أتيان الأنثى فى غير الموضع الطبيعى لها، والفسق بالذكور، وكل ما يصل الى درجه من الفحش يدخل فى هتك العرض.

ولذلك فإذا كان من المستحيل أن يقع الإغتصاب من عنين ويقف فعله عند حد الشروع، فإن هتك العرض يمكن أن يقع من عنين متى استطال الى جسم المجنى عليه بفعل يחדش عاطفه الحياء عنده^(٢).

كما يعتبر وقاع الصغيرات إذا لم يكن مصحوباً بقوة أو تهديد هتكا للعرض متى وقع بالرضا وكانت الصغيرة دون الثامنة عشرة.

ثالثاً: يشترط فى الإغتصاب أن يتم الفعل المادي بنيه الوقاع.

أما فى هتك العرض فيشترط أن يقع فعل الجاني بقصد الإخلال بحياء المجنى عليه على نحو جسيم، ولذلك فقد قضى بأنه «إذا اتهم أربعة أشخاص بأنهم القوا المجنى عليها أرضاً وأمسكوها من يديها ورجليها وطعنوا أثناء منهم بمديّة فى ساعدها وفخذها حتى تمكن آخر من إزالة بكارتها بأصبعه فإن الأفعال المسندة إلى المتهمين الأربعة المذكورين تعد هتك عرض»^(٣).

(١) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٤٦.

(٢) أنظر نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ١٣ ص ٥٨.

(٣) أنظر نقض ٤ فبراير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٨ رقم ٣٣ ص ١٠٩.

المطلب الثاني

التمييز بين هتك العرض والفعل الفاضح

٥١٨ - أوجه الاختلاف بين هتك العرض والفعل الفاضح :

اتفق الفقه على أن أوجه الاختلاف بين هتك العرض والفعل الفاضح تكاد تكون واضحة، ويمكن أجمال ذلك فيما يلي:

أ - يقع هتك العرض على جسم المجنى عليه، بينما لا يشترط في الفعل الفاضح أن يقع على جسم شخص آخر، فقد يتحقق الفعل بعمل على جسم الجاني ويكون من شأنه المساس بحياء الناس لا شخص معين بذاته.

ب - يشترط أن يكون فعل هتك العرض فاحشا لدرجة كبيرة، وتصل هذه الدرجة لذروتها بأن تكون ماسة بالأعضاء التناسلية للمجنى عليه، كما يتحقق بكل فعل يمس الحياء العرض للمجنى عليه سواء باستعمال الجاني عضوا من جسمه يعتبر عورة يمس به جزءا من جسم المجنى عليه ولو لم يكن عورة في حد ذاته، أو بغير ذلك من الأفعال ذات المعاني الجنسية.

٥١٩ - ضابط التمييز بين هتك العرض والفعل الفاضح لدى محكمة النقض:

ذهبت محكمة النقض في بادئ الامر صوب اعتبار هتك العرض هو كل اعتداء يقع على أى جزء من أجزاء الجسم، بينما الفعل الفاضح هو ما يؤدى حياء الغير سواء عن طريق حاسة السمع أو البصر لا عن طريق حاسة اللمس، فقالت أنه عن طريق حاسة السمع أو البصر لا عن طريق حاسة اللمس، فقالت أنه يمكن تعريف الفعل الفاضح بأنه هو الفعل العمد المخل بالحياء الذى يחדش من المجنى عليها حياء العين والاذن ليس ألا، أما بقية الأفعال العمدية المخلة بالحياء والتي تستطيل الى جسم المرء وعوراته وتخدش عاطفه الحياء عنده من هذه الناحية فمن قبيل هتك العرض^(١).

بيد أن محكمة النقض عادت وقالت في حكم لها أنه لا مزية في أن المبدأ الذى قرره المحكمة لم يرد به حصر الحالات التى يصح أن تندرج تحت جريمة هتك العرض والقول بأن ما عداها خارج حتما عن الجريمة المذكورة وانما هو مبدأ جنائي تناولت فيه المحكمة جريمة هتك العرض من ناحيتها الأكثر وقوعا، تلك الناحية التى يقع فيه المساس بجزء من جسم المجنى عليه يدخل عرفا في حكم العورات. وظاهر أن هذا لا يفيد أن أفعال هتك العرض محصورة في هذه الناحية أو أن الجريمة لا يتصور وقوعها ألا على هذا النحو^(٢).

(١) انظر نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية س ١٣ رقم ٧ ص ١٤.

(٢) انظر نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ٢٣١ ص ١١٢٩.

ولعل الصحيح هو أنه مادام هتك العرض يتفق مع الفعل الفاضح في إحدى صورتيه في أن كل منهما يتكون من فعل مادي مخل بالحياء يقع على غير إرادة المجنى عليه، فإن التمييز بينهما في العقاب لا يفسره ألا أن تكون أفعال هتك العرض من الجسامة في الفحش بحيث تبرر العقوبة المغلظة. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأن تطويق الجاني كتفى امرأة بذراعيه وضمها إليه يعتبر هتك عرض لأن هذا الفعل يترتب عليه ملامسة جسم المتهم لجسم المجنى عليها ويمس منها جزءاً هو لا ريب داخل في حكم العورات ويترتب عليه الأخلال بحياء المجنى عليها العرضي^(١).

كما حكم بأنه إذا كانت الواقعة هي أن المجنى عليها استيقظت من نومها على صوت رجل يقف بجانب رأسها يهزها بيد ويمسك ثديها بيد أخرى، فأخذ يراودها عن نفسها فلما أبت واستغاثت وضع يده على فمها ومزق قميصها من أعلاه ولمس بيده الأخرى ثديها، فهذه الواقعة يتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة هتك العرض بالقوة^(٢)، كما حكم بأنه إذا جاء المتهم من خلف المجنى عليها وقرصها في فخذاها فهذا الفعل المخل بالحياء إلى حد الفحش والذي فيه مساس بجزء من جسم المجنى عليها يعتبر عورة من عوراتها هو هتك عرض بالقوة^(٣).

المبحث الثاني

الركن المادي في جريمة هتك العرض

٥٢٠- عناصر الركن المادي في جريمة هتك العرض:

يتطلب الركن المادي في جريمة هتك العرض أن يقع فعل مخل بالحياء ويكون ماساً بأية صورة بجسم المجنى عليه، ذلك أن المشرع يهدف بالعقاب على هتك العرض إلى حماية المناعة الأدبية التي يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضي، لا فرق في ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والاجسام عارية وبين أن تقع والاجسام مستورة بالملابس، مادامت هذه الملامسة قد استطلت إلى جزء من جسم المجنى عليه يعد عورة^(٤). وبذلك يبين أن السلوك

(١) أنظر نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣١٧ ص ٤٢٧.

(٢) أنظر نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٢٢٢ ص ٦٨٢.

(٣) أنظر نقض ١١ مايو سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٧٠ ص ٦٠٢.

(٤) أنظر

المادى الذى تقوم به جريمة هتك العرض يتميز بخصيصتين: الأولى أنه يستطيل الى جسد المجنى عليه، والثانية أنه يكون خادشا للحياء.

٥٢١ - (أولاً) استطالة الفعل الى جسد المجنى عليه:

وذلك بأن يمس الفعل أى جزء من أجزاء جسم المجنى عليه. ولا يشترط أن يتخلف عن ذلك أى أثر، كما لا يشترط أن يكون متبوعاً بالإيلاج. وتنقسم الأفعال التى تمس جسم المجنى عليه الى:

- أ - أفعال تمس جزء يعد عورة فى جسم المجنى عليه.
- ب - أفعال تمس جزء لا يعد عورة فى جسم المجنى عليه.

٥٢٢ - (أ) أفعال تستطيل الى جزء يعد عورة فى جسم المجنى عليه:

وهى تلك التى تتم عن طريق الكشف عن عورة الغير أو ملامستها، أو بالأمرين معاً. وقد استقرت محكمة النقض منذ أمد بعيد على أن كل مساس بجزء من جسم الإنسان داخل فيما يعبر عنه بالعورات يجب أن يعد من قبيل هتك العرض. والمرجع فى اعتبار ما يعد عورة وما لا يعد كذلك إنما يكون الى العرف الجارى وأحوال البيئات الاجتماعية، فالفتاة الريفية التى تمشى سافرة الوجه بين الرجال لا يخطر ببالها أن فى تقبيلها من وجنتيها أخلاقاً بحيائها العرضى واستطالة على موضع فى جسمها تعده هى ومثيلاتها من العورات التى تحرص على سترها، فتقبيلها فى وجنتيها لا يخرج عن أن يكون فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء^(١). وعلى ذلك فإن المساس بعورات الغير أما أن يكون عن طريق ملامستها، أو عن طريق الكشف عنها.

٥٢٣ - ملامسة عورات الغير:

استقر قضاء النقض على أن كل مساس بعورات الغير يعد هتكاً للعرض بغض النظر عن بساطته أو جسامته^(٢)، يستوى فى ذلك أن يترك أثراً بجسم المجنى عليه أو ألا يترك أثراً، وتأسيساً على ذلك فقد حكم بأنه يعتبر هتك عرض التصاق المتهم عمداً بجسم المجنى عليه من الخلف حتى يمس بقضيبه عجز الصبي^(٣). وبأنه إذا كان المتهم قد احتضن مخدومته كرها عنها ثم أطرحها أرضاً

(١) أنظر نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٩٠ ص ٢٥٩.

(٢) أنظر نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ٩٥ ص ٣٨٢.

(٣) أنظر نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ١٣ ص ٥٨.

واستلقى فوقها فذلك يكفى لتحقيق هتك العرض ولو لم يقع من الجانى أن كشف ملابسه أو ملابس المجنى عليها^(١)، وبأنه إذا كانت الواقعة هى أن المتهم جثم على المجنى عليها عنوة وأدخل أصبعه فى دبرها فهذه الواقعة تكون جريمة هتك العرض بغض النظر عما جاء بالكشف الطبى الموقع على المجنى عليها من عدم وجود أثر بها^(٢).

كما حكم بأن الفخذ من المرأة عورة فلمسه وقرصه على سبيل المغازلة يعد هتك عرض^(٣)، وبأنه إذا كان المتهم قد وضع يده على ألية المجنى عليه واحتضنه ووضع قبله فى يده فإن ذلك يكفى لتوافر الركن المادى فى هتك العرض^(٤).

٥٢٤ - الكشف عن عورات الغير:

استقر قضاء النقض فى مصر^(٥)، وفى فرنسا منذ أمد بعيد على أن الفعل المادى فى جريمة هتك العرض يكتمل بوقوع الفعل على جسم المجنى عليه دون ملامسة^(١)، وذلك بأن يكشف الجانى عن عورة المجنى عليه. وتأسيساً على ذلك فقد حكم بأنه إذا كشفت المتهمة عن عورة المجنى عليها بعد نزع

(١) أنظر نقض ٣ يونية سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٦٨ ص ٥١٣.

(٢) أنظر نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٦ رقم ١٦٨ ص ٥١٣.

(٣) أنظر نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧١٩ ص ٦٧٤.

(٤) أنظر نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ١٣ ص ٥٨.

(٥) قالت محكمة النقض " أن عبارة هتك العرض تفيد كل تعدى يقع على عرض شخص آخر.. وأن الذى يميز هتك العرض عن الفعل الفاضح هو أن هتك العرض يقع دائماً على جسد الغير وعرض الغير ولا يشمل الأفعال التى تقع أخلاً بالحياء العام بصفة عامة، لأن هذه الأفعال عند وقوعها يعاقب عليها طبقاً لأحكام قانون العقوبات فى مادة الأفعال المخلة بالحياء.. وأنه إذا تتبعنا هذا التعريف يتبين لنا جلياً أن "اللاملمسة" وهى التى يبنى عليها حصول جريمة هتك العرض ليست ضرورية بمفردها، وحيث أن الواقعة تنحصر فى أن الفاعل لغرض قضاء شهوته وبواسطة التهديد والضرب قد اكراه المجنى عليه على خلع ملابسه وكشف سواته بالرغم منه فيكون بناءً على ذلك قد تجارى دون شك على هتك العرض بالقوة. أى أن هذا الهتك واقع على جسم المجنى عليه شخصياً.

أنظر نقض ٢ أكتوبر سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية س ١٢ ص ١٤.

سروالها فإن ذلك مما تتوافر معه جريمة هتك العرض^(٢)، وبأنه يعد هتك عرض بالقوة إخراج المجنى عليه من الماء الذى كان يسمح فيه عاريا وعدم تمكنه من ارتداء ملابسه واقتياده وهو عار فى الطريق العام^(٣).

كما قضى بأنه إذا مزق شخص لباس غلام من الخلف فقد أخل بحيائه العرض إذ كشف جزء من جسمه هو من العورات التى يحرس كل أنسان على صونها وحجبها عن أنظار الناس وكشف هذه العورة على غير إرادة المجنى عليه بتمزيق اللباس الذى كان يستترها يعتبر فى حد ذاته جريمة هتك عرض تامة^(٤).

٥٢٥ - (ب) أفعال تستطيل الى جزء لا يعد عورة فى جسم المجنى عليه:

استقر قضاء النقض المصرى^(٥)، والفرنسى^(٦)، على أن فعل هتك العرض يمكن أن يقع على موضع فى جسم المجنى عليه لا يعتبر عورة، ألا أنه يشكل فى ذاته درجة من الفحش تجرح الحياء، وتهين الاحساس العرضى للمجنى عليه بدرجة بالغة.

وقد قالت محكمة النقض فى ذلك أنه لا مرية فى أن المبدأ الذى قرره المحكمة لم يرد به حصر الحالات التى يصح أن تندرج تحت جريمة هتك العرض، والقول بأن ما عداها خارج حتما عن الجريمة المذكورة. وانما هو مبدأ جنائى تناولت فيه المحكمة جريمة هتك العرض من ناحيتها الأكثر وقوعا، تلك الناحية التى يقع فيها المساس بجزء من جسم المجنى عليه يدخل عرفا فى حكم العورات، وقطعت المحكمة بأن مثل هذا المساس يجب حتما وفى كل الأحوال أن يعد من قبيل هتك العرض لما فيه من الأخلال بحياء المجنى عليه العرضى، وظاهر أن هذا لا يفيد أن أفعال هتك العرض محصورة فى هذه الناحية، أو أن الجريمة لا يتصور وقوعها ألا على هذا النحو، بل قد يتصور العقل - فى أحوال

(١) أنظر

Crim 26 juil 1874 , S. 874. 1. 408.

(٢) أنظر نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١١ رقم ٥٦ ص ٢٨٦.

(٣) أنظر نقض ٩ يونية سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٠ رقم ١٧١ ص ٨٥٣.

(٤) أنظر نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٨٨ ص ٣٥٤.

(٥) أنظر نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٢ ص ٣٦٦.

(٦) أنظر

Crim 7 Avri 1835 , S. 35. 1. 936.

قد تكون في ذاتها نادرة أو قليلة الوقوع أماكن الأخلال بحياء المجنى عليه العرضى بأفعال لا تصيب من جسمه موضعاً يعد عورة، ولا يجوز مع ذلك التردد في اعتبارها من قبيل هتك العرض نظراً لمبلغ ما يصاحبها من فحش، لأنها من ناحية أخرى أصابت جسم المجنى عليه فخدشت حيائه العرضى وأن لم يقع المساس فيها بشئ من عوراته، كما لو وضع الجاني عضوه التناسلي في يد المجنى عليه، أو في فمه، أو في جزء آخر من جسمه لا يعد عورة، فهذه الأفعال ونظائرها لا يمكن أن يشك في أنها من قبيل هتك العرض، وكل ذلك مما ينبغي أن يبقى خاضعاً لتقرير المحكمة، إذ من المعتذر - أن لم يكن من المستحيل - حصره في نطاق واحد وإخضاعه لقاعدة واحدة^(١).

وتأسيساً على ذلك فقد حكم بأن من التصق بالمجنى عليها أثناء جلوسها بسيارة الأتوبيس وأخرج عضوه وحكه في كتفها وأمنى على ملابسها يتحقق بفعلة جريمة هتك العرض، وبأنه إذا كان الفعل المادى الذى قارقه المتهم هو مباغته المجنى عليها بوضع يدها الممدودة لتناول القرش على قبله من خارج الملابس، فإن هذا الفعل مما يחדش حياء المجنى عليها العرضى، وقد استطلت إلى جسمها وبلغ درجة من الفحش يتوافر بها الركن المادى لجنايته هتك العرض ٥٢٦ - (ثانياً) فعل يחדش الحياء:

يكاد يتفق الفقه على أن ضابط التمييز بين هتك العرض والفعل الفاضح يتمثل في أن أفعال هتك العرض من الجسامة في الفحش بحيث تبرر العقوبة المغلظة التى اختصها القانون بها^(٢).

وعلى ذلك فإن أفعال الفحش البسيطة تخرج من عداد هتك العرض ولو وقعت على عورة، وعلى العكس فإن أفعال الفحش الكبيره تدخل في عداد هتك العرض ولو وقعت على أجزاء في الجسم لا تعد عورة. ولا شك أن لقاضى الموضوع سلطه تقدير كل حالة على حده لتحديد ما إذا كان الفعل الذى ارتكبه الجاني مخالفاً بالحياء العرض للمجنى عليه بدرجة جسيمة ترقى به لأن يكون جريمة هتك العرض، أم أن الفعل يسير فيكون جريمة فعل فاضح. والمعيار الذى يمكن الاعتماد عليه في تحديد مدى جسامة الفعل لا يرجع فيه إلى الجانب الشخص للمجنى عليه ومبلغ فهمه لمعنى الأفعال الواقعة على جسمه، بل الصحيح أن يعتمد فيه على أساس الشعور العام، فيعد الفعل هتك عرض

(١) أنظر نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ سالف الإشارة اليه.

(٢) أنظر الدكتور محمد مصطفى القللى، هتك العرض والفعل الفاضح - ضابط التفرقة بينهما. مجلة القانون والاقتصاد، س ٤، ١٩٣٤، ص ٨٨٤، والدكتور أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، بند ٤٢٧، ص ٦١١.

ولو وقع على من لا يصون عرضه^(١)، ويرجع في تحديد ذلك الى الظروف التي تسهم في تحديد مدى جسامة الفعل ومنها طبيعة الفعل الذي وقع وسن الجاني والمجنى عليه ومدى رضاء المجنى عليه، والوقت الذي استغرقه الفعل.

٥٢٧ - تطبيقات من أحكام النقص:

أولاً - التمييز بين جريمة هتك العرض وغيرها من الجرائم الأخرى:

● إن الفارق بين جريمتي هتك العرض والفعل الفاضح لا يمكن وجوده لا في مجرد مادية الفعل ولا في جسامته، ولا في العنصر المعنوي وهو العمد، ولا في كون الفعل بطبيعته واضح الإخلال بالحياء. إنما يقوم الفارق بين الجريمتين على أساس ما إذا كان الفعل الذي وقع يחדش عاطفة الحياء العرضي للمجنى عليه من ناحية المساس بعوراته - تلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي لا يدخر أي إمرئ وسعاً في صونها عما قل أو جل من الأفعال التي تمسها. فإن كان الفعل كذلك إعتبر هتك عرض وإلا فلا يعتبر. وبناء على هذا يكون من قبيل هتك العرض كل فعل عمد مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المرء وعوراته ويחדش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية. أما الفعل العمد المخل بالحياء الذي يחדش في المجنى عليه حياء العين والأذن ليس إلا فهو فعل فاضح.

(نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ طعن رقم ١٧٣٧ سنة ٤٥ قضائية قديم)

● إن واقعة هتك العرض تكون واحدة ولو تعددت الأفعال المكونة لها. فلا يصح إذن أن توصف بوصفين مختلفين بل يتعين وصفها بالوصف الذي فيه مصلحة للمتهم. فإذا كان هتك العرض قد وقع بسلسلة أفعال متتالية، وكان وقوع أولها مباحة ولكن المجنى عليه سكت ولم يعترض على الأفعال التالية التي وقعت عليه فإن ذلك ينسحب على الفعل الأول فيجعله أيضاً حاصل بالرضاء وتكون هذه الواقعة لا عقاب عليها. إلا إذا كانت قد وقعت علناً في محل مفتوح للجمهور " معبد أبو الهول " وكان هناك وقت الواقعة أشخاص يمكنهم هم وغيرهم ممن يتصادف دخولهم المعبد أن يشاهدوا الواقعة، فإن وقوعها في هذا الظرف يجعل منها جنحة فعل فاضح علني معاقب عليه بالمادة ٢٧٨ ع.

(نقض ٢٢ يونية سنة ١٩٤٢ طعن رقم ١٤٧١ سنة ٢١ قضائية)

● كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجنى عليه وعوراته ويחדش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية فهو هتك عرض. أما الفعل العمد المخل بالحياء الذي يחדش في المرء حياء العين والأذن ليس إلا فهو فعل فاضح. فإذا كان الحكم قد أثبت على المتهم أنه عندما كانت المجنى

(١) أنظر

عليها تنهياً للنوم سمعت طرقاتاً علي باب غرفتها فاعتقدت أن الطارق زوجها ففتحت الباب فوجدت المتهم فدخل الغرفة، ثم لما حاولت طرده وضع يده علي فمها واحتضنها بأن ضم صدرها إلي صدره ثم ألقاها علي السرير فاستغاثت فركلها بقدمه في بطنها وخرج، ثم أدانته في جناية هتك العرض بالقوة - فإنه يكون سليماً لتوافر أركان هذه الجريمة في حقه.

(نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ طعن رقم ٨٩٤ سنة ٢١ قضائية)

● جريمة هتك العرض - المادة ٣٢ من قانون العقوبات متى كان الحكم قد أثبت في حق الطاعن أن الأفعال المنافية للأداب العامة التي أتاها علي جسم المجني عليه قد صدرت منه في الترام وفي الطريق وفي إحدى المنتزهات، وهي أماكن عامة بطبيعتها ويحتمل مشاهدة ما يقع فيها، فإن ذلك يتحقق به ركن العلانية. علي أن مصلحة الطاعن من التمسك بعدم توافر ركن العلانية في تهمة الفعل الفاضح المسندة إليه ما دامت المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضت بمعاقبته بالعقوبة الأشد وهي المقررة لجريمة هتك العرض التي أثبتتها في حقه، ومن ثم فإن النعي علي الحكم من هذه الناحية يكون في غير محله.

(نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٢١٦٩ سنة ٣٢ قضائية)

● تختلف جريمة هتك العرض بالقوة المنصوص عليها في المادة ٢٦٨ / ١، ٢ من قانون العقوبات في أركانها وعناصرها عن جريمة دخول بيت مسكون ليلاً بقصد ارتكاب جريمة فيه المعاقب عليها بمقتضي المادتين ٣٧٠، ٣٧٢ من القانون المذكور. ولما كان التغيير الذي أجرته محكمة الجنايات في التهمة - من الجريمة الأولى التي رفعت بها الدعوي الجنائية علي الطاعن وجرت المحاكمة علي أساسها إلي الجريمة الثانية التي أدين بها - ليس مجرد تغيير في وصف الأفعال المسندة إلي الطاعن في أمر الإحالة مما تملك المحكمة إجراؤه في حكمها بغير سبق تعديل في التهمة، وإنما هو تعديل في التهمة نفسها لا تملك المحكمة إجراؤه إلا في أثناء المحاكمة وقبل الحكم في الدعوي، وبشرط تنبيه المتهم إليه ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه بناء علي التعديل الجديد إذا طلب ذلك عملاً بالمادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية وكان يبين من الاطلاع علي محاضر جلسات المحاكمة أن مرافعة الدفاع عن الطاعن دارت حول الوصف الذي رفعت به الدعوي الجنائية بداءة دون أن تعدل المحكمة التهمة في مواجهته أو تلفت نظر الدفاع كي يعد دفاعه علي أساسه، فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع ويكون حكمها معيباً بما يستوجب نقضه والإحالة.

(نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٦٨ طعن رقم ١٧٣٠ سنة ٣٨ قضائية)

● إنه وإن كان الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يتحقق إلا بوقوع فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه يستطيل إلى جسمه فيصيب عورة من عوراتِه ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية، إلا أنه متى ارتكب الجاني أفعالاً لا تبلغ درجة الجسامة التي تسوغ عدها من قبيل هتك العرض التام، فإن ذلك يقتضي تقصي قصد الجاني من ارتكابها، فإذا كان قصده قد إنصرف إلى ما وقع منه فقط فالفعل قد لا يخرج عن دائرة الفعل الفاضح، أما إذا كانت تلك الأفعال قد ارتكبت بقصد التوغل في أعمال الفحش فإن ما وقع منه يعد بدءاً في تنفيذ جريمة هتك العرض وفقاً للقواعد العامة ولو كانت هذه الأفعال في ذاتها غير منافية للأداب. وإذا كان لا يشترط لتحقيق الشروع أن يبدأ الفاعل تنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة بل يكفي لإعتباره شارعاً في ارتكاب جريمة أن يأتي فعلاً سابقاً على تنفيذ الركن المادي لها ومؤدياً إليه حالاً، وكان الثابت في الحكم أن المطعون ضده الأول قد إستدرج الغلام المجني عليه إلى منزل المطعون ضده الثاني وأنهما راوداه عن نفسه فلم يستجب لتحقيق رغبتهما، وعندئذ أمسك المطعون ضده الأول بلباسه محاولاً عبثاً إنزاله - بعد أن خلع هو - بنطلونه - وأقبل المطعون ضده الثاني الذي كان متوارياً في حجرة أخرى يرقب ما يحدث وأمسك بالمجني عليه وقبله في وجهه، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعن بالبحث في مقصد المطعون ضدهما من إتيان هذه الأفعال وهل كان من شأنها أن تؤدي بهما حالاً ومباشرة إلى تحقيق قصدهما من العبث يعرض المجني عليه، يكون فضلاً من خطئه في تطبيق القانون معيباً بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه والإحالة.

(نقض ٥ أبريل سنة ١٩٧٠ طعن رقم ٢٠٥ سنة ٤٠ قضائية)

● إن لكل من جريمة هتك العرض بالقوة وجريمة النصب، أركانها المستقلة تماماً عن الأخرى، ومن ثم فإن القول بأن إنتفاء إحداهما يحول دون قيام الأخرى، يكون على غير أساس.

(نقض ٤ يناير سنة ١٩٧١ طعن رقم ١٦٩٧ سنة ٤٠ قضائية)

● هتك عرض أنثى بالقوة والتهديد - أركان قانونية من المقرر أن جريمتي الشروع في وقاع أنثى بغير رضاها وهتك عرض أنثى بالقوة والتهديد، يلزم لقيام كل منهما عناصر وأركان قانونية ذاتية تتغاير في إحداها عن الأخرى.

(نقض ٩ يولية سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٠٢٠١ سنة ٦٥ قضائية)

● هتك عرض أنثى بالقوة - حق الدفاع لما كان التغيير الذي أجرته المحكمة في التهمة الأولى من شروع في وقاع أنثى بغير رضاها إلى هتك عرض أنثى بالقوة والتهديد برغم إختلاف العناصر القانونية لكل من هاتين الجريمتين عن الأخرى يوجب عليها لفت نظر الدفاع إلى ذلك التعديل، والذي قد يثير الطاعن

جدلاً بشأنه، فإن هي لم تفعل، فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع. لما كان ذلك، وكان القانون لا يخول المحكمة أن تعاقب المتهم علي أساس واقعة شملتتها التحقيقات - لم تكون مرفوعة بها الدعوي عليه. دون أن تلفت نظر المدافع عنه إلى ذلك، فإن الحكم المطعون فيه يكون مبنياً علي إجراء باطل مما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة بالنسبة للطاعن المحكوم عليه الأول - الذي لم يقبل طعنه شكلاً - لاتصال وجه الطعن به، وذلك عملاً بالمادة ٤٢ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩.

(نقض ٩ يولية سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٠٢٠١ سنة ٦٥ قضائية)

ثانياً - الركن المادي:

- جريمة هتك عرض صبي تتم بمجرد الإتصال أو الملامسة بقطع النظر عن حصول إدخال تام أو ناقص في جسم الصبي.
- (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٩ طعن رقم ٩٤٤ سنة ٤٦ قضائية "قديم")
- يعتبر هتك عرض بحسب المادة ٢٣١ عقوبات أي فعل وقع من الجاني علي جسم الغير مخدش للحياء بقطع النظر عن بساطته أو جسامته.
- (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ طعن رقم ٦٣٦ سنة ٤٧ قضائية "قديم")
- قرص امرأة في عجزها يعتبر جنائية هتك عرض لوقوعه علي ما يعد عورة من جسم المجني عليها. وللمحكمة نظر هذه الجريمة بجلسة سرية محافظة علي الآداب.
- (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ طعن رقم ١٠٦٧ سنة ٤٧ قضائية "قديم")
- إذا مزق شخص لباس غلام من الخلف فقد أخل بحيائه العرضي إذ كشف جزءاً من جسمه هو من العورات التي يحرس كل إنسان علي صونها وحجبها عن أنظار الناس. وكشف هذه العورة علي غير إرادة المجني عليه بتمزيق اللباس الذي كان يسترها يعتبر في حد ذاته جريمة هتك عرض تامة ولو لم تصاحب هذا الفعل أية ملامسة مخلة بالحياء.
- (نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ طعن رقم ٦ سنة ٤٧ قضائية "قديم")
- كل مساس بما في جسم المجني عليه مما يعبر عنه بالعورات يعتبر في نظر القانون هتكاً للعرض. فمن يطوق كتفي امرأة بذراعيه ويضمها إليه يكون مرتكباً لجنائية هتك العرض. لأن هذا الفعل يترتب عليه ملامسة جسم المتهم لجسم المجني عليها ويمس منه جزءاً هو لا ريب داخل في حكم العورات. وفي هذا ما يكفي لإدخال الفعل المنسوب إلي المتهم في عداد جرائم هتك العرض لأنه يترتب عليه الإخلال بحياء المجني عليه العرضي.
- (نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ طعن رقم ٩٧٦ سنة ٢ قضائية)

● كل مساس بجزء من جسم الإنسان داخل فيما يعبر عنه بالعورات يجب أن يعد من قبيل هتك العرض. والمرجع في إعتبار ما يعد عورة وما لا يعد كذلك إنما يكون إلى العرف الجاري وأحوال البيئات الاجتماعية. فالفتاة الريفية التي تمشي سافرة الوجه بين الرجال لا يخطر ببالها أن في تقبيلها في وجنتيها إخلالاً بحيائها العرضي وإستطالة علي موضع من جسمها تعده هي ومثيلاتها من العورات التي تحرص علي سترها، فتقبيلها في وجنتيها لا يخرج عن أن يكون فعلاً فاضحاً مخللاً بالحياء منطبقاً علي المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات.

(نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ طعن رقم ٣٥٦ سنة ٤ قضائية)

● لا يعتبر هتك عرض إلا المساس بجزء من جسم المجني عليه يدخل عرفاً في حكم العورات، وكذلك الأفعال الأخرى التي تصيب جسمه فتخدش حيائه العرضي لمبلغ ما يصاحبها من فحش. فإذا قاد المجني عليه شخصان إلى غرفة مقفلة الأبواب والنوافذ، وقبلة أحدهما في وجهه، وقبلة الثاني علي غرة منه في قفاه وعضه في موضع التقبيل، فهذا الفعل لا يعتبر إذن هتك عرض ولا شروعاً فيه، كما أنه لا يدخل تحت حكم أية جريمة أخرى من جرائم إفساد الأخلاق.

(نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ طعن رقم ١٥١٨ سنة ٤ قضائية)

● إن الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يستلزم الكشف عن عورة المجني عليه، بل يكفي في توفر هذا الركن أن يكون الفعل الواقع علي جسم المعتدي علي عرضه قد بلغ من الفحش والإخلال بالحياء العرضي درجة تسوغ إعتباره هتك عرض، سواء أكان بلوغ هذه الدرجة قد تحقق من طريق الكشف عن عورة من عورات المجني عليه أم من غير هذا الطريق. فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهم إحتضن مخدومته كرهاً عنها ثم طرحها أرضاً وإستلقي فوقها، فذلك يكفي لتحقيق جريمة هتك العرض، ولو لم يقع من الجاني أن كشف ملابسه أو ملابس المجني عليها.

(نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ طعن رقم ١٩٣٤ سنة ٤ قضائية)

● إن كل مساس بما في جسم المجني عليها من عورات يعد هتك عرض، لما يترتب عليه من الإخلال بالحياء العرضي. وتؤدي المرأة هو من العورات التي تحرص دائماً علي عدم المساس بها، فإمسাকে بالرغم منها وبغير إرادتها يعتبر هتك عرض.

(نقض ٣ يونية سنة ١٩٣٥ طعن رقم ١٣٣٦ سنة ٥ قضائية)

● إن الشارع قصد بالعقاب علي جريمة هتك العرض حماية المناعة الأدبية التي يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضي، لا فرق في ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والأجسام عارية، وبين أن تقع والأجسام مستورة بالملابس، ما دامت قد إستطالت إلي جزء من جسم المجني عليه يعد عورة فإلتصاق المتهم عمداً بجسم الصبي المجني عليه من الخلف حتي

مس بقضيبه عجز الصبي يعتبر هتك عرض معاقباً عليه بالمادة ٢٣١ عقوبات ومفاجأة المتهم للصبى المجنى عليه ومباغتته له علي غير رضاء مكون لركن القوة والإكراه المنصوص عنه في تلك المادة.

(نقض ٣ يونية سنة ١٩٣٥ طعن رقم ١٣٤٧ سنة ٥ قضائية)

● إن جريمة هتك العرض تتم بوقوع فعل مناف للآداب مباشرة علي جسم المجنى عليه ولو لم يحصل إيلاج أو إحتكاك يتخلف عنه أي أثر كان.

(نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ طعن رقم ١٠ سنة ٦ قضائية)

● ملامسة المتهم بعضو تناسله دبر المجنى عليها تعتبر هتك عرض، ولو كان عنيماً، لأن هذه الملامسة فيها من الفحش والخدش بالحياء العرضي ما يكفي لتوافر الركن المادي للجريمة.

(نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ طعن رقم ٢٠٩٨ سنة ٦ قضائية)

● إن الفخذ من المرأة عورة فلمسه وقرصه علي سبيل المغالطة يعد هتك عرض.

(نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن رقم ١٩٦٣ سنة ١٨ قضائية)

● متي كانت الواقعة التي أثبتتها الحكم هي أن المتهم جثم علي المجنى عليها عنوة وأدخل أصبعه في دبرها فهذه الواقعة تكون جريمة هتك العرض بغض النظر عما جاء بالكشف الطبي المتوقع علي المجنى عليها من عدم وجود أثر بها.

(نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٥٠ طعن رقم ٣٥٠ سنة ٢٠ قضائية)

● هتك العرض هو كل فعل مغل بالحياء يستطيل إلي جسم المجنى عليه وعوارته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوفره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجنى عليه.

(نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٥٧ طعن رقم ١٤٢٦ سنة ٢٦ قضائية)

● متي كان الفعل المادي الذي قارفه المتهم هو مباغتة المجنى عليها بوضع يدها الممدودة علي قبله من خارج الملابس، فإن هذا الفعل هو مما يخدش حياء المجنى عليها العرضي وقد إستطال إلي جسمها وبلغ درجة من الفحش يتوافر بها الركن المادي لجناية هتك العرض.

(نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٨ طعن رقم ١٥٥٤ سنة ٢٧ قضائية)

● يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجنى عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار، ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش، كإحداث إحتكاك أو إيلاج يترك أثراً.

(نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ طعن رقم ١٦٦٤ سنة ٢٨ قضائية)

● تمزيق لباس المجني عليها الذي كان يسترها وكشف جزء من جسمها هو من العورات - علي غير إرادتها أمام الشهود الذين شهدوا بذلك - هذا الفعل يتوافر به جناية هتك العرض بصرف النظر عما يقع علي جسم المجني عليها من جرائم أخرى.

(نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ طعن رقم ١٩٠٨ سنة ٢٩ قضائية)

● متي ثبت أن المجني عليها قد إنخدعت بالمظاهر التي إتخذها المتهم والتي أدخل بها في روعها بتصرفاته أنه طبيب بالمستشفى فسلمت بوقوع الفعل الذي إستطال إلي موضع العفة منها وخدش حياءها، فإن هذا مما تتحقق به جريمتي هتك العرض بالقوة والتدخل في أعمال طبيب المستشفى بغير حق.

(نقض ٢٧ يونية سنة ١٩٦٠ طعن رقم ٩٠٤ سنة ٣٠ قضائية)

● يتحقق الركن المادي في جريمة هتك العرض بوقوع فعل أي مخل بالحياء العرضي للمجني عليه ويستطيل إلي جسمة ويقع علي عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية، ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجني عليه - ووضع الأصبع في دبر المجني عليه هو مساس بعورة من جسمه وفيه نوع من الفحش لا يترك مجالاً للشك في إخلاله بحيائه العرضي.

(نقض ٢٧ يونية سنة ١٩٦١ طعن رقم ٥٠٣ سنة ٣١ قضائية)

● يكفي لتوافر الركن المادي في جريمة هتك العرض أن يكشف المتهم عن عورة المجني عليها ولو لم يصاحب هذا الكشف أية ملامسة مخلة بالحياء، فالجريمة تتوافر بالكشف عن عورة الغير أو ملامستها أو بالأمرين جميعاً، ومن ثم فإن خلع سروال المجني عليها وكشف مكان العورة منها، تتوافر به تلك الجريمة بغض النظر عما يصاحبه من أفعال أخرى قد تقع علي جسم المجني عليها. كما لا يؤثر في قيام الجريمة أن يكون التقرير الطبي قد أثبت عدم تخلف آثار مما قارفه المتهم وأثبت الحكم وقوعه منه.

(نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٦٢ طعن رقم ٩٩١ سنة ٣١ قضائية)

● الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بوقوع أي فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه، ويستطيل إلي جسمه فيصيب عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجني عليه أو أن تتم المباشرة الجنسية، فهو إذن يمكن أن يقع من عنين يفرض ثبوت عنته. فإذا كان الحكم قد أثبت أن الطاعن وضع يده علي إلية المجني عليه وإحتضنه ووضع قبله في يده، وكانت هذه الملامسة فيها من الفحش والخدش بالحياء العرضي ما يكفي لتوافر الركن المادي للجريمة، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لذلك وجاء إستخلاصه للواقعة وردده علي دفاع

الطاعن سائغاً، فإن ذلك مما تتوافر به أركان جريمة هتك العرض كما هي معرفة به في القانون.

(نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٢١٦٩ سنة ٣٢ قضائية)

● من المقرر أن الفعل المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليها ويستطيل علي جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية، ولا يلزم الكشف عن عورتها، بل يكفي لتوفر هذا الركن أن يكون الفعل الواقع علي جسمها قد بلغ من الفحش والإخلال بالحياء العرضي درجة تسوغ إعتباره هتك عرض سواء أكان بلوغها هذه الدرجة قد تحقق عن طريق الكشف عن عورة من عورات المجني عليها أم عن غير هذا الطريق.

(نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٢ سنة ٣٣ قضائية)

● جري قضاء محكمة النقض علي أنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلفية كل إنسان وكيانه الفطري.

(نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٦٨٣ سنة ٣٣ قضائية)

● جري قضاء محكمة النقض علي أنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز والعبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلفية كل إنسان وكيانه الفطري. فإنه لا يجدي الطاعن ما يثيره من أنه لم يقصد المساس بأجسام المجني عليهم بل تعذيبهم بتعريضهم للبرد، ذلك أن الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بانصراف إرادة الجاني إلي الفعل ونتيجته، ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلي فعلته أو الغرض الذي توخاه منها.

(نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ طعن رقم ١٢٨٦ سنة ٣٤ قضائية)

● يتحقق الركن المادي في جريمة هتك العرض بوقوع أي فعل محل بالحياء العرضي للمجني عليه ويستطيل إلي جسمه فيصيب عورة من عوارته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن حاول حسر ملابس المجني عليه دون رضاء حتي كشف جزءاً من جسمه ولما أن أعاد المجني عليه ملابسه كما كانت أمسك المتهم بيده علي غير رضاء

ووضع فيها قبله حتي أمني، وكانت هذه الملامسة - وإن لم تقع في موضع يعد عورة - فيها من الفحش والخدش بالحياة العرضي بما يكفي لتوافر الركن المادي للجريمة - فإن ذلك مما تتحقق به أركان جريمة هتك العرض كما هي معرفة به في القانون.

(نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ طعن رقم ١٩٤٠ سنة ٢٨ قضائية)

● جري قضاء محكمة النقض علي أنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرماتها والتي هي جزء داخل في خلقه كل إنسان وكيانه الفطري.

(نقض ٩ يونية سنة ١٩٦٩ طعن رقم ٢١٨ سنة ٣٩ قضائية)

● من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلي جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية، ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجني عليه، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ استدل علي ثبوت ارتكاب الطاعن للفعل المكون للجريمة بأقوال المجني عليه وباقي شهود الحادث، وأطرح ما ورد بالتقرير الطبي الإبتدائي من أن جسم المجني عليه وجد خالياً من أية آثار تدل علي وقوع الجريمة، مبرراً إطراره هذا التقرير بأن عدم وجود آثار بالمجني عليه لا ينفي بذاته حصول إحتكاك خارجي بالصورة التي رواها المجني عليه، فإن هذا الذي خلص إليه الحكم سائغ وكاف لحمل قضائه ويتفق وصحيح القانون.

(نقض ٨ مارس سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٩٧ سنة ٤٠ قضائية)

● لا يشترط لتوافر جريمة هتك العرض قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجني عليها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد.

(نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٨٦٩ سنة ٣٩ قضائية)

● إنه وإن كان الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يتحقق إلا بوقوع فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه يستطيل إلي جسمه فيصيب عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية، إلا أنه متي ارتكب الجاني أفعالا لا تبلغ درجة الجسامة التي تسوغ عدها من قبيل هتك العرض التام، فإن ذلك يقتضي تقصي قصد الجاني من ارتكابها، فإذا كان قصده قد إنصرف إلي ما وقع منه فقط فالفعل قد لا يخرج عن دائرة الفعل الفاضح، أما إذا كانت تلك الأفعال قد ارتكبت بقصد التوغل في أعمال الفحش فإن ما وقع منه يعد بدءاً في تنفيذ جريمة هتك العرض وفقاً للقواعد العامة ولو كانت هذه الأفعال في ذاتها

غير منافية للأداب. وإذا كان لا يشترط لتحقيق الشروع أن يبدأ الفاعل تنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة بل يكفي لإعتباره شارعاً في ارتكاب جريمة أن يأتي فعلاً سابقاً على تنفيذ الركن المادي لها ومؤدياً إليه حالاً، وكان الثابت في الحكم أن المطعون ضده الأول قد استدرج الغلام المجني عليه إلى منزل المطعون ضده الثاني وأنهما راوداه عن نفسه فلم يستجب لتحقيق رغبتهما، وعندئذ أمسك المطعون ضده الأول بلباسه محاولاً عبثاً إنزاله - بعد أن خلع هو - بنطلونه - وأقبل المطعون ضده الثاني الذي كان متوارياً في حجرة أخرى يرقب ما يحدث وأمسك بالمجني عليه وقبله في وجهه، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعن بالبحث في مقصد المطعون ضدهما من إتيان هذه الأفعال وهل كان من شأنها أن تؤدي بهما حالاً ومباشرة إلى تحقيق قصدهما من العبث يعرض المجني عليه، يكون فضلاً من خطئه في تطبيق القانون معيباً بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه والإحالة.

(نقض ٥ أبريل سنة ١٩٧٠ طعن رقم ٢٠٥ سنة ٤٠ قضائية)

● من المقرر أن جريمة هتك العرض تتم قانوناً بكل مساس بما في جسم المجني عليها من عورات ولو لم يحصل إيلاج أو إحتكاك.

(نقض ١١ أبريل سنة ١٩٧١ طعن رقم ٥٥ سنة ٤١ قضائية)

● لا يشترط قانوناً لتوافر جريمة هتك العرض أن يترك الفعل أثراً في جسم المجني عليها. ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أن التقرير الطبي الشرعي قد دل على إمكان حصول هتك العرض دون أن يترك أثراً، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو أن يكون من قبيل الجدل الموضوعي لما استقر في عقيدة المحكمة للأسباب السائغة التي أوردتها مما لا يقبل معه معاودة التصدي لها أمام محكمة النقض.

(نقض ٢٤ يونية سنة ١٩٧٣ طعن رقم ٤٨٨ سنة ٤٣ قضائية)

● لما كان الحكم برر قضاءه ببراءة المطعون ضدها من تهمة هتك العرض بقوله: "إن المحكمة تري أن العلاقة بين الخادمة الصغيرة ومخدومتها التي من المفروض أن تقوم على نظافتها الداخلية والخارجية مما لا يجعل عاطفة الحياء لدي الأولى تخدش عندما تكشف عن عورتها أمام الثانية بل إن ذلك أمر طبيعي بينهما ويترتب على ذلك أن جريمة هتك العرض تفقد نتيجة هذه العلاقة ركنها المادي الذي يستند إلى خدش عاطفة الحياء ويجعل نسبة هذه الجريمة للمتهمة أمر لا يقوم على صحيح القانون". لما كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة قد جري أنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني على كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص على صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من

خدش لعاطفة الحياء العرض للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلقة الإنسان وكيانه الفطري وكان الثابت من الحكم أن المطعون ضدها قد كشفت عن عورات المجني عليها وأحدثت بمنطقة غشاء البكارة والشرح والإليتين حروقا متفححة نتيجة كي هذه المناطق بأجسام ساخنة فإن هذا الفعل الواقع علي جسم المجني عليها يكون قد بلغ من الفحش والإخلال بالحياء العرضي درجة يتوافر بها الركن المادي لجريمة هتك العرض.

(نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٧٦ طعن رقم ١٨١١ سنة ٤٥ قضائية)

● من المقرر أنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقوم الجاني بكشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صوته وحجبها عن الأنظار ولو لم يقتزن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلقة كل إنسان وكيانه الفطري، وأنه لا يشترط قانوناً لتوافر جريمة هتك العرض أن يترك الفعل أثراً في جسم المجني عليه.

(نقض ١٧ يناير سنة ١٩٧٧ طعن رقم ٨٦٥ سنة ٤٦ قضائية)

● أن هتك العرض هو كل فعل مغل بالحياء يستطيل إلي جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوفره قانوناً أن يترك الفعل أثر بالمجني عليه كأحداث إحتكاك أو إيلاج يترك أثراً وكان الحكم المطعون فيه قد إستدل علي ثبوت ارتكاب الطاعن للفعل المكون للجريمة بأقوال المجني عليه وباقي شهود الحادث من أن الطاعن كان يضع قضيبه في دبر المجني عليه فإن هذا الذي خلص إليه الحكم سائغ وكاف لحمل قضائه ويتحقق به أركان الجريمة التي دان الطاعن بها.

(نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٧٧ طعن رقم ١٢٨٥ سنة ٤٦ قضائية)

● لما كان صدر المرأة وثديها كلاهما تعبير لمفهوم واحد ويعد من العورات التي تحرص دائماً علي عدم المساس بها فإمساکه بالرغم عنها وبغير إرادتها بقصد الاعتداء علي عرضها هو مما يخدش حياءها ويمس عرضها ويعتبر هتك عرض، فإن ما يثيره الطاعن من قالة الخطأ في الإسناد يكون غير سديد، علي فرض صحة ما يدعيه من أن المجني عليها قررت أنه أمسك بها من صدرها.

(نقض ١٧ مارس سنة ١٩٨٢ طعن رقم ٩٧٨ سنة ٥١ قضائية)

● لما كان الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يستلزم الكشف علي عودة المجني عليه بل يكفي في توفر هذا الركن أن يكون الفعل الواقع علي جسم المعتدي علي عرضه قد بلغ من الفحش والإخلال بالحياء والعرض درجة تسوغ

إعتباره هتك عرض سواء أكان بلوغ هذه الدرجة قد تحقق عن طريق الكشف عن عورة من عورات المجني عليه أم من غير هذا الطريق.

(نقض ١٧ مارس سنة ١٩٨٢ طعن رقم ٩٧٨ سنة ٥١ قضائية)

● من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلي جسم المجني عليها وعوارتها ويخدش عاطفة الحياء عندها، وأنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليها يعد من العورات التي تحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليها من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلقه كل إنسان وكيانه الفطري.

(نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٧٩٠٢ سنة ٥٤ قضائية)

● من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلي جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجني عليه.

(نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٤٧٩٤ سنة ٥٤ قضائية)

● من المقرر أن الفعل المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليها ويستطيل علي جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية، وأن خلع سروال المجني عليها وكشف مكان العورة منها تتوافر بهذا الفعل جريمة هتك العرض بغض النظر عما يصاحبه من أفعال أخرى قد تقع علي جسم المجني عليها كما أنه لا يؤثر في قيام هذه الجريمة عدم تخلف آثار مما قارفه المتهم وأثبت الحكم وقوعه منه.

(نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٣٢٨٦ سنة ٥٥ قضائية)

● يكفي لتوافر هتك العرض أن يقوم الجاني بكشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش كإحداث إحتكاك أو إيلاج يترك أثراً.

(نقض ٧ يناير سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٣٠٢٦ سنة ٥٥ قضائية)

● لما كان من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليها ويستطيل علي جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك أثراً بجسمها، كما أن القصد الجنائي يتحقق في هذه الجريمة بإنصراف إرادة الجاني إلي الفعل ونتيجته ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلي فعلته أو بالغرض الذي توخاه منه. ويكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب

ضد إرادة المجني عليها وبغير رضاها ولا يلزم أن يتحدث عنه الحكم متى كان ما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه - وهو الحال في الدعوي المطروحة علي ما سلف بيانه - فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الشأن يكون في غير محله.

(نقض ٥٩ مايو سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٣٨٤ سنة ٥٦ قضائية)

● هتك العرض - هو كل فعل مخل بالحياء ويستطيل إلى جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية. من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء ويستطيل إلى جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره أن يترك الفعل أثراً بالمجني عليه كأحداث إحتكاك أو إيلاج يترك أثراً - ويكفي لتوفر الجريمة أن يقوم الجاني بكشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلقه كل إنسان وكيانه الفطري.

(نقض ٥ أبريل سنة ١٩٨٧ طعن رقم ٤٨١ سنة ٥٧ قضائية)

● من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بوقوع أي فعل مخل بالحياء العرضي للغير ويستطيل إلى جسمه. ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن أمسك بالمجني عليها عنوة وإحتضنها وقبلها، ولما قاومته ضربها علي عيناها وأحدث إصابته، وكان هذا الفعل من جانب الطاعن فيه من الفحش والخدش بالحياء العرضي ما يكفي لتوافر الركن المادي للجريمة فإن الحكم إذ دانه بهذه الجريمة يكون قد أصاب صحيح القانون وإذ كان ما أورده الحكم - فيما تقدم يستقيم به الرد علي دفاع الطاعن في هذا الخصوص فإن النعي عليه بدعوي القصور في التسبب يكون غير سديد هذا فضلاً علي أنه لا مصلحة للطاعن فيما يثيره من أن الواقعة تعتبر جنحة فعل فاضح غير علني طالما أن العقوبة المقضي بها عليه - وهي الحبس لمدة ستة أشهر - تدخل في حدود العقوبة المقررة لهذه الجريمة.

(نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٤٤٩٧ سنة ٥٧ قضائية)

● يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش كأحداث إحتكاك أو إيلاج.

(نقض ٢ فبراير سنة ١٩٨٩ طعن رقم ٦١٩٨ سنة ٥٨ قضائية)

● من المقرر أن الفعل المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مخل بالحياء العرض للمجني عليها ويستطيل إلى جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية، ولا يلزم الكشف عن عورة المجني عليها بل يكفي لتوفر هذا الركن أن يكون الفعل الواقع علي جسمها قد بلغ من الفحش والإخلال بالحياء العرضي درجة تسوغ إعتباره هتك عرض سواء أكان بلوغه هذه الدرجة قد تحقق عن طريق الكشف عن عورة من عورات المجني عليها أم عن غير هذا الطريق.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٨٩ طعن رقم ٢٤٨٧ سنة ٥٩ قضائية)

● من المقرر إنه لا يكفي في جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أعمال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلقه كل إنسان وكيانه الفطري، وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه علي المجني عليها.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أن الفعل المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه ويستطيل علي جسمه ويخدش عاطفة الحياء عنده ومن ثم فإن نزع الطاعن ملابس المجني عليه عنه وجثومه فوقه تتوافر بهذا الفعل جريمة هتك العرض دون ان يؤثر في قيامها عدم تخلف آثار ما قارفه المتهم واثبت الحكم وقوعه منه.

(نقض ٢١ مايو سنة ١٩٩٢ طعن رقم ١٧٦٦٨ سنة ٥٩ قضائية)

● الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يتحقق إلا بوقوع فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه يستطيل إلى جسمه فيصيب عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية إلا أنه متي ارتكب الجاني أفعالا لا تبلغ درجة الجسامة التي تسوغ عدها من قبيل هتك العرض التام فإن ذلك يقتضي تفصي قصد الجاني من ارتكابها فإذا كان قصده قد إنصرف إلي ما وقع منه فقط فالفعل قد لا يخرج عن دائرة الفعل الفاضح أما إذا كانت تلك الأفعال قد أرتكبت بقصد التوغل في أعمال الفحش فإن ما وقع منه يعد بدءا في تنفيذ جريمة هتك العرض وفقا للقواعد العامة ولو كانت هذه الأفعال في ذاتها غير منافية لآداب وإذا كان لا يشترط لتحقيق المشروع أن يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة بل يكفي لإعتباره شارعا في ارتكابها أن يأتي فعلا سابقا علي تنفيذ الركن المادي لها ومؤديا إليه حالا وكان الثابت في الحكم

المطعون فيه أن الطاعن أمسك بالمجني عليها من يدها بقصد جذبها إليه وإقترب منها محاولاً تقبيلها كرها عنها قاومته وإستخلص من ذلك أنه إنما إرتكب تلك الأفعال بقصد التوغل في أعمال الفحش وإعتبره بالتالي شارعا في تنفيذ جريمة هتك عرض بالقوة فإنه لا يكون قد خالف القانون في شئ وما ساقفه الحكم المطعون فيه من أن قصد المتهم التوغل في أعمال الفحش والعبث بعرض المجني عليها ليس إلا إستنتاجا من المقدمات التي إستظهرتها المحكمة وهو مما يدخل في سلطة القاضي وليس فيه إنشاء لواقعة جديدة أو دليل مبتدأ له أصل في الأوراق ويكون النعي غير سديد.

(نقض ٥ أكتوبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١٧٣٩ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلي جسم المجني عليه وعوارته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانونا أن يترك الفعل أثرا بجسم المجني عليه، وإذ كانت الصورة التي إستخلصتها المحكمة من أقوال المجني عليها وسائر الأدلة التي أشارت إليها في حكمها لا تخرج عن الإقتناء العقلي والمنطقي فإن ما ينعاه الطاعن علي المحكمة في هذا الشأن يكون في غير محله، إذ هو في حقيقته لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الأدلة واستخلاص ما تؤدي إليه مما تستقبل به محكمة الموضوع بغير معقب طالما كان استخلاصها سائغا - كما هو الحال في الدعوي المطروحة - فلا يجوز منازعتها في شأن أمام محكمة النقض.

(نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١٠٤ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لطلب الدفاع عن الطاعن مناقشة الطبيب الشرعي ورد عليه بقوله " _ . فإن المحكمة تطمئن إلي المتهم استتال بقضيبه إلي فرج المجني عليها دون إيلاج وأن الاحتكاك الخارجي لا يترك أثرا ينم عنه كما ورد بالتقرير الطبي الشرعي، فضلا عن أن المحكمة تطمئن إلي أقوال المجني عليها في هذا الخصوص بالاضافه إلي أن جريمة هتك العرض بالقوة تتوافر في حق المتهم متي استتال موضع العفة في الجني عليها كرها عنها دون ما حاجة لأن يترك ذلك أثرة ينم عنه ولا تعول المحكمة بما عنه ولا تعول المحكمة بما ورد بالتقرير الطبي الابتدائي من وجود التهابات بفرج المجني عليها لأن وجود مثل هذه الالتهابات وأيا كان سببها - لا يؤثر في قيام الجريمة ونسبتها إلي المتهم، لما كان ما تقدم فإن طلب اسندعاء الطبيب الشرعي لمناقشته يضحى غير مجد ولا طائل منه وتلقيت عنه المحكمة" وإذ كان هذا الذي رد به الحكم كافيا ويسوغ به رفض طلب مناقشة الطبيب الشرعي فإنه ما يثيره الطاعن هذا في الخصوص لا يكون سديدا.

(نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١٠٤ سنة ٦٢ قضائية)

● إن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتوافر بكل فعل مخل بالحياء يستنزل إلى جسم المجني عليه وعوراتها ويخدش عاطفة الحياء عنده، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن أنه خلع عن المجني عليها المذكورة ملابسها عنوه، وألقاها فوق أحد الأسرة، وأخذ يعبث بيده بمواقع العفة منها من الامام والخلف متحسسا كامل جسدها، وهو ما تتوافر في حقه جريمة هتك العرض كما هي معرفة به في القانون، فإذا ما يثيره الطاعن من أن التقرير الطبي الشرعي قد أثبت تعذر الايلاج بالمجني عليها المذكورة - لفرض صحته _ وكذلك خلو تقرير مستشفى هليوبولس من وجود أعراض تفيد تعرضها لأي اعتداء جنسي، يكون غير منتج في نفي مسؤوليته عن الجريمة التي دانه الحكم بها والتي تتوافر أركانها ولو لم يحدث ايلاج أو لم يترك الفعل أثرا بالمجني عليها.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقوم الجاني بكشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلق كل إنسان وكيانه الفطري، وأنه لا يشترط قانوناً لتوافر جريمة العرض أن يترك الفعل أثراً في جسم المجني عليه.

(نقض ١٦ يناير سنة ١٩٩٥ طعن رقم ٢٠٢٤ سنة ٦٣ قضائية)

● من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بكل فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه ويستطيل إلى جسمه ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية، وأن القصد الجنائي يتحقق في هذه الجريمة بانصراف إرادة الجاني إلى الفعل ونتيجته ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلى فعلته أو بالغرض الذي توخاه منه.

(نقض ٩ يولية سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٠٢٠١ سنة ٦٥ قضائية)

● لما كان ذلك وكان الذي قاله الحكم بأن المتهم أولج قضيبه في دبر المجني عليها وأمني بها مرات عديدة وعبث بها بقضيبه في فرجها كافياً لإثبات أركان الجريمة التي دانه بها لأن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجني عليها وعوراتها ويخدش عاطفة الحياء عندها وكان ما ذكره الحكم واستند في ثبوته قبل الطاعن إلى الأدلة السائغة التي أوردها هو من قبيل هتك العرض ويتوافر فيه الركن المادي لهذه الجريمة وكان هذا الذي أثبتته الحكم في حقه يدل بذاته علي أنه ارتكب الفعل وهو عالم بأنه خادشا لعرض المجني عليها الأمر الذي يتوافر به ركن القصد في هذه الجريمة هذا بالإضافة إلى انتفاء

مصلحة الطاعن فيما يثيره بخصوص ما أثبتته الحكم بشأن عدد مرات هتك العرض مادام أن وصف التهمة التي دين بها ينعي سليما ولو كان هتك العرض قد تم لمرة واحدة ذلك أن عدد مرات هتك عرض المجني عليها لم يكن له أثر في منطق الحكم أو النتيجة التي انتهى إليها بعد أن اطمأنت المحكمة إلى أقوال شهود الإثبات من قيام الطاعن بهتك عرض المجني عليها ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون مقبولا.

(الطعن رقم ٩٩٤٠ - لسنة ٧٠ - تاريخ الجلسة ١٨ / ١٠ / ٢٠٠٧)

● من المقرر أن الفعل المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليها ويستطيل جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها ومن ثم فإن قيام الطاعن بخلع ملابس المجني عليها وكشف عورتها وجثومه فوقها تتوافر بهذا الفعل جريمة هتك العرض دون أن يؤثر في قيامها عدم تخلف آثار ما قارفه الطاعن وأثبت الحكم وقوعه منه ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بصدد التقرير الطبي الشرعي وما ورد به من عدم وجود آثار إصابات بالمجني عليها يكون غير سديد، ولا يغير من ذلك ما استطرد إليه الحكم بالقول "أن المحكمة تطمئن إلى ثبوت الجرم في حق المتهم من أدلة فنية لها أصلها الثابت بالأوراق" إذ لا يعدو ذلك أن يكون تزييدا لا أثر له في النتيجة التي انتهى إليها.

(الطعن رقم ٤٦٢٢٥ - لسنة ٧٥ - تاريخ الجلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٩)

● من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانونا أن يترك الفعل أثرا بجسم المجني عليه.

(الطعن رقم ٩٠٥٨ - لسنة ٧٨ - تاريخ الجلسة ١٦ / ٢ / ٢٠١٠)

● من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بوقوع أي فعل مخل بالحياء العرضي للغير ويستطيل إلى جسمه ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن قام بتطويق المجني عليها بذراعيه من الخلف، ولما قاومته ضربها وأحدث إصاباتها وطرحها على الأرض ورفع عنها ملابسها السفلية - وهو ما لا يماري فيه الطاعن - وكان هذا الفعل من جانب الطاعن فيه من الفحش والخدش بالحياء العرضي ما يكفي لتوافر الركن المادي للجريمة، فإن الحكم إذ دانه بهذه الجريمة يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الشأن غير سديد، كما أنه أيضاً يكون من غير المجدي ما يثيره الطاعن بدعوى الخطأ في الإسناد في شأن ما نسبته الحكم للطاعن من ملامسته لموطن عفة المجني عليها.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٤٠٦١ لسنة ٨٢ ق تاريخ الجلسة ١ / ١٣ / ٢٠١٣)

● لما كان ذلك، وكان النعي بأن الواقعة مجرد تعرض لأتشي وليست جنائية هتك عرض بالقوة لا يعدو أن يكون منازعة في الصورة التي اعتنقتها المحكمة للواقعة وجدلاً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع في استخلاص صورة الواقعة كما ارتسمت في وجدانها، مما تستقل بالفصل فيه بغير معقب، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٤٠٦١ لسنة ٨٢ ق تاريخ الجلسة ٢٠١٣/ ١/١)

● لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه لم ينسب إلى الطاعن أنه كشف عورة المجني عليها - خلافاً لما يزعمه بأسباب طعنه - فإن النعي عليه بالخطأ في الإسناد في هذا الشأن لا يكون له محل.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٤٠٦١ لسنة ٨٢ ق تاريخ الجلسة ٢٠١٣/ ١/١)

● من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه ويستطيل على جسمه ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك أثراً بجسمه، كما أن القصد الجنائي يتحقق في هذه الجريمة بانصراف إرادة الجاني إلى الفعل ونتيجته ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلى فعلته أو بالغرض الذي توخاه منه، ويكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه ولا يلزم أن يتحدث عنه الحكم متى كان ما أورده من وقائع وظروف يكفي للدلالة على قيامه - وهو الحال في الدعوى المطروحة - ومن ثم فإن منعى الطاعنين بأن الحكم جاء قاصراً في بيان أركان الجريمة المسندة إليهم وعدم إمامه بوقائع الدعوى وأدلتها واكتفائه بترديد صيغة الاتهام بياناً للواقعة يكون ولا محل له.

(النقض الجنائي - طعن رقم ١١٣٩ - لسنة ٨٢ ق تاريخ الجلسة ٢٠١٣/ ٣/٤)

● لما كان الحكم المطعون فيه انتهى إلى إدانة المطعون ضده بجريمتي هتك عرض صبي لم يبلغ سنه ثماني عشرة سنة بالقوة والتهديد ، وإحراز سلاح أبيض بغير مسوغ ، وأوقع عليه العقوبة بمقتضى نص المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات - المعدل - باعتبارها العقوبة المقررة للجريمة الأشد - عملاً بنص المادة ٣٢ من ذات القانون - وعاقبه بالسجن المشدد لمدة خمس سنوات. لما كان ذلك، وكان الحد الأدنى للعقوبة المقررة لتلك الجريمة - عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ عقوبات - هو السجن المشدد مدة لا تقل عن سبع سنوات، فإن الحكم المطعون فيه إذ نزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر قانوناً يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه - جزئياً - وتصحيحه بمعاينة المطعون ضده بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات.

(الطعن رقم ٢٢١٢٤ لسنة ٨٢ جلسة ٢٠١٤/٥/١١)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع ببطلان القبض لانتفاء حالة التلبس - على خلاف ما يزعمه الطاعن بأسباب طعنه - واطرحه في منطق سائع متفق وصحيح القانون مدلاً على توافر تلك الحالة، وكان تقدير توافر حالة التلبس أو عدم توافرها هو من الأمور الموضوعية التي توكل بداءة لرجل الضبط القضائي على أن يكون تقديره خاضعاً لرقابة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع — وفق الوقائع المعروضة عليها — بغير معقب مادامت النتيجة التي انتهت إليها تتفق منطقياً مع المقدمات والوقائع التي أثبتتها في حكمها، كما أن التلبس صفة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ، وإذ كان ما رتبته الحكم - على الاعتبار السائغة التي أوردها - من إجازة القبض على الطاعن لضبطه متلبساً بجناية هتك عرض إنسان بالقوة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة ومشاهدة آثارها - وجود مني على بنطال المجني عليها — بما ينبئ عن ارتكاب تلك الجريمة ويبيح لمأمور الضبط القضائي القبض عليه إعمالاً للمادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون سديداً.

(الطعن رقم ٧٧٠٦ لسنة ٧٨ جلسة ٢٠١٧/١/٥)

● لما كانت الواقعة على الصورة التي اعتنتها الحكم المطعون فيه تشكل الجناية المنصوص عليها في المادة ١/٢٦٩ من قانون العقوبات ، وكانت العقوبة التي أنزلها الحكم المطعون فيه على الطاعن - السجن لمدة عشر سنوات - تدخل في نطاق العقوبة المنصوص عليها في المادة سالفه الذكر بعد استبدالها بالمرسوم بقانون رقم ١١ لسنة ٢٠١١ - خلافاً لما يزعمه الطاعن - فإن النعي على الحكم بقالة الخطأ في تطبيق القانون ، يكون في غير محله وتكون مصلحة الطاعن فيما يثيره من عدم توافر الظروف المشددة التي تجعل العقوبة هي السجن المشدد في حقه منتفية ولا جدوى مما ينعاها على الحكم في هذا الشأن.

(الطعن رقم ٥٠٥٧٨ لسنة ٨٥ جلسة ٢٠١٧/١٠/٢٦)

* * *

الفصل الثاني

هتك العرض بالقوة أو التهديد

٥٢٨- نص جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد:

تنص المادة ٢٦٨ عقوبات على أن "كل من هتك عرض أنسان بالقوة أو بالتهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالاشغال الشاقة من ثلاث سنين الى سبع. وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نص عنهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ يجوز ابلاغ مدة العقوبة الى اقصى الحد المقرر للاشغال الشاقة المؤقتة. وإذا اجتمع هذان الشرطان معا يحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة". وسوف نتناول هذا الموضوع على النحو التالي: المبحث الأول: أركان جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد. المبحث الثاني: عقوبة جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد.

* * *

المبحث الأول

أركان جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد

٥٢٩- تمهيد:

يستفاد من نص المادة ٢٦٨ عقوبات أن هذه الجريمة تقوم على ثلاثة أركان: الأول وهو فعل هتك العرض وقد سبق لنا دراسة هذا الموضوع، بينما الثانى القوة أو التهديد، والثالث القصد الجنائى.

المطلب الأول

القوة أو التهديد

٥٣٠- ماهية القوة أو التهديد:

ينصرف لفظ القوة الوارد فى المادة ٢٦٨ عقوبات الى كافة صور الإكراه المادى. أما لفظ التهديد فإنه ينصرف الى كافة صور الإكراه المعنوى^(١)، وبذلك فإن المشرع لا يشترط لتوافر ركن القوة فى جريمة هتك العرض أن يستعمل الجانى الإكراه المادى مع المجنى عليه فقط، بل يكفى أن يكون الفعل قد حصل بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة أو اعدامها عندهم تسهيلا لإرتكاب الجريمة^(٢).

ويتسع نطاق الجريمة ليشمل كافة صور انعدام الرضاء لدى المجنى عليه، فكما يتوافر هذا المعنى بالإكراه المادى أو المعنوى، فإنه يتوافر كلما كان الفعل المكون لهذه الجريمة قد وقع بغير رضاء من المجنى عليه، سواء باستعمال المتهم فى سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد، أو غير ذلك مما يؤثر فى المجنى عليه فيعدمه الإرادة ويفقده المقاومة أو بمجرد مباغتته المجنى عليه أو بانتهازه فرصة فقدان شعوره واختياره، أما لجنون أو لعاهة فى العقل أو لغيوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أو لآى سبب آخر كالاستغراق فى النوم^(٣).

(١) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٨١، ص ٣١٧.

(٢) وفى ذلك قالت محكمة النقض أنه "لا يشترط فى هتك العرض بالقوة استعمال القوة المادية، بل يكفى أتيان الفعل الماس أو الخادش للحياء العرضى للمجنى عليه بدون رضائه.

أنظر نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٦ ص ١٨.

(٣) أنظر نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٢ ص ١٤٧.

وبذلك يتضح أن صور انعدام الرضاء لدى المجنى عليه تقابل عنصر عدم الرضاء فى جريمة الإغتصاب وتطابق مدلوله، ولذلك فقد حكم بأنه إذا ثبت أن المجنى عليها اتخذت بمظاهر الجانى فاعتقدت أنه طبيب فسلمت بوقوع الفعل عليها، ولم تكن ترضى به لولا هذه المظاهر فإن هذا يكفى للقول بأن المجنى عليها لم تكن راضية بما وقع من المتهم ويتوافر به ركن القوة^(١).

وبأن كتم نفس المجنى عليه بقصد هتك عرضه يتوافر به معنى القوة^(٢)، وبأن مفاجأة المتهم للصبى المجنى عليه ومباغته له على غير رضاه مكون لركن القوة والإكراه^(٣)، وبأنه إذا أثبت الحكم أن المتهم أخرج عضو تناسل المجنى عليه بغير رضائه وهو فى حالة سكر وأخذ يعبت فيه بيده فهذا كاف لإثبات ركن القوة^(٤)، وبأنه إذا أثبتت المحكمة أن المتهم باغت المجنى عليها من خلفها أثناء وقوفها بحجرة المتحف المصرى الذى يعمل حارسا عليه وضمها بساعديه الى صدره حتى لامس عجزها فذلك مما تتوافر به جناية هتك العرض بالقوة^(٥)، وبأنه إذا كان المتهم قد طرق باب المجنى عليها ليلا ففتحته معتقدة أنه زوجها، فسارع المتهم بالدخول وأغلقه الباب من خلفه، وأمسكها من صدرها ومن كتفيها وجذبها اليه وراودها عن نفسها مهددا إياها بالإيذاء أن رفضت فاستغاثت، فاعتدى عليها بالضرب فإن هذا الذى حدث يعتبر هتك عرض بالقوة^(٦).

وبأنه متى كان الحكم قد أثبت واقعة الدعوى فى قوله أنه بينما كانت المجنى عليها تسير فى صحبة زوجها وكان المتهم يسير مع لفيف من الشبان فى محاذاتها وأنه مد يده حتى لامس موضع عفتها فإنه يكون قد توافر العناصر القانونية لجريمة هتك العرض بالقوة لأن المباغته تكون ركن الإكراه^(٧). ولا شك أن العبرة فى هذا المقام ليس بالقوة فى ذاتها وإنما بها على أنها معدمة للرضاء،

(١) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٦٣ ص ٥١٨.

(٢) أنظر نقض ٣ يناير سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٠٣ ص ١٢٢.

(٣) أنظر نقض ٣ يونية سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٨٥ ص ٤٨٨.

(٤) أنظر نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٦ ص ١٨.

(٥) أنظر نقض ١٦ يونية سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٩ رقم ١٦٧ ص ٦٥٩.

(٦) أنظر نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ج ٢ رقم ٣١ ص ١١٩٠.

(٧) أنظر نقض أول مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ١٨٤ ص ٥٦١.

فإذا تحقق الرضاء، ولم يكن للقوة أى أثر فى تحقيقه فإن مسألة المتهم عنها لا يكون له أدنى مبرر ولا مسوغ^(١).

وتعتبر مسألة رضا المجنى عليه أو عدم رضائه مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها طالما أن الأدلة والأعتبارات التى ذكرتها من شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه الحكم^(٢).

٥٣١ - جريمة هتك العرض المتعددة الأفعال:

قالت محكمة النقض أنه إذا كان هتك العرض قد وقع بسلسلة أفعال متتالية، وكان وقوع أولها مباحة ولكن المجنى عليه سكت ولم يعترض على الأفعال التالية التى وقعت عليه فإن ذلك ينسحب على الفعل الأول فيجعله أيضاً حاصلاً بالرضا وتكون الواقعة لا عقاب عليها^(٣).

ووفقاً لذلك فإن تعدد أفعال هتك العرض متى كانت متتالية وتنفيذاً لقصد واحد، فإنها تشكل وحدة واحدة، وتمثل فى النهاية جريمة واحدة، فلا يتصور تجزئة الواقعة والقول بأن المجنى عليه لم يكن راضياً بجزء منها وراضياً بجزء آخر^(٤)، إذ لا يصح أن توصف واقعة واحدة بوصفين مختلفين بل يتعين وصفها بالوصف الذى فيه مصلحة المتهم. بيد أنه إذا أمكن أثبات أن أفعال هتك العرض التالية، كانت أشد جساماً من أولها، وأن المجنى عليه اعترض على هذا الفعل وأمكن أثبات ذلك، فإن الرضاء يكون غير متوفر، ويتحقق بذلك معنى القوة أو التهديد.

٥٣٢ - تطبيقات من أحكام النقض على هتك العرض بالقوة أو التهديد:

● إن كل مساس بما فى جسم المجنى عليها من عورات يعد هتك عرض، لما يترتب عليه من الإخلال بالحياء العرضي. وتؤدي المرأة هو من العورات التى تحرص دائماً على عدم المساس بها، فإمساكه بالرغم منها وبغير إرادتها يعتبر هتك عرض.

(نقض ٣ يونية سنة ١٩٢٥ طعن رقم ١٣٣٦ سنة ٥ قضائية)

(١) أنظر نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٢ ص ١٤٧.

(٢) أنظر نقض ١١ فبراير سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٤ رقم ٣٤ ص ١٥٨.

(٣) أنظر نقض ٢٢ يونية سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٣٥ ص ٦٨٨.

(٤) أنظر نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٢ ص ١٤٧.

● إن الشارع قصد بالعقاب علي جريمة هتك العرض حماية المناعة الأدبية التي يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضي، لا فرق في ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والأجسام عارية، وبين أن تقع والأجسام مستورة بالملايس، ما دامت قد إستطالت إلي جزء من جسم المجني عليه يعد عورة. فإلتصاق المتهم عمداً بجسم الصبي المجني عليه من الخلف حتي مس بقضيبيه عجز الصبي يعتبر هتك عرض معاقباً عليه بالمادة ٢٣١ عقوبات. ومفاجأة المتهم للصبى المجني عليه ومباغتته له علي غير رضاء مكون لركن القوة والإكراه المنصوص عنه في تلك المادة.

(نقض ٣ يونية سنة ١٩٣٥ طعن رقم ١٣٤٧ سنة ٥ قضائية)

● إذا جاء المتهم من خلف المجني عليها وقرصها في فخذها فهذا الفعل المخل بالحياء إلي حد الفحش والذي فيه مساس بجزء من جسم المجني عليها يعتبر عورة من عوراتها هو هتك عرض بالقوة.

(نقض ١٨ ماي سنة ١٩٣٦ طعن رقم ١٤٤٢ سنة ٦ قضائية)

● لا يشترط قانوناً في جنائية هتك العرض بالقوة إستعمال القوة المادية، بل يكفي إتيان الفعل الماس أو الخادش للحياء العرضي للمجني عليه بدون رضائه. فإذا أثبت الحكم أن المتهم أخرج عضو تناسل المجني عليه بغير رضائه وهو في حالة سكر وأخذ يعبث فيه بيده فهذا كاف لإثبات توافر ركن القوة.

(نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٦ طعن رقم ٢٤٦٦ سنة ٦ قضائية)

● إنه وإن كان القضاء قد إستقر علي أن ركن القوة في جنائية هتك العرض يكون متوافراً كلما كان الفعل المكون لهذه الجنائية قد وقع بغير رضا من المجني عليه، سواء بإستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليه فيعدمه الإرادة ويفقده المقاومة، أو بمجرد مباغتته المجني عليه أو بإنتهاز فرصة فقدانه شعوره وإختياره إما لجنون أو عاهة في العقل أو لغيوبة ناشئة عن عقاير مخدرة أو لأي سبب آخر كالإستغراق في النوم، فإن سكوت المجني عليه أو تغاضيه عن أفعال هتك العرض، مع شعوره وعلمه بأنها ترتكب علي جسمه لا يمكن أن يتصور معه عدم رضائه بها مهما كان الباعث الذي دعاه إلي السكوت وحدا به إلي التغاضي، ما دام هو لم يكن في ذلك إلا راضياً مختاراً.

(نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٧٠٠ سنة ١٠ قضائية)

● إن هتك العرض إذا بدئ في تنفيذه بالقوة فصادف من المجني عليه قبولاً ورضاء صحيحين فإن ركن القوة يكون منتفياً فيه. لأن عدم إمكان تجزئة الواقعة المكونة له لإرتكابها في ظروف وملابسات واحدة بل في وقت واحد وتنفيذاً لقصد واحد لا يمكن معه القول بأن المجني عليه لم يكن راضياً بجزء منها وراضياً

بجزء آخر. كما أن العبرة في هذا المقام ليست بالقوة لذاتها بل بها علي تقدير أنها معدمة للرضا، ولم يكن للقوة أي أثر في تحقيقه، فإن مساءلة المتهم عنها لا يكون لها أدنى مبرر ولا مسوغ.

(نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٧٠٠ سنة ١٠ قضائية)

● إذا إعتبر قاضي الإحالة واقعة هتك العرض المقدمة إليه من النيابة علي أنها وقعت بالإكراه جنحة لإنتفاء القوة فيها في حين أنه كان له أن يعتبرها جنائية علي أساس الثابت بالأوراق من أن المتهم والمجني عليه خادمان عند شخص واحد، فلا يحق للنيابة أن تنعي عليه ذلك، وما دام التعديل في وصف من حقه هو يجريه إذا رأي في الدعوي توافر العناصر الواقعية المبررة له، وما دامت النيابة لم تطلب منه هذا التعديل.

(نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٧٠٠ سنة ١٠ قضائية)

● إن القانون لا يشترط لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يستعمل الجاني الإكراه المادي مع المجني عليه، بل يكفي أن يكون الفعل قد حصل بغير رضا صحيح ممن وقع عليه كأنه يكون بناء علي خداع أو مباغطة. فإذا إندع المجني عليه بمظهر الجاني وأفعاله فإنساق إلي الرضاء بوقوع الفعل عليه بحيث إنه لم يكن ليرضي لولا ذلك، فإن هذا لا يصح معه القول بوجود الرضا بل يتحقق به ركن القوة الواجب توافره في الجريمة.

(نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٤٢ طعن رقم ١١١٤ سنة ١٢ قضائية)

● إن الفقرة الأولى من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات صريحة في أن هتك العرض الذي يعاقب عليه يجب أن يكون قد وقع بالقوة أو التهديد. وقد تواضع القضاء في تفسير هذا النص علي أن الركن يتوافر بصفة عامة كلما كان الفعل المكون للجريمة قد وقع ضد إرادة المجني عليه سواء أكان ذلك راجعاً إلي إستعمال المتهم وسيلة القوة أو التهديد بالفعل أم إلي إستعمال وسائل أخرى يكون من شأنها التأثير في المجني عليه بهدم مقاومته أو في إرادته بإعدامها بالمباغطة أو إنتهاز فرصة فقد الشعور والإختيار كما في أحوال الجنون أو الغيبوبة أو النوم. أما إذا كان هتك العرض قد وقع علي المجني عليه وهو مالك لشعوره وإختياره ولم يبد منه أية مقاومة أو إستنكار فإنه لا يصح بحال تشبيه هذا الإكراه أو التهديد المعدم للرضا. وذلك لما ينطوي فيه من الرضاء بجميع مظاهره وكامل معالمه.

(نقض ٢٢ يونية سنة ١٩٤٢ طعن رقم ١٤٧١ سنة ١٢ قضائية)

● يكفي قانوناً لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه أو بغير رضائه، وكلاهما يتحقق بإتيان الفعل بمباغته. فإذا كان الحكم بعد أن تعرض للأدلة القائمة في الدعوي قد قال " إن

مباغطة المجني عليه ووضع المتهم إصبعه في دبره فجأة وهو جالس مع غلام آخر يعدم الرضاء وبذلك يكون ركن الإكراه متوافراً " فقلوله هذا صحيح.
(نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ طعن رقم ١٤٠١ سنة ١٥ قضائية)

● الحكم بالتعويض المدني غير مرتبط حتماً بمصير الدعوي الجنائية، كما هو المفهوم من نصوص المادتين ١٤٧ و ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات والمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات التي خولت المحاكم الجنائية القضاء بالتعويض في الدعوي المدنية ولو مع الحكم بالبراءة في الدعوي الجنائية. ولئن كان الحكم بالبراءة لعدم ثبوت التهمة يستلزم دائماً رفض طلب التعويض بسبب عدم ثبوت وقوع الفعل الضار من المتهم، فإن البراءة المؤسسة علي عدم توافر ركن من أركان الجريمة لا تستلزم ذلك حتماً، لأنه إذا كانت الأفعال المسندة إلي المتهم لا يعاقب القانون عليها فهذا لا يمنع من أنها تكون قد أحدثت ضرراً بمن وقعت عليه. وإن كان الحكم قد قضي ببراءة المتهم من جريمة هتك العرض علي أساس عدم توافر ركن القوة وأثبت في الوقت نفسه أنه لم يحسن تقدير الحد الذي ينتهي إليه عمله ولم يحرص علي ما تحرص عليه المجني عليها من بقاء غشاء بكارتها سليماً، مما مفاده أنه تسبب بعمله وبغير رضاء من المجني عليها في إحداث ضرر ظاهر بها، فإنه يكون مخطئاً إذا قضي برفض الدعوي المدنية، ولمحكمة النقض أن تقدر للمجني عليها التعويض الذي تراه مناسباً.

(نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٤٥ طعن رقم ١٤٢٩ سنة ١٥ قضائية)

● يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون المتهم قد ارتكب الفعل المكون للجريمة ضد إرادة المجني عليه أو بغير رضائه، وكلا الحالين يتحقق باتيان الفعل أثناء نوم المجني عليه. فمتي كان الحكم الذي أدان المتهم بهذه الجريمة قد أثبت عليه أنه جثم علي المجني عليها وهي نائمة ورفع جلبابها وأدخل قضيبه من فتحة لباسها وأخذ يحكه في فرجها من الخارج حتي أمني، فاستغاثت بوالدتها التي كانت تنام بجوارها - فإنه يكون قد بين واقعة الدعوي بما تتوافر فيه أركان الجريمة التي دانه فيها.

(نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ طعن رقم ٢٨٩ سنة ٢٠ قضائية)

● متي كان الحكم قد أثبت واقعة الدعوي في قوله إنه بينما كانت المجني عليها تسير في صحبة زوجها وكان المتهم يسير مع لفيف من الشبان، وتقابل الفريقان وكان المتهم في محاذاة المجني عليها وعلي مسافة خمسين سنتيمتراً منها مد يده حتي لامس موضع العفة منها وضغط عليه بين أصابعه، فإنه يكون بين توافر العناصر القانونية لجريمة هتك العرض بالقوة التي أدان المتهم فيها من وقوع الفعل المادي المكون للجريمة مع العلم بماهيته، ومن عنصر المفاجأة المكون لركن الإكراه.

(نقض أول مايو سنة ١٩٥٠ طعن رقم ٤١٨ سنة ٢٠ قضائية)

● إذا كانت الواقعة التي أثبتتها الحكم هي أن المجني عليها استيقظت من نومها علي صوت رجل يقف بجانب رأسها يهزها بيد ويمسك ثديها بيد أخرى، فأخذ يراودها عن نفسها فلما أبت وإستغاثت وضع يده علي فمها ومزق قميصها من أعلاه ولمس بيده الأخرى ثديها، فهذه الواقعة تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة هتك العرض بالقوة.

(نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٥٠ طعن رقم ٣٦٢ سنة ٢٠ قضائية)

● إذا كان الحكم المطعون فيه حين أدان الطاعن بجريمة هتك العرض بالقوة لم يستظهر ركن الإكراه الواجب توافره لقيام هذه الجريمة وأغفل التحدث عما دفع به الطاعن من أن الأفعال المنسوبة إليه تمت برضاء المجني عليها فإنه يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه.

(نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ طعن رقم ٥٢١ سنة ٢١ قضائية)

● إن مفاجأة المتهم المجني عليها أثناء نومها وتقيله إياها وإمسাকে بثديها يتحقق به جنائية هتك العرض بالقوة لما في ذلك من مباغتتها بالإعتداء المادي علي جسمها في مواضع يتأذي عرض المرأة من المساس بحرمتها.

(نقض ٢١ يناير سنة ١٩٥٢ طعن رقم ١٠٢٥ سنة ٢١ قضائية)

● متي كان الحكم قد أثبت أن المتهم فاجأ المجني عليها أثناء وقوفها بالطريق وضغط اليها بيده فإن جنائية هتك العرض بالقوة تكون قد تحققت لما في ذلك من مباغتته المجني عليها بالإعتداء المادي علي جسمها في موضع يتأذي عرض المرأة من المساس بحرمتها.

(نقض ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ طعن رقم ١١٢٨ سنة ٢١ قضائية)

● إن جريمة هتك العرض بالقوة تتحقق متي كان الجاني قد ارتكب الفعل المادي المكون لها وهو عالم بأنه مغل بالحياء العرضي لمن وقع عليه.

(نقض ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ طعن رقم ٨٠ سنة ٢٢ قضائية)

● إذا كانت محكمة الموضوع - في حدود ما لها من سلطة تقدير أدلة الدعوي - قد إستظهرت ركن القوة في جريمة هتك العرض وأثبتت توافره في حق الطاعن بقولها " إن ركن القوة المنصوص عليه في المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات متوافر لدي المتهم الأول "الطاعن" مما ثبت من أقوال المجني عليها أمام البوليس والنيابة وقاضي التحقيق، وبجلسة المحاكمة الأخيرة من أن المتهم الأول أتى فعلته الشنعاء معها بغتة الأمر الذي أثار إشمئزازها وإستنكارها في أول مرة ودفعها لصفع المتهم المذكور في ثاني مرة " فإن ما ذكرته المحكمة من ذلك يكفي للرد علي ما أثاره الطاعن من إنتفاء ركن إستعمال القوة، لأن المجني عليها سكتت عندما وقع عليها الفعل في المرة الأولى مما يدل علي رضاها به.

(نقض ١٥ يونية سنة ١٩٥٣ طعن رقم ٨٤٣ سنة ٢٢ قضائية)

● إذا كان المتهم قد طرق باب المجني عليها ليلاً ففتحته معتقدة أنه زوجها، فسارع المتهم بالدخول وإغلاق الباب من خلفه، وأمسكها من صدرها ومن كتفها، وجذبها إليه وراودها عن نفسها مهدداً إياها بالإيذاء إن رفضت، فاستغاثت، فاعتدي عليها بالضرب - فإن هذا الفعل المادي الذي وقع علي جسم المجني عليها بقصد الإعتداء علي عرضها هو مما يחדش حيائها ويمس عرضها، ويجعل الواقعة لذلك هتك عرض بالقوة تنطبق عليها الفقرة الأولى من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات.

(نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٤ طعن رقم ٩٦٢ سنة ٢٤ قضائية)

● يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك عرض أنثى بالقوة أن يكون الفعل قد أرتكب ضد إرادة المجني عليها أو بغير رضائها، وكلاهما يتحقق بإتيان الفعل أثناء النوم.

(نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٥ طعن رقم ٧٢٩ سنة ٢٥ قضائية)

● لا يقتصر ركن القوة في جناية هتك العرض علي القوة المادية، بل إن الشارع جعل من التهديد ركناً مماثلاً للقوة وقرنه بها في النص وبذلك أراد أن يعتبر الفعل جناية كلما أرتكبت ضد إرادة المجني عليه وبغير رضاه، فيندرج تحت معنى القوة أو التهديد الإكراه الأدبي والمباغته وإستعمال الحيلة لأن في كل من هذه الوسائل ينعدم الرضاء الصحيح.

(نقض ١٦ يونية سنة ١٩٥٨ طعن رقم ٦٤١ سنة ٢٨ قضائية)

● مجرد إرتكاب فعل هتك العرض في الظلام وفي وحشة الليل وفي مكان غير أهل بالناس لا يفيد أنه قد تم بغير رضاء المجني عليه.

(نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٢٠٠٢ سنة ٢٨ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة في جناية هتك العرض لا يقتصر علي القوة المادية، بل إن الشارع جعل من التهديد ركناً مماثلاً للقوة وقرنه بها في النص، وبذلك أراد أن يعتبر الفعل جناية كلما إرتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضاء، فتندرج تحت معنى القوة أو التهديد - المباغته لأنه بها ينعدم الرضاء الصحيح.

(نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٢ سنة ٢٣ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة والتهديد في جريمة هتك العرض وركن الإكراه في جريمة إغتصاب السندات والشروع فيها بالتهديد - يتحقق بكافة صور إنعدام الرضاء لدي عليه، فهو يتم بكل وسيلة قسرية تقع علي الأشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلاً لإرتكاب الجريمة، فكما يصح أن يكون تعطيل مقاومة المجني عليه بالوسائل المادية التي تقع مباشرة علي جسمه فإنه يصح أيضاً أن يكون بالتهديد بإستعمال السلاح.

(نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٦٨٣ سنة ٢٣ قضائية)

● ركن القوة أو التهديد هو الذي يميز جنائية هتك العرض المنصوص عليها في المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات عن الجنحة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٦٩ من هذا القانون. وركن القوة أو التهديد في تلك الجنائية لا يقتصر علي استعمال القوة المادية بل يتحقق بكافة صور إنعدام الرضا لدي المجني عليه فيندرج بينها عاهة العقل التي تعدم الرضا الصحيح.
(نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٦٦ طعن رقم ٤٣٨ سنة ٣٦ قضائية)

● البله عاهة في العقل يوقف نمو الملكات الذهنية دون بلوغ مرحلة النضج الطبيعي، ولا يتطلب في عاهة العقل أن يفقد المصاب الإدراك والإرادة معاً، وإنما تتوافر بفقد أحدهما. وإذا ما كان الأمر المطعون فيه قد إقتصر في التدليل علي توافر الرضا لدي المجني عليها في جنائية هتك العرض بإستظهار إدراكها للنواحي الجنسية بغير أن يبحث خصائص إرادتها وإدراكها العام توصلأ للكشف عن رضاها الصحيح الذي يجب تحقيقه لإستبعاد ركن القوة أو التهديد من جنائية هتك العرض، فإن الأمر يكون قد إستخلص توافر الرضا لدي المجني عليها من دلائل لا تكفي بذاتها لحمل النتيجة التي رتبها عليها مما يجعله معيباً بالقصور بما يتعين معه نقضه.

(نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٦٦ طعن رقم ٤٣٨ سنة ٣٦ قضائية)

● لا يشترط في جريمة هتك العرض بالقوة استعمال القوة المادية بل يكفي إتيان الفعل الماس أو الخادش للحياء العرضي للمجني عليه بغير رضائه.

(نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ طعن رقم ١٩٤٠ سنة ٣٨ قضائية)

● لا يلزم أن يتحدث الحكم استقلاً عن ركن القوة في جريمة هتك العرض.

(نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ طعن رقم ١٩٤٠ سنة ٣٨ قضائية)

● يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد إرتكبت ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه.

(نقض ٩ يونيو سنة ١٩٦٩ طعن رقم ٢١٨ سنة ٣٩ قضائية)

● إن مسألة رضاء المجني عليه أو عدم رضائها في جريمة هتك عرضها، مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذه طالما أن الأدلة والإعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما إنتهي إليه الحكم. وإذا كان ذلك، وكان ما أثبتته الحكم من مباحة للمجني عليها يتوافر به ركن القوة في هذه الجريمة، وكانت الأدلة التي ساقها للتدليل علي ذلك من شأنها أن تؤدي إلي ما رتبها عليها، فإن ما يثيره المتهم في هذا الشأن يكون غير سديد.

(نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٦٩ طعن رقم ١٤٤٥ سنة ٣٩ قضائية)

● مسألة رضاء المجني عليه أو عدم رضائه في جريمة هتك عرضه مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فضلاً نهائياً وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والإعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما إنتهي إليه الحكم، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن بشأن خلو الواقعة من عنصر الإكراه وأطرحه في قوله " جاءت أقوال المجني عليه مؤكدة وقوع الفعل من المتهم كرهاً عنه فقد أُلقي به علي الأرض وأمسك بيديه وجثم فوقه وكم فاه ليحبس صوته فشل بذلك مقاومته وتمكن بهذا القدر الهائل من الإكراه من هتك عرضه وقد يادر بإبلاغ والدته عن المتهم لما رأت حاله مما لا يسوغ معه القول بوقوع ذلك الفعل برضائه ولا ينال من صحة هذه الأقوال عدم وجود إصابات بالمجني عليه في موضع آخر من جسمه إذ العنف الذي أتاه المتهم معه لم يكن من شأنه أنه يترك به آثار جروح أو إصابات وإن شل مقاومته فقد كان المجني عليه غض العود واهن البنية مما يتوافر معه عنصر الإكراه اللازم توافره في حكم المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات". وكان ما أثبتته الحكم المطعون فيه فيما سلف بيانه يتوافر به ركن القوة في هذه الجريمة وكانت الأدلة التي ساقها التدليل على ذلك من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن غير سديد.

(نقض ١١ فبراير سنة ١٩٧٣ طعن رقم ١٤٦٩ سنة ٤٢ قضائية)

● من المقرر أنه لا يشترط في جريمة هتك العرض بالقوة إستعمال القوة المادية، بل يكفي إثبات الفعل الماس أو الخادش للحياء العرضي للمجني عليه بغير رضائه. ولما كان للمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه مع المجني عليه، وكان الحكم قد أثبت أن الطاعن أدخل المجني عليها بالقوة إلى مسكنه وأغلق بابيه ثم كم فاهاً بيده وهددها بذبحها إن إستغاثت ثم خلع عنها سروالها ورقد فوقها وحك قضيبه بين فخذيها حتي أمني، فإن هذا الذي أثبتته الحكم يكفي لإثبات توافر ركن القوة في جريمة هتك العرض - ولا يلزم أن يتحدث الحكم عنه إستقلالاً متي كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه.

(نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٧٣ طعن رقم ١١٥ سنة ٤٣ قضائية)

● لا يلزم أن يتحدث الحكم عن ركن القوة في جريمة هتك العرض علي إستقلال متي كان ما أورده الحكم من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه.

(نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٣ طعن رقم ٩٩٦ سنة ٤٣ قضائية)

● لا مصلحة للطاعن في النعي علي الحكم بالقصور في صدد التدليل علي توافر ركن القوة في جريمة هتك العرض ما دامت العقوبة المقضي بها مبررة في القانون حتي مع عدم توافره.

(نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٣ طعن رقم ٩٩٦ سنة ٤٣ قضائية)

● يكفي لتوافر ركن القوة في هذه الجريمة أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه. وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه علي المجني عليه، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أخذاً بأقوال الشهود الإثبات التي إطمأن إليها والتقرير الطبي الشرعي أن المتهم أمسك بالمجني عليها عنوة وطرحها وخلع عنها سروالها وكشف عن موضع العفة فيها ووضع أصبعه فيه فأحدث بها سحباً بالفخذ الأيمن وجرحاً سطحياً بالفرج فإن هذا الذي أورده الحكم كاف لإثبات توافر جريمة هتك العرض بأركانها بما فيها ركن القوة. ولا يلزم أن يتحدث عنه الحكم علي إستقلال متي كان ما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة علي قيامه.

(نقض ١٧ يناير سنة ١٩٧٧ طعن رقم ٨٦٥ سنة ٤٦ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة أو التهديد - الذي يميز جنائية هتك العرض المنصوص عليها في المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات عن الجنحة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٦٩ من هذا القانون لا يقتصر علي إستعمال القوة المادية فحسب، بل إنه يتحقق كذلك بكافة صور إنعدام الرضا لدي المجني عليه ومن بين هذه الصور عاهة العقل التي تعدم الرضا الصحيح. ولما كان الحكم رغم تسليمه بأن المجني عليه مريض بمرض عقلي خلقي - قد خلا من بحث خصائص ذلك المرض وأثره في إرادة المجني عليه، توصلاً للكشف عن توافر رضاه الصحيح - الذي يجب تحقيقه لإنتفاء ركن القوة أو التهديد الذي إستبعده الحكم - أو عدم توافره. لما كان ما تقدم، فإن الحكم يكون مشوباً بقصور في التسببب يوجب نقضه والإحالة وذلك بغير حاجة إلي بحث باقي أوجه الطعن.

(نقض ٢١ ماي سنة ١٩٧٨ طعن رقم ١٨٨ سنة ٤٨ قضائية)

● لا يشترط قانوناً لتوافر جريمة هتك العرض أن يترك الإكراه أثراً في جسم المجني عليها، كما أنه يكفي لتوافر ركن القوة في هذه الجريمة أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه علي المجني عليها.

(نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٨٠ طعن رقم ١٦١٩ سنة ٤٩ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة أو التهديد في جريمة هتك العرض يتحقق بكافة صور إنعدام الرضا لدي المجني عليه، فهو يتم بكل وسيلة قسرية تقع علي الأشخاص بقصد تعطيل المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلاً لإرتكاب الجريمة وأن رضاء الصغير الذي لم يبلغ السابعة - كما في الدعوي المطروحة - غير معتبر قانوناً، ويعد هتك عرضه جنائية هتك عرض بالقوة ولو لم تستعمل ضده أية وسيلة من وسائل الإكراه أو القسر، فإنه لا يكون ثمة محل لتعيب الحكم في

ضوء الواقعة التي إعتنقتها المحكمة وإقتنعت بها ولا في قضائه بالإدانة إستناداً إلي أقوال شاهدي الإثبات بدعوي خلو جسم المجني عليها من الإصابات، ولا تعدو منازعة الطاعن في هذا الصدد أن تكون جدلاً موضوعياً في تقدير الأدلة التي إطمأنت إليها محكمة الموضوع مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١١ يناير سنة ١٩٨١ طعن رقم ١٥٣٩ سنة ٥٠ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوه في جنائية هتك العرض يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجني عليه سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه. وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أخذاً بأقوال المجني عليها التي إطمأن إليها أن الطاعن قدم لها شرباً ولما أحتسته غابت من الوعي وبعد إفاقتها وجدت نفسها عارية وقد أمسك بها الطاعن بعد أن جردها من ملابسها فإن هذا الذي أورده الحكم كاف لإثبات توافر جريمة هتك العرض بالقوة بأركانها بما فيها ركن القوة.

(نقض ٦ فبراير سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٥٥٤٣ سنة ٥٥ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة والتهديد في جريمة هتك العرض يتحقق بكافة صور إنعدام الرضاء لدي المجني عليه فهو يتم بكل وسيلة قسرية تقع علي الأشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهياً لإرتكاب الجريمة، وكما يصح أن يكون تعطيل مقاومة المجني عليه بالوسائل المادية التي تقع مباشرة علي جسمه فإنه يصح أيضاً أن يكون بالتهديد باستعمال السلاح.

(نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٨٦ طعن رقم ١٩٤١ سنة ٥٦ قضائية)

● لما كان ذلك، وكان الحكم قد عرض لركن القوة في الجريمة وإستظهره بما ثبت للمحكمة من إرتكاب الطاعن فعلته بغير رضاء المجني عليه مهدداً أيّاه بالمديّة، وهو ما يكفي للتدليل عليه وإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد. لما كان ذلك، وكان الحكم قد أ طرح دفاع الطاعن بنفي ركن القوة بقوله أنه مردود " بما هو ثابت بمحضر الضبط بل وإعتراف المتهم الماثل في صراحة ووضوح يبعث علي الإرتياح والإطمئنان إليه بما مفاده وأنه قارف جنائية هتك عرض المجني عليه بتخويفه وتهديده أيّاه التي كان يحملها أي هذا المتهم - الطاعن قد إرتكب هذا الفعل ضد إرادة المجني عليه وبغير رضاء الصحيح به. " وكان هذا الذي أورده الحكم كافياً للرد علي ما يثيره الطاعن من عدم حمله للسلاح وإرتكابه الفعل برضاء المجني عليه فإن منعه في شأن ذلك لا يكون له وجه.

(نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٨٦ طعن رقم ١٩٤١ سنة ٥٦ قضائية)

● من المقرر أنه يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه، فإن ما حصله الحكم من أقوال الشاهد المشار إليه نقلاً عن إبنته المجني عليها من أن الطاعن أطبق علي فمها بيده توصلاً إلي ارتكاب فعلته كاف وسائغ في إثبات توافر ركن القوة في هذه الجريمة، ويكون منعي الطاعن علي الحكم بهذا الشأن في غير محله.

(نقض ٢ فبراير سنة ١٩٨٩ طعن رقم ٦١٩٨ سنة ٥٨ قضائية)

● لما كانت مسألة رضاء المجني عليها أو عدم رضائها في جريمة هتك عرضها مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والإعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما إنتهي إليه الحكم، وكان ما أثبتته الحكم المطعون فيه مضموناً لأقوال المجني عليها والتي لم يجادل الطاعنان في صحة معينها من الأوراق أن الطاعن الثالث أراد أن يولج قضييه في فرجها إلا أنها لم تمكنه من ذلك فاتاها من الخلف حتي أمني عليها، وساق الحكم واقعة الدعوي بما يتوافر به ركن القوة في جريمة هتك العرض، فإن ما يثيره الطاعنان في هذا الشأن يكون في غير محله.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة في جرائم الواقعة أو الشروع فيها وهتك العرض يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء المجني عليها، سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذه مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وكان لا يلزم أن يتحدث الحكم عن ركن القوة في هذه الجرائم علي إستقلال متي كان فيما أورده - كما هو الحال في الدعوي الراهنة - من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة علي قيامه، فإن النعي علي الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد.

(نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٩٥٣٢ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أنه يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض بالقوة أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه أو بغير رضاه وكلاهما يتحقق أثناء النوم كما وأن هتك العرض هو كل فعل مغل بالحياء يستغل إلي جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بالمجني عليه وكان الحكم المطعون فيه استدلال علي توافر ركن القوة بكون نائماً عندما هتك الطاعن عرض كما وأنه استدلل علي ثبوت ارتكاب الطاعن للفعل المكون للجريمة بأقوال المجني عليه وإعتراف الطاعن وباقي شهود الإثبات من أن الطاعن كان يحك قضييه بدبر المجني عليه

فإن هذا الذي خلص إليه الحكم سائغ وكاف لحمل قضائه ويتحقق به أركان الجريمة التي دان الطاعن بها ويكون منعاه في هذا الشأن غير قويم.
(نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٩٢ طعن رقم ١٧٢٠١ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أنه يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليها وبغير رضائها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القوة أو التهديد بغير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدم لها الإرادة- ويقعدها عن المقاومة، كم أن من المقرر أن مسألة رضاء المجني عليها أو عدم رضائها في جريمة هتك العرض مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما إنتهي إليه الحكم، وأنه لا يلزم أن يتحدث الحكم استقلالاً عن ركن القوة في جريمة هتك العرض متى كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه وهو الحال في الدعوي المطروحة علي ما سلف بيانه - فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون في غير محله.

(نقض ١٧ يناير سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٧٣٤٤ سنة ٦١ قضائية)

● من المقرر أن ركن القوة والتهديد في جريمة هتك العرض يتحقق بكافة صور أعدام الرضا لدي المجني عليه، فهو يتم بكل وسيلة قسرية تقع علي الأشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة أو أعدامها عندهم تسهيلاً لارتكاب الجريمة.
(نقض ١١ أبريل سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١٣٩٠٤ سنة ٦١ قضائية)

● من المقرر أنه يشترط لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه وكان للمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال المجني عليه ووالده أن الطاعن جذب المجني عليه واعتدي عليه بالضرب وحسر عنه ملابسه ووضع قضيبه في دبره وهدده بالضرب إن حاول الاستغاثة فإن الذي أورده الحكم كاف لإثبات توافر جريمة هتك العرض بأركانها بما فيها ركن القوة ولا يلزم أن يتحدث الحكم عنه علي استقلال متى كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي لقيامه ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل.

(نقض ١٦ يناير سنة ١٩٩٥ طعن رقم ٢٠٢٤ سنة ٦٣ قضائية)

● من المقرر أنه لا يشترط قانوناً لتوافر جريمة هتك العرض أن يترك أثراً في جسم المجني عليه، كما أنه يكفي لتوافر ركن القوة في هذه الجريمة أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه علي المجني عليه. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أخذاً بأقوال المجني عليه التي اطمأن

إليها أن الطاعن اصطحبه عنوة إلى منطقة مهجورة وخلع عنه سرواله واستديره بحك قضيبه في دبره حتى أمني، كما نقل الحكم عن التقرير الطبي الشرعي إمكان حصول الاحتكاك الخارجي دون تخلف أثر، وإذا كان هذا الذي أورده الحكم كافياً وسائغاً في إثبات توافر جريمة هتك العرض بأركانها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بشأن ما ورد بتقرير الطب الشرعي يكون في غير محله.

(نقض ٢ أبريل سنة ١٩٩٦ طعن رقم ٩٠٠٢ سنة ٦٤ قضائية)

● لما كانت جريمة هتك العرض بالقوة تختص بنظرها محكمة الجنايات وحدها وهي المحكمة الأعلى درجة من المحكمة الجزئية التي تختص بنظر جريمتي الضرب البسيط وإستعمال القسوة المسندتين أيضاً إلى الطاعن، فإنه يتعين أن تتبع الجريمتان الأخيرتان الجريمة الأولى في التحقيق والإحالة والإختصاص بالمحاكمة وهو ما يوجب نص المادة ٣١٤ من قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ من إحالة الجرائم التي تختص بها محاكم من درجات مختلفة إلى المحكمة الأعلى درجة وهي قاعدة عامة واجبة الاتباع في المحاكمات الجنائية.

(نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٢٩٧٤١ سنة ٥٩ قضائية)

● لما كانت مسألة رضاء المجني عليها أو عدم رضائها في جريمة هتك العرض مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم، وكان الحكم المطعون فيه قد ساق واقعة الدعوي بما تتوافر به ركن القوة في جريمة هتك العرض، فإن الحكم لم يكن بحاجة إلى أن يرد استقلالاً عن دفاع الطاعن القائم على رضاء المجني عليها وعدم انصراف قصده إلى تهديدها لكونه قد أعاد الصور والشيكات عند طلبها لأنه لايعدو أن يكون من أوجه الدفاع الموضوعية التي لاتلتزم المحكمة بمتابعة المتهم في مناقيتها المختلفة طالما أن الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائغة التي أوردها الحكم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن، يكون في غير محله.

(نقض ٢١ مارس سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٧٤٥ سنة ٦٦ قضائية)

● يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه وكان الذي أورده الحكم كافياً لإثبات توافر ركن القوة فإن ما انتهى إليه في ذلك يكون صحيحاً.

(نقض ٧ مايو سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٢٨٤٦٢ سنة ٦٧ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت علي الطاعنين مفارقتهم جريمة هتك العرض بالقوة بركنيها المادي والمعنوي بما أورده من قيامهم بتجريد المجني عليه عنوة من ملابسه وكشفوا علي الرغم منه عن عورته أمام النظارة، فإن هذا

ما يندرج تحت حكم المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات، وكان قضاء محكمة النقض قد جري على أنه يكفي لوافر جريمة هتك العرض أن يقوم الجاني بكشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص على صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرض للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لايجوز العبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلق كل إنسان وكيانه الفطري، وكان يكفي لتوافر ركن القوة في هذه الجريمة أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه وهو ما أثبتته الحكم في حق الطاعنين. فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الشأن يكون غير سديد.

(نقض أول يونية سنة ١٩٩٨ طعن رقم ١١٨٧٢ سنة ٦٦ قضائية)

● مسألة رضاء المجني عليها أو عدم رضائها في جريمة هتك العرض مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلا نهائيا وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم

(الطعن رقم ٤٩٥٧٩ - تاريخ الجلسة ٥ / ١٠ / ٢٠٠٨)

● من المقرر أنه يشترط لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليها وبغير رضاها، سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدم لها الإرادة ويقعدها عن المقاومة ولا يلزم أن يتحدث الحكم عنه على استقلال متى كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه في معرض رده على دفاع الطاعن بعدم توافر ركن الإكراه في الواقعة كافيا وسائغا في الرد على هذا الدفاع، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٦٥٢١ لسنة ٨٢ ق تاريخ الجلسة ١٣ / ١ / ٢٠١٣)

٥٣٣ - الشروع في هتك العرض بالقوة أو التهديد:

يرى جانب من الفقه أن الشروع في جريمة هتك العرض غير متصور، وذلك لأن أي فعل يخدش الحياء العام يشكل أما جريمة تامة معاقب عليها قانونا، أو عملاً تحضيريا لا عقاب عليه، ويعلل هذا الجانب من الفقه رأيه بأنه من الصعوبة بمكان التمييز بين الفعل التام والشروع في مجال خدش الحياء، فإما أن يقع هذا الفعل كاملا أو لا يقع^(١).

(١) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2089.

goyet (F): Op. Cit., T.5, No. 493.

ولا يلقي هذا الرأي قبولاً لدى غالبية الفقه خاصة فى مصر ^(١)، إذ أن المشرع المصرى يأخذ بالضابط الشخصى فى تحديد الشروع، ذلك أن مفاد المادة ٥٤ عقوبات أن الشروع هو كل فعل يأتية الجانى ويؤدى بطريقة مباشرة الى ارتكاب الجريمة، هذا بالإضافة الى صراحة النص، والقاعدة الاصولية أنه لا اجتهد فى مورد النص.

ويمكن تمييز صورتان للشروع فى هتك العرض، الأولى: أن تكون الأفعال التى وقعت من الجانى لا تشكل خدشاً لحياء المجنى عليه، وذلك كما لو صرح شخص أنساناً بنيته فى هتك عرضه وهدده وضربه وأمسك به بالقوة رغم مقاومته أياه وألقاه على الأرض ليعبث بعرضه ولم ينل منه مآربه بسبب أستغاثته، فإن هذا الفعل يعتبر شروعا فى هتك عرض المجنى عليه بالقوة ^(٢).

والثانية: أن تكون الأفعال التى قارفها الجانى مخلة بالحياء العرض للمجنى عليه، ولكن بدرجة يسيرة بحيث يصدق عليها وصف الفعل الفاضح، ولكنها فى ذات الوقت تمهد الى التوغل فى أفعال الفحش لترفع الفعل الى درجة هتك العرض، وفى هذه الحالة يلزم الرجوع الى قصد الجانى، ومثال ذلك الإمساك بيد امرأة أو تقبيلها تمهيداً لأفعال أشد فحشاً ^(٣).

ويترك تقدير البحث عن قصد المتهم لمحكمة الموضوع، بحيث تلزم المحكمة بتحديد هذا القصد، وما إذا كان التمهيد بالفعل يقصد ارتكاب فعل أشد فحشاً فيسأل الجانى عن الشروع فى هتك العرض، أم كان المتهم قد عدل بإختياره عن المضى فى الشروع فيسأل عن الفعل الفاضح فقط، فإذا قصرت المحكمة فى استظهار ذلك، فإن الحكم يكون معيباً بالقصور فى التسبب بما يوجب نقضه ^(٤).

٥٣٤- تطبيقات من أحكام النقض على الشروع فى هتك العرض بالقوة أو التهديد:

● إذا صرح شخص إنساناً بنيته فى هتك عرضه وهدده وضربه وأمسك به بالقوة رغم مقاومته إياه وألقاه على الأرض ليعبث بعرضه ولم ينل منه غرضه بسبب إستغاثته، فهذه الأفعال تكون جريمة الشروع فى هتك عرض المجنى عليه بالقوة.

(نقض ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ طعن رقم ٣٩٩ سنة ٥ قضائية)

- (١) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، ص ٣١٤؛ أنظر الدكتور أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦١٣.
- (٢) أنظر نقض ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٣٢ ص ٤٢٢.
- (٣) أنظر نقض ٥ أبريل سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ١٢٥ ص ٥١٨.
- (٤) أنظر نقض ٥ أبريل سنة ١٩٧٠ سابق الإشارة اليه.

● إذا كانت الأفعال التي وقعت علي جسم المجني عليه تعتبر شروعاً في جريمة هتك العرض وفقاً لأحكام الشروع العامة وجب العقاب ولو كانت تلك الأفعال في ذاتها غير منافية للآداب.

(نقض ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ طعن رقم ٣٩٩ سنة ٥ قضائية)

● يجوز للمحكمة أن تغير في الحكم بالعقوبة وصف الأفعال المرفوعة بها الدعوي العمومية علي المتهم بدون سبق تعديل في التهمة وبغير تنبيه الدفاع. وذلك لأن مدافعة المتهم أمام المحكمة يجب أن تكون علي أساس جميع الأوصاف القانونية التي يمكن أن توصف بها الواقعة الجنائية المسندة إليه. فما دامت الواقعة المطلوبة معاقبته من أجلها لم تتغير، وما دام لم يحكم عليه بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للجريمة موصوفة بالوصف الذي رفعت به الدعوي، فلا يقبل منه أن يتعلل بأنه قصر مرافعته علي هذا الوصف دون غيره. فإذا غيرت المحكمة وصف الواقعة من شروع في واقعة إلي شروع في هتك عرض من غير أن تنبه الدفاع إلي ذلك فإنها لا تكون قد أخطأت ما دامت الواقعة التي وصفتها بهذا الوصف هي هي بعينها التي وصفت أولاً بأنها شروع في واقعة، وهي هي التي تناولها الدفاع في مرافعته بالجلسة أمام المحكمة.

(نقض ١٧ مارس سنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٢ سنة ١١ قضائية)

٥٣٥ - تطبيقات من أحكام النقض على الاشتراك في جرائم هتك العرض:

● إذا إتهم أربعة أشخاص بأنهم ألقوا المجني عليها علي الأرض وأمسكوها من يديها ورجليها وطعنوا إثنان منهم بمديّة في ساعدها وفخذها حتي تمكن آخر من إزالة بكارتها بإصبعه فإن الأفعال المسندة إلي المتهمين الأربعة المذكورين تكون الفعل الأصلي لجريمة هتك العرض بالإكراه لا الإشتراك فيها، ويعتبر كل منهم فاعلاً أصلياً في هذه الجريمة.

(نقض ١٢ مارس سنة ١٩٣١ طعن رقم ٧١٩ سنة ٤٨ قضائية)

● من المقرر أنه يكفي في صحيح القانون لإعتبار الشخص فاعلاً أصلياً في الجريمة أن يساهم فيها بفعل من الأفعال المكونة لها وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت في حق الطاعنة أنها ساهمت في جريمتي السرقة بإكراه والإشتراك في هتك عرض أنثي بالقوة اللتين دانها بهما وذلك بأن وضعت المخدر للمجني عليها في كوب عصير الفاكهة فغابت عن الوعي وقامت الطاعنة والمحكوم عليهما الآخرين بالإستيلاء علي المسروقات بعد أن قام زميلاها بهتك عرض المجني عليها فإن ذلك ما يكفي لإعتبار الطاعنة فاعلاً أصلياً في ارتكاب جريمة السرقة بإكراه وشريكاً في ارتكاب جريمة هتك العرض بما يضي منعاها في هذا الخصوص غير شديد.

(نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٦٦ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان الثابت من مدونات الحكم أن الدعوي الجنائية رفعت علي الطاعة بتهمتي السرقة بإكراه والإشتراك في واقعة أنثي بغير رضاها فعدلت المحكمة وصف التهمة الثانية إلي الإشتراك في هتك عرض أنثي بالقوة وكان الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف الذي تسبغه النيابة علي الفعل المسند إلي المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متي رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلي الوصف القانوني السليم الذي تري إنطباقه عليها وإذ كانت الواقعة المبينة لأمر الإحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة هي بذاتها الواقعة التي إتخذها الحكم المطعون فيه أساساً للوصف الجديد الذي دان الطاعة به، وكان مرد التعديل هو إستبعاد دلالة الإتصال الجنسي الذي يتوافر به الركن المادي لجريمة واقعة أنثي بغير رضاها دون أن يضمن إسناد واقعة مادية جديدة أو عناصر جديدة تختلف عن الأولى فإن الوصف المعدل الذي نزلت إليه المحكمة حين إعتبرت الطاعة مرتكبة لجريمة الإشتراك في هتك عرض أنثي بالقوة لا يجافي التطبيق السليم في شئ ولا يعطي للطاعة حقاً في إثارة دعوي الإخلال بحق الدفاع.

(نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٤٦٦ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أن الإشتراك بالاتفاق إنما يتحقق بإتحاد نية أطرافه علي ارتكاب الفعل المتفق عليه وهذه النية أمر داخلي لا يقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية وإذ كان القاضي الجنائي حراً في أن يستمد عقيدته من أي مصدر شاء فإن له أن لم يقع علي هذا الإشتراك دليل مباشر من أعراف أو شهادة الشهود أو غيره أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه ما دام هذا الاستدلال سائغاً وله من ظروف الدعوي ما يبرره، كما له أن يستدل عليه من فعل لاحق للجريمة يشهد به، وإذ استخلص الحكم المطعون فيه من وقائع الدعوي التي ترتد إلي أصل صحيح من الأوراق بأسباب مؤديه إلي ما قصد به الحكم منها أن اتفاقاً مسبقاً تم بين الطاعن والمحكوم عليه الثاني علي خطف المجني عليها بالتحايل والإكراه إلي مسكن الطاعن الأول حيث قام بهتك عرضها بالقوة وقام المحكوم عليه الثاني بالتقاط عدة صور لها وهي في وضع مخل مع الطاعن الأول وراحا يبتزان أموالها عن طريق تهديدها بنشر هذه الصور وفضح أمرها، فإن هذا حبسه ليستقيم قضاؤه، ذلك أنه ليس علي المحكمة أن تدلل علي حصول الإشتراك بطريق الاتفاق بأدلة محسوسة بل يكفي للقول بقيام الإشتراك أن تستخلص المحكمة حصول له من وقائع الدعوي وملابستها ما دام في تلك الوقائع ما يسوغ الاعتقاد بوجوده وهو ما لم يخطئ الحكم في تقديره، ومن ثم يكون منعي الطاعن في هذا الصدد غير سديد.

(نقض ١٧ يناير سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٧٣٤٤ سنة ٦١ قضائية)

● لما كانت المادة ٣٩ من قانون العقوبات قد نصت علي انه " يعد فاعلاً للجريمة " " أولاً " من يرتكبها وحده أو مع غيره " ثانياً " من يدخل في ارتكابها انما كانت تتكون من جملة افعال فيأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونه لها " والبين من نص هذه المادة في صريح لفظه وواضح دلالتة ومن الأعمال التحضيرية المصاحبة له ومن المصدر التشريعي الذي استمد منه وهو المادة ٣٩ من القانون الهندي ان الفاعل اما ان ينفرد بجريمته أو يسهم غيره في ارتكابها فاذا اسهم فاما يصدق علي فعله وحده وصف الجريمة التامة واما ان يأتي عمداً عملاً تنفيذياً فيها إذ كانت الجريمة تتركب من جملة أفعال سواء يجب تطبيقها أو طبقاً لخطه تنفيذها وحينئذ يكون فاعلاً مع غيره إذا صحت لديه نية التدخل في ارتكابها ولو ان الجريمة لم تتم بفعله وحده بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تتدخلوا معه فيها عرف أو لم يعرف اعتباراً بأن الفاعل مع غيره هو بالضرورة شريك يجب ان تتوافر لديه علي الأقل ما يتوافر لدي الشريك من قصد المساهمة في الجريمة والا فلا يسأل الا عن فعله وحده ويتحقق حتماً قصد المساهمة في الجريمة أو نية التدخل فيها إذا وقعت نتيجة الاتفاق بين المساهمين ولو لم ينشأ إلا لحظة تنفيذ الجريمة تحقيقاً لقصد مشترك هو الغاية النهائية من الجريمة أي ان يكون كل منهم قصد قصد الآخر في ايقاع الجريمة المعينة واسهم فعلاً بدور في تنفيذها بحسب الخطة التي وضعت أو تكونت لديهم فجأة وان لم يبلغ دوره مسرحها حد الشروع وكان القصد أمراً باطنياً يضمرة الجاني وتدل عليه بطريقة مباشرة أو غيره مباشرة الأعمال المادية المحسوسة التي تصدر عنه فان العبرة هي بما يستظهره الحكم من الوقائع التي تشهد بقيامه ولما كانت نية تدخل الطاعنين الأول والثانية والثالث والرابع والخامس والسادس في اقتراف جريمة خطف المجني عليها بالتحايل والاكراه وهتك عرضها بالقوة تستفاد من نوع الصلة والمعنية بينهم في الزمان والمكان وصدورهم في مقارفة الجريمة عن باعث واحد واتجاههم وجهة واحدة في تنفيذها بالاضافة الي وحدة الحق المعتدي عليه وهو ما لم يقصر الحكم في استظهاره.

(نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٥٢٤٩ سنة ٦٢ قضائية)

* * *

المطلب الثاني

القصد الجنائي

٥٣٦- عناصر القصد الجنائي في جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد:

تقع هذه الجريمة عمداً، فلا يتصور أن تقع عن طريق الخطأ غير العمدى. ومن ثم فإنه يلزم دائماً توافر القصد الجنائي لدى الجاني. ويقوم القصد الجنائي في هذه الجريمة على عنصرى العلم والإرادة، فيجب أن تتجه إرادة الجاني صوب مقارفة النشاط المادى المتمثل فى الفعل المخل بالحياء العرض للمجنى عليه على نحو جسيم، وإن يعلم بصفته غير المشروعة، وبأن المجنى عليه لا يرضى بهذا الفعل، وعلى ذلك فإن القصد الجنائي لا يتوافر إذا حدث الفعل المخدش للحياء عرضاً، كما إذا لامس الفاعل عورة المجنى عليه حال حدوث تجمهر أو تجمع فى مكان ما دون أن يقصد هذه الملامسة، كما لا تقع جريمة هتك عرض ممن مزق ملابس آخر خلال مشاجره وتسبب عن غير قصد فى الكشف عن سوءته.

كما ينتفى القصد الجنائي إذا اعتقد الجاني أن فعله مشروع، كما لو وقع الفعل من رجل على امرأة يربطه بها زواج فاسد أو باطل مع جهله بسبب هذا الفساد أو البطلان، أو كالزوج الذى يأتى زوجته من الدبر معتقداً أن صلة الزوجية تبيح له اتيانها على أى نحو يراه. ويرى جانب من الفقه أنه متى كان الفعل الذى وقع من الجاني مخلاً بالحياء افتراض علم الجاني بذلك ولا يقبل منه اثبات عكسه^(١)، بينما يرى جانب آخر من الفقه - ونحن نؤيده - أن هذا الافتراض يكون قابلاً لإثبات العكس، فقد يستطيع الجاني أن يثبت أنه برغم وقوع الفعل ألا أن قصده لم يتجه الى احداث الأخلال بالحياء^(٢). ومتى توافر القصد الجنائي فلا عبره بعد ذلك بما يكون قد دفع الجاني الى ارتكاب جريمته، فيصح العقاب ولو كان الجاني لم يقصد بفعله ألا مجرد الانتقام من المجنى عليه أو ذريته^(٣).

(١) أنظر الدكتور محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٧٩، ص ٣١٦.

(٢) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٥٤، ص ٥٥٩: الدكتور أدوارد غالى الذهبي: الجرائم الجنسية. القاهرة، ١٩٨٨، بند ٨١، ص ١٥٠.

(٣) أنظر نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٢٧ ص ٧٧٨: نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ١١٧ ص ٦٣٩: نقض ٢٧ يونية سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢ رقم ١٤٤ ص ٧٤٧: نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٥ رقم ١٥٩ ص ٨٠٥.

٥٣٧- تطبيقات من أحكام النقص على القصد الجنائي في جريمة هتك العرض:

● القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بثبوت نية الإعتداء علي موضع عفة المجني عليها، ولا عبرة بالبائع علي إرتكابها سواء أكان إرضاء للشهوة أو حباً للإنتقام أو غير ذلك.

(نقض ١٢ مارس سنة ١٩٣١ طعن رقم ٧١٩ سنة ٤٨ قضائية "قديم")

● إن القصد الجنائي في هتك العرض يكون متوافراً متى إرتكب الجنائي الفعل وهو يعلم أنه مخل بالحياء العرضي للمجني عليه، مهما كانت البواعث التي دفعته إلي ذلك. ولا يشترط لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن تكون قد إستعملت قوة مادية، بل يكفي أن يكون الفعل قد حصل بغير رضاء من المجني عليه سواء أكان ذلك من أثر قوة أم كان بناء علي مجرد خداع أو مباغثة. فمتي ثبت أن المجني عليها قد إنخدعت بمظاهر الجاني فإعتقدت أنه طيب فسلمت بوقوع الفعل عليها، ولم تكن لترضي به لولا هذه المظاهر، فإن هذا يكفي للقول بأن المجني عليها لم تكن راضية بما وقع من المتهم ويتوافر به ركن القوة.

(نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ طعن رقم ١٢٦٠ سنة ١١ قضائية)

● إن كل ما يتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائي في جريمة هتك العرض هو أن يكون الجنائي قد إرتكب الفعل الذي تتكون منه هذه الجريمة وهو عالم بأنه مخل بالحياء العرضي لمن وقع عليه. ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلي ذلك من البواعث المختلفة التي لا تقع تحت حصر. وإذن فإذا كان المتهم قد عمد إلي كشف جسم امرأة، ثم أخذ يلمس عورة منها، فلا يقبل منه القول بإنعدام القصد الجنائي لديه بدعوي أنه لم يفعل فعلته إرضاء لشهوة جسمانية وإنما فعلها بباعث بعيد عن ذلك.

(نقض ١٣ ابريل سنة ١٩٤٢ طعن رقم ١١١٤ سنة ١٢ قضائية)

● لا يشترط في القانون لتوافر القصد الجنائي في جريمة هتك العرض أن يكون الجنائي مدفوعاً إلي فعلته بعامل الشهوة البهيمية، بل يكفي أن يكون قد إرتكب الفعل وهو عالم بأنه خادش لعرض المجني عليه، مهما كان الباعث علي ذلك. فيصح العقاب ولو كان الجنائي لزم يقصد بفعله إلا مجرد الإنتقام من المجني عليه أو ذريته.

(نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ طعن رقم ١٤٠١ سنة ١٥ قضائية)

● إن جريمة هتك العرض بالقوة تتحقق متى كان الجنائي قد إرتكب الفعل المادي المكون لها وهو عالم بأنه مخل بالحياء العرضي لمن وقع عليه.

(نقض ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ طعن رقم ٨٠ سنة ٢٢ قضائية)

● إن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بنية الإعتداء علي موضع عفة المجني عليها سواء أكان ذلك إرضاء للشهوة أو حباً للانتقام.

(نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٤ طعن رقم ١٥١٠ سنة ٢٤ قضائية)

● إذا كان ما أثبتته الحكم في حق المتهم يدل بذاته علي أنه ارتكب الفعل وهو عالم بأنه خادش لعرض المجني عليها فإن ذلك يتوافر به القصد الجنائي في جريمة هتك العرض.

(نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٥٦ طعن رقم ١٢٣٣ سنة ٢٥ قضائية)

● القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بنية الإعتداء علي موضع يعد عورة، سواء أكان ذلك إرضاء للشهوة أم بقصد الانتقام.

(نقض ٢٧ يونية سنة ١٩٦١ طعن رقم ٥٠٣ سنة ٣١ قضائية)

● الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بإتصاف إرادة الجاني إلي الفعل ونتيجته، ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلي فعلته أو بالغرض الذي توخاه منها، فيصح العقاب ولو لم يقصد الجاني بهذه الفعلة إلا مجرد الإنتقام من المجني عليه أو ذويه.

(نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٦٨٣ سنة ٣٣ قضائية)

● جري قضاء محكمة النقض علي أنه يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني علي كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص علي صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش لما في هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بتلك العورات التي لا يجوز والعبث بحرمتها والتي هي جزء داخل في خلقه كل إنسان وكيانه الفطري. فإنه لا يجدي الطاعن ما يثيره من أنه لم يقصد المساس بأجسام المجني عليهم بل تعذيبهم بتعريضهم للبرد، ذلك أن الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بإتصاف إرادة الجاني إلي الفعل ونتيجته، ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلي فعلته أو الغرض الذي توخاه منها.

(نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ طعن رقم ١٢٨٦ سنة ٣٤ قضائية)

● القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بإتصاف إرادة الجاني إلي الفعل ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلي فعلته أو بالغرض الذي توخاه منها فيصبح العقاب ولو لم يقصد الجاني بهذه الفعلة إلا مجرد الإنتقام من المجني عليها أو ذويه. ولا يلزم في القانون أن يتحدث الحكم إستقلالاً عن هذا الركن بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه.

(نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ طعن رقم ١٧٤٧ سنة ٣٥ قضائية)

● الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بإنصراف إرادة الجاني إلى الفعل ونتيجته ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى فعلته أو بالغرض الذي توخاه منها.

(نقض ٩ يونية سنة ١٩٦٩ طعن رقم ٢١٨ سنة ٣٩ قضائية)

● الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بإنصراف إرادة الجاني إلى الفعل ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى فعلته أو بالغرض الذي توخاه منها فيصبح العقاب ولو لم يقصد الجاني بفعلته إلا مجرد الانتقام من المجني عليها أو ذويها، ولا يلزم في القانون أن يتحدث الحكم إستقلاً عن هذا الركن بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه.

(نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٨٦٩ سنة ٣٩ قضائية)

● متي كان مؤدي ما أورده الحكم أن الطاعن بعد أن أدخل في روع المجني عليهم قدرته على معالجتهم من العقم عن طريق الإستعانة بالجن، أنزل عن المجني عليها الأولي سروالها ووضع يده في فرجها، وتحسس بطن الثانية وتديبها، وأمسك بطن الثالثة، فإن ما أورده الحكم فيما تقدم، كاف وسائغ لقيام جريمة هتك العرض بالقوة، ولتوافر القصد الجنائي فيها، إذ أن كل ما يتطلبه القانون لتحقيق هذا القصد، هو أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الذي تتكون منه الجريمة، وهو عالم بأنه يخل بالحياء العرضي، لمن وقع عليه، مهما كان الباعث الذي حمله إلى ذلك.

(نقض ٤ يناير سنة ١٩٧١ طعن رقم ١٦٩٧ سنة ٤٠ قضائية)

● إذا كان العرف الجاري وأحوال البيئات الاجتماعية تبيح في حدود معينة الكشف عن العورة مما ينافي عن التأثيم المعاقب عليه قانوناً، إلا أنه متي كان كشف هذه العورة أو المساس بها قد تم على غير إرادة المجني عليه فإن ذلك يعد تعدياً منافياً للآداب ويعتبر في القانون هتك للعرض قصد الشارع العقاب عليه حماية للمناعة الأدبية التي يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضي لا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلى فعلته أو الغرض الذي توخاه منها فيصبح العقاب ولو لم يقصد الجاني بهذه الفعلة إلا مجرد الانتقام من المجني عليه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وإستخلص من قيام المطعون ضدها على نظافة المجني عليها الداخلية أن الإعتداء على عورتها بالصورة التي أوردها لا يعد من قبيل هتك العرض فإنه فضلاً عن ترديه في الخطأ في تطبيق القانون يكون قد إنطوي على فساد في الإستدلال يعيبه ويوجب نقضه.

(نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٧٦ طعن رقم ١٨١١ سنة ٤٥ قضائية)

● من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بأي فعل مغل بالحياء العرضي للمجني عليها ويستغل على جسمها ويخدش عاطفة الحياء

عندها من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك أثراً بجسمها كما أن القصد الجنائي يتحقق في هذه الجريمة بإنصراف إرادة الجاني إلى الفعل ونتيجته ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلى فعلته أو بالغرض الذي توخاه منه، ويكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليها وبغير رضائها ولا يلزم أن يتحدث عنه الحكم متى كان ما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه. وهو الحال في الدعوي المطروحة - علي ما سلف بيانه.

(نقض ١٦ يناير سنة ١٩٨٠ طعن رقم ١٤٠٨ سنة ٤٩ قضائية)

● من المقرر أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بإنصراف إرادة الجاني إلى الفعل ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلى فعلته أو بالغرض الذي توخاه منها ولا يلزم في القانون أن يتحدث الحكم استقلالاً عن هذا الركن بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه.

(نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٤٧٩٤ سنة ٥٤ قضائية)

● لما كان النص في المادة ١/٢٦٧ من قانون العقوبات - الوارد في الباب الرابع في شأن جرائم هتك العرض وإفساد الأخلاق ضمن الكتاب الثالث من ذات القانون في شأن الجنايات والجرح التي تحصل لأحاد الناس - علي أن " من واقع أنثي بدون رضاها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة ". يدل في صريح لفظه وواضح معناه علي أن تحقق جريمة الواقعة تلك رهن بأن يكون الوطاء المؤثم قانوناً قد حصل بغير رضاء الأنثي المجني عليها، وهو لا يكون كذلك - وعلي ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة - إلا باستعمال المتهم في سبيل تنفيذه مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها عن المقاومة، وهو ما لا يتأتى إلا أن تكون الأنثي المجني عليها لها حرية الممارسة الجنسية، وهي لا تكون كذلك، إلا إذا كانت ذات إرادة، وهو ما يقتضي بداهة أن تكون الأنثي علي قيد الحياة، فترتبط من ثم تلك الجريمة بهذه الإرادة - وجوداً وعدمًا - إرتباط السبب بالمسبب والعلة بالمعلول ولما كان الحكم المطعون فيه - علي ما يبين من مدوناته - لم يتقص أمر حياة المجني عليها وقت العبث في موطن العفة منها، بلوغاً إلي غاية الأمر في ذلك وبما ينحسم به، وقد خلت المفردات مما يفيد أن المجني عليها وقتذاك كانت لا تزال علي قيد الحياة، فإنه يكون قد تعيب بالقصور الذي يبطله.

(نقض ٦ يناير سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٤١١٢ سنة ٥٧ قضائية)

● من المقرر أن القصد الاحتمالي هو نية ثانوية تختلج بها نفس الجاني، قوامه أن يتوقع أن فعله يمكن أن يحدث النتيجة الاجرامية التي لا يتغياها بالدرجة الأولى، فيمضي مع ذلك في تنفيذ الفعل، مستوياً لديه حصول هذه النتيجة أو عدم حصولها بما يوفر لديه قبول تحققها، ومن ثم يجب لتوفر القصد الاحتمالي في

جريمة القتل العمد أن يكون الجاني قد توقع وفاة المجني عليه كأثر ممكن لفعله، وأن يقبل ويرضي بتحقيق هذه النتيجة، وينبغي علي الحكم الذي يقضي بإدانة متهم في هذه الجناية إستناداً إلي توافر القصد الاحتمالي لديه أن يعني بالتحديث إستقلالاً عن إتجاه إرادته نحو إزهاق روح المجني عليه، متمثلاً في قبوله تحقق هذا الغرض إلي جانب الغرض الأول الذي إستهدفه بفعله، وأن يورد الأدلة التي تدل عليه وتكشف عنه، فلا يكفيه في هذا المقام التحدث عن إستطاعة المتهم التوقع أو وجوبه بل يجب عليه أن يدلل علي التوقع الفعلي وقبول إزهاق روح المجني عليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد تحدث عن نية القتل بقوله: "وحيث أن جريمة القتل العمد فقد تطلب الشارع قصداً خاصاً فيها وهو ضرورة توافر نية القتل كما تقوم ذات الجريمة إذا ما توافر القصد الاحتمالي وهو الحالة الذهنية للشخص الذي يتمثل النتائج الممكنة أو المحتملة لفعله أو الذي يعلم أن وضعاً إجرامياً معيناً يمكن أن ينشأ من نشاطه بحيث لا يكون تحقق هذه النتائج أو هذا الوضع داخلاً في الهدف أو الدافع إلي النشاط ولكنه يريده أي يريد النشاط، وعلي ذلك فإن الجاني قد يتعمد جريمة معينة فتتحقق بدلاً منها جريمة أخرى أو قد تتحقق الجريمة المقصودة ومعها جريمة ثانية فطبقاً لنظرية القصد الاحتمالي ينبغي مساءلة الجاني عن جميع النتائج التي تحصل إذا كانت مقبولة أو بالأقل متوقع حدوثها. وإذ كان ذلك، وكان المتهم قد جذب المجني عليها داخل المنزل المهجور لهتك عرضها وحال تنفيذها لتلك الجريمة وضع يده علي فيها وأنفها فإن ذلك الفعل من جانب المتهم هو الذي أدي إلي وفاة المجني عليها نتيجة إسفكسيا كتم النفس كما أوري تقرير الصفة التشريحية وأن تلك النتيجة التي ترتبت علي فعل المتهم مألوفة ومتوقعة نتيجة وضع اليد علي فاهها وأنفها وكتم نفسها وبالتالي حقق جريمته المقصودة وهي هتك العرض كما تحقق معها جريمة أخرى كنتيجة للأولي وهي جريمة القتل العمد لتوافر القصد الاحتمالي في حقه". ولما كان ما أورده الحكم في هذا الخصوص، وما ساقه من أدلة الثبوت إستدلالاً منه علي توافر نية القتل في حق الطاعن قد وقف عند حد التدليل علي إمكان توقع تحقق وفاة المجني عليه كأثر لفعل الطاعن - بإعتبار أن ذلك من النتائج المألوفة - دون أن يعني بالكشف عن توافر التوقع الفعلي لدي الطاعن وإتجاه إرادته نحو إزهاق روح المجني عليه فإنه يكون مشوباً بالقصور.

(نقض ٣ أبريل سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٠٦٢٩ سنة ٦٦ قضائية)

● من المقرر أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بانصراف إرادة الجاني إلي الفعل ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلي فعلته أو بالغرض الذي توخاه منها، وأنه يكفي لتوافر ركن القوة في هذه الجريمة أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجني عليه وبغير رضائه.

(الطعن رقم ٩٠٥٨ - لسنة ٧٨ - تاريخ الجلسة ٢٠١٠ / ٢ / ١٦)

المبحث الثاني

عقوبة جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد

٥٣٨ - عقوبة الجريمة فى صورتها البسيطة:

رصد المشرع لهذه الجريمة عقوبة الأشغال الشاقة من ثلاث سنين الى سبع، وقد ساوى المشرع بين عقوبة الشروع فى الجريمة وعقوبة الجريمة التامة وذلك خروجاً على الأصل الذى اتبعه المشرع فى المعاقبة على الشروع^(١). ويستعين القاضى عادة عند تقرير العقوبة بدرجة فحش الفعل الذى وقع من المتهم، ومدى جسامة العنف الذى استعمله، كما يجوز للقاضى أن يستعمل سلطته التقديرية وذلك بتخفيف العقوبة عن المتهم الذى يتزوج بالمجنى عليها.

٥٣٩ - عقوبة الجريمة فى صورتها المشددة:

نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ عقوبات على ظرفين مشددين لعقوبة جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد، الأول صغر السن، والثانى كون الجانى من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم عليه سلطة أو خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم. ويترتب على توافر أحد هذين الظرفين (سن المجنى عليه - صفة الجانى) جواز إبلاغ العقوبة الى أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة وهو خمس عشرة سنة، أما إذا اجتمع الطرفان المشددان معا فإنه يحكم بالأشغال الشاقة المؤبدة. ويلاحظ أن توافر أحد الظرفين المشددين يترتب عليه تشديد العقوبة جوازياً، بينما اجتماعهما معا يترتب عليه تشديد العقوبة وجوبياً.

٥٤٠ - أولاً - صغر سن المجنى عليه:

أ - علة التشديد:

وترجع الى رغبة المشرع فى حماية ضعف المجنى عليه سواء من الناحية البدنية حيث لا يكون قد اكتمل بناءه الجسمانى قبل بلوغ سن السادسة عشرة مما يحول بينه وبين مقاومة أفعال العنف التى تقع عليه، أو من الناحية المعنوية حيث لا يكون لديه الشجاعة أو النضج العقلى الذى يتيح له مقاومة هذا الاعتداء، كما أن وقوع الجريمة على صغير السن تكشف عن خطورة اجرامية كامنة لدى الفاعل تستوجب التشدد فى عقابه^(٢).

(١) أذ أن القاعدة التى اتبعها المشرع فى العقاب على الشروع فى الجرائم هو النزول بها درجة واحدة عن الجريمة التامة. أنظر المادة ٤٦ من قانون العقوبات.

(٢) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٥٩، ص ٥٦٣.

ب- طريقه احتساب سن المجنى عليه:

أن المعول عليه فى هذا السدد هو السن الحقيقى للمجنى عليه وقت ارتكاب الجريمة^(١). والأصل أن يثبت سن المجنى عليه بشهادته ميلاد صحيحة أو مستخرج رسمى منها، وفى هذه الحالة تلتزم المحكمة بالأخذ بها^(٢)، ولا يجوز لها فى هذه الحالة أن تلجأ الى أهل الخبرة أو أقوال المجنى عليه أو والديه. وقد استقر قضاء النقض على أن العبرة فى السن فى جريمة هتك العرض هى بالسن الحقيقية للمجنى عليه ولو كانت مخالفة لما قدره الجانى أو قدره غيره من رجال الفن اعتمادا على مظهر المجنى عليه وحاله نمو جسمه أو على أى سبب آخر^(٣).

وإذا لم توجد شهادة الميلاد أو المستخرج الرسمى منها جاز الاعتماد على أية ورقة رسمية أخرى نقلت بياناتها من شهادة الميلاد أو المستخرج الرسمى مثل إفادة المدرسة، وفى حالة عدم وجود أى مستند رسمى جاز للمحكمة أن تستدل على حقيقة سن المجنى عليه بأية طريقة من طرق الإثبات.

ج- العلم بسن المجنى عليه:

تقضى القواعد العامة فى القصد الجنائى بوجود علم المتهم بسن المجنى عليه. بيد أن محكمة النقض قد قضت بأن كل من يقوم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة فى ذاتها أو التى تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقوم على فعلته. فإذا هو أخطأ فى التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التى تتكون منها ما لم يقم الدليل على أنه فى مقدوره بحال أن يقف على الحقيقة^(٤).

وقد ترتب على ذلك نتيجة مؤداها أنه لا يقبل من المتهم الدفع بجهله هذه السن ألا إذا اعتذر عن ذلك بظروف قهرية أو استثنائية، وتقدير هذه الظروف من

(١) أنظر نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ١٢١ ص ٦٠٨.

(٢) ولا يشترط أن تطلع المحكمة بنفسها على شهادة الميلاد أو المستخرج الرسمى منها. أنظر نقض ٨ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ٨٧ ص ٣٥١.

(٣) أنظر نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٦ ص ١٥٤.

(٤) أنظر نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٠٥ ص ٢٧٧.

شأن محكمة الموضوع، ولا دخل لمحكمة النقض فيها مادام مبنيا على ما يسوغه من الأدلة^(١).

وقد أثار هذا القضاء انقساماً في الفقه المصري، ذلك أن محكمة النقض بما ذهبت إليه قد افترضت علم الجاني في جريمة هتك العرض بسن المجنى عليه بحيث لا تتجشم سلطه الاتهام عناء أثبات علم المتهم بهذا الأمر^(٢).

ولذلك فقد ذهب فريق من الفقه صوب انتقاد هذا القضاء بزعم مخالفته للقاعدة العامة في القصد الجنائي، وعدم مسائلته الجاني معنوياً على هذا الأساس، فقد يكون مظهر المجنى عليه وحاله نموّه الجسمي أو العقلي مدعاة للغلط في هذه السن.

ويرى هذا الفريق بأن قضاء النقض في هذا الموضوع قد ساوى بين الأهمال والعمد في جريمة هتك العرض بالقوة إذ سائل الجاني لمجرد أنه لم يتحر الوسائل الممكنة للوقوف على سن المجنى عليه، وهو بذاته مدلول الخطأ غير العمدي. كما أن افتراض علم الجاني بالسن وعدم السماح له بما يثبت العكس ألا في حالة الظروف القهرية أو الاستثنائية هو افتراض القصد بعينه لا مجرد التغيير في قواعد الإثبات^(٣).

بينما يرى الرأي الذي نرجحه أن السن حالة يحيطها القانون بالعلاية ويكفل لها الأشهار ويجعل لكل شخص شهادة تثبت تاريخ ميلاده، ويفترض بعد هذه الإجراءات أن حقيقة السن معروفة للكافة، وبالإضافة إلى ذلك فإن المظهر الخارجي لكل شخص يكشف غالباً عن نواياه^(٤).

٥٤١ - تطبيقات من أحكام النقض على صغر سن المجنى عليه في جريمة هتك العرض:

● العبرة في السن في جريمة هتك العرض هي بالسن الحقيقة للمجنى عليه ولو كانت مخالفة لما قدره الجاني أو قدره غيره من رجال الفن اعتماداً على مظهر المجنى عليه وحالة نمو جسمه أو علي أي سبب آخر. والقانون يفترض في الجاني أنه وقت مقارفته الجريمة علي من هو دون السن المحددة في القانون يعلم بسنه الحقيقية ما لم يكن هناك ظروف إستثنائية وأسباب قهرية ينتفي معها هذا الافتراض.

(نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٨٨١ سنة ١٠ قضائية)

(١) أنظر نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٤٦ ص ٢٧٢.

(٢) أنظر نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٣ سابق الإشارة إليه.

(٣) أنظر الدكتور أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، بند ٤٣١، ص ٦١٤.

(٤) أنظر الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق، بند ٧٧١، ص ٥٧١.

● إن السن الحقيقية للمجني عليه في جريمة هتك العرض هي التي يعول عليها في هذه الجريمة. ولا يقبل من المتهم الدفع بجهله هذه السن إلا إذا اعتذر من ذلك بظروف قهرية أو إستثنائية وتقدير هذه الظروف من شأن محكمة الموضوع، ولا دخل لمحكمة النقض فيه ما دام مبنياً علي ما يسوغه من الأدلة.
(نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ طعن رقم ١٨٢٢ سنة ١٠ قضائية)

● إذا كان المتهم بهتك عرض صبية تقل سنها عن ثمانى عشرة سنة قد طلب إلى محكمة أول درجة تقدير سن المجني عليها بواسطة الطبيب الشرعي فأجابته إلى هذا الطلب وكلفته إيداع الأمانة التي قدرتها ثم عادت فكلفت النيابة بعرض المجني عليها علي الطبيب الشرعي ولما لم يتم ذلك قضت في الدعوي بإدانته علي أساس أنه هو الذي عمل علي تعطيل الفصل في الدعوي بعدم إيداعه الأمانة ثم لما إستأنف الحكم تمسك بطلبه ذلك أمام المحكمة الإستئنافية ولكنها قضت بتأييد الحكم المستأنف دون أن تتحدث عن هذا الطلب - فإن حكمها يكون قاصراً إذ أن تحقيقه أمر جوهري له أثره في تكوين الجريمة المسندة إلي المتهم.
(نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٢ طعن رقم ٢٣١ سنة ٢٢ قضائية)

● إذ رفعت الدعوي العمومية علي المتهم لأنه هتك بالقوة عرض طفل لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة وقضت المحكمة بإدانته في هذه التهمة وطبقت في حقه المادتين ٢٦٨ و ١٧ من قانون العقوبات ونزلت بعقوبة الأشغال الشاقة المقررة أصلاً للجريمة إلي معاقبته بالسجن لمدة ثلاث سنوات فلا تكون للمتهم جدوي من التمسك بأن سنه تقل عن سبع عشر سنة ما دامت تزيد عن خمس عشرة سنة، ذلك بأن قانون العقوبات في المادة ٧٢ منه لا يقضي بتخفيف العقوبة لمن كان في تلك السن إلا إذا كانت العقوبة التي رأت المحكمة توقيعها عليه بعد تقدير موجبات الرأفة إن وجدت هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة.

(نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٥٤ طعن رقم ٥٧٥ سنة ٢٤ قضائية)

● نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات علي عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة إذا كان من وقع عليه فعل هتك العرض صغيراً لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة. وعدم بلوغ الصغير السابعة من عمره إنما هو ركن مميز لجريمة خاصة يختلف عقابها عن الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من تلك المادة، ذلك لأن الرضا في سن الطفولة لا يعتد به بتاتاً لإعدام التمييز والإرادة. فإذا كانت محكمة ثاني درجة قد أوردت في مدونات حكمها أن " المجني عليه يبلغ من العمر من ٩ - ١٠ سنوات وأن نموه العقلي متأخر عن سنه بحوالي أربع سنوات " إلا أنها لم تبد رأياً فيما نقلته عن التقرير الطبي الشرعي

خاصاً بتأخر نمو المجني عليه العقلي وأثر ذلك في إرادته ورضاه فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور في التسبيب مما يتعين معه نقضه.

(نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٦٤ طعن رقم ٢١١٩ سنة ٢٣ قضائية)

● متي كان قد ثبت للمحكمة بالدليل الرسمي أن سن المجني عليها وقت وقوع الجريمة كانت أقل من ثماني عشرة سنة كاملة، فإنه غير مجد قول الطاعن أنه كان يجهل سن المجني عليها الحقيقية لما كانت فيه من ظروف وما يبدو عليها من مظهر يدل على أنها تجاوزت السن المقررة بالقانون للجريمة، ذلك بأن كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة في ذاتها أو التي تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحري بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعله، فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب ما لم يقيم الدليل على أنه لم يكن في مقدوره بحال أن يعرف الحقيقة.

(نقض ١١ أبريل سنة ١٩٧١ طعن رقم ٥٥ سنة ٤١ قضائية)

● لما كان قد ثبت للمحكمة من الدليل الرسمي وهي شهادة الميلاد أن سن المجني عليها وقت وقوع الجريمة كانت أقل من ثماني عشرة سنة كاملة، فإنه غير مجد قول الطاعن أنه كان يجهل سن المجني عليها الحقيقية لما كانت فيه من ظروف وما يبدو عليها من مظهر يدل على أنه تجاوزت السن المقررة بالقانون للجريمة، ذلك بأن من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة في ذاتها أي التي تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحري بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعله، فإن هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب ما لم يقيم الدليل على أنه لم يكن في مقدوره بحال أن يعرف الحقيقة.

(نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٧٩٠٢ سنة ٥٤ قضائية)

● لما كان الحكم قد أثبت نقلاً عن التقرير الطبي الشرعي أن سن المجني عليه كانت دون السادسة عشر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ دان الطاعن على الوجه الذي خلص إليه، ولا يقبل من الطاعن - من بعد القول بأنه كان يجهل سن المجني عليه الحقيقية، ذلك بأن كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة في ذاتها أو التي تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحري بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعله، فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب ما لم يقيم الدليل على أنه لم يكن في مقدوره بحال أن يعرف الحقيقة.

(نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٨٦ طعن رقم ١٩٤١ سنة ٥٦ قضائية)

● لما كان تحديد سن المجني عليه في جريمة هتك العرض المنصوص عليها في المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات ركناً هاماً في الجريمة لما يترتب عليه

من أثر في توقيع العقوبة، والأصل في إثبات السن لا يعتد فيه إلا بوثيقة رسمية، أما إذا ثبت عدم وجودها فتقدر السن بواسطة خبير، وإذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يكشف عن سنه في تقدير سن المجني عليها وأطلق القول بأن سنها لم يبلغ ثماني عشرة سنة كاملة ولم يعن البتة بإستظهار سن المجني عليها وقت وقوع الجريمة من واقع وثيقة رسمية أو الإستعانة بخبير عند عدم وجودها مع أنه ركن جوهري في الجريمة موضوع المحاكمة. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور.

(نقض ٥ أبريل سنة ١٩٨٧ طعن رقم ٤٨٢ سنة ٥٧ قضائية)

● لما كان الحكم قد أثبت علي الطاعن مقارفة جريمة هتك العرض بالقوة المؤتممة المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات، وأوقع عليه عقوبة تدخل في نطاق العقوبة المبينة بالفقرة الأولى من هذه المادة المقررة للجريمة المتقدمة مجردة من أي ظرف مشدد سواء تعلق بسن المجني عليه أو بكون الجاني من المتولين تربيته أو له سلطة عليه، فإن مصلحة الطاعن فيما يثيره من خطأ الحكم في إحتساب سن المجني عليهن - بفرض صحته - ومن كونه لا شأن له بتعليمهن ولا سلطة له عليهن تكون منتفية.

(نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٨٩ طعن رقم ٤٤٧٤ سنة ٥٨ قضائية)

● لما كان ذلك، وكانت المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات قد نصت في فقرتها الأولى علي أن " كل من هتك عرض صبي أو صبية لم يبلغ سن كل منهما ثماني عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس ". وكانت المادة السابعة من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث تنص علي أنه " فيما عدا المصادرة وإغلاق المحل، لا يجوز أن يحكم علي الحدث الذي لا تجاوز سنه خمس عشرة سنة ويتركب جريمة، أية عقوبة أو تدبير مما نص عليه في قانون العقوبات، وإنما يحكم عليه بأحد التدابير الآتية ١ - التوبيخ، ٢ - التسليم، ٣ - الإلحاق بالتدريب المهني، ٤ - الإلزام بواجبات معينة، ٥ - الإختبار القضائي، ٦ - الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الإجتماعية، ٧ - الإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة " كما تنص المادة الثانية والثلاثون منه علي أن " لا يعتد في تقدير سن الحدث بغير وثيقة رسمية، فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير "، فإن مؤدي ذلك أنه لا يجوز الحكم علي الحدث الذي لا تجاوز سنه خمس عشرة سنة بعقوبة الحبس إعتباراً بأنها من العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، وهو ما يضحى معه تحديد السن - بالركون في الأصل إلي الأوراق الرسمية قبل ما عداها - ذا أثر في تعيين ما إذا كان يحكم علي الحدث بإحدى العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات ومنها الحبس، ومن ثم يتعين علي المحكمة إستظهار هذه السن في هذه الحال في حكمها علي نحو ما ذكر. لما كان ذلك، ولئن كان الأصل أن تقدير السن هو أمر متعلق بموضوع

الدعوي لا يجوز لمحكمة النقض أن تعرض له، إلا أن محل ذلك أن تكون محكمة الموضوع قد تناولت مسألة السن بالبحث والتقدير وأتاحت للمتهم والنيابة العامة إبداء ملاحظاتهم في هذا الشأن، وإذ كان كلا الحكمين الابتدائي والمطعون فيه الذي تبني أسبابه، لم يعن البتة في مدوناته باستظهار سن الطاعن، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة، وهو ما يتسع له وجه الطعن، ويتعين لذلك نقضه والإعادة.

(نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٩١ طعن رقم ٥٣٠٦ سنة ٥٩ قضائية)

● لما كانت المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات إذ سكنت عن النص علي التقويم الذي يعتد به في احتساب عمر المجني عليها، في الجريمة المنصوص عليها فيها - وهو ركن من أركانها - فإنه يجب الأخذ بالتقويم الهجري الذي يتفق مع صالح المتهم أخذاً بالقاعدة في تفسير القانون الجنائي، والتي تقضي بأنه إذا جاء النص العقابي ناقصاً أو غامضاً فينبغي أن يفسر بتوسع لمصلحة المتهم وبتضييق ضد مصلحته، وأنه لا يجوز أن يؤخذ في قانون العقوبات بطريق القياس ضد مصلحة المتهم، لأن من المقرر أنه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص، وكان البين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه إذ دان الطاعن بجريمة هتك عرض صبية بغير قوة أو تهديد حالة كونها لم تبلغ ثمانية عشر عاماً من عمرها، اطلق القول بأن المجني عليها من مواليد ٦/٤/١٩٦٨ وأنها لم تبلغ ثمانية عشر عاماً وقت وقوع الجريمة، دون أن يحدد بداية تاريخ الحادث، ودون أن يورد مصدر ما أورده عن تاريخ ميلاد المجني عليها، وهل هو ورقة رسمية أم تقدير أهل الخبرة، ودون أن يبين الأساس الذي استند إليه في احتساب عمر المجني عليها، وهل اعتمد في ذلك علي تقويم الهجري أم التقويم الميلادي - مع أن سن المجني عليها ركن جوهري في الجريمة موضوع المحاكمة - مما يصم الحكم بالقصور في البيان.

(نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٩٢ طعن رقم ٩٠٢٦ سنة ٥٩ قضائية)

● لما كانت المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات تنص علي أن (كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو التهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلي سبع. وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نص عنهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ يجوز إبلاغ مدة العقوبة إلي أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة. وإذا اجتمه هذان الشرطان معاً يحكم بالأشغال الشاقة المؤبدة) وإذ كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنين بجريمة هتك عرض المجني عليه الذي لم يبلغ من عمر ست عشرة سنة كاملة بالقوة والتهديد وقضي بمعاقبة كل منهم بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً طبقاً لنص الفقرة الثانية من هذه المادة محتسباً

سن المجني عليه بالتقويم الميلادي علي أساس ما ثبت لديه من بطاقة والده العائلية من أنه مولود بتاريخ ١١ من مارس سنة ١٩٧٨ وأن الطاعنين قد اقترفوا ما أسند إليهم بتاريخ ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٩٣ لما كان ذلك، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ سالفه الذكر إذ سكتت عن النص علي التقويم الذي يعتد به في احتساب سن المجني عليه فيها - وهو شرط لازم لايقاع العقوبة المبينة لها - فإنه يجب الأخذ بالتقويم الهجري الذي يتفق مع صالح المتهم أخذاً بالقاعدة العامة في تفسير القانون الجنائي التي تقضي بأنه إذا جاء النص العقابي ناقصاً أو غامضاً فينبغي أن يفسر بتوسع لمصلحة المتهم ويتضييق ضد مصلحته وأنه لا يجوز أن يؤخذ في قانون العقوبات بطريق القياس ضد مصلحة المتهم لما هو مقرر من أنه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص.

(نقض ٢٤ يولية سنة ١٩٩٦ طعن رقم ١٣٥٩٠ سنة ٦٤ قضائية)

● لما كان الثابت من الرجوع إلي التقويم الهجري أن تاريخ ميلاد المجني عليه يوافق الثاني من ربيع الآخر لعام ١٣٩٨ الهجري وأن تاريخ الواقعة يوافق الثالث من ربيع الآخر لعام ١٤١٤ الهجري، فإن المجني عليه يكون وقت ارتكاب الجريمة قد بلغ السادسة عشرة سنة هجرية بما كان يتعين معه إعمال نص الفقرة الأولى من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات التي تعاقب كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو التهديد أو شرع في ذلك بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلي سبع. لما كان ذلك وكان الحكم قد أنزل بالطاعنين عقوبة الأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذه المادة علي اعتبار أن المجني عليه لم يكن وقت وقوع الجريمة عليه قد بلغ السادسة من عمره متخذاً من التقويم الميلادي أساساً لتحديد سنه، مخالفاً بذلك القاعدة القانونية سالفه البيان وهي أصل عام من أصول تأويل النصوص العقابية فإنه يكون قد خالف القانون. لما كان ما تقدم وكانت هذه المحكمة - علي نحو ما سلف انتهت إلي رفض الطعن المقدم من المحكوم عليهم، فإن العيب الذي شاب الحكم يكون مقصوراً علي الخطأ في تطبيق القانون، ومن ثم فإنه يتعين - حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض سالف الإشارة إليه - أن تصح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضي القانون، وذلك دون حاجة إلي إعادة الدعوي إلي محكمة الموضوع مادام أن العوار الذي شاب الحكم لم يرد علي بطلانه أو علي بطلان في الإجراءات أثر فيه مما كان يقتضي العودة إلي النظر في موضوع الدعوي لما كان ما تقدم، وكان من المقرر أن لمحكمة النقض - عند تصحيحها الحكم المطعون فيه أن تقدر العقوبة، فإن هذه المحكمة تقضي بمعاقبة كل من الطاعنين بالأشغال الشاقة لمدة سبع سنوات عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات.

(نقض ٢٤ يولية سنة ١٩٩٦ طعن رقم ١٣٥٩٠ سنة ٦٤ قضائية)

● لما كان البين من الاوراق ان الدعوي الجنائية اقيمت علي الطاعن بتهمة هتك عرض المجني عليها حال كونه ممن لهم سلطة عليها، وبعد ان جرت محاكمته علي هذا الاساس، انتهى الحكم المطعون فيه الي ادانته بجريمة هتك عرض المجني عليها التي لم تبلغ السادسة عشرة من عمرها بالقوة والتهديد حال كونه ممن لهم سلطة عليها، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات تقضي بتغليظ العقاب في جريمة هتك العرض اذا كان عمر من وقعت عليها الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة او كان يرتكبها ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ حيث يكون الفاعل من اصول المجني عليها او من المتولين تربيتها او ملاحظتها او ممن لهم سلطة عليها او كان خادما بالاجرة عندها او عند من تقدم ذكرهم. واذ اجتمع هذان الشرطان معا يحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة، وكانت العقوبة المقررة للجريمة التي انتهى الحكم الي ادانة الطاعن بها هي الاشغال الشاقة المؤبدة وكانت المادة ١٧ فقرة ٢ من قانون العقوبات التي اعمالها الحكم المطعون فيه في حق الطاعن تبيح تبديل العقوبة المذكورة الي عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة او السجن، وكان الحكم المطعون فيه قد قضي بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة ثلاث سنوات فانه يكون قد اصاب صحيح القانون.

(نقض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٨٢٩٥ سنة ٦٥ قضائية)

٥٤٢ - (ثانيا) صفة الجاني:

وذلك بأن يكون الجاني من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته، أو من لهم سلطة عليه، أو بأن يكون خادما بالاجرة عنده أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم، وقد سبق لنا أن بينا المقصود بذلك عند تعرضنا لجريمة الإغتصاب. وتطبيقا لذلك فقد قضى بأن مجرد كون المتهم في جريمة هتك العرض من المتولين تربيه المجنى عليها يكفي لتشديد العقاب، ولا يشترط أن تكون التربية في مدرسة أو دار تعليم عامة، فيكفي أن تكون في مكان خاص عن طريق دروس خاصة^(١).

وحكم بأنه إذا كان المتهم يعمل فراشا في المدرسة التي التحقت بها المجنى عليها فإن الظرف المشدد يتحقق^(٢)، وحكم بأنه إذا كان المتهم رب عمل وكانت المجنى عليها عاملة لديه بالاجرة فإن الظرف المشدد يتوافر اذ يصدق عليه أنه ذو سلطة^(٣).

(١) أنظر نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٤٤ ص ٦٤٤.

(٢) أنظر نقض ٣٩ مايو سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٣ رقم ١٩٠ ص ٨٣٩.

(٣) أنظر نقض ٢٣ يونية سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٥ رقم ١٣٢ ص ٦٠٧.

٥٤٣ - تطبيقات من أحكام النقص على الظروف المشددة:

أولاً - الخدم:

● أنه وأن كانت عبارة خادم بالأجرة الواردة في المادة ٢٣٠ عقوبات "قديم" لا يصح أن تتناول كل فرد يشتغل بالأجرة للمجني عليها أو لمن لهم سلطة عليها ألا أنه يدخل تحتها الأشخاص الذين يسكنون أو يترددون على منزل المجني عليها أو منزل أحد من لهم سلطة عليها والذين يجدون في هذا التقرب من المجني عليها بسبب الخدمات المأجورة التي يقومون بها فرصاً وتسهيلات لارتكاب الجريمة لا تتيسر لغيرهم. وقد حكمت المحكمة بأن العقوبة المشددة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٢٣٢ عقوبات "قديم" تنطبق على الخدم في قهوة الذي يهتك عرض ابنة صاحب القهوة.

(نقض ٢٦ أغسطس سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية س ١٩ ص ٣٣)

● إنه لما كانت الصلة بين السيد وخادمه مستمدة من القانون فإنه يكفي عند تشديد العقوبة في جريمة هتك العرض على أساس أن المتهم له سلطة على المجني عليه بإعتباره خادماً عنده أن يبين الحكم قيام علاقة الخدمة بين المتهم والمجني عليه دون حاجة إلى بيان الظروف والوقائع التي لا يستلزمها الجرمية للتدليل على أن المخدوم إستعمل سلطته وقت ارتكاب الجريمة، لأن القانون قد افترض قيام السلطة بمقتضى هذه العلاقة.

(نقض ١١ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٥٥٢ سنة ١٠ قضائية)

● إن الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات تنص على تغليظ العقاب في جريمة هتك العرض إذا وقعت ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ أي إذا كان الفاعل من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم. وهذا النص يدخل في متناوله الخادم بالأجرة الذي لا يرعى سلطة مخدومه فيقارف جريمته علي خادم يكون هو الآخر مشمولاً برعاية نفس المخدوم وحمايته.

(نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٨٨١ سنة ١٠ قضائية)

● تكليف المتهم للمجني عليه بحمل متاعه من محطة سيارات مدينة حتي مكان الحادث لا يجعل له سلطة عليه بالمعني الوارد في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات.

(نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٢٠٠٢ سنة ٢٨ قضائية)

● تقضي الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات بتغليظ العقاب في جريمة هتك العرض إذا وقعت ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من

المادة ٢٦٧ " حيث يكون الفاعل من أصول المجني عليهم أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو من لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم " وهذا النص يدخل في متناوله الخادم بالأجرة الذي يقارن جريمته علي من يتولى مخدومه تربيته أو ملاحظته.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٧٢ طعن رقم ٤٠٩ سنة ٤٢ قضائية)

● متي كان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن أنه يعمل فراشاً بالمدرسة التي يتلقى فيها المجني عليهم تعليمهم، فإنه إذ أعمل في حقه الظرف المشدد المنصوص عليه بالمادتين ٢٦٧ و ٢٦٩ من قانون العقوبات بوصفه خادماً بالأجرة لدي المتولين تربية المجني عليهم وملاحظتهم يكون قد أصاب صحيح القانون.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٧٢ طعن رقم ٤٠٩ سنة ٤٢ قضائية)

ثانياً - المتولين تربية المجني عليه وعناصر التشديد الأخرى:

● إن مجرد كون المتهم بجريمة هتك العرض من المتولين تربية المجني عليه يكفي لتشديد العقاب. ولا يشترط أن تكون التربية في مدرسة أو دار تعليم عامة، فيكفي أن تكون في مكان خاص عن طريق دروس خاصة.

(نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن رقم ٧٤٨ سنة ١٨ قضائية)

● لا يشترط في القانون لتشديد العقاب في جريمة هتك العرض التي يكون فيها الجاني من المتولين تربية المجني عليه أن تكون التربية بإعطاء دروس عامة للمجني عليه مع غيره من التلاميذ أو أن تكون في مدرسة أو معهد تعليم، بل يكفي أن تكون عن طريق إلقاء دروس خاصة علي المجني عليه ولو كان ذلك في مكان خاص ومهما يكن الوقت الذي قام فيه الجاني بالتربية قصيراً.

(نقض ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٣ طعن رقم ٢٦٦ سنة ٢٣ قضائية)

● متي كان المتهم في جريمة هتك العرض والمجني عليه كلاهما عاملين في محل كواء واحد، فهما مشمولان بسلطة رب عمل واحد، ومن ثم فإنه ينطبق علي المتهم الظرف المشدد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٢٦٧ والفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات.

(نقض ١٨ مارس سنة ١٩٥٧ طعن رقم ١٠٢ سنة ٢٧ قضائية)

● لا يشترط لتشديد العقاب في جريمة هتك العرض التي يكون فيها الجاني من المتولين تربية المجني عليه أن تكون التربية بإعطاء دروس عامة للمجني عليه مع غيره من التلاميذ أو أن تكون في مدرسة أو معهد تعليم بل يكفي أن تكون عن طريق إلقاء دروس خاصة علي المجني عليه ولو كان ذلك في مكان خاص ومهما يكن الوقت الذي قام فيه الجاني بالتربية قصيراً. وسيان أن يكون

في عمله محترفاً أو في مرحلة التمرين ما دامت له ولاية التربية بما تستتبعه من ملاحظة وما تستلزمه من سلطة.

(نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٧ طعن رقم ٨٦٣ سنة ٢٧ قضائية)

● لا يشترط في القانون لتشديد العقاب في جريمة هتك العرض التي يكون فيها الفاعل من المتولين تربية المجني عليه أن تكون التربية بإعطاء دروس عامة للمجني عليه مع غيره أو أن يكون في مدرسة أو معهد تعليم بل يكفي أن يكون عن طريق إلقاء دروس خاصة علي المجني عليه ولو كانت في مكان خاص، ولا يشترط كذلك أن يكون الجاني محترفاً مهنة التدريس ما دام قد ثبت أنه قد عهد إليه من أبوي المجني عليه إعطاؤه دروساً خاصة والإشراف عليه في هذا الصدد.

(نقض ١٩ ماي سنة ١٩٥٨ طعن رقم ٤٢ سنة ٢٨ قضائية)

● إن تقدير ما إذا كان الجاني من المتولين ملاحظة المجني عليه أو ممن لهم سلطة عليه هو من المسائل الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع - في الأصل بالفصل فيها.

(نقض ٦ يولية سنة ١٩٨٩ طعن رقم ١٨٨٤ سنة ٥٩ قضائية)

● إن الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات - التي دين الطاعن بها - تقضي بتغليظ العقاب في جريمة هتك العرض إذا وقعت ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ منه، حيث يكون الفاعل من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم.

(نقض ٦ يولية سنة ١٩٨٩ طعن رقم ١٨٨٤ سنة ٥٩ قضائية)

● من المقرر أن توافر السلطة الفعلية للجاني علي المجني عليها أو عدم توافرها مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما انتهى إليه الحكم، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن أنه كان يستغل صداقة ابنة زوجته - " للمجني عليهن ويقوم بإصطحابهن معه إلي فندق - للإستحمام بحمام السباحة الفندق المذكور، وأن أسرهن كانت توافق علي اصطحابه لبناتهن ثقة في ملاحظته لهن، ولكنه خان هذه الثقة وكان استلام الطاعن للمجني عليهن واصطحابه لهن بعيداً عن مسكنهن ورقابة اهلن مع حداثة سنهن مفاده أن سلطة الرقابة والملاحظة علي المجني عليهن كانت تنتقل من الأهل إليه خلال مدة اصطحابه لهاتيك الفتيات، لما هو مقرر من أن متولي الملاحظة هو كل من اوكل إليه أمر الاشراف علي المجني عليها سواء طالت المدة أم قصرت - ما دامت الجريمة قد وقعت

خلال فترة الاشراف أو الملاحظة - وسواء كان من أقاربها أو غيرهم، أو كان هذا الاشراف أداء لواجب شرعي أو قانوني أم أنه تم تطوعاً واختياراً، إذ لا يقتصر أعمال الظروف المشدد المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات علي من يستمدون سلطتهم علي المجني عليها من صفتهم القانونية، بل يتناول ايضاً من لهم علي المجني عليها سلطة فعلية لأن العبرة هنا بالواقع لا بالصفة القانونية، لأن العلة من التشديد في جميع هذه الأحوال ترجع إلى ما لهؤلاء الاشخاص من قوة التأثير الأدبية علي المجني عليها، وهو ما استظهر الحكم توافرة لدي الطاعن وممارسته له مع المجني عليهن إذ اثبت الحكم أن الطاعن كان يمارس سلطته عليهن خلال فترة إصطحابه لهن، وكن ينصعن لأوامره بحسابه متولي ملاحظتهن في الفترة التي يصاحبهن فيها، ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه كاف للتدليل علي توافر السلطة الفعلية للطاعن علي المجني عليهن فإن ما يثيره الطاعن في خصوص أعمال الظروف المشدد سالف الإشارة إليه في حقه غير مقبول.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أن الملاحظة المقصودة - كظرف مشدد في جريمة هتك العرض التي عناها المشرع في المادتين ٢٦٧ / ٢، ٢٦٨ / ١ من قانون العقوبات - هي أن يتولي الجاني مراعاة سلوك المجني عليه ورقابته وملاحظة شئونه وتهذيب وتوجيه سلوكه، ملحوظاً في ذلك حاجة المجني عليه إلي تلك الملاحظة مع قيام مسئولية المكلف بها عند التقصير في مباشرة مهام مسئوليته في الملاحظة، فلا تتحقق الملاحظة بمجرد الرعاية أو العناية العابرة أو المؤقتة التي يفرضها علي المتهم دون أن يتحقق بها الاشراف علي سلوك المجني عليه ومراقبته. لما كان ذلك، وكان مجرد قيام الطاعن - كفني أشعة - بالتقاط صور أشعة للمجني عليها حسبما تقتضيه طبيعة عمله لا يتحقق به معني الملاحظة التي عناها المشرع كظرف مشدد في جريمة هتك العرض خلافاً لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد عابه الخطأ في تطبيق القانون الذي أسلسه إلي الفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه.

(نقض ٥ يونية سنة ١٩٩٥ طعن رقم ٣٨٧٤ سنة ٦٣ قضائية)

● لما كان ما يثيره الطاعن في شأن عدم توافر الظرف المشدد المنصوص عليه بالمادتين ٢٦٧، ٢٦٩ من قانون العقوبات لإنتفاء وصف ملاحظة المجني عليه عن الطاعن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً علي وجه معين تأدياً إلي مناقضة الصورة التي ارتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١ مايو سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٢٣٩٠٨ سنة ٦٥ قضائية)

● لما كان من المقرر أنه لا يشترط لتشديد العقاب في جريمة هتك العرض التي يكون فيها الجاني من المتولين تربية المجني عليه مع غيره من التلاميذ أو أن تكون في مدرسة أو معهد تعليم بل يكفي أن تكون عن طريق إلقاء دروس خاصة علي المجني عليه ولو كان ذلك في مكان خاص ومهما يكن الوقت الذي قام فيه الجاني بالتربية قصيراً وسيان أن يكون في عمله محترفاً أو في مرحلة التمرين مادامت له ولاية التربية بما تستتبعه من ملاحظة وما تستلزمه من سلطة، ومن ثم يكون منعي الطاعن في هذا الخصوص غير قويم هذا فضلاً عن أن الحكم أوقع علي الطاعن عقوبة تدخل في نطاق العقوبة المبينة بالفقرة الأولى من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات فإن مصلحة الطاعن فيما يثيره من كونه لا شأن له بتعليم المجني عليها ولا سلطة له عليها لعدم تكليفه بإعطائها دروساً خاصة تكون منتفية ولا جدوي مما ينعاه علي الحكم في هذا الشأن.

(نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٣٩١٩ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن معهود إليه بتدريب المجني عليها علي السباحة والإشراف عليها في هذا الصدد فإن ذلك يجعل له سلطة عليها بالمعني الوارد في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات تهيباً له فرصة التقرب إليها وتسهيل ارتكاب الجريمة ومادام قد ثبت أنه من المتولين تدريب المجني عليها وممن له سلطة عليها فإن ذلك يكفي لتشديد العقاب عليه ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في شأن عدم توافر الظرف المشدد المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً علي وجه معين تأدية إلي مناقضة الصورة التي ارتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض. لما كان ذلك فإن الطعن برمته يكون علي غير أساس متعينا رفضه موضوعاً.

(الطعن رقم ٩٩٤٠ - لسنة ٧٠ - تاريخ الجلسة ١٨ / ١٠ / ٢٠٠٧)

* * *

الفصل الثالث

هتك العرض بغير قوة أو تهديد

٥٤٤ - نص جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد:

تنص المادة ٢٦٩ عقوبات على أن " كل من هتك عرض صبي أو صبيه لم يبلغ سن كل منهما ثمانى عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس وإذا كان سنه لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة " .

ومفاد هذا النص أن جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد لها صورتان: الأولى: صورة بسيطة. الثانية: صورة مشددة.

* * *

المبحث الأول

هتك العرض بغير قوة أو تهديد فى صورته البسيطة

٥٤٥ - تمهيد وتقسيم:

يفترض المشرع فى هذه الجريمة أن المجنى عليه لا يتمتع بالخبرة الكافية التى تمكنه من مقاومة اغراء الغواية الجنسية، ولذلك فإن رضاه يكون مشوبا بالبطلان وذلك لعدم تمام نضوجه الذهنى. ولذلك فإن سن المجنى عليه يعتبر ركنا فى هذه الجريمة، بالإضافة الى الركنين المادى والمعنوى، وعلى ذلك فإننا سوف نعالج هذا الموضوع من خلال مطلبين، نخصص الأول لأركان الجريمة، والثانى للعقوبة المقررة.

المطلب الأول

أركان الجريمة

٥٤٦ - (أولاً) الركن المادى لجريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد:

يقوم الركن المادى فى هذه الجريمة على فعل يستطيل الى جسم المجنى عليه، ويخل على نحو جسيم بحيائه العرضى^(١). ولما كان المشرع قد اشترط فى جريمة الإغتصاب المؤثمة بالمادة ٢٦٧ عقوبات أن تكون واقعة الأثنى بغير رضاها، ونظرا لأن فعل الوقاع فى هذه الحالة يعد هتكاً للعرض فى أبلغ درجاته، لذا فإن اتيان الأثنى التى لم تبلغ الثامنة عشرة من سنه بالرضا وأن لم يعتبر اغتصاباً، ألا أنه يعتبر هتكاً لعرضها دون قوة أو تهديد وفقاً للمادة ٢٦٩ عقوبات. بيد أنه يلاحظ أن هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا كانت الصلة الجنسية غير مشروعة، ولذلك فإذا تم اتصال بين زوج وزوجته دون سن الثامنة عشرة فإن الجريمة لا تقوم، لأن الأفعال قد وقعت فى إطار علاقة شرعية، وذلك بشرط أن يكون الزواج صحيحاً. ويستوى بعد ذلك أن يكون المجنى عليه قد أحاط بطبيعة الأفعال التى وقعت عليه من عدمه - فقد يكون لصغر السن تأثير فى عدم المام المجنى عليه بطبيعة الأفعال الجنسية التى تقع عليه^(٢).

(١) أنظر.

Chaveau (Adolphe) & Helie (Faustin): Theorie de code Penal. Paris , 6e ed , Revu Par Villey et Mesnarc. 1888 - 1908 , T.4 , No.1537

(٢) أنظر.

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 331 a 333 , No. 59.

٥٤٧ - (ثانياً) سن المجنى عليه:

لا تكتمل أركان هذه الجريمة ألا إذا كان المجنى عليه لم يبلغ من عمره الثامنة عشرة، ولا يعتبر ظرف السن في هذه الجريمة بمثابة ظرف مشدد، ولكن ركن أساسي في الجريمة لا تقوم إلا به.

والعبرة في السن في جريمة هتك العرض هي بالسن الحقيقية للمجنى عليه ولو كانت مخالفة لما قدره الجاني أو قدره غيره من رجال الفن اعتماداً على مظهر المجنى عليه وحاله نمو جسمه أو على أى سبب آخر^(١).

وإذا دفع المتهم بأنه يجهل السن الحقيقية للمجنى عليه، نظراً لما تبين له من أن المجنى عليه تجاوز هذا السن، فإن دفعه لا يقبل^(٢).

وفي ذلك قالت محكمة النقض ذلك لأن من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة في ذاتها أو التي تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقته الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعلته، فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التي تتكون منها، ما لم يقيم الدليل على أنه لم يكن في مقدوره بحال أن يقف على الحقيقة^(٣).

والمعول عليه في تقدير السن، وفقاً لقضاء محكمة النقض هو السن الحقيقية التي تثبت بشهادة الميلاد أو مستخرج رسمي منها^(٤)، ولا يجوز للمحكمة أن تلجأ إلى إثبات السن عن طريق انتداب طبيب تقدير السن في حاله وجود شهادته الميلاد، إذ أن ذلك يعتبر بمثابة إهدار لما هو ثابت بورقة رسمية، يجب الاعتداد بما جاء بها طالما أنها صحيحة ولا يشوبها عيب^(٥).

أما إذا لم توجد شهادته ميلاد صحيحة، أو مستخرج رسمي منها جاز للمحكمة الاستدلال على سن المجنى عليه بأية طريقة من طرق الإثبات، ويعتبر قاصراً الحكم الذي يدين المتهم دون أن يثبت أن المجنى عليه دون الثامنة عشرة^(٦).

(١) أنظر نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٦ ص ١٥٤.

(٢) أنظر نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٤٦ ص ٢٧٢.

(٣) أنظر نقض ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٠٥ ص ٢٧٧.

(٤) ولا يشترط أن تطلع المحكمة على شهادة الميلاد، بل يكفي أن تطلع على ورقة رسمية أخرى نقلت بياناتها عن شهادة الميلاد كمستخرج رسمي منها أو أفادة من المدرسة.

أنظر نقض ٨ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ٨٧ ص ٣٥١.

(٥) أنظر نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ١٢١ ص ٦٠٨.

(٦) أنظر نقض ٢٤ يناير سنة ١٩١٤ - الشرائع س ١ ص ١١١.

والتقويم الذى يعتد به فى احتساب سن المجنى عليه هو التقويم الهجرى، ويرجع ذلك فى رأى محكمة النقض الى أنه هو الذى يتفق مع صالح المتهم أخذاً بالقاعدة فى تفسير القانون الجنائى والتى تقضى بأنه إذا جاء النص العقابى ناقصاً أو غامضاً فينبغى أن يفسر بتوسع لمصلحة المتهم وبتضييق ضد مصلحته، وأنه لا يجوز أن يؤخذ فى قانون العقوبات بطريق القياس ضد مصلحة المتهم^(١). وقد انقسم الفقه المصرى فى صدد هذا القضاء، فشايعة فريق منهم، اعتماداً على ما أورده محكمة النقض من حجج فى قضائها^(٢). بينما رأى فريق آخر من الفقه أن ما نصت عليه المادة ٥٦٠ من قانون الاجراءات الجنائية بأن " جميع المواد المبينة فى هذا القانون تحسب بالتقويم الميلادى " يعتبر بمثابة نص كاشف لقاعدة عامة فى المواد الجنائية، وهو يقيد القضاء فى تفسير النصوص سواء كان فى صالح المتهم أو ضد مصلحته، وذلك التفسير يدور فى فلك قصد الشارع، ونحن نتجه صوب هذا الرأى ونرى الاعتداد بالتقويم الميلادى عند تقرير سن المجنى عليه^(٣).

ويعتبر دفع المتهم بأن المجنى عليه قد بلغ الثامنة عشرة دفعا جوهريا، ومن ثم تلتزم المحكمة بتحقيقه والرد عليه^(٤)، والفصل فى سن المجنى عليه هو فصل فى مسأله موضوعية متروك تقديرها لمحكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض طالما كان تقديرها سائغا^(٥).

٥٤٨ - تأخر النمو العقلى للمجنى عليه:

إذا بلغ المجنى عليه سن الثامنة عشرة ولكن تبين أن قدراته العقلية دون هذا السن، فهل يعول على سنه الحقيقى أم يجب الاعتداد بسنه العقلى الذى قد يقل كثيرا عن ذلك. ذهبت محكمة النقض الى وجوب الأخذ بالعمر العقلى

(١) أنظر نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٨ رقم ٢٥٤ ص ١٢٠٨.

(٢) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٥٤ ؛ الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٨٥، ص ٣٢٢ ؛ الدكتور عبد المهيم بكر: المرجع السابق، بند ٣٤١، ص ٧٠٣.

(٣) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٦٧، ص ٥٦٨ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور: المرجع السابق، بند ٤٣٦، ص ٦٢١ ؛ الدكتور أوارد غالى الذهبى: المرجع السابق، بند ٩٤، ص ١٦٤.

(٤) أنظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ٢٣٦ ص ٦٣٦.

(٥) أنظر نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٤٦ ص ٢٧٢.

للمجنى عليه^(١)، دون سنه الحقيقي، وعله ذلك أن إرادة المجنى عليه تكون غير متكاملة، ومن ثم فإنها تكون غير قادره على الاختيار الصحيح، ولا يكون له القدرة على استعمال حريته الجنسية^(٢).

٥٤٩- (ثالثاً) انتفاء القوة أو التهديد:

يفترض المشرع في هذه الجريمة أن المجنى عليه راض عما وقع عليه من أفعال تشكل جريمة هتك العرض، ولكن نظراً لأنه لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة فلا يعتد برضائه، لعدم خبرته مما يؤثر على قراراته الخاصة باستعمال حريته الجنسية، ويشترك مع الرضا كل الحالات التي تزول فيها الإرادة القانونية للمجنى عليه، وذلك كحالة النوم أو المباغطة أو التدليس.

٥٥٠- (رابعاً) الركن المعنوي:

ان هذه الجريمة من الجرائم العمدية ولذلك فإن ركنها المعنوي يتخذ صورة القصد الجنائي. ويقوم القصد على عنصرى العلم والإرادة. فيجب أن يعلم الجاني بان السلوك المادى الذى قارفه قد أخل بالحياء العرضى للمجنى عليه، وبأن هذا العمل غير مشروع، وبأن سن المجنى عليه دون الثامنة عشرة، فإذا تبين أن الجاني يجهل أن فعله مخل بالحياء العرضى للمجنى عليه، أو أن فعله مشروع وذلك بأن واقع أنثى يربطه بها عقد زواج باطل أو فاسد، جاهلاً سبب البطلان أو الفسخ، فإن قصده الجنائي ينتفى. أما بالنسبة لعلم الجاني بسن المجنى عليه فقد افترضت محكمة النقض علم الجاني بذلك فقررت بأنه لا يقبل من المتهم الدفع بجهله بهذه السن إلا إذا اعتذر عن ذلك بظروف قهرية أو استثنائية، وتقدير هذه الظروف من شأن محكمة الموضوع ولا دخل لمحكمة النقض فيه مادام مبينا على ما يسوغه من الأدلة وذلك لأن كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة فى ذاتها أو التى تؤتمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الكافية الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعلته، فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التى تتكون منها ما لم يقد الدليل على أنه لم يكن فى مقدوره بحال أن يقف على الحقيقة^(٣).

(١) أنظر نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٥ رقم ٦٢ ص ٣١٨.

(٢) وكذلك اتجه الفقه الى الأخذ بالعمر العقلى للمجنى عليه. أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٦٨، ص ٥٦٨؛ الدكتور أدوارد غالى الذهبي: المرجع السابق، بند ١٠١، ص ١٧١.

(٣) أنظر نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٤٦ ص ٢٧٢؛ نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ٨٦ ص ١٥٤؛ ٣١ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٠٥ ص ٢٧٧؛ ١١ أبريل سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٢ رقم ٨٦ ص ٣٥٠.

ويستوى بعد ذلك الباعث الذى دفع الجانى الى ارتكاب الجريمة، فسواء كان الفعل راجع الى ارضاء شهوة عارمة، أو الانتقام من المجنى عليه أو أسرته، أو غيره من البواعث فإن محكمة النقض قد استقرت على أن الباعث ليس له أثر فى تكوين القصد الجنائى^(١).

المطلب الثانى

عقوبة جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد فى صورتها البسيطة ٥٥١ - عقوبة الجريمة:

رصد المشرع لهذه الجريمة عقوبة الحبس بين حديه الأدنى ٢٤ ساعة والأقصى ٣ سنوات. ويترك للقاضى سلطه تقدير العقوبة فى كل الحالات دون معقب عليه، ويسترشد القاضى فى ذلك بأحوال الجانى والمجنى عليه وظروف الجريمة. وعلى ذلك فإن يمكن النزول بالعقوبة إذا كانت الجريمة قد ارتكبت بناء على رغبة المجنى عليه، أو إذا كانت سنه قد اقتربت من الثامنة عشرة، أو كان سيء الخلق، أو إذا تزوج الجانى من المجنى عليها^(٢).

أما الاعتبارات التى تؤدى الى الأرتفاع بالعقوبة فمنها أن يكون المجنى عليه قد أكمل سبع سنوات ولكنه دون الثامنة عشر بكثير، أو أن تكون المجنى عليها حسنة السمعة، أو أن تكون قد ارتكبت الفعل تحت تأثير أغراء قوى من المتهم مع وعد منه بالزواج ثم نكث بوعده بعد ارتكاب الفعل. ونظراً لأن هذه الجريمة جنحة فلا عقاب على الشروع فى ارتكابها، لأن القاعدة العامة أنه لا عقاب على الشروع فى الجنح إلا بنص خاص.

المبحث الثانى

هتك العرض بغير قوة أو تهديد فى صورته المشددة

٥٥٢ - الظروفان المشددان للجريمة:

تنص المادة ٢٦٩ عقوبات على أنه " وإذا كان سنه (أى المجنى عليه) لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة". ومفاد هذا النص أن لجريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد ظرفان مشددان هما صغر سن المجنى عليه - أو صفة فى الجانى.

(١) أنظر نقض ٢٧ يونية سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢ رقم ١٤٤

ص ٧٤٧؛ ١٥ فبراير سنة ١٩٧٦ س ٢٧ رقم ٤٤ ص ٢٢١.

(٢) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٢٧٧، ص ٥٧١.

٥٥٣ - (أولاً) صغر سن المجنى عليه:

العبره بسن المجنى عليه وقت ارتكاب الفعل، وتحتسب السن وفقاً للتقويم الهجرى حسبما استقر قضاء النقض على ذلك^(١)، ويفترض علم الجانى بهذه السن، وإذا ادعى جهله بها فلا يقبل منه أى دليل، وإنما يتعين أن يثبت أن جهله يرجع الى ظروف قهرية أو استثنائية.

ويكاد يجمع الفقه المصرى على أن المشرع لم يكن بحاجة للنص على صورة هتك العرض الذى يقع على مجنى عليه لم يبلغ السابعة من العمر، فهذه الصورة تدخل في حكم المادة ٢٦٨، إذ أن انعدام التمييز يفيد انعدام الرضا. ولذلك فإنه كان أحرى بالمشرع أن يلحق هذه الحالة بجريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد بإعتبارها احدى صورها^(٢).

٥٥٤ - (ثانياً) صفة الجانى:

والمقصود بذلك أن يكون الجانى ممن نصت عليهم المادة ٢٦٧، وهم أصول المجنى عليه أو المتولون تربيته أو ملاحظت ه، أو ممن لهم سلطة عليه، أو الخادم بالأجر عنده، أو ضد أحد ممن تقدم ذكرهم. وقد سبق لنا بيان ذلك تفصيلاً في جريمة الإغتصاب.

وإذا توافر أحد الطرفين صغر السن أو صفة الجانى تشدد العقوبة لتصبح الأشغال الشاقة المؤقتة بين حديها الأدنى وهو ثلاث سنوات والأقصى وهو خمس عشرة سنة، كما أن اجتماع الطرفين المشددين معا لا يؤدي الى مزيد من تشديد العقوبة.

ولذلك وفى ظل النصوص القائمة حالياً فإنه من الأفضل تقديم المتهم بهتك عرض دون قوة أو تهديد إذا كان المجنى عليه دون السابعة من عمره بالمادة ٢٦٨ / ٢ عقوبات التى ترفع العقوبة الى الأشغال الشاقة المؤبدة، وذلك حتى لا يقدم بالمادة ٢٦٩ عقوبات التى تقصر العقوبة على الأشغال المؤقتة.

ونرى تعديل التشريع بحيث تخرج صورة جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد التى تقع على صبي لم يبلغ السابعة من عمره من المادة ٢٦٩ واخضاعها لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦٨ عقوبات.

٥٥٥ - تطبيقات من احكام النقض على عقوبة الجرائم المرتبطة:

● إذا كانت الواقعة، كما هي ثابتة بالحكم المطعون فيه، تتوافر فيها جميع

(١) أنظر نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٨ رقم ٢٥٤ ص ١٢٠٨.

(٢) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٦٨، ص ٣٢٢؛ الدكتور عبد المهيم بكر: المرجع السابق، بند ٣٣٤، ص ٧٠٦؛ الدكتور أوارد غالى الذهبي: المرجع السابق، بند ١٠٨، ص ١٧٥.

العناصر القانونية لجريمة الفعل الفاضح المنصوص عليها في المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات، وكانت العقوبة التي قضى بها علي المتهم تدخل في نطاق العقوبة الواردة في هذه المادة، فإن مصلحته من الطعن علي الحكم الصادر عليه بإدانته في جريمة هتك عرض المجني عليها بالقوة بمقولة إنه لم يبين عنصر القوة بياناً كافياً تكون منتفية.

(نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ طعن رقم ٤٢٧ سنة ١٨ قضائية)

● متي كان الحكم قد دان الطاعن بجريمتي هتك العرض بالقوة والنصب وأوقع عليه عقوبة الجريمة الأولى باعتبارها الجريمة الأشد عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات فإنه لا يجدي الطاعن ما يثيره بصدد إنتفاء جريمة النصب.

(نقض ٤ يناير سنة ١٩٧١ طعن رقم ١٦٩٧ سنة ٤٠ قضائية)

● متي كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إعتبر الجرائم المسندة إلي الطاعن جريمة واحدة وعاقبه بالعقوبة المقررة لأشدها. فإنه لا مصلحة له فيما يثيره بشأن جرائم هتك العرض. والشروع والوقاع الإحتجاز بغير حق ما دامت المحكمة قد أدانته بجريمة الخطف بالإكراه وأوقعت عليه عقوبتها عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات بوصفها الجريمة الأشد.

(نقض ١٥ مايو سنة ١٩٨٠ طعن رقم ١٩٧ سنة ٥٠ قضائية)

● لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إعتبر الجرائم المسندة إلي الطاعنين جريمة واحدة وعاقبهم بالعقوبة المقررة لأشدها، فإنه لا مصلحة لهم فيما يثيرونه بشأن جريمة هتك العرض ما دامت المحكمة قد دانتهم بجريمة الخطف بالتحليل والإكراه وأوقعت عليهم عقوبتها عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات بوصفها الجريمة الأشد.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٢٨٤ سنة ٥٦ قضائية)

● من المقرر أن مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد إنتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الاجرامية التي عناها المشرع بالحكم الوارد بالفقرة المشار إليها كما أن الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وكانت الوقائع كما أثبتتها الحكم المطعون فيه علي نحو ما سلف بيانه - تفيد أن ما وقع من الطاعن من شروع في قتل المجني عليه كان قد وقع في اليوم التالي لإرتكابه جريمة هتك عرضة بالقوة وفي مكان آخر غير الذي ارتكب فيه الجريمة الأخيرة مما لا يوفر وحدة النشاط الاجرامي بين الجريمتين اللتين دين بهما ولا يحق به الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بينهما فإن الحكم المطعون فيه إذ أوقع علي الطاعن

عقوبة مستقلة عن كل من هاتين الجريمتين لا يكون قد خالف القانون في شيء ويكون منعي الطاعن في هذا الشأن غير سديد.

(نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٩٢ طعن رقم ١٧٢٠١ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أعتبر الجرائم المسندة إلي الطاعن وآخر جريمة واحدة وعاقبهما بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد - وهي جريمة الخطف بالتحايل - فإنه لا مصلحة له فيما يثيره بشأن جريمة هتك العرض ما دامت المحكمة دانتها بالجريمة الأشد وأوقعت عليه عقوبتها عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات.

(نقض ١٧ يناير سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٧٣٤٤ سنة ٦١ قضائية)

● لما كان البين أن الحكم المطروح بعد أن دلل علي توافر جناية هتك العرض في حق المحكوم عليه عرض لظرف الإقتران وإستظهر توافر - من إستقلال جناية هتك العرض عن جناية القتل وتميزها عنها مع قيام المصاحبة الزمنية بينهما - بما يكفي لتغليظ العقاب عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات.

(نقض ١٧ يناير سنة ١٩٩٤ طعن رقم ١٤٧٢٥ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اعتبر الجرائم المسندة الي الطاعنين جريمة واحدة وعاقبهم بالعقوبة المقررة لأشدها فإنه لا مصلحة لهم فيما يثيرونه بشأن جريمة هتك العرض ما دامت المحكمة قد دانتهم بجريمة الخطف بالتحايل والاكراه وأوقعت عليهم عقوبتها عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات بوصفها الجريمة الأشد.

(نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٥٢٤٩ سنة ٦٢ قضائية)

● هتك عرض بالقوة - عقوبة - جريمة القتل العمد المقترن بجنايتي خطف المجني عليه الذي لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة وهتك عرضه بالقوة. لما كان المتهم قارف جناية خطف المجني عليه الذي لم يبلغ عمره ست عشرة سنة كاملة ثم أتبع ذلك بجناية هتك عرضه بالقوة بأفعال مستقلة عن الجناية الأولى ثم بقتل المجني عليه سالف الذكر عمداً، وقد إرتكبت هذه الجنايات في فترة قصيرة من الزمن وفي مسرح واحد بما يتحقق به معني الإقتران بما هو مقرر من أنه يكفي لتغليظ العقاب عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات أن يثبت الحكم إستقلال الجريمة المقتترنة عن جناية القتل وتميزها عنها وقيام المصاحبة الزمنية بينهما بأن تكون الجنايتان قد إرتكبتا في وقت واحد أو في فترة قصيرة من الزمن وتقدير ذلك مما يستقل به قاضي الموضوع ما دام يقيمه علي ما يسوغه. ومن ثم تتوافر في حق المتهم جريمة القتل العمد المقترن

بجنايتي خطف المجني عليه الذي لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة وهتك عرضه بالقوة.

(نقض ٦ مارس سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٥٦٦٢ سنة ٦٥ قضائية)

● لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إعتبر الجريمتين المسندتين إلي الطاعن جريمة واحدة، وعاقبه بالعقوبة المقررة لأشدها، فإنه لا جدوي مما يثيره بشأن جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد، ما دامت المحكمة قد دانته بجريمة هتك العرض بالقوة والتهديد وأوقعت عليه عقوبتها بوصفها الجريمة ذات العقوبة الأشد.

(نقض ٩ يولية سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٠٢٠١ سنة ٦٥ قضائية)

● لما كانت المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات تنص علي أن من قتل نفساً عمداً من غير سبق اصرار ولا ترصد يعاقب بالأشغال المؤبدة أو المؤقتة ومع ذلك يحكم علي فاعل هذه الجناية بالاعدام إذا تقدمها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى... وكان الحكم المعروض قد أثبت في حق المحكوم عليه ارتكابه جناية القتل العمد المقترنة بجنايتي خطف أنثي بالتحيل وهتك عرضها بالإكراه فإن في ذلك حسبه لكي يستقيم قضاؤه بالاعدام.

(نقض ٧ مايو سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٢٨٤٦٢ سنة ٦٧ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد بين كل من الجريمتين التي دان الطاعنين بها والمستوجبين لعقابهم وهما القبض دون وجه حق المقترن بتعذيبات بدنية وهتك العرض بالقوة، وقضي عليهم بعقوبة واحدة بعد أن طبق في حقهم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما مفاده أن الحكم قد اعتبر الجريمتين قد ارتكبتا لغرض واحد وأنه قضى بالعقوبة المقررة لأشدهما فإن الحكم يكون قد أعمل هذه المادة. لما كان كذلك، وكان لايؤثر في سلامته أنه أغفل بيان سبب تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات ومن ثم فإن هذا النعي يكون علي غير أساس.

(نقض أول يونية سنة ١٩٩٨ طعن رقم ١١٨٧٢ سنة ٦٦ قضائية)

● من المقرر أنه لامصلحة فيما يثيره الطاعنون بشأن جريمة هتك العرض، مادامت المحكمة قد دانته بجريمة القبض دون وجه حق المقترن بتعذيبات بدنية وأوقعت عليه عقوبتها عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات بوصفها الجريمة الأشد.

(نقض أول يونية سنة ١٩٩٨ طعن رقم ١١٨٧٢ سنة ٦٦ قضائية)

● لما كان تقدير ظروف الرأفة من محكمة الموضوع إنما يكون بالنسبة للواقعة الجنائية التي ثبتت لديها قبل المتهم - فإذا اعتبرت أن الجريمتين اللتين دين الطاعن بهما وهما جريمتا الخطف والتحيل والإكراه وهتك العرض بالقوة

والتهديد انتظمهما مشروع إجرامي واحد وعاقبته بعقوبة الجريمة الأولى الأشد وعاملته بالمادة ١٧ من قانون العقوبات وأوقعت عليه الأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً - فهذا مفاده أنها أخذت في اعتبارها الحد الأقصى للعقوبة المقررة في المادة ١/٢٩٠ من قانون العقوبات وهي الأشغال الشاقة المؤبدة ثم نزلت بها إلى العقوبة التي أباح لها هذا النص النزول إليها جوازياً، وكان في وسع المحكمة - لو كانت قد أردت أن تنزل بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه أن تنزل إلى السجن وفقاً للحدود المرسومة بالمادة ١٧ من قانون العقوبات، ومادامت لم تفعل ذلك فإنها تكون قد رأت تناسب العقوبة التي قضت بها فعلاً مع الواقعة التي ثبتت لديها ويكون منعي الطاعن في هذا الصدد غير سديد.

(نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٢١١٣٨ سنة ٦٦ قضائية)

● من المقرر أن مناط تطبيق الفقرة من المادة ٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع بالحكم الوارد في الفقرة المشار إليها ، وأن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بلا معقب متي كانت وقائع الدعوي علي النحو الذي حصلتة الحكم تتفق قانوناً مع ما انتهى عليه، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من ظروف الدعوي وأدلته أن المطعون ضده الأول خطف المجني عليها بالتحايل بالاتفاق مع المطعون ضده الثاني وقاما بهتك عرضها بغير رضاها وسرقا الأشياء المبينة وصفاً وقيمة بالتحقيقات والمملوكة لها بطريق الإكراه باستعمال المطواه المضبوطة وانتهى في منطق سليم إلي أن الجرائم الخمس المسندة الي المطعون ضدهما وليدة نشاط إجرامي واحد ومرتبطة ببعضها ارتباطاً لايقبل التجزئة الأمر الذي يوجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدها وهي جريمة الخطف، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون ويضحي منعي النيابة في هذا الشأن غير سديد.

(نقض أول ديسمبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ١٩١٢٠ سنة ٦٦ قضائية)

● لما كان تقدير ظروف الرأفة من محكمة الموضوع إنما يكون بالنسبة للواقعة الجنائية التي ثبتت لديها قبل المتهم - فإذا اعتبرت أن الجريمتين اللتين دين الطاعن بهما وهما جريمتا الخطف والتحايل والإكراه وهتك العرض بالقوة والتهديد انتظمهما مشروع إجرامي واحد وعاقبته بعقوبة الجريمة الأولى الأشد وعاملته بالمادة ١٧ من قانون العقوبات وأوقعت عليه الأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً - فهذا مفاده أنها أخذت في اعتبارها الحد الأقصى للعقوبة المقررة في المادة ١/٢٩٠ من قانون العقوبات وهي الأشغال الشاقة المؤبدة ثم نزلت بها إلى العقوبة التي أباح لها هذا النص النزول إليها جوازياً، وكان في وسع المحكمة - لو كانت قد أردت أن تنزل بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه أن

تنزل إلى السجن وفقاً للحدود المرسومة بالمادة ١٧ من قانون العقوبات، ومادامت لم تفعل ذلك فإنها تكون قد رأت تناسب العقوبة التي قضت بها فعلاً مع الواقعة التي ثبتت لديها ويكون منعي الطاعن في هذا الصدد غير سديد. (نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٢١١٣٨ سنة ٦٦ قضائية)

٥٥٦- تطبيقات من احكام النقض على تسبيب الأحكام في جرائم العرض:

● للمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه المادي والأدبي علي المجني عليها في جريمة هتك العرض.

(نقض ٦ يناير سنة ١٩٣٦ طعن رقم ٣٨٥ سنة ٦ قضائية)

● من الحقائق العلمية المسلم بها أن أحداً لم يستطع من فحص المواد المنوية إثبات أن لها فصائل تختلف وحداتها عن الأخرى، فطلب الطاعن تحليل المواد المنوية التي وجدت بملابس المجني عليه في جريمة هتك عرض لمعرفة ما إذا كانت من فصيلة مادة المتهم طلب غير منتج فإذا ما رفضته المحكمة وعولت علي ما في الدعوي من أدلة فلا تثريب عليها في ذلك.

(نقض ٨ مايو سنة ١٩٥١ طعن رقم ١٤٤ سنة ٢١ قضائية)

● إذا كان الثابت أن المحكمة أدخلت في عناصر التعويض الذي قضت به علي المتهمين ما أصاب المجني عليه من ضرر مادي نتيجة الإعتداء عليه بالضرب وكانت الدعوي الجنائية قد رفعت عن جنابة هتك العرض المسندة إلي المتهمين، وقد أدعي المجني عليه مدنياً مطالباً بتعويض الضرر الذي أصابه من هذه الجريمة، فإن المحكمة إذ قضت بالتعويض عن واقعة أخرى لم ترفع بها الدعوي إليها تكون قد خالفت القانون، بتصديها لفعل ليس مطروحاً عليها ولا ولاية لها بالفصل فيه، مما يعيب الحكم في خصوص ما قضي به في الدعوي المدنية ويستوجب نقضه في هذا الخصوص - ولما كان هذا الوجه من الطعن يتصل بالطاعن الثاني الذي قرر بالطعن بعد الميعاد، فإنه يتعين نقض الحكم بالنسبة إليه أيضاً فيما قضي به في الدعوي المدنية، وذلك عملاً بنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض.

(نقض ٢٧ يونية سنة ١٩٦١ طعن رقم ٥٠٣ سنة ٣١ قضائية)

● متي كان الحكم قد أثبت علي الطاعنين مقارفتهم جريمة هتك العرض بالقوة بركنيها المادي والمعنوي بما أورده من إجرائهم علي إخراج المجني عليه عنوة من الماء الذي كان يسبح فيه عارياً وعدم تمكينه من إرتداء ثيابه وإقتياده وهو عار بالطريق العام وبذلك إستطالوا إلي جسمه بأن كشفوا عن الرغم منه

عن عورته أمام النظارة فهتكوا بذلك عرضه بالقوة مما يندرج تحت حكم المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات، فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون.
(نقض ٩ يونية سنة ١٩٦٩ طعن رقم ٢١٨ سنة ٢٩ قضائية)

● لا يشترط في جريمة هتك العرض بالقوة استعمال القوة المادية بل يكفي إثبات الفعل الخادش للحياء العرضي للمجني عليه بغير رضائه. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت مدوناته أخذاً من أقوال شهود الإثبات التي إطمأن إليها أن الطاعن وهو مدير المدرسة التي يلتحق بها المجني عليه قد استدعاه إلى غرفة نومه الملحقة بمكتبه بالمدرسة وخلع عنه سرواله وأرقدته ثم هتك عرضه فخرج بعد ذلك باكياً وبادر بإبلاغ بعض زملائه وخاله، فإن هذا الذي أورده الحكم كاف لإثبات توافر ركن القوة.

(نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٣ طعن رقم ٩٩٦ سنة ٤٣ قضائية)

● من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوفره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجني عليه - لما كان ذلك - فإن الحكم المطعون فيه إذ استدل على ثبوت ارتكاب الطاعن الفعل المكون للجريمة بأقوال المجني عليه وباقي شهود الحادث وأطرح بالتقرير الطبي الشرعي من أن جسم المجني عليه وجد خالياً من أية آثار تدل على وقوع فسق قديم أو حديث مبرراً لإطراحه ذلك التقرير بأن عدم وجود آثار بالمجني عليه لا ينفي بذاته حصول إحتكاك خارجي بالصورة التي رواها المجني عليه فإن هذا الذي خلص إليه الحكم سائغ وكاف لحمل قضائه ويتفق صحيح القانون.

(نقض ١٢ يناير سنة ١٩٧٥ طعن رقم ١٧٦٣ سنة ٤٤ قضائية)

● إذا كان العرف الجاري وأحوال البيئات الاجتماعية تبيح في حدود معينة الكشف عن العورة مما ينأي عن التأثيم المعاقب عليه قانوناً، إلا أنه متى كان كشف هذه العورة أو المساس بها قد تم على غير إرادة المجني عليه فإن ذلك يعد تعدياً منافياً للأداب ويعتبر في القانون هتك للعرض قصد الشارع العقاب عليه حماية للمناعة الأدبية التي يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضي لا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلى فعلته أو الغرض الذي توخاه منها فيصح العقاب ولو لم يقصد الجاني بهذه الفعلية إلا مجرد الإنتقام من المجني عليه وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واستخلص من قيام المطعون ضدها على نظافة المجني عليها الداخلية أن الإعتداء على عورتها بالصورة التي أوردها لا يعد من قبيل هتك العرض فإنه فضلاً عن ترديه في الخطأ في تطبيق القانون يكون قد إنطوي على فساد في الإستدلال يعيبه ويوجب نقضه.

(نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٧٦ طعن رقم ١٨١١ سنة ٤٥ قضائية)

● من المقرر أن المحكمة ليست ملزمة بالتحدث في حكمها إلا عن الأدلة ذات الأثر في تكوين عقيدتها، وحسب الحكم كما يتم تدليله ويستقيم قضاؤه أن يورد الأدلة المنتجة التي صحت لديه علي ما استخلصه من وقوع الجريمة المسندة إلي المتهم ولا عليه أن يتعقبه في كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن مفاد إلتفاته عنها أنه أطرحها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوي بما تنوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة هتك العرض التي دان بها الطاعن وأورد علي ثبوتها في حقه أدلة سائغة مستمدة من أقوال شهود الإثبات ومن التقرير الطبي الشرعي وتقرير المعامل الكيماوية وهي أدلة تؤدي إلي ما رتبته عليها، فإن إلتفاته عما أثبتته ضابط الشرطة من عدم مشاهدته لآثار منوية بجسم المجني عليها لا يعيبه ما دام قد أقام قضاءه علي أدلة تحمله لها معيها من الأوراق.

(نقض ١٥ يناير سنة ١٩٧٨ طعن رقم ٩١٦ سنة ٤٧ قضائية)

● إذا كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه إنه عول ضمن الأسباب التي أقام عليها قضاؤه بإدانة الطاعن بجريمة هتك عرض المجني عليها علي ما جاء بتقرير المعامل من وجود حيوانات منوية علي سروالها، ولم يستجب إلي طلبه - وقد أنكر التهمة - تحليل تلك الآثار لبيان ما إذا كانت من فصيلة مادته من عدمه مستنداً في ذلك إلي عدم جدوي هذا الطلب لمضي فترة طويلة علي ارتكابه الواقعة. لما كان ذلك وكانت الحقائق العلمية المسلم بها في الطب الشرعي الحديث تفيد إمكان تعيين فصيلة الحيوان المنوي. كما أشارت بعض المراجع الطبية العلمية إلي بيان طريقة إجراء بحث الفصائل المنوية والخطوات التي تتبع فيها. لما كان ما تقدم، فقد كان متعيناً علي المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنياً وهو الطبيب الشرعي أما وهي لم تفعل، إكتفاء بما قالته من أن فوات فترة طويلة علي الحادث يجعل التحليل أمراً غير مجد، فإنها بذلك تكون قد أحلت نفسها محل الخبير الفني في مسألة فنية بحتة، ومن ثم يكون حكمها معيباً إلي جانب الفساد في الاستدلال بالإخلال بحق الدفاع مما يتعين معه نقضه والإحالة، دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(نقض ٤ يناير سنة ١٩٨٣ طعن رقم ٥٧٧٩ سنة ٥٢ قضائية)

● من المقرر أن القانون قد أوجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل علي بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم، وأن تلتزم بإيراد مؤدي الأدلة التي استخلصت منها الإدانة حتي يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها وإلا كان الحكم قاصراً، وكان المقصود من عبارة بيان الواقعة الواردة بالمادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية هو أن يثبت قاضي الموضوع في حكمه كل الأفعال والمقاصد التي تتكون منها أركان الجريمة. ولما كان البين مما أورده الحكم المطعون فيه عن صورة الواقعة أن هذه الصورة لا يتوافر بها

بيان واقعة القتل العمد المقترن بجناية هتك العرض، بالقوة بياناً تتحقق به أركان الجريمة علي النحو الذي يتطلبه القانون ويتغياها من هذا البيان إذا لم يبين - سواء في معرض إيراد واقعة الدعوي أو في سرده لأدلة الثبوت فيها - تفصيل الوقائع والأفعال التي قارفها الطاعن والمثبتة لإرتكابه جريمة القتل العمد وكيفية حصولها وكذلك جريمة هتك العرض بالقوة التي تقدمتها بل أورد في هذا المسار عبارات عامة مجملة إستفاهها من أقوال الضابط وتحرياته دون أن يحدد فيها الأفعال التي ساهم بها الطاعن في الجريمة وبذلك لم يكشف عن وجه إستشهادته بذلك الدليل ومدي تأييده في هذا الخصوص للواقعة التي إقتنعت بها المحكمة، خاصة وأن أقوال المتهمين التي عول عليها الحكم حسبما حصلها في مدوناته قد خلت من نسبة أي دور للطاعن في الجريمة، كما أغفل الحكم كلية الإشارة إلي تقرير الصفة التشريحية ولم يبين مضمونه من وصف الإصابات المنسوب إلي الطاعن إحداثها وموضعها من جسم المجني عليه وكيفية حدوثها وكيف أنها أدت إلي وفاته من واقع هذا التقرير حتي يمكن التحقق من مدي مواعمتها لأدلة الدعوي الأخرى فجاءت مدوناته بما تناهت إليه فيما تقدم كاشفة عن قصوره في بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها وفي بيان مؤدي أدلة الثبوت بياناً يبين فيه مدي تأييده للواقعة كما إقتنعت بها المحكمة فبات معيباً بما يستوجب نقضه.

(نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٨٣ طعن رقم ١٩٨٣ سنة ٥٣ قضائية)

● لما كان ما يثيره الطاعن بشأن التاريخ الذي وقعت فيه جريمة هتك العرض لا يؤثر في سلامته طالما لم يدع أنه يتصل بحكم القانون فيها أو أن الدعوي الجنائية قد إنقضت بمضي المدة.

(نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٣٢٨٦ سنة ٥٥ قضائية)

● من المقرر أنه لا يعيب الحكم الخطأ في الإسناد الذي لا يؤثر في منطقته فإنه لا يجدي الطاعن ما يثيره - بفرض صحته - من خطأ الحكم فيما نقله عن المجني عليه من أن الطاعن أولج قضيبه بديره، في حين أن ما ذكره هو عبارة " عمل فيا من ورا " إذ أن كلا العبارتين تتلاقيان في معني هتك العرض - وهو ما يسلم به الطاعن - وكان ما أورده الحكم من ذلك لا أثر له في منطقته أو فيما إنتهي إليه.

(نقض ٧ يناير سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٣٠٢٦ سنة ٥٥ قضائية)

● لما كان البين من المفردات المضمومة أن ما حصله الحكم بشأن علم الشاهد.... بواقعة هتك الطاعنين لعرض المجني عليها وإخبار..... - صاحب إستديو.... - لهذه الأخيرة بمشاهدته لأحد الأفلام الجنسية الخاصة بها وطلبه منها تصويرها بمثل ما قام به الطاعنون معها، وما ذكره الشاهد.... وصفاً للواقعة نقلاً عن أقوال المجني عليها التي أخبرته بها، له صدهاء بأقوال هؤلاء

الشهود، وأن أقوال الشاهد... متفقة في جملتها وما حصله الحكم من أقوال المجني عليها، فإن ما ينعاه الطاعنون علي الحكم بدعوي الخطأ في الإسناد لا يكون له محل بما تنحل معه منازعتهم في سلامة إستخلاص الحكم لأدلة الإدانة في الدعوي إلي جدل موضوعي حول تقدير المحكمة للأدلة القائمة في الدعوي ومصادرتها في عقيدتها وهو ما لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ٢٩ مايوسنة ١٩٨٦ طعن رقم ٣٨٤ سنة ٥٦ قضائية)

● لما كان القانون لم يرتب علي تنازل المجني عليها في جريمة هتك العرض أو الصلح مع المتهم أثراً علي الجريمة التي وقعت أو علي مسؤولية مرتكبها أو علي الدعوي الجنائية المرفوعة بها، فإن ما يثيره الطاعن من تنازل المجني عليها عن شكواها قبله وطلبها عدم تحريك الدعوي الجنائية ضده - بفرض حصولهما - لا ينال من سلامة الحكم المطعون فيه ولا يؤثر في صحته.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٨٩ طعن رقم ٢٤٨٧ سنة ٥٩ قضائية)

● من المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة، وكان الحكم المطعون وإن أورد - في تحصيله واقعة الدعوي - أن الطاعن الأول قام بموافقة المجني عليها حتي أمني بها إلا أنه عاد فخلص إلي إنتفاء أركان جنائية واقعة أنثي بغير رضاها بما إنتهي منه إلي أن الواقعة لا تعدو أن تكون جنائية هتك عرض أنثي دون السادسة عشرة بالقوة والتهديد، ومن ثم تنتفي عنه قاله التناقض التي رماه بها الطاعنان.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٣٩ قضائية)

● من حيث إن البين من مدونات الحكم المطعون فيه إنه دان الطاعن بجريمة هتك عرض أنثي لم تبلغ ست عشرة سنة كاملة بغير رضاها وليس بجريمتي الخطف والمواقعة بالإكراه اللتين أسندتهما النيابة العامة إليه، كما لم يساير الحكم سلطة الإتهام في شأن توافر ظرف السلطة الفعلية للطاعن علي المجني عليها، فإن النعي علي الحكم بدعوي القصور في الرد علي دفعات الطاعن بإنتفاء السلطة الفعلية له علي المجني عليها وعدم توافر أركان جريمة الخطف التي لا يفيد إقراره بمحضر الضبط علمه بها وإنتفاء رابطة السببية بين هذه الجريمة الأخيرة وجريمة هتك العرض وببطلان الوصف الذي أسبغته النيابة العامة علي الواقعة بأمر الإحالة لا يكون كله متعلقاً بالحكم المطعون فيه ولا متصلاً به.

(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٣٩ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوي بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة هتك عرض صبية لم تبلغ ست عشرة سنة كاملة بغير رضاها

التي دان الطعن بها وأورد علي ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلي ما رتبته عليها، وكان ما أورده الحكم كاف لإثبات توافر هذه الجريمة بأركانها بما فيها ركنيها المادي والمعنوي ولا يلزم أن يتحدث الحكم عنهما علي إستقلال متي كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة علي قيامها.
(نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٩١ طعن رقم ٧٣ سنة ٣٩ قضائية)

● لما كان ما يثيره الطاعن بشأن التاريخ الذي وقعت فيه جريمة هتك العرض لا يؤثر في سلامة الحكم طالما لم يدع أنه يتصل بحكم القانون فيها أو أن الدعوي قد انقضت بمضي المدة.

(نقض ٢١ مايو سنة ١٩٩٢ طعن رقم ١٧٦٦٨ سنة ٥٩ قضائية)

● من المقرر أن للمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومما تطمئن إليه من أدلة في الدعوي حصول الإكراه علي المجني عليه، ولما كان الحكم قد أثبت أن الطاعن أعترض طريق المجني عليه، ثم اصطبحة إلي شاطئ النيل بعد أن أعتدي عليه بالضرب، خلع عنه سرواله عنوه، وجثم فوقه وأخذ بحك قضيبه بدبره حتي أمني، فإن هذا الذي أثبتته الحكم كاف لإثبات ركن القوة، ولا يلزم أن يتحدث الحكم عنه إستقلالاً متي كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة علي قيامه.

(نقض ١١ أبريل سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١٣٩٠٤ سنة ٦١ قضائية)

● من المقرر أن القانون لا يمنع أن يتولي محام واحد أو هيئة دفاع واحدة واجب الدفاع عن متهمين متعددين في جناية واحدة مادامت ظروف الدعوي لا تؤدي الي القول بقيام تعارض حقيقي بين مصالحهم وكان الثابت من الاطلاع علي الحكم المطعون فيه انه انتهى الي ان الطاعنين ارتكبوا معا افعال الخطف بالتحيل والاكره وهتك عرض المجني عليها بالقوة والسرقة بالاكره واعتبرهم فاعلين أصليين في هذه الجرائم وكان القضاء بادانة أحدهم - كما يستفاد من أسباب الحكم - لا يترتب عليه القضاء ببراءة أي من المحكوم عليهم الآخرين وهو مناط التعارض الحقيقي المخل بحق الدفاع فانه لا يعيب الحكم في خصوص هذه الدعوي أن تولت هيئة دفاع واحدة الدفاع عن الطاعنين ذلك بأن تعارض المصلحة الذي يوجب أفراد كل متهم بمحام خاص يتولي الدفاع عنه أساسه الواقع وينبغي علي احتمال ما كان يسع كل منهم ان يبديه من أوجه الدفاع ما دام لم يبده فعلاً.

(نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٥٢٤٩ سنة ٦٢ قضائية)

● إن المحكمة قياماً بواجبها في تمحيص الواقعة بجمع كيوفها وأوصافها وتطبيق نصوص القانون عليها تطبيقاً صحيحاً، قد عدلت الوصف الذي أسبغته

النيابة العامة علي الفعل المسند إلي الطاعن بالنسبة للمجني عليها الأولي من واقعة إلي هتك عرض استنادا إلي ما استظهرته من عدم حدوث ايلاج.
(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض الطاعن علي الطلب الشرعي ورد عليه بالقول " أنه عن طلب إحالة المتهم إلي الطب الشرعي لبيان مدي قدرته الجنسية فهو في غير محله، وذلك أن الثابت من وثيقة الزواج المقدمة منه أنه تزوج بتاريخ ١٩٩١/٤/١٢ وأن الواقعة في شهر أغسطس سنة ١٩٩١ ومن ثم فإنه يكون معاصرا لها، فضلا عن أن المحكمة قد عدلت التهمة الأولي إلي هتك عرض يتحقق بمجرد الكشف عن موطن العفة فيها، ومن ثم يتعين الالتفات عن هذا الطلب ". لما كان ذلك، وكان ذلك، وكان ما أورده الحكم علي السياق المتقدم كاف لتبرير إعراض المحكمة عن هذا الطلب لإعدام الصلة بين القدرة الجنسية وبين جريمة هتك العرض التي دانه الحكم بها، فيكون بالتالي طلبا غير منتج في الدعوي أوضحت المحكمة علة اعراضها عنه ومن ثم يضحى ما يثيره الطاعن في هذا الشأن غير مقبول.

(نقض ٦ يونية سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٩٠٧٧ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدعوي الجنائية رفعت علي الطاعن بوصف هتك عرض المجني عليها بإيلاج قضيبه في دبرها، فعدلت المحكمة الوصف إلي هتك عرض المجني عليها بحك قضيبه في دبرها، وكان الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانوني الذي ترفع به الدعوي الجنائية قبل المتهم، لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متي رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلي الوصف القانوني الصحيح الذي تري انطباقه علي الواقعة، وإذ كانت الواقعة المبينة بأمر الاحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة هي بذاتها الواقعة التي أتخذها الحكم المطعون فيه أساسا للوصف الجديد الذي دان الطاعن علي أساسه، وكان مرد هذا التعديل - علي ما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه - هو عدم قيام الدليل علي أن الطاعن أولج قضيبه في دبر المجني عليها بل اقتصر علي ملامسة دبرها بقضيبه، ولم يتضمن التعديل إسناد واقعة مادية أو إضافة عناصر تختلف عن الواقعة الأولي، فإن المحكمة لا تلتزم في مثل هذه الحالة بتنبيه المتهم أو المدافع عنه إلي ما أجرته من تعديل في الوصف اقتصر علي إستبعاد أحد عناصر الجريمة التي رفعت بها الدعوي، ومن ثم تنحسر عن الحكم تنحسر عن الحكم قالة الإخلال بحق الدفاع.
(نقض ٣ أكتوبر سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٢١٠٢٧ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أن علاقة السببية في المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الضار الذي فارقه الجاني وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذا أتاه عمداً. وثبوت قيام هذه العلاقة من المسائل الموضوعية التي ينفرد قاضي الموضوع بتقديرها ومتى فصل في شأنها إثباتاً أو نفيّاً فلا رقابة لمحكمة النقض عليه ما دام قد أقام قضاؤه في ذلك على اسباب تؤدي إلى ما انتهى إليه، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن أنه هتك عرض المجني عليه بأن أولج قضيبه في دبر المجني عليه بعنف شديد فأحدث بفتحة شرجه شرخ متورم الحواف طوله حوالي ١ سم يمتد من الغشاء المخاطي لجلد فتحة الشرج مقابل الساعة الثانية عشر وصاحب ذلك هالة لكدمة زرقاء بالكامل تحيط بفتحة الشرج والجلد المحيط بها ودلل على توافر رابطة السببية بين الفعل المسند للطاعن وإصابات المجني عليه بما أثبتته التقرير الطبي الشرعي من أن إصابات المجني عليه التي لحق بفتحة الشرج - سالفة الذكر - تشير إلى حصول لواط بإيلاج في وقت يتفق وتاريخ الحادث ومن ثم فإنه ينحسر عن الحكم ما يثيره الطاعن من قصور في هذا الصدد.

(نقض أول مايو سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٢٣٩٠٨ سنة ٦٥ قضائية)

● لما كان ذلك، وكان النعي بأن الواقعة مجرد هتك عرض بغير قوة أو تهديد وليست جناية هتك عرض بالقوة لا يعدو أن يكون منازعة في الصورة التي اعتنتها المحكمة للواقعة وجدلاً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع في استخلاص صورة الواقعة كما ارتسمت في وجدانها مما تستقل بالفصل فيه بغير معقب، فإن ما يثيره الطاعن الثاني في هذا الشأن لا يكون له محل هذا فضلاً عن أن البين من محضر جلسة المحاكمة أنه لم يثر شيئاً بخصوص وصف التهمة أمام محكمة الموضوع، ومن ثم فلا يجوز له إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض.

(النقض الجنائي - طعن رقم ١١٢٩ - لسنة ٨٢ تاريخ الجلسة ٢٠١٣/٣/٤)

● لما كان ذلك، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أورد واقعة الدعوى وأدلة الثبوت عليها انتهى إلى معاقبة الطاعن بالسجن لمدة ثلاث سنوات وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات المستبدل بالمرسوم بقانون ١١ لسنة ٢٠١١ والتي تنص على أن (كل من هتك عرض صبي أو صبية لم يبلغ سن كل منهما ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالسجن) وكانت المادة ١١٦ مكرر من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بشأن الطفل الصادر في ١٥/٦/٢٠٠٨ تنص على أنه (يزداد بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأي جريمة إذا وقعت من بالغ على طفل...) وكان مؤدي هذا النص أن المشرع

قد شدد العقاب على الجاني البالغ الذي يرتكب جريمة تقع على طفل بأن يزداد بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لهذه الجريمة وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن المجني عليها طفلة لم تبلغ من العمر ثماني عشرة سنة فقد توافرت في حق الطاعن - باعتباره بالغ - مقومات العقاب المشدد المنصوص عليه في المادة ١١٦ مكرر سالفه الذكر فإن الحكم المطعون فيه إذ عاقب الطاعن بالسجن لمدة ثلاث سنوات وهي الحد الأدنى للعقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يفتن إلى نص المادة سالفه الذكر التي تتطلب زيادة هذا الحد الأدنى بمقدار المثل بيد أنه لما كان الطاعن هو وحده الذي طعن في الحكم بطريق النقض - دون النيابة العامة - فإن محكمة النقض لا تملك تصحيح هذا الخطأ إعمالاً للأصل العام بأنه لا يصح أن يضار الطاعن بطعنه لأنه كان في مقدوره أن يقبل الحكم ولا يطعن عليه بطريق النقض.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٧٢٠٤ - لسنة ٨٢ تاريخ الجلسة ١٠ / ٣ / ٢٠١٣)

* * *

الباب الثالث الزنا

٥٥٧ - تمهيد وتقسيم:

منذ أن عرف الإنسان الحضارة وتطور تفكيره وعرف نظام الزواج كوسيلة مشروعة لممارسة الجنس فقد بدأ تفكيره يهديه الى تجريم اتصال شخص غيره بزوجته، فالزنا جريمة تعافها النفس البشرية وتحرمها الأديان السماوية وتجرمها أغلب التشريعات الوضعية^(*).

ولقد أخذ الإسلام بقاعدة التجريم المطلق لكل الأفعال الجنسية سواء كانت بالرضاء أم بالاكراه، وسواء كانت بين المتزوجين أو غير المتزوجين، وسواء كانت بين البالغين أم بين غير البالغين وذلك تطبيقاً للقاعدة الشرعية الحكيمة بقوله تعالى "والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم"، وفي موضع آخر قوله تعالى "ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشه وساء سبيلاً".

ولا شك أن هناك بون شاسع بين فلسفة تجريم الأفعال الجنسية لدى الفكر الإسلامي من جانب والفكر الوضعي المعاصر من جانب آخر، وذلك تبعاً لاختلاف تقييم كل منهما لمدى الأضرار الناجمة عن تلك الأفعال، فالجانب الأول يرى أن تلك الأفعال تشكل خطراً على النظام الاجتماعي كما أن له آثار مدمرة على الإنسان جسمياً ونفسياً، والذي ما خلق إلا ليعبد الله ويعمر الكون ويجلب الرخاء والتطور، ولهذا قام بتجريمها استناداً الى مبدأ التجريم المطلق. بينما ينظر الجانب الآخر الى تلك الأفعال نظرة فردية فأباحها استناداً الى مبدأ الحرية الجنسية الذي

(*) إن الزنا من أكبر الكبائر وأقبحها، وقد وردت فيها آيات كثيرة وأحاديث تحذر من مقاربتة. فضلاً عن الوقوع فيه، قال تبارك وتعالى: "ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً".

وهذه الفاحشة محرمة عند اليهود وفي التوراة ومن ذلك (كل امرأة زانية تداس كالزبل في الطريق وحدها الرجم في التوراة)
الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة. والله در القائل:

عفوا تعف نساؤكم في المحرم	وتجنبوا مالا يليق بمسلم
من يزن في بيت بألفي درهم	في بيته يزنى بغير الدرهم
من يزن يزنى به ولو بجداره	إن كنت يا هذا لبيبا فافهم
إن الزنا دين فإن أقرضته	كان الوفا من أهل بيتك فاعلم
ياهاكأ ستر الرجال وقاطعاً	سبل المودة عشت غير مكرم
لو كنت حراً من سلالة طاهر	ما كنت هتاكأ لحرمة مسلم

يعد تطبيقاً لشعار الحرية الفردية كحق مكتسب لكل فرد بلا تفرقة. وسوف نعالج موضوع جريمة الزنا على النحو التالي.

◆ الفصل الأول : أحكام عامة في جريمة الزنا.

◆ الفصل الثاني : الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا.

◆ الفصل الثالث : الأحكام الاجرامية لجريمة الزنا.

◆ الفصل الرابع : العقوبة في جريمة الزنا.

* * *

الفصل الأول

أحكام عامة فى جريمة الزنا

٥٥٨- الزنا فى التشريع المقارن:

(أولاً) التشريع الفرنسى:

يرجع تجريم جريمة الزنا فى التشريع الفرنسى الى عصور موغلة فى القدم، فمنذ انتقلت أحكام القانون الرومانى لتطبق فى فرنسا عرف النظام القضائى الفرنسى جريمة الزنا^(١)، بيد أنها كانت جريمة خاصة بالزوجة فقط، ولذلك فبينما كانت الزوجة تعاقب بالحبس لمدة أقصاها سنتين، كان شريكها يعاقب بغرامة أو بالحبس لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر^(٢).

وقد كانت المدونة العقابية الفرنسية الصادرة فى (٢٢ فبراير سنة ١٨١٠) تعالج موضوع جريمة الزنا *Adultere* ضمن الجرائم ضد الأخلاق *Attentat aux mœurs* فى المواد من ٣٣٦ - ٣٣٩، وترجع علة التجريم فى هذه الجريمة الى حق كل من الزوجين فى عدم الأخلال بعقد الزواج، وليس الى حماية الفضيلة فى ذاتها. وإذا كانت نصوص التشريع الفرنسى تعاقب الزوجة الزانية، وكذا شريكها فى الجريمة، ألا أنها كانت تفرق بين زنا الزوج، وزنا الزوجة فبينما تقع الجريمة الأولى فى أى مكان كان يشترط فى الثانية أن تتم فى منزل الزوجية. بيد أن المشرع الفرنسى قد الغى نصوص جريمة الزنا بموجب التشريع رقم ٧٥ - ٦١٧ الصادر فى ١١ يوليه سنة ١٩٧٥.

(ثانياً) - القانون الانجليزى:

لا يعاقب القانون الانجليزى على الزنا سواء وقع من الزوج أو من الزوجة، وذلك لأن هذا الفعل لا يزيد عن كونه جريمة مدنية تبيح طلب التطلاق فقط، وعلة ذلك أن أية عقوبة تتقرر للزنا ستكون أما ظالمة أو غير زاجرة. وذلك لأن تحريك الدعوى بمعرفة الهيئه الاجتماعيه سيترتب عليه ضرر أدبى يتمثل فيما لحق بأسرة الزانية من فضيحة، وهى قد تكون أبلغ مما نجم عن الجريمة ذاتها. وإذا ترك أمر تحريك الدعوى الجنائية للزوج، فإن العقاب سيتوقف على رأى الشخصى للزوج، وهو أمر ناتج عن صفاته الشخصية ودرجة تأثره

(١) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., No.2149.

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 396 a 397 , No. 3.

بالواقعة. وبالإضافة الى ذلك فإن عقوبة الزنا ليس لها أثر مانع، إذ لا تكفى العقوبة لإيقاف من لا توقفهم اعتبارات أسمى وأعظم شأنًا، ولذلك فإن الحل المنطقي لإنتهاك الزوجين لعرى الرابطة الزوجية، هو الحكم المدنى بالتطليق أو الفرقة، مع تعويض المجنى عليه، وينتقد هذا المذهب بأن التطليق نفسه يعتبر نتيجة هامة لجريمة الزنا، وليس حلاً لما وقع من أحد الزوجين ضد الآخر^(١).

٥٥٩ - الزنا فى الشريعة الإسلامية:

إذا كانت القوانين الوضعية تعتبر الزنا من الأمور الشخصية التى تمس علاقات الأفراد، وليس لها علاقة بصالح المجتمع. فإن الشريعة الإسلامية تعاقب على الزنا بإعتباره ماساً بالأسرة، وهى نواه المجتمع ولبه، ففى اباحة هذه العلاقة الأثمة هدم للأسرة، وفساد للمجتمع وانحلاله، والشريعة الإسلامية تحرص أشد الحرص على بقاء الجماعة قوية متماسكة. وتعتبر الشريعة الإسلامية كل وطء محرم زنا، سواء كان الزانى متزوجاً أو غير متزوجاً، فكل اتصال جنسى بين رجل وأمرأة، توافرت فيه شروط خاصة هو زنا وجب أنزال الحد بمن قارفه. والزنا من جرائم الحدود، ولذلك فإن العقوبة المقررة له محددة سلفاً على وجه ثابت، ومن ثم فلا يسوغ للقاضى أن يعدل أو يبذل فى نوع العقوبة المقررة متى ثبت توافر أركانها، وهو بهذه الصفة حق لله سبحانه وتعالى، فليس للحاكم أن يعفو عنه. ونظراً لأن جريمة الزنا تتطلب توافر اتصال جنسى غير مشروع بين طرفيه، لذلك فإن ما دون ذلك من أفعال جنسية تشكل أيضاً خروجاً على ما تأمر به قواعد الشريعة الغراء من فضيلة وعفة، ولما كانت هذه الأفعال لا تشكل جريمة زنا ولا تستوجب أنزال الحد، لذا فإنها تعتبر جرائم تعزيرية، يجب على الحاكم أن يحدد أركانها ويقرر عقوباتها وفقاً للمصالح المحمية فى كل مجتمع.

٥٦٠ - الزنا فى التشريع المصرى:

أستمد المشرع المصرى أحكام جريمة الزنا من القانون الفرنسى (المواد من ٣٣٦ - ٣٣٩ من المدونة العقابية الفرنسية الملغاة) وتجمع هذه المواد كافة الأحكام الموضوعية والاجرائية الخاصة بجريمة الزنا. وقد جرى الشارع المصرى على نهج الشارع الفرنسى فى اعتبار الزنا جريمة ذات صفات خاصة. وعلى سبيل المثال فقد علق تحريك الدعوى الجنائية فيها على شكوى الطرف الآخر فى الزواج (المادة ٢٧٣ عقوبات) فلا يجوز للنياية العامة أن تحرك الدعوى الجنائية من تلقاء نفسها، لأن هذه الجريمة وإن كانت قد أصابت المجتمع بأسره، بيد أنها من ناحية أخرى قد أصابت حقوق الطرف المجنى عليه، ولذلك

(١) أنظر

فأن المشرع قد فضل عدم المساس بنظام الأسرة فى سبيل تحقيق مصلحة المجتمع، فلم يطلق الحرية للنياية العامة فى تحريك الدعوى الجنائية وطلب العقاب ألا إذا تفرع عن جريمة الزنا جريمة أخرى فيجوز للنياية العامة تحريك الدعوى الجنائية بغير انتظار تقديم طلب ممن له هذا الحق، وذلك على سبيل المثال كما لو كانت جريمة الزنا قد ارتكبت فى مكان عمومى، فأصبحت تشكل جريمتين، زنا وفعل فاضح علنى^(١).

وقد توسط التشريع المصرى بين المذهب الذى ينادى بالمعاقبة على الرذيلة فى ذاتها بصرف النظر عن تعدى أثرها الى الغير، والمذهب الذى لا يعاقب على الزنا ولو وقوع من زوج أو زوجة، فلم يعاقب التشريع المصرى على كل وطء فى غير حلال، وانما قصر العقاب على الاتصال الجنسى الذى يقع من شخص متزوج بإعتبار انه يشكل خرقا للعلاقة الزوجية السوية.

٥٦١- علة تجريم الزنا:

تقتضى مصلحة المجتمع حماية كيان الأسرة، ويستمد هذا الكيان من احترام الزوجين للعلاقة الشرعية بينهما والتي تلزم كل منهما بأن يقصر اتصاله الجنسى بالطرف الآخر فقط، وذلك تنفيذا لعقد الزواج المبرم بينهما والذى صيغت نصوصه لتلزم كل منهما بإحترام هذا الاتفاق. وتعتبر جريمة الزنا من هذه الناحية بمثابة نقض لعقد الزواج، وللاتفاق المبرم بن الزوجين، وأن كان من الجائز لأحد الطرفين (الزوج) أن يتجاوز عن التصرف غير المشرع الذى ارتكبه الطرف الآخر، بيد أن هذا لا يعنى انتفاء اعتبار هذه الجريمة ضد المجتمع، وإنما يعنى أنها ضد المجتمع والأسرة على حد سواء^(٢).

٥٦٢- الفرق بين زنا الزوج وزنا الزوجة فى التشريع المصرى:

ميز المشرع بين جريمة زنا الزوج وجريمة زنا الزوجة من عده وجوه، وذلك على النحو التالى:

أ- من حيث توافر أركان الجريمة:

اشترط الشارع أن يكون الزوج قد زنى فى منزل الزوجية بينما لم يشترط فى توافر أركان جريمة زنا الزوجة أن تكون قد زنت فى منزل الزوجية، فتقوم الجريمة أيا كان المكان الذى قارفت فيه هذه الجريمة.

(١) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٦٢.

(٢) أنظر

ب- من حيث العقاب:

يعاقب الزوج الزانى بالحبس لمدة لا تزيد على ستة أشهر (المادة ٢٧٧ عقوبات)، بينما تعاقب الزوجة الزانية بالحبس لمدة لا تزيد على سنتين (المادة ٢٧٤). وقد أجاز الشارع للزوج أن يعفو عن زوجته الزانية ولو كان ذلك بعد الحكم عليها وذلك برضائه بمعاشرتها له، وبذلك يوقف تنفيذ الحكم عليها. بينما لم يمنح الزوجة هذا الحق^(١).

ج- من الناحية الإجرائية:

للزوج الذى يفاجئ زوجته متلبسة بجريمة الزنا ويقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها أن يتمتع بالعدر الذى نص عليه القانون فى المادة (٢٣٧ عقوبات) فتصبح جريمته جنحة عقوبتها الحبس بدلا من العقوبة الاصلية المقررة لها فى القانون، بينما لا تتمتع الزوجة بمثل هذا الحكم.

كما لا تسمع دعوى الزوج ضد زوجته الزانية إذا كان قد سبق له ارتكاب جريمة الزنا فى مسكن الزوجية (المادة ٢٧٣ عقوبات). بينما لا يستطيع الزوج أن يدفع جريمته بسبق ارتكاب زوجته لجريمة الزنا.

٥٦٣- تقويم موقف المشرع من التفرقة بين زنا الزوج وزنا الزوجة:

ترجع التفرقة فى المعاملة الجنائية بين زنا الزوج وزنا الزوجة الى القانون الرومانى القديم، فقد كانت المساواة بين الزوجين غير مرعية فى ظل هذا القانون، وقد قيل تقريراً لذلك أن المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة فى جريمة الزنا أمر غير مقبول، فالزوجة التى تخرق قوانين الحياء بأرتكاب جريمة الزنا تسلم نفسها تسليماً تاماً لمن يستولى عليها، فالفعل الذى ارتكبته لا يشكل خطراً عارضاً يمر فلا يعتد به، ولكنه فى حقيقة الامر ليس سوى تعبير عن انفصام للعلاقة الاسرية والزوجية على وجه الخصوص، ففوق هذا الفعل مرة واحدة من الزوجة يؤدى الى هدم الحياه الزوجية وانحلال العائلة.

هذا بالإضافة الى أن زنا الزوجة قد يؤدى الى إدخال طفل غير شرعى فى العائلة، كما أنه يلحق العار بالزوج ويجعله موضعاً للاستهزاء والسخرية. والرأى لدينا أن مسلك المشرع غير مقنع فى هذا الصدد وذلك للأسباب الآتية:

أ- بالنسبة لعدم التسوية بين عقوبة الزوجة الزانية والزوج الزانى:

فان مناط العقاب فى جريمة الزنا هو الإخلال بما تقتضيه العلاقة الزوجية من اخلاص متبادل، ولا يعقل أن يقاس هذا الإخلال بميزانين مختلفين أحدهما للزوجة

(١) وأن كان المشرع قد أجاز للزوجة أن تعفو عن زوجها الزانى فى الفترة السابقة على الحكم. أنظر الدكتور عبد المهيم بكر: المرجع السابق، بند ٣٦٢، ص ٧٣٧.

والآخر للزوج، فالفعل واحد والتأثير على العلاقة الزوجية متماثل، ومن ثم وجب أن يكون العقاب واحد.

ب - فيما يتعلق بإشتراط المشرع أن تقع جريمة زنا الزوج في منزل الزوجية:

فإننا نرى أن الركن المادى للجريمة عباره عن عناصر عضوية للفعل المؤثم، وطبيعة فعل الزنا يمكن أن يقع فى أى مكان، ومن ثم فإن هذا الركن خارج بطبيعته عن مقتضيات الفعل المؤثم، ولذلك فإننا نرى وجوب التسوية بين وقوع هذا الفعل من الزوج سواء فى منزل الزوجية أو خارجه.

ج - فيما يتعلق بحرمان الزوجة من التمتع بالعدر المعفى للعقاب المقرر للزوج الذى يقتل زوجته حال تلبسها بالزنا:

فلا شك أن طبيعة المرأة فى كثير من الاحيان قد تدفعها للإنتقام من زوجها الخائن بنفس القدر الموجود لدى الزوج، ومن ثم فليس هناك من مبرر لحرمان الزوجة من التمتع بهذا العذر المعفى من العقاب.

٥٦٤ - تعريف الزنا فى التشريع الوضعى:

لم يعرف المشرع المصرى جريمة الزنا فى المواد ٢٧٣ وما بعدها، ولذلك فقد تصدى الفقه لتعريف هذه الجريمة، فعرفه البعض بأنه: "الوطء الذى يحصل من شخص متزوج حال قيام الزوجية فعلا أو حكما"^(١)، كما عرفه البعض الآخر بأنه: "اتصال شخص متزوج - رجلا أو امرأة - اتصالاً جنسيا بغير زوجه"^(٢)، كما عرفه البعض بأنه: "ارتكاب الوطء غير المشروع من متزوج مع توافر القصد الجنائى"^(٣).

٥٦٥ - تعريف الزنا فى الشريعة الاسلامية:

عرف الشافعية الزنا بأنه " أيلاج الذكر بفرج محرم لعينة خال من الشبهة مشتهى طبعاً "^(٤)، بينما عرفه الحنفية بأنه " وطء الرجل المرأة فى القبل فى غير الملك وشبهة الملك "^(٥).

(١) أنظر الدكتور عبد المهيم بكر: المرجع السابق، بند ٣٥٣، ص ٧٢٢.

(٢) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٨٠٨، ص ٥٩٤.

(٣) أنظر الدكتور أحمد حافظ نور: جريمة الزنا فى القانون المصرى والمقارن. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٥٨، ص ٤٥.

(٤) أنظر نهاية المحتاج الى شرح المنهاج: أبى عباس الرملى، الطبعة الأولى، مطبعة البابى الحلبي، ج ٧، ص ٤٠٢.

(٥) أنظر شرح فتح القدير: لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسى المعروف بأبن الهمام، الطبعة الأولى، مطبعة مصطفى محمد، ١٣١٧ هـ، المكتبة التجارية، ج ٤، ص ١٣٨.

وعرفه المالكية بأنه: "وطء مكلف فرج آدمى لا ملك له فيه باتفاق تعمد^(١)".
وعرفه الحنابلة بأنه " فعل الفاحشة من قبل ودبر"^(٢)، وعرفه الزيدية بأنه "ايلاج
فرج فى فرج حى محرم من قبل أو دبر بلا شبهة"^(٣). وعرفه الظاهرية بأنه "
وطء من لا يحل النظر الى مجردها مع العلم بالتحريم أو هو وطء محرمة
العين"^(٤).

* * *

-
- (١) أنظر شرح الزرقانى: لمختصر خليل، مطبعة محمد افندى مصطفى، ج ٨، ص ٧٤ - ٧٥.
(٢) أنظر الأقتناع: لشرف الدين موسى الحجاوى، الطبعة الأولى، المطبعة المصرية، ج ٤، ص ٢٥٠.
(٣) أنظر شرح الأزهار : ج ٤، ص ٣٣٦.
(٤) أنظر المحلى: لأبى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم، الطبعة الأولى، ١٣٥١، المطبعة المنيرية، ج ١١، ص ٢٢٩.

الفصل الثانى

الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا

٥٦٦- تمهيد وتقسيم:

يستلزم فعل الزنا وجود طرفين، يعتبر فاعل الجريمة المتزوج منهما، أما الآخر فشريك فيها. ذلك أن جوهر الجريمة ليس الاتصال الجنسى فى ذاته، ولكن ما ينطوى عليه هذا الاتصال من أخلال بالأخلاص الزوجى، وهو مالا يتصور أن يصدر إلا عن شخص يلتزم بذلك، وعليه فإنه ليس من السائغ القول بأن زنا الزوجة وزنا الزوج جريمة واحدة، وإنما هما جريمتان متميزتان، ذلك أن زنا الزوج يتميز بركن لا يتطلبه زنا الزوجة وهو ارتكاب الفعل فى منزل الزوجية، ويعنى ذلك اختلافهما فى الأركان.

وعلى هذا فإننا سوف نعالج هذا الموضوع على النحو التالى:

◆ المبحث الأول : أركان جريمة زنا الزوجة.

◆ المبحث الثانى: أركان جريمة زنا الزوج.

* * *

المبحث الأول أركان جريمة زنا الزوجة

٥٦٧ - تمهيد وتقسيم:

تنص المادة ٢٧٤ عقوبات على " أن المرأة المتزوجة التي ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنتين، لكن لزوجها أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت ". وتقوم جريمة زنا الزوجة على أركان ثلاثة هي:

- ١ - الوطء غير المشروع.
- ٢ - قيام الزوجة.
- ٣ - القصد الجنائي.

المطلب الأول الوطء غير المشروع

٥٦٨ - ماهية فعل الوطء:

يقع فعل الوطء بإيلاج عضو الذكر بفرج المرأة في غير محل^(١). ويكفى لاعتبار الوطء زنا أن تغيب الحشفة على الأقل في الفرج أو مثلها أن لم يكن للذكر حشفة، كما أن ادخال الحشفة أو قدرها يعتبر زنا ولو دخل الذكر في هواء الفرج ولم يمس جداره، كما أنه يعتبر زنا سواء حدث أنزال أم لم يحدث. جريمة الإغتصاب في وجوب حدوث الوطء بالطريق الطبيعي، غير أنهما تختلفان في أن الوطء في جريمة الزنا يقع بالاتفاق بين الطرفين، بينما يقع بغير رضا المرأة في جريمة الإغتصاب^(٢).

(١) قال أبو داود والنسائي وعبد الرزاق عن أبو هريرة رضى الله عنه قال " جاء الأسلمي نبي الله [فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراماً أربع مرات، كل ذلك يعرض عنه، فأقبل في الخامسة فقال أنكحتها ؟ قال نعم: قال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها قال نعم: قال كما يغيب المروء في المكحلة، وكما يغيب الرشاء في البئر، قال نعم: قال فهل تدري ما الزنا، قال نعم " أتيت فيها حراماً مثل أن يأتى الرجل من امرأته حلالاً. قال: فما تريد بهذا القول ؟ قال أريد أن تطهرنى، فأمر به فرجم. أنظر شرح فتح القدير: المرجع السابق، ج ٤، ص ١١٥.

(٢) أنظر

ولا تقع جريمة الزنا بأية أفعال أخرى دون الوطء^(١)، حتى لو بلغت الأنجاب، فإذا كان أحدهما عاقرا وقعت الجريمة^(٢)، بل أن وقوع الفعل من امرأة بلغت سن اليأس، أو من رجل ليست لديه قوة التناسل، أو من طفل لم يبلغ سن الحلم يحقق الركن المادى للجريمة.

كما لا تقع جريمة الزنا بأية أفعال أخرى دون الوطء مهما بلغت درجة فحشها، فمقدمات الزنا التي تمهد للإيلاج كالتقبيل، أو المفاخدة أو وضع عضو التذكير فى الفم، أو بين الثديين، وما شابه ذلك من أفعال أخرى لا يشكل فعل الوطء، ولا يعاقب عليه بإعتباره جريمة زنا^(٣)، وأن جاز أن يشكل جريمة أخرى هي هتك العرض إذا كانت المرأة أو شريكها دون سن الثامنة عشرة ووقعت هذه الأفعال برضاها أو قد تشكل جريمة فعل فاضح علنى أن كانت قد تمت بالرضا فى علانية^(٤).

ولا يقع فعل الوطء إذا ما أتى الرجل المرأة فى دبرها، إذ أن هذا الموضع ليس هو المخصص لإتمام العلاقة الجنسية، وأن كان هذا الأمر غير متفق عليه فى الفقه الإسلامى، إذ ذهب كل من مالك والشافعى وأحمد والشيعة الزيدية الى أنه يستوى أن يكون الوطء المحرم من قبل أو دبر من أنثى أو رجل، ويشاركهم

(١) ولذلك فإن تلقح الزوجة صناعيا لا يكون فعل الوطء.
أنظر

Vouin (Robert): Droit Penal Special. Paris , T.1, 1968 , No , 288 , P. 297.

(٢) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit.,T.5, No.2154, P. 476.

(٣) قالت المحكمة العسكرية العليا ” أن الركن الأساسى فى جريمة الزنا يقتضى أتمام أمر الجماع، ولابد من شريك يجمع الزوجة جماعاً غير شرعى، أما الخطوة المقترنة بأعمال الفحش دون أن تقتزن بوطء فلا تكون جريمة الزنا. ويتوافر قصد الشريك الزانى بعلمه أن المرأة متزوجة، ويجب أن يثبت ضده كذلك بأن يشاهد فى ظروف لاتدع مجالاً للشك يجعل فى أنه ارتكب بالفعل.

أنظر المحكمة العسكرية العليا ١١/٢٠ / ١٩٥٥، المجموعة الرسمية للأحكام والبحوث القانونية، الجدول العشرى السادس، من السنة الخمسين الى السنة التاسعة والخمسين - القسم الجنائى، ١٩٦٧، أصدار محكمة النقض، ص ٢٨، رقم ٦٦٧.

(٤) كما لاتعتبر هذه الأفعال شروعاً فى جريمة الزنا لأنها جنحة ولا عقاب على الشروع فيها ألا بنص خاص.

أنظر:

Chaveau (Adolphe) & Helie (Faustin): : Op. Cit.,T.4, No.1907.

فى هذا الرأى محمد وأبو يوسف من أصحاب أبى حنيفة^(١)، ويستند هذا الفريق من الفقه الى أن الوطء فى الدبر يشارك الزنا فى المعنى الذى يستدعى الحد وهو الوطء المحرم، فهو داخل تحت الزنا دلالة، فهو فضلا عن أن - القرآن الكريم قد سوى بينهما فقال **جَلِيلٌ نَّكَاحُهُ لِلْمَأْتُونِ الْمَحْشَةِ** ^(٢)، **وَقُلْ: إِنَّمَا تُؤْنَسُ الرِّجَالُ** ^(٣) **شَهْوَةً مِنْ دُونِ اللَّحْلَاءِ** ^(٤)، وقال: **لَذَٰنِ يَأْتِيَانِهِمَا مِنْكُمْ فَأَذْوُهُمَا** ^(٥).

فجعل بذلك الوطء فى الدبر فاحشة، شأنه كالوطء فى القبل، فسمى أحدهما بما سمي به الآخر. بينما يرى ابو حنيفة أن الوطء فى الدبر لا يعتبر زنا سواء كان الموطوء ذكرا أم أنثى، وسنده فى ذلك أن الاتيان فى القبل يسمى زنا بينما الاتيان فى الدبر يسمى لواطاً، واختلاف الأسماء دليل على اختلاف المعانى^(٦). ولا يعتبر وطء البهائم والحيوانات جريمة زنا، وأن كان جانب من الفقه الاسلامى (بعض الشافعية) يعتبرون هذا الفعل زنا، ويستندون فى ذلك الى قياس هذا الفعل على اتيان الرجل والمرأة^(٧).

كما لا تقوم جريمة الزنا بالمساحقة^(٨)، وهو أيضاً أمر متفق عليه فى الشريعة الاسلامية، وذلك لان السحاق مباشره دون ايلاج، والزنا المعاقب عليه يقتضى الايلاج^(٩).

(١) أنظر المغنى على مختصر الخرقى - لمحمد عبد الله بن قدامة - الطبعة الأولى ، مطبعة المنار، ج ١٠، ص ١٦٠.

(٢) سورة العنكبوت - الآية رقم ٢٨.

(٣) سورة الأعراف - الآية رقم ٨١.

(٤) سورة النساء - الآية رقم ١٥.

(٥) سورة النساء - الآية رقم ١٦.

(٦) أنظر بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع: لعلاء الدين الكاسانى، الطبعة الأولى، مطبعة الجمالية، ج ٧، ص ٤٣.

(٧) أنظر نهاية المحتاج الى شرح المنهاج: المرجع السابق، ج ٧، ص ٤٠٥.

(٨) والمقصود بالمساحقة أو التذالك أتيان المرأة المرأة، وهذا الفعل متفق على تحريمه لقوله تعالى ”والذين هم لفروجهم حافظون ألا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فأنهم غير ملومين، فمن ابتغى غير ذلك فأولئك هم العادون“.

أنظر الدكتور عبد القادر عودة: التشريع الجنائى الإسلامى مقارناً بالتشريع الوضعى. القاهرة، الجزء الثانى، الطبعة الثانية، ١٩٦٤، بند ٥٠١.

(٩) أنظر شرح الأزهار: المرجع السابق، ج ٤، ص ٣٣٦.

٥٦٩- تطبيقات من أحكام النقض على فعل الوطء:

● إن القانون يشترط في جريمة الزنا أن يكون الوطء قد وقع فعلاً وهذا يقتضي أن يثبت الحكم بالإدانة وقوع هذا الفعل إما بدليل يشهد عليه مباشرة وإما بدليل غير مباشر تستخلص منه المحكمة ما يقتنعها بأنه ولا بد وقوع والقانون حين تعرض في هذا الصدد إلى بيان أدلة معينة لم يقصد إلا إلى أن القاضي لا يصح له في هذه الجريمة أن يقول بحصول الوطء إلا إذا كان إقتناع المحكمة به قد جاء من واقع هذه الأدلة كلها أو بعضها. وإذن فالحكم الذي يدين المتهم في جريمة الزنا إكتفاءً بتوفر الدليل القانوني دون أن يبين كفايته في رأي المحكمة في الدلالة علي وقوع الوطء فعلاً يكون مخطئاً واجباً نقضه.

(نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن رقم ٢١٧٠ سنة ١٨ قضائية)

● لمحكمة الموضوع حق تفسير العقود بما لا يخرج عما تحتمله عباراتها وتفهم نية المتعاقدين لإستنباط حقيقة الواقع منها وتكييفها التكييف الصحيح ولا رقابة لمحكمة النقض فيما تراه سائغاً ولا يتنافي مع نصوص العقد فإذا كانت المحكمة قد فسرت عقد الزواج العرفي المقدم من الطاعنين بأنه عقد بات منتج لأثره فوراً وليس وعداً بالزواج بما تحتمله عباراته الصريحة وإعترف الطاعن الثاني بشأئه، وكانت قد عولت في حصول الوطء بين الطاعنين علي هذا العقد وما تبعه من دخول بالإضافة إلي ما ساقته من ظروف وقرائن وإطمأنت إليها في حدود سلطتها التقديرية في تقدير الدليل بما لا يخرج عن الإقتضاء العقلي والمنطقي وبأسباب تؤدي إلي النتيجة التي إنتهت إليها بما لا تقبل مجادلته فيها. لما كان ذلك، فإن النعي علي الحكم بالفساد في الإستدلال يكون في غير محله.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦٢ طعن رقم ٣٣٣ سنة ٢٣ قضائية)

● متي كان منعي الطاعنين علي الحكم من أنه لم يعن بإبراز العبارات التي وردت في الخطابات المحررة بخط الطاعنة الأولى، وأن ما أورده منها ينفي حصول الوطء وهو الركن المادي لجريمة الزنا، مردود بأن العبارات التي نقلها الحكم عن الخطابات المشار إليها لها أصلها الثابت في الأوراق - علي ما يبين من الإطلاع علي المفردات المضمومة - وهي كافية في الإفصاح مع باقي أدلة الثبوت الأخرى التي عول عليها الحكم من أن الزنا قد وقع فعلاً.

(نقض ١٠ يونية سنة ١٩٧٤ طعن رقم ٤٧٧ سنة ٤٤ قضائية)

● لما كانت جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يمد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة، ويعد الثاني شريكاً وهو الزاني، فإذا إنمحت جريمة الزوجة فإن اللازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً، وكانت هذه الجريمة قد إنمحت في الدعوي لوقوع الوطء بغير إختيار من

الزوجة، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بشأن إغفال الحكم توقيع عقوبة الزنا علي المجني عليها وشركائها فيها - وهو من بينهم - يكون غير سديد في القانون.
(نقض ٨ فبراير سنة ١٩٨٢ طعن رقم ٤٤٩٩ سنة ٥١ قضائية)

● لما كان القانون يشترط في جريمة الزنا أن يكون الوطء قد وقع فعلاً، وهذا يقتضي أن يثبت الحكم بالأدانة وقوع هذا الفعل إما بدليل يشهد عليه مباشرة وإما بدليل غير مباشر تستخلص منه المحكمة ما يقتنعها أنه ولا بد وقع فإن تعلق الأمر بشريك الزوجة الزانية، تعين وفق المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات أن يكون إثبات الفعل علي النحو المتقدم بدليل من تلك التي أوردتها هذه المادة علي سبيل الحصر وهي "القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم" لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ من مجرد معانقة الطاعن الثاني للطاعنة الأولى وتقبيلها في مكتبه دليلاً علي وقوع الوطء في حين أن هذا الذي أثبتته الحكم ليس من شأنه أن يؤدي إلي النتيجة التي خلص إليها، فضلاً عن أنه لا يتساند إلي دليل من تلك الأدلة التي استلزم القانون توافرها وفق نص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات، فإن الحكم المطعون فيه فوق فساد استدلاله يكون مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب نقضه بالنسبة إلي الطاعن الثاني وإلي الطاعنة الأولى التي لم يقبل طعنها شكلاً لاتصال وجه الطعن بها عملاً بحكم المادة ٤٢ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩.

(نقض ٥ يولية سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١٤٨٤٤ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان القانون يشترط في جريمة الزنا أن يكون الوطء قد وقع فعلاً فإن هذا يقتضي أن يثبت وقوع هذا الفعل إما بدليل يشهد عليه مباشرة وإما بدليل غير مباشر تستخلص منه المحكمة ما يقتنعها بأنه ولا بد وقع، والقانون حين تعرض في المادة ٢٧٦ عقوبات إلي بيان أدلة معينة لم يقصد إلا إلي أن القاضي لا يصح له في هذه الجريمة أن يقول بحصول الوطء إلا إذا كان اقتناع المحكمة به قد جاء من واقع هذه الأدلة كلها أو بعضها، وإذن فإن مجرد تواجد المتهم في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم لا يكفي بذاته لقيام جريمة الزنا ما لم تر المحكمة كفايته في الدلالة على وقوع الوطء فعلاً، وتقدير ذلك مما يملكه قاضي الموضوع دون معقب عليه. ومن ثم، فلا وجه لما تثيره النيابة العامة في هذا الخصوص، مما يتعين معه التقرير بعدم قبول الطعن موضوعاً.

(نقض ٢٣ أكتوبر سنة ٢٠٠٠ طعن رقم ٢١٢٧٥ سنة ٦٤ قضائية)

● لما كان القانون يشترط في جريمة الزنا أن يكون الوطء قد وقع فعلاً، وهذا يقتضي أن يثبت الحكم بالإدانة وقوع هذا الفعل إما بدليل يشهد عليه مباشرة

وإما بدليل غير مباشر تستخلص منه المحكمة ما يقتنعها أنه ولا بد وقع، فإذا تعلق الأمر بشريك الزوجة الزانية، تعين وفق المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات - أن يكون إثبات الفعل على النحو المتقدم بدليل من تلك الأدلة التي أوردتها هذه المادة على سبيل الحصر وهي "القبض عليه حين تلبسه أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم".

(نقض ٢٦ فبراير سنة ٢٠٠١ طعن رقم ٣٦١٠ سنة ٦٥ قضائية)

● يشترط في جريمة الزنا أن يكون الوطاء قد وقع فعلاً بما يتعين معه أن يثبت للمحكمة وقوع هذا الفعل أما بدليل يشهد عليه مباشرة وإما بدليل غير مباشر تستخلص منه المحكمة أو يقتنعها بأنه ولا بد وقع. لما كان ذلك، وكان مفاد ما انتهى إليه الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن المحكمة بعد أن استعرضت الأدلة القائمة في الدعوى لم تجد فيها ما يقتنعها بوقوع الوطاء فعلاً، وهو استدلال سائغ لا شائبة فيه وله أصل ثابت في الأوراق ومن ثم فإن منازعة الطاعن في سلامة ما استخلصته المحكمة من واقع أوراق الدعوى تنحل إلى جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض

(نقض ٣ مارس سنة ٢٠٠٥ طعن رقم ١٠٨٧٩ سنة ٦٩ قضائية)

٥٧٠- الشروع في الزنا:

لا يعاقب المشرع المصري على الشروع في الزنا، وذلك لأن هذه الجريمة جنحة، ولم يشأ المشرع لحكمة ابتغاها وهي أن هذه الجريمة قد تثير فضائح عائلية - أن يعاقب على الشروع في ارتكابها، ولذلك فإنه من المفضل ألا تسجل بحكم قضائي ألا إذا كانت تامة.

كما أنه لا عقاب على صورة الزنا المستحيل استحالة قانونية، فالزوجة التي تتصل بزوجها جنسيا في الظلام معتقده أنه عشيقها بناء على موعد سابق بينهما - لا ترتكب جريمة الزنا^(١).

(١) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2155.

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 336, No. 9.

المطلب الثاني قيام الزوجية

٥٧١ - معنى قيام الزوجية:

يشترط أن تقع جريمة الزنا حال قيام علاقة الزوجية فعلاً أو حكماً، فعقد الزواج هو مصدر الالتزام بالأخلاص للزوج، وعلى هذا فإن جريمة الزنا لا تقع قبل قيام علاقة الزوجية، أو حتى أثناء فترة الخطبة، حتى لو أدت العلاقة الجنسية بين الرجل أو المرأة خلال فترة الخطبة إلى حمل ولم تضع المرأة مولودها ممن اتصلت به اتصالاً غير شرعياً إلا بعد الزواج، وذلك لأن حقوق الزوجية لا تكتسب إلا بعقد الزواج^(١).

وإذا كانت إجراءات عقد الزواج تتطلب إجراءات شكلية كتوثيق العقد في الشهر العقاري، فالعبرة في تحديد وقت بدء الزواج هي بإنهاء هذه الإجراءات، فمن هذه اللحظة تكون الزوجة مسئولة عن صيانة الحقوق الزوجية^(٢).

كما يشترط أن يكون عقد الزواج صحيحاً، فلا تقع جريمة الزنا إذا كان العقد باطلاً أو فاسداً^(٣)، فهذا العقد لا يرتب التزامات متبادلة بين طرفيه، ومن ثم لا تنشأ حقوق للزوج قبل زواجه، وإذا قضى ببطلان عقد الزواج أو بفسخه ترتب هذا الأثر منذ تاريخ انعقاد الزواج، فيكون له أثر رجعي يحول دون قيام جريمة الزنا قبل النطق بالبطلان أو الفسخ.

وعلى ذلك فإذا تزوج شخص ذات محرم منه فالنكاح باطل اتفاقاً، فإن وطنها قامت جريمة الزنا في قول مالك والشافعي وأحمد والظاهرية والزيدية وفي قول أبي يوسف ومحمد من أصحاب أبي حنيفة^(٤).

(١) أنظر

Chaveau (Adolphe) & Helie (Faustin): : Op. Cit., T.4, No.1608.

(٢) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٣٠٢، ص ٣٣٦؛ الدكتور عبد المهيم بكر: المرجع السابق، بند ٣٥٦، ص ٧٢٤؛ الدكتور أوارد غالي الذهبي: المرجع السابق، بند ١١، ص ٢٤.

(٣) أنظر نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ١٧٩ ص ٤٦٩.

(٤) وأن كان أبو حنيفة يسقط الحد في هذه الحالة للشبهة، وبيان الشبهة أنه قد وجدت صورة المبيح وهو عقد النكاح الذي هو سبب للأباحة، فإذا لم يثبت حكمه وهو الأباحة بقيت صورته شبهة دارة للحد الذي يندرى به بالشبهات. ويرد على أبي حنيفة بأن الوطء حدث في فرج مجمع على تحريمه من غير ملك ولا شبهة ملك. =

كذلك لا يعد الوطء من قبيل الزنا إذا وقع من المرأة بعد انحلال رابطة الزوجية سواء لوفاة الزوج، أو بالطلاق المزيل للملك، يستوى في ذلك أن تكون المرأة قد علمت بسبب الانحلال قبل وقوع فعل الزنا أم لم تعلم^(١).

وعلى ذلك فإنه ينبغي التفريق بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن، فارتكاب فعل الزنا أثناء عدة الطلاق الرجعي يكون جريمة الزنا، لأن الطلاق الرجعي لا يرفع أحكام الزواج ولا يزيل ملك الزوج قبل انقضاء العدة، وعلى ذلك فإن علاقة الزوجية تكون موجودة حكماً خلال فترة العدة ويلتزم كل من الطرفين خلال هذه الفترة بكافة الواجبات الزوجية، ومنها صيانة حرمة الزوجية^(٢).

أما إذا كان الطلاق بائناً بينونة صغرى أو كبرى فإنه يحل قيد الزواج ويرفع أحكامه، وبالتالي فلا يكون للزوج من سبيل على زوجته ولو وطئها غيره خلال فترة العدة^(٣).

ويستوى في رابطة الزوجية أن تكون أثراً لعقد زواج رسمي أو عرفي، فالزواج ينتج أثراً قانونية قبل الزوج والزوجة بغض النظر عن نوعه أو شكله، وذلك فإذا اتصلت المرأة المتزوجة بعقد عرفي بغير زوجها اتصالاً جنسياً، جاز مسانلتها جنائياً عن جريمة الزنا.

٥٧٢ - تطبيقات من أحكام النقض على قيام الزوجية:

● المقرر شرعاً أن التطليقة الرجعية الثابتة تصبح بائنة بينونة صغرى متى إنقضت العدة قبل أن يراجع الزوج زوجته وأن حكم البينونة الصغرى أنها تزيل الملك وإن لم تزل الحل بمعنى أن للزوج - وقد فقد ملك عصمة زوجته - أن

= والوطء من أهل الحد عالم بالتحريم فلا عذر له ويلزمه الحد، أما العقد فهو باطل ولا أثر له مطلقاً فهو كأن لم يوجد ويلزمه الحد، أما العقد فهو باطل ولا أثر له مطلقاً فهو كأن لم يوجد وصورة المبيع إنما تكون شبهته أن كانت صحيحة.

أنظر في تفصيل ذلك شرح فتح القدير: المرجع السابق، ج ٤، ص ١٤٧؛ المغنى: المرجع السابق، ج ١٠، ص ١٥٢؛ المحلى: المرجع السابق، ج ١١، ص ٢٥٦؛ شرح الأزهاري: المرجع السابق، ج ٤، ص ٣٤٨.

(١) وذلك لأن ركن قيام الزوجية له طبيعة موضوعية.

أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٨١٦، ص ٥٩٩.

(٢) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ٤٦٤؛ وكذا أنظر نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٢٩ ص ١٥٥.

(٣) وإذا دفعت الزوجة أو شريكها تهمة الزنا بأنه مطلقة أو أنها لم تكن متزوجة من الأصل أو أن زوجها باطل أو فاسد جاز للمحكمة الجنائية أن توقف نظر الدعوى الجنائية وتحدد للمتهم أجلاً لرفع المسألة المذكورة إلى جهة الاختصاص. أنظر المادة ٢٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

يستحيل مقاربتها بعقد ومهر جديدين فقط بدون أن يكون هذا الاستحلال موقوفاً علي تزوجها بزواج آخر كما هو الحال في البيونة الكبرى. وإذا جدد المطلق العقد علي المطلقة كان في ذلك ما يفيد أن مطلقته قد إنقضت عدتها وبانت منه بيونة صغري سقط بها ملكه لعصمتها وأصبحت طليقة تتزوج ممن شاءت. فإذا ما إتهمت المطلقة بإرتكاب الزنا في المدة التي كانت فيها بآننة قبل تجديد العقد فإنه لا عقاب عليها قانوناً وليس من الجائز في مثل هذه المواد المخلة بالعرض والشرف أن يقبل القاضي مطلق دليل ولا أن يؤول الوقائع تأويلاً في مصلحة الإتهام، بل يجب عليه الإعتراف مع القانون بأنها مما يجب التخرج الشديد في قبول أدلتها وفي إستنتاج النتائج من وقائعها وظروفها أخذاً بتلك القاعدة الحكيمة قاعدة درء الحدود بالشبهات.

(نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ طعن رقم ٢٢٤٠ سنة ٤٧ قضائية)

● إن التبليغ عن جريمة الزنا إنما يكون من الزوج، أي أنه لا بد أن تكون الزوجية قائمة وقت التبليغ، فإذا كان الزوج قد بادر وطلق زوجته قبل التبليغ إمتنع قطعاً بمقتضى العبارة الأولى من المادة ٢٣٥ عقوبات أن يبلغ عنها.

(نقض ٦ مارس سنة ١٩٣٣ طعن رقم ١٠٦٦ سنة ٣ قضائية)

● متي كان الزوج قد أبلغ عن الزنا والزوجية قائمة فتطبيقه زوجته بعد ذلك لا يسقط الدعوي ولا يحول دون الحكم علي الزوجة.

(نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ طعن رقم ٢٣٨٧ سنة ١٨ قضائية)

● إذا دفعت الشريكة في الزنا بأنها مطلقة فعينت لها المحكمة أجلاً لإثبات طلاقها، ولما لم ترفع دعوي إثبات الطلاق أمام المحكمة الشرعية في الأجل المعين قضت بإدانتها هي والمتهم تأسيساً علي ذلك، فهذا من المحكمة مفاده أنها إعتبرت أن ليس لها أن تفصل في الدفع الذي أبدته هذه المتهمه، وأن مجرد عدم رفعها الدعوي أمام الجهة المختصة في المدة التي حددتها لها يترتب عليه لذاته إعتبار الزوجية قائمة، وهذا منها خطأ إذ كان يتعين عليها - متي رأت عدم إمكان الفصل في النزاع الشرعي من الجهة المختصة بالفصل فيه أن تتولي هي الفصل في الدعوي بجميع أوجه الدفاع فيها حسبما يترأى لها من ظروفها وتصرفات الخصوم فيها، ثم إذا كانت المحكمة الإستئنافية بعد ذلك، مع دفع المتهم لديها بأن المدعي طلق زوجته وطلب إليها أن تضم ملف خدمته الثابت فيه إقراره بتطبيقها، قد قضت بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه دون أن تقول كلمتها في هذا الدفع، فإنها تكون قد قصرت في بيان أسباب حكمها.

(نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ طعن رقم ٦١٩ سنة ١٥ قضائية)

● إنه فيما عدا الطوائف التي نظمت مجالسها بتشريع خاص مثل محاكم طوائف الأقباط الأرثوذكس، والإنجيليين الوطنيين والأرمن الكاثوليك، وفيما عدا

المسائل التي صدر تشريع خاص بتنظيمها أو بإحالتها إلى المحاكم، فإن مسائل الأحوال الشخصية - ومن أخصها مسائل الزواج والطلاق - تظل متروكة للهيئات الدينية التي عبر عنها الخط الهمايوني بأنها " تري بمعرفة البطريرك " والتي ظلت من قديم تباشر ولاية القضاء في هذه المسائل دون إشراف فعلي من الدولة حتي صدر القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ فأقر تلك الحال علي ما كانت عليه ولم تنجح المحاولة التي قامت بها الحكومة سنة ١٩٣٦ بإصدار المرسوم بقانون رقم ٤٠ سنة ١٩٣٦ إذ سقط بعدئذ بعدم تقديمه للبرلمان بعد أن أقر هو أيضاً تلك الحال ضمناً بما كان ينص عليه من ضرورة تقدم تلك الهيئات بمشروعات تنظيم هيئاتها القضائية لكي تعتمد بها مرسوم. وإذن فالحكم الصادر من المحكمة الدينية لطائفة الروم الأرثوذكس ببطلان زواج المتهمه بالزنا من زوجها - الطاعن - والذي رفعت الدعوي به قبل واقعة الزنا يكون صحيحاً، ويكون الحكم المطعون فيه سليماً فيما إنتهي إليه من عدم تحقق شرط قبول دعوي الزنا وعدم تحقق أركان الجريمة لإتعدام الزواج في اليوم المقول بحصولها فيه.

(نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٣ طعن رقم ١٠٠٧ سنة ٢١ قضائية)

● من المقرر أن كل ما يوجب القانون علي النيابة العامة أن تثبت في جرائم الزنا أن المرأة التي زني بها متزوج، وليس عليها أن تثبت علم شريكها بأنها كذلك إذ أن علمه بكونها متزوجة أمر مفروض عليه هو كي ينفي هذا العلم أن يثبت أن الظروف كانت لا تمكنه من معرفة ذلك أو إستعصي عليه، لما كان ذلك وكانت النيابة العامة بناء علي شكوي الزوج قد أقامت الدعوي ضد الزوجة - المحكوم عليها الأخرى - ومعها الطاعن متهمه إياها بالتزوير والزنا بزواجهما حال كون المتهمه الأولي زوجة وفي عصمة زوج آخر ولها منه أطفال صغار يعيشون معها والطاعن، وأن الأخير يعلم بذلك وكان الطاعن لا يماري في أن ما حصله الحكم في هذا الشأن له أصله الثابت بالأوراق، كما لم يقدم الدليل القاطع علي أنه تحري تحريا كافيا وأن إعتقاده بأنه يباشر نشاطا مشروعا كانت له أسباب معقولة - وهو ما لا يجادل الطاعن في أنه لم يقدم الدليل عليه إلي محكمة الموضوع فإن ما نعاه علي الحكم من أنه لم يعرض بطلاق المتهمه الأولي شفوياً وأنه لم يكن علي علم بالموانع الشرعية لديها ونفيها هي لذلك العلم لديه يكون جدلاً في تقدير المحكمة لأدلة الدعوي مما لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض ويكون غير سديد.

(نقض ١٦ سبتمبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٦٦٥٦ سنة ٦٢ قضائية)

المطلب الثالث

القصد الجنائي

٥٧٣ - عناصر القصد الجنائي فى جريمة الزنا:

تندرج جريمة الزنا ضمن طائفة الجرائم العمدية، وذلك فإنه يلزم لقيامها توافر صورة القصد الجنائي لدى الفاعل، ويتحقق هذا القصد بتوافر عنصرى العلم والأرادة. فيلزم أن يتوافر فى حق الزوجة العلم بأنها توافق شخصاً غير زوجها، فلا تقوم الجريمة إذا انخدعت الزوجة فسلمت نفسها لشخص أجنبي معتقدة أنه زوجها، كما لو كان الفاعل قد تسلل الى مخدع المرأة على نحو يجعلها تظن أنه زوجها فسلمته نفسها^(١).

كما يتعين على الزوجة أن تعلم بأنها تتصل بغير زوجها حال قيام علاقة زوجية صحيحة، فإذا اعتقدت بانتفاء وجود هذه العلاقة، أنتفى القصد الجنائي لديها. وعلى هذا فإذا اعتقدت الزوجة أن علاقة الزوجية قد انحلت نتيجة تلقيها أشهاد طلاق مزور، أو كان زوجها قد غاب عنها وأبلغت بأنه قد توفى، ثم تبين عدم صحة ذلك، فإن اتصالها بشخص غير زوجها لا يرتب فى حقها جريمة الزنا لانتهاء القصد الجنائي لديها^(٢).

كما ينتفى العلم لدى الزوجة إذا كانت قد وقعت فى غلط يتعلق بقواعد قانون آخر غير القانون الجنائي كقانون الأحوال الشخصية. فإذا اعتقدت خطأ بأن الطلاق الرجعى ينهى علاقة الزوجية ويؤدى الى انحلالها فاتصلت بغير زوجها فى فترة العدة كان فعلها غير معاقب لوقوعها فى غلط يتعلق بقواعد قانون الأحوال الشخصية.

كما يلزم أن يتوافر عنصر الإرادة فى جريمة زنا الزوجة حتى يكتمل القصد الجنائي لديها، فوقع الجريمة كرها عنها وذلك كما لو أكرهت مادياً أو معنوياً بتهديدها بأحداث فضيحة عائلية لها، أو بنشر صور أو فيلم ملفق لها فلا تقوم جريمة الزنا، بل ويسأل من واقعها عن جنائية اغتصاب^(٣).

(١) أنظر

Chaveau (Adolphe) & Helie (Faustin): : Op. Cit., T.4, No.28.
Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2157.

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 336 a 337, No. 31.

(٣) كما لاتسأل الزوجة التى تمارس أعمال الدعارة إذا كان ذلك راجعاً لإكراه زوجها على أتيان هذا الفعل.
أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 336 a 337, No. 32.

ووفقاً لما استقر عليه في الفقه والقضاء فإن البواعث لا أثر لها في قيام القصد الجنائي سواء كانت الزوجة قد اتصلت بغير زوجها لنزوة أو لعلاقة حب ترغب في الاقتران بمن اتصلت به بعد انحلال علاقة الزوجية مع زوجها، أو بقصد الانتقام من زوجها، فليس للبواعث أي أثر في تكوين القصد الجنائي.

المبحث الثاني أركان جريمة زنا الزوج

٥٧٤ - نص قانوني:

تنص المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات على أن " كل زوج زنى فى منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة يجازى بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور"^(١)..

٥٧٥ - أركان جريمة زنا الزوج:

تقوم جريمة زنا الزوج على نفس أركان جريمة زنا الزوجة. ويلزم أن يثبت اتصال الزوج جنسياً بأمرأة غير زوجته، وأن يكون هذا الفعل قد وقع حال ارتباطه بعقد زواج صحيح، وأن يتوافر لديه القصد الجنائي لارتكاب جريمة الزنا. ويضاف إلى هذه الأركان الثلاثة ركن رابع يتمثل في وقوع فعل الزنا في منزل الزوجية.

٥٧٦ - المقصود بمنزل الزوجية:

يقصد بمنزل الزوجية كل مكان للزوج حق تكليف زوجته بالإقامة فيه، ويكون للزوجة حق الإقامة فيه^(٢).

وعلى هذا فإن منزل الزوجية يتخذ مدلولاً واسعاً يتفق مع الغاية من تجريم جريمة الزنا، فكل مكان يقيم فيه الزوجان إقامة فعلية، أو احتمالية يعتبر منزلاً

(١) كان نص المادة ٢٣٩ من قانون العقوبات المصري الصادر سنة ١٩٠٤ يشترط في جريمة زنا الزوج أن يقع الوطء غير مرة في منزل الزوجية بأمرأة أعدها لذلك، وهو ما تنص عليه المادة ٢٣٩ من قانون العقوبات الفرنسي (قبل إلغائها). وقد عدل نص المادة ٢٣٩ بمقتضى نص المادة ٢٧٧ الحالي.
أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٦٥.

Chaveau (Adolphe) & Helie (Faustin): Op. Cit., T.4, No.1638.

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 339, No. 2 ; Garraud (Rene): Op. Cit., T.4, No.2160; Vouin (Robert): Op. Cit., T.4, No.288.

للزوجية بكل ويكاد أن يكون كل مكان يحوزه الزوج بشرط ألا يكون مخصصا لغرض يتنافى مع طبيعة الحياة الزوجية منزلا للزوجية.

وتطبيقا لذلك فقد قضى بأن الزوج الذى يعد لنفسه مسكنا قريبا من مسكن زوجته، أو الذى يتردد عليه من حين لآخر بسبب العمل لأى سبب آخر ويتخذ فيه مسكنا خاصا به، ويكون لزوجته فى الحالين حق التوجه اليه والمكث معه فى هذا المسكن من تلقاء نفسها، يعتبر مسكنا للزوجية، فلا يقبل من الزوج أن يدفع بأن زوجته تقيم معه فى هذا المنزل فعلا لأن الحكمة التى توخاها الشارع وهى خيانة الزوجية الشرعية من الأهانة المحتملة التى تلحقها بخيانة زوجها أياها فى منزل الزوجية، تكون متوافرة فى هذه الحالة، إذ أن للزوجة أن تسكن زوجها حيثما سكن^(١). كما قضى بأنه لا يقبل من المتهم الدفع بأن زوجته لا تقيم معه فى المنزل الذى يزنى فيه مع خليلته وانه كان يسكن مع زوجته منزلا آخر^(٢).

ولا يهم فى هذا الصدد أن يحتاط الزوج فيحرر عقد الإيجار باسم شخص آخر حتى يثبت أن الزوج هو المستأجر الحقيقى، كما إذا كان هو الذى قام بتأثيثه أو يقوم بدفع الأجرة، ولا ينفى كونه صاحب المنزل أن الخلية هى التى تتولى الاتفاق على المنزل، مادام يثبت أنها تنفق من موارد الزوج^(٣).

ولا يعتبر منزل زوجية المسكن الوقتى الذى يلتقى فيه الزوج بعشيقته مهما تكرر تردده عليه فلا يرتكب الزوج جريمة الزنا فى غرفه استأجرها باسمه فى فندق مادام أنه لم يسكن فيها بصفة مستمرة إذا كان معتبر فيها كنزىل مؤقت أو عابر سبيل^(٤)، وللمحكمة أن تقدر ما إذا كان للمحل صفة الدوام بحيث يعتبر مسكنا مسترشدة فى ذلك بمدة الإقامة^(٥).

كما لا يعتبر منزلا للزوجية المنزل المملوك للخليلة، أو الذى استأجرته بمالها وأثثته بمنقولاتها وتحمل نفقاته، ولو كان الزوج مقيما فيه فعلا^(٦).

(١) أنظر نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٣ ص ٣٥٦.

(٢) أنظر حكم محكمة أسويط الابتدائية فى ١٣ فبراير سنة ١٩١٣ - المجموعة الرسمية س ١٤ رقم ٦٨.

(٣) أنظر

Crim 12 May 1934 , D. 1934. 1. 334 ; 17 Oct 1956 , S. 1957. 1. 209 .

(٤) أنظر

Crim 11 Nov 1958 , S. 1958. 1. 592 .

(٥) أنظر

Crim 9 May 1957 , D. 1957. 1. 528 .

(٦) أنظر

Crim 19 Nov 19358 , gazette de palais. 1936. 1. 91 .

ولا يهم بعد ذلك أن يكون مسكن الخلية منفصلا بباب عن مسكن الزوج إذا كان المحلان في الحقيقة والواقع مسكنا واحدا، وللمحاكم في كل ذلك سلطة التقدير^(١).

* * *

(١) أنظر

الفصل الثالث

الأحكام الإجرائية لجريمة الزنا

٥٧٧ - تمهيد وتقسيم:

تتميز قواعد الإجراءات الجنائية بالعمومية والتجريد والالزام، فلا يجوز تنظيم الإجراءات الجنائية بالنسبة الى قضية معينة بذاتها، أو بالنسبة الى متهم معين، وكل نص يخالف هذه الخصوصية يكون بمنأى عن الأطار القانونى. كما أن القواعد الإجرائية الجنائية تهدف بوجه عام الى تنظيم العلاقات التى تنشأ من العملية الإجرائية التى تستهدف تطبيق قانون العقوبات والى تحديد نطاق الضمانات الواجب احترامها عند ممارسة هذه العلاقات الإجرائية.

وتتميز جريمة الزنا بقواعد إجرائية خاصة من ناحية الأثبات، فالأصل أن النظام القضائى المصرى يأخذ بمبدأ "حرية القاضى فى الاقتناع"، ومفهوم هذا المبدأ أن محكمه الموضوع لها أن تستخلص صورة الواقعة كما ارتسمت فى وجدانها بطريق الاستنتاج والاستقراء وكافة الممكنات العقلية ما دام ذلك سليماً متفقاً مع حكم العقل والمنطق^(١).

وأنه لا يجوز مطالبة القاضى بالأخذ بدليل معين ، فالعبرة هى بإقتناعه بناء على الادلة المطروحة^(٢)، فللقاضى مطلق الحرية فى أن يقرر بنفسه الحقيقة التى يقتنع بها استمداد من الادلة المقدمه فى دعوى، فله أن يرفض طلب الخبرة إذا ما رأى أنه فى غنى عنها بما استخلصه من الوقائع التى ثبتت لديه^(٣).

بيد أن المشرع المصرى قد أورد عدة استثناءات على مبدأ حرية القاضى فى الاقتناع، ومن هذه الاستثناءات نص القانون على أن أثبات الزنا فى حق الشريك الزانى يتقيد بأدلة معينة على سبيل الحصر^(٤).

(١) أنظر نقض ٧ مارس سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧ رقم ٥٣ ص ٢٦٦: ٥ يونية سنة ١٩٦٧ س ١٨ رقم ٥٥ ص ٧٧١.

(٢) أنظر نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧ رقم ١٣ ص ٦٩.

(٣) أنظر نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ٢١١ ص ١٠٤٢.

(٤) أما باقى الاستثناءات الأخرى فهى:

أ - القرائن القانونية، وهى أما قرائن قاطعة لا تقبل أثبات العكس، أو قرائن بسيطة قابلة لأثبات العكس.

ب - جعل القانون لبعض المحاضر قوة أثبات خاصة بحيث يعتبر المحضر حجة بما فيه.

ج - أثبات المسائل الأولية يتم وفقاً لطرق الأثبات المقررة فى القانون لتلك الوسائل. =

كما أن الأصل أن النيابة العامة هي المختصة بتحريك الدعوى الجنائية (المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية - الفقرة الأولى)، ولها في ذلك سلطة تقديرية. ولكن يرد على هذا الأصل تحفظان: الأول أن هناك ثمة قيود ترد على هذه السلطة التقديرية، والثاني أن ثمة سلطات أو أشخاصاً تشارك النيابة العامة سلطتها في تحريك الدعوى الجنائية.

وأهم القيود التي ترد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية الشكوى والطلب والإذن، فحيث تتوافر هذه القيود لا يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى الجنائية على الرغم من توافر جميع أركان الجريمة وشروط المسؤولية عنها. ومن أهم هذه الجرائم زنا الزوجة وزنا الزوج.

وسوف نتناول في هذا الفصل الموضوعين التاليين:

◆ المبحث الأول : أدلة الإثبات في جريمة الزنا.

◆ المبحث الثاني: الشكوى في جريمة الزنا.

* * *

= أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: شرح قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٨٨، بند ٤٧٢، ص ٤٢٠.

المبحث الأول

أدلة الأثبات فى جريمة الزنا

٥٧٨ - نص قانونى:

تنص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات على أن " الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى القبض عليه حين تلبسه بالفعل، أو اعترافه، أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه، أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم".

٥٧٩ - علة تقييد أدلة الأثبات فى جريمة الزنا:

يرجع تقييد الأثبات فى جريمة الزنا الى خطورة المساس بسمعة المتهم وتفادى الدعاوى الكيدية التى قد تنال من أشخاص أبرياء. بيد أن هذا النص يصعب تبريره ألا بأسباب تاريخية صرف، ربما ترجع الى التقاليد الرومانية أو القبلية بوجه عام^(١) وذلك لأن تقييد الأدلة التى تقبل فى حق الزانى بالزوجة من شأنه أن يؤدى الى هذه النتيجة المناقضة للمنطق^(٢)، لأن هذه الجريمة لا تتم ألا بفعلين متقابلين، فالوصول الى أثبات أحدهما وأدانة مرتكبه، دون القول بحدوث الثانى من الآخر أمر لا يستقيم فى منطق ولا يتسق مع الطبيعة الخاصة بتكوين الجريمة. ولذلك فإننا نرى أنه من الأوفق أن يتم إصلاح تشريعى تتوحد بمقتضاه الأدلة فى شأن مرتكبى جريمة الزنا، وذلك حرصا على درء الحدود بالشبهات.

٥٨٠ - إطلاق أدلة الأثبات قبل الزوجة الزانية والزواج الزانى وشريكته:

يخضع أثبات جريمة الزنا ضد الزوجة الزانية والزواج الزانى وشريكته للقاعدة العامة. وبذلك تثبت هذه الجريمة بكافة طرق الأثبات القانونية. ويلاحظ أنه من الناحية الواقعية فإنه يتعذر أثبات فعل الوطء بالمشاهدة أو المعاينة، إذ أن هذا الفعل عادة يقع سرا، وبذلك فإن القاضى فى هذه الحالة يلجأ الى القرائن التى تستمد من وقائع الضبط وملابساته بحيث يستنتج منه وقوع الفعل، ولمحكمة الموضوع فى

(١) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 338, No. 32.

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2172

(٢) أنظر

Crim 6 Janv 1906 , S. 1906. 1. 297; Crim 18 Janv 1950 , Gazette de Plais. 1950. 1. 1061.

هذا المقام حرية كاملة في تكوين عقيدتها مما تطمئن اليه من أدلة وعناصر الدعوى^(١).

ويرى جانب من الفقه أنه من الأوفق الأخذ بنظام الأدلة المقيدة بالنسبة للزوجة الزانية، وذلك تأسيساً على أن وصف "المتهم بالزنا" يصدق على شريك الزوجة الزانية كما يصدق - من باب أولى - على الزوجة الزانية والزوج الزاني - ولا اجتهد مع وضوح النص، خصوصاً فيما يسيء إلى المتهم^(٢).

وفي رأينا أن هذا الرأي له وجهته خاصة وأن عبارة "المتهم بالزنا" مطلقة ولا يجوز تقييد المطلق إلا بنص. بيد أن هذا الاجتهاد اصطدم مع ما استقر عليه قضاء النقض المصري بشأن تقييد أدلة الإثبات بالنسبة لشريك الزوجة الزانية فقط، وإطلاق الإثبات بالنسبة للزوجة والزوج الزاني وشريكه وفقاً للقاعدة العامة في الإثبات^(٣).

وعلى أي حال فإنه يجب على القاضي في المواد المخلة بالعرض والشرف ألا يقبل مطلق دليل، ولا أن يؤول الوقائع تأويلاً في مصلحة الاتهام، بل يجب عليه الاعتراف مع القانون بأنها مما يجب التحرج الشديد في قبول أدلتها، وفي استنتاج النتائج من وقائعها أخذاً بتلك قاعدة الحكمة، وهي قاعدة درء الحدود بالشبهات^(٤) ومن التطبيقات القضائية في مجال جريمة الزنا اعتبار ضبط الزوجة في منزل عشيقها في ساعة متأخرة من الليل وملابسها غير منظمة جريمة زنا^(٥). ومفاجأة الزوجة وعشيقها في غرفة أغلقها من الداخل وامتنع عن فتح بابها عندما طلب منهما طلب ذلك جريمة زنا^(٦). كما يعد من قبيل الزنا ضبط الزوجة وعشيقها وهما راقدان في فراش واحد^(٧)، وضبط الزوجة شبه عارية في

(١) أنظر نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٥ رقم ١٣٤ ص ٦٧٩.

(٢) أنظر الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، القاهرة، ١٩٧٦، الطبعة الحادية عشرة، ص ٦٨٠.

(٣) أنظر نقض أول مارس سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٥ رقم ٥٨ ص ٢٥٨، ١٣ ديسمبر سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٧ رقم ٢١٢ ص ٩٣٤.

(٤) أنظر نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٢٩ ص ١٥٥.

(٥) أنظر

Crim 25 Sept 1847, D. 1847. 1. 10.

(٦) أنظر

Crim 22 Sept 1837, S. 1838. 1. 331.

(٧) أنظر

Crim 22 Sept 1837, S. 1838. 1. 331

غرفة النوم في حين كان عشيقها راقداً في فراشها بملابس النوم^(١)، وضبط الزوجة وعشيقها وهما بغير سراويل وقد وضعت ملابسها الداخلية بعضها بجوار بعض^(٢).

المطلب الثاني

إثبات جريمة شريك الزوجة الزانية

٥٨١ - تحديد أدلة إثبات زنا الشريك:

حدد المشرع أدلة الإثبات التي يجوز إقامتهما قبل شريك الزوجة الزانية، ولا يعنى ذلك تقييدا لحق القاضي في الاقتناع، فلا تمنح هذه الأدلة حجية محددة يجب على القاضي الاقتناع بها. وإنما يقتصر المشرع على توضيق دائرة الأدلة التي يجوز للقاضي أن يستمد اقتناعه بها، وذلك دون أخلال بحريته في تقدير هذه الأدلة.

والأدلة التي يجوز قبولها ضد الشريك هي التلبس بالجريمة، والاعتراف والمكاتيب والأوراق، ووجود الشريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم، ويكفي اقتناع القاضي بأحد هذه الأدلة، فلا يشترط توافر أكثر من دليل. وسوف نتناول فيما يلي هذه الأدلة تفصيلاً.

٥٨٢ - أولاً - التلبس بجريمة الزنا:

والمقصود بذلك هو مشاهدته المتهم فقط حين تلبسه لا القبض عليه بالفعل^(٣). وبذلك فإن مدلول التلبس في المادة ٢٧٦ عقوبات يختلف عنه في المادة ٣٠ إجراءات جنائية، ذلك أن التلبس وفقاً للمادة الأخيرة قد يكون حقيقياً وذلك بالمشاهدة، أو حكماً وذلك بمشاهدة أدلة الجريمة بالجاني عقب وقوعها بوقت قريب. بينما يكفي التلبس الحكمي وفقاً للمادة ٢٧٦ عقوبات، ذلك أن الهدف من التلبس في هذا النص هو تحديد دليل إثبات بالنسبة للشريك يتميز بقوة خاصة^(٤).

(١) أنظر

Crim 31 May 1889, S. 1891. 1. 425

(٢) أنظر نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٠ ص ١٤٢.

(٣) أنظر نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٣ رقم ١٣٠ ص ٥١٠.

(٤) أنظر

وقد قضت محكمة النقض بأنه يكفى أن يكون شريك الزوجة الزانية قد شوهد معها فى ظروف لا تدع مجالاً للشك عقلاً فى أن الزنا قد وقع ^(١). وبالتالي يثبت الزنا إذا شوهد الشريك مختفياً تحت السرير خالفاً حذاءه بينما الزوجة الزانية لا يسترها شيء غير جلباب النوم ^(٢). ويلاحظ أن تقدير المراد بحالة التلبس أمر موضوعى، بيد أن اعتبار الواقعة تلبساً بالمعنى القانونى يخضع لرقابة محكمة النقض، وعلى هذا فقد حكم بثبوت الزنا على الزوجة الزانية وشريكها حينما تم ضبطها بملابسها الداخلية فى حجرة واحدة بالفندق فى وقت متأخر من الليل وكانت الزوجة قد استأذنت زوجها فى المبيت عند اختها فإذن لها، كما أثبت تقرير مصلحة الطب الشرعى وجود حيوانات منوية بملاءة السرير ^(٣).

وإثبات حالة التلبس فى المادة ٢٧٦ غير خاضع لشروط أو أوضاع معينة، فلا يلزم أن يشهده أحد رجال الضبط القضائى وأن يثبتته فى محضر يحرره فى وقته، بل يجوز للقاضى أن يكون عقيدته من شهادة أى أنسان يكون قد وجد المتهم فى الظروف التى تقطع بأن الزنا قد وقع منه. ولذلك فقد حكم بأنه يعد حالة تلبس أخذ الزوجة من زوجها وإسكانها فى منزل شخص أجنبى والمبيت معها ليلة كاملة فى خلوة والتردد عليها بعد ذلك ^(٤). وضبط الشريك مختفياً تحت السرير ونصفه الأسفل عار وهو يمسك بملابسه ^(٥).

٥٨٣ - ثانياً - الاعتراف:

ويقصد به اعتراف شريك الزوجة على نفسه بإقترافه جريمة الزنا. ويستوى أن يصدر هذا الاعتراف فى محضر جمع الاستدلالات أو فى محضر التحقيق الابتدائى أو فى المحاكمة النهائية.

- (١) أنظر نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٢٠٧ ص ٥٦٦.
- (٢) أنظر نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٠٩ ص ٥١٣.
- (٣) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٧٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٦ رقم ١٠٤ ص ٤٤٧.
- (٤) أنظر محكمة أسبوط الابتدائية فى ١٠ فبراير سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية - س ١٧ رقم ٥٦.
- (٥) أنظر نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٢٠٧ ص ٥٦٦.

ولذلك فلا يعتبر اعترافا إقرار الزوجة الزانية بحدوث الواقعة المؤثمة بالأشترار مع شخص آخر، وأن كان هذا الإقرار يكفى لإدانة الزوجة نفسها فقط^(١).

وترجع العلة في عدم الاعتداد بإقرار الزوجة على شريكها بأنه ربما يكون راجعا لاتفاق مسبق بين الزوجة وعشيقها للحصول على حكم بالطلاق من الزوج. ويجب أن يتوافر في هذا الاعتراف كافة الشروط اللازمة لصحته، ومنها أن يكون وليد أرادة حرة مختارة، وألا يكون نتيجة إكراه، أو جاء وليد إجراءات مشوبة بالبطلان، ولذلك فقد قضت محكمة النقض بأنه لا يصح الاستدلال بالاعتراف المسند الى الشريك والمثبت في محضر التفتيش الباطل، مادام ضبط الشريك فى المنزل كان وليد هذا التفتيش، وكان منصبا على واقعة وجوده فى المنزل وقت التفتيش^(٢).

٥٨٤ - ثالثا - المكاتيب والأوراق:

ويقصد بها كافة الأوراق المدونة بخط شريك الزوجة الزانية، سواء كانت قد ضبطت لديه أو ضبطت لدى الزوجة الزانية، أو ضبطت لدى الغير، ويستوى أن تكون هذه المكاتيب والأوراق موقعة من الشريك الزانى أم غير موقعة منه. ولم يشترط المشرع أن تكون هذه المكاتيب أو الأوراق فى صورة معينة، فسواء كانت فى شكل مذكرات أو خطابات فإنها تكون كافية، بل أن مسودات هذه الأوراق تكفى كدليل للإثبات^(٣).

ولا يشترط وجود أصول هذه الأوراق، فالصور الضوئية للأوراق متى كانت مطابقة للأصل تكفى كدليل متى اقتنع بها القاضى^(٤).

ولكن الصور الفوتوغرافية - مهما كانت ناطقة بثبوت الفعل - فإنها وفقا لأحكام محكمة النقض لا تعتبر دليلا للإثبات ، لأنها ليست من قبيل المحررات بالمعنى الذى نص عليه القانون خاصة وأن المشرع اشترط صدور هذه المحررات من الشريك نفسه^(٥).

(١) أنظر نقض ٢٤ يناير سنة ١٩١٤ المجموعة الرسمية - س ١٥ رقم ٥٧ ص ٩٢.

(٢) أنظر نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٦ رقم ٦٧ ص ٢٠١.

(٣) أنظر نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢١٥ ص ١٩٥.

(٤) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٩ ص ٤٧١.

(٥) أنظر نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٢٩ ص ١٥٥؛ ٢٩ مايو سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٣ رقم ١٣٠ ص ٥١٠.

(٢٨) وفى ذلك تقول محكمة النقض " الأوراق والمكاتيب التى يجوز إثبات الزنا بها لا يشترط فيها أن تكون ناطقة بوقوع الفعل المعاقب عليه، بل يكفى أن يكون المحصل الذى يستخرجه القاضى مؤدياً الى إثبات الفعل المذكور.

ولم يتطلب المشرع أن تتضمن الأوراق والمكاتيب اعترافاً صادراً من الشريك الزانى، ولكن يكفي فقط أن تكون مؤدية عن طريق الاستخلاص العقلى الذى يجريه القاضى الى ارتكاب هذا الفعل^(١).

ويجب أن يكون ضبط المكاتب والأوراق وليد إجراءات مشروعة، فإذا كان الضبط مشوباً بالبطلان تعين إهدار الدليل المستمد منه، وقد أجازت محكمة النقض للزوج أن يضبط هذه الأوراق فى الأمعة الخاصة بزوجته وقد قالت محكمة النقض تعليلاً لذلك " أن الزوج فى علاقته مع زوجته ليس على الإطلاق من الغير فى صدد سرية المكاتب، فإن عسرتها وسكون كل منهما الى الآخر، وما يفرضه عقد الزواج عليهما من تكاليف لصيانة الأسرة فى كيانها وسمعتها، ذلك يخول لكل منهما مالا يباح للغير من مراقبة زميله فى سلوكه وفى سيرته وغير ذلك مما يتصل بالحياة الزوجية كى يكون كل على بينة من عشيده، وهذا يسمح له عند الاقتضاء أن يتقصى ما عساه يساوره من ظنون أو شكوك لينفيه فيهدأ باله أو ليتثبت منه فيقرر منه ما يرتئيه. واذن فإذا كانت الزوجة قد قامت حولها الشبهات، وتقوت الى الحد الذى تحدث عنه الحكم، فإنه لاشك يكون للزوج، وهو ممتلئ اقتناعاً بأن حقبة زوجته الموجودة فى بيته وتحت بصره بها رسائل من عشيق، أن يستولى على هذه الرسائل ولو خلسة ثم أن يستشهد بها على زوجته إذا ما رأى محاكمتها لأخلالها بعقد الزواج^(٢).

٥٨٥ - رابعاً :

وجود الشريك فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم: يعتبر وجود الشريك فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم دون سبب مشروع - دليلاً على اقترافه جريمة الزنا، ويرجع هذا الدليل الى التعديل الذى أجرى سنة ١٩٠٤ لقانون العقوبات بقصد مراعاة ظروف الدولة التى يعتبر دينها الرسمى هو الإسلام. وعلة هذا التعديل ترجع الى أن المسلمين قد اعتادوا على تخصيص أماكن فى منازلهم لا يرتادها الغرباء من الرجال وذلك تحريماً على الغير من رؤية النساء غير ذوى المحارم. ولا يعتبر وجود الرجل الغريب فى المحل المخصص للنساء بمثابة دليل على ارتكاب فعل الزنا، ولكن يجوز للقاضى أن يستند الى وجوده كقرينة يستخلص منها ارتكاب هذا الفعل، ولذلك فإن هذه القرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، وذلك إذا تبين مثلاً أن هذا الرجل كان طبيباً لإسعاف الزوجة. ومؤدى ذلك أن للشريك أن ينفي القرينة المستمدة من وجوده

(١) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١.

(٢) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ سابق الإشارة اليه.

في هذا المكان. فإذا لم ينفيها بل اكتفى بإنكار الجريمة وعجزت الزوجة من جانبها عن نفيها جاز للمحكمة أن تستند إلى هذا الدليل في الاقتناع بوقوع الزنا فعلاً^(١).

ويشترط للأخذ بقريضة وجود الشريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحریم أن يتم ضبطه في الأماكن المعدة لوجود المرأة بها وحدها، وألا يكون الشخص المضبوط ذي رحم محرم بالزوجة، وأن يقع الضبط في منزل رجل مسلم. والمقصود بمنزل المسلم المكان الذي يقيم فيه مع زوجته ملاحظاً عادات المسلمين في منع غير ذي رحم محرم من الدخول في المحل الخاص بالحریم، فإذا كانت الزوجة غصبى من زوجها ومقيمة في منزل خاص لم يساكنها فيه الزوج، فوجود أجنبي في منزلها لا يكون دليلاً على الزنا^(٢).

ويمكن القول بأنه مع تطور التقاليد ونظم البناء فإنه لا يوجد ما يسمى بالمحل المخصص للحریم، إلا أنه مع ذلك توجد أماكن بكل منزل لا يرتادها الغرباء، وذلك كحجرة النوم المخصصة للزوجين، والتي يكون للزوجة فيها كامل الحرية بما يمكن معه القول بأنه لا يجوز أن يتواجد في هذا المكان رجل غريب غير ذي رحم محرم من الزوجة، ولذلك فقد قضت محكمة النقض بأن "القول من جانب المتهم بتطور العادات في هذا الصدد لا يكون في الواقع إلا مناقشة في تقدير الأدلة التي إفتنعت بها المحكمة في ثبوت الزنا، فلا يجوز التحدي به لدى محكمة النقض"^(٣).

٥٨٦- تطبيقات من أحكام النقض على أدلة الإثبات قبل الزوجة الزانية أو الزوج الزاني:

● إثبات زنا الزوجة يصح بكافة طرق الإثبات القانونية، أما تحديد أدلة الإثبات بالحصص في المادة ٢٣٨ إنما هو بالنسبة للشريك.

(نقض ١٤ يناير سنة ١٩٠٥ المجموعة الرسمية س ٦ رقم ٤٩ ص ١٠٢)

● إن المادة ٢٣٨ عقوبات إنما تكلمت في الأدلة التي يقتضيها القانون في حق شريك الزوجة المتهمة بالزنا. أما الزوجة نفسها فلم يشترط القانون بشأنها أدلة خاصة بل ترك الأمر في ذلك للقواعد العامة، بحيث إذا إفتنعت القاضي من أي دليل أو قريضة بارتكابها الجريمة فله التقرير بإدانتها وتوقيع العقاب عليها.

(نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٣٣ طعن رقم ٦٨٠ سنة ٣ قضائية)

(١) أنظر نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٧٦ ص ٧٤.

(٢) أنظر محكمة طنطا الابتدائية - في ٧ مايو سنة ١٩٠٦، المجموعة الرسمية س ٧ رقم ١٠٤ ص ٢١٢.

(٣) أنظر نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧.

● إن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات الحالي المقابلة للمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات القديم لم تقصد بالمتهم بالزنا في قولها " إن الأدلة التي تقبل وتكون حجة علي المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو إقراره أو وجود مكاتيب أو أوراق أخر مكتوبة منه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم " - لم تقصد بذلك سوي الرجل الذي يرتكب الزنا مع المرأة المتزوجة، فهو وحده الذي رأي الشارع أن يخصه بالأدلة المعينة المذكورة بحيث لاتجوز إدانته إلا بناء علي دليل أو أكثر منها، أما المرأة فأثبتت الزنا عليها يصح بطرق الإثبات كافة وفقاً للقواعد العامة.

(نقض ١٩ مايوسنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● إن الزوج في علاقته مع زوجه ليس علي الإطلاق بمثابة الغير في صدد السرية المقررة للمكاتبات، فإن عشرتهما وسكون كل منهما إلي الآخر وما يفرضه عقد الزواج عليهما من تكاليف لصيانة الأسرة في كيانها وسمعتها - ذلك يخول كلاً منهما ما لا يباح للغير من مراقبة زميله في سلوكه وفي سيره وفي غير ذلك مما يتصل بالحياة الزوجية لكي يكون علي بينة من عشيده. وهذا يسمح له عند الإقتضاء أن يتقصي ما عساه يساوه من ظنون أو شكوك لينفيه فيهدأ باله أو ليتثبت منه فيقرر فيه ما يرتئيه. وإذن فإذا كانت الزوجة قد حامت حولها عند زوجها شبهات قوية فإنه يكون له أن يستولي - ولو خلسة - علي ما يعتقد بوجوده من رسائل العشق في حقيبتها الموجودة في بيته وتحت بصره، ثم أن يستشهد بها عليها إذا رأي محاكمتها جنائياً لإخلالها بعقد الزواج.

(نقض ١٩ مايوسنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● متي كانت المحكمة قد أشارت في الحكم إلي ما جاء بالرسالة التي إستندت إلي عباراتها في ثبوت جريمة الزنا دون إيراد مضمونها، فإنها تكون قد إستندت إلي ما له أصل ثابت في الأوراق ويكون النعي علي الحكم بالقصور لا محل له.

(نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٦ طعن رقم ٨٤٣ سنة ٢٦ قضائية)

● لا يصح الإستدلال علي الزوجة بالإقرار المسند إلي شريكها في الزنا والمثبت في محضر التفتيش الباطل، ما دام ضبط هذا الشريك في المنزل لم يكن إلا وليد إجراء باطل، وكان إقراره منصباً علي واقعة وجوده في المنزل وقت التفتيش.

(نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ طعن رقم ١١١٧ سنة ٢٤ قضائية)

● من المقرر أن المادة ٢٧٦ عقوبات إنما تكلمت في الأدلة التي يقتضيها القانون في حق شريك الزوجة المتهمه بالزنا. أما الزوجة نفسها فلم يشترط القانون بشأنها أدلة خاصة بل ترك الأمر في ذلك للقواعد العامة بحيث إذا إقتنع

القاضي من أي دليل أو قرينة بإرتكابها الجريمة فله التقرير بإدانتها وتوقيع العقاب عليها.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦٢ طعن رقم ٣٣٣ سنة ٣٢ قضائية)

● من المقرر أن إثبات زنا المرأة يصح بطرق الإثبات كافة وفقاً للقواعد العامة. ولما كان يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوي بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الزنا التي دان الطاعنة بها وأورد علي ثبوتها في حقها أدلة مستمدة من أقوال المجني عليه وباقي شهود الإثبات ، كما عول في الإدانة أيضاً علي إقرار الطاعنة والمتهم الآخر وما تضمنه الخطاب الموجه منه إليها، وقد خلص الحكم المطعون فيه إلي أن وجود المتهم الآخر بغرفة نوم الطاعنة في منزل الزوجية مرتدياً " بنطلون بيجاما وفانلة بدون أكمام " ووجود الطاعنة لا يسترها سوى قميص النوم وكون باب الشقة موصداً من الداخل، وسعي الطاعنة والمتهم الآخر إلي استعطاف المجني عليه بعدم التبليغ يدل علي أن جريمة الزنا قد وقعت فعلاً منهما وأنه مما يؤيد وقوعها ما سطره المتهم الآخر في خطابه للطاعنة من عبارات دعاها فيها إلي إنتظاره في موعد لاحق تعويضاً عما فاتته في موعد خالفته فإن النعي يكون في غير محله.

(نقض ١١ مارس سنة ١٩٧٤ طعن رقم ٢٢٧ سنة ٤٤ قضائية)

● من المقرر أيضاً أن المادة ٢٧٦ عقوبات إنما تكلمت في الأدلة التي يقتضيها القانون في حق شريك الزوجة المتهمة بالزنا، أما الزوجة نفسها فلم يشترط القانون بشأنها أدلة خاصة بل ترك الأمر في ذلك للقواعد العامة، بحيث إذا إقتنع القاضي من أي دليل أو قرينة بإرتكابها الجريمة فله التقرير بإدانتها وتوقيع العقاب عليها.

(نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٧٦ طعن رقم ٨٢٦ سنة ٤٦ قضائية)

● لما كانت المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات قد نصت علي أن " كل زوج زني في منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوي الزوجة يجازي بالحبس مدة لا تزيد علي ستة شهور " دون أن تضع قيوداً علي الأدلة التي تقبل ضد الزوج الزاني، وكانت المادة ٢٧٦ من هذا القانون بنصها علي أن " الأدلة التي تقبل وتكون حجة علي المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه " إنما تكلمت في الأدلة التي يقتضيها القانون في حق شريك الزوجة المتهمة بالزنا، أما الزوج الزاني فلم يشترط القانون بشأنه أدلة خاصة بل ترك الأمر للقواعد العامة، بحيث إذا إقتنع القاضي من أي دليل أو قرينة بإرتكابه الجريمة فقد حق عليه العقاب، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجري في قضائه علي إنحصار الدليل الذي قبل في حق

المطعون ضده في ضبطه حين تلبسه بالفعل، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

(نقض ٩ أبريل سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٥٧٨١ سنة ٥٥ قضائية)

● من المقرر أن إثبات زنا المرأة يصح بطرق الإثبات كافة وفقاً للقواعد العامة.

(نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٩٥ طعن رقم ١٨٨٦٢ سنة ٦٢ قضائية)

٥٨٧ - تطبيقات من أحكام النقض على أدلة الإثبات قبل شريك الزوجة الزانية:

● لا يمكن أن تصلح الصورة الفوتوغرافية ليستفاد منها دليل على ارتكاب جريمة الزنا، لأن القانون تشدد بحق - كما تتشدد الشريعة الغراء وغيرها من الشرائع - في أدلة الزنا، فلم يقبل من الحجج سوى القبض على المتهم متلبساً بالفعل أو إقراره أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى منه. ولا يمكن قياس الصورة الفوتوغرافية على المكاتيب والأوراق لأن المشتراط في هذه المكاتيب والأوراق مع دلالتها على الفعل أن تكون محررة من المتهم نفسه.

(نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ طعن رقم ٢٢٤٠ سنة ٤٧ قضائية)

● إن القانون إنما أراد بحالة التلبس التي أشار إليها في المادة ٢٣٨ عقوبات أن يشاهد الشريك والزوجة المزني بها في ظروف لا تترك مجالاً للشك عقلاً في أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً. فمتى بين الحكم الوقائع التي إستظهر منها حالة التلبس وكانت هذه الوقائع كافية بالعقل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى فلا وجه للإعتراض عليه بأن الأمر لا يعدو أن يكون شروعاً في جريمة الزنا لأن تقدير هذا أو ذاك مما يملكه قاضي الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه. خصوصاً إذا لوحظ أن القانون يجعل مجرد وجود رجل في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم دليلاً على الزنا أي الجريمة التامة لا مجرد الشروع.

(نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٢ طعن رقم ١١٦٨ سنة ٢ قضائية)

● إن القانون لا يجيز إثبات التلبس بشهادة الشهود إلا في باب الزنا فإن المتفق عليه أنه ليس من الضروري أن يشاهد الشريك متلبساً بالجريمة بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية، بل يكفي أن يشهد بعض الشهود برويتهم إياه في حالة تلبس بجريمة الزنا، وذلك لتعذر اشتراط المشاهدة في هذه الحالة بواسطة مأموري الضبطية القضائية.

(نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ طعن رقم ١١٢٤ سنة ٥ قضائية)

● لا يشترط في التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزاني وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة، بل يكفي لقيام التلبس أن يثبت أن الزانية

وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تجعل للشك عقلاً في أن الجريمة قد ارتكبت فعلاً. فإذا كان الثابت بالحكم أن المحكمة تبينت من شهادة الشهود أن زوج المتهم - وهو مسلم - حضر لمنزله في منتصف الساعة العاشرة ليلاً، ولما قرع الباب فتحت زوجته وهي مضطربة مرتبكة، وقبل أن يتمكن من الدخول طلبت إليه أن يعود للسوق ليستحضر لها حلوي، فإستمهلهما قليلاً ولكنها ألحت عليه في هذا الطلب فاعتذر فعاتت وطلبت منه أن يستحضر لها حاجات أخرى، فإشتبه في أمرها، ودخل غرفة النوم فوجد فيها المتهم مختفياً تحت السرير وكان خالفاً حذاءه وكانت زوجته عند قدومه لا شيء يسترها غير جلابية النوم، فإتخذت المحكمة من هذه الحالة التي ثبت لديها دليلاً على الزنا وحكمت علي الزوجة وشريكها بالعقاب باعتباره متلبساً بجريمة الزنا، فهي علي حق في إعتباره كذلك. علي أن وجود المتهم في المحل المخصص للحريم من منزل الزوج المسلم دليل من الأدلة التي نصت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات علي صلاحيتها وحدها حجة علي الشريك المتهم بالزنا.

(نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ طعن رقم ٢١ سنة ٦ قضائية)

● إن القانون في المادة ٢٣٨ عقوبات قد بين علي سبيل الحصر الأدلة التي تقبل لتكون حجة علي الشريك في الزنا، ومن هذه الأدلة وجود المتهم في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم. فإذا ما توافر هذا الدليل جاز للمحكمة أن تستند إليه في الإقتناع بوقوع الزنا منه فعلاً، وعلي الأخص إذا كان هو لم ينف القرينة المستمدة من هذا الظرف، بل إكتفي بإنكار الجريمة وعجزت الزوجة من جانبها عن نفيها.

(نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٣٧ طعن رقم ١٣١٧ سنة ٧ قضائية)

● إذا كان المتهم قد سكت عن الدفع بعدم جواز إثبات الزنا عليه بورقة من أوراقه الخصوصية لحصول الزوج عليها بطريقة غير مشروعة، ولم يعترض علي الأخذ بما ورد في هذه الورقة باعتبار أنها من الأدلة القانونية التي تتطلبها المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات حتي صدر الحكم الإبتدائي بمعاقبته، فإن هذا السكوت يسقط به حقه في الدفع بذلك أمام محكمة الدرجة الثانية، إذ هو يعتبر به متنازلاً عن الطعن في الورقة بعدم حجيتها عليه قانوناً في إثبات التهمة المسندة إليه.

(نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٧٠٥ سنة ١٠ قضائية)

● إنه وإن كان النص العربي للمادة ٢٧٦ من قانون العقوبات قد جاء به في صدد إيراد الأدلة التي تقبل وتكون حجة علي المتهم بالزنا عبارة " القبض علي المتهم حين تلبسه بالفعل " إلا أن هذه العبارة في ظاهرها غير مطابقة للمعني المقصود منها، فإن مراد الشارع - كما هو المستفاد من النص الفرنسي

- ليس إلا مشاهدة المتهم فقط لا القبض عليه. وإذن فيجوز إثبات حالة التلبس بشهادة شهود الرؤية ولو لم يكن قد قبض علي المتهم. ثم إنه لا يشترط أن يكون الشهود قد رأوا المتهم حال ارتكاب الزنا إذ يكفي أن يكون شريك الزانية قد شوهد معها في ظروف لا تترك مجالاً للشك عقلاً في أن الزنا قد وقع. فإذا شهد شاهد بأنه دخل علي المتهمه وشريكها فجأة في منزل المتهمه فإذا هما بغير سراويل، وقد وضعت ملابسهما الداخلية بعضها بجوار بعض، وحاول الشريك الهرب عندما أصر الشاهد علي ضبطه، ثم توسلت الزوجة إليه أن يصفح عنها وتعهدت له بالتوبة، فتأثر بذلك وأخلي سبيلهما، واستخلصت المحكمة من ذلك قيام حالة التلبس بالزنا فإن إستخلاصها هذا لا تصح مراجعتها فيه.

(نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٧٠٥ سنة ١٠ قضائية)

● إن المادة ٢٧٦ المذكورة إذ نصت علي التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات علي المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة لم تقصد التلبس كما عرفته المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات. وإذن فلا يشترط فيه أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل، بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف لا تترك عند القاضي مجالاً للشك في أنه ارتكب فعل الزنا. وإثبات هذه الحالة غير خاضع لشروط خاصة أو أوضاع معينة. فلا يجب أن يكون بمحاضر يحررها مأمورو الضبطية القضائية في وقتها، بل يجوز للقاضي أن يكون عقيدته في شأنها من شهادة الشهود الذين يكونون قد شاهدوها ثم شهدوا بها لديه. وذلك لأن الغرض من المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات غير الغرض الملحوظ في المادة ٢٧٦ المذكورة إذ المقصود من الأولي هو بيان الحالات الإستثنائية التي يخول فيها لمأموري الضبطية القضائية مباشرة أعمال التحقيق مما تقتضاه - لكي يكون عملهم صحيحاً - أن يجروه ويثبتوه في وقته. أما الثانية فالمقصود منها ألا يعتمد في إثبات الزنا علي المتهم به إلا علي ما كان من الأدلة صريحاً ومدلوله قريباً من ذات الفعل إن لم يكن معاصراً له، لا علي أمارات وقرائن لا يبلغ مدلولها هذا المبلغ.

(نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● إن القانون في المادة ٢٧٦ المذكورة بتحديد الأدلة التي لا يقبل الإثبات بغيرها علي الرجل الذي يزني مع المرأة المتزوجة لا يشترط أن تكون هذه الأدلة مؤدية بذاتها فوراً ومباشرة إلي ثبوت فعل الزنا. وإذن فعند توافر قيام دليل من الأدلة المعينة - كالتلبس أو المكاتيب - يصح للقاضي أن يعتمد عليه في ثبوت الزنا و لو لم يكن صريحاً في الدلالة عليه ومنصباً علي حصوله. وذلك متي إطمأن بناء عليه إلي أن الزنا قد وقع فعلاً. وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضي فيما إنتهي إليه علي هذه الصورة إلا إذا كان الدليل الذي إعتمد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلي النتيجة التي وصل إليها. ذلك لأنه بمقتضي القواعد

العامّة لا يجب أن يكون الدليل الذي يبني عليه الحكم مباشراً بل للمحاكم - وهذا من أخص خصائص وظيفتها التي أنشئت من أجلها - أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما تري أنه لا بد مؤد إليه.

(نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● إن القانون إذ جعل المكاتيب من الأدلة التي تقبل وتكون حجة علي المتهم بالزنا لم يستوجب أن تكون هذه المكاتيب موقعة من المتهم، بل كل ما إستوجب هو ثبوت صدورهما منه. وإذن فلا تثريب علي المحكمة إذا هي إستندت في إثبات الزنا علي المتهم إلي مسودات مكاتيب بينه وبين المتهمة ولو كانت غير موقعة منه ما دام قد ثبت صدورهما عنه.

(نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ طعن رقم ١٨١٩ سنة ١٦ قضائية)

● القانون صريح في عد وجود المتهم بالزنا في المحل المخصص للحريم من الأدلة التي تقبل في الإثبات عليه، فإذا كانت المحكمة قد إستخلصت من وجود المتهم لدي الزوجة بمنزلها وإنفراده بها في مخدعها، ومن سائر الأدلة الأخرى المقدمة في الدعوي أنه لا بد زني بها في المنزل، فإن القول من جانب المتهم بتطور العادات في هذا الصدد لا يكون في الواقع إلا مناقشة في تقدير الأدلة التي إقتنعت بها المحكمة في ثبوت الزنا، فلا يجوز التحدي به لدي محكمة النقض.

(نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ طعن رقم ٢٣٨٧ سنة ١٨ قضائية)

● إن المكاتيب التي أوردتها المادة ٢٧٦ من القانون العقوبات من الأدلة والتي يجوز الإستدلال بها علي شريك الزوجة المتهم بالزنا هي التي تكون مع صدورهما من المتهم دالة علي حصول الفعل.

(نقض أول مايو سنة ١٩٥٠ طعن رقم ٢٩٣ سنة ٢٠ قضائية)

● لا يلزم في التلبس بالزنا المشار إليه في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات أن يشاهد الزاني أثناء ارتكاب الفعل، بل يكفي لقيامه أن يثبت أن الزوجة وشريكها قد شوهدا في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك في أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً.

(نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ طعن رقم ١٢٦٢ سنة ٢٢ قضائية)

● الصحيح في القانون أن الصور الفوتوغرافية لا يمكن قياسها علي المكاتيب المنصوص عليها في المادة ٢٧٦ عقوبات والتي يشترط مع دلالتها علي الفعل أن تكون محررة من المتهم نفسه.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦٢ طعن رقم ٣٣٣ سنة ٣٢ قضائية)

● لم تشترط المادة ٢٧٦ عقوبات، وقد حددت الأدلة التي لا يقبل الإثبات بغيرها علي الرجل الذي يزني مع المرأة المتزوجة، أن تكون هذه الأدلة مؤدية

بذاتها فوراً ومباشرة إلى ثبوت فعل الزنا. وإذن فعند توافر قيام دليل من هذه الأدلة المعينة كالتلبس والمكاتب يصح للقاضي أن يعتمد عليه في ثبوت الزنا ولو لم يكن صريحاً في الدلالة عليه ومنصباً علي حصوله، وذلك متى إطمأن بناء عليه إلى أن الزنا قد وقع فعلاً. وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضي فيما إنتهي إليه علي هذه الصورة إلا إذا كان الدليل الذي إعتد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي وصل إليها. ذلك لأنه بمقتضى القواعد العامة لا يجب أن يكون الدليل الذي يبني عليه الحكم مباشراً، بل للمحاكم - وهذا مما أخص خصائص وظيفتها التي أنشئت من أجلها - أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما تري أنه لا بد مؤد إليه.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦٢ طعن رقم ٣٣٣ سنة ٣٢ قضائية)

● نصت المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات علي التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات علي المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة. ولا يشترط في التلبس بهذه الجريمة أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك في أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً.

(نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٤ طعن رقم ١٦٠٠ سنة ٣٤ قضائية)

● إن القانون في المادة ٢٧٦ عقوبات بتحديد الأدلة التي لا يقبل الإثبات بغيرها علي الرجل الذي يزني مع المرأة المتزوجة لا يشترط أن تكون الأدلة مؤدية بذاتها ومباشرة إلى ثبوت فعل الزنا، فمتي توافر قيام دليل من هذه الأدلة المعينة كالتلبس والمكاتب، يصح للقاضي أن يعتمد عليه في ثبوت الزنا ولو لم يكن صريحاً في الدلالة عليه ومنصباً علي حصوله، وذلك متى إطمأن بناء عليه إلى أن فعل الزنا، قد وقع فعلاً، وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضي فيما إنتهي إليه علي هذه الصورة، إلا إذا كان الدليل الذي إعتد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي توصل إليها.

(نقض ١٠ يونية سنة ١٩٧٤ طعن رقم ٤٧٧ سنة ٤٤ قضائية)

● لا يشترط في التلبس بجريمة الزنا أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل، بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك في أن جريمة الزنا قد ارتكبت بالفعل.

(نقض ١٠ يونية سنة ١٩٧٤ طعن رقم ٤٧٧ سنة ٤٤ قضائية)

● إن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات قد أوردت القبض علي المتهم بالزنا حين تلبسه بالفعل من بين الأدلة التي تقبل وتكون حجة عليه، ولا يشترط لتوافر التلبس بهذه الجريمة أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك في أن

جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً. ولما كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلي ثبوت الجريمة في حق الزوجة وشريكها " الطاعن " من ضبطهما بملابسهما الداخلية في حجرة واحدة بالفندق في وقت متأخر من الليل ومن أقوال المجني عليه الذي إستأذنته الزوجة في المبيت عند أختها فأذن لها بذلك، ومن تقرير مصلحة الطب الشرعي بوجود حيوانات منوية بملاءة السرير، وكانت الوقائع التي إستخلصت منها المحكمة وقوع فعل الزنا من شأنها أن تؤدي إلي ما رتب عليها، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون في غير محله.

(نقض ١٩ مايو سنة ١٩٧٥ طعن رقم ٧٩٦ سنة ٤٥ قضائية)

● لما كانت المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات قد نصت علي أن " كل زوج زني في منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوي الزوجة يجازي بالحبس مدة لا تزيد علي ستة شهور " دون أن تضع قيوداً علي الأدلة التي تقبل ضد الزوج الزاني، وكانت المادة ٢٧٦ من هذا القانون بنصها علي أن " الأدلة التي تقبل وتكون حجة علي المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه " إنما تكلمت في الأدلة التي يقتضيها القانون في حق شريك الزوجة المتهمة بالزنا، أما الزوج الزاني فلم يشترط القانون بشأنه أدلة خاصة بل ترك الأمر للقواعد العامة، بحيث إذا إفتنع القاضي من أي دليل أو قرينة بإرتكابه الجريمة فقد حق عليه العقاب، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجري في قضائه علي إحصار الدليل الذي قبل في حق المطعون ضده في ضبطه حين تلبسه بالفعل، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

(نقض ٩ أبريل سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٥٧٨١ سنة ٥٥ قضائية)

● من المقرر أن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات وإن نصت علي التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات علي المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة إلا أنه لا يشترط في التلبس بهذه الجريمة أن يكون المتهم قد شوهد حال إرتكابه الزنا بالفعل بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة تدع مجالاً للشك في أن جريمة الزنا قد وقعت فعلاً.

(نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٧٨١٤ سنة ٥٤ قضائية)

● من المقرر علي ماجري به قضاء هذه المحكمة أن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات وقد حددت الأدلة التي لا يقبل الإثبات بغيرها علي الرجل الذي يزني مع المرأة المتزوجة بأن تكون مؤدية بذاتها فوراً ومباشرة إلي ثبوت فعل الزنا فعند توافر دليل من هذه الأدلة المعنية كالتلبس والمكاتيب يصح للقاضي أن يعتمد عليه في ثبوت الزنا ولو لم يكن صريحاً في الدلالة عليه ومنصبا علي حصوله وذلك متي إطمأن بناء عليه إلي أن الزنا قد وقع فعلاً وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة

القاضي فيما إنتهي إليه علي هذه الصورة إلا إذا كان الدليل الذي إعتد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلي النتيجة التي وصل إليها ذلك لأنه بمقتضي القواعد العامة لا يجب أن يكون الدليل الذي يبني عليه الحكم مباشرة بل للمحاكم - وهذا من أخص خصائص وظيفتها التي أنشأت من أجلها - أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما تري أنه لا بد مؤد إليه ومن ثم فإن ما نعاه الطاعن علي الحكم بأخذه بأدلة غير مقبولة في إدانته يكون غير سديد.

(نقض ١٦ سبتمبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٦٦٥٦ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أنه ليس من الضروري أن يشاهد شريك الزوجة بالزنا متلبساً بالجريمة بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية، بل يكفي أن يشهد بعض الشهود برويتهم إياه في حالة تلبس بجريمة الزنا، وكان الحكم الابتدائي قد حصل واقعة الدعوي بما مؤداه ان حال دخول ابن شقيق المجني عليه وبصحبه شاهدا الإثبات منزل المطعون ضدها والذي يقيم في احدي حجراته بعد أن فتح بابه شاهد الأخيرة مضجعه علي الأرض وبجوارها المطعون ضده والذي ما ان شاهدهم حتي هب واقفاً وأخذ يصلح من ملابسه ثم لاذ بالفرار الي خارج المسكن، فان دخول الشهود الي منزل المطعون ضدها وضبطها والمطعون ضده متلبسين بجريمة الزنا يكونان قد تما صحيحين، ويصح للمحكمة ان تستند إلي الدليل المستمد من الضبط وشهادة من قاموا باجرائه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وابطل الدليل المستمد من الضبط يكون منطوياً علي فساد في الاستدلال تولد عن خطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٤٩٠١٧ سنة ٥٩ قضائية)

● من المقرر أن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات وإن نصت علي التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات علي المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة إلا أنه لا يشترط في التلبس بهذه الجريمة أن يكون المتهم قد شوهد حال إرتكابه الزنا بالفعل بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك في أن جريمة الزنا قد وقعت فعلاً.

(نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٩٥ طعن رقم ١٨٨٦٣ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات أوجبت علي القاضي أن يستمد إقتناعه في إدانة شريك الزوجة الزانية من أدلة إثبات معينة تقف في - هذه المادة - عند الوجود في منزل مسلم في المكان المخصص للحريم فحسب بل تضمنت أدلة أخرى هي التلبس والاعتراف والمكاتيب والأوراق ويكفي أي دليل منها علي حدة لكي يستمد منه القاضي إقتناعه بالادانة.

(نقض ١٥ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٢٠٨٨٩ سنة ٦٢ قضائية)

● أنه إذا كان القانون في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات بتحديد الأدلة التي لا يقبل الإثبات بغيرها علي الرجل الذي يزني مع المرأة المتزوجة لا يشترط أن تكون هذه الأدلة مؤدية بذاتها فوراً ومباشرة إلي ثبوت فعل الزنا فمتي توافر قيام دليل من هذه الأدلة المعينة - كالتلبس - يصح للقاضي أن يعتمد عليه في ثبوت الزنا ولو لم يكن صريحاً في الدلالة عليه ومنصباً علي حصوله متي إطمأن بناء عليه إلي أن الزنا قد وقع فعلاً، وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضي فيما إنتهي إليه علي هذه الصورة إلا إذا كان الدليل الذي إعتد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلي النتيجة التي وصل إليها ذلك لأنه بمقتضي القواعد العامة لا يجب أن يكون الدليل الذي ينبنى الحكم عليه مباشراً، بل للمحكمة - وهذا من أخص خصائص وظيقتها التي أنشئت من أجلها - أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما تري أنه لا بد مؤد إليه.

(نقض ١٥ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٢٠٨٨٩ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أنه إذ كانت المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات قد نصت علي التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات علي المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة لم تقصد التلبس الحقيقي، كما عرفته المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية فلم تشترط فيه أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف لا تترك عند قاضي الدعوي مجالاً للشك في أنه ارتكب فعل الزنا وإثبات هذه الحالة غير خاضع لشروط وأوضاع خاصة. وذلك لأن الغرض من المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية غير الغرض الملحوظ في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات إذ المقصود من الأولي بيان الحالات الاستثنائية التي يخول فيها لمأموري الضبط القضائي مباشرة أعمال التحقيق، أما الثانية فالمقصود منها لا يعتمد في إثبات الزنا إلا علي ما كان من الأدلة ذا مدلول قريب من ذات الفعل. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهي إلي تلبس الطاعن بالزنا من وجوده بمنور شقة الزوجية الذي يتصل مباشرة بغرفة النوم بينما كانت الزوجة ترتدي قميص نومها العادي وباب الشقة الخارجي موصد عليها من الداخل ولدي فتحها له بعد مضي فترة من الوقت من طرق الزوج المجني عليه له كانت وشريكها الطاعن في حالة إرتباك وخوف، وكانت تلك الوقائع التي إستظهرت منها المحكمة توافر حالة التلبس ووقوع فعل الزنا كافية بالفعل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعني ومن شأنها أن تؤدي إلي ما رتب عليها فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الشأن لأنه تقدير ذلك كله مما يملكه قاضي الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه ومجادلته في ذلك لا يكون لها من معني سوي فتح باب المناقشة في مبلغ قوة الدليل في الإثبات، وهذا غير جائز لتعلقه بصميم الموضوع.

(نقض ١٥ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٢٠٨٨٩ سنة ٦٢ قضائية)

● قول الطاعن أن وجوده في المكان المخصص للحريم في منزل شخص غير مسلم يحول دون مساءلته عن جريمة الزنا، عملاً بنص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات مردوداً بأن المادة المشار إليها أوجبت على القاضي أن يستمد اقتناعه في إدانة شريك الزوجة الزانية من أدلة إثبات معينة لم تقف في - هذه المادة - عند الوجود في منزل مسلم في المكان المخصص للحريم فحسب، بل تضمنت أدلة أخرى هي التلبس والاعتراف والمكاتيب والأوراق، ويكفي أي دليل منها على حده لكي يستمد منه القاضي اقتناعه بالإدانة، وإذ كان القانون في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات بتحديد الأدلة التي لا يقبل الإثبات بغيرها على الرجل الذي يزني مع المرأة المتزوجة لا يشترط أن تكون هذه الأدلة مؤدية بذاتها فوراً ومباشرة إلى ثبوت فعل الزنا، فمتى توافر قيام دليل من هذه الأدلة المعنية - كالتلبس - يصح للقاضي أن يعتمد عليه في ثبوت الزنا ولو لم يكن صريحاً في الدلالة عليه ومنصباً على حصوله متى اطمأن بناء عليه إلى أن الزنا قد وقع فعلاً، وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضي فيما انتهى إليه على هذه الصورة إلا إذا كان الدليل الذي اعتمد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي وصل إليها، ذلك لأنه بمقتضى القواعد العامة لا يجب أن يكون الدليل الذي يبنى الحكم عليه مباشراً، بل للمحكمة - وهذا من أخص خصائص وظيفتها التي أنشئت من أجلها - أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد إليه - وإذ كانت المادة ٢٧٦ المذكورة قد نصت على التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات على المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة لم تقصد التلبس الحقيقي كما عرفت المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية، فلم تشترط فيه أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل، بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف لا تترك عند قاضي الدعوى مجالاً للشك في أنه ارتكب فعل الزنا، وإثبات هذه الحالة غير خاضع لشروط وأوضاع خاصة، وذلك لأن الغرض من المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية غير الغرض الملحوظ في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات، إذ المقصود من الأولى بيان الحالات الاستثنائية التي يخول فيها لمأموري الضبط القضائي مباشرة أعمال التحقيق، أما الثانية فالمقصود منها لا يعتمد في إثبات الزنا إلا على ما كان من الأدلة ذا مدلول قريب من ذات الفعل، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تلبس الطاعن بالزنا من وجوده أسفل الفراش بغرفة النوم بمنزل الزوجية مرتدياً ملابسه الداخلية فقط، ووجود الزوجة لا يسترها سوى قميص النوم وكون باب الشقة موصداً من الداخل ولدى فتح الأخيرة له بعد مضي فترة من الوقت كانت في حالة ارتباك، وكانت تلك الوقائع التي استظهرت منها المحكمة توافر حالة التلبس ووقوع فعل الزنا كافية وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى، ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتب

عليها، فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الشأن ؛ لأن تقدير ذلك كله مما يملكه قاضي الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه، ومجادلته في ذلك لا يكون لها من معنى سوى فتح باب المناقشة في مبلغ قوة الدليل في الإثبات، وهذا غير جائز لتعلقه بصميم الموضوع.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٦٥٢٦ - لسنة ٦ تاريخ الجلسة ٢٥ / ٣ / ٢٠١٤)

* * *

المبحث الثانى الشكوى فى جريمة الزنا

٥٨٨ - نص قانونى:

تنص المادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية ألا بناء على شكوى شفوية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص الى النيابة العامة أو الى أحد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٥ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ من قانون العقوبات، وكذلك فى الأحوال التى ينص عليها القانون". والجريمة المنصوص عليها فى المادة (٢٧٤ عقوبات) هى زنا الزوجة، بينما الجريمة المنصوص عليها فى المادة (٢٧٧ عقوبات) هى زنا الزوج. كما تنص المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات على أنه " لا يجوز محاكمة الزانية ألا بناء على دعوى زوجها.

٥٨٩ - الطبيعة القانونية للشكوى:

للشكوى طبيعة إجرائية خاصة، فهى عقبة إجرائية تحول دون تحريك الدعوى الجنائية، وبالتالي يمتنع على المحكمة أن تنظر فى موضوع الدعوى، ويجب عليها أن تحكم " بعدم قبول الدعوى ". ولما كانت الشكوى قيد استثنائى على حق النيابة فى تحريك الدعوى الجنائية، لذا فقد وجب تفسير النصوص التى وردت فى شأنها تفسيراً ضيقاً، فلا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها^(١). ويترتب على ارتفاع القيد بتقديم الشكوى استرداد النيابة العامة لحقها فى تحريك الدعوى الجنائية، بحيث يكون لها كامل الحرية فى تقدير الدعوى^(٢)، فيجوز للنسبة العامة أن تمتنع عن تحريكها وذلك رغم تقديم الشكوى لأعتبارات الملائمة أو للأسباب التى تنتهى اليها النيابة العامة فى تحقيقاتها. كما يتعلق قيد الشكوى بالنظام العام، فلا يجوز للمتهم أن يتنازل عن التمسك بها ويقبل محاكمته

(١) أنظر نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٦ رقم ٢٨ ص ١٢٤؛ ٨ أبريل سنة ١٩٦٨ س ١٨ رقم ٧٥ ص ٣٩٨؛ ٢٨ أبريل سنة ١٩٦٩ س ٢٠ رقم ١٢٧ ص ٥٦٥؛ ٢ يونية سنة ١٩٦٩ س ٢٠ رقم ١٢٨ ص ٧٨٧؛ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٣ س ٢٤ رقم ٢٤٤ ص ١٢٠١؛ ٢٤ فبراير سنة ١٩٧٥ س ٢٦ رقم ٤٢ ص ١٨٨؛ ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦ س ٢٧ رقم ٢٦ ص ١٣٤

(٢) أنظر نقض ٧ مارس سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٨ رقم ٦٨ ص ٣٣٤؛ ٢٨ أبريل سنة ١٩٦٩ س ٢٠ رقم ١٧١ ص ٥٦٥.

دون تقديمها. وعلى ذلك فإن كافة الإجراءات التي تتخذ قبل ارتفاع القيد باطلّة بطلاناً مطلقاً، ولا يصحّحها تقديم الشكوى بعد ذلك. كما يجب أن يتضمن حكم الأدانة ما يشير إلى تقديم الشكوى، وألا كان الحكم قاصر التسيب متعين نقضه^(١).

وسوف نتناول فيما يلي موضوع الشكوى في جريمة الزنا في مطلبين، نخصص الأول للأحكام العامة للشكوى، ونخصص الثاني لإنقضاء الحق في الشكوى.

٥٩٠ - ماهية الشكوى:

هي بلاغ يقدمه المجنى عليه إلى السلطات المختصة (النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائي) بقصد تحريك الدعوى الجنائية في جرائم معينة حددها المشرع على سبيل الحصر. وتختلف الشكوى عن البلاغ المنصوص عليه في المادة ٢٥ إجراءات جنائية في أن الأخير يصدر عن أي شخص حتى لو لم يكن المجنى عليه.

٥٩١ - علة الشكوى:

ترجع العلة في اشتراط الشكوى لتحريك الدعوى الجنائية في جريمة الزنا إلى أن المشرع قد راعى مصلحة العائلة وصيانة اعتبارها، بحيث إذا سكت المجنى عليه من الزوجين درءاً لما تجره الدعوى المحاكمة من إساءة إلى سمعة العائلة ومن ضرر يلحق الأبناء في الغالب، وجب على الهيئة الاجتماعية ألا تحرك الدعوى حتى لا تجر بذلك إلى هدم كيان العائلة واعتبارها، وهو الأمر الذي يحرص القانون الخاص بتجريم الزنا على دفعه وتفاديه.

ولقد قالت محكمة النقض في شأن اشتراط الشكوى في الزنا " ان جريمة الزنا ليست ألا جريمة كسائر الجرائم تمس المجتمع لما فيها من أخلال بواجبات الزوج الذي هو قوام الأسرة والنظام الذي تعيش فيه الجماعة، ولكن لما كانت هذه الجريمة تتأذى بها في ذات الوقت مصلحة الزوج وأولاده وعائلته فقد رأى الشارع في سبيل رعاية هذه المصلحة أن يوجب رضاء الزوج عن رفع الدعوى العمومية بها^(٢).

٥٩٢ - صفة الشاكي:

نصت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أن " الشكوى تقدم من

(١) أنظر نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٨ رقم ١٠٨ ص ٥٠٦؛ ٢٦ أبريل سنة ١٩٨١ س ٣٢ رقم ٧٢ ص ٤٠٤.

(٢) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١.

المجنى عليه أو من وكيله الخاص. ويجب أن يكون التوكيل صريحا وصادرا عن واقعة معينة سابقة على صدوره^(١).

وعلى هذا فلا يغنى عن ذلك التوكيل العام بإجراءات التقاضى السابق على واقعة الزنا المشكو عنها أيا كان نوعه^(٢).

ويترتب على ذلك أن الحق فى الشكوى ينقضى بوفاة المجنى عليه (المادة السابعة من قانون الإجراءات الجنائية) ولا ينتقل هذا الحق الى الورثة، حتى لو كان المجنى عليه توفى بعد علمه بالجريمة. أما لو حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى، فلا تؤثر على سير الدعوى. ويجب أن تتوفر صفة الزوج المجنى عليه وقت تقديم الشكوى^(٣)، فلو تم الطلاق قبل تقديم الشكوى انتفت صفة المجنى عليه وسقط حقه فيها^(٤).

أما إذا انتفت هذه الصفة بعد تقديم الشكوى فلا تأثير لذلك على الدعوى الجنائية، فإذا طلق الزوج زوجته بعد تقديم شكواه عن جريمة الزنا التى ارتكبتها الزوجة، فإن ذلك لا يحول دون الاستمرار فى نظر الدعوى سواء أمام جهات التحقيق أو المحاكمة.

٥٩٣- حق الزوج فى تقديم الشكوى إذا رضى مقدما بإرتكاب زوجته جريمة الزنا:

يرى جانب من الفقه أن جريمة الزنا فيها اعتداء على حقوق الزوجية، وهى حقوق ذات أهمية اجتماعية، ومن ثم لم يكن للزوج حق التصرف فيها. ومن ناحية أخرى فإن الدعوى الجنائية التى تنشأ عن هذه الجريمة لها كل الخصائص العامة التى للدعوى الجنائية، وليس من شأن قيد الشكوى أن ينفى عنها هذه الخصائص. والنتيجة الحتمية لذلك ألا يكون من شأن رضاء الزوج التغيير من الأحكام الموضوعية أو الإجرائية التى تخضع لها جريمة الزنا^(٥).

(١) أنظر نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢.

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit, Art 336 a 337, No. 62. (39)

(٣) أنظر نقض ٦ مارس سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٩٧ ص ١٤٨، ٢٤ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧.

(٤) ويلاحظ أن الطلاق الرجعي لا يؤثر فى بقاء هذه الصفة خلال فترة العدة. أنظر نقض ١١ يونية سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٩٧ ص ٧٣١.

(٥) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، ص ٥٩٤ هامش ٣؛ الدكتور أدوارد غالى الذهبي: المرجع السابق، ص ٦٥.

بينما قضت محكمة مصر الكلية بأنه " إذا ثبت أن الزوج كان يسمح لزوجته بالزنا فإن مثل هذا الزوج لا يصح أن يعتبر زوجا حقيقيا، بل هو زوج شكلا، ولا يقبل منه كزوج أن يطلب محاكمة زوجته أو أحد شركائها إذا زنت، وألا كان الحق متروكا لأهوائه يتخذه وسيلة لسلب أموال الزوجة وشركائها كلما عن له ذلك بواسطة تهديدهم بالفضيحة^(١).

كما قضت محكمة النقض " أن الحكمة التي تغياها الشارع من غل يد النيابة العامة عن تحريك الدعوى الجنائية في جريمة الزنا - وهي الحفاظ على مصلحة العائلة وسمعتها - لا تقوم بعد أن وضح للمحكمة أن ارتكاب المنكر مع الزوجة كان بعلم الزوج ورضاه بما يسقط حقه فيما فرضه الشارع لحمايته وعائلته^(٢).

وفي رأينا أن القضاء الأخير أصاب كبد الحقيقة، فالزوج الذي يقبل أن تعاشر زوجته رجلا آخر برضاه، أو بتحريض منه، لا يعد زوجا سواء من الناحية الشرعية أو الواقعية، وبالتالي فلا يجوز له أن يسند إليه الحق في تحريك الدعوى الجنائية، فليس لهذا الزوج أية قيمة من الناحية الأسرية أو الاجتماعية. ولذلك فإننا نهيب بالمشرع أن يتدخل بنص تشريعي ليسلب هذا الزوج الذي تخلى عن كامل حقوق العائلة حقه في تحريك الدعوى الجنائية. ويعيد الشارع هذا الحق - في حاله رضاه الزوج بزنا الزوجة - للنسبة العامة لتقدر هي ما إذا كان من الملائم السير في الدعوى الجنائية، وليكن للنسبة العامة - بما لها من حصافه ومقدره - الكلمة الأخيرة في الحفاظ على سمعه عائلة هذا الزوج.

٥٩٤ - أهلية الشكوى:

نصت المادة الخامسة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا كان المجنى عليه في الجريمة لم يبلغ خمس عشرة سنة كاملة أو كان مصابا بعاهة في عقله، تقدم الشكوى ممن له الولاية عليه". وبذلك يبين أن المشرع قد اشترط في الشاكى بلوغه سن الخامسة عشرة، وتمتعه بقواه العقلية، وإذا لم تتوافر في المجنى عليه هذه الشروط جاز لولى النفس نيابة عنه أن يقدم شكوى الزنا. وإذا أتم المجنى عليه سن الخامسة عشرة، جاز له تقديم الشكوى عن جريمة زنا ارتكبت قبل بلوغه هذه السن، طالما أن المدة المحددة لتقديمها لم تنقض بعد.

(١) أنظر حكم محكمة مصر الكلية - في ٩ مارس سنة ١٩٤١، المحاماه، س ٢١ رقم ٤٣٦ ص ١٠٣٩.

(٢) أنظر نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٦ رقم ٢٨ ص ١٢٤.

٥٩٥ - شكل الشكوى:

يجوز تقديم الشكوى شفاهة أو كتابة، ولا يهم اللغة التى تكتب بها أو الصياغة التى تفرغ فيها. ولم يشترط الشارع أن تقدم الى جهة معينة من جهات التحقيق، فيجوز تقديمها الى أى عضو نيابة حتى لو كان غير مختص بالجريمة، ولكن لا يجوز تقديم الشكوى لغير النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائى، فلا يجوز تقديمها الى أية جهة ادارية أخرى^(١).

٥٩٦ - المدة التى يجب تقديم الشكوى خلالها:

يجب أن تقدم الشكوى خلال ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمركبها. وقد قالت محكمة النقض عن هذا الشرط " إن مضي هذه المدة هو قرينة لا تقبل إثبات العكس على التنازل لما قدره الشارع من أن سكوت المجنى عليه طوال هذه المدة يعد بمثابة نزول عن الشكوى حتى لايتخذ من حق الشكوى إذا استمر أو تأبد سلاحاً للتهديد أو الأبتزاز أو النكاية"^(٢). ومبدأ سريان المدة هو يوم علم الشاكى بإسم المتهم ولو على سبيل الشبهة المبنية على أسباب مقبولة. ولا يغنى عن ذلك مجرد علمه بوقوع الجريمة، وذلك لأن التبليغ ينصب على أسم شخص معين وليس مجهول^(٣).

وإذا قدمت الشكوى فى الموعد الذى حدده القانون كانت الدعوى مقبولة، ولو لم تحركها النيابة ألا بعد فوات هذا الميعاد، وذلك لأن الميعاد محدد لتقديم الشكوى لا لتحريك الدعوى^(٤).

٥٩٧ - ضد من تقدم الشكوى:

يجب أن تقدم الشكوى ضد شخص معين هو المسئول جنائياً عن الجريمة.

- (١) ولكن إذا رفع المجنى عليه الدعوى الجنائية بالطريق المباشر أمام المحكمة الجنائية اعتبر ذلك بمثابة شكوى مقدمة الى الجهات المختصة. أنظر نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٧ رقم ٤٧ ص ١٣٨ ؛ ٦ أبريل سنة ١٩٧٠ س ٢١ رقم ١٣١ ص ٥٥٢ ؛ ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦ س ٢٧ رقم ٢٦ ص ١٣٤ ؛ ٢١ أبريل سنة ١٩٨٠ س ٣١ رقم ١٠٣ ص ٥٤٤.
- (٢) أنظر نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٨ رقم ٥٢ ص ٢٧٠ ؛ ٣ ديسمبر سنة ١٩٧٤ س ٢٥ رقم ١٧٣ ص ٨٠٨.
- (٣) أنظر نقض ١٢ مارس سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٥ رقم ٦٠ ص ٢٧١ ؛ ٢٩ مارس سنة ١٩٧٦ س ٢٧ رقم ٧٩ ص ٣٦٩ ؛ ٢١ مايو سنة ١٩٨٠ س ٣١ رقم ١٢٧ ص ٦٥٤.
- (٤) أنظر نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٧٤ سالف الإشارة اليه.

ونظرا لأن جريمة الزنا لها وضع خاص يتمثل في أنها لا تقع ألا بفعل بين شخصين رجل وأمرأة، لذا فإنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية ألا إذا تقدم الزوج بالشكوى ضد زوجه الآخر الزانى، وطالما أنه لم يتقدم بهذه الشكوى ضد زوجه الآخر الزانى فلا يجوز محاكمة الشريك وحده، وعلى هذا فإذا تقدم الزوج بشكوى ضد زوجته تحركت الدعوى الجنائية بالنسبة للزوجة وشريكها ولو لم يصرح الزوج برغبته في تحريكها ضد الآخر، بل ولو صرح بعدم رغبته في تحريكها قبل الآخر.

٥٩٨ - ارتباط جريمة الزنا بغيرها من الجرائم التي لا تستلزم تقديم شكوى:

إذا ارتكب الجاني جريمة زنا وجريمة أخرى مرتبطه بها لا يستلزم لتحريكها تقديم شكوى، فما هي حدود سلطة النيابة العامة في تحريك ورفع الدعوى الجنائية عن هذه الجرائم؟

٥٩٩ - الحالة الأولى - التعدد المادى البسيط (الجرائم غير المرتبطة):

وذلك كما لو سرق شريك الزوجة الزانية مالا لزوجها. فيجوز للنياية العامة تحريك الدعوى الجنائية دون تقديم شكوى من أجل الجريمة التي لم يعلق القانون الدعوى الناشئة عنها على شكوى^(١).

٦٠٠ - الحالة الثانية - التعدد المادى مع الارتباط الذى لا يقبل التجزئة:

وذلك كما لو قامت الزوجة وعشيقها بتزوير عقد زواج لإخفاء جريمة الزنا التي ارتكباها، ففي هذه الحالة يجوز للنياية العامة اقامه الدعوى عليهما من أجل الاشتراك في تزوير عقد الزواج حتى لو لم يقدم الزوج شكوى لتحريك دعوى الزنا^(٢).

وإذا اعتادت الزوجة ممارسة الدعارة وادارت منزلا للدعارة جاز للنياية العامة تحريك الدعوى الجنائية قبلها من أجل هاتين الجريمتين حتى لو لم يقدم زوجها شكوى من أجل جريمة الزنا المرتبطة بالجريمتين السابقتين ارتباطا غير قابل للتجزئة^(٣).

(١) أنظر مثال للارتباط البسيط نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٧٢ رقم ٢٦ ص ١٣٤.

(٢) أنظر نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢.

(٣) أنظر نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٦ رقم ٢٨ ص ١٢٤.

٦٠١ - الحالة الثالثة - التعدد المعنوي:

وذلك كما لو ارتكبت جريمة الزنا فى علانية، ففضاء النقض مستقر على امتداد قيد الشكوى الى الفعل بأوصافه جميعا. وذلك لأن التعرض لجريمة الفعل الفاضح العلنى كما هو فى المثال السابق يقتضى حتما التعرض والبحث فى جريمة الزنا، إذ من هذا الأخير تستخلص صفة الأخلال بالحياء، ولذلك فلا يجوز الخوض فى إحدى الجريمتين ألا بعد تقديم شكوى من الزوج المجنى عليه^(١).

أما بالنسبة لإرتباط جريمة الزنا بجريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة، فإن محكمة النقض قد فرقت بين فرضين، الأول حالة ارتكاب جريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة واتمام فعل الزنا، ففى هذه الحالة اعتبرت المحكمة أن الجريمتين متعددتين تعددا معنويا، ومن ثم فإنه لا يجوز تحريك أى منهما ألا بعد تقديم شكوى من الزوج، وذلك لأن " البحث فى ركن القصد فى هذه التهمة يتناول حتما الخوض فى بحث فعل الزنا وهو مالا يصح رفع الدعوى به ألا بناء على طلب الزوج"^(٢).

أما فى حالة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة وعدم اتمام فعل الزنا، فقد أجازت محكمة النقض اقامة الدعوى الجنائية من أجل جريمة دخول المنزل دون حاجة الى شكوى الزوج، وذلك لأن القانون لم يشترط هذا القيد، وهو شكوى الزوج ألا فى حالة اتمام الزنا^(٣).

٦٠٢ - أثر تقديم الشكوى:

نصت المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "وفى جميع الأحوال التى يشترط القانون فيها لرفع الدعوى الجنائية تقديم شكوى أو الحصول على إذن أو طلب من المجنى عليه أو غيره لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها ألا بعد تقديم هذه الشكوى أو الحصول عليها أو الطلب". ومفاد هذا النص أنه يجب التمييز بين الإجراءات السابقة على الشكوى، والإجراءات اللاحقة عليها.

- (١) أنظر نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ سالف الإشارة إليه.
- (٢) أنظر نقض ٦ مارس سنة ١٩٢٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٩٧ ص ١٤٨ ؛ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٤١٧ ص ٥٢٦.
- (٣) أنظر نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ١ ص ١ ؛ ١٨ أبريل سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٢٩٩ ص ٧٩٩ ؛ ٢١ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٣٣ ص ٢٠٦ ؛ ٤ يونية سنة ١٩٧٩ س ٣٠ رقم ١٣٤ ص ٦٣٠.

٦٠٣ - (أولاً) الإجراءات السابقة على الشكوى:

يجوز مباشرة إجراءات التحقيق قبل تقديم الشكوى، ولما كانت إجراءات الاستدلال لا تعتبر من إجراءات الدعوى الجنائية، لذا فإنه يجوز اتخاذها قبل تقديم الشكوى. وتأسيساً على أن النيابة العامة لا يجوز لها أن تتخذ أى إجراء من إجراءات التحقيق قبل تقديم الشكوى، فإنه يقع باطلا القيام بمعاينة المكان الذى وقعت فيه جريمة الزنا، أو سماع الشهود، أو استجواب المتهم، أو القبض عليه، أو تفتيشه بحثاً عن أدلة جريمة الزنا، ويستوى فى ذلك الإجراءات الماسة أو غير الماسة بشخص المتهم. وإذا قدمت النيابة الدعوى الى المحكمة قبل تقديم الشكوى تعين عليها أن تقضى بعدم قبولها، بيد أن هذا الحكم لا يمنع من اعادة الإجراءات من جديد بعد التقدم بالشكوى^(١).

وغنى عن البيان أن تقدم المجنى عليه بشكواه بعد مباشرة إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى لا يؤثر على بطلان تلك الإجراءات ولا يصححه^(٢). ذلك أن استلزام الشكوى أمر يتعلق بالنظام العام لإتصاله بحق النيابة العامة فى مباشرة الدعوى الجنائية، ولذلك فإنه يجوز الدفع به لأول مره أمام محكمة النقض، كما يجوز للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى فى أية حالة كانت عليها^(٣).

وقد خرج المشرع على القاعدة العامة فى حظر التحقيق فى جرائم الشكوى ألا بعد التقدم بها، وذلك فى حالة معينة نص عليها فى المادة ٣٩ إجراءات، وتنص هذه المادة على أنه " إذا كانت الجريمة الملتبس بها مما يتوقف رفع الدعوى عنها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم الا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها.

ويجوز فى هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة ". ومفاد هذا النص أن المحظور فقط هو القبض على المتهم طالما أن المجنى عليه لم يتقدم بشكواه، أما ما عدا القبض من إجراءات التحقيق فيجوز اتخاذها سواء من قبل النيابة العامة أو من قبل مأمورى الضبط القضائى بناء على السلطة المخولة لهم قانوناً فى أحوال التلبس. وبالنسبة لجريمة الزنا، فقد ذهب رأى فى الفقه الى أنه لا يجوز اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق بشأنها

(١) أنظر نقض ٥ فبراير سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ٢٦ ص ٤٨.

(٢) أنظر نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ٨ ص ٣٦.

(٣) أنظر نقض ٦ يناير سنة ١٩٧٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٦ رقم ٥ ص ٢٠.

فى حالة التلبس وقبل تقديم شكوى، لما لهذه الجريمة من طبيعة خاصة وما تقتضيه من تستر على الفضيحة التى يحرص الزوج على تفاديها حرصاً على سمعة الأسرة وكيانها^(١).

بيد أن الراجع فى الفقه يذهب الى جواز اتخاذ إجراءات التحقيق غير الماسة بشخص المتهم أو بمسكنه، وذلك كالمعاينة أو سماع الشهود، أو انتداب الخبراء، أو ضبط جسم الجريمة أو التحريز، بينما لا يجوز المساس بشخص المتهم أو بحرمة مسكنه، ولذلك فلا يجوز الاستجواب أو المواجهة أو الحبس الاحتياطى، أو تفتيش شخص أو مسكن المتهم^(٢).

٦٠٤ - (ثانياً) الإجراءات اللاحقة على الشكوى:

متى قدمت الشكوى، استردت النيابة العامة حريتها فى تحريك الدعوى الجنائية ورفعها على المتهم ومن ثم جاز لها أن تبأشر جميع إجراءات التحقيق دون أن تكون مقيدة بأى قيد. فلها أن تصدر أمراً بحفظ الأوراق إذا رأت أنه لا محل للسير فى الدعوى، كما أن لها أن تصدر أمراً بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم كفاية الأدلة أو لأن الواقعة غير معاقب عليها. والشكوى عينية الأثر، فإذا قدمت فى شأن جريمة كان للنيابة أن تحرك الدعوى ضد أى شخص ترجح مساهمته فيها ولو كانت الشكوى لم تشر اليه، بل ولو كان المجنى عليه قد صرح فى شكواه بعفوه عنه.

ونظراً لأن الدعوى الجنائية تبيح للمحكمة تكليف الواقعة بجميع أوصافها وتعديل التهمة بإضافة جميع الوقائع المرتبطة بالواقعة الأصلية حتى تأخذ وجه الاتهام الحقيقى فإن الشكوى المقدمه عن الواقعة الأصلية تنسحب قانوناً الى الوصف القانونى للواقعة سواء بذاتها أو بعد اضافة وقائع أخرى إليها.

المطلب الثانى

انقضاء الحق فى الشكوى

٦٠٥ - تمهيد وتقسيم:

ينقضى الحق فى الشكوى بأحد أسباب ثلاثة هى:

- ١ - مضى المدة.
- ٢ - التنازل.
- ٣ - وفاة المجنى عليه.

(١) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، ص ٧٢

(٢) أنظر الدكتور مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٧٢.

وسوف نتناول فيما يلى كل سبب من هذه الأسباب بالشرح والتحليل.

٦.٦ - (أولاً) مضى المدة:

حدد الشارع المدة التى يمكن للمجنى عليه أن يتقدم فيها بشكواه، وهى ثلاثة أشهر من تاريخ علم المجنى عليه بالجريمة وبمركبها. وقد راعى المشرع فى تحديد هذه المدة ألا تكون الشكوى سيفاً مسلطاً على الجانى لفترة لا يعلم مداها، كما راعى المشرع اعتبار آخر وهو أن رفع الدعوى وتحريكها منوط بإرادة المجنى عليه حتى يمكنه تقدير الاعتبارات الاجتماعية المختلفة المترتبة على تحريك الدعوى أو عدم رفعها.

ولا شك أن تقدير هذه الاعتبارات يحتاج لفترة معينة يتعين فيها على المجنى عليه أن تظهر إرادته فى التحرك من عدمه^(١).

وعلى هذا فإذا لم يتقدم المجنى عليه بشكواه الى الجهة المختصة فى خلال الثلاثة أشهر سالفة الذكر فإن حقه فى الشكوى يسقط وينقضى. ولما كان القانون قد أجرى ميعاد السقوط من تاريخ العلم، ولذلك فإن هذه المدة لا تقبل الوقف أو الانقطاع، كما لا تمتد بسبب العطلات الرسمية أو المسافة. والقاعدة العامة أنه إذا كانت الجريمة مستمرة أو متتابعة فإن مدة تقديم الشكوى يبدأ من تاريخ علم المجنى عليه بابتداء الجريمة، إذ أن ذلك يعد علماً كافياً بالجريمة ومركبها، وليس من شأن استمرار الجريمة أو متابعتها أن يضيف الى هذا العلم جديداً.

وتعد جريمة الزنا - فى بعض الحالات - مثلاً لجريمة متتابعة الأفعال - وقد قالت محكمة النقض "جريمة الزنا جريمة الأصل فيها أن تكون وقتية لأن الركن المكون لها وهو الوطء فعل مؤقت، على أنها قد تكون متتابعة كما إذا ارتبط الزوج بأمرأة اجنبية يزنى بها أو ارتبط الأجنبى بالزوجة لغرض الزنا فحينئذ تكون أفعال الزنا المتتابعة فى رباط زمنى متصل جريمة واحدة فى نظر الشارع كما هو المستفاد من نص المادة ٢١٨ من قانون الإجراءات الجنائية اعتباراً بأنها وأن نفذت بأفعال متلاحقة كل منها يصدق عليه فى القانون وصف الجريمة ألا أنه وقد انتظمها وحدة المشروع الإجرامى ووحدة الجانى والحق المعتدى عليه كانت جريمة واحدة. ولما كان القانون قد أجرى ميعاد السقوط من تاريخ العلم بالجريمة فإن مدة الثلاثة أشهر تسرى حتماً من تاريخ يوم العلم بمبدأ العلاقة الأثمة لا من يوم انتهاء أفعال التتابع، إذ لا يصح الخلط بين سريان التقادم الذى يحتسب من انتهاء النشاط الإجرامى وبين ميعاد سقوط الحق فى الشكوى الذى يترد الى العلم بوقوع الفعل المؤثم، لأن مدة المسقوط أجزاها الشارع فى نصوصه بعامة من وقت موجب الشكوى بصرف النظر عن نتائج الأفعال الجنائية،

(١) انظر نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ٣٨ ص ٢١٥.

ولاشك في أن علم المجنى عليه بالعلاقة الاثمة من بدايتها يوفر له العلم الكافي بالجريمة وبمرتبتها ويتيح له فرصة الالتجاء الى القضاء ولا يضيف اضطراد العلاقة الى علمه اليقيني جديد ولا يتوقف حقه في الشكوى على إرادة الجاني في اضطراد تلك العلاقة^(١).

٦٠٧ - تقسيم:

سوف نتناول التنازل عن الشكوى على الوجه التالي:

- أ - تعريف التنازل.
- ب - شكل التنازل.
- ج - وقت التنازل.
- د - من له حق التنازل عن الشكوى.
- هـ - آثار التنازل.

٦٠٨ - أ / تعريف التنازل:

نصت المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لمن قدم الشكوى... أن يتنازل عن الشكوى في أي وقت الى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي وتنقضي الدعوى بالتنازل".

والتنازل عبارة عن عمل قانوني يصدر من صاحب الحق في الشكوى ويترتب عليه انقضاء هذا الحق ولو كان ميعاد استعماله لازال ممتدا. وبذلك يتضح أن التنازل تعبير عن إرادة شخص معين.

٦٠٩ - ب / شكل التنازل:

لم يتطلب القانون للتنازل شكلا معينا فقد يكون شفهيًا أو مكتوبًا. والأصل في التنازل أن يكون صريحًا، ولكن ليس هناك ما يمنع أن يكون ضمنيًا بشرط أن تكون دلالة تصرف المجنى عليه واضحة لا تدع مجالًا للبس. وتقدير حصوله على هذا النحو مسألة موضوعية لا قانونية^(٢).

ويعتبر الصلح بين المجنى عليه والمتهم شكلا من أشكال التنازل الضمني، ولكن لا يصح افتراض التنازل والأخذ فيه بطريق الظن لأنه نوع من الترك لا بد من إقامة الدليل على حصوله.

(١) أنظر نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٨ رقم ٥٢ ص ٢٧٠.

(٢) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١.

٦١٠ - ج/ وقت التنازل:

أجازت المادة العاشرة فقرة أولى من قانون الإجراءات الجنائية أن يتم التنازل عن الشكوى فى أى وقت الى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى. ومفاد هذا النص أن الحق فى التنازل ينشأ من تاريخ تقديم المجنى عليه لشكواه. ولذلك فإنه قبل التقدم بالشكوى لا يكون هناك حق فى التنازل بالمعنى القانونى. وبناء على ذلك فإن رضاء المجنى عليه بأرتكاب الجريمة سلفا لا يعتبر تنازلا وإنما يدخل فى أثر الرضاء على الجريمة.

كما أن تنازل المجنى عليه قبل التقدم بالشكوى لا يعتبر تنازلا قانونيا، وإنما هو من قبيل عدول المجنى عليه عن مباشرة حقه فى الشكوى. ويظل حق المجنى عليه فى التنازل عن الشكوى قائما طالما كانت الدعوى لا تزال قائمة، إذ يكون ثمة محل لينتج التنازل أثره فى إنهاء الدعوى. ولذلك فإنه يجوز التنازل أمام مأمور الضبط القضائى، أو أمام النيابة العامة، أو أمام المحكمة المرفوعة لديها الدعوى^(١).

كما يجوز التنازل فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى حتى لو كان أمام محكمة النقض. وذلك لأن المقصود بعبارة الحكم النهائى الواردة فى المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية هو " الحكم البات " أى الحكم غير القابل للطعن فيه بالطرق العادية أو غير العادية.

ويرد استثناء على القاعدة سالفة الذكر أجاز فيه المشرع للمجنى عليه أن يوقف تنفيذ حكم الإدانة على الرغم من أنه صار واجب التنفيذ، فقد أجازت المادة ٢٧٤ عقوبات لزوج الزانية أن يقف تنفيذ الحكم عليها برضائه ثم معاشرتها له كما كانت، ويرجع ذلك الى حرص المشرع على أوامر الأسرة وضمانا للتحقق من أن التنازل كان مهمته الحفاظ على الأسرة لا مجرد العطف والشفقة، فإذا طلقها بعد ذلك فإن هذا الطلاق لا يترتب عليه الغاء وقف التنفيذ. وتستفيد الزوجة دون الشريك بهذا الوقف فى التنفيذ لأن ارتباط حظه بها فى الدعوى كان لضروره تقدر بقدرها وهى عدم تجزئة الفضيحة، أما وقد تمت فعلا فلا محل لإستفاده الشريك من الإفراج عنه^(٢).

ويلاحظ أن الحكم الذى يحق للزوج وقف تنفيذه هو الحكم الصادر بأدانة الزوجة بناء على شكوى زوجها، أما إذا كانت الزوجة قد حوكت بناء على شكوى زوجة من زنا بها فى منزل الزوجية فعندئذ لا يملك زوجها إيقاف الحكم الصادر ضدها^(٣).

(١) أنظر الدكتور روؤف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٨.

(٢) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.18089.

(٣) أنظر الدكتور محمود زكى العربى: المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية - القاهرة، الجزء الأول، ١٩٥١، بند ٢١٢.

٦١١- د / من له حق التنازل عن الشكوى:

يثبت الحق فى التنازل لمن له الحق فى الشكوى، وبذلك فإن هذا الحق لا يثبت لكل من قدم الشكوى، فقد يقدمها وكيل المجنى عليه أو وليه أو وصيه فإذا زالت أسباب الوصاية أو القوامة عاد الحق الى الأصيل وهو المجنى عليه. كما يمتنع على الوكيل الخاص أن يتنازل عن الشكوى التى سبق أن قدمها بتوكيل من المجنى عليه ألا بتوكيل جديد ينص صراحة على حق الوكيل فى مباشرة التنازل. ويترتب على أن الحق فى الشكوى حق شخصى أنه لا ينتقل الى الورثة، ويعنى ذلك أن وفاة المجنى عليه بعد تقديمه شكواه ينهى حقه فى التنازل عنها. وقد خرج المشرع على القاعدة سالفة الذكر فى المادة العاشرة فقرة رابعة من قانون الإجراءات الجنائية فأجاز لكل من أولاد الزوج الشاكى من الزوج المشكو فيه أن يتنازل عن الشكوى وتنقضى الدعوى فى جريمة الزنا، وذلك حرصاً من الشارع على صيانة سمعة الأولاد، وستر فضيحة أحد أبويهم، ويقتصر هذا الحق على أولاد الزوج الشاكى من الزوج المشكو فيه فقط دون باقى الأولاد الآخرين الذين يكونوا للزوج الشاكى من أزواج آخرين.

٦١٢- هـ / آثار التنازل:

نصت المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية على أن " تنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل ". ومفاد هذا النص أنه لا يجوز الاستمرار فى الدعوى الجنائية أو تحريكها ورفعها مرة أخرى بعد صدور التنازل ممن يملكه قانوناً. وتأسيساً على ذلك فإذا كانت الدعوى فى مرحلة التحقيق أو الاستدلال وجب على النيابة العامة صرف النظر عنها لإتقاضائها بالتنازل وذلك بإصدار أمر بالأوجه لإقامة الدعوى^(١).

أما إن كانت قد أحييت الى المحكمة فقد وجب الحكم بالبراءة لإتقاضاء الدعوى الجنائية. ولا يجوز للمتهم فى هذه الحالة أن يطلب الاستمرار فى الدعوى لإثبات براءته، ولكن يكون له الاستفادة من هذا التنازل فى أى مرحلة كانت عندها الدعوى حتى لو لأول مره أمام محكمة النقض^(٢).

ويقتصر تأثير التنازل على الدعوى الجنائية، أما الدعوى المدنية فلا تأثير له عليها ما لم يتضمن ما يستفاد منه التنازل عن الحقوق المدنية كذلك، ويستثنى من ذلك جريمة الزنا، فتنازل الزوج عن الشكوى ينصرف بالضرورة الى الدعويين، وسند هذا الاستثناء الطبيعة الخاصة لجريمة الزنا، إذ أن استمرار

(١) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٦٣.

(٢) أنظر نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٩ رقم ٩٨ ص ٥٢٧.

الدعوى المدنية فيه استمرار لإثارة الفضيحة التي يريد الزوج بتنازله أن يسترها^(١).

والتنازل عن الشكوى فى جريمة الزنا لا يفيد النيابة العامة فى رفع الدعوى الجنائية بالنسبة لواقعة دخول المسكن واختفائه عن أعين من لهم الحق فى إخراجهم، ذلك أن القواعد الخاصة بالأرتباط الذى لا يقبل التجزئة إنما تطبق حيث يمكن محاكمة الجانى عن الجريمتين، ونظرا لأن جريمة الزنا هى الأشد، فإذا امتنعت المحاكمة بالنسبة لها كالتنازل جاز رفع الدعوى عن الجريمة الأخرى. ولا يجوز الرجوع فى التنازل حتى لو اكتشف المجنى عليه وقائع أخرى لم تكن معلومة لديه، ألا أنها تكون جزءاً من حالة الاستمرار، أو فقرة من فقرات التتابع إذا كانت الجريمة مستمرة أو متتابعة.

وتأسيساً على ذلك فإذا قدم الزوج شكواه متهما زوجته بالزنا ثم تنازل عن هذه الشكوى انقضت الدعوى الجنائية، حتى لو اكتشف بعد ذلك وجود علاقة غير مشروعة بين زوجته وهذا الشريك لم يكن يعلم بها من قبل.

أما إذا اكتشف الزوج أن زوجته زنت مع شخص آخر خلاف ما تنازل عن شكواه عنه من قبل، جاز له أن يتقدم بشكوى جديدة حتى لو كانت هذه الواقعة سابقة على الواقعة الأولى محل الشكوى التى تنازل عنها.

والقاعدة أن التنازل يحدث أثره بالنسبة للمتهم الذى يتطلب القانون لرفع الدعوى عليه تقديم شكوى، أما بالنسبة لغيره من المتهمين فلا أثر للتنازل عليهم، ولكن يستثنى من هذه القاعدة جريمة الزنا، فيستفيد الشريك من التنازل المقدم من المجنى عليه - سواء كان الزوج أو الزوجة ولكن يلاحظ أن استفادة الشريك فى جريمة الزنا يقتصر على الجريمة التى قدم فيها بوصفه كشريك فقط، دون الجرائم الأخرى التى كان قد ارتكبها بوصفه فاعلاً أصلياً فى جريمة الزنا، فإذا ارتكب الزوج جريمة زنا وكانت شريكته فى الجريمة متزوجة، وتقدمت زوجته بشكوى بوصفه فاعلاً أصلياً فى جريمة الزنا، وتقدم زوج من زنا بها بشكوى بوصف الزانى بزوجه شريكا فى الجريمة، فإن تنازل زوج من زنى بها عن شكواه يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية عن جريمة الاشتراك فى زنا الزوجة، بينما لا يحول ذلك دون الاستمرار فى محاكمته عن جريمة زنا الزوج التى لم تتنازل زوجته عن شكواه ضده^(٢).

(١) أنظر نقض ٣١ مايو سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٢ رقم ١٠٥ ص ٤٢٧.

(٢) أنظر نقض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ٢٩٢ ص ٩٩٥.

٦١٣ - تطبيقات من أحكام النقض على تنازل الزوج:

● إذا دفعت الزوجة بسقوط حق زوجها في طلب محاكمتها علي جريمة الزنا لرضائه بمعاشرتها له قبل رفع دعوي الزنا، ورأت المحكمة أنه لم يقد لديها دليل علي صحة ما أذعت به الزوجة، فرأى المحكمة في هذه النقطة الموضوعية لا معقب عليها فيه.

(نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٣٣ طعن رقم ٦٨٠ سنة ٣ قضائية)

● إن التنازل الذي يدعي صدره من الزوج المرفوعة دعوي الزنا بناء علي شكواه لا يصح إقراره والأخذ فيه بطريق الظن، لأنه نوع من الترك لأبد من إقامة الدليل علي حصوله. والتنازل إن كان صريحاً، أي صدرت به عبارات تفيد ذات ألفاظها، فإن القاضي يكون مقيداً به، ولا يجوز له أن يحمله معني تنبؤ عنه الألفاظ. أما إن كان ضمناً، أي مستفاداً من عبارات لا تدل عليه بذاتها أو من تصرفات معزوة لمن نسب صدورها إليه، كان للقاضي أن يقول بقيامه أو بعدم قيامه علي ضوء ما يستخلصه من الأدلة والوقائع المعروضة عليه. ومتى إنتهي إلي نتيجة في شأنه فلا تجوز مناقشته فيها إلا إذا كانت المقدمات التي أقام عليها النتيجة التي لا تؤدي إليها علي مقتضي أصول المنطق.

(نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● إذا صدر تنازل من الزوج المجني عليه بالنسبة للزوجة سواء أكان قبل الحكم النهائي أو بعده وجب حتماً أن يستفيد منه الشريك ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوي ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام وينتج أثره بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية في خصوص جريمة الزنا. وهو ما يرمي إليه الشارع بنص المادتين الثالثة والعاشرة من قانون الإجراءات الجنائية.

(نقض ٣١ مايو سنة ١٩٧١ طعن رقم ١٤٨ سنة ٤١ قضائية)

● إذا صدر تنازل من الزوج المجني عليه في جريمة الزنا بالنسبة للزوجة سواء أكان قبل الحكم النهائي أو بعده وجب حتماً أن يستفيد منه الشريك ويجوز أن يتمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوي ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام وينتج أثره بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية وهو ما يرمي إليه الشارع بنص المادتين الثالثة والعاشرة من قانون الإجراءات الجنائية.

(نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٧٨ طعن رقم ١٣٦٩ سنة ٤٧ قضائية)

● إن دفاع الطاعن في خصوص تنازل الزوج في المجني عليه في جريمة الزنا يعد دفاعاً هاماً وجوهياً، لما يترتب عليه من أثر في تحديد مسؤولية الطاعن الجنائية وجوداً وعدمياً مما يتعين معه علي المحكمة أن تعرض له استقلالاً لنقول كلمتها فيه أو أن تحققه بلوغاً لغاية الأمر فيه، أما وقد قعدت

المحكمة عن ذلك، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور الذي له الصدارة علي وجوه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون، مما يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها علي تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً علي واقعة الدعوي.

(نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٧٨ طعن رقم ١٣٦٩ سنة ٤٧ قضائية)

● لما كان المشرع قد أجاز بما نص عليه في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية الزوج الشاكي في دعوي الزنا أن يتنازل عن شكواه في أي وقت إلي أن يصدر في الدعوي حكم بات غير قابل للطعن بالنقض ورتب علي التنازل إنقضاء الدعوي الجنائية. ولما كانت جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة ويعد الثاني شريكاً وهو الرجل الزاني فإذا محت جريمة الزوجة وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً لأنها لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة وإلا كان الحكم علي الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي غدت بمنأى عن كل شبهة إجرام، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي. والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل ما دامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة علي شرف العائلات.

(نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٩٥ طعن رقم ١٨٨٦٣ سنة ٦٢ قضائية)

٦١٤ - (ثالثاً) وفاة المجنى عليه:

نصت المادة السابعة فقرة أولى من قانون الإجراءات الجنائية على أن ينقضي الحق في الشكوى بموت المجنى عليه، وهذا الحكم يتفق مع اعتبار الحق في الشكوى حق شخصي ينقضي بوفاة المجنى عليه ولا ينتقل إلى ورثته. ولذلك فإذا توفي المجنى عليه قبل تقديم شكواه فلا يجوز لغيره من الورثة أن يتقدم بها حتى ولو كان قد قام بعمل توكيل شخصي - قبل وفاته - بالتقدم بالشكوى، إذ بوفاة المجنى عليه فإن حقه في الشكوى ينقضي، وبالتالي يسقط حق الوكيل في التقدم بها^(١).

أما إذا وقعت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا يؤثر ذلك على سير الدعوي الجنائية وذلك باستثناء جريمة الزنا التي أجاز فيها المشرع على نحو ما سبق أن قدمنا - لكل واحد من أولاد الزوج المتوفى أن يتنازل عن هذه الشكوى.

(١) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 336 a 337 , No. 44. Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2168.

٦١٥ - تطبيقات من أحكام النقض على الشكوى فى جريمة الزنا:

● إن المادتين ٢٧٣ و ٢٧٧ من قانون العقوبات الحالي " المقابلتين للمادتين ٢٣٥ و ٢٣٩ قديم " إذ قالتا عن المحاكمة فى جريمة الزنا بأنها لا تكون إلا بناء على دعوى الزوج لم تقصد بكلمة " دعوى " إلى أكثر من مجرد شكوى الزوج أو طلبه رفع الدعوى.

(نقض ١٩ مايوسنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● إن جريمة الزنا ليست إلا جريمة كسائر الجرائم تمس المجتمع لما فيها من إخلال بواجبات الزواج الذي هو قوام الأسرة والنظام الذي تعيش فيه الجماعة، ولكن لما كانت هذه الجريمة تتأذى بها فى ذات الوقت مصلحة الزوج وأولاده وعائلته فقد رأى الشارع فى سبيل رعاية هذه المصلحة أن يوجب رضا الزوج عن رفع الدعوى العمومية بها. وإذ كان هذا الإيجاب قد جاء على خلاف الأصل كان من المتعين عدم التوسع فيه وقصره على الحالة الوارد بها النص وهذا يقتضى إعتبار الدعوى التي ترفع بهذه الجريمة من الدعاوى العمومية فى جميع الوجوه إلا ما تناوله الإستثناء فى الحدود المرسومة له، أى فيما عدا البلاغ وتقديمه والتنازل عنه. وإذن فمتى قدم الزوج شكواه فإن الدعوى تكون ككل دعوى تجري فيها جميع الأحكام المقررة للتحقيق الإبتدائي وتسري عليها إجراءات المحاكمة، ولا يجوز تحريكها ومباشرتها أمام المحاكم من صاحب الشكوى إلا إذا كان مدعياً بحق مدني.

(نقض ١٩ مايوسنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● إذا تبين أن دخول المنزل بقصد إرتكاب جريمة زنا لما تقع فلا حاجة لشكوى الزوج كي ترفع الدعوى بمقتضى المادة ٣٧ من قانون العقوبات. ذلك بأن القانون لم يشترط هذا القيد - وهو شكوى الزوج - إلا فى حالة تمام جريمة الزنا.

(نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ طعن رقم ٦٣٨ سنة ١٩ قضائية)

● إن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات تتحقق ولو تعينت الجريمة التي كان الدخول إلى المنزل بقصد إرتكابها، وإذا تبين أن دخول المنزل كان بقصد إرتكاب جريمة زنا لما تقع، فلا حاجة لشكوى الزوج كي ترفع الدعوى، ذلك بأن القانون لم يشترط هذا القيد، وهو شكوى الزوج إلا فى حالة تمام جريمة الزنا.

(نقض ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ طعن رقم ١٧٣ سنة ٢٢ قضائية)

● إشتراط تقديم الشكوى من المجنى عليه أو وكيله الخاص فى الفترة المحددة بالمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية هو فى حقيقته قيد وارد على حرية النيابة العمومية فى إستعمال الدعوى الجنائية لا على ما للمدعي بالحقوق

المدنية من حق إقامة الدعوي مباشرة قبل المتهم، إذ له أن يحركها أمام محكمة الموضوع مباشرة - ولو بدون شكوي سابقة - في خلال الأشهر الثلاثة التي نص عليها القانون لأن الإدعاء المباشر هو بمثابة شكوي.

(نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥٦ طعن رقم ١١٩٦ سنة ٢٥ قضائية)

● لا يشترط في الشكوي المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية أن يكون قد تلاها تحقيق مفتوح أو حتي جمع إستدلالات من مأموري الضبط القضائي.

(نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥٦ طعن رقم ١١٩٦ سنة ٢٥ قضائية)

● يلزم قانوناً - طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية - صدور شكوي المجني عليه أو وكيله الخاص لإمكان رفع الدعوي الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٢٧٤، ٢٧٧ من قانون العقوبات، وهذا البيان من البيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها الحكم لإتصاله بسلامة تحريك الدعوي الجنائية، ولا يغني عن النص عليه بالحكم ما تبين من أن الزوج قد تقدم إلى مأمور القسم بالشكوي عن جريمة الزنا وأصر على رفع الدعوي الجنائية عنها في تحقيق النيابة العامة.

(نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ طعن رقم ١١٣٢ سنة ٢٩ قضائية)

● قيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوي الجنائية أمر إستثنائي ينبغي عدم التوسع في تفسيره وقصره على أضيق نطاق سواء بالنسبة إلى الجريمة التي خصها القانون بضرورة تقديم الشكوي عنها، أو بالنسبة إلى شخص المتهم دون الجرائم الأخرى المرتبطة بها والتي لا تلزم فيها الشكوي - ولما كانت جريمة الإشتراك في تزوير عقد الزواج - التي دين المتهم بها مستقلة في ركنها المادي عن جريمة الزنا التي إتهم بها، فلا ضير على النيابة العامة إن هي باشرت حقها القانوني في الإتهام وقامت بتحريك الدعوي الجنائية ورفعها تحقيقاً لرسالتها، ولا محل لقياس هذه الحالة بما سبق أن جري عليه قضاء محكمة النقض في بعض أحكامها في شأن التعدد الصوري للجرائم - كما هو الحال بالنسبة إلى جريمة دخول البيت بقصد ارتكاب جريمة الزنا فيه.

(نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ طعن رقم ١١٣٢ سنة ٢٩ قضائية)

● لا مصلحة للمتهم من التمسك بعدم قبول دعوي الزنا - بفرض عدم تقديم شكوي المجني عليه في شأنها - ما دامت المحكمة قد دانت به بجريمة الإشتراك في تزوير المحرر الرسمي وأوقعت عليه عقوبتها عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات بوصفها الجريمة الأشد.

(نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ طعن رقم ١١٣٢ سنة ٢٩ قضائية)

● إذا تبين أن دخول المنزل كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع، فلا حاجة لشكوي الزوج كي ترفع الدعوي، ذلك بأن القانون لم يشترط هذا القيد - وهو شكوي الزوج - إلا في حالة تمام جريمة الزنا.

(نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٦١ طعن رقم ٢٣٣٩ سنة ٣٠ قضائية)

● الأصل بأن قيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوي الجنائية أمر استثنائي ينبغي عدم التوسع في تفسيره وقصره على أضيق نطاق سواء بالنسبة إلى الجريمة التي أخصها القانون بضرورة تقديم الشكوي عنها أو بالنسبة إلى شخص المتهم دون الجرائم الأخرى المرتبطة بها والتي لا تلزم فيها الشكوي. ولما كانت جريمة الإعتياد على ممارسة الدعارة وإدارة محل لها - اللتان رفعت بهما الدعوي الجنائية ودين الطاعنان بهما - مستقتلين في أركانها وكافة عناصرهما القانونية عن جريمة الزنا، فلا ضير على النيابة العامة إن هي باشرت حقها القانوني في الإتهام وقامت بتحريك الدعوي الجنائية عنهما ورفعاً تحقيقاً لرسالتها. ولا يصح النعي على الحكم قبوله الدعوي الجنائية والفصل فيها بغير بحث جريمة الزنا - التي لم تكن موضع بحث أمام المحكمة لإستقلال الأوصاف القانونية للأفعال الأخرى التي أقيمت بها الدعوي الجنائية عن تلك الجريمة.

(نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٦٥ طعن رقم ٤٠ سنة ٣٥ قضائية)

● الحكمة التي تغياها الشارع من غل يد النيابة العامة عن تحريك الدعوي الجنائية في جريمة الزنا - وهي الحفاظ على مصلحة العائلة وسمعتها - لا تقوم إذا ما وضح للمحكمة من عناصر الدعوي أن ارتكاب المنكر مع الزوجة كان بعلم زوجها ورضاه مما يسقط حقه فيما فرضه الشارع لحمايته وعائلته.

(نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٦٥ طعن رقم ٤٠ سنة ٣٥ قضائية)

● المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوي الجنائية في جريمة الزنا المنصوص عليها في المادتين ٢٧٤ و ٢٧٥ من قانون العقوبات على شكوي الزوج، نصت في فقرتها الأخيرة على أنه " لا تقبل الشكوي بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمتركبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ". وجريمة الزنا، جريمة الأصل فيها أن تكون وقتية لأن الركن المادي المكون لها وهو الوطء فعل مؤقت، على أنها قد تكون متتابعة الأفعال كما إذا إرتبط الزوج امرأة أجنبية يزني بها، أو إرتبط أجنبي الزوجة لغرض الزنا، وحينئذ تكون أفعال الزنا المتتابعة في رباط زمني متصل جريمة واحدة في نظر الشارع كما هو المستفاد من نص المادة ٢١٨ من قانون الإجراءات الجنائية إعتباراً بأنها وإن نفذت بأفعال متلاحقة كل منها يصدق عليه في القانون وصف الجريمة إلا أنه وقد إنتظمها وحدة المشروع الإجرامي ووحدة الجاني والحق المعتدي عليه كانت جريمة واحدة. ولما كان القانون قد أجري

ميعاد السقوط من تاريخ العلم بالجريمة فإن مدة الثلاثة الأشهر تسري حتماً من يوم العلم بمبدأ العلاقة الآتمة لا من يوم إنتهاء أفعال التتابع إذ لا يصح الخلط بين بدء سريان التقادم الذي يحتسب من إنتهاء النشاط الإجرامي وبين بدء ميعاد سقوط الحق في الشكوي الذي يرتد إلي العلم بوقوع الفصل المؤثم لأن مدة السقوط أجراها الشارع في نصوصه بعامة من وقت قيام موجب الشكوي بصرف النظر عن تتابع الأفعال الجنائية ولا شك في أن علم المجني عليه بالعلاقة الآتمة من بدايتها يوفر له العلم الكافي بالجريمة وبمرتكبها ويتيح له فرصة الإلتجاء إلي القضاء ولا يضيف إطراد العلاقة إلي علمه اليقيني جديداً ولا يتوقف حقه في الشكوي علي إرادة الجاني في إطراد تلك العلاقة والقول بغير ذلك يخالف قصد الشارع الذي جعل من مضي ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بالجريمة وبمرتكبها قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس علي التنازل لما قدره من أن سكوت المجني عليه طوال هذه المدة يعد بمثابة نزول الشكوي حتي لا يتخذ من حق الشكوي إذا إستمر أو تأبد سلاحاً للتهديد أو الإبتزاز أو النكاية.

(نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٧ طعن رقم ١٤٥٢ سنة ٣٦ قضائية)

● نص المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات عام يعاقب كل من دخل منزلاً بوجه قانوني وبقي به بقصد ارتكاب جريمة فيه كائنة ما كانت، سواء تعينت الجريمة التي إستهدفها من الدخول أم لم تتعين، وسواء كان الدخول برضاء من أصحاب المنزل أو بغير رضائهم فإذا تبين أن دخول المنزل كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع فلا حاجة لشكوي الزوج كي ترفع الدعوي، ذلك بأن القانون لم يشترط هذا القيد وهو شكوي الزوج. إلا في حالة تمام جريمة الزنا. الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٧١ من قانون العقوبات تتحقق كلما كان وجود الشخص بالمنزل غير مرغوب فيه ممن يملك الإذن بالدخول فيه أو الأمر بالخروج منه، فمجرد وجود شخص بالدار مختفياً عن صاحبها يكفي لعقابه ولو كان وجوده فيها بناء علي طلب زوجة صاحبها.

(نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٨ طعن رقم ٦٣٨ سنة ٤٨ قضائية)

● من المقرر أن جريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه تتحقق ولو عينت الجريمة التي كان الدخول إلي المنزل بقصد ارتكابها فإذا تبين أن دخول المنزل كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع فلا حاجة لشكوي الزوج كي ترفع الدعوي ذلك أن القانون لم يشترط هذا القيد إلا في حالة تمام الزنا. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - قد إستدل من أقوال الشهود وما قرره الطاعن وما دلت عليه معاينة محل الحادث علي ثبوت نسبة وقوع جريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه إلي الطاعن ودلّ تدليلاً سائغاً علي أن جريمة الزنا لما تقع فإنه لا يقبل من الطاعن مصادرة المحكمة أو مجادلتها في عناصر إطئنانها ويكون الحكم بإدانتته عن جريمة دخول منزل بقصد

ارتكاب جريمة فيه متفقاً وصحيح القانون وتنازل الزوج - بفرض صحته - قبل زوجته عن جريمة الزنا التي لم تتم لا أثر له ومنعي الطاعن بشقيه غير سديد.
(نقض ٤ يونية سنة ١٩٧٩ طعن رقم ٢٤٨ سنة ٤٩ قضائية)

● لما كان المشرع قد أجاز بما نص عليه في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية للزوج الشاكي في دعوي الزنا أن يتنازل عن شكواه في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوي حكم بات غير قابل للطعن بالنقض، ورتب على التنازل إنقضاء الدعوي الجنائية، ولما كانت جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة، لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة، ويعد الثاني شريكاً، وهو الرجل الزاني فإذا محت جريمة الزوجة وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً لأنها لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي غدت بمنأى عن كل شبهة إجرام، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية، لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي، والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل، ما دامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات. لما كان ما تقدم، فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته الطاعنة الأولى - والمقدم لهذه المحكمة - محكمة النقض - ينتج أثره القانوني بالنسبة لها ولشريكها - الطاعن الثاني - مما يتعين نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعنين والقضاء بانقضاء الدعوي الجنائية التنازل وبراءتهما مما أسند إليهما.

(نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٨٠ طعن رقم ٨٨٧ سنة ٥٠ قضائية)

● لما كانت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوي الجنائية في جريمة الزنا المنصوص عليها في المادتين ٢٧٤، ٢٧٥ من قانون العقوبات على شكوي الزوج، نصت في فقرتها الأخيرة على أنه " لا تقبل الشكوي بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمركبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " وجريمة الزنا الأصل فيها أن تكون وقتية لأن الركن المادي المكون لها وهو الوطء فعل مؤقت على أنها قد تكون متتابعة الأفعال كما إذا إرتبط الزوج بأمرأة أجنبية يزني بها أو إرتباط أجنبي بالزوجة لغرض الزنا وحينئذ تكون أفعال الزنا المتتابعة في رباط زمني ومتصل جريمة واحدة في نظر الشارع ما دام قد إنتظمها وحدة المشروع الإجرامي ووحدة الجاني والحق المعتدي عليه. ولما كان القانون قد أجري ميعاد السقوط من تاريخ العلم بالجريمة فإن مدة الثلاثة أشهر تسري حتماً من يوم العلم بمبدأ العلاقة الآتمة لا من يوم إنتها أفعال المتتابع.

(نقض ٩ مايو سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٨٨٤ سنة ٥٥ قضائية)

● لما كان التنازل في خصوص جريمة الزنا ينتج أثره بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقر حصول التنازل عن الشكوي قبل رفع الدعوي الجنائية وتعرض مع ذلك لموضوع الدعوي المدنية التبعية وقضي فيها بالزام الطاعنين بالتعويض يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، متعياً نقضه فيما قضي به في الدعوي المدنية والقضاء بعدم قبول هذه الدعوي.

(نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٨١٨٥ سنة ٥٤ قضائية)

● لما كان يبين من الأوراق أن وكيل الزوج المجني عليه في جريمة الزنا قد تنازل - قبل رفع الدعوي الجنائية - عن شكوي هذا الزوج، وذلك بجلسة..... لدي نظر أمر مد الحبس الاحتياطي للطاعنين وبموجب توكيل خاص أثبت بمحضر الجلسة، ثم عدل الزوج عن التنازل بالجلسة التالية في اليوم.... من الشهر ذاته. لما كان ذلك وكان التنازل عن الشكوي من صاحب الحق فيها يترتب عليه بحكم الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية إنقضاء الدعوي الجنائية، ومتي صدر هذا التنازل ممن يملكه قانوناً يتعين أعمال الآثار القانونية له، كما لا يجوز الرجوع فيه ولو كان ميعاد الشكوي ما زال ممتداً، لأنه من غير المستساغ قانوناً العودة للدعوي الجنائية بعد إنقضائها، إذ الساقط لا يعود، فإن الدعوي الجنائية في الواقعة المطروحة تكون قد إنقضت بالتنازل قبل رفعها من النيابة العامة، دون أن ينال من الإنقضاء العدول عن التنازل اللاحق لحصوله.

(نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٨١٨٥ سنة ٥٤ قضائية)

● إن الأصل المقرر بمقتضى المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية أن النيابة العامة تختص دون غيرها بتحريك الدعوي الجنائية ومباشرتها طبقاً للقانون، وأن إختصاصها في هذا الشأن مطلق لا يرد عليه القيد الإستثناء من نص الشارع، ومن ثم فإن قيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوي الجنائية أمر إستثنائي ينبغي عدم التوسع في تفسيره وقصره على أضيق نطاق سواء بالنسبة إلى الجريمة التي خصها القانون بضرورة تقديم الشكوي عنها، أو بالنسبة إلى شخص المتهم دون الجرائم الأخرى المرتبطة بها والتي لا تلزم فيها الشكوي، ولما كانت جريمة الإشتراك في تزوير عقد الزواج - التي دين الطاعن بها - مستقلة في ركنها المادي عن جريمة الزنا التي إتهم بها فلا ضير على النيابة العامة إن هي باشرت التحقيق في جريمة الإشتراك في التزوير رجوعاً إلى حكم الأصل في الإطلاق، ويكون تحقيقها صحيحاً في القانون سواء في خصوص جريمة الإشتراك في التزوير أو ما يسفر عنه من جرائم أخرى مما يتوقف تحريك الدعوي الجنائية فيها على شكوي، ما دامت الشكوي قد قدمت قبل رفعها الدعوي إلى جهة الحكم في خصوص جريمة الزنا - كما هو الحال في الدعوي المطروحة - والقول بغير ذلك يؤدي إلى توقف الدعوي الجنائية حالاً بعد حال كلما جد من

الوقائع جديد يقتضي تقديم شكوي الأمر الذي تتأذي منه حتماً العدالة الجنائية ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد.

(نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٣٠٤٥ سنة ٥٨ قضائية)

● لما كان الثابت من المفردات المنضمة أن وكيل الطاعنين قدم إقراراً مذلياً بتوقيع الزوج الجني عليه..... موثقاً بمكتب توثيق كفر الشيخ بمحضر تصديق رقم..... لسنة ١٩٨٧ في..... يقر فيه بتنازله عن شكواه ضد زوجته - الطاعنة الثانية - وبارتضائه معاشرتها له كما كانت، وبتنازله عن التمسك بالحكم المطعون فيه وعن الآثار المترتبة عليه. لما كان ذلك، وكان المشرع قد أجاز بما نص عليه في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية للزوج الشاكي في دعوي الزنا أن يتنازل عن شكواه في أي وقت إلي أن يصدر في الدعوي حكم بات غير قابل للطعن بالنقض ورتب علي التنازل إنقضاء الدعوي الجنائية، ولما كانت جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة، لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة، ويعد الثاني شريكاً، وهو الرجل الزاني فإذا محت جريمة الزوجة وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً لأنه لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة وإلا كان الحكم علي الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية، لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي، والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل، ما دامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة علي شرف العائلات. لما كان ما تقدم فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته - الطاعنة الثانية - ينتج أثره بالنسبة لها ولشريكها - الطاعن الأول - مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعنين والقضاء بانقضاء الدعوي الجنائية للتنازل وبراءتهما مما أسند إليهما.

(نقض ٩ يناير سنة ١٩٩٠ طعن رقم ٧٨٣٥ سنة ٥٩ قضائية)

● من المقرر أن المقصود بالشكوي اصطلاحاً البلاغ الذي يقدمه المجني عليه إلي السلطة المختصة وكانت المادتين ٢٧٣، ٢٧٧ من قانون العقوبات إذ تطلبت للمحاكمة في جريمة الزنا أن لا تكون إلا بناء علي دعوي الزوج لم تقصد بكلمة "دعوي" أكثر من مجرد شكوي الزوج أو طلب رفع الدعوي وكان الحكم المطعون فيه قد إستوفي هذا البيان في قوله لدي تحصيله لواعية الدعوي "أن زوجها الأول..... المجني عليه - ما إن علم بتلك الواقعة حتي قدم ضدها شكوي متهمها إياها بالزنا"، ومن ثم يكون نعي الطاعن علي الحكم في هذا الشأن غير سديد.

(نقض ١٦ سبتمبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٦٦٥٦ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان المشرع قد أجاز بما نص عليه في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية للزوج الشاكي في دعوى الزنا أن يتنازل عن شكواه في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم بات غير قابل للطعن بالنقض ورتب علي التنازل إنقضاء الدعوى الجنائية، ولما كانت جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة، ويعد الثاني شريكاً وهو الرجل الزاني فإذا تمت جريمة الزوجة وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهني يقتصر محو الجريمة الشريك أيضاً لأنه لا يتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك على محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي، والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل مادامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات. لما كان ما تقدم فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته ينتج أثره بالنسبة لشريكها الطاعن مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية للتنازل.

(نقض ١٧ نوفمبر سنة ٢٠٠٥ طعن رقم ٧٥٨٦ سنة ٦٦ قضائية)

● لما كان المشرع قد أجاز بما نص عليه في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية للزوج الشاكي في دعوى الزنا أن يتنازل عن شكواه في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم بات غير قابل للطعن بالنقض ورتب على التنازل انقضاء الدعوى الجنائية، فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته — الطاعنة الأولى — ينتج أثره بالنسبة لها ويتعين نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لها والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية قبلها للتنازل، وذلك دون حاجة إلى بحث أوجه الطعن المقدمة منها. ودون أن يمتد أثر الطعن إلى المتهم الآخر ذلك أنه لا محل لإعمال حكم المادة ٤٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لأن هذا المتهم وإن استأنف الحكم الابتدائي الصادر ضده إلا أن استئنافه كان بعد الميعاد القانوني وقضت المحكمة بعدم قبوله شكلاً والمحكمة الاستئنافية لا تتصل بموضوع الدعوى إلا إذا كان الاستئناف مقبولاً شكلاً.

(طعن جنائي رقم ٩١٢ - لسنة ٦٩ - تاريخ الجلسة ٢٢ / ٥ / ٢٠٠٦)

● لما كانت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوى الجنائية في جريمة الزنا المنصوص عليها في المادتين ٢٧٤، ٢٧٥ من قانون العقوبات على شكوى الزوج، نصت في فقرتها الأخيرة على أنه " لا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمتركبها ما لم

ينص القانون على خلاف ذلك " ، وجريمة الزنا الأصل فيها أن تكون وقتية لأن الركن المادي المكون لها وهو الوطء فعل مؤقت ، على أنها قد تكون متتابعة الأفعال كما إذا ارتبط الزوج بامرأة أجنبية يزني بها أو ارتبط اجنبي بالزوجة لغرض الزنا وحينئذ تُكوّن أفعال الزنا المتتابعة في رباط زمني متصل جريمة واحدة في نظر الشارع ما دام قد انتظمها وحدة المشروع الإجرامي ووحدة الجاني ووحدة الحق المعتدى عليه ، ولما كان القانون قد أجرى ميعاد السقوط من تاريخ العلم بالجريمة فإن مدة الثلاثة أشهر تسري حتماً من يوم العلم بمبدأ العلاقة الآثمة لا من يوم انتهاء أفعال التتابع ؛ إذ لا شك في أن علم المجني عليه بالعلاقة الآثمة من بدايتها يوفر له العلم الكافي بالجريمة وبمرتكبها ويتيح له فرصة اللجوء إلى القضاء ولا يضيف اطراد العلاقة إلى علمه جديداً ولا يتوقف حقه في الشكوى على إرادة الجاني في اطراد تلك العلاقة ، وكان من المقرر أن علم المجني عليه بجريمة الزنا الذي يبدأ فيه سريان ميعاد السقوط يجب أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً فلا يجري الميعاد في حق الزوج إلا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت علم الزوج علماً يقينياً بالعلاقة الآثمة التي نشأت بين الطاعنة والمحكوم عليه الآخر حين أقرت له الطاعنة بارتكابها للجريمة قبل شهر ونصف من اليوم الذي تقدم فيه بالشكوى، فإن الحكم المطعون فيه يكون صحيحاً فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط الحق في الشكوى عن جريمة الزنا لمضي مدة ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بالجريمة وبمرتكبها، ويكون النعي عليه في هذا الصدد في غير محله.

(الطعن رقم ٢٣٣٧١ لسنة ٤ جلسة ٢٠١٥/١/٢٧)

* * *

الفصل الرابع

العقوبة فى جريمة الزنا

٦١٦ - تمهيد وتقسيم:

لم يسوى المشرع المصرى فى العقوبة بين جريمة زنا الزوج، وجريمة زنا الزوجة، فشدد العقوبة على الزوجة الزانية وجعلها أربعة أضعاف عقوبة الزوج الزانى. وقد قيل فى تعليل ذلك أن زنا الزوج أكثر خطورة من زنا الزوج، إذ أن الزوجة التى ترتكب فعل الزنا لا تخطئ إلا إذا استسلمت نهائيا لعشيقها وضحت فى سبيله بزوجه وأبنائها، بينما ليس لزنا الزوج هذا الأثر.

كما أجاز المشرع الحكم على الزوج الذى يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا فيقتلها هى ومن يزنى بها بعقوبة مخففة هى الحبس بدلاً من العقوبة المقررة لجريمة القتل فى قانون العقوبات. وسوف نتناول هذه الموضوعات على النحو التالى:

- ◆ المبحث الأول : عقوبة الزوج الزانى وشريكته.
- ◆ المبحث الثانى : عقوبة الزوجة الزانية وشريكها.
- ◆ المبحث الثالث: العذر المخفف لعقوبة قتل الزوجة المتلبسة بالزنا.

* * *

المبحث الأول

عقوبة الزوج الزانى وشريكته

٦١٧ - عقوبة الزوج الزانى:

نصت المادة ٢٧٧ عقوبات على أن " كل زوج زنى فى منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة يجازى بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور ". ومفاد النص أنه إذا اقيمت دعوى الزنا بناء على شكوى من الزوجة ولم يحصل تنازل عنها، وتحققت أركان الجريمة، استحق الزوج الزانى العقاب، وهو الحبس لمدة لا تزيد على ستة شهور. ونظرا لأن جريمة زنا الزوج جنحة ولم يعاقب الشارع على الشروع فى ارتكابها بنص خاص، لذا فإن الشروع فيها غير معاقب عليه.

٦١٨ - عقوبة شريكة الزوج الزانى:

لم يتضمن القانون نصا يحدد وضع شريكة الزوج الزانى على غرار ما ورد بالمادة ٢٧٥ من قانون العقوبات التى حددت وضع شريك الزوجة الزانية. ولذلك فقد اجتهد الفقه فى هذا الموضوع، فذهب جانب صوب عدم جواز معاقبه شريكة الزوج لعدم وجود نص، وذلك لأن المشرع لو أراد اخطاع شريكة الزوج للعقاب لنص على ذلك صراحة^(١).

بينما ذهب جانب آخر صوب معاقبة شريكة الزوج طبقا للقواعد العامة فى قانون العقوبات بعقوبة الزوج الزانى^(٢). كما ذهبت بعض المحاكم الفرنسية صوب رأى الأخير وعاقبت شريكة الزوج طبقا للقواعد العامة فى الاشتراك^(٣)، وللمحاكم المصرية أيضاً أحكام أخذت فيها بهذا المبدأ^(٤).

وإذا كانت شريكة الزوج الزانى متزوجة وقدم زوجها شكوى لتحريك دعوى الزنا قبلها فإن الواقعة تتعدد بالنسبة للزوج، فيعتبر فاعلاً أصلياً فى جريمة زنا الزوج وشريكاً فى جريمة زنا الزوجة، وعندئذ يعاقب الزوج الزانى بالعقوبة

(١) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2162.

(٢) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٣٠٨، ص ٣٤٣.

(٣) أنظر

D. 1851. 1. 42; 1860. 2.5 ; D. ; 875. 21. 72 .

(٤) أنظر حكم محكمة استئناف أسيوط فى ١١ يناير سنة ١٩١٩ (المجموعة الرسمية - رقم ٢٠ العدد ٧٩).

المقررة لجريمة زنا الزوج وهي الحبس لمدة لا تزيد على سنتين وذلك دون حاجة

المبحث الثاني

عقوبة الزوجة الزانية وشريكها.

٦١٩ - عقوبة الزوجة الزانية:

نصت المادة ٢٧٤ عقوبات على ان: " المرأة المتزوجة التي ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنتين". ولا عقاب على شروع المرأة المتزوجة فى الزنا، فهو جنحة ولم يضع الشارع نصا يقرر فيه مبدأ العقاب على الشروع ومقداره، وهذا الاتجاه من المشرع محمود، إذ أن جريمة الزنا تثير فضيحة عائلية، ولذلك فإنه يكون من صالح الأسرة ألا تسجل بحكم قضائى إلا إذا كانت تامة.

ويتعين أن يتضمن الحكم بإدانة الزوجة بهذه الجريمة ارتباط المتهم بعلاقة أئمة برجل غير زوجها، وأن يثبت حصول الاتصال الجنسى الكامل. وتفترض صحة علاقة الزوجية، كما يفترض علم المتهم بذلك، ولكن إذا دفعت المتهمه ببطلان علاقة الزوجية أو انحلالها وقت الفعل أو اعتقادها ذلك تعين على المحكمة ان تحقق هذا الدفع وترد عليه بالقبول أو الرفض ردا مؤيدا بالدليل. ويتعين أن يتضمن دليل الأدانة ما يفيد ان رفع الدعوى كان بناء على شكوى الزوج^(١).

٦٢٠ - عقوبة شريك الزوجة الزانية:

نصت المادة ٢٧٥ من قانون العقوبات على أنه " ويعاقب أيضاً الزانى بتلك المرأة بنفس العقوبة". وقد راعى المشرع أن لجريمة الزنا وضعاً خاصاً من حيث مساسها بكيان الأسرة، ولهذا فقد أثر فى محاكمة الشريك ان يرتبط بالزوجة ارتباطاً غير قابل للتجزئة رغم أن فعل الشريك يعتبر مساهمة أصلية فى جريمة الزنا، وذلك لأن محل الحماية الجنائية فى هذه الجريمة هو حماية الواجبات الزوجية وما يقتضيه الزواج من قدسيات معينة واجب مراعاتها، وأهم هذه القدسيات واجب كل من الزوجين فى عدم الأخلال بالواجب الزوجى او الجنسى نحو الآخر بعدم اشراك غير الزوج فى التمتع به.

(١) أنظر نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢١٢ ص ٢٥٥؛ ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢.

٦٢١ - تطبيقات من أحكام النقض على عقاب الشريك في جريمة الزنا:

• إن جريمة " دخول منزل " المنصوص عنها في المادة ٣٢٤ عقوبات من أركانها ثبوت القصد من البقاء في المنزل بعد دخوله. فإذا كان القصد قد تعين وهو الزنا فطلب الزوج الذي طلق زوجته معاقبة الشريك بإعتباره مرتكباً جريمة المادة ٣٢٤ عقوبات أو طلب النيابة ذلك لابد متناول البحث في ركن القصد. والبحث في هذا الركن لابد متناول مسألة الزنا ولو في الجملة. وإذا كانت الزوجة قد إمتنع أن ترفع عليها دعوي الزنا بسبب التطليق، فمن غير المقبول أن تثار هذه الدعوي بطريقة أخرى في وجه الشريك وحده، بل الأشكل بالقانون وحكمة التشريع أن يقال إن عدم التجزئة - الذي يقض بعدم إمكان رفع دعوي الزنا علي الشريك ما دام رفعها علي الزوجة قد إستحال - يستفيد الشريك من نتائجها اللازمة، فلا يعاقب حتي علي جريمة الدخول في المنزل، ما دام أحد أركانها هو قصد الإجرام، ومادام الإجرام هنا متعين أنه الزنا.

(نقض ٦ مارس سنة ١٩٣٣ طعن رقم ١٠٦٦ سنة ٣ قضائية)

• إن جريمة الزنا جريمة ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل من شخصين بعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة ويعد الثاني شريكاً وهو الزاني بها. فإذا إنمحت جريمة الزوجة وزالت آثارها لسبب من الأسباب قبل صدور حكم نهائي علي الشريك فإن التلازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً، لأنها لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة، وإلا كان الحكم علي الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام. كما أن العدل المطلق لا يستسيغ إبقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية، لأن إجرام الشريك إنما هو فرع عن إجرام الفاعل الأصلي، بل الواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل. ولا يمنع من تطبيق هذه القاعدة إختلاف الفاعل الأصلي والشريك في الجنسية والتشريع والقضاء ما دامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتنع فيه التجزئة، وتجب فيه مراعاة ضرورة المحافظة علي شرف العائلات، فإذا صدر عفو شامل من دولة أجنبية محا جريمة الزوجة قبل صدور الحكم نهائي علي الشريك المصري، وجب حتماً أن يستفيد هذا الشريك من ذلك العفو.

(نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٣ طعن رقم ١٠٧٣ سنة ٣ قضائية)

• إذا كانت الوقائع الثابتة بالحكم تتوافر فيها أركان جريمة الزنا وإمتنع رفع الدعوي العمومية علي الزوجة بسبب تطليقها وجب أن يستفيد الشريك من ذلك فلا تصح معاقبته بعدئذ حتي ولا بتهمة أنه دخل منزلاً بقصد ارتكاب جريمة فيه.

(نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ طعن رقم ١٥٠ سنة ٦ قضائية)

• كل ما يوجب القانون علي النيابة العامة أن تثبت في جرائم الزنا أن المرأة التي زني بها متزوجة، وليس عليها أن تثبت علم شريكها بأنها كذلك، إذ أن علمه بكونها متزوجة أمر مفروض وعليه هو لكي ينفي هذا العلم أن يثبت أن الظروف كانت لا تمكنه من معرفة ذلك لو إستقصي عنه.

(نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦٢ طعن رقم ٣٣٣ سنة ٣٢ قضائية)

• إن جريمة الزنا هي جريمة ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة ويعد الثاني شريكاً وهو الرجل الزاني. فإذا أمحت جريمة الزوجة وزالت آثارها لسبب من الأسباب وقبل صدور حكم نهائي علي الشريك فإن التلازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً، لأنها لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة، وإلا كان الحكم علي الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي عدت بمنأي عن كل شبهة إجرام، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل ما دامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة علي شرف العائلات.

(نقض ٣١ مايو سنة ١٩٧١ طعن رقم ١٤٨ سنة ٤١ قضائية)

• لما كان نص المادة ٤٢ من قانون العقوبات قد جري علي أنه: " إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به وجب مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً " وكان من الأحوال الخاصة ما لا يمنع من معاقبة الفاعل ولكنه يحول دون رفع الدعوي عليه إلا بعد إذن كصفة القاضي أو عضو النيابة وهذه الأحوال شخصية بحتة يستفيد منها الفاعل ولكنها لا تمنع من إقامة الدعوي الجنائية علي الشريك - وذلك ما عدا جريمة الزنا لإعتبارات تتعلق بالحكمة التي دعت إلي تقييد حرية النيابة في رفع الدعوي عنها . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضي بعدم قبول الدعوي الجنائية بالنسبة للمطعون ضدهما الثاني والثالث اللذين لا تتوافر لهما الصفة التي توافرت للمطعون ضده الأول وإستلزمت صدور إذن من مجلس القضاء الأعلى لإمكان رفع الدعوي الجنائية عليه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون الحكم المطعون فيه بالنسبة لهما منه للخصومة علي خلاف ظاهره.

(نقض ٣ مارس سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٢٣٤٦ سنة ٥٥ قضائية)

٦٢٢ - دفع الزوجة الزانية بسبق زنا الزوج:

نصت المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات على أنه " إذا زنا الزوج فى المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين فى المادة ٢٧٧ لا تسمع دعواه عليها ". وقد تعددت الآراء فى الحكمة من هذا النص فرأى البعض أن الحكمة منه إيجاد نوع من المقاطعة بين جريمة زنا الزوجة وجريمة زنا الزوج^(١)، فطبيعة القصاص تقتضى إهدار شكوى الزوج الذى لم يراعى أصلاً حرمة زوجته غيره، ويرجع أساس هذا الرأى الى ما كان سائداً فى القانون الرومانى من المقاصة فى الجرائم، فمن فقا عين أنسان يجب أن تفقا عينه، وهذا الرأى مرجوح ذلك لانه لا مقاصة فى السيئات^(٢).

بينما يذهب رأى آخر الى أن الحكمة منه هى مراعاة نفسية الزوجة التى زنت تحت تأثير الغضب وما صاحب ذلك من تأجج لمشاعرها مما دفعها مردع الزوج وزجره على زناه السابق^(٣).

والرأى الراجح لدينا أن هذا الدفع يقوم على اعتبارات فردية مؤدها أن زنا الزوج ينتقص من حقوق الزوجة، فإذا هى زنت تكون بذلك قد انتقصت من حقوق الزوج، وفى هذه الحالة تتساوى الحقوق بين الطرفين^(٤).

وهذا الدفع مقصور على الزوجة الزانية، فلا يجوز لشريكها ان يتمسك به كما لا يجوز للزوج ان يدفع بسبق زنا زوجته وقد اختلف الفقه فى تبرير ذلك فذهب جانب صوب التمسك بحرفيه النصوص وعدم القياس عليها وأضافوا لذلك بأن الزوج هو رأس الأسرة ومثلها الأعلى والقدوة الحسنة، ومن ثم فقد وجب على الزوجة ان تتأسى به أما الزوج فليس له بحسب وضعه فى الأسرة ان يقتدى بزوجه. بينما يرى جانب آخر من الفقه بأن هذا الدفع يجب أن يتمتع به الزوج الزانى أسوة بالزوجة الزانية وذلك لوحده الحكمة التشريعية فى الحالتين^(٥)، بينما

(١) أنظر الدكتور رؤوف عبيد حسنى: المرجع السابق، ص ٧٠؛ وفى الفقه الفرنسى Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2167.

(٢) أنظر

Chaveau (Adophe) & helie (Faustin): Op. Cit., T.4, No.1634.

(٣) أنظر

Goyet (F.): Op. Cit., p.521.

(٤) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٩١؛ الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٥٥.

(٥) أنظر الأستاذ أحمد حافظ نور: المرجع السابق، ص ٢٤١.

اتجه القضاء الفرنسي عكس هذا الرأي، وذلك لأنه حق استثنائي فلا يجوز التوسع فيه^(١).

٦٢٣ - الشروط الواجب توافرها للدفع بسبق زنا الزوج:

أولاً: أن تتمسك بهذا الدفع الزوجة فقط، فلا يجوز لشريكها في جريمة الزنا أن يتمسك بهذا الدفع، ومع ذلك فإذا تمسكت الزوجة بالدفع استفاد به شريكها^(٢).
ثانياً: يجب أن تقع جريمة زنا الزوج قبل جريمة زنا الزوجة، وذلك حتى تتحقق علة النص، وهى اتخاذ الزوجة من سلوك زوجها قدوة لها^(٣).
ثالثاً: لم يحدد الشارع مدة زمنية معينة بين زنا الزوج وزنا الزوجة، وعلى ذلك فقد ذهب جانب من الفقه صوب جواز تمسك الزوجة بسبق زنا زوجها مهما طاللت المدة الفاصلة بين الجريمتين، ويستند هذا الرأي الى نص المادة ٢٧٣ عقوبات التى وردت مطلقة دون تقيد بمدة معينة^(٤).
بينما ذهب رأى آخر الى ان للزوجة أن تتمسك بسبق زنا زوجها مادامت الدعوى الجنائية عن جريمة زنا الزوج لم تنقضى بمضى المدة، أما إذا حوكم وقضى بإدانته فإن حق الزوجة فى التمسك بالدفع يبقى لحين رد اعتبار الزوج^(٥).

(١) أنظر

Crim 18 juin 1870 , D. 1870. 1. 136.

أما فى الفقه الفرنسى أنظر:

Goyet (F.): Op. Cit., p.521.

(٢) أنظر الدكتور على زكى العرابى: المرجع السابق، ص ٢١٧ ؛ الدكتور عبد المهيمن بكر: المرجع السابق، بند ٣٦١، ص ٧٣٦.

(٣) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٨٦: وفى القضاء الفرنسى. أنظر:

Crim 6 jan 1873 , D. 1873. 2. 8.

بينما يرى جانب من الفقه أن صياغة المادة ٢٧٣ عقوبات (بالنسخة الفرنسية) تجيز هذا الدفع، فقد وردت تلك الصياغة فى المضارع لا فى الماضى، وهذا يقيد حق الزوجة بالدفع بسبق زنا زوجها الذى وقع والذى سيقع فى المستقبل، ثم أن الزوج هو رأس العائلة ويجب أن يكون قدوة دائماً.
أنظر الأستاذ أحمد حافظ نور: المرجع السابق، ص ٢٤٢.

(٤) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2167.

(٥) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 336 a 337 , No. 120.

بينما يذهب الرأي الراجح الذى نؤيده صوب وجوب وجود تعاصر بين جريمتين زنا الزوج وزنا الزوجة حتى يقبل دفع الزوجة. ويترك لقاضى الموضوع تقدير المدة الفاصلة بين الجريمتين^(١).

رابعاً : لا يجوز ان تتمسك الزوجة بهذا الدفع فى كل حالة تتهم فيها من زوجها بالزنا وألا عد ذلك رخصة بها لإباحة زناها أبدياً، ولذلك فإن هذا الدفع يقتصر أثره على واقعة واحدة وهى التى تحاكم من أجلها، فإذا زنت مرة أخرى فإنه لا يحق لها أن تتمسك بهذا الدفع^(٢).

خامساً: لا يجوز قبول الدفع ألا إذا كانت جريمة زنا الزوج قد وقعت بوصفه فاعلاً أصلياً لا شريكاً.

سادساً: يجوز للزوجة ان تتمسك بسبق زنا الزوج فى أية مرحلة من مراحل التقاضى حتى الاستئناف، ولكن لا يجوز التمسك بالدفع أمام محكمة النقض لأنه يحتاج الى تحقيق موضوعى، وهو ما يخرج عن اختصاص المحكمة به^(٣).

سابعاً: يتعين أن يكون الدفع بزنا الزوج ناتج عن عقد زواج نافذ، فإذا كانت واقعة زنا الزوج قد حدثت أثناء فترة طلاقه من زوجته التى استعملت هذا الدفع تعين عدم قبوله لإعدام الصفة فى ابدائه.

ثامناً: يتعين على المحكمة المنظورة أمامها دعوى زنا الزوجة، إذا دفعت الزوجة بسابقه زنا زوجها أن توقف الفصل فى الدعوى لحين الفصل فى دعوى زنا الزوج. فإذا كانت الدعوى أمام محكمة واحدة يجوز ضمهما وإصدار حكم واحد فيهما. أما إذا كانت مرفوعتين أمام المحكمتين مختلفتين تعين على المحكمة المرفوع أمامها دعوى زنا الزوجة أن توقف الفصل فيها لحين الفصل فى دعوى زنا الزوج^(٤).

(١) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2167, note 13 .

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 336 a 337 , No. 120

(٣) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٥٥، ص ٨٥.

(٤) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 336 a 337 , No. 117.

المبحث الثالث

العذر المخفف لعقوبة قتل الزوجة المتلبسة بالزنا

٦٢٤ - نص قانوني:

تنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات على أن " من فاجأ زوجته حال تلبسها الزنا فقتلها هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤ و ٢٣٦". وقد اصطلح الفقه على تسمية هذه الحالة بعذر الاستفزاز، والمقصود به استفزاز الزوج الذي يفاجأ بمشاهدة زوجته متلبسة بالزنا. ويرجع ذلك الى الثورة النفسية التي تنتاب الزوج فتفقد السيطرة على الشعور فيندفع للانتقام دون أن يقدر العواقب الناجمة عن فعله. ولا يقتصر نطاق هذا العذر على جريمة القتل فقط، بل يمتد ليشمل كافة جرائم الجرح أو الضرب سواء المفضى الى الموت أو العاهة المستديمة، وذلك عن طريق القياس من باب أولى. والتخفيف في هذه الحالة وجوبى.

٦٢٥ - الطبيعة القانونية للعذر المخفف لعقوبة قتل الزوجة الزانية:

يجب بادئ ذي بدء التفرقة بين العذر المعفى من العقاب وهو مانع من موانع المسؤولية، ومن ثم فإنه يمحو جريمة المستفيد مطلقا - ودون الخوض في عناصرها - وبين العذر المخفف للعقاب ويقتصر أثره على تخفيف العقوبة فحسب، وتظل الجريمة قائمة، وباب التعويض عنها مفتوحا. ولقد ثار خلاف في الفقه بصدد الطبيعة القانونية للعذر المخفف في جريمة قتل الزوجة المتلبسة بالزنا، فذهب جانب من الفقه صوب اعتبار الاستفزاز الحاصل للزوج من جراء مفاجأته ذو طبيعة شخصية بحتة، ولا مساس له بموضوع الجريمة أو مادياتها، ومن ثم ليس من شأنه أن يغير وصف الجناية الى جنحة وأن تغيرت العقوبة. وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في جانب من قضائها صوب هذا الرأي^(١)، كما أخذ به جانب من قضاء النقض المصري^(٢).

ويذهب الرأي الراجح الذي نؤيده - صوب القول بأنه إذا أوجب القانون تخفيف العقوبة أو تشديدها الى نوع آخر فإن وصف الجريمة يتحدد في ضوء

(١) أنظر

Crim 24 April 1925, S. 1925. 1. 329.

(٢) أنظر نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٠٠ ص ١٥٠ ؛ ٧ مارس سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٧١ ص ١٥٦ ؛ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٢٧٢ ص ٣٥٠.

العقوبة الجديدة بعد تخفيفها أو تشديدها، وذلك بناء على اعتبار ان هذه العقوبة تكون وحدها هي المقررة فى القانون للجريمة^(١).

ويترتب على اعتبار العذر المخفف للعقاب جنحة نتيجتان هامتان:

أولاهما - أن الاختصاص بنظر الدعوى ينعقد لمحكمة الجناح:

وقد قالت محكمة النقض فى ذلك " إن القانون إذ نص فى المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات على أن من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا فقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة فى المادتين ٢٣٤، ٢٣٦، "، قد أفاد أنه جعل من جريمة القتل العمد او جريمة الضرب المفضى الى موت، إذا اقترنتا بالعذر المنصوص عليه فى تلك المادة، جريمة مستقلة اقل جسامة منهما معاقبا عليها بالحبس، ولما كان القانون قد عرف الجنائيات فى المادة ١٠ عقوبات بأنها هى الجرائم المعاقب عليها بالأعدام او الأشغال الشاقة او السجن. وعرف الجناح فى المادة (١١) عقوبات بأنها " هى الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذى يزيد أقصى مدته عن أسبوع او الغرامة التى يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى"، فإن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٧ هى جنحة بحكم القانون، لأنه فرض لها الحبس كعقوبة أصلية ولم يجعل للقاضى حق تخفيض العقوبة، كما هو الشأن فى الظروف المخففة القضائية وفى الأعذار القانونية التى تجيز للقاضى ان يحكم بعقوبة الجنائية او بعقوبة الجنحة^(٢).

والنتيجة الثانية - ان الشروع فى هذه الجريمة لا عقاب عليه:

لأن الجريمة جنحة ولا عقاب عليها إلا بنص.

٦٢٦ - شروط تطبيق العذر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٧ عقوبات:

يشترط لقيام العذر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٧ عقوبات توافر الشروط الآتية:

أولاً : صفة الجانى.

ثانياً : مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا.

ثالثاً : ارتكاب جريمة القتل فى الحال.

وسوف نتناول فيما يلى كل شرط من هذه الشروط بالشرح والتحليل:

(١) أنظر الدكتور عبد المهيم بكر: المرجع السابق، بند ٢٧٢، ص ٦٠٥ ؛ الدكتور

حسن أبو السعود: قانون العقوبات المصرى (القسم الخاص). القاهرة، بند ١٤٩.

(٢) أنظر نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٢

ص ٣٥٠.

٦٢٧ - (أولاً) صفة الجاني:

لا يستفيد من هذا العذر سوى الزوج فقط^(١). سوا كان زواجه بزوجه موثقاً بورقة رسمية أم كان ورقة عرفية، فلا تطبق المادة ٢٣٧ على الزوجة التي تقتل زوجها حال تلبسه بالزنا حتى ولو كان في منزل الزوجية^(٢). وتأسيساً على ذلك فإن هذا العذر لا يسرى على أقارب الزوجة، ولا أقارب الزوج، كما لا يسرى على أصدقائه الذين يثأرون لشرفه في غيابه^(٣).

وفي رأينا أن مسلك المشرع في هذا الصدد منتقد، فليست الزوجة أقل احساساً من الزوج في إنفعالها بخيانة زوجها، ومن ثم فإنه كان أحرى بالمشرع أن يقرر لها الاستفادة من هذا العذر أسوة بالزوج^(٤).

بل أن جانباً من الفقه يرى أنه من المنطقي أن يتسع نطاق العذر ليشمل الأقربين من أهل الزوجة كأصولها وفروعها وأخوتها إذ تتوافر علة العذر لديهم حينما يفاجأون بتلبس الزوجة بالزنا^(٥).

كما يجب أن تكون العلاقة الزوجية وقت ارتكاب الفعل مازالت قائمة ولم تنفصل عراها، وعلى ذلك فإن الطلاق الرجعي لا ينهي الرابطة الزوجية ألا بعد انقضاء العدة، في حين أن الطلاق البائن ينهيها^(٦).

(١) توسع المشرع الإيطالي في تقرير هذا العذر فمنحه للزوج والزوجة والأب والأم والأخ -

أنظر المادة ٥٨٧ من قانون العقوبات الإيطالي - "كل من يقتل زوجته أو بنته أو أخته حال....."

أنظر

Manzini: Trattato di penal ITA , Torino, 1963, v. 7 , P. 736.

(٢) وهذه المسألة محل خلاف في الفقه الفرنسي، فبينما يرى جانب منه استفادة الزوج والزوجة على السواء، لأنهما يتمتعان بنفس القدر من الكرامة أو الشعور الإنساني.

Garraud (Rene): Op. Cit., T.2, No.641.

بينما يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي قصر العذر على الزوج فهو المضرور الوحيد من تلك الجريمة، كما أن صراحة النصوص لاتسمح بتطبيقه على غير الزوج. أنظر

Goyet (F.): Op. Cit., p.523.

(٣) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 324 , No. 15, 16.

(٤) أنظر الدكتور عبد المهيم بكر: المرجع السابق، بند ٢٧٤، ص ٦٠٦.

(٥) أنظر الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٣٩٦.

(٦) وإن كان جانب من الفقه الفرنسي يعتد بالحق في العذر إذا كان العقد باطلاً ويجعله =

وقد ذهب جانب من الفقه صوب حرمان الزوج الذى سبق ان زنى من التمسك بعذر الاستفزاز إذا فوجئ بزوجه متلبسة بالزنا^(١).

بينما ذهب جانب آخر صوب استفادة الزوج من العذر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٧ عقوبات إذا توافرت شروطه تأسيسا على ان حرمانه من هذا العذر قياسا على حرمانه من سماع دعواه على زوجته الزانية يعيبه أنه يعتد بالقياس فى نقل فعل الزوج من مصاف الجنب الى مرتبة الجنايات، وهو امر محذور طبقا لقاعدة التفسير الحقيقى، كما أن الزوج الذى سبق له الزنا يحرم من سماع دعواه على زوجته إذا زنت لأنه كان عليه ان يكون قدوة حسنة، ولكن ظرف الاستفزاز ليس وسيلة تقويم الزوجة حتى يحرم منه الزوج إذا ساء خلقه، فهو فى علة يتركز على حاله الغضب والأنفعال التى تحتاح نفس الزوج وتضيق من مجال حريته فى الاختيار، وليس سبق الزنا مما يحول دون تحرك هذه الأحاسيس لديه، إذ أن الأنفعال والغضب فى هذا الموقف شعور طبيعى ولا سبيل الى مغالبتة^(٢).

٦٢٨ - موقف المساهمين مع الزوج فى قتل الزوجة المتلبسة بالزنا:

يمكن التمييز فى هذا الصدد بين المساهمة الأصلية، والمساهمة التبعية:

أولاً - فى حالة المساهمة الأصلية:

إذا كان الزوج فاعلا لجريمة قتل الزوجة أو شريكها وكان مع الزوج فاعل آخر أو أكثر، فلا سبيل الى استفادة غير الزوج من الفاعلين من الظرف الخاص به، وذلك استنادا الى نص المادة ٣٩ / ٣ عقوبات التى تقضى بأنه " ومع ذلك إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فعلا يتعدى أثرها الى غيره منهم"^(٣).

ثانياً - حالة المساهمة التبعية:

وتنقسم هذه الحالة الى قسمين:

القسم الأول:

إذا كان الزوج هو الفاعل الأصلى، وكان له شريك فى ارتكاب الجريمة، فقد

= الطرف المستفيد من الضرر باعتبار أن الجهل كشرط من شروط عقد الزواج يأخذ حكم الجهل بالواقع.

Garraud (Rene): Op. Cit.,T.2, No.413.

(١) أنظر

.Chaveau (Adophe) & helie (Faustin): Op. Cit.,T.4, No.1471

(٢) أنظر الأستاذ أحمد حافظ نور: المرجع السابق، ص ٣٨٥.

(٣) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢١١، ص ٢٣٦.

ذهب جانب من الفقه صوب عدم استفادة الشريك لأن هذا العذر شخصي ومقصود على الزوج^(١).

بينما ذهب جانب آخر الى استفادة الشريك من هذا العذر تأسيسا على الوصف الذي استقرت عليه الجريمة بالنسبة للفاعل الأصلي (جنحة)^(٢).

ويذهب الرأي الذي نرجحه صوب التمييز بين حالة علم الشريك بتوافر شروط العذر المخفف، وفي هذه الحال يستفيد من العذر، وحالة عدم علمه بتوافر شروط العذر فلا يستفيد ويسأل عن جريمة قتل عمدى، وذلك إعمالاً لنص المادة ٤١ /ثانياً التى تقضى بأنه " إذا تغير وصف الجريمة نظراً الى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التى يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها"^(٣).

القسم الثانى:

إذا كان من ارتكب جريمة قتل الزوجة أو شريكها شخص غير زوجها، واقتصر دور الزوج على الاشتراك فى الجريمة بأية صورة من صور الاشتراك، سواء بالتحريض أم بالاتفاق أم بالمساعدة، ففي هذه الحالة لا يستفيد الفاعل الأصلي ولا الزوج من العذر المخفف للعقوبة، الأول لإنتفاء صفته، والثانى لأنه ارتكب الجريمة بوصفه شريكاً استعار إجرامه من فعل الفاعل الأصلي^(٤).

٦٢٩ - (ثانياً) مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا:

يجب لتوافر هذا الشرط ان يفأجا الزوج بما يشاهده، إذ أن الغضب الذى تشيره المفاجأة هو سبب المعاملة الخاصة^(٥).

(١) أنظر

Chaveau (Adophe) & helie (Faustin): Op. Cit.,T. 4 , No.1469.
Garraud (Rene): Op. Cit.,T.2, No.2823

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 324 a 333 , No. 20 .

وفى القضاء الفرنسى أنظر

Crim 26 juill 1895 , B. 217.

(٣) أنظر الدكتور أحمد فتحى سرور: الوسيط فى قانون العقوبات "القسم الخاص". القاهرة، ١٩٨٥، بند ٣٨٠.

(٤) أنظر الدكتور رمسيس بهنام: القسم الخاص من قانون العقوبات. الأسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٥٨، ص ١٨٧.

(٥) أنظر

Chaveau (Adophe) & helie (Faustin): Op. Cit.,T. 4 , No.1467.

والمفاجأة المقصودة في النص يجب أن تكون للزوج، وليس للزوجة، إذ أن مشاهدة الزوج للزوجة في حالة تلبس بالزنا هي مفاجأة للزوجة في كل الحالات، بينما قد يشكل التلبس بالزنا مفاجأة للزوج أو لا يكون، إذ لا يستبعد سبق علمه على وجه اليقين بالاتصال الجنسي بين الزوجة وشريكها، وعلى ذلك فإذا كان الزوج مدفوعا بالرغبة في الانتقام من زوجته بعد تأكده من خيانتها له مع عشيقها، ولكنه يريد قتلها في ظروف تثبت فيها خيانتها فاحتال حتى ضبطها متلبسة بالزنا، فإنه يسأل عما يقع منه إن قتلها أو شروعا فيه، أو إحداث عاهة مستديمة، مع ما يمكن أن يقترن بالفعل من ظروف مشددة مثل سبق الإصرار أو الترصد^(١).

أما إذا كان الزوج غير متأكد مما ترامي الى علمه ثم فوجئ بمشاهدة الزنا فاستحال شكه الى يقين، فإنه يستفيد من العذر المخفف، حتى لو توافر لديه سبق الإصرار معلقا على حدوث أمر هو الزنا^(٢).

وتطبيقا لذلك فقد حكم بتطبيق المادة ٢٧٣ عقوبات على من أحس بوجود صلة غير شريفة بين المقتول وزوجته فأراد أن يقف على جلية الأمر فتظاهر بأنه ذاهب الى السوق وكمن في المنزل، حتى إذا ما حضر المقتول واختلى بالزوجة وأخذ يراودها ويداعبها الى ان اعتلاها برز الزوج من مكانه وانهال على المقتول طعنا بالسكين حتى قتله^(٣).

ويشترط ان تضبط الزوجة في حالة تلبس بالزنا، ويطابق معنى التلبس الوارد في المادة ٢٣٧ عقوبات نفس المقصود في المادة ٢٧٦ عقوبات، ولذلك فلا يشترط أن يشاهد الزوج جريمة الزنا في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية فالتلبس هنا معنى يختلف عن التلبس في المادة المذكورة، فيكفي في هذا المقام ان تشاهد الزوجة وشريكها في ظروف لا تدع عقلا أى مجال للشك في ان الزنا قد وقع^(٤).

(١) أنظر أمثلة في القضاء الفرنسي.

Cass., Lion 3 janv 1945. , S. 45. 2. 547 ; c. ass 13 janv 1914. , D. 10. 2 490 .

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 324 , No. 26

(٣) أنظر نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ المحاماة - س ٦ رقم ٢٩٦ ص ٤٢١.

(٤) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ ؛ ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٢٠٧ ص ٥٦٦.

وتطبيقاً لذلك فقد قضى بأن الزوجة تعتبر متلبسة بالزنا في حالة ما إذا كان الزوج متغيباً ببلد آخر، وعاد أثناء الليل على غير توقع من الزوجة، فتلكأت طويلاً في فتح الباب وظهر عليها الارتباك عند رؤيته، ولما دخل غرفة النوم وجد حالتها مريبة، فقام بفتح الحجرة التي ينام بها أولاده وعندئذ فوجئ بالمتهم بجوار سرير الأولاد منهمكا في ليس بنطلونه^(١).

كما قضى بأنه إذا شاهد الزوج رجلاً مختفياً تحت السرير، وخالعا حذاءه، وكانت زوجته عند قدومه لا شئ يسترها غير قميص النوم^(٢)، أو إذا دخل الزوج على المتهمه وشريكها فإذا هما بغير سراويل وقد وضعت ملابسها الداخلية بجوار بعض وحاول الشريك الهرب عند رؤيته^(٣).

ومتى بين الحكم الوقائع التي استظهر فيها حالة التلبس وكانت هذه الوقائع كافية بالفعل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى، فلا وجه للاعتراض عليه بأن الأمر لا يعدو أن يكون شروعاً في جريمة الزنا، لأن تقدير هذا أو ذاك مما يملكه قاضى الموضوع، ولا وجه للطعن عليه فيه^(٤).

ويستوى أن تكون حالة تلبس الزوجة بالزنا قد وقعت في منزل الزوجية أم خارجه، فقد حرص الشارع على اقرار العذر كلما كان من الممكن أن توجد جريمة الزنا^(٥).

٦٣٠ - (ثالثاً) ارتكاب جريمة القتل في الحال:

يجب أن يقع قتل الزوجة الزانية أو شريكها عند حدوث المفاجأة بحالة التلبس، وقد عبر المشرع عن هذا المعنى بعبارة في الحال ويقصد المشرع بذلك وجود تعاصر بين المفاجأة بوقوع الزنا وما يتبعث عنها من استفزاز، وبين ارتكاب جريمة القتل^(٦).

(١) أنظر نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٥ رقم ١٣٤ ص ٦٧٩.

(٢) أنظر نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٠٩ ص ١٥٣.

(٣) أنظر نقض ١٧ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٧٠ ص ١٤٢.

(٤) أنظر نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٣ ص ٢٥٢.

(٥) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.2, No.2828.

(٦) وقد عبر النص الفرنسي عن ذلك بعبارة في نفس اللحظة التي يشاهد فيها فعل الزنا. A L instant meme

أنظر

Goyet (F.): Op. Cit., p.523

وقد اختلف الفقه فى المدة الزمنية الفاصلة بين مشاهدة الزوج لجريمة تلبس زوجته بالزنا، وبين قتلها هى او شريكها، فذهب جانب من الفقه صوب منح الزوج فرصة متسعة نسبيا من الوقت وذلك استنادا الى مبررات منطقية وعملية فحواها ان اقتصار فترة الغضب على حالة التلبس بالفعل او بعدها بلحظات معدودة يدفع الشخص العادى الى اصدار قرار غير مدروس، لأنه سيفكر فى وقت غير مناسب وأن الحكمه تستدعى التروى، ثم ان المرأة قد تكون محمولة على الفعل الجنسى لأى سبب مادى او ادبى، والتروى فى هذه الحالة يحقن الدماء^(١).

بينما يذهب رأى الذى برجحه صوب منح الزوج امكانية يسيرة جدا لإستعمال حقه، حيث يتاح له على سبيل المثال البحث عن سلاح أداة أخرى ليستعملها فى القتل، بشرط ألا يكون البحث خارج المكان الذى وقعت فيه الجريمة. وعلى ذلك فإنه للزوج ان يدخل غرفة مجاورة بحثا عن سلاح، أما إذا خرج من المنزل وعاد ومعه بندقيه فقتل فلا عذر له^(٢)، وإذا هربت الزوجة وعشيقها الى منزل الأب فتتبعها الزوج فقتلها فلا يستفيد من العذر^(٣). وتقدير حصول القتل فى الحال، او عدم حصوله فى ذلك الوقت مسألة موضوعية متروكة لقاضى الموضوع يقدرها وفقا لظروف كل حالة على حده^(٤).

٦٣١ - تطبيقات من أحكام النقض على العذر المخفف فى جريمة الزنا:

● إن القانون المصري لا يعتبر الغضب عذراً مخففاً إلا فى حالة خاصة هي حالة الزوج الذى يفاجيء زوجه حال تلبسها بالزنا فقتلها هي ومن يزني بها. أما الغضب فى سائر أحوال القتل والجرح والضرب فغير معتبر عذراً وإن كان يتنافى مع سبق الإصرار. فالجاني الذى يقارف القتل مدفوعاً بعامل الغضب والإنفعال يعد مرتكباً لجناية القتل عمداً من غير سبق إصرار، بخلاف ما إذا كان قد أقدم على القتل وهو هادىء البال بعد أن زال عنه تأثير الغضب فإنه يعد مرتكباً لجريمة القتل عمداً مع سبق الإصرار.

(نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ طعن رقم ١٥٠٢ سنة ١٣ قضائية)

(١) أنظر

Vanini: Fecondazione artificiale e adulteris giust pen. V.2, 1959 , p. 115

(٢) أنظر الدكنور حسن أبو السعود: المرجع السابق، ص ٢٣٢.

(٣) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.2, No.2828

(٤) أنظر الدكتور فوزية عبد الستار: المرجع السابق، بند ٤٦٦.

● إن القانون إذ نص في المادة ٢٣٧ عقوبات علي أن " من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس بدلاً من العقوبات المقرر في المادتين ٢٣٤ و ٢٣٦ " قد أفاد أنه أراد أن يجعل من القتل في هذه الحالة جريمة خاصة أقل جسامة، ثم إنه لما كان قد عرف في المادة ١٠ ع الجنايات بأنها هي المعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو السجن، وفي المادة ١١ ع الجناح بأنها هي المعاقب عليها بالحبس الذي يزيد أقصى مدته علي أسبوع أو الغرامة التي يزيد أقصى مقدارها علي جنيه مصري، فإن الجريمة المنصوص عليها في تلك المادة تكون بحكم القانون جنحة. لأن عقوبتها الأصلية هي الحبس وجوباً، لا جوازاً، كما هو الشأن في الجنايات التي تلبسها الظروف المخففة القضائية أو الأعذار القانونية. وإذن فإن الحكم فيها يكون من إختصاص محكمة الجناح لا محكمة الجنايات. وذلك طبقاً للمادة ١٥٦ من قانون تحقيق الجنايات التي تقضي بأن " يحكم قاضي الأمور الجزئية في الأفعال التي تعتبر جناحاً بنص قانوني "، والمادة الأولى من قانون تشكيل محاكم الجنايات التي تنص علي أن " الأفعال التي تعد جنائية بمقتضي القانون تحكم فيها محاكم الجنايات ما عدا ما يكون الحكم فيه من خصائص محاكم مخصوصة ". ولا يصح القول بأن تقدير قيام العذر يجب أن يترك إلي محاكم الجنايات، فإن القانون لا يوجد فيه نص يقضي بذلك، أو بإخراج الوقائع التي تعتبر جناحاً لما لايسها من عذر قانوني مخفف من إختصاص محاكم الجناح. وخصوصاً أن القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ قد نص في مادته الأولى علي أن في حالة ما يري قاضي الإحالة وجود شبهة تدل علي أن الواقعة جنائية وأن الدلائل المقدمة كافية يجوز له، بدلاً من تقديم المتهم إلي محكمة الجنايات، أن يصدر أمراً بإحالة الدعوي إلي القاضي الجزئي المختص إذا رأي أن الفعل المعاقب عليه قد إفتقرن بأحد الأعذار المنصوص عنها في المادتين ٦٠ و ٢١٥ من قانون العقوبات " ٦٦ و ٢٥١ من القانون الحالي " أو بظروف مخففة من شأنها تبرير تطبيق عقوبة الجنحة... إلخ. وهو وإن لم يذكر ضمن الجنايات التي يجوز لقاضي الإحالة تقديم مرتكبيها إلي محكمة الجناح بدلاً من محكمة الجنايات، الأفعال التي يلبسها الظرف المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ ع إلا أن عدم ذكره إياها لا يمكن أن يحمل علي أن الشارع أراد أن يكون لمحكمة الجنايات دون غيرها تقدير هذا الظرف الذي لا يختلف في طبيعته عن العذر المنصوص عليه في المادة ٢٥١ ع إلا من جهة أنه يجب علي القاضي متي ثبت له قيامه أن يطبق عقوبة الجنحة، علي حين ترك له الخيار في أن يطبق عقوبة الجنائية أو الجنحة إذا ثبت له العذر المنصوص عليه في المادة ٢٥١ ع. ولو كان مراد الشارع أن تنفرد محاكم الجنايات بتقديم الأعذار القانونية إطلاقاً لكان الأولي بذلك عذر المادة ٢٥١ ع، لأن العقوبة المقررة أصلاً للجريمة المقترنة بهذا العذر هي

عقوبة جنائية، في حين أن العقوبة المقررة للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ هي عقوبة جنحة. وإنما السبب في هذا الإغفال - علي ما يظهر من روح التشريع ومن المذكرة الإيضاحية المرفوعة مع مشروع القانون القاضي بجعل بعض الجنايات جنحاً - هو أن المشرع يعتبر الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ جنحة لا جنائية ما دام العقاب المقرر لها هو الحبس، ولذلك لم ير هناك من حاجة إلي النص علي جواز إحالتها إلي محكمة الجنح. فقد جاء بتلك المذكرة أن " الغرض المقصود منه هو إيجاد طريقة... لا تحول دون مقتضيات الزجر ولكنها تخول الفصل في القضايا التي لا تتجاوز العقوبة فيها عادة بسبب الظروف العقوبات المنصوص عليها في مواد الجنح ". ثم جاء بها في موضع آخر أن المشرع رأي أن يسترشد في بيان الجنايات التي يجوز لقاضي الإحالة إحالتها إلي محكمة الجنح " بنوع العقوبة المنصوص عليها قانوناً " وهذا النظر لا يصح الإعتراض عليه بأن المادة الأولى من ذلك القانون نصت علي الجريمة التي يلبسها العذر المنصوص عليه في المادة ٦٠ ضمن الجرائم التي يجوز لقاضي الإحالة إحالتها إلي محكمة الجنح، مما مفاده أنه يجوز له أيضاً أن يحيلها علي محكمة الجنايات مع أن العقاب المقرر في تلك المادة هو الحبس فقط - لا يصح الإعتراض بذلك لأن العذر المنصوص عليه في المادة ٤٦٠ يتصل بشخص الجاني فقط ولا تأثير له في طبيعة الجريمة التي يرتكبها الصغير من حيث خطورتها وجسامتها الذاتية. أما الظرف المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ فهو متصل بذات الجريمة يخفف من وقوعها ويقتل من جسامتها.

(نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ طعن رقم ١١ سنة ١٤ قضائية)

● الأعدار القانونية إستثناء لا يقاس عليه، وعذر الزوج في قتل الزوجة خاص بحالة مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا، فلا يكفي في ثبوت الزنا بعد وقوعه بمدة مذكورة.

(نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن رقم ٢١٢١ سنة ١٨ قضائية)

● لما كان مفاد ما أورده الحكم أن الطاعن لم يكن قد فاجأ زوجته متلبسة بجريمة الزنا ولم يكن قتله لها حال تلبسها بالجريمة المذكورة فإذا ما كان الحكم قد أ طرح ما دفع به الطاعن من تمسكه بإعمال المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الخصوص غير سديد لما هو مقرر من أن الأعدار القانونية إستثناء لا يقاس عليه وعذر الزوج في قتل زوجته الخاص بحالة مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا فلا يكفي ثبوت الزني بعد وقوعه بمدة.

(نقض أول نوفمبر سنة ١٩٧٦ طعن رقم ٦١٥ سنة ٤٦ قضائية)

● لا مصلحة للطاعن فيما يثيره من أمر قيام عذر الإستفزاز طالما أن العقوبة المقررة بها تدخل في حدود عقوبة القتل العمد المقررة في الفقرة الأولى من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ولا يغير من هذا النظر ما يذهب إليه الطاعن من أن المحكمة عند ما أخذته بالرافعة تطبيقاً للمادة ١٧ من قانون العقوبات كانت عند تقدير العقوبة تحت تأثير الوصف الخاطئ الذي أعطته للواقعة وأنها لو وقفت على هذا الخطأ لكانت قد نزلت بالعقوبة إلى حدها الأدنى، إذ أن هذا القول مردود بأن مناط تقدير العقوبة هو ذات الواقعة الجنائية التي قارفها الجاني لا الوصف الذي كلفها به المحكمة وهي إذ تعمل حقها الإختياري في إستعمال الرافعة بتطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات التي تتناسب مع الواقعة ولو أنها أرادت النزول بها إلى أكثر مما قصت به لما إمتنع عليها ذلك.

(نقض أول نوفمبر سنة ١٩٧٦ طعن رقم ٦١٥ سنة ٤٦ قضائية)

● لما كان من المقرر أنه لا يشترط لتوافر التلبس بجريمة الزنا أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك في أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً، وكانت الوقائع التي أوردها الحكم تتوافر بها العناصر القانونية لجريمة القتل العمد المقترن بالعدر المخفف المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات بما في ذلك حالة التلبس بالزنا، فإن ما تنعاه الطاعنة من خطأ الحكم في القانون يكون على غير أساس.

(نقض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٨٢ طعن رقم ١٢٥٧ سنة ٥٣ قضائية)

● لما كان مفاد ما أورده الحكم فيما سلف أن الطاعن لم يكن قد فاجأ زوجته متلبسة بجريمة الزنا ولم يكن قتله لها حال تلبسها بالجريمة المذكورة فإذا ما كان الحكم قد أ طرح ما دفع به الطاعن من تمسكه بأعمال المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات، فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الخصوص غير قويم لما هو مقرر من أن الأعذار القانونية إستثناء لا يقاس عليه وعذر الزوج في قتل زوجته خاص بحالة مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا، لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً.

(نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٨٤ طعن رقم ٤٦٠ سنة ٥٤ قضائية)

● لما كان الحكم قد رد على دفاع الطاعن بشأن أن قتل زوجته قد توافرت له شروط إنطباق المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات نظراً لوجود القرائن التي يتطلبها في حالة مفاجأة الزوج لزوجته وهي في حالة زنا بقوله: "وحيث إنه بخصوص ما أثاره الدفاع من أن التكييف القانوني لواقعة الدعوي هو تطبيق المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات في حق الزوج بالنسبة لقتل زوجته..... فمردود عليه بأن نص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات قد جري على أن "من

فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس بدلاً من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤، ٢٣٦، ومن ثم فإن المشرع لا يعتبر الغضب عذراً مخففاً إلا في حالة خاصة هي حالة الزوج الذي يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا فقتلها هي ومن يزني بها أما الغضب في سائر أحوال القتل والجرح والضرب فلم يعتبر عذراً وإن كان يتنافى مع توافر ظرف سبق الإصرار، وبتطبيق نص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات علي واقعات الدعوي ومادياتها فإن المحكمة تخلص إلي عدم توافر شروط تطبيقها ذلك أنه لم يثبت من التحقيقات أن شخصاً أجنبياً كان مع المجني عليها الأولي زوجة المتهم في غياب من زوجها - كما أن المتهم نفسه لم يتعقب ذلك الشخص ويتأكد من صدق ظنونه التي وسوس له بها الشيطان فضلاً عن أن المتهم لم يجد زوجته في حالة تدعو إلي القول أنه فاجأها وهو يزني بها، كما أنها لم تقر له بذلك، ولم يثبت ذلك بأي دليل أو قرينة في أوراق الدعوي وأن قتله للمجني عليها كان وليدة مشادة بينهما انتهت بأن المذكورة طعنته في رجولته والتي أقر بها المتهم أنه منذ أن تزوج بالمذكورة وأنه يعاني من ضعف جنسي - فقام بصفعها بالقلم أولاً ثم قام بلف قطعة القماش والمازورة علي رقبتها علي النحو الثابت تفصيلاً في وصف الجثة والإصابات التي أوردتها الطبيب الشرعي سبباً للوفاة، ومن ثم يكون قتل المتهم لزوجته لم يكن حال تلبسها بالجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ عقوبات ناهيك عن أن هذا الظرف يكون غير متوافر أيضاً في حالة الزوج الذي يقتل زوجته هي ومن يزني بها بعد ترصده لهما إذ لا يعد معذوراً في حالة حصول الترصد، بعد تيقن الزوج من خيانة زوجته تيقناً لا ريب فيه لأن الدافع للفعل في هذه الحالة هو التشفي. ولما كان ذلك، فإن ما أثاره الدفاع في هذا الخصوص بشأن توافر عذر الاستفزاز عملاً بنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات في حق الزوج يكون علي غير سند من القانون جري برفضه". لما كان ذلك، وكان مفاد ما أوردته الحكم فيما سلف أن الطاعن لم يكن قد فاجأ زوجته متلبسة بجريمة الزنا ولم يكن قتله لها حال تلبسها بالجريمة المذكورة فإذا ما كان الحكم قد أطرح ما دفع به الطاعن من تمسكه بأعمال المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الخصوص غير قويم لما هو مقرر من أن الأعذار القانونية إستثناء لا يقاس عليه وعذر الزوج في قتل زوجته مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا.

(نقض ١٠ مارس سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٢٤٨٥٥ سنة ٦٤ قضائية)

٦٣٢- تطبيقات من أحكام النقض على تسبيب الأحكام في جريمة الزنا:

● إن القانون لم يشترط للعقاب على جريمة دخول العقارات والمساكن بقصد ارتكاب جريمة فيها أن تكون الجريمة التي قصد المتهم ارتكابها من نوع خاص، بل جاءت عبارته عامة في إيجاب العقاب كلما أمكن إثبات أن المتهم قصد مقارفة فعل جنائي أياً كان ولو لم يعرف نوع هذا الفعل. فإذا كان المتهم قد دخل بقصد الزنا صح إثبات هذا القصد عليه دائماً ما دام لم ينفذ بالفعل. أما إذا كان قد نفذ وتمت جريمة الزنا، فإن القانون لا يبيح للقاضي أن يتعرض لبحث هذه الجريمة ويخوض في عناصرها إلا عند قيام بلاغ من الزوج عنها.

(نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٩ طعن رقم ٨٩٧ سنة ٩ قضائية)

● إن جريمة الدخول في منزل الوارد ذكرها في المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات تتحقق كلما كان غرض الجاني من دخول المنزل هو ارتكاب جريمة فيه سواء تعينت الجريمة التي كانت نيته منصرفة إلى مقارفتها أم لم تتعين. فإذا كانت الجريمة قد تعينت فإنه لا يهم فيه أن تكون جريمة الزنا أم أية جريمة أخرى ما دامت لم ترتكب بالفعل. أما إذا كانت قد ارتكبت فإنها إن كانت زنا فيمتنع فيها رفع الدعوي العمومية على المتهم بتهمة دخول المنزل، لأن البحث في ركن القصد في هذه التهمة يتناول حتماً الخوض في بحث فعل الزنا وهو ما لا يصح رفع الدعوي به إلا بناء على طلب الزوج.

(نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ طعن رقم ١٦٨٣ سنة ٩ قضائية)

● إنه فيما عدا الطوائف التي نظمت مجالسها بتشريع خاص مثل محاكم طوائف الأقباط الأرثوذكس، والإنجيليين الوطنيين والأرمن الكاثوليك، وفيما عدا المسائل التي صدر تشريع خاص بتنظيمها أو بإحالتها إلى المحاكم، فإن مسائل الأحوال الشخصية - ومن أخصها مسائل الزواج والطلاق - تظل متروكة للهيئات الدينية التي عبر عنها الخط الهمايوني بأنها " تري بمعرفة البطريرك " والتي ظلت من قديم تباشر ولاية القضاء في هذه المسائل دون إشراف فعلي من الدولة حتى صدر القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ فأقر تلك الحال علي ما كانت عليه ولم تنجح المحاولة التي قامت بها الحكومة سنة ١٩٣٦ بإصدار المرسوم بقانون رقم ٤٠ سنة ١٩٣٦ إذ سقط بعدئذ بعدم تقديمه للبرلمان بعد أن أقر هو أيضاً تلك الحال ضمناً بما كان ينص عليه من ضرورة تقديم تلك الهيئات بمشروعات تنظيم هيئاتها القضائية لكي تعتمد بمرسوم. وإذن فالحكم الصادر من المحكمة الدينية لطائفة الروم الأرثوذكس ببطلان زواج المتهممة بالزنا من زوجها - الطاعن - والذي رفعت الدعوي به قبل واقعة الزنا يكون صحيحاً، ويكون الحكم المطعون فيه سليماً فيما إنتهي إليه من عدم تحقق شرط قبول دعوي الزنا وعدم تحقق أركان الجريمة لإنعدام الزواج في اليوم المقول بحصولها فيه.

(نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٣ طعن رقم ١٠٠٧ سنة ٢١ قضائية)

● لما كان الحكم المعروض قد أستخلص في تدليل سائغ ومنطق مقبول من وقائع الدعوي وإدلة الثبوت فيها أن المتهم اقتراف الجرائم المسنده إليه فإن ما أثاره الدفاع بمحضر جلسة المحاكمة من أن زوج المجني عليها الأولي هو مرتكب الحادث عندما فاجأها متلبسه بجريمة الزنا مع المتهم الأول لا يعدو أن يكون دفاعاً في شأن تصوير وقوع الحادث مما يكفي في الرد عليه ما أورده المحكمة تدليلاً علي ثبوت الصورة التي أقتنعت بها واستقرت في وجدانها هذا الي ان الحكم عرض لهذا الدفاع ورد عليه بما يفنده.

(نقض ١٩ يناير سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٨٦٣٧ سنة ٦١ قضائية)

● من المقرر أن الأصل في الإجراءات الصحة ولا يجوز الإدعاء بما يخالف ما أثبت سواء في محضر الجلسة أو في الحكم إلا بطريق الطعن بالتزوير وإذ كان الثابت أن الطاعن لم يسلك هذا السبيل في خصوص ما أثبت بمحضر جلسة المرافعة الأخيرة من سؤال الطاعن عن الفعل المسند إليه فإن الزعم بأن الطاعن لم يسأل عن الفعل المسند إليه "تهمة الإشتراك في جريمة الزنا" يكون غير مقبول هذا إلى أنه من المقرر أن سؤال المحكمة للمتهم عن الفعل المسند إليه هو من قبيل تنظيم الإجراءات في الجلسة ولا يترتب البطلان علي مخالفته.

(نقض ١٦ سبتمبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ٦٦٥٦ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر أن تناقض رواية الشهود في بعض تفاصيلها لا يعيب الحكم أو يقدر في سلامته ما دام قد إستخلص الحقيقة من أقوالهم إستخلاصاً سائغاً لا تناقض فيه - كما هو الحال في الدعوي المطروحة - لما كان ذلك وكان يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوي بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الزنا التي دان الطاعنين بها وأورد علي ثبوتها في حقهما أدلة مستمدة من أقوال المجني عليه وشاهد الزنا..... وإقرار الطاعن الثاني بمحضر الضبط وخلص الحكم إلي أن الطاعنة الأولي تقيم مع الطاعن الثاني في شقة مفروشة وأن الأخير عاشرها معاشرة الأزواج وأنه هو الذي فتح باب الشقة للمجني عليه وشاهد الواقعة والشرطيين السريين مرتدياً فائلة داخلية وبنطال بيجامة ووجود الطاعنة الأولي معه في نفس الشقة مرتدية قميص نوم يدل علي أن جريمة الزنا قد وقعت فعلاً منهما ومن ثم فإن ما يثيره الطاعنان في هذا الصدد يكون غير سديد.

(نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٩٥ طعن رقم ١٨٨٦٣ سنة ٦٢ قضائية)

● إذ كان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوي بما مجملة أن علاقة أئمة نشأت بين الطاعنين حالة كون الطاعنة الأولي زوجة للمجني عليه الذي فاجأها والطاعن الثاني يمارسان الزنا في فراش الزوجية فدفعته الأولي بقوة ليسقط أرضاً بينما طعنه الثاني بسكين وجثما فوقه وأطبقا بأيديهما حول عنقه قاصدين قتله حتي لا يفتضح أمرهما فأزهاقا روحه - وساق الحكم في ثبوت الواقعة لدية

علي هذه الصورة أدلة استقاها من أقوال الشهود ومن تقرير الصفة التشريحية. وإذ عرض الحكم لبيان فحوي الأدلة التي اعتمد إليها في التدليل علي مقارفة الطاعنين القتل العمد نقل عن الشاهد الأول..... قوله أن الطاعن الثاني أخبره أن المجني عليه فاجأة والطاعنة الأولى حال ممارستهما الزنا فدفعت هي المجني عليه أرضاً بينما طعنه هو بسكين وجثماً معاً مطبقين بأيديهما عنقه منبؤيين قتله حتي فاضت روحه ثم أحال الحكم علي ما شهد به هذا الشاهد في بيان أقوال الشهود من الثاني الي الرابعة، كما أورد في التقرير الطب الشرعي أن وفاة المجني عليه حدثت بسبب إسفكسيا الخنق بالضغط بالأيدي علي العنق، وانتهى الحكم الي مسائلة كلا الطاعنين عن القتل العمد لارتكابهما سوياً الأفعال المادية المكونة للركن المادي للجريمة وتوافر نية القتل لديهما كليهما من تمكنهما سوياً من عنقه وإطباقهما عليه حتي أزهما روحه لما كان ذلك، وكان يبين من الاطلاع علي المفردات أن كل ما قاله الشاهد الأول بتحقيقات النيابة العامة أن الطاعن الثاني أخبره بأن المجني عليه فاجأه والطاعنة الأولى في فراش الزوجية وحاول ضربه بسكين فدفعته الطاعنة الثانية بعيداً عن مسار السكين وأنه انتزعه من المجني عليه وضربه به فسقط أرضاً، ولما يقل البتة بأن هذا الطاعن أخبره بأنه والطاعنة الأولى قد خنقاه أو أنهما قصدا قتله. كما وأنه بجلسة المحاكمة اكتفت النيابة العامة والدفاع بأقوال هذا الشاهد كما وردت بالتحقيقات. لما كان ذلك، وكان الأصل أنه يتعين علي المحكمة ألا تبني حكمها إلا علي الوقائع الثابتة في الدعوي وليس لها أن تقيم قضاها علي أمور لا سند لها من الأوراق، فإن الحكم إذ أورد لدي تحصيله واقعة الدعوي وسرده شهادة الشاهد الأول، والتي أحال إليها في بيان أقوال ثلاثة الشهود من الثاني إلي الرابعة، وفي سياق استدلاله علي توافر نية القتل لدي الطاعنين كليهما، أموراً لا أصل لها في الأوراق اتخذها عمداً لقضائه، فإنه يكون معيباً بالخطأ في الإسناد. ولا يرفع هذا العوار ما أورده الحكم من أدلة أخرى إذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه. لما كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة.

(نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٩٨ طعن رقم ١٧٧٠٥ سنة ٦٦ قضائية)

٦٣٣ - تطبيقات من أحكام النقض المتنوعة في جريمة الزنا:

- إن عدم الفصل في واقعة زنا حصلت في بلد أجنبية " فرنسا " وحقت هناك لا يمنع من محاكمة المتهم عن واقعة أخرى حصلت في مصر تكون وحدها - بغض النظر عن الواقعة الأخرى - جريمة الزنا.

(نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ طعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية)

● إذا كانت المحكمة قد إستخلصت من وقائع الدعوي وظروفها أن المدعي بالحقوق المدنية لا يستحق قبل زوجته المطلقة طلاقاً رجعيّاً تعويضاً ما عن واقعة الزنا التي إتهمها بها ورفعت بها الدعوي عليها، علي أساس أنه هو الذي بتصرفاته معها بعد الطلاق الذي أوقعه عليها كشف عن قصده الأكيد في الإنفصال عنها نهائياً وأطلقها من قيود الزوجية وأقلها من كل تبعاتها، فإن تقرير المحكمة ذلك هو في حدود سلطتها في تقدير وقائع الدعوي. وإذ كان ما أوردته في حكمها مما إستخلصت منه ذلك مؤدياً إليه ومسوغاً لما قضت به من رفض دعوي التعويض، بغض النظر عن نوع الطلاق الذي وقع وآثاره القانونية، إذ النتيجة واحدة ولو كان الطلاق لم يحصل، فإن المجادلة في هذا الصدد لا تقبل أمام محكمة النقض ما دام البحث مقصوراً علي التعويض.

(نقض ١١ يولية سنة ١٩٤٥ طعن رقم ٤٨ سنة ١٥ قضائية)

● متي كانت دعوي الزنا قد رفعت صحيحة علي الزوجة وعلي شريكها المتهم طبقاً للأوضاع التي يتطلبها القانون في جريمة الزنا فإن غياب الزوجة أثناء المحاكمة لا يصح أن يترتب عليه تأخير محاكمة المتهم معها. وإذن فإدانة الشريك نهائياً جائزة ولو كان الحكم علي الزوجة غيابياً. والقول بأن من حق الشريك الإستفادة من براءة الزوجة أو من تنازل الزوج عن المحاكمة لا يصح إلا عند قيام سبب الإستفادة بالفعل، أما مجرد التقدير والإحتمال فلا يصح أن يحسب له حساب في هذا المقام.

(نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ طعن رقم ٢٣٨٧ سنة ١٨ قضائية)

● إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهم دخل منزل المجني عليه في ليلة معروف أنه لا يقضيها فيه وأن الدخول كان بناءً علي إتفاق بين المتهم وبين زوجة المجني عليه لإرتكاب جريمة الزنا، وأنه لما شعر بحضور البوليس الذي إستدعي بناءً علي طلب آخرين إختفي في دولا، فهذه الواقعة ليس فيها ما يفيد أن المتهم حين دخل المنزل قد إتخذ أي احتياطات خاص لإختفائه فيه عن صاحب البيت رب الأسرة، بل كان همه إرتكاب فعلته التي إتفق مع الزوجة عليها دون أن يشعر به أحد من الناس كافة، فهي لا تكون جريمة وجود المتهم ليلاً في منزل المجني عليه مختفياً عن أعين من لهم الحق في إخراجهم، ولكنها تستوجب عقابه بالمادتين ٣٧٠ و ٣٧١ علي أساس أنه دخل منزل المجني عليه إرتكاب جريمة فيه، وذلك متي كان الزوج قد طلب رفع دعوي الزنا وتبينت الواقعة علي هذه الصورة بناءً علي طلبه.

(نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٤٩ طعن رقم ٣٧٠ سنة ١٩ قضائية)

● إذا طبق الحكم علي هذه الواقعة المادة ٣٧١ من قانون العقوبات وكانت العقوبة التي أوقعها داخلة في نطاق العقاب المقرر في المادة ٣٧٠ الواجب

مؤاخذه المتهم بها، فإن هذا الخطأ لا يستوجب نقض الحكم إذ أن المصلحة فيه منتفية.

(نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ طعن رقم ٦٣٨ سنة ١٩ قضائية)

● إن المادة ٢٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية فيما نصت عليه من أنه إذا كان الحكم في الدعوي الجنائية يتوقف علي الفصل في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية يجب علي المحكمة الجنائية أن توقف الدعوي وتحدد للمتهم أو المدعي بالحقوق المدنية أو المجني عليه علي حسب الأحوال أجلاً لرفع المسألة المذكورة إلي الجهة ذات الاختصاص، هذه المادة لم تزد علي أن رددت القاعدة العامة المقررة في المادة ١٧ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء، دون أن تفيد حق المحكمة في تقديرها لجدية النزاع وما إذا كان يستوجب وقف الدعوي أو أن الأمر من الوضوح أو عدم الجدية بما لا لزوم معه لوقفها وإستصدار حكم فيه من الجهة المختصة، وإذن فمتي كان الحكم المطعون فيه قد رأي أن يمضي في نظر دعوي الزنا مقررراً للإعتبارات السائغة التي أوردها أن الطلاق رجعي لا يسقط حق الزوج في طلب محاكمة الزوجة وشريكها وكانت عبارة الزوج كما هي واردة في محضر التحقيق الذي أمرت هذه المحكمة بضمه لمراقبة تقدير المحكمة لها، لا تفيد أن الطلاق بائن ولم يدل الطاعن بأي سند علي هذه البيئونة، فإن ما ينعاه الطاعن علي الحكم من أنه إذ تصدي للفصل في مسألة الطلاق قد خالف القانون، لا يكون له أساس.

(نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٤ طعن رقم ٧٣٧ سنة ٢٤ قضائية)

● إذا كانت الواقعة المراد الإستدلال عليها بمحضر التفتيش الباطل واحدة فسواء وصفت أنها دعارة أو زنا، فأثر البطلان ينسحب عليها ويشملها بكافة أوصافها.

(نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ طعن رقم ١١١٧ سنة ٢٤ قضائية)

● للزوج أن يبقي علي الزوجة التي لم ترفع عليها دعوي الزنا ولم يصدر ضدها حكم يدينها وليس في القضاء له بالتعويض عن قتلها ما يخالف الآداب والنظام العام.

(نقض ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ طعن رقم ٣٦ سنة ٢٦ قضائية)

● متي كان يبين من الإطلاع علي محضر جلسة ١٠ فبراير سنة ١٩٧٤ أمام المحكمة الإستئنافية أن المدافع عن المتهمة الأولي طلب القضاء ببراعتها تأسيساً علي أنها قدمت للمحاكمة في الجنحة رقم ٣٣٦٧ لسنة ١٩٧٢ آداب القاهرة بتهمة الإعتياد علي ممارسة الدعارة عن الواقعة ذاتها التي تحاكم عنها بوصف الزنا وقضي ببراعتها لعدم صحة هذه الواقعة، كما تمسك المدافع عن الطاعن بحجية حكم البراءة المذكور في الدعوي الحالية. لما كان ذلك، وكان من

المقرر أنه إذا رفعت الدعوي عن واقعة معينة بوصف معين وحكم فيها بالبراءة لايجوز بعد ذلك رفع الدعوي عن تلك الواقعة ذاتها بوصف جديد، كما أن أحكام البراءة المبنية علي أسباب غير شخصية بالنسبة للمحكوم لهم بحيث تنفي وقوع الواقعة المرفوع بها الدعوي مادياً تعتبر عنواناً للحقيقة سواء بالنسبة لهؤلاء المتهمين أو لغيرهم ممن يتهمون في ذات الواقعة، متي كان ذلك في مصلحة أولئك الغير ولا يفوت عليهم أي حق يقرر لهم في القانون، فلا يجوز أن ترفع الدعوي عليهم علي التعاقب. ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع الجوهري الذي يقوم علي إنتفاء الجريمة ذاتها مع ما يحتاج إليه من تحقيق يتناول فيما يتناوله مدي تعرض الحكم الصادر في الجحلة رقم ٣٣٦٧ آداب القاهرة لواقعة الزنا موضوع الدعوي الماثلة، وما قد يترتب عليه - إن صح نفيه لها - من تغيير وجه الرأي في هذه الدعوي، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والإحالة بالنسبة للطاعن وللمحكوم عليها الأخرى - ولو لم تقرر بالطعن بالنقض - طبقاً للمادة ٤٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لوحدة الواقعة وإتصال وجه النعي بها وحسن سير العدالة.

(نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٧٦ طعن رقم ١٩٧٧ سنة ٤٥ قضائية)

● من المقرر أن علم المجني عليه بجريمة الزنا الذي يبدأ فيه سريان ميعاد السقوط يجب أن يكون علماً يقيناً لا ظنياً ولا إفتراضياً فلا يجري الميعاد في حق الزوج إلا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني.

(نقض ٩ مايو سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٨٨٤ سنة ٥٥ قضائية)

● لما كانت محكمة الموضوع قد إستخلصت من عناصر الدعوي أن زنا الطاعة الأولي لم يكن بعلم زوجها ورضاه مما لا يسقط حقه في طلب محاكمتها، ولم تعتد المحكمة بما ساقته من شواهد علي توافر هذا الرضاء بعد أن ثبت لديها أن هذا الدفاع لم يكن إلا قولاً مرسلأ غير مؤيد بدليل بل أن البين من المفردات أن هذا الدفاع يدحضه الواقع ولا يسانده إذ أقرت الطاعة الأولي في تحقيق النيابة أنها رزقت بطفليها من زوجها علي فراش الزوجية.

(نقض ٩ مايو سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٨٨٤ سنة ٥٥ قضائية)

● إن تقرير رضاء الزوج بزنا زوجته أو إنتفائه أمراً موكولاً إلي قاضي الموضوع يستخلصه من عناصر الدعوي في صدور سلطته التقديرية بلا معقب عليه ما دام إستخلاصه سائغاً يؤدي إلي ما إنتهي إليه، وكان ما أثبتته الحكم فيما تقدم سائغاً وكافياً لتبرير ما إنتهي إليه من نفي رضاء الزوج بزنا زوجته وما رتب عليه من رفض الدفاع بسقوط حقه في طلب محاكمتها.

(نقض ٩ مايو سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٨٨٤ سنة ٥٥ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد قضي بمعاقبة الطاعنين بعقوبة مستقلة عن كل من جريمتي الإشتراك في التزوير في عقد الزواج والزنا اللتين دان الطاعنين بهما علي الرغم مما تنبئ عنه صورة الواقعة كما أوردتها أن الجريمتين قد إنتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض فتكونت منها مجتمعه الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع بالحكم الوارد بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما كان يوجب الحكم علي الطاعنين بعقوبة الجريمة الأشد وحدها وهي العقوبة المقررة للجريمة الأولى، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً وتصحيحه بإلغاء عقوبة الحبس المقضي بها عن الجريمة الثانية المسندة للطاعنين - وهي جريمة الزنا - إكتفاء بالعقوبة المقضي بها عن التهمة الأولى باعتبارها الجريمة الأشد عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات.

(نقض ٩ مايو سنة ١٩٨٥ طعن رقم ٨٨٤ سنة ٥٥ قضائية)

● لما كان المشرع قد أجاز بما نص عليه في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية للزوج الشاكي في دعوى الزنا أن يتنازل عن شكواه في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم بات غير قابل للطعن بالنقض ورتب على التنازل إنقضاء الدعوى الجنائية، ولما كانت جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة، ويعد الثاني شريكاً وهو الرجل الزاني فإذا تمت جريمة الزوجة وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهني يقتصر محو الجريمة الشريك أيضاً لأنه لا يتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك على محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي، والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل مادامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات. لما كان ما تقدم فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته ينتج أثره بالنسبة لشريكها الطاعن مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية للتنازل.

(النقض الجنائي - طعن رقم ٧٥٨٦ - لسنة ٦٦ تاريخ الجلسة ١٧ / ١١ / ٢٠٠٥)

● لما كان المشرع قد أجاز بما نص عليه في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية للزوج الشاكي في دعوى الزنا أن يتنازل عن شكواه في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم بات غير قابل للطعن بالنقض ورتب على التنازل انقضاء الدعوى الجنائية، فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته - الطاعنة الأولى - ينتج أثره بالنسبة لها ويتعين نقض الحكم المطعون فيه

بالنسبة لها والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية قبلها للتنازل، وذلك دون حاجة إلى بحث أوجه الطعن المقدمة منها. ودون أن يمتد أثر الطعن إلى المتهم الآخر ذلك أنه لا محل لإعمال حكم المادة ٤٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لأن هذا المتهم وإن استأنف الحكم الابتدائي الصادر ضده إلا أن استئنافه كان بعد الميعاد القانوني وقضت المحكمة بعدم قبوله شكلاً والمحكمة الاستئنافية لا تتصل بموضوع الدعوى إلا إذا كان الاستئناف مقبولاً شكلاً.

(طعن جنائي رقم ٩١٢ - لسنة ٦٩ - تاريخ الجلسة ٢٢ / ٥ / ٢٠٠٦)

● لما كانت المحكمة في حدود سلطتها التقديرية قد اقتنعت بأن عقد زواج المطعون ضدها الأولى من الشخص السعودي الجنسية كان معلقاً على شرط هو موافقة بلاده حسبما استخلص من أقوال الشهود وهو أمر لم يكن متحققاً في مجلس العقد ومن ثم فإن هذا العقد وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية لم ينعقد أصلاً طالما أن الشرطة الذي كان الزواج معلقاً عليه لم يكن محققاً في مجلس العقد وتكون هذه العلاقة الزوجية بينها وبين الشخص السعودي غير قائمة مما يصح لها الزواج بغيره وتنتفي جريمته التزوير والزنا والاشترار فيهما المنسوبين إلى المطعون ضدهما ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى برائتهما مما أسند إليهما يكون قد أصاب صحيح القانون.

(طعن جنائي رقم ١٢٩ - لسنة ٦٩ - تاريخ الجلسة ١٦ / ٣ / ٢٠٠٨)

● لما كانت المحكمة في حدود سلطتها التقديرية قد اقتنعت بأن عقد زواج المطعون ضدها الأولى من الشخص السعودي الجنسية كان معلقاً على شرط هو موافقة بلاده حسبما استخلص من أقوال الشهود وهو أمر لم يكن متحققاً في مجلس العقد ومن ثم فإن هذا العقد وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية لم ينعقد أصلاً طالما أن الشرطة الذي كان الزواج معلقاً عليه لم يكن محققاً في مجلس العقد وتكون هذه العلاقة الزوجية بينها وبين الشخص السعودي غير قائمة مما يصح لها الزواج بغيره وتنتفي جريمته التزوير والزنا والاشترار فيهما المنسوبين إلى المطعون ضدهما ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى برائتهما مما أسند إليهما يكون قد أصاب صحيح القانون.

(طعن جنائي رقم ١٢٩ - لسنة ٦٩ - تاريخ الجلسة ١٦ / ٣ / ٢٠٠٨)

● قول الطاعن أن وجوده في المكان المخصص للحريم في منزل شخص غير مسلم يحول دون مساءلته عن جريمة الزنا، عملاً بنص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات مردوداً بأن المادة المشار إليها أوجبت على القاضي أن يستمد اقتناعه في إدانة شريك الزوجة الزانية من أدلة إثبات معينة لم تقف في - هذه المادة - عند الوجود في منزل مسلم في المكان المخصص للحريم فحسب، بل

تضمنت أدلة أخرى هي التلبس والاعتراف والمكاتيب والأوراق، ويكفي أي دليل منها على حده لكي يستمد منه القاضي اقتناعه بالإدانة، وإذ كان القانون في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات بتحديد الأدلة التي لا يقبل الإثبات بغيرها على الرجل الذي يزني مع المرأة المتزوجة لا يشترط أن تكون هذه الأدلة مؤدية بذاتها فوراً ومباشرة إلى ثبوت فعل الزنا، فمتى توافر قيام دليل من هذه الأدلة المعنية - كالتلبس - يصح للقاضي أن يعتمد عليه في ثبوت الزنا ولو لم يكن صريحاً في الدلالة عليه ومنصباً على حصوله متى اطمأن بناء عليه إلى أن الزنا قد وقع فعلاً، وفي هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضي فيما انتهى إليه على هذه الصورة إلا إذا كان الدليل الذي اعتمد عليه ليس من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي وصل إليها، ذلك لأنه بمقتضى القواعد العامة لا يجب أن يكون الدليل الذي ينبني الحكم عليه مباشراً، بل للمحكمة - وهذا من أخص خصائص وظيفتها التي أنشئت من أجلها - أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد إليه - وإذ كانت المادة ٢٧٦ المذكورة قد نصت على التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات على المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة لم تقصد التلبس الحقيقي كما عرفته المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية، فلم تشترط فيه أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل، بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف لا تترك عند قاضي الدعوى مجالاً للشك في أنه ارتكب فعل الزنا، وإثبات هذه الحالة غير خاضع لشروط وأوضاع خاصة، وذلك لأن الغرض من المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية غير الغرض الملحوظ في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات، إذ المقصود من الأولى بيان الحالات الاستثنائية التي يخول فيها لمأموري الضبط القضائي مباشرة أعمال التحقيق، أما الثانية فالمقصود منها لا يعتمد في إثبات الزنا إلا على ما كان من الأدلة ذا مدلول قريب من ذات الفعل، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تلبس الطاعن بالزنا من وجوده أسفل الفراش بغرفة النوم بمنزل الزوجية مرتدياً ملابسه الداخلية فقط، ووجود الزوجة لا يسترها سوى قميص النوم وكون باب الشقة موصداً من الداخل ولدى فتح الأخيرة له بعد مضي فترة من الوقت كانت في حالة ارتباك، وكانت تلك الوقائع التي استظهرت منها المحكمة توافر حالة التلبس ووقوع فعل الزنا كافية وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى، ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها، فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الشأن ؛ لأن تقدير ذلك كله مما يملكه قاضي الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه، ومجادلته في ذلك لا يكون لها من معنى سوى فتح باب المناقشة في مبلغ قوة الدليل في الإثبات، وهذا غير جائز لتعلقه بصميم الموضوع.

الباب الرابع الفعل الفاضح

٦٣٤ - تمهيد:

يعرف الفعل الفاضح بأنه سلوك عمدي يخل بحياء الغير. ويتسع هذا المعنى ليشمل صورتين، الأولى - جريمة الفعل الفاضح العلني المنصوص عليها في المادة ٢٧٨ عقوبات، والثانية جريمة الفعل الفاضح غير العلني المنصوص عليها في المادة ٢٨٩ عقوبات. وترجع العلة في تجريم الفعل الفاضح العلني الي حماية الشعور العام بالحياء، هذا الشعور واجب حمايته ليس لتعلقه بالأداب العامة فحسب، بل لكونه يمس شعور أفراد شاهدوا الفعل عرضا واضطراباً^(١).

ولا يحمي الشارع بهذه النصوص الفضيلة والأخلاق، وذلك لأن العقاب يشمل الفعل الفاضح حتي لو وقع مع زوجين تربطها صلة شرعية، كما لم يراعي في تجريم هذا الفعل المحافظة علي نقاء الأماكن العامة من أن تجري فيها هذه الأفعال^(٢)، ذلك لأن الجريمة تقع حتي لو كان الفعل قد تم في مكان خاص إذا كان في استطاعة من هو بخارجه أن يلمسه بحواسه^(٣).

أما في الفعل الفاضح غير العلني فإن العلة في التجريم ترجع الي حماية الحرية الجنسية للمجني عليها من أن تمس بأي فعل يؤدي مشاعرها، أو يوحي لها بفعل له دلالة جنسية تكون في حكم المكرهة علي رؤيته^(٤).

٦٣٥ - التمييز بين الفعل الفاضح وهتك العرض:

لايكن الفرق بين الفعل الفاضح وهتك العرض في مجرد مادية الفعل ولا في جسامته، ولا في العنصر المعنوي وهو العمد ولا في كون الفعل بطبيعته واضح الأخلال بالحياء، وإنما يقوم الفارق بين الجريمتين علي أساس ما إذا كان الفعل الذي وقع يחדش عاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس

(١) أنظر

Chaveau (Adophe) & helie (Faustin): Op. Cit.,T.2, No. 468

(٢) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit.,T.5, No.2075

(٣) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 330 , No. 32

(٤) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: شرح قانون العقوبات ” القسم الخاص“. المرجع السابق، بند ٧٧٦، ص ٥٧٥.

بعوراتها، تلك العورات التي لايجوز العبث بحرمتها والتي لا يدخر أي امرئ وسعا في صونها من الأفعال التي تمسها مهما قل الفعل أو كبر، فإن كان الفعل كذلك أعتبر هتك عرض وألا فهو فعل فاضح. وبناء علي هذا يكون هتك عرض كل فعل عمدي مخل بالحياء يستطيل الي جسم المرء وعوراتها ويخدش الحياء عنده من هذه الناحية، أما الفعل العمد المخل بالحياء والذي يخدش في المجني عليه حياء العين والاذن ليس ألا فهو فعل فاضح.

وتأسيسا علي ذلك فإنه يمكن القول بأن الفعل الفاضح يتميز عن هتك العرض فيما يلي:

- أ - تقع جريمة هتك العرض علي شخص المجني عليه دائما، بينما يمكن ان تقع جريمة الفعل الفاضح علي جسم الجاني نفسه.
- ب - تقوم جريمة الفعل الفاضح علي الأفعال التي تخل بحياء الغير أخلاخل غير جسيم، بينما تقوم جريمة هتك العرض علي الأخلاخل الجسيم بحياء الغير.
- ج - يمكن أن يقع الفعل الفاضح حتي في ظل علاقة مشروعة بين رجل وزوجته، بينما لا تقع جريمة هتك العرض ألا في ظل علاقة غير مشروعة غالبا.

٦٣٦- التمييز بين جريمة الفعل الفاضح وجريمة التعرض للغير في مكان عام أو خاص أو مطروق باتيان أمور أو إحياءات أو تلميحات جنسية أو إباحية:

- يمكن التمييز بين هاتين الجريمتين من عدة وجوه أهمها:
- أ - يتحقق الفعل الفاضح بسلوك مخل بالحياء، ويتخذ عادة صورة الفعل، بينما التعرض لأنثي قد يقع في صورة القول أو الفعل أو الإشارة.
 - ب - يقع الفعل في جريمة الفعل الفاضح العلني علي جسم الجاني أو المجني عليه، بينما يكفي في جريمة التعرض لأنثي أن يستبين من القول أو الفعل أنه يخدش حياء الغير دون أن يستطيل ذلك الي جسم المجني عليه.
 - ج - يقع الفعل الفاضح سواء علانية (المادة ٢٧٨ عقوبات)، أو في غير علانية (المادة ٢٧٩ عقوبات). بينما يقع فعل التعرض للغير في مكان عام أو خاص أو مطروق باتيان أمور أو إحياءات أو تلميحات جنسية أو إباحية في مكان عام أو خاص أو مطروق.

٦٣٧- التمييز بين الفعل الفاضح العلني والفعل الفاضح غير العلني:

- يمكن التمييز بين هاتين الجريمتين من عدة وجوه:
- أ - تعتبر العلانية ركنا في جريمة الفعل الفاضح العلني، بينما لا يشترط ذلك في جريمة الفعل الفاضح غير العلني.

- ب - تقع جريمة الفعل العلني علي ذكر أو أنثي، بينما لا تقع جريمة الفعل الفاضح غير العلني ألا علي أنثي.
- ج - تقع جريمة الفعل الفاضح العلني سواء كان المجني عليه راضيا عن الفعل أم غير راض عنه، بينما لا تقع جريمة الفعل الفاضح غير العلني ألا إذا كان المجني عليها غير راضية عن الفعل.
- د - تقع جريمة الفعل الفاضح العلني سواء كان الفعل في ذاته مشروعا كالصلة بين الزوجين أو كان غير مشروعا. بينما لا تقع جريمة الفعل الفاضح غير العلني ألا إذا كان الفعل في ذاته غير مشروع.
- هـ - يخل الفعل في جريمة الفعل الفاضح العلني بحياء جمهور الناس، بينما يقتصر في الفعل الفاضح غير العلني علي الأخلال بحياء أنثي معينة.

٦٣٨ - تقسيم:

سوف نتناول موضوع الفعل الفاضح في فصلين علي النحو التالي:

- ❖ الفصل الأول : الفعل الفاضح العلني.
- ❖ الفصل الثاني: الفعل الفاضح غير العلني.

* * *

الفصل الأول الفعل الفاضح العلني

٦٣٩ - نص قانوني:

تنص المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات علي أن " كل من فعل علانية فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد علي سنة أو غرامة لا تتجاوز ثلاثمائه جنيه مصري ^(١) .

وفقاً لهذا النص فإن هذه الجريمة لا تقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة:

الأول : الركن المادي " فعل مخل بالحياء العام " .

الثاني : العلانية .

الثالث : الركن المعنوي .

وسوف نتناول فيما يلي أركان الجريمة ثم العقوبة المقررة لها .

* * *

(١) عدلت عقوبة الغرامة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ، وكانت قبل التعديل (لاتتجاوز خمسين جنيهاً) .

أنظر الجريدة الرسمية - العدد ١٦ الصادر في ٢٣ أبريل سنة ١٩٨٢ .

المبحث الأول الركن المادى (فعل مخل بالحياء العام)

٦٤٠ - مدلوله:

يتحقق الفعل الفاضح بكل فعل بدني أو جسدي يقع من الجاني في صورة عمل^(١)، أو حركة، أو إشارة ويكون من شأنه الأخلال بالحياء العام^(٢). وبذلك فإنه يخرج من نطاق الجريمة القول المجرد والكتابة، فلا يعد فعلاً فاضحاً توجيه أقوال بذينة مهما كانت درجة فحشها^(٣).

كما لا يعتبر فعلاً فاضحاً عرض صورة عارية أو رسوم أو تماثيل أو أفلام سينمائية أو تليفزيونية، أو شرائط فيديو أو شرائط تسجيل كاسيت، مهما تضمنت من أفعال هابطة أو بذينة أو مناظر فاحشة أو مخلة بالآداب العامة، وذلك لأن هذه الأفعال مؤثمة بمقتضى نصوص أخرى في قانون العقوبات، وحتى يكون هناك تنسيق بين النصوص بما يسمح بأن يكون لكل جريمة نطاقها الخاص دون تداخل بين بعضها وبعض^(٤).

(١) وقد حكم في فرنسا بأنه يعتبر فعلاً فاضحاً مخلأ بالحياء قيام الجاني بدس يده تحت ثوب امرأة حال تواجدهما بأحد البارات.
أنظر

Crim 30 octo 1957 , D. 1958. 1. 337

(٢) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2077

(٣) فالأقوال مهما كانت درجة بذائتها لا تشكل جريمة فعل فاضح، ولذلك فقد قضت محكمة النقض بأنه " يشترط لتوافر جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء وقوع فعل مادي يחדش في المرء حياء العين أو الأذن. أما مجرد الأقوال مهما بلغت من درجة البذاءة والفحش فلا تعتبر إلا سباً. وإذن فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من الطاعن من قوله بصوت مسموع لسيدتين يتعقبهما " تعرفوا إنكم ظراف تحبوا نروح أى سينما " جريمة فعل فاضح مخل بالحياء فإنه يكون قد أخطأ. والوصف القانوني الصحيح لهذه الواقعة أنها سب منطبق على المادتين ٣٠٦ و ١٧١ من قانون العقوبات.
أنظر نقض ١٦ يونية سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٣٥٥ ص ٩٩٦.

(٤) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٧٩، ص ٥٧٦.

٦٤١ - صور الأخلال بالحياء:

يتحقق الأخلال بالحياء أما بفعل يقع علي جسم الغير، أو بفعل يقع علي جسم الجاني نفسه.

٦٤٢ - (أ) الأفعال التي تقع علي جسم الغير:

وتشمل هذه الأفعال ما يقع علي جسم الغير برضائه، أو بدون رضائه.

٦٤٣ - أولاً - الأفعال التي تقع علي جسم الغير برضائه:

ويدخل فيها كافة أفعال التمازج الجنسي، طبيعية أو غير طبيعية. وكافة الأفعال الأخرى الخادشة للحياء، والتي لا تصل لدرجة هتك العرض، فيعاقب عليها بوصف الفعل الفاضح إذا ارتكبت علناً برضاء من وقعت عليه. ومن ذلك ما يأتيه الزوجان من أفعال الاتصال الجنسي، أو ما دونه من أفعال جنسية أخرى. كما يدخل ضمن ذلك ما يأتيه الرجل والمرأة غير المتزوجين من أفعال مخلة بالحياء بالرضاء فيما بينهما^(١)، وذلك كأفعال التقبيل أو العناق، أو ما دونهما من الأفعال كتطويق رقبة الأنثي في الطريق العام، أو التريبت علي خدها، أو ملاحظتها في الطريق العام وقرص ذراعها^(٢)، ويدخل ضمن هذه الصور ما قد يأتيه ذوي الشذوذ الجنسي من أفعال بالرضاء فيما بينهما.

٦٤٤ - ثانياً - الأفعال التي تقع علي جسم الغير بدون رضائه:

من هذه الأفعال ما ينطوي علي جريمة أخرى كالإغتصاب أو هتك العرض أو الزنا متي وقعت بدون رضاء المجني عليه، وكانت تشكل نفس الوقت فعلاً فاضحاً علنياً لحصوله في غير ستر وإيذائه للحياء العام^(٣). وفي هذه الحالة يسأل الفاعل عن جريمتين أولاًهما الفعل الفاضح، والثانية الإغتصاب أو هتك العرض^(١)، ويجب في هذه الحالة تطبيق عقوبة الجريمة الأشد

(١) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن مداعة الطاعن لسيدة بالطريق العام واحتضانه لها من الخلف، هو مما يثير شعور المارة وينطوي في ذاته على الفعل الفاضح العلني.

أنظر نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٦ رقم ١٩٦ ص ٨٩١.

(٢) أنظر نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٩ رقم ٢٢٣ ص ٩١٣.

(٣) أنظر

والحكم بعقوبتها دون غيرها تطبيقاً للمادة ٣٢ / ١ عقوبات، وفي هذه الحالة لا تطبق عقوبة الفعل الفاضح لأن الجرائم الأخرى عقوبتها أشد.

٦٤٥ - (ب) الأفعال التي تقع علي جسم الجاني نفسه:

من الأفعال المخلة بالحياء العام ما يأتيه الجاني علي جسمه هو فيثير بسلوكه الشعور بالخجل والحياء لدي الناس.

ويدخل في هذه الصورة من يكشف عن أعضائه التناسلية علناً في الطريق العام أو في محل عمومي بحيث يمكن للمارة من الجمهور أن يشاهدوه، أو من يمشي عارياً في الطريق العام^(٢)، أو من يأتي بحركات أو أشارات مخلة بالحياء العام، كأشارة شخص الي مكان عضوه التناسلي^(٣).

وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأن من يدخل دكان حلاق ويبول في الحوض الموجود فيه معرضاً نفسه للأنظار يعد مرتكباً للفعل الفاضح بالحياء^(٤)، كما حكم بأنه مما يجرح شعور الحياء علي وجه العموم أن تأتي المرأة بحركات بدنية تثير فكرة التمازج الجنسي^(٥).

(١) أنظر

Merle (Roger) & Vitu (Andre): Traite de droit criminel - Droit penal special. Paris, Cujas, T.3, 1e ed, 1982, No. 1876 , P.1521

(٢) وقد قضى في فرنسا بأن المرأة التي تظهر في الطريق العام عارية الصدر تكون قد ارتكبت جريمة الفعل الفاضح العلني.
أنظر

Crim 23 Dec 1965 , D. 1965. 1. 348.

(٣) وقد قضى في فرنسا بأن من ينادي علي امرأة في الطريق العام لتلتفت اليه وهو يشير بيده الي موضع عضوه التناسلي يكون قد ارتكب جريمة الفعل الفاضح العلني.
أنظر

Crim 4 Mars 1898 , D. 1899. 1. 59.

(٤) أنظر نقض ٣ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٧٤ ص ٢٤٢.

(٥) قالت محكمة النقض " القانون يعاقب علي كل فعل فاضح مخل بالحياء. وتقدير الأفعال التي من هذا القبيل يختلف باختلاف الأوساط والبيئات وإستعداد أنفس أهليهما وعاطفة الحياء عندهم للتأثر. ويعتبر فعلاً مخلاً بالحياء ما تأتي به المرأة في محل عمومي من الحركات البدنية التي تثير فكرة التمازج الجنسي " كترقيص البطن ". وهذا الفعل يقع تحت نص المادة ٢٤٠ عقوبات والمواد ١٥ مكررة و ٢٧ و ٢٩ من لائحة المحلات العمومية ".
أنظر نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٣١ ص ٢٧٠.

٦٤٦ - معيار الإخلال بالحياء:

يتحقق الإخلال بالحياء بكمال ما من شأنه المساس بعاطفة الحياء عند الناس، ولا يعتد بمعنى الحياء لدي من شاهد الفعل من الناس، فالحياء لدي راقصة تعمل في ملهي، يختلف عنه بالنسبة لراهبة في دير. ومن ثم فإن معيار الإخلال بالحياء يستمد من الشعور العام السائد في المكان والزمان اللذان ارتكب فيهما الفعل. فكل مجتمع قيمه وتقاليده التي تكون فكرة الحياء عنده.

ولذلك فإن معايير الإخلال بالحياء تختلف من القرية للمدينة، ومن بلد لآخر، فما يعد من قبيل الإخلال بالحياء دولة تتبع النظام الاسلامي كالمملكة العربية السعودية، يختلف في دولة كتركيا. وما تأخذ به هذا البلدان يختلف بالقطع عما هو سائد في فرنسا أو السويد. ولذلك فإنه علي قاضي الموضوع وهو بصدد تحديد فكرة الحياء العام، أن يتوغل في الكشف عن القيم والعادات السائدة في المجتمع الذي حدثت به الواقعة، وعليه أن يعرف أن هذه الفكرة متغيرة باختلاف المكان والزمان، ومن ثم فإنه لا يجوز له أن يستعين بمبادئ القضاء الأجنبي إلا بما يتفق مع تقاليد وآداب البيئة التي حدثت الواقعة بها^(١).

كما يجب علي قاضي الموضوع أن يراعي أن الفعل نفسه قد يشكل في مناسبة ما فعل فاضح علني كتقبيل الزوج لزوجته في الطريق العام بدون مناسبة، بينما لا يكون هذا الفعل جريمة إذا كان تقبيلها أثناء وداعها تمهيدا لسفرها سواء لسفرها سواء في ميناء جوي أو محطة بحرية أو محطة للسكك الحديدية^(٢).

المبحث الثاني

العلانية

٦٤٧ - مدلول العلانية في جريمة الفعل الفاضح العلني:

لم يضح المشرع قواعد عامة تسري علي كل الجرائم التي يتطلب بها القانون توافر ركن العلانية، ويستدل علي ذلك مما نص عليه الشارع بشأن وسائل العلانية في جرائم الاعتبار، إذ أحال الي طرق العلانية المبينة بالمادة ١٧١ من قانون العقوبات بينما اكتفي المشرع بوصف الفعل الفاضح بأنه علني دون أن يبين طرق العلانية في هذه الجريمة، ويرجع ذلك الي أن المشرع يؤثر أن يكون نطاق العلانية محددا وفقا للغرض الذي أراد القانون تحقيقه في الجريمة^(٣).

(١) انظر نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ سالف الذكر.

(٢) انظر الدكتور إدوار غالي الذهبي: المرجع السابق، بند ٢٣٢، ص ٣٢٨.

(٣) انظر الدكتور محمد محي الدين عوض: العلانية في قانون العقوبات "دراسة مقارنة". القاهرة، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٥٤، ص ٣٤١.

ومقتضي ذلك أن العلانية في جرائم الاعتبار أن يتاح للأسناد الماس بالشرف والاعتبار القدر من الذبوع في المجتمع بحيث يتعرض شرف المجني عليه لما يمس، بينما في جريمة الفعل الفاضح فيكفي أن يكون في استطاعة أي شخص مشاهدة الفعل فيكون معرضاً لخدش حياته^(١).

وتأسيساً على ذلك فإن دلالة العلانية في جرائم الفعل الفاضح أكثر اتساعاً منها في جرائم الاعتبار، ولذلك فلا يشترط لتوافر العلانية أن يشاهد الغير عمل الجاني فعلاً بل يكفي أن تكون المشاهدة محتملة. وهذه المشاهدة كما تكون بالرؤية قد تكون بالسمع، إذا دل صوت الجاني على الفعل^(٢).

وتطبيقاً لذلك فقد قالت محكمة النقض أن " الفعل العمد المخل بالحياء الذي يخدش في المجني عليه حياء العين والاذن ليس ألا هو فعل فاضح ". كما قالت أن الشخص الأعمى الأصم تماماً يمكن هتك عرضه ولكن لا يصلح قانوناً أن يكون مجنياً عليه في جريمة الفعل الفاضح^(٣).

وهذا القضاء يصدق على إحدي صورتتي الفعل الفاضح، وهي الصورة التي يقع فيها الفعل على جسم الجاني، ولكن وقوع الفعل الفاضح على اصم اعمى جائز في الصورة الأخرى أي إذا مس جسمه بفعل يخدش حياءه ولا يصل في جسامته الى مرتبة هتك العرض. وبذلك فإنه يمكن القول أن العلانية قد تكون حقيقية وتتمثل في حالة اتصال الفعل بعلم المجني عليه، يستوي في ذلك أن يلمسه بأيـه جلسه من حواسه، سواء بالنظر أو بالسمع أو باللمس، وقد تكون حكمية وذلك إذا ما كان في استطاعته أن يتصل بهذا الفعل^(٤).

٦٤٨ - العلانية في الأماكن العامة:

ان مجرد ارتكاب الفعل الفاضح في المكان العام يعني علانيته حتي لو لم يره أحد، لأن العلانية مفترضة في هذا المكان^(٥). والأماكن العامة أنواع ثلاثة: أماكن عامة بطبيعتها، وأماكن عامة بالتخصيص، وأماكن عامة بالمصادفة.

(١) أنظر الدكتور محمد محي الدين عوض: المرجع السابق، ص ٣٤١.

(٢) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 330 , No. 32.

(٣) أنظر نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٧ ص ٢٣٢.

(٤) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 330 , No. 33.

(٥) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2078, p.459

٦٤٩ - (أولاً) الأماكن العامة بطبيعتها:

وهي الأماكن المفتوحة للجمهور علي نحو دائم ومطلق ويجوز له أن يطرقها في كل وقت سواء ليلاً أو نهاراً، ودون قيود ولا يخل بذلك أن يكون ارتياد المكان نظير رسم أو بعد استيفاء شروط معينة. وتأسيساً علي ذلك تعتبر أماكن عامة بطبيعتها الطرق العمومية والميادين والمنتزهات، والسكك الزراعية والطرق المائية كالبحار الإقليمية والأنهار والترع والقنوات والصحاري والغابات^(١). وتأخذ الأماكن الواقعة علي جوانب الطرق العمومية المعرضة لأنظار الجمهور ولو لم تكن هي في ذاتها أماكن عمومية كالبيساتين والحدائق المجاورة للطرق العمومية حكم الأماكن العمومية بطبيعتها^(٢)، كما يعتبر المكان عاماً إذا اعتاد جمهور الناس المرور فيه حتي لو كان يخترق ملكية خاصة^(٣). وعلي ذلك فمن يرتكب فعلاً فاضحاً في أحد هذه الأماكن تتوافر له العلانية، حتي لو كان الجاني قد ارتكبه في الظلام والمكان غير مطروق، وقد انتحي منه ناحية ليختبئ فيها ولم يره أحد بالفعل، إذ ينبغي دائماً تمكين الناس من المرور أو الوقوف في المكان العام بطبيعته دون أن يكون في ذلك أدنى احتمال لتعرضهم لرؤية الأفعال المخلة بالحياء التي يمكن أن تخدش حيائهم^(٤).

٦٥٠ - (ثانياً) الأماكن العامة بالتخصيص:

وهي الأماكن التي يسمح للجمهور بدخولها في أوقات معينة، سواء كان ذلك بشروط محددة أو نظير أجر، وذلك كدور السينما والمسارح والمستشفيات والمدارس والمساجد والكنائس، والمحاكم وغيرها من المرافق العامة ودواوين الحكومة، والتي يسمح للجمهور بأرتيادها ثناء فترات العمل^(٥).

(١) وقد حكم بأنه " إذا كانت الأفعال المنافية للأداب العامة التي أتاها المتهم قد صدرت منه في الترام وفي الطريق العام وفي إحدى المنتزهات، وهي أماكن عامة بطبيعتها ويحتمل مشاهدة ما يقع فيها فإن ذلك يتحقق به ركن العلانية.

(٢) أنظر نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ١٣ ص ٥٨.

(٣) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 330 , No. 42

(٤) أنظر

Goyet (F): Op. Cit. No. 692, p. 490.

(٥) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2078, p.460

وتأخذ هذه الأماكن حكم المكان العمومي بطبيعته في الأوقات التي تكون مفتوحة فيها، فإذا ارتكب شخص فعلاً فاضحاً في الوقت الذي تكون فيه مفتوحة فإنه يعدّ حاصلًا في علانية، ولو لم يره أحد في الواقع. أما في غير هذه الأوقات فإنها تأخذ حكم الأماكن الخاصة، فلا يعدّ الفعل حاصلًا في علانية إلا إذا رآه أو امكن أن يراه الغير بسبب عدم احتياط مرتكبه^(١).

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة النقض بأن العلانية تتحقق في الفعل الفاضح المخل بالحياء في الوقت المحدد لإجتماع جمهور بالمكان ولو لم يره أحد، أما في غير هذا الوقت فإنه يأخذ حكم الأماكن الخاصة بحيث تتوافر العلانية متى شاهد الفعل الفاضح أحد أصحاب المكان أو نزلائه، أو كان من المستطاع رؤيته بسبب عدم احتياط الفاعل، فإذا اتخذ الفاعل كافة الاحتياطات اللازمة لمنع الاطلاع على ما يدور بالداخل انتفى تحقق العلانية ولو افتضح الفعل نتيجة حادث قهري أو بسبب غير مشروع^(٢).

٦٥١ - (ثالثاً) الأماكن العامة بالمصادفة:

وهي أماكن خاصة بحسب الأصل، وذلك لأنها مقصورة على عدد معين من الناس أو طوائف معينة منهم، ولكنها تكتسب العلانية من وجود عدد من الجمهور بها بطريق المصادفة، وذلك كالسجون والنوادي وسيارات النقل العام وعربات السكك الحديدية، فإذا ارتكب فيها فعل فاضح في الوقت الذي يوجد به جمهور الناس أعتبر علنياً، حتى لو لم يره أحد^(٣).

وتطبيقاً لذلك فقد حكمت محكمة النقض بأن المقابر هي من الأماكن العامة بالمصادفة، ولما كان المطعون فيه قد استند في توافر ركن العلانية الي أن باب المكان الذي ارتكب فيه الفعل لم يكن موصداً بمزلاج يمنع من يريد الدخول اليه، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعه الدعوي وأقام قضاءه على ما يحمله^(٤).

(١) أنظر

Crim 1 Mai 1863 , D. 1864. 1. 147

(٢) أنظر نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ٢٩ ص ١١٢١.

(٣) وقد حكم بأن وجود عدد من الأشخاص في السجن كان يمكنهم رؤية الفعل وقت ارتكابه يجعله علنياً، لافرق بين أن يكون الموجودون مستيقظين أو نائمين. أنظر قاضي إحالة قنا في ١٦ أبريل سنة ١٩٠٨ - المجموعة الرسمية س ٩ رقم ٨١.

(٤) أنظر نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٤ رقم ١٧٥ ص ٨٤٧.

٦٥٢- العلانية في الأماكن الخاصة:

الأماكن الخاصة هي التي يقتصر الدخول فيها على أشخاص معينين، ولا يجوز لغيرهم دخولها إلا بأذن منهم. وتتحقق العلانية إذا وقع الفعل المخل بالحياة في مكان خاص كمنزل أو غرفه في فندق أو فناء أو حديقة، متى كان في استطاعة أي من الجمهور مشاهدة ما يقع في المكان الخاص^(١).

وتنقسم الأماكن الخاصة في هذا الصدد إلى أنواع ثلاثة:

٦٥٣- (أ) أماكن خاصة يستطيع من كان في مكان عام أن يشاهد ما يقع فيها:

ومثال ذلك الغرف التي تطل بمنافذها المفتوحة على الشارع، أو السيارات الخاصة أثناء وقوفها أو سيرها بالطريق العام^(٢)، وتعتبر العلانية متوفرة فيها مادام كل عابر أو واقف بالطريق يستطيع أن يشاهد ما يجري فيها^(٣). ويشترط لتوافر العلانية أن تكون النافذة مفتوحة، فإذا كانت مغلقة، أو كان عليها أستار تحجب ما خلفها عن أنظار الجمهور فالعلانية منعدمة، ويعتبر الظلام في هذه الحالة حائلاً دون العلانية، ولو كانت النوافذ مفتوحة بشرط أن يحل الظلام دائماً^(٤).

٦٥٤- (ب) أماكن خاصة يستطيع من كان في مكان خاص أن يشاهد ما يقع فيها:

ومثال ذلك الفناء المشترك، وسلام المنزل الذي يقطنه عدد من العائلات، والغرف المفتوح نوافذها على السالم أو على الفناء أو على حديقة مشتركة. فمتى ارتكب الفعل الفاضح في أي جزء من هذه الأماكن، وكان هناك احتمال رؤية الفعل الفاضح من أحد المترددين على المنزل، أو أي شخص يطرق المكان مصادفة، فإن العلانية تتوافر في هذا الفعل^(٥). وقد يغني السماع في مثل هذه

(١) أنظر الدكتور أحمد فتحى سرور: المرجع السابق، بند ٤٤٥، ص ٦٣١.

(٢) أنظر

Crim 19 Juill 1932 , D. 1935. 1. 528

(٣) وقد حكم القضاء الفرنسى بتوافر الفعل الفاضح العلنى فى واقعة ارتكاب شاب أفعالاً مخلة بالحياة مع شابة، حال تواجدهما فى حديقة مجاورة للطريق العام.

Crim 18 Juill 1930 , S. 1930. 1. 395

(٤) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٧٨.

(٥) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٩٣، ص ٥٨٤.

الأحوال عن المشاهدة متى كان كافياً للدلالة على الفعل الفاضح، وكان فيه ما يחדش أحساس السامع^(١).

٦٥٥- (ج) أماكن خاصة لا يستطيع من كان في خارجها أن يشاهد ما يقع بداخلها:

إذا ارتكب الفعل الفاضح في مكان مغلق بحيث لا يستطيع الخارج عنه أن يشاهد ما يجري فيه، فالأصل عدم توافر العلانية، والمسكن الخاص هو خير مثال، فما يجري فيه من أفعال مشروعة أو غير مشروعة لا يحقق العلانية.

بيد أن هذه القاعدة يرد عليها قيدان:

أولاً- أن يكون الفاعل قد اتخذ الاحتياطات الكافية لحجب الفعل عن مشاهدة الغير له:

فإذا ارتكب الفاعل الفعل الفاضح في مسكنه وترك النافذة مفتوحة، أو ترك الباب دون أن يغلقه، فاستطاع الغير أن يشاهد ما يجري من أفعال بطريق المصادفة، فإن العلانية تتحقق في هذا الفعل، ويمكن مؤاخذة الفاعل بالمادة ٢٧٨ عقوبات، ولا يكفي في ذلك أن يكون من المستطاع مشاهدة الفعل، بل يجب أن يشاهد أحد ما يجري في هذا فعلاً، ذلك أن حرمة المكان الخاص تأتي في هذا الفرض القول بأن إمكانية المشاهدة تكفي لتوافر ركن العلانية^(٢).

وتأسيساً على ذلك فإذا اتخذ الفاعل كافة الاحتياطات الكافية لحجب فعله عن اطلاع الغير، ولكن أمكن للغير بطريق غير مشروع من ثقب المفتاح أو نتيجة حادث فجائي كرياح شديدة أدت لفتح الباب وكشف عما يجري بداخله من أفعال تشكل فعل فاضح فإن ركن العلانية لا يتحقق^(٣).

ثانياً- ألا يرتكب الفعل أمام شهود اضطراريين:

إذا حدث الفعل الفاضح داخل مكان خاص وكان هناك أشخاص غير من وقع الفعل الفاضح عليه، فلا يخرج الأمر عن احد فرضين:
الأول: أن يكون من شهدوا الفعل الفاضح قد حضروا بإختيارهم رغبة في مشاهدة الفعل أو الاشتراك فيه، وفي هذه الحالة لا يتحقق ركن العلانية

(١) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٩٣، ص ٣٢٩.

(٢) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٧٩٥، ص ٥٨٥.

(٣) أنظر

في الفعل لأنه لا يمكن القول بأن الفعل قد خدش حياءهم حضروا بمحض اختيارهم لمشاهدته أو الاشتراك فيه^(١).
 الثاني: إذا كان الشهود قد حضروا لغرض آخر ثم فوجئوا بمشاهدة الفعل اضطراراً، فإن العلانية تتحقق^(٢)، ولا يقدر في ذلك أن يكون من شهد الفعل صبي صغير متي كان في مكانه ادراك الدلالة العامة للفعل، ويكفي في ذلك حضور شاهد واحد، ولكن لا نزاع في أن وجود المجني عليه وحده في المكان المغلق لا يوفر ركن العلانية^(٣).

٦٥٦- بيان العلانية في الحكم:

طالما كانت العلانية عنصراً جوهرياً من عناصر الركن المادي لجريمة الفعل الفاضح العلني، لذا فقد وجب على قاضي الموضوع أن يبين بطريقة واضحة في الحكم الصادر بالأدانة أن الفعل الفاضح قد ارتكب علناً، وأن يستظهر كافة الظروف التي تدل بطبيعتها على تحقق هذه العلانية، وألا كان الحكم ناقص البيان، ويعتبر استخلاص القاضي لهذا الركن من ظروف الواقعة فصلاً في مسألة قانونية، يخضع فيها لرقابة محكمة النقض.

المبحث الثالث

الركن المعنوي

٦٥٧- صورة الركن المعنوي لجريمة الفعل الفاضح العلني:

اختلف الفقه والقضاء في صدد الركن المعنوي في جريمة الفعل الفاضح العلني، فذهب جانب من الفقه في فرنسا^(٤)، وفي مصر صوب عدم اشتراط توافر القصد الجنائي في هذه الجريمة، أكتفاء بتوافر الأهمال أو عدم الاحتياط في اتخاذ اللازم لستر فعل الجاني عن الغير^(٥).

(١) أنظر الدكتور أحمد فتحى سرور: المرجع السابق، بند ٤٤٥، ص ٦٣٢.

(٢) وقد حكم القضاء الفرنسى بأن ركن العلانية يتحقق فى جريمة الفعل الفاضح العلنى إذا وقع الفعل فى حجرة صغيرة أمام صغير فى سن العاشرة.
 أنظر

Crim 27 octo 1932, D. 1933. 1. 133.

(٣) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 330 , No. 121

(٤) أنظر

Garcon (Emile): Op. Cit., Art 330 , No. 153.

(٥) أنظر الأستاذ أحمد أمين: المرجع السابق، ص ٤٧٨.

وعلي ذلك فإنه يجب مؤاخذة الجاني حتي لو تبين أنه لم يكن يقصد أن يطلع الناس علي فعله. وحجة هذا الرأي أن علة التجريم وهي حماية الشعور العام بالحياء تتحقق سواء تطلب الشارع القصد الجنائي أم مجرد الخطأ، كما أن اشتراط وجود القصد الجنائي يؤدي الي تضيق نطاق تطبيق نص الجريمة^(١).

وخلص هذا الرأي الي أن الركن المعنوي في هذه الجريمة يتخذ صورة الخطأ غير العمدى المتمثل في توقع الجاني مشاهدة الغير له، وعدم اتخاذه الإجراءات من شأنها أن تحول دون ذلك، وقد اخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الرأي في بعض أحكامها^(٢).

بينما يذهب الرأي السائد فقها وقضاء صوب ضروره توافر القصد الجنائي لقيام جريمة الفعل الفاضح العلني، وذلك لأن الأصل في الجرائم أن تكون عمدية، والاستثناء أن تكون غير عمدية، والقاعدة أنه إذا سكت الشارع عن بيان صورة الركن المعنوي في إحدي الجرائم كان معني ذلك أنه قد اشترط توافر القصد الجنائي فيها، ولا يستعاض عن توافر القصد الجنائي بالخطأ غير العمدى إلا بنص صريح. وبتطبيق القاعدة سالفه الذكر علي جريمة الفعل الفاضح العلني في قانون العقوبات المصري (المادة ٢٧٨ عقوبات) أو قانون العقوبات الفرنسي (المادة ٣٣) يتبين أن المشرع في كلا القانونين لم يفصح عن ارادته بنص خاص بالاكْتفاء بالخطأ غير العمدى كصورة للركن المعنوي^(٣).

٦٥٨ - عناصر القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح العلني:

يقوم القصد الجنائي في هذه الجريمة علي عنصرين العلم والإرادة وسوف نتناول كلا منهما فيما يلي:

٦٥٩ - أولاً - العلم:

يتعين أن يعلم الجاني بعناصر النشاط المادي المؤثم في جريمة الفعل الفاضح العلني، ومن ثم أن يحيط علم الجاني بأن فعله يחדش الحياء العام، أي يחדش حياء العين أو الأذن^(٤).

(١) أنظر

Goyet (F.): Op. Cit., p. 560

(٢) أنظر تطبيقات في القضاء الفرنسي للاكتفاء بمجرد الأهمال دون توافر القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح العلني

Crim 28 Apr 1881 , S. 1881. 1. 389; 20 oct 1955 , D. 1956. 1. 177; 7 Dec 1960 , Bull. No.573.

(٣) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٩٥، ص ٣٣١.

(٤) أنظر

Garraud (Rene): Op. Cit., T.5, No.2079, p. 460

كما يتعين أن يتجه علم الجاني صوب إتيان الفعل الفاضح علنا. ولما كان الشارع لم يتطلب في العلانية أن يشاهد الغير الفعل بل يكفي أن يكون ذلك أمرا مستطاعا، فإن القصد يتحقق بالنسبة الي العلانية طالما كان هناك احتمال في مشاهدة الفعل الفاضح. وعلي ذلك فإنه يكفي أن يتوقع الجاني أمكان مشاهدة الفعل. ويتصور ذلك في كل حالة يقع فيها الفعل في مكان عام.

كما يكون أمر مشاهدة الفعل محتملا إذا وقع في مكان خاص ولم يتخذ الفاعل الاحتياطات اللازمة التي من شأنها أن تحول دون أمكان مشاهدة الغير للفعل الفاضح. أما إذا اتخذ كافة الاحتياطات اللازمة ولكن استطاع الغير مشاهدة الفعل الفاضح نتيجة تلصصه علي الجاني، فإن القصد لا يتوافر لديه.

٦٦٠ - ثانيا - الإرادة:

يتعين أن تكون إرادة الجاني معتبرة قانونا، أي أن تتجه صوب مقارفة النشاط المادي المكون لجريمة الفعل الفاضح العلني. وقد ذهب جانب من الفقه صوب اشتراط أن تتجه إرادة الجاني الي "الأخلال بالحياة العام"^(١)، وقد اخذت بعض الأحكام في فرنسا^(٢)، وفي مصر بهذا الرأي^(٣).

بينما يذهب الرأي الراجح صوب عدم الخلط بين الباعث والقصد، فيكفي لكي يتحقق القصد بأن تتجه إرادة الجاني صوب تعريض نفسه للأضرار دون مقتض، ولو لم يكن مدفوعا أو مستهدفا تحدي الشعور العام بالحياة^(٤)، وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الاتجاه في بعض أحكامها^(٥).

كما يتعين أن تتجه إرادة الجاني صوب مقارفة الفعل الفاضح علنا. ولا يؤثر في قيام القصد الجنائي الباعث علي ارتكاب الجريمة، فهو ليس عنصرا من عناصر القصد، فإذا كان الباعث نزوة أملت بالجاني، أو رغبة في الشهوة كمن خلع ملابسه ويسير عاريا بالطريق العام، أو بقصد لفت أنظار الناس اليه نظرا

(١) أنظر

Chaveau (Adophe) & helie (Faustin): Op. Cit.,T.4, No.1514

(٢) أنظر

Crim 6 oct 1870 , D. 1870. 1. 433

(٣) أنظر ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ - المحاماة س ٧ رقم ٤٥٦.

(٤) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٩٥، ص ٣٣١.

وفى الفقه الفرنسى

Garraud (Rene): Op. Cit.,T.5, No.2079, p. 461

(5) Cass 3 mars 1898 , Bull. No. 92

لمشاكله الاجتماعية وفقره، أو بقصد اقتناعه بمبدأ معين كالعراه الذين يرون في مسلكهم هذا اتباعاً لفكرة يؤمنون بها، فإنه لا يصح الاعتماد على هذا الباعث لدحض المسؤولية الجنائية.

٦٦١- ضوابط إباحة الأفعال الفاضحة:

تخضع جريمة الفعل الفاضح العلني لكافة القواعد الخاصة بموانع المسؤولية وأسباب الإباحة، وتطبيقاً لذلك فلا يسأل المجنون الذي لا يدري تصرفاته ويقوم بخلع ملابسه ويسير عارياً بالطريق العام، أما المريض نفسياً فإنه يسأل لأن هذا المرض لا يحول دون قيام المسؤولية^(١).

كما لا يسأل الصغير لإنتفاء التمييز لديه، فإذا قام بإخراج عضوه التناسلي في الطريق العام وعلي مرأى من جمهور الناس ثم بال، فلا يعتبر هذا الفعل فعلاً فاضحاً علنياً لإعدام مسؤولية الصغير^(٢).

كما لا يسأل الشخص الذي يرتكب الفعل المخل بالحياء علناً إذا توافر في حقه شروط حالة الضرورة، فمن يهرع إلى الطريق العام عارياً هرباً من حريق شب في ملابسه، أو في منزله حال وجوده بحمام منزله فإنه لا يسأل عن ارتكاب جريمة الفعل الفاضح العلني. وتقدير توافر شروط حالة ضرورة هي من شأن قاضي الموضوع، إذ يتطلب ذلك بحثاً في وقائع الدعوي وظروفها^(٣).

وفي مجال أسباب الإباحة فإنه يجوز للمريض على سبيل المثال أن يخلع ملابسه أمام الطبيب للكشف عليه، وذلك على مشهد من ممرضه أو طبيب إذا اقتضى العمل الطبي ذلك، وإباحة فعل الطبيب مقيد بأن يكون الفعل مما يقتضيه العمل الطبي ذاته، فإذا خرج عن هذا الأصل ولم يكن من متطلباتها، اعتبر الفعل مؤثماً. كما يجوز تطبيقاً لأسباب الإباحة المستندة إلى حرص المشرع على إتاحة سبل التقدم العملي من أجل بقاء المجتمع وازدهاره أن يعرض جسم شخص

(١) وحتى المصاب بالحالة المعروفة باسم الشخصية السيكيوباتية فإنه يسأل، لأنه لا يعتبر في حكم القانون مجنوناً أو مريضاً عقلياً، ومن ثم فلا يجوز أعفاؤه من العقاب طبفاً للمادة ٦٢ من قانون العقوبات.

أنظر نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٣ رقم ١٥٩ ص ٦٤٠ ؛ ٢٦ مارس سنة ١٩٦٣ س ١٤ رقم ٥٢ ص ٢٥٤ ؛ ٢٦ مارس سنة ١٩٦٣ س ١٤ رقم ٥٢ ص ٢٥٤ ؛ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٧٢ س ٢٣ رقم ٣١١ ص ٣٨٣.

(٢) والمقصود بالصغير من لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة.

أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٥٦٩، ص ٥٠٨.

(٣) أنظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٩ رقم ٩٠ ص ٣٢٧ ؛ ٥ أبريل سنة ١٩٧٩ س ٣٠ رقم ٩٤ ص ٤٤٣.

عار علي تلاميذ كلية معينة لدراسته من الناحية الفسيولوجية أو البيولوجية، والنطاق الذي يجب الالتزام به في هذه الحالة هو ألا يتجاوز الفعل حدود البحث العلمي أو الفني أو الرياضي، كما يجب أن يكون الأطلاع علي هذه الأفعال مقصوراً علي المتخصصين في هذا المجال.

ويمكن القول كقاعدة عامة بأن نطاق الفعل المباح مقيد بثلاثة حدود هي الغرض والمكان والأشخاص، فيجب أن يكون الفعل بغرض البحث العلمي، وفي المكان المعد لذلك سواء في المعمل أو المستشفى أو المرسوم، وأن يقتصر الأطلاع عليه علي الأشخاص المتخصصين في هذا المجال فقط، وعلي سبيل المثال فإذا عرض شخص عار الجسد في الطريق العام بقصد توعية الجمهور بأخطار أمراض معينة، فإن هذا الفعل يكون قد تجاوز القيود السابق ذكرها مما ينزع عنه صفة الأباحة، وبدخله في دائرة التجريم. كما ينطبق هذا علي الأفعال المباحة استناداً الي اعتبارات فنية، كالرسم الذي يستين بأمرأة عارية ليقوم برسمها، وتوضيح معالم جسدها فنياً، فإن هذا الفعل يجب أن يتم في إطار الحدود السالف ذكرها، الغرض والمكان والأشخاص. فيجب أن يكون الفعل بغرض فني، وأن يكون في المكان المعد لذلك كمرسم مثلاً أو في إحدى قاعات كلية الفنون الجميلة، وأن يكون هذا المكان مجهزاً بحيث تتخذ فيه كافة الاحتياطات لمنع اطلاع الغير عليه، وأن يتم هذا العمل أمام أشخاص لهم دراية بهذا الجانب الفني التخصصي.

المبحث الرابع

عقوبة جريمة الفعل الفاضح العلني

٦٦٢- مقدار العقوبة:

رصد المشرع لجريمة الفعل الفاضح العلني عقوبة الحبس لمدة تزيد علي سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه (المادة ٢٧٨ عقوبات). ولم يتضمن هذا النص أية ظروف مشددة لعقوبة هذه الجريمة، كما أنه لا عقاب علي الشروع فيها لأنها جنحة، والقاعدة العامة أنه لا عقاب الشروع في الجنح ألا بنص.

٦٦٣- بيانات حكم الأدانة:

يتعين علي حكم الأدانة أن يثبت صفة الأخلال بالحياء في الفعل، ويقتضي ذلك أن يبين في غير غموض أو أجمال هذا الفعل، فلا يكفي في بيان الواقعة القول في الحكم بأن المتهم فعل فعلاً فاضحاً، بل يجب أن تبين المحكمة نوع الفعل وكيفية وقوعه^(١).

(١) أنظر نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٠٣ - الاستقلال س ٢ ص ٣١١.

كما يجب أن يتضمن الحكم إثبات توافر العلانية، وإذا دفع المتهم بأن العلانية منتفية كان دفعه جوهرياً. ويتعين أن يرد الحكم عليه قبولاً أو رفضاً مدعماً بالدليل وألا كان قاصراً. وإذا ارتكب الفعل في مكان خاص تعين أن يثبت حكم الأدانة أن المتهم لم يتخذ الاحتياطات الكافية لحجب فعله عن اطلاع الغير، وإذا ارتكب الفعل في حضور شاهد التزم الحكم بأن يثبت صفة الاضطرارية وأنه غير المجني عليه.

وإذا دفع المتهم برضاء من وقع الفعل عليه أو كونه تعبيراً عن صلة مشروعة كان دفعه غير جوهري، ومن ثم لا يلتزم الحكم بالرد عليه.

٦٦٤ - تعدد الجرائم:

قد تتعدد جريمة الفعل الفاضح العلني مع غيرها من جرائم العرض كجريمة اغتصاب الانثى أو هتك العرض أو الزنا إذا ارتكبت أي من هذه الجرائم علناً. وقد نصت المادة ٣٢ عقوبات علي أنه إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها.

ويرجع ذلك الي أن الأصل أن الجاني في حاله تعدد الجرائم عن فعل واحد يعتبر أنما قصد ارتكاب الجريمة الأشد عقوبة دون غيرها فلا تطبق عليه المادة القانونية الخاصة بالجريمة الأخف^(١).

٦٦٥ - تطبيقات من أحكام النقض علي الفعل الفاضح العلني:

أولاً - الركن المادي:

● إن الفارق بين جريمتي هتك العرض والفعل الفاضح لا يمكن وجوده لا في مجرد مادية الفعل ولا في جسامته، ولا في العنصر المعنوي وهو العمد، ولا في كون الفعل بطبيعته واضح الإخلال بالحياء. إنما يقوم الفارق بين الجريمتين علي أساس ما إذا كان الفعل الذي وقع يחדش عاطفة الحياء العرضي للمجني عليه من ناحية المساس بعوراته - تلك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي لا يدخر أي إمريء وسعاً في صونها عما قل أو جل من الأفعال التي تمسها. فإن كان الفعل كذلك إعتبر هتك عرض وإلا فلا يعتبر. وبناء علي هذا يكون من قبيل هتك العرض كل فعل عمد مخل بالحياء يستطيل إلي جسم المرء وعوراته ويחדش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية. أما الفعل العمد المخل بالحياء الذي يחדش في المجني عليه حياء العين والأذن ليس إلا فهو فعل فاضح.

(نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ طعن رقم ١٧٣٧ سنة ٤٥ قضائية)

(١) أنظر نقض ٢ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧ رقم ٩٨ ص ٥٤٦.

● القانون يعاقب علي كل فعل فاضح مخل بالحياء. وتقدير الأفعال التي من هذا القبيل يختلف باختلاف الأوساط والبيئات وإستعداد أنفس أهليهما وعاطفة الحياء عندهم للتأثر. ويعتبر فعلاً مخلأً بالحياء ما تأتي به المرأة في محل عمومي من الحركات البدنية التي تثير فكرة التمازج الجنسي " كترقيص البطن ". وهذا الفعل يقع تحت نص المادة ٢٤٠ عقوبات والمواد ١٥ مكررة و٢٧ و٢٩ من لائحة المحلات العمومية.

(نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ طعن رقم ١٣١٨ سنة ٤٦ قضائية)

● كل مساس بجزء من جسم الإنسان داخل فيما يعبر عنه بالعورات يجب أن يعد من قبيل هتك العرض. والمرجع في إعتبار ما يعد عورة وما لا يعد كذلك إنما يكون إلي العرف الجاري وأحوال البيئات الإجتماعية. فالفتاة الريفية التي تمشي سافرة الوجه بين الرجال لا يخطر ببالها أن في تقبيلها في وجنتيها إخلالاً بحيائها العرضي وإستطالة علي موضع من جسمها تعده هي ومثيلاتها من العورات التي تحرص علي سترها، فتقبيلها في وجنتيها لا يخرج عن أن يكون فعلاً فاضحاً مخلأً بالحياء منطبقاً علي المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات.

(نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ طعن رقم ٢٥٦ سنة ٤ قضائية)

● إن واقعة هتك العرض تكون واحدة ولو تعددت الأفعال المكونة لها. فلا يصح إذن أن توصف بوصفين مختلفين بل يتعين وصفها بالوصف الذي فيه مصلحة للمتهم. فإذا كان هتك العرض قد وقع بسلسلة أفعال متتالية، وكان وقوع أولها مباحة ولكن المجني عليه سكت ولم يعترض علي الأفعال التالية التي وقعت عليه فإن ذلك ينسحب علي الفعل الأول فيجعله أيضاً حاصلأً بالرضاء وتكون هذه الواقعة لا عقاب عليها. إلا إذا كانت قد وقعت علناً في محل مفتوح للجُمهور " معبد أبو الهول " وكان هناك وقت الواقعة أشخاص يمكنهم هم وغيرهم ممن يتصادف دخولهم المعبد أن يشاهدوا الواقعة، فإن وقوعها في هذا الظرف يجعل منها جنحة فعل فاضح علني معاقب عليه بالمادة ٢٧٨ ع.

(نقض ٢٢ يونية سنة ١٩٤٢ طعن رقم ١٤٧١ سنة ١٢ قضائية)

● كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلي جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية فهو هتك عرض. أما الفعل العمد المخل بالحياء الذي يخدش في المرء حياء العين والأذن ليس إلا فهو فعل فاضح . فإذا كان الحكم قد أثبت علي المتهم أنه عندما كانت المجني عليها تنهياً للنوم سمعت طرقة علي باب غرفتها فاعتقدت أن الطارق زوجها ففتحت الباب فوجدت المتهم فدخل الغرفة، ثم لما حاولت طرده وضع يده علي فمها وإحتضنها بأن ضم صدرها إلي صدره ثم ألقاها علي السرير فإستغاثت فركلها بقدمه في بطنها

وخرج، ثم أدانته في جناية هتك العرض بالقوة - فإنه يكون سليماً لتوافر أركان هذه الجريمة في حقه.

(نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ طعن رقم ٨٩٤ سنة ٢١ قضائية)

● يشترط لتوافر جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء وقوع فعل مادي يחדش في المرء حياء العين أو الأذن. أما مجرد الأقوال مهما بلغت من درجة البذاءة والفحش فلا تعتبر إلا سباً. وإذن فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من الطاعن من قوله بصوت مسموع لسيدتين يتعقبهما " تعرفوا إنكم ظراف تحبوا نروح أي سينما " جريمة فعل فاضح مخل بالحياء فإنه يكون قد أخطأ. والوصف القانوني الصحيح لهذه الواقعة أنها سب منطبق علي المادتين ٣٠٦ و ١٧١ من قانون العقوبات.

(نقض ١٦ يونية سنة ١٩٥٣ طعن رقم ٤٤٠ سنة ٢٣ قضائية)

● لا تقوم جريمة الفعل الفاضح العلني علي ما يبين من نص المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات إلا بتوافر أركان ثلاثة (الأول) فعل مادي يחדش في المرء حياء العين أو الأذن سواء وقع الفعل علي جسم الغير أو أوقعه الجاني علي نفسه. (الثاني) العلانية ولا يشترط لتوافرها أن يشاهد الغير عمل الجاني فعلاً، بل يكفي أن تكون المشاهدة محتملة. (الثالث) القصد الجنائي، وهو تعمد الجاني إتيان الفعل.

(نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ طعن رقم ١١٥١ سنة ٢٨ قضائية)

● ملاحقة المتهم للمجني عليها بالطريق العام وقرصه ذراعها - علي ما استظهره الحكم المطعون فيه - تنطوي في ذاتها علي الفعل الفاضح العلني المنصوص عليه في المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات لإتيان المتهم علانية فعلاً فاضحاً يחדش الحياء.

(نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ طعن رقم ١١٥١ سنة ٢٨ قضائية)

● يشترط لتوافر جريمة الفعل الفاضح غير العلني المنصوص عليها في المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات أن تتم بغير رضاء المجني عليها - حماية لشعورها وصيانة لكرامتها مما قد يقع علي جسمها أو بحضورها من أمور مخلة بالحياء علي الرغم منها.

(نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٧٢٦ سنة ٢٩ قضائية)

● مسألة رضاء المجني عليها أو عدم رضائها - في جريمة المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات - مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والإعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما إنتهي إليه الحكم - فإذا إستند الحكم في براءة المتهم إلي قوله: "... إن الثابت من وقائع الدعوي أن

ركن إنعدام رضاء المجني عليها غير متوافر، ذلك أن الظاهر للمتهم هو أن المجني عليها راضية عن الواقعة، فضلاً عن أنها سمحت له برضاها الدخول لمسكنها والجلوس بصحبته... ومن ناحية أخرى فإن المحكمة تستخلص رضاء المجني عليها من قولها بمحضر جمع الاستدلالات أن زوجها قد لفق الواقعة للإيقاع بالمتهم، أي إنها كانت راضية عن الفعل الذي قام به المتهم وذلك حتي توقع به لكي يستفيد زوجها حسب الخطة التي كان يرمي إليها... " فإن ما أثبتته الحكم ينطوي علي رضاء المجني عليها بجميع مظاهره وكامل معالمه.

(نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٧٢٦ سنة ٢٩ قضائية)

● إنه وإن كان الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يتحقق إلا بوقوع فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه يستطيل إلي جسمه فيصيب عورة من عوراتها ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية، إلا أنه متي ارتكب الجاني أفعالاً لا تبلغ درجة الجسامة التي تسوغ عدها من قبيل هتك العرض التام، فإن ذلك يقتضي تقصي قصد الجاني من ارتكابها، فإذا كان قصده قد انصرف إلي ما وقع منه فقط فالفعل قد لا يخرج عن دائرة الفعل الفاضح، أما إذا كانت تلك الأفعال قد ارتكبت بقصد التوغل في أعمال الفحش فإن ما وقع منه يعد بدءاً في تنفيذ جريمة هتك العرض وفقاً للقواعد العامة ولو كانت هذه الأفعال في ذاتها غير منافية للأداب. وإذا كان لا يشترط لتحقيق الشروع أن يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة بل يكفي لإعتباره شارعاً في ارتكاب جريمة أن يأتي فعلاً سابقاً علي تنفيذ الركن المادي لها ومؤدياً إليه حالاً، وكان الثابت في الحكم أن المطعون ضده الأول قد إستدرج الغلام المجني عليه إلي منزل المطعون ضده الثاني وأنهما راوداه عن نفسه فلم يستجب لتحقيق رغبتهما، وعندئذ أمسك المطعون ضده الأول بلباسه محاولاً عبثاً إنزاله - بعد أن خلع هو " بنطلونه " - وأقبل المطعون ضده الثاني الذي كان متوارياً في حجرة أخرى يرقب ما يحدث وأمسك بالمجني عليه وقبله في وجهه، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعن بالبحث في مقصد المطعون ضدهما من إتيان هذه الأفعال وهل كان من شأنها أن تؤدي بهما حالاً ومباشرة إلي تحقيق قصدهما من العبث يعرض المجني عليه، يكون فضلاً من خطئه في تطبيق القانون معيياً بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه والإحالة.

(نقض ٥ أبريل سنة ١٩٧٠ طعن رقم ٢٠٥ سنة ٤٠ قضائية)

● لما كانت المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات تنص علي أن " كل من فعل علانية فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد علي سنة، أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً ". وكان يبين من هذا النص أن الجريمة لا تقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة - " الأول " فعل مادي يخدش في المرء حياء العين أو الأذن، سواء وقع الفعل علي جسم الغير أو أوقعة الجاني علي نفسه. " الثاني " -

العلانية، ولا يشترط لتوافرها أن يشاهد الغير عمل الجاني فعلاً، بل يكفي أن تكون المشاهدة محتملة. " والثالث " القصد الجنائي، وهو تعمد الجاني إتيان الفعل. ولما كانت مداعبة الطاعن لسيدة بالطريق العام وإحتضانه لها من الخلف، مما أثار شعور المارة حسماً إستظهره الحكم المطعون فيه، ينطوي في ذاته علي الفعل الفاضح العلني المنصوص عليه في المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات لإتيان المتهم علانية فعلاً فاضحاً يחדش الحياء علي النحو المتقدم.

(نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٧٥ طعن رقم ١٣٤٨ سنة ٤٥ قضائية)

● من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بوقوع أي فعل مخل بالحياء العرضي للغير ويستطيل إلي جسمه. ويחדش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن أمسك بالمجني عليها عنوة وإحتضنها وقبلها، ولما قاومته ضربها علي عينيها وأحدث إصابتها، وكان هذا الفعل من جانب الطاعن فيه من الفحش والחדش بالحياء العرضي ما يكفي لتوافر الركن المادي للجريمة فإن الحكم إذ دانه بهذه الجريمة يكون قد أصاب صحيح القانون وإذ كان ما أورده الحكم - فيما تقدم يستقيم به الرد علي دفاع الطاعن في هذا الخصوص فإن النعي عليه بدعوي القصور في التسبب يكون غير سديد هذا فضلاً علي أنه لا مصلحة للطاعن فيما يثيره من أن الواقعة تعتبر جنحة فعل فاضح غير علني طالما أن العقوبة المقضي بها عليه - وهي الحبس لمدة ستة أشهر - تدخل في حدود العقوبة المقررة لهذه الجريمة.

(نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٤٤٩٧ سنة ٥٧ قضائية)

● الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يتحقق إلا بوقوع فعل مخل بالحياء العرضي للمجني عليه يستطيل إلي جسمه فيصيب عورة من عوراته ويחדش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية إلا أنه متي إرتكب الجاني أفعالا لا تبلغ درجة الجسامة التي تسوغ عدها من قبيل هتك العرض التام فإن ذلك يقتضي تقصي قصد الجاني من إرتكابها فإذا كان قصده قد إنصرف إلي ما وقع منه فقط فالفعل قد لا يخرج عن دائرة الفعل الفاضح أما إذا كانت تلك الأفعال قد أرتكبت بقصد التوغل في أعمال الفحش فإن ما وقع منه يعد بدءاً في تنفيذ جريمة هتك العرض وفقاً للقواعد العامة ولو كانت هذه الأفعال في ذاتها غير منافية للأداب وإذا كان لا يشترط لتحقيق المشروع أن يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة بل يكفي لإعتباره شارعا في إرتكابها أن يأتي فعلا سابقا علي تنفيذ الركن المادي لها ومؤديا إليه حالا وكان الثابت في الحكم المطعون فيه أن الطاعن أمسك بالمجني عليها من يدها بقصد جذبها إليه وإقترب منها محاولاً تقليلها كرها عنها قاومته وإستخلص من ذلك أنه إنما إرتكب تلك الأفعال بقصد التوغل في أعمال الفحش وإعتبره بالتالي شارعا في تنفيذ جريمة هتك عرض بالقوة فإنه لا يكون قد خالف القانون في شئ وما ساقه الحكم

المطعون فيه من ان قصد المتهم التوغل في أعمال الفحش والعبث بعرض المجني عليها ليس إلا إستنتاجاً من المقدمات التي إستظهرتها المحكمة وهو مما يدخل في سلطة القاضي وليس فيه إنشاء لواقعة جديدة أو دليل مبتدأ له أصل في الأوراق ويكون النعي غير سديد.

(نقض ٥ أكتوبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١٧٣٩ سنة ٦٢ قضائية)

ثانياً - القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء :

● يكفي قانوناً لتوافر القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء أن يكون المتهم عالماً بأن فعلته من شأنها أن تخدش الحياء. فمن يدخل دكان حلاق ويبول في الحوض الموجود به، فيعرض نفسه بغير مقتض للأنظار بحالته المنافية للحياء، يتوافر في حقه القصد الجنائي في تلك الجريمة.

(نقض ٢ مايو سنة ١٩٤٣ طعن رقم ٧٥٧ سنة ١٣ قضائية)

ثالثاً - العلانية:

● العلانية ركن من أركان جريمة الفعل الفاضح إلا إذا كان ما إقترفه المتهم من فعل فاضح حاصلًا مع امرأة فإن العلانية في هذه الحالة تكون غير لازمة بنص المادة ٢٤١ عقوبات.

(نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ طعن رقم ٢٣٨٥ سنة ٤٦ قضائية)

● متي كان الحكم قد أثبت في حق الطاعن أن الأفعال المنافية للأداب العامة التي أتاهها علي جسم المجني عليه قد صدرت منه في الترام وفي الطريق وفي إحدى المنتزهات، وهي أماكن عامة بطبيعتها ويحتمل مشاهدة ما يقع فيها، فإن ذلك يتحقق به ركن العلانية. علي أن مصلحة الطاعن من التمسك بعدم توافر ركن العلانية في تهمة الفعل الفاضح المسندة إليه ما دامت المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضت بمعاقبته بالعقوبة الأشد وهي المقررة لجريمة هتك العرض التي أثبتتها في حقه، ومن ثم فإن النعي علي الحكم من هذه الناحية يكون في غير محله.

(نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣ طعن رقم ٢١٦٩ سنة ٣٢ قضائية)

● المكان العام بالمصادفة - كالمستشفيات - هو بحسب الأصل مكان خاص قاصر علي أفراد أو طوائف معينة ولكنه يكتسب صفة المكان العام في الوقت الذي يوجد فيه عدد من أفراد الجمهور بطريق المصادفة أو الإتفاق فتتحقق العلانية في الفعل الفاضح المخل بالحياء في الوقت المحدد لإجتماع الجمهور بالمكان ولو لم يره أحد، أما في غير هذا الوقت فإنه يأخذ حكم الأماكن الخاصة بحيث تتوافر العلانية متي شاهد الفعل الفاضح أحد أصحاب المكان أو نزلائه، أو كان من المستطاع رؤيته بسبب عدم احتياط الفاعل، فإذا إتخذ الفاعل كافة

الإحتياطيات اللازمة لمنع الإطلاع علي ما يدور بالداخل إنتفي تحقق العلانية ولو إفتضح الفعل نتيجة حادث قهري أو بسبب غير مشروع.

(نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ طعن رقم ١٤١١ سنة ٣٨ قضائية)

● متي كان الحكم لم يستظهر عناصر المصادفة التي تسبغ علي المكان وصف العمومية وقت إرتكاب الفعل الفاضح المخل بالحياء، ولم يبين إن كان الطاعن قد إتخذ كافة الإحتياطيات اللازمة لمنع مشاهدة الفعل من الخارج، أو أنه قصر في إتخاذها ولم يتحقق إن كان باستطاعة الشهود رؤية الفعل في هذا الوقت المتأخر من الليل لو لم يعمدوا إلي النظر من ثقب الباب أو تسلق النافذة أو السور، فإن الحكم يكون معيباً بالقصور في بيان ركن العلانية التي يتطلبها القانون في هذه الجريمة بما يوجب نقضه.

(نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ طعن رقم ١٤١١ سنة ٣٨ قضائية)

● المكان العام بالمصادفة - كالمقابر - هو بحسب الأصل مكان خاص قاصر علي أفراد طوائف معينة، لكنه يكتسب صفة المكان العام في الوقت الذي يوجد فيه عدد من أفراد الجمهور بطريق المصادفة أو الإتفاق فتتحقق العلانية في الفعل الفاضح المخل بالحياء في الوقت المحدد لإجتماع الجمهور بالمكان، أما في غير هذا الوقت يأخذ حكم الأماكن الخاصة بحيث تتوافر العلانية متي شاهد الفعل الفاضح أحد أصحاب المكان أو نزلاؤه أو كان من المستطاع رؤيته بسبب عدم إحتياط الفاعل، فإذا أهمل الفاعل في إتخاذ الإحتياط الكافي كان يكون قد أغلق الباب دون إحكام، فإنه يؤاخذ بمقتضي المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات إذا دخل عليه أحد من الخارج وشاهد فعله ولو كان دخوله بطريق المصادفة. ولما كان الحكم المطعون فيه قد إستند في توافر ركن العلانية إلي أن باب المكان الذي إرتكب فيه الفعل لم يكن موصداً بمزلاج يمنع من يريد الدخول إليه، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً علي واقعة الدعوي وأقام قضاءه علي ما يحمله.

(نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٧٣ طعن رقم ٦٤٤ سنة ٤٣ قضائية)

رابعاً - عقوبة الجريمة:

● إذا كانت الواقعة، كما هي ثابتة بالحكم المطعون فيه، تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة الفعل الفاضح المنصوص عليها في المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات، وكانت العقوبة التي قضى بها علي المتهم تدخل في نطاق العقوبة الواردة في هذه المادة، فإن مصلحته من الطعن علي الحكم الصادر عليه بإدانته في جريمة هتك عرض المجني عليها بالقوة بمقولة إنه لم يبين عنصر القوة بياناً كافياً تكون منتفية.

(نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ طعن رقم ٤٢٧ سنة ١٨ قضائية)

● إن ملاحقة الطاعن للمجني عليها علي سلم المنزل وما صاحب ذلك من أقوال وأفعال حسبما إستظهره الحكم المطعون فيه مما تتوافر به أركان جريمة الفعل الفاضح العلني ينطوي في ذاته علي جريمة التعرض لآثني علي وجه يחדش حيائها بالقول وبالفعل في مكان مطروق وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٠٦ مكرراً " أ " من قانون العقوبات مما يقتضي تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات والحكم علي الطاعن بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد وهي جريمة الفعل الفاضح العلني. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أوقع علي الطاعن عقوبة عن كل من هاتين الجريمتين، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ٨ فبراير سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٧٨٢ سنة ٣٩ قضائية)

● تجيز الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض - للمحكمة أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه مبني علي خطأ في تطبيق القانون. ولما كان الحكم المطعون فيه إذ أوقع علي الطاعن عقوبة عن كل من جريمتي الفعل الفاضح العلني والتعرض لآثني علي وجه يחדش حيائها رغم قيام الارتباط بينهما، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه نقضاً جزئياً فيما قضى به من عقوبة الحبس عن جريمة التعرض لآثني وتصحيحه بإلغاء هذه العقوبة والإكتفاء بعقوبة الغرامة المقضي بها عن جريمة الفعل الفاضح العلني باعتبارها الجريمة الأشد.

(نقض ٨ فبراير سنة ١٩٧٠ طعن رقم ١٧٨٢ سنة ٣٩ قضائية)

* * *

الفصل الثاني

الفعل الفاضح غير العلني

٦٦٦ - تمهيد وتقسيم:

تنص المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات علي أن " يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمراً مخلًا بالحياء ولو في غير علانية". وقد أضيفت هذه الجريمة الي قانون العقوبات المصري عند تعديله سنة ١٩٠٤، وذلك للمعاقبة علي من يرتكب الفعل الفاضح مع امرأة ولو في غير علانية، والعلة في تجريم هذا الفعل المحافظة علي كرامة المرأة وصيانة شعورها بالحياء من الأفعال الفاضحة التي تقع عليها أو في حضضتها دون رضاها وفي غير علانية. وعلي ذلك فإن جريمة الفعل الفاضح غير العلني تؤدي دورا تكميليا واحتياطيا للأفعال المنافية للأداب التي تفلت من نطاق العقاب في كل من جريمتي هتك العرض والفعل الفاضح العلني.

ونظرا لأنه لا يجوز إقامة الدعوي العمومية علي الجاني في هذه الجريمة التي تدخل ضمن طائفة الجرائم التي تفيد الدعوي الناشئة عنها دون تقديم شكوي من الأنثي المجني عليها، لذا فإن هذه الجريمة لا تتحرك ألا بالشكوي. وعليه فإننا سوف نتناول هذه الجريمة علي النحو التالي:

- ◈ المبحث الأول : أركان جريمة الفعل الفاضح غير العلني.
- ◈ المبحث الثاني : العقوبة في جريمة الفعل الفاضح غير العلني.
- ◈ المبحث الثالث: قيود تحريك الدعوي العمومية في جريمة الفعل الفاضح غير العلني.

* * *

المبحث الأول

أركان جريمة الفعل الفاضح غير العلني

٦٦٧ - أركان الجريمة:

علي الرغم من الصلة الوثيقة بين جريمة الفعل الفاضح غير العلني، وكل من جريمتي هتك العرض والفعل الفاضح العلني وذلك لإتحاد هذه الجرائم في كونها تتجه بالأعتداء علي عرض الإنسان، بيد أن جريمة الفعل الفاضح غير العلني تستقل بأركانها، فهي ليس صورة مخففة من الفعل الفاضح العلني أو جريمة هتك العرض.

وتقوم هذه الجريمة علي ركن مادي يتمثل في الفعل المخل بحياء أنثي، وركن معنوي يتمثل في القصد الجنائي، ويضاف الي ذلك ركن انعدام رضا الأنثي المجني عليها، والذي يمكن استنتاجه بالضروره من حكمة وضع النص.

المطلب الأول

الركن المادي (الفعل المخل بحياء الانثي)

٦٦٨ - طبيعة الفعل المخل بحياء الأنثي:

وهو كل فعل بدني أو عضوي يقع من الجاني في صورة عمل أو حركة أو إشارة ويكون من شأنه الأخلال بحياء الأنثي. وبذلك فإنه يخرج من نطاق الجريمة القول المجرد والكتابة. ويقع الفعل المادي علي جسم الأنثي المجني عليها فيخل بحيائها دون مساس بما فيه مما يعد من العورات، وذلك كتقبيلها أو لمس زراعيها. أو قد يقع علي جسم المتهم نفسه مثل كشفه عن عوراته أو الإشارة اليها، أو كمن يخلع ملابسه الداخلية أمام المرأة المجني عليها.

وتطبيقاً لذلك فقد قضى بأنه إذا دخل شخص منزل امرأة يعرفها وطلب منها أمراً منافياً للآداب فلا يعتبر مرتكباً أمراً مخلّاً بالحياء بالمعني الوارد في المادة ٢٧٩ عقوبات، إذ أن هذه المادة مثل المادة ٢٧٨ عقوبات لا تنطبق إلا في حالة ما إذا تعدي الفعل الفاضح حد الكلام واقترن بفعل مادي^(١).

وبوجه عام فإن عناصر الفعل المخل بالحياء تكاد تكون هي بعينها التي سبق لنا تفصيلها في الفعل الفاضح العلني، والفعل الفاضح غير العلني.

(١) أنظر حكم محكمة أسوان الجزئية في ١٠ مارس سنة ١٩١٣ - المجموعة الرسمية

٦٦٩ - صفه المجني عليه (أمرأة):

اشترط الشارع في جريمة الفعل الفاضح غير العلني أن تكون المجني عليها "أمرأة" ويشمل هذا اللفظ المرأة البكر أو الثيب، ويستوي أن تكون بالغة أم غير بالغة^(١)، وأن كان من المتعين أن تكون الصغيرة التي وقع عليها الفعل ممن يفهم دلالة ما حدث حتي يمكن أن يخدش حيائها، ففوق الفعل علي من لا تفهم دلالته يحول دون توافر صفة المجني عليه، ومن ثم فإنه لا يترتب علي الفعل قيام جريمة الفعل الفاضح غير العلني^(٢).

كما أن وقوع الفعل علي امرأة مجنونة لا تعي مدلول الفعل الذي وقع عليها، يؤدي الي عدم اكتمال أركان الجريمة. وتطبيقا لذلك فقد محكمة النقض بأنه إذا قاد المجني عليه شخصان الي غرفة مغلقة الابواب والنوافذ وقبله أحدهما في وجهه وقبله الثاني علي حين غرة في قفاه وعضه في موضع التقبيل، فهذا الفعل لا يعتبر اذن هتك عرض ولا شروعا فيه، كما أنه لا يدخل تحت حكم أية جريمة أخري من جرائم افساد الأخلاق^(٣).

وقد ذهب جانب من الفقه - وبحق - صوب انتقاد نص المادة ٢٧٩ عقوبات، وذلك لقصر الحماية علي الانثي دون الذكر، وذلك لأن الرجل - شأن الانثي - يخدش حيائه، ومن ثم فقد كان أحري بالمشرع أن ينص علي وقوع هذا الفعل علي "شخص" لا علي "أمرأة"^(٤).

المطلب الثاني

انعدام رضاء الأنثى المجنى عليها

٦٧٠ - علة ركن انعدام الرضاء:

إن محل الحماية الجنائية في جريمة الفعل الفاضح غير العلني هو حماية شعور المجني عليها وصيانة كرامتها مما قد يقع علي جسمها أو بحضورها من أمور مخلة بالحياء علي الرغم منها^(٥).

(١) أنظر نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٠٦ الاستقلال س ٦ رقم ٧٤.

(٢) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٢٩٦، ص ٣٣٣.

(٣) أنظر نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٧٢ ص ٣٦٦.

(٤) أنظر الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٥٩٢، هامش ٤.

(٥) أنظر نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ١٧٨ ص ٨٣٤.

وبالتالي فإذا وقعت هذه الأفعال دون توافر إرادة المرأة أصبحت إرادتها منتفية، ومن ثم جاز معاقبه الجاني عن هذا الفعل.

٦٧١ - مفهوم انعدام رضاء الأنثى:

يتوافر انعدام رضاء الأنثى في كل حالة لا يصدر فيها من المجني عليها رضاء يعتد به قانوناً، ومن ذلك وقوع الفعل المخل بالحياة على جسد الجاني وأجبار المرأة على مشاهدة ذلك، أو تقبيل الأنثى أو لمس زراعتها بالإكراه عنها، أو وقوع هذه الأفعال على جسد الأنثى إذا كانت سكرانة أو مجنونة أو نائمة، أو وقوع الأفعال المخلة بالحياة سواء على جسد الجاني أو جسم المرأة بغتة بحيث لا يمكن القول بأنه قد صدر عنها رضاء صحيح بوقوع الفعل^(١).

كما لا يعتد في هذا الصدد بوقوع الفعل المخل بالحياة في غير علانية مع امرأة لم تبلغ من العمر ثماني عشره سنة، إذا أنه لا عبرة برضاء الأنثى في هذه الحالة اتباعاً للخطة التي أخذ بها الشارع في جرائم العرض المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات بدءاً من المادة ٢٦٧، وهو عدم اضعاف القيمة القانونية الكاملة على من رضي بوقوع فعل ولم يكن يبلغ من العمر الثامنة عشرة^(٢).

وتقدير توافر رضاء المجني عليها أو عدم رضائها مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم^(٣).

المطلب الثالث

الركن المعنوي

٦٧٢ - صورة الركن المعنوي في جريمة الفعل الفاضح غير العلني:

إن هذه الجريمة عمدية، ومن ثم فإنه لا بد من توافر القصد الجنائي لدى الجاني. ويقوم القصد الجنائي في هذه الجريمة على عنصرين العلم والإرادة.

٦٧٣ - أولاً - العلم:

يتعين أن يعلم الجاني بعناصر النشاط المادي المؤتم في جريمة الفعل الفاضح

(١) أنظر الدكتور أنوار غالي الذهبي: المرجع السابق، بند ٢٤٤، ص ٣٤٨.

(٢) أنظر الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق، بند ٨٠٦، ص ٥٩٣.

(٣) أنظر نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ١٧٨

غير العلني، ومن ذلك أن يحيط علم الجاني بأن الفعل الذي قارفه يخدش الحياء العام، أي يخدش حياء العين والاذن. وتأسيسا على ذلك فإن القصد الجنائي لا يتوافر إذا وقع الفعل عرضا، وإذا كان مصدر الفعل مجرد الألفه وسقوط الكلفة^(١).

كما يتعين أن يعلم الجاني بأن المرأة المجني عليها غير راضية بما وقع منه من أفعال سواء على جسده هو، أو على جسدها وبحيث لا يصل اليه مساس بعورة من عوراتها.

٦٧٤ - ثانيا - الإرادة:

يجب أن تكون إرادة الجاني معتبرة قانونا، وأن تتجه صوب مقارفة النشاط المادي المكون لجريمة الفعل غير العلني، ولا عبرة بعد ذلك بالبواعث على ارتكاب الجريمة، فهي ليست عنصرا من عناصر القصد، فإذا كان الباعث نزوة المت بالجاني فإراد أن يخلع ثيابه أمام امرأة يرغب في الزواج منها، أو كان الباعث استعرض قدراته الجسدية لجذب امرأة اليه، فإنه لا يصح الاعتماد على ذلك لدحض المشنولية الجنائية.

المبحث الثاني عقوبة الجريمة

٦٧٥ - نوع ومقدار العقوبة:

أحال المشرع في المادة ٢٧٩ عقوبات الى عقوبة الفعل الفاضح العلني، أي الحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه. ولم ينص المشرع على ظروف مشددة لهذه الجريمة، كما أنه لا عقاب على الشروع فيها.

٦٧٦ - تعدد الجرائم:

قد تقع هذه الجريمة وحدها، وقد تتعدد مع غيرها من الجرائم أما تعددا حقيقيا أو سوريا، وفي هذه الحالة تطبق القواعد المقررة في المادة ٣٢ عقوبات. ويستوعب نص جريمة هتك العرض جريمة الفعل الفاضح غير العلني، ولذلك فلا يمكن أن تتعدد هاتان الجريمتان، ولكن من الممكن أن تعدد هذه الجريمة مع السب غير العلني (المادة ٣٧٨/٩ من قانون العقوبات)، وذلك إذا ما اشتمل الفعل المخل بالحياء على ما يخدش شرف المجني عليها^(٢).

(١) أنظر نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٧ ص ٣٢.

(٢) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٨٠٧، ص ٥٩٣.

المبحث الثالث

قيود تحريك الدعوى الجنائية في جريمة الفعل الفاضح غير العلني

٦٧٧ - علة الشكوي في جريمة الفعل الفاضح غير العلني:

يقدر الشارع أن المجني عليه - في بعض الجرائم - أقدر من النيابة العامة علي تقدير ملائمة اتخاذ الإجراءات الجنائية. وترجع علة التجريم في جريمة الفعل الفاضح غير العلني الي حماية شعور المرأة المجني عليها الذي تأثر من جراء الفعل الذي ارتكبه الجاني، فالشارع يخشى أن يكون في اتخاذ الإجراءات وما تفترضه من سرد لوقائع الدعوي ما يزيد من إيلاهما، بالإضافة الي أن المرأة المجني عليها هي فقط التي نالها الأذي من الفعل المخل بالحياء، فترك لها الشارع تقدير مدي ملائمة رفع الدعوي الجنائية من عدمه.

٦٧٨ - أحوال الشكوي في جريمة الفعل الفاضح غير العلني:

تقدم الشكوي في هذه الجريمة شفاهة أو كتابة من المجني عليها أو وكيلها الي النيابة العامة أو الي أحد مأموري الضبط القضائي، وذلك طبقاً للأوضاع المنصوص عليها في المادة الثالثة وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية. وتخضع الشكوي في الجريمة لكافة القواعد المقررة للشكوي بصفة عامة، ويمكن الرجوع لما سبق أن تكلمنا عنه في جريمة الزنا بصدد الشكوي حرصاً علي عدم التكرار. ولمن قدم الشكوي أن يتنازل عنها في أية مرحلة كانت عليها الدعوي الي أن يصدر الحكم النهائي.

٦٧٩ - تطبيقات من أحكام النقض علي جريمة الفعل الفاضح غير العلني:

● يشترط لتوافر جريمة الفعل الفاضح غير العلني المنصوص عليها في المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات أن تتم بغير رضاء المجني عليها - حماية لشعورها وصيانة لكرامتها مما قد يقع علي جسمها أو بحضورها من أمور مخلة بالحياء علي الرغم منها.

(نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٧٢٦ سنة ٢٩ قضائية)

● مسألة رضاء المجني عليها أو عدم رضائها - في جريمة المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات - مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلاً نهائياً، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن طالما أن الأدلة والإعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلي ما إنتهي إليه الحكم - فإذا إستند الحكم في براءة المتهم إلي قوله: "... إن الثابت من وقائع الدعوي أن ركن إنعدام رضاء المجني عليها غير متوافر، ذلك أن الظاهر للمتهم هو أن المجني عليها راضية عن الواقعة، فضلاً عن أنها سمحت له برضاها الدخول

لمسكنها والجلوس بصحبته... ومن ناحية أخرى فإن المحكمة تستخلص رضاء المجني عليها من قولها بمحضر جمع الاستدلالات أن زوجها قد لفق الواقعة للإيقاع بالمتهم، أي إنها كانت راضية عن الفعل الذي قام به المتهم وذلك حتي توقع به لكي يستفيد زوجها حسب الخطة التي كان يرمي إليها... " فإن ما أثبتته الحكم ينطوي علي رضاء المجني عليها بجميع مظاهره وكامل معالمه.
(نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ طعن رقم ٧٢٦ سنة ٢٩ قضائية)

● من المقرر أن الركن المادي في جريمة هتك العرض يتحقق بوقوع أي فعل مخل بالحياء العرضي للغير ويستطيل إلي جسمه ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن أمسك بالمجني عليها عنوة واحتضنها وقبلها، ولما قاومته ضربها علي عينيها وأحدث إصابته، وكان هذا الفعل من جانب الطاعن فيه من الفحش والخدش بالحياء العرضي ما يكفي لتوافر الركن المادي للجريمة فإن الحكم إذ دانه بهذه الجريمة يكون قد أصاب صحيح القانون وإذ كان ما أورده الحكم - فيما تقدم يستقيم به الرد علي دفاع الطاعن في هذا الخصوص فإن النعي عليه بدعوي القصور في التسبب يكون غير سديد هذا فضلاً علي أنه لا مصلحة للطاعن فيما يثيره من أن الواقعة تعتبر جنحة فعل فاضح غير علني طالما أن العقوبة المقررة لها عليه - وهي الحبس لمدة ستة أشهر - تدخل في حدود العقوبة المقررة لهذه الجريمة.
(نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٨٨ طعن رقم ٤٤٩٧ سنة ٥٧ قضائية)

* * *

الباب الخامس الطعن في الاعراض

٦٨٠ - تمهيد وتقسيم:

حرص المشرع على حماية الفرد من أن يناله أى اذى أو عدوان من الغير بالنهش فى عرضه والاساءة الى سمعته أو سمعة العائلة وشرفها، ولذلك فقد تضمن قانون العقوبات المادتين ٣٠٨، ٣٠٨ مكرراً بشأن الطعن فى الاعراض، وقد ورد هذين النصين ضمن الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات. وقد نهى القرآن الكريم عن الطعن فى الاعراض، فقال **تَعِزَّ لِلَّيْنِ** **يَنْ يَرَمُ مٌونَ**

مَنَاتٍ لُعْنُوَانِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿١﴾. **الَّذِينَ يَرْمُونَ مُوقَالَ تَعْلَى: كَذَبٌ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ فُلُجٍّ يَدْعُوهُمْ ثُمَّ نَزَلُوا فَيَدْعُوهُمْ شَهَادَةً أَوَّلًا وَآخِرًا وَلَهُمْ الْقَاسُ ثُمُونٌ ﴿٢﴾.**

وروى عن الرسول صلى الله عليه وسلم فيما رواه الشيخان عن ابى هريرة رضى الله عنه أنه قال " اجتنبوا السبع الموبقات، قيل وما هن يا رسول الله؟ قال: الشريك بالله والسحر وقتل النفس التى حرم الله ألا بالحق وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتولى يوم الزحف وقذف الغافلات المؤمنات" (٣).

٦٨١ - نص قانونى:

تنص المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات على أنه " اذا تضمن العيب أو الالهانة أو القذف أو السب الذى ارتكب بإحدى الطرق المبينة فى المادة ١٧١ طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات يعاقب بالحبس والغرامة معا فى الحدود المبينة فى المواد ١٧٩، ١٨١، ١٨٢، ٣٠٣، ٣٠٦، ٣٠٧ على ألا تقل الغرامة فى حالة النشر فى إحدى الجرائد والمطبوعات عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور". كما نصت المادة ٣٠٨ مكرراً عقوبات على أن " كل من قذف غيره بطريق التليفون يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣٠٣. وكل من وجه الى غيره بالطريق المشار اليه بالفقرة السابقة سباً لا يشتمل على اسناد واقعة معينة بل يتضمن باى وجه من الوجوه خدشاً للشرف أو الاعتبار يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦. واذا تضمن العيب

(١) الآية ٢٣ من سورة النور.

(٢) الآية ٢٣ من سورة النور.

(٣) أنظر صحيح البخارى - باب رمى المحصنات.

أو القذف أو السب الذى ارتكب بالطريق المبين بالفقرتين السابقتين طعنا فى عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨."

٦٨٢ - المذكرة الإيضاحية للمادة ٣٠٨ عقوبات:

جاء فى المذكرة الإيضاحية لهذه المادة قبل تعديلها أن التشريع الخاص يعتبر " الطعن فى الاعراض " ظرفا مشددا للقذف والسب. وقد كانت كلمة " الأعراس " مترجمة فى النص الفرنسى بعبارة معناها الحرفى " شرف العائلات " فكانت المقابلة بين الأصل والترجمة مثارا لبعض الشكوك فى مدلول المعنى المقصود كما كانت مثارا لتأويلات مختلفة، والواقع أنه إذا كان معنى العرض اصطلاحا لا يتناول ألا ما يتصل بالأمور الجنسية، فإن عبارة " شرف العائلات " تتضمن فضلا عن العرض كل ما يمت الى الشرف من النواحي الأخرى.

لذلك رأى توحيدا للعبارة فى النصين من جهة وجعلها شاملة لصيانة الأعراس وسمعة العائلات من جهة أخرى أن تعدل عبارة " طعنا فى الأعراس " فى النص العربى بعبارة " طعنا فى الأعراس أو خدشا لسمعة العائلات ". وقد أريد بإضافة كلمة " الأفراد " حماية عرض المرأة والرجل على السواء لأن النص القديم كان محلا لتفسير يقصر تطبيقه على عرض المرأة.

كما قصد بإضافة " أو خدشا لسمعة العائلات " حماية العائلات مما يخدش سمعتها ولو كان موجها الى فرد معين أو غير معين منها. وسواء أكان متصلا بالعرض أو بغيره من نواحي الشرف والكرامة. وقد روعى فى ذلك كله ضرورة وضع حد لإستهتار بعض الصحف والمجلات وخوضها فى الشئون الخاصة للأفراد والعائلات لنهش أعراضهم وإيذاءهم فى شرفهم وكرامتهم والإساءة الى سمعتهم لأغراض شخصية دنيئة.

وقد نقل النص العربى الجديد من النص الفرنسى بالعبارة المقابلة له، وقد جمعت هذه المادة فى نص واحد حكمين منفصلين وردا فى القانون القديم بشأن القذف والسب وجعل تطبيق هذا الظرف المشد شاملا لبعض الجرائم الواردة فى الباب الرابع عشر من الكتاب الثانى. ولأسباب عينها التى تدبر النص الجديد للمادة ٣٠٧ رأى أنه إذا وقعت الجريمة بطريق النشر فى الجرائد أو غيرها من المطبوعات وجب أن لا يقل الحد الأدنى للحبس عن ستة شهور والغرامة عن نصف الحد الأقصى. وسوف نعالج هذا الموضوع على النحو التالى:

◆ الفصل الأول : أركان الجريمة.

◆ الفصل الثانى : قيود تحريك الدعوى الجنائية والعقوبة.

الفصل الأول أركان الجريمة

٦٨٣- بيان أركان جريمة الطعن فى الأعراض علانية:

تشكل هذه الجريمة اعتداء على الشرف والأعتبار بطريقة علنية، بقصد الانتقاص من احترام الفرد بين أهله وذويه. ويهدف المشرع من تجريم فعل الطعن فى الأعراض علانية الى حماية المكانة الاجتماعية للمجنى عليه تمكينا له من الأسهام فى رعاية مصالح ذات أهميه اجتماعية. وتقتضى دراسة هذه الجريمة أن نتناول أركانها على النحو التالى:

◆ المبحث الأول : الركن المادى.

◆ المبحث الثانى: ركن العلانية.

◆ المبحث الثالث: اركان المعنوى.

* * *

المبحث الأول الركن المادى

٦٨٤ - عناصر الركن المادى لجريمة الطعن فى الأعراض علانية:

- يقوم الركن المادى فى جريمة الطعن فى الأعراض على عناصر ثلاثة:
- ١ - خدش الشرف والاعتبار.
 - ٢ - طرق الطعن فى الأعراض.

المطلب الأول خدش الشرف والاعتبار

٦٨٥ - طبيعة النشاط الاجرامى فى جريمة الطعن فى الأعراض:

أن جوهر النشاط الاجرامى فى هذه الجريمة هو التعبير عن رأى المتهم فى المجنى عليه، وهو رأى ينال من شرفه واعتباره، ويتحقق هذا النشاط بشكل صيغة كلامية أو كتابية أيا كانت المادة التى استخدمت فيها، فيستوى أن تكون من ورق أو قماش أو خشب أو أحجار، ويدخل فى نطاق الكتابة الرموز والرسوم والصور^(١)، ولا يهم أن تكون صيغة النشاط الاجرامى تأكيدية أو تشكيكية من شأنها أن تلقى فى أذهان الجمهور عقيدة ولو وقتية أو ظنا أو احتمالا ولو وقتيين فى حجة الامور المدعاة^(٢).

وتطبيقا لذلك فقد حكم بأنه يعد قذفا نشر تقرير الطبيب المعين من المجلس الملى للكشف على المدعية بالحق المدنى الوارد فيه أنها مصابة بارتداء خلقى فى غشاء البكارة ناشئ عن ضعف طبيعى فى الأنسجة مما يجعل إيلاج عضو الذكر ممكنا من غير أحداث تمزق ولا يمكن طبعا البت فيما إذا كان قد سبق لأحد مباشرتها، ولا ينفى ذلك أن يكون التقرير غير ثابت به إزالة بكارة المدعية ولا مقطوع فيه بسبق افتراضها^(٣).

وقد يكون أسناد الواقعة الى المجنى عليه على سبيل الجزم واليقين، أو على سبيل الشك والاحتمال. كما يستوى أن يسند الجانى الفعل الذى يؤدى الى الطعن

(١) أنظر الدكتور محمد محى الدين عوض: المرجع السابق، ص ١٢٥.

(٢) أنظر نقض ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٢ ص ٤٩٢.

(٣) أنظر نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢٤ ص ٤٤٤.

فى الأعراض على أنه عالم به، أو يردده على أنه مجرد اشاعة. وسواء كان الأسناد واردا على سبيل التصريح أو التلميح أو التعريف أو التورية أو فى قالب المديح^(١)، أو بعده أيضاً يكون الاسناد أو الاخبار قد جاء معلقا على شرط أو فى صيغة افتراضية، فإن مثل هذا الأسلوب لا يقل خطورة عن الأسلوب المنجز أو المجرد من الاضافة^(٢).

٦٨٦ - معيار اعتبار النشاط المادى خادشا للشرف أو الاعتبار

يعتد فى تحديد الشرف والاعتبار بالمعيار الموضوعى، ويقصد به المكانة التى يحتلها الشخص فى المجتمع وما يتفرع عنها من حقه فى أن يعامل على النحو الذى يتفق مع هذه المكانة، أى أن يعطى الثقة والاحترام الذين تقتضيهم^(٣). وقد أورد الشارع بعض الأمثلة على الحالات التى تؤدى الى خدش حياء المجنى عليه فى المادة ٣٠٨ عقوبات، ومنها على سبيل المثال العيب أو الأهانة أو القذف أو السب، والقاسم المشترك بين هذه الحالات هو أنها تؤدى الى المساس بقيمي الإنسان عند نفسه أو الحط من كرامته وشخصيته عند غيره^(٤). ولا يمكن حصر الحالات التى تخدش الشرف والاعتبار، ولذلك فإنه يترك للقاضى أن يقدر فى كل حالة ما إذا كان الفعل يشكل خدشا للشرف والاعتبار من عدمه.

٦٨٧ - كيفية تحديد ما يخدش الشرف والاعتبار:

لا يتسنى للقاضى عادة أن يحدد دلالة العبارات التى صدرت من المتهم إلا إذا استعان بقواعد العرف لى يعرف مدى مطابقه الالفاظ من الناحية اللغوية لمدلولها من الناحية العرفية، وعلى ذلك فإذا تبين للقاضى أن المتهم يقصد من الفاظه ما يجرى بها فهم العامة جاز له أن يعتمد على هذا الاستخلاص لأدانة المتهم^(٥).

- (١) أنظر الأستاذ محمد عبد الله محمد: جرائم النشر، القاهرة. ج ٥ رقم ٣٣ ص ٥٤. وأنظر نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٣ ص ٥٤.
- (٢) أنظر نقض ١٥ يونية سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٤٢ ص ٦١٣.
- (٣) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٨٢٧، ص ٦١٠.
- (٤) أنظر نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٠ رقم ١٩٧ ص ١٠١٤.
- (٥) أنظر

ولكن إذا ثبت أنه أراد الدلالة اللغوية التي لا تشين المجنى عليه فلا تقوم بذلك جريمة الطعن في الأعراس.

٦٨٨ - تحديد شخص المجنى عليه:

تفترض جريمة الطعن في الأعراس الأخلاق بشرف واعتبار شخص معين أو عائلة بعينها. ويرجع ذلك إلى أن الاعتداء على الشرف والاعتبار غير متصور إلا إذا كان هناك شخص له هذا الحق.

ولذلك فإنه يجب أن يكون الشخص أو العائلة الموجه إليه الطعن معيناً. وليس من الضروري أن يكون معيناً بالاسم، وإنما يكفي أن تكون العبارات الموجهة على نحو يسهل معها فهم المقصود منها ومعرفة الشخص أو العائلة التي يقصدها الجاني. فإذا أمكن للمحكمة أن تدرك من فحوى العبارات من هو المعنى استنتاجاً من غير تكلف ولا كبير عناء، وكانت الأركان الأخرى متوافرة، حق العقاب على الجريمة ولو كان المقال خلواً من ذكر اسم الشخص المقصود^(١).

ويترتب على ذلك أنه لا قيام لجريمة الطعن في الأعراس إذا وجه المتهم عباراته إلى رأى أو فكرة، كما لا تقوم هذه الجريمة إذا وجهت الالفاظ البذنية إلى أشخاص خياليين. ولم يتطلب القانون أن تصدر العبارات الماسة بالأعراس في حضور المجنى عليه، أو أن تصل إلى علمه، فالهدف من تجريم الطعن في الأعراس حماية المكانة الأدبية للشخص أو للعائلة المجنى عليها، لا صيانة نفس المجنى عليه من الإيلام الذي قد يتعرض له^(٢).

ونظراً لأن عبارات الطعن في الأعراس قد توجه إلى عائلة معينة، فإنه يجوز لكل فرد من أفراد هذه العائلة أن يطلب تعويض عما ناله من ضرر بسبب هذه الالفاظ^(٣).

ومسألة كون الشخص أو العائلة التي توجه إليها القذف أو السب أو العيب أو الإهانة معيناً تعييناً كافياً لا محل للشك في معرفه شخصيته، أو تحديد العائلة المطعون في عرضها مسألة وقائع تفصل فيها محكمة موضوع دون أن يكون لمحكمة النقض رقابة عليها.

(١) أنظر نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٠ ص ٩.

(٢) أنظر نقض أول فبراير سنة ١٩١٣ - المجموعة الرسمية س ١٤ رقم ٤٢ ص ٨١ ؛ ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ - المجموعة الرسمية س ٣٣ رقم ١٩ ص ١٦٨.

(٣) أنظر نقض ٦ مايو سنة ١٩١١ - المجموعة الرسمية س ١٢ رقم ١٠٤.

المطلب الثاني

مضمون الطعن في الأعراس

٦٨٩ - مضمون الإسناد في جريمة الطعن في الأعراس:

يقوم الركن المادى لجريمة الطعن في الأعراس على فعل الإسناد ، وهو يفيد نسبة أمر معين الى شخص المقدوف وعلى سبيل التأكيد، كما يتسع نص المادة ٣٠٨ عقوبات لفعل الأخبار، وذلك بأن يحمل القذف معنى الرواية عن الغير أو ذكر الخير محتملا الصدق والكذب ويتضمن نص المادة ٣٠٨ عقوبات أمرين ينسبهما الجانى الى المجنى عليه: الطعن فى عرض الأفراد - وخدش سمعة العائلات.

٦٩٠ - (أولاً) الطعن فى عرض الأفراد:

استعمل الشارع لفظ الافراد فى هذا النص، ويقصد المشرع بذلك الطعن الذى يقع سواء فى عرض امرأة أو رجل^(١). ويقصد بالعرض كل ما يمس طهارة السلوك الجنسى. ومن ثم فإن أية واقعة تشير الى هذه الانحراف الجنسى تعتبر طعنا فى العرض، ومن ذلك رمى المجنى عليه بما يفيد أنه يفرط فى عرضه^(٢). أو القول عن رجل أنه يدفع نفسه الى الرذيلة، أو أنه وسيط بين أخته ورجل فى علاقة جنسية^(٣).

٦٩١ - (ثانياً) خدش سمعة العائلات:

أن مفهوم "خدش" السمعة يعنى أى قدر مهما كان ضئيلاً من المساس بالسمعة، وبذلك فإن وقائع القذف قد تشمل العرض أو غيره من نواحي الكرامة^(٤).

-
- (١) أنظر نقض ٨ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٩ ص ٤٨٢.
- (٢) طبقت محكمة النقض هذا المعيار ، فقد حكمت بتطبيق المادة ٣٠٨ عقوبات على من طعن علناً فى عرض المجنى عليه بقوله "أنا معى عقد أنك بنت وبنتك مش بنت، هات بنتك نوديهها للحكيم، أنا عايز أتحداك يا معرض، بنتك نافدة، أنت حاتلزلقى بنتك البائرة".
- أنظر نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ٢٠٥ ص ١٠٦٥.
- (٣) أنظر نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٨١ ص ٦٢٦.
- (٤) أنظر نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٧٦ ص ١٠٩ ؛ ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٦ ج ٣ رقم ٤٦١ ص ٥٦٤.

وقد كان نص المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٤ والمعدل بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ يستعمل تعبير " أعراس العائلات"، وهو أضيق نطاقاً من تعبير شرف العائلات، الذي يستعمله النص الحالي باعتبار أن الشرف يشمل العرض وغيره من نواحي الشرف والكرامة. ولا يقتصر الفعل في هذه الجريمة على أحد الأفراد فحسب، ولكنه يشمل العائلة في مجموعها، ومن ذلك قول المتهم أنه يشك في صحة أنساب العائلة، أو أنهم دأبو على إدارة منزلهم للدعارة أو للمخدرات أو أنهم يستغلونه لإخفاء الأشياء المسروقة^(١).

المطلب الثالث

طرق الطعن في الأعراس

٦٩٢ - تحديد طرق الطعن في الأعراس:

حددت المادة ٣٠٨ عقوبات طرق الطعن في الأعراس بأنها " العيب أو الأهانة أو القذف أو السب ". وتتفق هذه الطرق في أنها تؤدي في مجموعها الى خدش الشرف والأعتبار عند المجنى عليه.

٦٩٣ - (أولاً) القذف:

ويقصد به أسناد واقعة معينة الى شخص معين تستوجب لو صحت عقاب هذا الشخص أو احتقاره عند أهل وطنه. ولا يختلف القذف في جريمة الطعن في الأعراس عن معناه العام الوارد في المادة ٣٠٣ عقوبات. فأسناد أى واقعة محددة تتضمن طعناً في الأعراس وتستوجب عقاب من تنسب اليه أو احتقاره لدى بنى وطنه، يعتبر قذفاً معاقباً عليه.

٦٩٤ - (ثانياً) السب:

هو كل قول أو فعل يصدر من الجاني ويخدش شرف المجنى عليه واعتباره، وقد قضت محكمة النقض بأن من يقول لأمرأة في الطريق العام " رايحه فين يا باشا، ياسلام ياسلام، ياصباح الخير، ردى يا باشا، هو حرام لما أنا اكلمك أنت الظاهر عليك خارجه زعلانه، معلش" فإن هذه الالفاظ تخدش المجنى عليها فى شرفها واعتبارها وتجرح كرامتها^(٢).

(١) أنظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ١٧٩ ص ٤٦٨.

(٢) أنظر نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٦٨ ص ١١٦.

٦٩٥ - (ثالثاً) العيب:

يعنى العيب "النقصية"، أى وصف المجنى عليه بأنه "دون ما هو عليه أى دون ما يتمتع به من مؤهلات المركز الاجتماعى". وقد يكون العيب نقيصة أخلاقية أى صفة تشير الى سلوك لا يتفق وتعاليم الأخلاق^(١).

ويستوى أن يكون العيب فى جريمة الطعن فى الأعراض معيناً، كما لو وصف المجنى عليه بأنه هاتك للأعراض، أو زان. أو يكون غير معيناً بما يتضمن ازدراءه ووصفه بالضعفة والحقارة

٦٩٦ - (رابعاً) الأهانة:

تشمل الأهانة كافة صور الاعتداء على الشرف والاعتبار، وذلك كالأساءة والقذف والسب. ولا يشترط فى الأهانة أن تصل الى حد القذف أو السب، ولا يشترط فى الأهانة أن تصل الى حد القذف أو السب، بل يعتبر من قبيل الأهانة كل ما يدل على احتقار الإنسان والتقليل من شأنه. ولا يتحدد معنى الأهانة بصفة مطلقة، بل هو أمر نسبى يتغير تبعاً للمكانة الاجتماعية لكل شخص، وما يحيط بالواقعة من ظروف وملابسات.

فما يعتبر أهانة لشخص لا يعتبر كذلك لشخص آخر. وما يعتبر أهانة فى ظروف معينة لا يعتبر كذلك فى ظروف أخرى. بل أن الأهانة يمكن أن توجد تحت طى عبارات جارحة بل مهذبة متى كانت هذه العبارات أيا كان شكلها الظاهرى تتضمن فى الظروف التى القيت فيها معنى الأهانة^(٢).

٦٩٧ - تطبيقات من أحكام النقض على مضمون الطعن فى الأعراض:

● إن النص الفرنسى للفقرة الثانية من المادة ٢٦٢ المعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ قد عبر عن القذف المغلظة عقوبته بتلك الفقرة بأنه المتضمن طعناً فى "شرف العائلات" *Honneur des familles* " وهذا التعبير ورد أيضاً بالنسخة الفرنسية للمذكرة الإيضاحية، وورد بالنص العربى لتلك المذكرة أنه المتضمن طعناً فى "أعراض العائلات". وإذن فمن الواجب فهم النص العربى للفقرة المذكورة على هذا الاعتبار، وأن ظرف التشديد الذى أتى به هو كون الطعن حاصل فى أعراض العائلات". ومثل ذلك تماماً السب المتضمن طعناً فى "الأعراض" المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات. (نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ طعن رقم ٨٦٣ سنة ٣ قضائية)

(١) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق، بند ٩٤٦، ص ٧٠١.

(٢) أنظر

● الطعن في أعراض العائلات معناه رمي المحصنات أو غير المحصنات من النساء مباشرة أو غير مباشرة بما يفيد أن أولئك النسوة يفرطن في أعراضهن، أي يبذلن مواضع عفتهم بذلاً محرماً شرعاً، أو يأتين أموراً دون بذل موضع العفة ولكنها مخالفة تنم عن إستعدادهن لبذل أنفسهن عند الإقتضاء وتثير في أذهان الجمهور هذا المعنى الممقوت. فكل قذف أو سب متضمن طعناً من هذا القبيل يوجه إلي النساء مباشرة أو يوجه إلي رجل أولئك النساء من عائلته ويلزمه أمرهن يكون قذفاً أو سباً فيه طعن في الأعراض، ويقع تحت تناول الفقرة الثانية من المادة ٢٦٢ عقوبات، أو الفقرة الثانية من المادة ٢٦٥، بحسب الأحوال، أي بحسب ما يكون هناك إسناد لواقعة أو مجرد إنشاء لوصف بغير رواية عن واقعة سلفت.

(نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ طعن رقم ٨٦٣ سنة ٣ قضائية)

● إن الفقرة الثانية من المادة ٢٦٥ ع شددت عقاب من يسب غيره إذا تضمنت ألفاظ السب طعناً في الأعراض، كما شددت من قبلها الفقرة الثانية من المادة ٢٦٢ ع عقاب القاذف إذا كان ما قذف به يتضمن طعناً في الأعراض. وقد عبر بالفرنسية عن الطعن في الأعراض في كلتي المادتين بتعبير واحد (L honneur de Familles) ولا يكون الطعن كذلك إلا إذا كان ماساً بالكيان العائلي جارحاً لشرف الأسرة خادشاً لناموسها. أما إذا كانت ألفاظ الطعن منصبية علي شخص الرجل وحده وتتناول المساس بشرف عائلته فيتعين تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٦٥ ع دون الفقرة الثانية. من هذا القبيل سب إنسان بألفاظ " يا معرص يا فواحشي " فهذه الألفاظ مع عمومها خالية مما يمس شرف العائلة وليس فيها ما يحرج غير المسبوب وحده.

(نقض ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٦ طعن رقم ١٢٨١ سنة ٦ قضائية)

● إن نعت المتهم امرأة بأنها شرموطة يتضمن طعناً في عرضها.

(نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢ طعن رقم ١١٣٠ سنة ١٢ قضائية)

● إن عبارة " طعناً في الأعراض " التي كانت واردة في المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ قد إستبدلت بها في المادة ٣٠٨ من القانون المذكور الصادر في سنة ١٩٣٧ عبارة " طعناً في عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات ". وقد أريد بإضافة كلمة " الأفراد " - علي ما هو واضح في المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون الأخير - حماية عرض المرأة والرجل علي السواء. فالقول بأن المادة ٣٠٨ ع لا يقصد بها سوي حماية أعراض النساء غير صحيح.

(نقض ٨ مايو سنة ١٩٤٤ طعن رقم ١٠١٥ سنة ١٤ قضائية)

● إن قول المجني عليه " يا معرض " تتضمن الطعن في عرضه. وجهر المتهم بهذا اللفظ الخادش للشرف والإعتبار فيه ما يفيد بذاته قيام القصد الجنائي لديه. ولا يغير من ذلك أنه كان ثملاً، ما دام هو لم يكن فاقد الشعور والإختيار في عمله، ولم يتناول المسكر قهراً عنه أو علي غير علم منه كما هو مقتضي المادة ٦٢ ع.

(نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ طعن رقم ٢٩٧ سنة ١٥ قضائية)

● متي كانت الألفاظ التي جهر بها المتهم وأثبتها الحكم تشمل إسناد واقعة معينة تتضمن طعناً في العرض، فإن ذلك يعتبر قذفاً.

(نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٥٢ طعن رقم ١٧٠٠ سنة ٢١ قضائية)

٦٩٨ - تطبيقات من أحكام النقص على المراد بالقذف والسب:

● السب سب دائماً لا يخرج عن هذا الوصف أي شئ ولو كان الباعث عليه إظهار الإستياء من أمر مكرر.

(نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ طعن رقم ٥٥٥ سنة ٤٦ قضائية)

● يكفي لوجود جريمة القذف أن تكون عباراته موجهة علي صورة يسهل معها فهم المقصود منها ومعرفة الشخص الذي يعنيه القاذف. فإذا أمكن للمحكمة أن تدرك من فحوي عبارات القذف من هو المعني به إستنتاجاً من غير تكلف ولا كبير عناء، وكانت الأركان الأخرى متوفرة حق العقاب علي الجريمة ولو كان المقال خلواً من ذكر اسم الشخص المقصود.

(نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ طعن رقم ٦٢٦ سنة ٤٧ قضائية)

● إن المادة ٢٦٥ عقوبات تعاقب في عبارتها الأولى علي كل سب مشتمل علي إسناد عيب معين وفي العبارة الثانية علي كل سب مشتمل علي خدش الناموس أو الإعتبار بأي كيفية كانت. ومراد الشارع من عبارة الإسناد هنا إنما هو لصق عيب أخلاقي معين بالشخص بأي طريقة من طرق التعبير فمن يقول لغيره " ما هذه الدسائس " و" أعمالك أشد من أعمال المعرضين " يكون مسنداً عيباً معيناً لهذا الغير خادشاً للناموس والإعتبار ويحق عقابه بمقتضي المادة ٢٦٥ ع لا بمقتضي المادة ٣٤٧ ع.

(نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ طعن رقم ٧٨ سنة ١ قضائية)

● يستوي أن تكون عبارات القذف أو السب التي أذاعها الجاني منقولة عن الغير أو من إنشائه هو، ذلك أن نقل الكتابة التي تتضمن جريمة ونشرها يعتبر في حكم القانون كالنشر الجديد سواء بسواء، ولا يقبل من أحد للإفلات من المسؤولية الجنائية أن يتذرع بأن تلك الكتابة إنما نقلت عن صحيفة أخرى - إذ الواجب يقضي علي من ينقل كتابة سبق نشرها بأن يتحقق قبل إقدامه علي النشر

من تلك الكتابة لا تنطوي علي أية مخالفة للقانون كمفهوم نص المادة ١٩٧ من قانون العقوبات.

(نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ طعن رقم ١٠٢٧ سنة ٢٠ قضائية)

● الأصل في القذف الذي يستوجب العقاب قانوناً هو الذي يتضمن إسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو يوجب إحتقار المسند إليه عند أهل وطنه، ومن حق قاضي الموضوع أن يستخلص وقائع القذف من عناصر الدعوي، ولمحكمة النقض أن ترقبه فيما يرتبه من النتائج القانونية لبحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها ومرامي عبارتها، الإنزال حكم القانون علي وجهه الصحيح، وكان الحكم الابتدائي الذي تبناه لأسبابه الحكم المطعون فيه قد اورد أن الطاعة نسبت إلي المجني عليها في صحيفة الدعوي المرفوعة منها قبلها الانحراف وسوء السلوك والإتغماس في حياة الرذيلة وإرتكاب أبشع المعاصي، وهي عبارات شائنة تنطوي بذاتها علي المساس بشرف وإعتبار المجني عليها وتدعو إلي إحتقارها بين مخالطيها ومن يعاشرها في المجتمع الذي تعيش فيه، الأمر الذي تتوافر به في حق الطاعة جريمة القذف كما هي معرفة في القانون.

(نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٩٣ طعن رقم ١١٦٨٤ سنة ٥٩ قضائية)

● الأصل في القذف الذي يستوجب العقاب قانوناً هو الذي يتضمن إسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو يوجب إحتقار المسند إليه عند أهل وطنه وأنه إذا كان من حق قاضي الموضوع أن يستخلص وقائع القذف من عناصر الدعوي فإن لمحكمة النقض أن تراقبه فيما يرتبه من النتائج القانونية لبحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها وإستظهار مرمي عباراتها لانزال حكم القانون علي وجهه الصحيح.

(نقض ١٨ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٣٠٢٣ سنة ٦٢ قضائية)

● لما كان الاصل ان المرجع في تعرف حقيقة ألفاظ السب او القذف او الاهانة هو بما يطمئن اليه القاضي من تحصيله لفهم الواقع في الدعوي ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض ما دام لم يخطئ في التطبيق القانوني علي الواقعة.

(نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٧٠٦ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر ان من حق محكمة الموضوع ان تستخلص وقائع القذف من عناصر الدعوي، ولمحكمة النقض ان تراقبها فيما ترتبه من النتائج القانونية لبحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها واستظهار مرامي عباراتها لانزال حكم القانون علي وجهه الصحيح. واذا كان من المقرر ايضا - ان حكم المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات ليس الا تطبيقاً لمبدأ هام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه، وان هذا الحق اشد ما يكون ارتباطاً بالضرورة الداعية اليه، وقد جري قضاء محكمة النقض علي ان الفصل فيما اذا كانت عبارات السب والقذف

مما يستلزمه الدفاع متروك لمحكمة الموضوع، وكان ما ساقه الحكم في مدوناته من استخلاصه لوقائع القذف وتقديره لما ورد بصحيفة دعوي النفقة - من عبارات علي أنها تعد قذفا وليست من مستلزمات الدفاع في تلك الدعوي سائغا وصحيا ومتفقا مع صحيح القانون وكافيا بالتالي في استظهار جريمة القذف التي دان بها الطاعنين الثاني والثالث لأنه ليس ثمة ما يبرر للمدافع ان يتجاوز نطاق الخصومة مقتضيات النزاع بالمساس بكرامة الغير.

(نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٥٤٧٤ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان الأصل أن المرجع في تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف أو الاهانة هو بما يطمئن إليه القاضي من تحصيله لفهم الواقع في الدعوي ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض مادام لم يخطيء في التطبيق القانوني علي الواقعة.

(نقض ٣١ مارس سنة ١٩٩٨ طعن رقم ١٦٣٨٧ سنة ٦٠ قضائية)

● استقر القضاء علي أن جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامي العبارات التي يحاكم عليها الناشر وتبين مناجيها فإذا ما اشتمل المنشور علي عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة أو خاصة وأخري يكون القصد منها التشهير فالمحكمة في هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدر أيهما كانت له الغلبة في نفس الناشر، لما كان ذلك، وكان الأصل أن المرجع في تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف أو الاهانة هو بما يطمئن إليه القاضي من تحصيله لفهم الواقع في الدعوي ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض ما دام لم يخطيء في التطبيق القانوني علي الواقعة، وإذا كان ما أورده الحكم الابتدائي الذي اعتنق الحكم المطعون فيه أسبابه تبريراً لقضائه بالبراءة ورفض الدعوي المدنية من أن العبارات الواردة بالتحذير لا يقصد منها المطعون ضده سب الطاعن أو القذف في حقه - سائغ ويؤدي إلي ما رتب عليه وينبغي عن إمام المحكمة بالدعوي وبظروفها عن بصر وبصيرة، فإن كل ما يثيره الطاعن في طعنه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في سلطة محكمو الموضوع في وزن عناصر الدعوي واستنباط معتقدها وهو مالا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٠ ماي سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٤٧٦١٧ سنة ٥٩ قضائية)

المبحث الثاني ركن العلانية

٦٩٩ - حالات العلانية:

يتعين لتوافر جريمة الطعن في الأعراس أن تقع علانية، إذ أن خطورة هذه الجرائم لا تكمن في العبارات المشينة ذاتها وإنما في إعلانها، ويستفاد ذلك من المادة ٣٠٨ عقوبات التي نصت على أنه "إذا تضمن العيب أو الأهانة أو القذف أو السب الذي ارتكب بإحدى الطرق المبيية في المادة ١٧١ الخ". ويلاحظ أن حالات العلانية في المادة ١٧١ عقوبات لم ترد على سبيل الحصر، وإنما ذكرت على سبيل المثال، فقد أشارت هذه المادة إلى "أية وسيلة أخرى من وسائل العلانية"^(١).

ويمكن تقسيم حالات العلانية في المادة ١٧١ إلى: علانية القول وعلانية الفعل وعلانية الكتابة.

المطلب الأول علانية القول

٧٠٠ - حالات علانية القول:

نصت المادة ١/١٧١ عقوبات على أنه "ويعتبر القول أو الصياح علنيا إذا حصل الجهر به أو ترديده بإحدى الوسائل الميكانيكية في محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق أو إذا حصل الجهر به أو ترديده بحيث يستطيع سماعه من كان في مثل ذلك الطريق أو المكان أو إذا اذيع بطريق اللاسلكى أو بأية طريقة أخرى".

كما نصت المادة ٣٠٨ مكرراً على أن "كل من قذف غيره بطريق التليفون يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة ٣٠٣".

وكل من وجه إلى غيره بالطريق المشار إليه بالفقرة السابقة سباً لا يشتمل على أسناد واقعة معينة بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف أو الاعتبار يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة ٣٠٦.

(١) جاء بالمذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ الذى أعطى للمادة ١٧١ عقوبات صيغتها الحالية أن "تعريف العلانية التى يقصدها القانون فى هذا الباب وفى الباب السابع من الكتاب الثالث وذلك بسرد طرقها على سبيل البيان لا على سبيل الحصر وعلى وجه أدق وأكمل مما ورد فى القانون الحالى".

وإذا تضمن العيب أو القذف أو السب الذى ارتكب بالطريق المبين بالفقرتين السابقتين طعنا فى عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨^(١).

والمستفاد من النصين سالفى الذكر أن علانية القول تنقسم الى حالات أربعة هى:

- ١ - الجهر بالقول فى مكان عام.
 - ٢ - الجهر بالقول فى مكان خاص.
 - ٣ - اذاعة القول باللاسلكى.
 - ٤ - اذاعة القول بالتليفون.
- وسوف نتناول هذه الحالات بالشرح والتحليل.

٧٠١- (أولاً) الجهر بالقول فى مكان عام:

ان المقصود بالقول كل ما ينطق به ولو كان بعبارات مقتضبة. وأيا كان الأسلوب شعرا أم نثرا، أما الصباح فيراد به كل صوت ولو لم يكن مركبا من الفاظ واضحة، ويتم الجهر أما بصوت مرتفع بحيث يستطيع أن يسمعه كل من فى المكان، أو بتريده بصوت منخفض مع الاستعانة بوسيلة ميكانيكية لرفعه وجعله مسموعا فى أرجاء المكان العام. ومحصلة النشاط فى الحالتين واحده، وهى أن يصبح الصوت مسموعاً على نطاق واسع^(٢).

(١) تضمنت المذكرة الإيضاحية للمادة ٣٠٨ مكرراً المعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٥ ما يأتى: " كثر أحياناً الاعتداءات على الناس بالسب والقذف بطريق التليفون، واستفحلت مشكلة أزعاجهم فى بيوتهم ليلاً ونهاراً وأسماعهم أقذع الألفاظ وأقبح العبارات، واحتمى المعتدون بسرية المحادثات التليفونية، واطمأنوا الى أن القانون لا يعاقب على السب والقذف بعقوبة رادعة ألا إذا توافر شرط العلانية وهو غير متوافر طبقاً للنصوص الحالية، الأمر الذى يستلزم تدخل المشرع لوضع حد لهذا العبث والضرب على أيدي هؤلاء المستهترين.

وقد رأى إضافه مادتين الى قانون العقوبات برقمى ١٦٦ مكرراً و ٣٠٨ مكرراً تعاقب الأولى منهما كل من تسبب عمداً فى أزعاج غيره بإساءة استعمال أجهزة المواصلات التليفونية، وتعاقب المادة الثانية منهما على القذف بطريق التليفون بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٣، كما تعاقب على السب بالطريق المذكور بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦. فإذا تضمن العيب أو القذف أو السب الذى ارتكب بطريق التليفون طعنا فى عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨، ومن البديهي أنه لا يشترط العلانية لتوافر أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨ مكرراً.

(٢) أنظر

وتتوافر العلانية بالجهر بالقول أو بالصياح، أما في مكان عام بطبيعته، أو مكان عام بالتخصيص، أو مكان عام بالمصادفة.

٧٠٢- العلانية في المكان العام بطبيعته:

المكان العام بطبيعته هو الذي يستطيع أى شخص أن يرتاده في أى وقت، سواء كان ذلك دون قيد أو شرط، يستوى أن يكون ذلك نظير أداء رسم أو استيفاء شروط معينة. كما يستوى في هذه الحالة أن يكون الجهر بالقول أو الصياح في وجود بعض الناس أو في عدم وجودهم، فتوافر العلانية مرجعه احتمال أن يسمع أى شخص هذا القول أو الصياح^(١).

٧٠٣- العلانية في المكان العام بالتخصيص:

المكان العام بالتخصيص هو الذى يباح لجمهور الناس دخوله فى أوقات معلومة، ويحظر عليهم ارتياده فيما عدا هذه الاوقات. وإذا جهر المتهم بقوله أو صياحه فى المكان العام بالتخصيص فإن العلانية تتوافر إذا صدر عنه فعل فى الوقت الذى كان مصرحاً فيه الناس بالدخول فيه فى اجزاء المكان التى يصرح لهم بالدخول فيه فى أجزاء المكان التى يصرح لهم بالدخول فيها. وتتوافر العلانية حتى لو لم يوجد أى شخص طالما كان مصرحاً بارتياذ المكان، وعلى خلاف ذلك فلا تتوافر العلانية الاوقات التى لا يصرح للجمهور فيها بارتياذ المكان، أو فى اجزاء المكان التى لا يصرح للجمهور بالدخول فيها^(٢).

٧٠٤- العلانية في المكان العام بالمصادفة:

المكان العام بالمصادفة هو مكان خاص أصلاً ولكن يباح لجمهور الناس على وجه عارض الدخول فيه. ومثاله المطاعم والمقاهى والمحال، وإذا جهر المتهم بقوله أو صياحه فى خلال الوقت الذى يتواجد فيه جمهور الناس تحققت العلانية، وعليه فإذا صدر الجهر أو الصياح فى وقت كان المكان فيه خالياً من الناس أو كان فيه شخص أو عدد قليل من الناس فلا تتحقق العلانية. وعلى قاضى الموضوع فى كل حالة أن يحدد ما إذا كان عدد الحاضرين قد بلغ من الأهمية القدر الذى يجعل منه جمهوراً^(٣).

(١) أنظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ١١٦ ص ٦٣٢.

(٢) أنظر عكس هذا رأى الدكتور محمود محمود مصطفى إذ يرى سيادته أن العلانية لا تتوافر إلا إذا حصل الجهر حال اجتماع الجمهور، لأن المحل لم يكتسب صفة العمومية ألا من وجود ذلك الجمهور. أنظر المرجع السابق: بند ٣١٩، ص ٣٣٥.

(٣) أنظر نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢ رقم ١١٢ ص ٥٩٠.

٧٠٥- المحفل العام:

أما المحفل العام فهو كل مجتمع احتشد فيه عدد كبير من الناس لم يدعوا اليه بصفة خاصة، ولا حرج على أى أنسان من الاشتراك فيه، وذلك بغض النظر عن صفة المكان الذى احتشد فيه الجمع، كالأفراح والموائد التى يباح لكل شخص أن يشترك فيها. ويشترك المحفل العام مع المحل العمومى بالمصادفة فى حكم علانية الجهر أو الصياح فيهما^(١).

وإذا كان بين المجتمعين صلة سابقة وتحقق أنه لا يوجد من بينهم من لا تجمعهم بهم هذه الصلة فالاجتماع خاص، ولا يحول دون اعتباره خاصا أن يكون عدد المشتركين فيه كبيرا. وتطبيقا لذلك، فالعبارات التى يجهر بها فى قاعة محاكمة سرية أو فى اجتماع مجلس كلية أو مجلس ادارة شركة أيا كان تخصصها أو نادى رياضى أو اجتماعى لا تتوافر فيها العلانية، فثمة صلة تجمع بين المجتمعين فى هذا الاجتماع^(٢).

٧٠٦- (ثانيا) الجهر بالقول فى مكان خاص:

تتحقق العلانية بالجهر بالقول أو الصياح فى محل خاص إذا كان يستطيع سماعه من كان فى مكان عام. والعبرة فى تحديد العلانية ليست بطبيعة المكان الذى صدر فيه الجهر أو الصياح، وإنما بطبيعة المكان الذى تحققت فيه إثارة وهى الاستمتاع الى القول^(٣).

وتطبيقا لذلك فإن الفاظ السب الصادرة من المتهم وهو فى داخل المنزل تعتبر علنية إذا امكن أن يسمعها من يمرون فى الشارع العمومى^(٤). أما إذا حصل

(١) قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت المحكمة قد حصلت قيام العلانية من أن المتهم ألقى خطابه الذى يتضمن العيب فى جمع من الناس (أعضاء اتحاد خريجي الجامعة) ولم ترقى الرابطة التى تربطهم بعضهم ببعض ما ينفى وصف العلانية عن هذا الخطاب، فهذا الفهم من جانبها سائغ وتحصيله فى حدود سلطتها. أنظر نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ج ٧ رقم ٣٥٨ ص ٣٣٦.

(٢) وتعتبر قاعات الدرس فى المدرسة أو الكلية، وكذلك أكنة الرياضة من الأماكن الخاصة مقصورة على المقيدى بها وأن اندست بينهم قلة من غيرهم.

أنظر الدكتور محمود مصطفى: المرجع السابق، ص ٣٥٦، بند ٣. (٣) أنظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤١ مجموعة أحكام محكمة النقض ج ٥ رقم ٣٣٣ ص ٤٢٦.

(٤) أنظر نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ج ٦ رقم ١٠٨ ص ١٠٦.

الجهر بالقول في مكان خصوصي بحيث لا يستطيع سماعه من مكان في عام فلا تتحقق العلانية، وقد قضت محكمة النقض بأن السب الذي يحصل في فناء المنزل لا تتوافر فيه العلانية، ولو كان سكان المنزل قد سمعوه، فإذا كانت الواقعة هي أن المتهم سبت المجنى عليها بمجرد دخولها الى المنزل أو صعودها على السلم أمام من كانت ترافقها هي وابنها فإن هذا يعتبر مخالفة سب غير علني يعاقب عليها بالمادة ٣٩٤ فقرة أولى عقوبات^(١).

أما المنزل فهو بحكم الأصل محل خاص وسماع السكان عبارات القذف أو السب لا يجعل من المنزل محلا عاما بالصدفة ولا يتحقق به ركن العلانية^(٢). كما قضى بأن السب يعتبر علنيا إذا حصل من المتهم في بلكونة مطلة على الشارع العام على مسمع من المارين^(٣)، وبأن الفاظ السب الصادرة من المتهم وهو في داخل المنزل تعتبر علنية إذا سمعها من يمرون في الشارع العمومي^(٤).

٧٠٧ - (ثالثا) إذاعة القول باللاسلكي:

تتحقق العلانية في هذه الحالة إذا استعمل الجاني وسيلة اللاسلكي. والحكمة من تجريم استعمال هذه الوسيلة أنها تؤدي الى انتشار القول أو الصياح بحيث يسمعه عدد كبير من الناس، وبذلك فإن هذه الطريقة تتسع لتشمل الإذاعة والتليفزيون، وكل وسيلة من شأنها نقل الصوت من مكان الى مكان وذلك كالأترنت. ولم يشترط المشرع في هذه الحالة أن تتحقق استطاعة السماع لمن يوجد في مكان عام وذلك خلافاً لحالة الجهر في مكان خاص^(٥).

٧٠٨ - (رابعا) إذاعة القول بالتليفون:

لا يعتبر التليفون من إحدى وسائل العلانية، فهو بطبيعته وسيلة اتصال ذات طابع سري، فالأصل أن المكالمات التليفونية لا يعرف مكنونها سوى طرفي الاتصال، ولكن نظرا لأن حوادث الاعتداء على الناس بالسب والقذف قد اسفحلت،

(١) أنظر نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ج ٦ رقم ٢٣٦ ص ٣١٥.

(٢) أنظر نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٣١٨ ص ٨٥١.

(٣) أنظر نقض ٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٧٨ ص ٢٣٥.

(٤) أنظر نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ٣٤٦ ص ٩٢٥.

(٥) أنظر الدكتور أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، بند ٤٧٤، ص ٦٧٤.

وأصبحت تمثل مشكلة للناس في بيوتهم ليلا ونهارا، لذا فقد أثر المشرع أن يتدخل بتعديل تشريعي سنة ١٩٥٥ ساوى فيه بين وسائل العلانية المنصوص عليها ف المادة ١٧١ عقوبات وبين الطعن في الأعراض الذى يقع بطريق التليفون.

ولا يهم فى هذا المجال أن يتصل المتهم تليفونيا بالمجنى عليه نفسه أو أن يتصل بهذا الطريق بشخص سواه ويطلب منه إبلاغ المجنى عليه عبارات الطعن فى الأعراض.

المطلب الثانى علانية الفعل

٧٠٩ - نص قانونى:

تنص الم ادة ١٧١/٤ عقوبات على أنه " ويكون الفعل أو الإيذاء علنيا إذا وقع فى محفل عام أو طريق عام أو فى أى مكان آخر مطروق أو إذا وقع بحيث يستطيع رؤيته من كان فى مثل ذلك الطريق أو المكان " .

٧١٠ - ضابط علانية الفعل أو الإيذاء:

قد يحدث الطعن فى الأعراض بالفعل، ولا يخرج الإيذاء أو الإشارة عن أن يكون فعلاً، ويستوى أن يكون الفعل ايجابيا أو سلبيا. والطعن على هذا النحو نادر الوقوع بطبيعة الحال. ولكنه متصور، فمن يضع يده على رأس ويمثل بأصابعه شكل القرون التى يكون مدلولها لدى العامة هو فعل القوادة يكون قد جعل الناس يعتقدون بأن المشار اليه هو مرتكب هذا الفعل، وفى هذا المثال تعد الإشارة أسنادا لواقعة القوادة الى ذلك الشخص. وقد تضمن نص المادة ١٧١ /٤ عقوبات صورتين لوقوع الطعن فى الأعراض عن طريق الفعل، الأولى أن يقع فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق، والثانية أن يقع بحيث يستطيع رؤيته من مكان فى مثل ذلك المكان أو الطريق.

المطلب الثالث علانية الكتابة

٧١١ - نص قانونى:

تنص المادة ١٧١ /٥ عقوبات على أنه " وتعتبر الكتابة والرسوم والصور الشمسية والرموز وغيرها من طرق التمثيل علنية إذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو إذا عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق أو إذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان.

٧١٢ - طرق علانية الكتابة:

يبين من نص المادة ١٧١ / ٥ عقوبات أن طرق علانية الكتابة هي: "التوزيع - التعريض للانظار - البيع أو العرض للبيع" ولم ينص المشرع على هذه الحالات على سبيل الحصر، ولذلك فإنه ليس هناك ما يمنع من وجود حالات أخرى من العلانية خلاف ما تضمنه نص القانون^(١).

٧١٣ - (أولاً) التوزيع:

ويتحقق بتسليم المادة التي تحمل الكتابة سواء كانت مطبوعات أو مكاتيب أو صور إلى عدد من الأفراد بغير تمييز، وذلك بقصد الإطلاع على ما تحمله هذه الأشياء من معاني، ولا يشترط أن يقوم الجاني نفسه بهذا التوزيع مادام الفعل الذي أتاه يؤدي حتماً إليه. وتأسيساً على ذلك فإذا أفضى المتهم إلى عدد من الناس بما تتضمنه الورقة المكتوبة من معان، أو اكتفى بأن يطلع الغير على الورقة دون أن يسلمها إليه، فلا تتوافر العلانية بهذه الطريقة. ولا تتحقق العلانية بالتوزيع على عدد من الناس بغير تمييز، وبناءً عليه فقد حكم بأن إرسال خطاب إلى رئيس جمعية وإطلاع الرئيس وأعضاء الجمعية على محتويات الخطاب التي تتضمن وقائع قذف لا يحقق ركن العلانية^(٢)، ويقصد المشرع بعبارة تمييز أن يكون المكتوب قد تداولته أيدٍ متعددة واطلع على مضمونه جملة أشخاص منهم من لا شأن له بموضوعه ومن لا تربطه بصاحب المكتوب صلة خاصة تبرر أن يكشفه هو بضمونه ويخصه بفحواه، الأمر الذي يرجح معه اتجاه النية إلى نشر فحوى المكتوب وإذاعته^(٣).

ولكن لا يشترط أن يبلغ التوزيع حداً معيناً، وبناءً عليه فقد قضى بأن العرائض التي تقدم إلى جهات الحكومة المتعددة بالطعن في حق موظف، مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدي الموظفين المختصين، تتوافر فيها العلانية لثبوت قصد الإذاعة لدى مقدمها ووقوع الإذاعة فعلاً بتداولها بين أيدٍ مختلفة^(٤).

(١) أنظر الدكتور محمود محي الدين عوض، المرجع السابق، ص ٢٠٤.

(٢) أنظر

Crim 24 Juin 1950 , D. 1950. 1. 514

(٣) أنظر نقض مختلط ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤١ - مجلة التشريع والقضاء س ٥٤ ص ٧٣.

(٤) أنظر نقض ٢١ مارس سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٨١ ص ١٦٩ ؛ نقض ٧ أبريل سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٠ رقم ٩٦ ص ٤٥٨.

ويكفى لتحقيق التوزيع أن يكون المكتوب قد وصل الى عدد من الناس ولو كان قليل، سواء كان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه أم بوصول عدة صور مادام ذلك لم يكن ألا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها^(١).

وبناء على ذلك فقد قضى بأنه إذا كانت المحكمة قد أثبتت في حكمها بالأدانة أن المذكرة التي يحاكم من أجلها المتهم - وهو محام لما حوته من عبارات القذف والسب قد كتبت بالآلة الكاتبة من ثلاث نسخ بقيت أحداها بدوسيه المحامي عن المتهم وسلمت الثانية لمحامي المدعين بالحق المدني وقدمت الثالثة لهيئة المحكمة لتودع ملف القضية، فهذا يدل على أن المذكرة قد اطلع عليها المحامي عن الموقوف في حقه وهيئة المحكمة وكاتب الجلسة أيضاً بحكم وظيفته والمتهم بوصفه محامياً كما ذكر الحكم - لم يكن بجهل تداول المذكرة بين الموظفين المختصين بالمحكمة كنتيجة طبيعية للأيداع الذي يستدعي بالضرورة اطلاعهم عليها - وبهذا كله تتوافر العلانية في جريمتي القذف والسب كما عرفها القاتون، لتداول المذكرة بين محامي الموقوف في حقه وهيئة المحكمة وغيرهم ممن تقتضي طبيعة عملهم أن يطلعوا عليها ولثبوت قصد الإذاعة ووقوع الإذاعة بفعله^(٢).

وينفى عن الفعل صفة العلانية أن تكون الوسيلة التي استعملها الشخص بطبيعته غير قابلة للزبوع والانتشار، وبناء عليه فقد قضى بأنه إذا أرسل شخص تلغرافاً لرئيس مصلحة يشكو فيه أحد رؤسياه وينسب إليه أنه يلفق عليه قضية، فلا يمكن اعتبار المرسل قاذفاً بما ورد في التلغراف معاقباً على فعلته لعدم توافر ركن العلانية فيها من جهة ولأن طبيعة المراسلة التلغرافية لا تدل على قصد إذاعة محتوياتها من جهة أخرى، ولكن يصح النظر في فعلة المرسل من جهة جواز انطباقها على جريمة البلاغ الكاذب^(٣).

ويترك لقاضي الموضوع في كل الحالات سلطة تقدير توافر التوزيع حتى لو كان قد اتجه الى شخصين فقط، وتقدير القاضي في هذا الصدد خاضع لرقابة محكمة النقض^(٤).

(١) أنظر نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١١٦ ص ٦٩ ؛ ٢٣ مارس سنة ١٩٤٢ ج ٦ رقم ٣٦٧ ص ٦٢٨ ؛ ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٦ رقم ٣٢٣ ص ٦٨٨.

(٢) أنظر نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٦٧ ص ٦٢٩.

(٣) أنظر نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٩٠ ص ٢٤٧.

(4) Crim 18 Janv 1950 , D. 1950. 1. 281.

٧١٤ - (ثانيا) التعريض للأنظار:

تضم هذه الحالة صورتين: الأولى عرض الكتابة أو ما فى حكمها فى المكان العام بحيث يستطيع أن يطلع عليها من يكون فى هذا المكان. والثانية عرض الكتابة فى مكان خاص ولكن بحيث يستطيع أن يطلع عليها من يكون فى مكان عام. ويستوى فى الصورتين أن يكون أحد قد رآها فعلاً أو ألا يكون قد رآها^(١).

ويشترط فى هذه الحالة أن توضع الكتابة أو الرسوم فى مكان ظاهر، فلا يتوافر التعريض إذا وجدت الكتابة داخل مظروف ولو كان موضوعاً فى الطريق العام. ولا يهم أن يكون المكان عاماً بطبيعته أو بالتخصيص أو بالمصادفة. وتطبيقاً لذلك لا تتحقق هذه الحالة بفعل من دون عبارات القذف فى بطاقة بريد أودعها أو فى ورقة أودعها فى مظروف غير مغلق ثم أرسلها بالبريد، أو بفعل من سجل عباراته فى دفتر للشكايات فى إحدى المصالح الحكومية.

٧١٥ - (ثالثاً) البيع والعرض للبيع:

يعرف البيع بأنه نقل ملكية شئ مقابل ثمن، ويرد البيع فى هذه الحالة على الكتابة أو الرسم، ويعقب البيع التسليم بما يعنيه من انتقال الحيازة الى المشتري وإطلاعه على المادة المكتوبة، وتتوافر العلانية ولو كان المبيع نسخة واحدة أو كان المشتري واحداً واشترى عدة نسخ مادام القصد هو النشر^(٢).

ولا يشترط أن يتم البيع فى مكان عام، فيمكن أن يقع فى مكان خاص كمدخل منزل. ولكن العلانية لا تتحقق إذا باع المتهم من مكتبته الخاصة نسخة لا يمتلك سواها.

أما العرض للبيع فيعنى إيجاب المتهم على نفسه بيع المادة التى تحمل الكتابة الى من يدفع الثمن المطلوب. وقد يكون العرض صريحاً سواء كان شفويّاً أو كتابياً، أو ضمناً ويتمثل فى وضع المادة التى تحمل الكتابة فى واجهة المحل أو فى أرفف الكتب المعروضة للبيع. ويعد عرضاً للبيع مجرد نشر إعلان عن الكتاب فى الصحف أو إرسال نشرة عنه بالبريد، ولكن لا يعد عرضاً للبيع مجرد اختزان المتهم المطبوعات دون أن يصطحب ذلك بالأعلان عن وجودها وأبداء استعداد لبيعها.

(١) أنظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، بند ٣٢٥، ص ٣٦٢.

(٢) أنظر

٧١٦- رقابة محكمة النقض على العلانية:

على محكمة الموضوع أن تقدر ما يعتبر من قبيل العلانية فهي ركن فى الجريمة ويجب بيانه فى الحكم القاضى بالأدانة. وتثبت العلانية بكافة الطرق، كأن تضبط الأوراق أو النشرات المتضمنة للقفذ حال بيعها أو عرضها للبيع، كما يجوز إثباتها بشهادة الشهود، ولا يخضع القاضى فى ذلك لرقابة محكمة النقض ألا من حيث القصور فى تسبيب الحكم^(١).

أما فهم معنى العلانية فهو مسألة قانونية يخضع فى تحديدها القاضى لرقابة محكمة النقض حتى تستوثق من صحة تطبيق القانون.

كما يتعين على القاضى أن يبين فى حكمه طريقة تحقيق العلانية لى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون، واغفال هذا الحكم يعيبه ويستوجب نقضه^(٢).

وقد حكم بأنه لا يكفى بيان المحل المدعى بوقوع القذف فيه دون أن يذكر أنه بدائرة قسم كذا، لأن هذا البيان لا يمكن معه معرفة صفة هذا المكان أعام هو فتكون العلانية متوفرة أم خاص فلا تكون^(٣).

٧١٧- تطبيقات من أحكام النقض على ركن العلانية:

● إذا كان من وقائع القذف المرفوعة بها الدعوى على المتهم أنه نشر تقرير الطبيب المعين من المجلس الملى للكشف على المدعية بالحق المدني الوارد فيه أنها مصابة بارتخاء خلقي فى غشاء البكارة ناشيء عن ضعف طبيعى فى الأنسجة مما يجعل إبلاج عضو الذكر ممكناً من غير إحداث تمزق ولا يمكن طبياً البت فيما إذا كان سبق أحد مباشرتها، وذلك بطريقة توزيع صور من هذا التقرير على عدة أشخاص بقصد التشهير بالمدعية - إذا كان ذلك، وكان كل ما ذكرته محكمة الموضوع عن هذه الواقعة هو " أنها ترى أنه لم يحدث طبع ولا نشر للتقرير كما تتطلبه المادة ١٧١ عقوبات دون أن تبين المقدمات التى رتبته عليها هذه النتيجة، فى حين أن الدفاع لم يقل صراحة بعدم حصول توزيع بل كل ما قاله هو أنه إذا كان ثمة توزيع فإن ما وزع هو تقرير الطبيب، فإن هذا منها يكون قصوراً فى بيان الأسباب التى أقيم عليها الحكم، إذ كان من الواجب أن

(١) أنظر نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٨ ص ٧٧٦.

(٢) أنظر نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٦١ ص ٢٩٥.

(٣) أنظر نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٩٨ ص ٣٥١.

تبحث المحكمة في مدى توزيع التقرير وفي الغرض من توزيعه حتي إذا ثبت لديها أنه وزع علي عدد من الناس بغير تمييز بقصد النشر وبنية الإذاعة كان ركن العلانية متوافراً، وكانت دعوي المدعية صحيحة، ولا يقلل من صحتها أن هذا التقرير غير ثابت به إزالة بكاره المدعية، ولا مقطوع فيه بسبق إفتراضها، إذ الإسناد في القذف يتحقق أيضاً بالصيغة التشكيكية متى كان من شأنها أن تلقي في الروح عقيدة أو ظناً أو احتمالاً أو وهماً، ولو عاجلاً في صحة الواقعة أو الوقائع المدعاة.

(نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ طعن رقم ١١٨ سنة ١٤ قضائية)

● يكفي لتوافر ركن العلانية في جريمة القذف في حق موظف عمومي أن يصل المكتوب إلي عدد من الناس ولو كان قليلاً بتداول نسخة واحدة متى كان ذلك نتيجة حتمية لعمل القاذف.

(نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ طعن رقم ٣٦ سنة ٢٥ قضائية)

● متى كان الحكم المطعون فيه قد تحدث عن ركن العلانية واستظهر الدليل علي أن الطاعن قصد إذاعة ما نسبته إلي المجني عليه بما إستخلصه الحكم من أن الطاعن تعمد إرسال شكواه إلي عدة جهات حكومية متضمنة عبارات القذف والسب. وكان من المقرر أن إستظهار القصد الجنائي في جريمة القذف والسب علناً من إختصاص محكمة الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوي وظروفها دون معقب عليها ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلاً مع هذا الإستنتاج فإن الحكم إذا إستخلص علي النحو المتقدم قصد التشهير علناً بالمجني عليه يكون قد دل علي سوء نية الطاعن وتوافر ركن العلانية بما يسوغ الإستدلال عليه وتنحسر به دعوي القصور في التسبب.

(نقض ٢١ مايو سنة ١٩٨٠ طعن رقم ٢٢٦٤ سنة ٤٩ قضائية)

● لما كان من المقرر أن العلانية في جريمة القذف المنصوص عليها في المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات، لا تتحقق إلا بتوافر عنصرين، أولهما توزيع الكتابة المتضمنة عبارات القذف علي عدد من الناس بغير تمييز، وثانيهما، إنتواء الجاني إذاعة ما هو مكتوب، ولا يتطلب القانون أن يكون التوزيع بالغاً حداً معيناً، بل يكفي أن يكون المكتوب قد وصل إلي عدد من الناس، ولو كان قليلاً، سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه، أم بوصول عدة نسخ أو صور منها، ما دام ذلك لم يكن إلا بفعل المتهم، أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها، ولما كان مفاد ما أورده الحكم في مدوناته من إقدام الطاعن علي إرسال برقيتين إلي كل من رئيس الجمهورية ووزير العدل، تضمنتا أن المجني عليه خرج علي نزاهة القضاء وإستغل نفوذه وتوسط لدي المحاكم للحصول علي حكم طرد ضده، ودون دليل يظاهر ذلك، وعلي الرغم من إقراره

أنه لم يحصل إلتجاء إلي القضاء، وإقرار بتسليم كافة حقوقه، فإن هذا من الحكم يتوافر به عنصرا العلانية في جريمة القذف، لما هو معلوم بالضرورة من أن كلتا البرقيتين تداولتها أيدي الموظفين المختصين في رئاسة الجمهورية ووزارة العدل بحكم وظائفهم، كنتيجة حتمية للإبراق بهما وضرورة الإطلاع عليهما منهم، ومن ثم يكون النعي علي الحكم في هذا الصدد علي غير سند.

(نقض ٤ يونية سنة ١٩٨٦ طعن رقم ٦٢٩٧ سنة ٥٥ قضائية)

● لما كان من المقرر أن العلانية في جريمة القذف لا تتحقق إلا بتوافر عنصرين أولهما توزيع الكتابة المتضمنة عبارات القذف علي عدد من الناس بغير تمييز والأخري انتواء الجاني إذاعة ما هو مكتوب، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه لا يفيد سوي افتراض علي الطاعن بتداول المذكرة التي قدمها إلي مجلس نقابة المحامين بالبحيرة بين أيدي الموظفين، وكان هذا الذي ذهب إليه الحكم لا يفيد حتما وبطريق اللزوم أن الطاعن انتوي ما هو ثابت في المذكرة، فإنه يكون قد خلا من استظهار هذا القصد، المر الذي يعيبه بالقصور ويوجب نقضه.

(نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٤٠٠٣١ سنة ٥٩ قضائية)

● لما كان من المقرر أن العلانية في جريمة القذف لا تتحقق إلا بتوافر عنصرين أولهما توزيع الكتابة المتضمنة عبارات السب علي عدد من الناس دون تمييز وثانيهما انتواء الجاني إذاعة ما هو مكتوب وأنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة في جريمة القذف أن يبين الحكم عناصر العلانية وطريقة توافرها في واقعة الدعوي حتي يتسني لمحكمة النقض القيام بوظيفتها في مراقبة تطبيق القانون علي الوجه الصحيح وكان ما حصله الحكم المطعون فيه في صدد بيانه لواقعة الدعوي وفحوي الخطاب الذي وجهه الطاعن الي المدعي بالحقوق المدنية لا يتوافر به عنصر العلانية وذلك لما هو مقرر من أنه لا يكفي لتوافر العلانية أن تكون عبارات القذف قد تضمنها خطاباً تداولته أيدي موظفين بحكم علمهم بل يجب أن يكون الجاني قد قصد الي إذاعة ما أسنده الي المجني عليه. وكان الحكم قد أغفل بيان مقصد الطاعن من فعله فإنه يكون معيباً بالقصور.

(نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٩٦ طعن رقم ١١٨٠٣ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أن العلانية في جريمة القذف المنصوص عليها في المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات لا تتحقق إلا بتوافر عنصرين أولهما توزيع الكتابة المتضمنة عبارات القذف علي عدد من الناس بغير تمييز وثانيهما انتواء الجاني إذاعة ما هو مكتوب ولا يتطلب القانون أن يكون التوزيع بالغاً حداً معيناً، بل أن يكون المكتوب قد وصل الي عدد من الناس ولو كان قليلاً سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه أم بوصول عدة نسخ أو صور منها ما دام لم يكن

الا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها ولما كان مفاد ما أورده الحكم في مدوناته من أن الطاعن أقدم علي تقديم شكوي الي جهة عمل المجني عليه تضمنت اغتصابه أرضاً ليست له وإنكاره لديونه وأنه يحمل معول التخريب هو وزوجته وأن التحاقه وظيفياً بمركز البحوث قد جاء وفقاً لتقديرات خاطئة فإن هذا من الحكم يتوافر عنصراً العلانية في جريمة القذف لما هو معلوم بالضرورة من أن تلك الشكوي تدوالتها أيدي الموظفين المختصين زملاء المجني عليه بالعمل كنتيجة حتمية لإرسال الشكوي وضرورة الاطلاع عليها منهم ومن ثم يكون النعي علي الحكم في هذا الصدد علي غير سند.

(نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٩٦ طعن رقم ١١٦٣٢ سنة ٦٠ قضائية)

● من المقرر أن مجرد إدلاء شخص بأقواله في شكوي لا يعد قذفاً ما دام الجاني لم يقصد التشهير بمن أدلي بأقواله في شأنه للنيل منه، ولا يكفي لتوافر ركن العلانية في جريمة القذف أن تكون عبارات القذف قد تضمنتها شكوي تداولت بين أيدي الموظفين بحكم عملهم بل يجب أن يكون الجاني قد قصد إلي إذاعة ما أسنده إلي المجني عليه. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المتهم مجرد أحد ورثة مالك العقار الواقعة به عيادة الطبيب المتوفي المتنازع علي تركته بين المدعية الثانية وباقي ورثته، فلا شأن له بهذا النزاع ولم يدل بأقواله في المحضر المار ذكره إلا بناء علي طلب أحد الورثة المتنازعين وهما تستخلص منه المحكمة أن المتهم لم يقصد من إدلائه بأقواله التشهير بالمدعين لهم في المدنية أو النيل منهما ولم يقصد إلي إذاعة ما أسنده إليهما، ومن ثم فلا يتوافر في حقه ركن العلانية الواجب توافره في جريمة القذف، بما يتعين معه تبرئته من هذه التهمة.

(نقض ٨ يناير سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٧٩٠٢ سنة ٦١ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد تحدث عن ركن العلانية واستظهر الدليل علي أن الطاعن قصد إذاعة ما نسبته الي المجني عليه بما استخلصة الحكم من أن الطاعن تعمد إرسال شكواه الي عدة جهات حكومية متضمنة عبارات القذف، وكان من المقرر أن استظهار القصد الجنائي في جريمة القذف علناً من اختصاص محكمة الموضوع تستخلصة من وقائع الدعوي وظروفها دون معقب عليها مادام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلاً مع هذا الاستنتاج فإن الحكم إذا استخلص علي النحو المتقدم قصد التشهير علناً بالمجني عليه يكون قد دل علي سوء نية الطاعن وتوافر ركن العلانية بما يسوغ الاستدلال عليه وتنحسر به دعوي القصور في التسبب والفساد في الاستدلال.

(نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٨ طعن رقم ١٥٩٧٠ سنة ٥٥ قضائية)

المبحث الثالث

الركن المعنوى

٧١٨- صورة الركن المعنوى فى جريمة الطعن فى الأعراض:

هذه الجريمة عمدية، ولذلك فإن الركن المعنوى فيها يتخذ صورة القصد الجنائى. وقد استقر القضاء على الاكتفاء بالقصد الجنائى العام^(١). وتأسيساً على ذلك فإن الخطأ غير العمدى لا يكفى لقيام جريمة الطعن فى الأعراض مهما كانت جسامة هذا الخطأ، فمن أسند الى غيره واقعة جاهلاً دلالتها لا يسأل عن جريمة الطعن فى الأعراض.

٧١٩- عناصر القصد الجنائى فى جريمة الطعن فى الأعراض:

يقوم القصد العام على عنصرى العلم والإرادة، فيجب أن تتجه إرادة الجانى صورة ارتكاب الفعل المكون للركن المادى للجريمة مع انصراف علمه الى عناصر الجريمة. وليس من عناصر القصد الجنائى فى جريمة الطعن فى الأعراض نية المتهم فى الإضرار بالمجنى عليه. أو علمه بكذب الواقعة المسندة الى المجنى عليه^(٢).

٧٢٠- (أولاً) العلم:

يتوافر العلم متى نشر المتهم أو أذاع العيب أو الأهانة أو القذف أو السب وكان عالماً بأن هذا الفعل يتضمن طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات، والعلم المطلوب يجب أن يكون علماً فعلياً، فلا يكفى علم مفترض، ولا تكفى استطاعة العلم^(٣).

(١) قالت محكمة النقض فى ذلك "إن القانون لا يتطلب فى جريمة القذف قصداً جنائياً خاصاً، بل يكتفى بتوافر القصد الجنائى العام الذى يتحقق فيها متى نشر القاذف أو أذاع الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف فى حقه أو إحتقاره عند الناس. ولا يؤثر فى توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية أى معتقداً صحة ما رمى المجنى عليه به من وقائع القذف.

نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٩٨ ص ٥٥٧ ؛ ١٤ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٧٨ ص ٣٤٨ ؛ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٨١ ص ٩٢٩.

(٢) نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٩٨ ص ٥٥٧ ؛ ١٤ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٧٨ ص ٣٤٨ ؛ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٨١ ص ٩٢٩.

(٣) أنظر نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٩٨ ص ٥٥٧ ؛ ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٥٠ ص ٤٨٣ ؛ ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٥٨ ص ٣٣٦

وينتفى هذا العلم على سبيل المثال إذا وقع الجاني على الخطاب الذى يتضمن عبارات القذف دون قراءته^(١)، ولا يطلب من المتهم أن يعلم بنص قانون العقوبات الذى تستمد منه الواقعة هذه الصفة، فقد لا يكون ذلك فى وسعه لضالة ثقافته القانونية أو انعدامها، ولذلك فإنه يكفى فى هذه الحالة علمه بأن الواقعة تنطوى على المساس بحقوق أساسية للأفراد أو المجتمع ولا يتصور أن يتركها القانون دون جزاء عليها. أما بالنسبة للألفاظ التى صدرت من المتهم فقد استقر قضاء النقض على أنه إذا " إذا ما كانت العبارات موضوع القذف أو السبب شائنة فى ذاتها فإن علمه يكون مفترضا"^(٢).

ولا حرج على القاضى فى استظهار هذا العلم من ظروف الدعوى وملابستها على أى نحو يراه مؤدياً الى ذلك مادام يتضح من مكونات حكمه توافر هذا القصد توافراً فعلياً. فلمحكمة الموضوع استخلاص القصد الجنائى فى جريمة الطعن فى الأعراس متى كان ما حصلته لا يخرج عن الاقتضاء العقلى والمنطقى^(٣).

ولا تلتزم المحكمة بالتحدث عن القصد الجنائى استقلالاً ألا إذا كان ما أوردته فى حكمها كافياً فى الدلالة على علم المتهم بأن العبارات التى ذكرها أو ادّاعها فاحشة فى ذاتها يفترض توافر القصد، ولكن هذا الافتراض قابل لإثبات العكس، وعلة هذا الافتراض أن الأصل فى كل شخص أن يفهم ما يقوله أو يكتبه وأن يقصد ما يفهمه^(٤).

ولكن إذا دفع المتهم بانتفاء العلم لديه فإنه يجب على المحكمة أن ترد على هذا الدفع بأسباب صحيحة سائغة مستمدة من أوراق الدعوى لا سيما إذا كان فى

(١) أنظر نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٠ ص ٤١.

(٢) أنظر نقض ١٦ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٣ رقم ١٣ ص ٤٧؛ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٤ س ١٥ رقم ١٣٦ ص ٦٨٧.

(٣) وفى ذلك تقول محكمة النقض "من المقرر أن استظهار القصد الجنائى فى جريمة القذف والسبب علناً من إختصاص محكمة الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها دون معقب عليها ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلاً مع هذا الإستنتاج".

أنظر نقض ٢١ مايو سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ١٢٧ ص ٦٥٤.

(٤) وفى ذلك تقول محكمة النقض "أن القصد الجنائى فى جرائم القذف والسبب والإهانة يتحقق متى كانت الألفاظ الموجهة إلى المجنى عليه شائنة بذاتها، ولا حاجة فى هذه الحالة إلى الإستدلال عليه بأكثر من ذلك".

أنظر نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣١١ ص ٣٩٧.

ظروف الدعوى ما يسمح باحتمال انتفاء العلم. فإذا كانت عبارات المتهم قد صيغت بأسلوب المجاز أو الاستعارة أو الكتابة أو أفرغت في قالب المديح فقد وجب على سلطة الاتهام أن تثبت توافر القصد، إذ أن ظاهر العبارات البراءة ومن ثم فإن إثبات عكس هذا القصد يقتضى تقديم الدليل^(١).

أما بالنسبة للعلم بالعلانية فإنه يعتبر من أهم عناصر جريمة الطعن فى الأعراس، فإذا جهل المتهم فاعتقد أن نشاطه متجردا من العلانية، ولكنه فى الحقيقة كان علنيا فإن القصد لا يعد متوافرا لديه. وبناء عليه فإذا جهل المتهم بقول أو صياح تعين أن يحيط علمه بأن محل هذا الجهر مكان عام أو أنه ينتقل عن طريق اللاسلكى الى أشخاص آخرين، ولذلك فإذا جهل المتهم بالقول أو الصياح فى مكان خاص وكان يجهل تحوله الى مكان عام بالمصادفة لدخول أشخاص عديدين فيه فلا يتوافر القصد الجنائى.

أما إذا كان الطعن فى الأعراس عن طريق الكتابة فإنه يتعين على المتهم أن يعلم بأن المادة التى تحمل عبارات الطعن توزع على الناس بغير تمييز أو تعرض لأنظار من يوجدون فى مكان عام أو تباع أو تعرض للبيع.

وتطبيقا لذلك فإذا أسر شخص لآخر حديثا فإذاعه هذا الآخر لايسأل الفاعل عما تضمنه هذا الحديث من طعن فى الأعراس لإنفاء قصد العلانية^(٢)، إلا إذا علم بأن هذا الأخير سوف يذيع ما يخبره وأراد تحقيق هذه الإذاعة، فعندئذ يتوافر لديه هذا القصد، ويكفى مجرد القصد الاحتمالى للعلانية، كما إذا أرسل شخص الى آخر مكتوبا يتضمن بعض عبارات الطعن فى العرض وهو يعلم بأن عددا كبيرا غير متميز من الجمهور سوف يطلع على هذا المكتوب وقبل هذه نتيجة.

٧٢١ - (ثانيا) الإرادة:

يجب أن تكون إرادة الجانى قد اتجهت الى ارتكاب الفعل المكون للجريمة وأن تكون إرادة معتبرة قانونا، أى إرادة مميزة مختارة. وبناء على ذلك إذا أكره شخص على تدوين محرر يتضمن طعنا فى عرض أشخاص آخرين تنتفى الجريمة لتخلف عنصر الإرادة، كما لا تتوافر الإرادة إذا تبين أن قلم أو لسان الفاعل قد انزلق الى الألفاظ التى لم يكن يريد بها أو إذا كانت نتيجة ثورة نفسية عارمة أو نتيجة

(١) وفى ذلك تقول محكمة النقض "ولكن يبقى للمتهم حق إدحاض هذه القرينة المستخلصة من وضوح ألفاظ المقال وإثبات عدم توافر القصد الجنائى لديه". أنظر نقض ١١ يونية سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٧٠ ص ٣٥٨.

(٢) أنظر نقض ٦ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٥٢ ص ٦٩٧.

لجهله باللغة، وتبين أن الفاظا سابقة أو لاحقة تنفى المعنى المستخلص منها فإن القصد يعد منتفيا.

وتطبيقا لذلك فقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان المتهم حين ارتجل الخطبة المقول بتضمنها العيب كان فى حالة أنفعال وثورة نفسية، فجمع لسانه وذل بيانه وانزلق الى العبارة التى تضمنت العيب فإنه يكون قد أخطأ، لأنه إذا صح أن عبارة العيب قد صدرت عفوا من المتهم فى الظروف والملابسات التى ذكرها الحكم، فإن القول بأنه قصد أن يعيب يكون غير سائغ ^(١).

كما يتعين أن تتجدة إرادة الجانى صوب ذبوع عبارات الطعن فى الأعراض بحيث يعلم بها جمهور الناس. ولا يغنى عن هذه الإرادة علم الجانى بأن المكان الذى أفضى فيه بعبارات القذف هو مكان عام، إذ قد تنتفى الإرادة على الرغم من ذلك فلا يعد القصد متوافر لديه.

وتطبيقا لذلك فإن من يفض بعبارات الطعن فى الأعراض فى مكان عام قاصدا أسماع أحد اصدقائه بها وحده، ولكن ازدحام الناس بهذا المكان وارتفاع صوت الصديق الذى استوضح محدثه معنى بعض الفاظه جعل الناس يستطيعون سماع عبارات الطعن فى الأعراض يؤدى الى انتفاء القصد لديه وعدم وقوع الجريمة ^(٢).

٧٢٢ - الباعث والغاية:

غنى عن البيان أن الباعث لا يعتبر من عناصر القصد الجنائى، فقد تحرك الفاعل بواعث شريفة تمت للمصلحة العامة بسبب، وقد يستفز على الطعن فى الأعراض، فهذا وما هو من قبيله أن يصح أن يكون له صدى فى تقدير العقوبة فإنه لا يؤثر على قيام الجريمة. وتطبيقا لذلك فإنه لا يقبل من المتهم الاعتذار بأن المجنى عليه هو الذى ابتدره بالقذف أولاً فإن الاستفزاز لا يعد عذرا مانعا من العقاب ألا فى مخالفة السب العلنى المنطبق على المادة ٣٩٤ من قانون العقوبات ^(٣).

ولا يترتب على حسن نية من يطعن فى عرض غيره نفى القصد الجنائى عنه، فلا يجوز الخلط بين حسن النية والقصد الجنائى، فحسن النية ليس معنى

(١) أنظر نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٠ ص ٤١.

(٢) أنظر نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٨ ص ٦١.

(٣) أنظر نقض ٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٤٢١ ص ٥٨٩.

باطنيا بقدر ما هو موقف أو حالة يوجد فيها الشخص نتيجة ظروف تشوه حكمه على الأمور رغم تقديره لها تقديرا كافياً واعتماده في تعرفه فيها على أسباب معقولة^(١)، وهو غير مؤثر في المسؤولية عن جريمة الطعن في الأعراض.

فحسن النية على هذا الوجه يصح ادخاله في عداد البواعث ولا يجوز ملاحظته ألا عند تقدير العقاب ليس ألا. كما لا يشترط في القصد الجنائي في جريمة الطعن في الأعراض الإضرار، فالقانون لا يشترط ذلك في هذه الجريمة فكل طعن الأعراض ينطوي ضمناً على أضرار بالمجنى عليه، ويترتب عليه حتماً بمجرد وقوعه تعريض سمعة المجنى عليه للأذى^(٢).

وتطبيقاً لذلك فإنه لا يقبل من القاذف الدفع بأنه لم يقصد النيل من المقدوف، فنية الإضرار في جريمة الطعن الأعراض هي من قبيل الغايات التي لا يعتد بها القانون عادة في قيام الجريمة وأن أمكن أن يكون لها تأثير على قاضي الموضوع في تقدير العقوبة^(٣).

٧٢٣- تطبيقات من أحكام النقض على القصد الجنائي:

● القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة يتحقق متى كانت الألفاظ الموجهة إلى المجني عليه شائنة بذاتها، ولا حاجة في هذه الحالة إلى الاستدلال عليه بأكثر من ذلك.

(نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ طعن رقم ٥٢ سنة ٢ قضائية)

(١) أنظر نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٠ ص ١١٩.

(٢) أنظر

.Crim 6 Dec 1947 , D. 1947. 1. 80

(٣) ترددت محكمة النقض في تقدير هذا المبدأ، فبعد أن قامت بأسائه في بداية أحكامها. أنظر نقض ٣ مارس سنة ١٩٠٠ المجموعة الرسمية س ٢ ص ٣ ؛ ٢٨ مارس سنة ١٩٠٨ س ٩ ص ١٥٩.

ثم عادت محكمة النقض مرة أخرى وتطلبت في جريمة القذف أن يتجه قصد الجاني صوب الأضرار بالمجنى عليه لا إلى خدمة المصلحة العامة.

أنظر نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ - القضية رقم ١٧٤٤ س ٤١ ق؛ ٢ مارس سنة ١٩٢٦ القضية رقم ٣٦٤ س ٣٤ ق.

بيد أن محكمة النقض لم تلبث أن عادت إلى قضائها الأول مقرر أن القانون لا يتطلب في جريمة القذف نية الأضرار بالمجنى عليه.

أنظر نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٠١ ص ٢٤٦؛ ٤ يناير سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣١١ ص ٤٠٢ ؛ ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٥٠ ص ٤٨٣.

● متي تحقق القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة فلا محل للخوض في مسألة النية إلا في صورة ما يكون الطعن موجهاً إلي موظف عمومي. ففي هذه الصورة إذا أفلح المتهم في إقناع المحكمة بسلامة نيته في الطعن بأن كان يبغى به الدفاع عن مصلحة عامة وإستطاع مع ذلك أن يثبت حقيقة كل فعل أسنده إلي المجني عليه فلا عقاب عليه برغم ثبوت قصده الجنائي. أما إذا تبين أن قصده من الطعن إنما هو مجرد التشهير والتجريح فالعقاب واجب ولو كان في إستطاعته أن يثبت حقيقة كل ما أسنده إلي المجني عليه. فالفرق بين سوء النية والقصد الجنائي في مسائل القذف والسب كبير.

(نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ طعن رقم ٥٢ سنة ٢ قضائية)

● إن القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والعيب من شأن محكمة الموضوع تقدير ثبوته في كل دعوي، ولها أن تستخلص توافره من ذات عبارات القذف والسب والعيب، وعلي المتهم في هذه الحالة عبء النفي، وليس علي المحكمة أن تتحدث في الحكم صراحة عن قيام هذا الركن، فإن ما تورده فيه عن الإدانة وأدلة ثبوتها يتضمن بذاته ثبوته، إلا أنه إذا كان الحكم قد قضى بالإدانة في جريمة من تلك الجرائم، وكان قضاؤه بذلك متضمناً توافر القصد الجنائي لدي المحكوم عليه، ولكنه أورد في الوقت نفسه وقائع تتعارض بذاتها مع القول بوجود القصد وإنتفائه وإذن فإذا كان الحكم قد أدان المتهم علي أساس أنه قصد العيب في الذات الملكية، ثم قال ما مفاده إن هذا المتهم حين إرتجل الخطبة المقول بتضمنها العيب كان في حالة إنفعال وثورة نفسانية فسمح لسانه وزل بيانه وإنزلق إلي العبارة التي تضمنت العيب، فإنه يكون قد أخطأ. 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، وكان الواجب علي المحكمة في هذه الدعوي، حين رأت الإدانة، أن تبين علي مقتضي أي دليل أسست قيام القصد الجنائي الذي قالت بقيامه.

(نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ طعن رقم ٢٢٤٨ سنة ١٢ قضائية)

● إن القصد الجنائي في جرائم العيب والسب والقذف يتحقق بمجرد الجهر بالألفاظ النابية المكونة لها مع العلم بمعناها، ولا يشترط أن يكون المتهم قد قصد النيل ممن صدرت في حقه تلك الألفاظ.

(نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ طعن رقم ١٦٣٨ سنة ١٣ قضائية)

● إن كل ما يتطلبه القانون للمعاقبة علي القذف أو السب بالمادة ٣٠٨ عقوبات أن تكون عبارته متضمنة طعناً في عرض النساء وخدشاً لسمعة العائلة. فمتي كانت الألفاظ التي أثبت الحكم أن المتهم وجهها إلي المجني عليه تتضمن

في ذاتها طعنًا من هذا القبيل فلا يعيبه أنه لم يبين صراحة أن القصد من توجيه عبارات السب إلى المجني عليه كان الطعن في عرضه أو خدش سمعة عائلته.

(نقض أول أكتوبر سنة ١٩٤٥ طعن رقم ١٣٣٨ سنة ١٥ قضائية)

● من المقرر أن القصد الجنائي في جريمة السب أو القذف يتوفر إذا كانت المطاعن الصادرة من الساب أو القاذف محشوة بالعبارات الخادشة للشرف والألفاظ الماسة بالإعتبار فيكون علمه عندئذ مفترضاً - ومتى تحقق القصد فلا يكون هناك ثمة محل للتحدث عن النقد المباح الذي هو مجرد إبداء الرأي في أمر أو عمل دون أن يكون فيه مساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته، فإذا ما تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه باعتباره مكوناً لجريمة السب أو القذف.

(نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٤ طعن رقم ٤٨٢ سنة ٢٤ قضائية)

● القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة إلى المجني عليه شائنة بذاتها - وقد إستقر القضاء علي أنه في جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامي العبارات التي يحاكم عليها النشر وتبين مناحيها، فإذا ما إشتمل المقال علي عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة وأخري يكون القصد منها التشهير للمحكمة في هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدير أيهما كانت له الغلبة في نفس الناشر.

(نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٦٥ طعن رقم ٣٣ سنة ٣٥ قضائية)

● الأصل أن المرجع في تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف أو الإهانة هو بما يطمئن إليه القاضي من تحصيله لفهم الواقع في الدعوي ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض ما دام لم يخطئ في التطبيق القانوني علي الواقعة.

(نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٦٥ طعن رقم ٣٣ سنة ٣٥ قضائية)

● من المقرر أن القانون لا يتطلب في جريمة القذف قصداً خاصاً بل يكتفي بتوافر القصد العام الذي يتحقق فيها متى أذاع القاذف الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لا وجبت عقاب المقذوف حقه أو إحتقاره عند الناس ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية أي معتقداً صحة ما رمي به المجني عليه من وقائع القذف.

(نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٨٧ طعن رقم ٤٥٣١ سنة ٥٦ قضائية)

● لما كان من المقرر أن استظهار القصد الجنائي في جريمة القذف والسب علنا من اختصاص محكمة الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوي وظروفها دون معقب عليها ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلاً مع هذا الاستنتاج فإن الحكم إذ استخلص علي النحو المتقدم قصد التشهير علنا بالمجني عليه يكون

قد دل علي سوء نية الطاعن وتوافر ركن العلانية بما يسوغ الاستدلال عليه وتنحسر به دعوي القصور في التسبيب.

(نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٩٦ طعن رقم ١١٦٣٢ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بمدوناته عبارات القذف والسب وأن الإنذارات والشكوي المقدمة لجهاز المدعي الاشتراكي - التي تضمنت هذه العبارات - قدمت لجهات عديدة وكانت الطاعنة تعلم أنها تتداول من شخص الي آخر، وكان القصد الجنائي في جرائم القذف والسب يتحقق متي كانت الألفاظ الموجهة الي المجني عليه شائنة بذاتها - كما هو الحال في الدعوي المطروحة - ولا حاجة في هذه الحالة الي الاستدلال عليه بأكثر من ذلك. ولا علي المحكمة إن هي لم تتحدث عن قصد الإذاعة علي استقلال طالما أن هذا القصد يستفاد من علانية الإسناد التي استظهرها الحكم بأدلة سائغة ومن ثم يكون منعي الطاعنة في هذا الصدد في غير محله.

(نقض ٥ مارس سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٣٧٨٤ سنة ٦٠ قضائية)

● لما كان القانون لا يتطلب في جريمة القذف قصداً خاصاً بل يكتفي بتوافر القصد العام الذي يتحقق فيها متي أذاع القاذف الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف في حقه أو إحتقاره عند الناس ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية أي معتقداً صحة ما رمي به المجني عليه من وقائع القذف، ولما كان الثابت من العبارات التي حصلها الحكم أنها بطبيعتها عبارات قصد بها النيل من المجني عليه فإن الحكم المطعون فيه يكون قد تضمن بيان القصد الجنائي علي وجهه الصحيح ويكون ما تثيره الطاعنة في هذا الشأن غير سديد.

(نقض ١٨ مايو سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٣٠٢٣ سنة ٦٢ قضائية)

● من المقرر ان القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والاهانة لا يتحقق الا اذا كانت الالفاظ الموجهة الي المجني عليه شائنة بذاتها.

(نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٩٧ طعن رقم ٧٠٦ سنة ٦٠ قضائية)

● إن استظهار القصد الجنائي في جريمتي القذف والسب علناً من الاختصاص محكمة الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوي وظروفها دون معقب عليها مادام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلاً مع هذا الاستنتاج، وإن فإن الحكم إذ استخلص قصد التشهير علناً بالمدعي بالحقوق المدنية يكون قد دلل علي سوء نية الطاعن وتوافر ركن العلانية بما يسوغ الاستدلال عليه، وتنحسر عنه دعوي القصور في التسبيب في هذا الشأن.

(نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٨٣٣٤ سنة ٦١ قضائية)

● لما كان القانون لا يتطلب في جريمة القذف قصداً خاصاً بل يكتفي بتوافر القصد العام الذي يتحقق متى نشر القاذف الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف أو احتقاره، ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية أي معتقداً صحة ما رمي به المجني عليه من وقائع القذف، ولما كان الثابت من العبارات التي حصلها الحكم نقلاً عن مجلة..... أنها قصد بها الدليل من المدعي بالحقوق المدنية، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد تضمن بيان القصد الجنائي علي وجهه الصحيح ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الشأن غير سديد.

(نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٨ طعن رقم ٨٣٣٤ سنة ٦١ قضائية)

* * *

الفصل الثاني

قيود تحريك الدعوى الجنائية والعقوبة

في جريمة الطعن في الأعراس

٧٢٤ - تقسيم:

- سوف نتناول هذا الموضوع في مبحثين على النحو التالي:
- ◆ المبحث الأول : قيود تحريك الدعوى الجنائية في جريمة الطعن في الأعراس.
 - ◆ المبحث الثاني: عقوبة جريمة الطعن في الأعراس.

المبحث الأول

قيود تحريك الدعوى الجنائية في جريمة الطعن في الأعراس

٧٢٥ - نص قانوني:

تنص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفوية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٨٥ و ٢٧٤ و ٢٧٧ و ٢٧٩ و ٢٩٢ و ٢٩٣ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من قانون العقوبات، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون.

ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على غير ذلك " .

٧٢٦ - الطبيعة القانونية للشكوى في جريمة الطعن في الأعراس:

تشكل الشكوى عقبة إجرائية تحول دون تحريك الدعوى الجنائية في جريمة الطعن في الأعراس. وجزاء تحريك الدعوى على الرغم من عدم تقديم الشكوى هو عدم قبول الدعوى وليس براءة المتهم. وبذلك فإن الشكوى لا تعتبر ركناً في الجريمة، ولكنها ليست سوى عقبة إجرائية، فجميع أركان الجريمة متوافرة والعقوبة مستحقة، ولكن السبيل إلى توقيعها قد انغلق لعقبة إجرائية عارضة، فإذا ارتفعت وقدمت الشكوى جاز تحريك الدعوى الجنائية^(١).

(١) تسترد النيابة العامة حريتها في تحريك الدعوى الجنائية بحيث يصير وضعها كما لو كانت بصدد جريمة لا يوضع القانون على سلطتها قيد.

انظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١.

٧٢٧- التعدد المادى والمعنوى وأثره على تقديم الشكوى:

قد يرتكب المتهم فعلاً واحداً تقوم به جريمتان أحدهما يعلق القانون الدعوى الناشئة عنها على شكوى، والأخرى لا ترتب الدعوى الناشئة عنها على شكوى، ومثال ذلك جريمة الضرب (م ٢٤١ عقوبات) وجريمة الطعن فى الأعراض (م ٣٠٨ عقوبات). فإذا تحقق تعدد المادى بين الجريمتين، وكان بينهما ارتباط لا يقبل التجزئة، فإن قيد الشكوى لا يمتد الى الجريمة الأولى، ويجوز للنيابة العامة إقامة الدعوى الجنائية قبل المتهم عنها. أما إذا تحقق التعدد المعنوى بين جريمة يتطلب القانون فيها الشكوى وأخرى لا تتطلب الشكوى فيها، فإن قضاء محكمة النقض مستقر على امتداد قيد الشكوى الى الفعل بأوصافه جميعاً^(١).

٧٢٨- قواعد الشكوى:

تسرى على جريمة الطعن فى الأعراض كافة قواعد الشكوى والتنازل المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية، فتتقضى الدعوى الجنائية عنها بتنازل مقدم الشكوى فى أى وقت الى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى^(٢).

ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها، فيفترض القانون بذلك تنازل المجنى عليه عن حقه فى تقديم الشكوى، وللمجنى عليه أن يدحض هذه القرينة بإثبات أنه كان فى حالة لا تمكنه من استعمال حقه فى الشكوى، كما لو كان محبوساً.

المبحث الثانى

عقوبة جريمة الطعن فى الأعراض

٧٢٩- عقوبة الطعن فى الأعراض فى صورته البسيطة:

رصد المشرع لجريمة الطعن فى الأعراض عقوبة الحبس والغرامة معاً، سواء تمت الجريمة بإحدى الطرق المبينة فى المادة ١٧١ عقوبات أو تمت عن طريق التليفون حسبما نصت عليه المادة ٣٠٨ مكرر ٣/١ عقوبات، وبذلك فإنه لا يجوز للقاضى أن يقتصر على إحدى العقوبتين دون الأخرى. ولا عقاب على الشروع فى الطعن فى الأعراض لأنه جنحة، ولم يرد فى القانون نص يقرر العقاب على الشروع فيه.

(١) أنظر نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢.

(٢) أنظر نقض ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٣٤ ص ٣٨١.

٧٣٠- عقوبة الطعن في الأعراض في صورته المشددة:

أوجبت المادة ٣٠٨ عقوبات ألا تقل الغرامة في حالة ارتكاب الطعن في الأعراض في حاله النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور. وقد جاء هذا التشديد متوافقا مع الحكمة التي ابتغاها الشارع من تغليظ العقاب عن جرائم القذف التي نصت عليها المادة ٣٠٧ عقوبات ومن ضمنها جريمة الطعن في الأعراض. وكان المشرع قد استحدث هذا النص عام ١٩٣٧، وجاء تعليلا له في المذكرة الإيضاحية " أن ارتكاب هذه الجرائم بطريق النشر في الجرائد والمطبوعات بعد التفكير والتروي يجعل لها من الخطورة مالا يكون لها إذا وقعت بمجرد القول في الشوارع أو غيرها من المحلات العمومية في وقت غضب أو على أثر استفزاز خصوصا إذا كانت الألفاظ مما يرد عادة على السنة العامة.

ومن جانب آخر فإن حملات القذف أو السب قد يتخذها بعض من عديمي الأخلاق سبيلا لهم للكسب أو غيره من الأغراض الشخصية ". ويستوى أن تنشر وقائع الطعن في الأعراض في المطبوعات الدورية كالجرائد اليومية أو المجلات الأسبوعية أو غيرها من وسائل النشر.

٧٣١- بيانات حكم الأدانة:

يتعين أن يتضمن حكم الأدانة في جريمة الطعن في الأعراض بياناً كاملاً لأركان الجريمة وذلك حتى تستطيع محكمة النقض أن تمارس سلطاتها في التحقيق من استناد الأدانة إلى أسباب تدعمها.

ومن المهم أن يتضمن حكم الأدانة عبارات الطعن في الأعراض، وذلك حتى يتسنى لمحكمة النقض أن تراقب ما رتبته الحكم من نتائج قانونية نتيجة بحث الواقعة محل الطعن في العرض لتبين مناحيها وتستظهر مرامي عباراتها لإنزال حكم القانون على وجهه الصحيح. وعلى ذلك فإذا أغفل الحكم بيان الألفاظ التي تستوجب العقاب كان الحكم قاصراً ومتعينا نقضه^(١).

كما يتعين أن يثبت الحكم علانية أسناد المتهم واقعة الطعن في الأعراض إلى المجنى عليه، كما يلتزم بأن يبين تفصيلاً الوقائع التي استخلص منها هذه العلانية، فإذا كانت وسيلة العلانية هي القول تعين أن تبين المحكمة ما إذا كان محل الجهر بالقول أو الصياح عاما أو خاصا^(٢). أما أن كانت العلانية عن طريق

(١) أنظر نقض ٤ أبريل سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٠٧ ص

١٦١ ؛ ١٦ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٨٣ ص

٢٥١ ؛ ٢٣ أبريل سنة ١٩٧٢ س ٢٣ رقم ١٣٤ ص ٦٠٠.

(٢) أنظر نقض ٣ مارس سنة ١٩١٧ المجموعة الرسمية س ١٨ رقم ٥٢ ص ٩٠.

النشر في الجرائد تعين أن يشير الحكم الى عدد الجريدة الذي تضمن ذلك النشر^(١).

٧٣٢ - تطبيقات من أحكام النقض على قيود تحريك الدعوى الجنائية في جريمة الطعن في الأعراس:

• من المقرر أن ما نصت عليه المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية - من عدم جواز رفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوي شفهية أو كتابية من المجني عليه أو من وكيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ إلخ إنما يتضمن قيوداً على حق النيابة العامة في مباشرة الدعوى الجنائية دون حق المدعي المدني في ذلك إذ له حق إقامة الدعوى المباشرة قبل المتهم ولو بدون شكوي سابقة - لأن الإدعاء المباشر هو بمثابة شكوي - وعلى أن يتم ذلك في خلال الثلاثة أشهر المنصوص عليها في المادة الثالثة سאלفة الذكر.

(نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٨٢ طعن رقم ٥٤٤٦ سنة ٥١ قضائية)

• من حيث إن المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أن "لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوي شفهية أو كتابية من المجني عليه، أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٨٥، ٢٧٤، ٢٧٧، ٢٧٩، ٢٩٢، ٢٩٣، ٣٠٣، ٣٠٦، ٣٠٧، ٣٠٨ من قانون العقوبات، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون ولا تقبل الشكوي بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " فإن مفاد ما ورد في الفقرة الثانية من هذه المادة أن مدة الثلاثة أشهر إنما تبدأ من تاريخ علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها وليس من تاريخ التصرف في البلاغ أو الشكوي موضوع الجريمة. وإذ خالف القانون الحكم المطعون فيه هذا النظر واحتسب تلك المدة من تاريخ صدوره الحكم ببراءة المدعي بالحق المدني من تهمة الرشوة التي أسندها إليه الطاعن، ورفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية عن جريمة القذف على هذا الأساس وقضي بقبولها ورتب على ذلك قبول الدعوى المدنية عن تلك الجريمة فإنه يكون قد جانب صحيح القانون.

(نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٨٢ طعن رقم ١٦١٨ سنة ٥٣ قضائية)

• لما كانت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوى الجنائية في جريمتي القذف والسب المنصوص عليهما في المادتين ٣٠٣ و ٣٠٦ من قانون العقوبات على شكوي المجني عليه نصت في فقرتها الأخيرة

(١) أنظر نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٠٥ المجموعة الرسمية س ٥ ص ٦٠.

علي أنه " لا تقبل الشكوي بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون علي خلاف ذلك "، مما مفاده أن حق المجني عليه في الشكوي ينقضي بمضي ثلاثة أشهر من يوم علمه بالجريمة وبمرتكبها دون أن يتقدم بشكواه ويكون إتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوي معدوماً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوي الجنائية والدعوي المدنية التابعة لها - هو دفع جوهري يتعين علي محكمة الموضوع أن تعرض له وتمحصه وتقول كلمتها فيه بحيث يستطيع الوقوف علي مسوغات ما قضت به ويحقق الغرض الذي قصده الشارع من إستيجاب تسببب الأحكام وحتى يمكن لمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثبات ها بالحكم. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وإن قضي برفض الدفع بعدم قبول الدعوي الجنائية وبالتالي الدعوي المدنية التابعة لها - إلا أنه قعد عن الإفصاح عن دعامته في هذا الخصوص مما يشوبه بالقصور.

(نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٨٧ طعن رقم ١٢١٢ سنة ٥٧ قضائية)

• لما كانت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت علي أنه "لا يجوز أن ترفع الدعوي الجنائية إلا بناء علي شكوي شفوية أو كتابية من المجني عليه أو من وكيله الخاص إلي النيابة العامة أو إلي أحد مأموري الضبط القضائي - في جرائم معينه نص عليها في هذه المادة، ومنها جريمة السب والقذف، وكان قلم الشكوي أن يتنازل عنها في أي وقت إلي أن يصدر في الدعوي حكم نهائياً وتنقضي الدعوي الجنائية بالتنازل طبقاً لنص المادة العاشرة من القانون سالف الذكر. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضي بالعقوبات رغم تنازل المجني عليه فإنه يكون قد صدر علي خلاف ما تقضي به أحكام القانون، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فيما قضي به في الدعوي الجنائية والحكم بانقضائها بتنازل المجني عليه عن دعواه.

(نقض ٦ فبراير سنة ١٩٩٢ طعن رقم ١٣٥٦٨ سنة ٥٩ قضائية)

• لما كان نص المادة العاشرة من قانون الاجراءات الجنائية قد جري بأنه "لمن قدم الشكوي أو الطلب في الأحوال المشار إليها في المواد السابقة أن يتنازل عن الشكوي أو الطلب في أي وقت إلي أن يصدر في الدعوي حكم نهائي وتنقضي الدعوي الجنائية بالتنازل ". وكان البين من محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه أن المدعي بالحق المدني الذي رفع الجناة المباشرة بتهمتي السب والقذف تصالح مع الطاعن وتنازل عن دعواه قبله. وكان هذا الحكم قد أوقف تنفيذه بناء علي تنازل المدعي بالحق المدني عن دعواه ضد الطاعن وكان هذا النزول قد ترتب علي أثر قانوني هو انقضاء الدعوي الجنائية عملاً بحكم المادة العاشرة السالفة الذكر فإنه يتعين

نقض الحكم المطعون فيه وانقضاء الدعوي الجنائية لتنازل المدعي بالحق المدني عن دعواه وإثبات تركه للدعوي المدنية.

(نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٢٤٧٤٤ سنة ٥٩ قضائية)

• إن نص المادة العاشرة فقرة أولى من قانون الإجراءات الجنائية قد جري بأنه " لمن قدم الشكوي أو الطلب في الأحوال المشار إليها في المواد السابقة وللمجني عليه أن يتنازل عن الشكوي أو الطلب في أي وقت إلي أن يصدر في الدعوي حكم نهائي وتنقضي الدعوي الجنائية بالتنازل ".

(نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٩٤ طعن رقم ٢٧٤٧٦ سنة ٥٩ قضائية)

• لما كانت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوي الجنائية في جريمتي القذف والسب المنصوص عليهما في المادتين ٣٠٣، ٣٠٦ من قانون العقوبات علي شكوي المجني عليه نصت في فقرتها الأخيرة علي أنه " لا تقبل الشكوي بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون علي خلاف ذلك " مما مفاده أن حق المجني عليه في الشكوي ينقضي بمضي ثلاثة أشهر من يوم علمه بالجريمة وبمرتكبها دون أن يتقدم بشكواه ويكون إتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوي معدوماً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوي الجنائية والدعوي المدنية التابعة لها - هي دفع جوهري يتعين علي محكمة الموضوع أن تعرض له وتمحصه وتقول كلمتها فيه بحيث يستطيع الوقوف علي مسوغات ما قضت به ويحقق الغرض الذي قصده الشارع من إستيجاب تسبیب الأحكام وحتى يمكن لمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها بالحكم. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أغفل الرد علي هذا الدفع الجوهري فإنه يكون قاصراً قصوراً يبطله ويوجب نقضه والاعادة بالنسبة للطاعة والمحكوم عليه الآخر الذي كان طرفاً في الخصومة الاستئنافية إذ أن وجه النعي الذي أقرته المحكمة إنما يرجع إلي سبب متعلق بالحكم ذاته فضلاً عن وحدة الواقعة وحسن سير العدالة.

(نقض ٢٧ أبريل سنة ١٩٩٥ طعن رقم ٤٠١٨٢ سنة ٥٩ قضائية)

• إن قضاء النقض قد إستقر علي أن إشتراط تقديم الشكوي من المجني عليه أو من وكيله الخاص في الفترة المحددة بالمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية عن الجرائم المبينة بها ومن بينها جريمة السب هو في حقيقته قيد وارد علي حرية النيابة العامة في إستعمال الدعوي الجنائية ولا يمس حق المدعي بالحقوق المدنية في أن يحرك الدعوي أمام محكمة الموضوع مباشرة خلال الثلاث أشهر التالية ليوم علمه بالجريمة ومرتكبها.

(نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٩٥ طعن رقم ٤١٩٢٨ سنة ٥٩ قضائية)

• لما كان قانون الاجراءات الجنائية قد نص في المادة الثالثة منه علي أنه لا يجوز أن ترفع الدعوي الا بناء علي شكوي شفوية أو كتابية من المجني عليه أو من وكيله الخاص الي النيابة العامة أو الي أحد مأموري الضبط القضائي في جرائم معينة نص عليها في هذه المادة منها جريمة السب والقذف ونص في المادة العاشرة علي أن لمن قدم الشكوي أن يتنازع عنها في أي وقت الي أن يصدر في الدعوي حكم نهائي وتنقضي الدعوي الجنائية بالتنازع لما كان ذلك وكان الثابت بمحضر جلسة..... أن المدعي بالحقوق المدنية تنازل عن شكواه وطلب إثبات تركه الدعوي المدنية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضي بتأييد الحكم المستأنف القاضي بإدانة الطاعن يكون قد خالف القانون مما يتعين معه تصحيحه والحكم بإنقضاء الدعوي الجنائية بالتنازل.

(نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٩٦ طعن رقم ٦٠٠٣٣ سنة ٥٩ قضائية)

• لما كان من المقرر بنص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية أنه لا يجوز رفع الدعوي الجنائية إلا بناء علي شكوي شفوية أو كتابية من المجني عليه أو من وكيله الخاص إلي النيابة العامة أو إلي أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها فيها - ومن بينها جريمتي القذف والسب - وأنه لا تقبل الشكوي بعد ثلاثة شهور من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمركبتها - وكان الشارع قد جعل من مضي هذا الأجل قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس علي التنازل، ومن ثم فإن تقديمها خلاله إنما ينفذها ويحفظ لهذا الإجراء أثره القانوني. لما كان ذلك، وكان الطاعنان لا يماريان في أن المدعي بالحق المدني قد أقام دعواه المباشرة قبل الطاعنين خلال الميعاد المنصوص عليه في المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية وأعلنت صحيفته إليهم فيه فإن قيامه من بعد تصحيح شكل الدعوي إلي التسمي باسمه الحقيقي دون إسم الشهرة الذي حركت به لا يبطل صحيفتها ولا ينفي عنها أنها قد أعلنت في الميعاد القانوني - لذلك - ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية لرفعهما بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية يكون دفعاً ظاهر البطلان، ويكون النعي في خصوصه غير قويم. لما كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد رد علي الدفع بعدم قبول الدعويين طبقاً لنص المادة ٧٣ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٣ بقوله "أن الثابت من الأوراق صدور إذن من نقابة الصحفيين بتاريخ ٢٩ / ١ / ١٩٨٩ " فإن ما رد به يكون صحيحاً ويكون النعي في خصوصه غير مقبول.

(نقض ١٠ مارس سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٢٥٢٢ سنة ٦٠ قضائية)

• من المقرر ان المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية لا تشترط التوكيل الخاص الا في حالة تقديم الشكوي ولا ينسحب حكمها علي الادعاء المباشر.

(نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٩٧ طعن رقم ١٥٤٧٤ سنة ٦٠ قضائية)

• لما كانت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوى الجنائية في جريمة الزنا المنصوص عليها في المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون العقوبات على شكوى الزوج ، نصت في فقرتها الأخيرة على أنه " لا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمركبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " ، وجريمة الزنا الأصل فيها أن تكون وقتية لأن الركن المادي المكون لها وهو الوطء فعل مؤقت ، على أنها قد تكون متتابعة الأفعال كما إذا ارتبط الزوج بامرأة أجنبية يزني بها أو ارتبط اجنبي بالزوجة لغرض الزنا وحينئذ تُكوّن أفعال الزنا المتتابعة في رباط زمني متصل جريمة واحدة في نظر الشارع ما دام قد انتظمها وحدة المشروع الإجرامي ووحدة الجاني ووحدة الحق المعدى عليه ، ولما كان القانون قد أجرى ميعاد السقوط من تاريخ العلم بالجريمة فإن مدة الثلاثة أشهر تسري حتماً من يوم العلم بمبدأ العلاقة الآثمة لا من يوم انتهاء أفعال التتابع ؛ إذ لا شك في أن علم المجني عليه بالعلاقة الآثمة من بدايتها يوفر له العلم الكافي بالجريمة وبمركبها ويتيح له فرصة الالتجاء إلى القضاء ولا يضيف اطراد العلاقة إلى علمه جديداً ولا يتوقف حقه في الشكوى على إرادة الجاني في اطراد تلك العلاقة ، وكان من المقرر أن علم المجني عليه بجريمة الزنا الذي يبدأ فيه سريان ميعاد السقوط يجب أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً فلا يجري الميعاد في حق الزوج إلا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت علم الزوج علماً يقينياً بالعلاقة الآثمة التي نشأت بين الطاعنة والمحكوم عليه الآخر حين أقرت له الطاعنة بارتكابها للجريمة قبل شهر ونصف من اليوم الذي تقدم فيه بالشكوى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون صحيحاً فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط الحق في الشكوى عن جريمة الزنا لمضي مدة ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بالجريمة وبمركبها ، ويكون النعي عليه في هذا الصدد في غير محله .

(الطعن رقم ٢٣٣٧١ لسنة ٤ جلسة ٢٠١٥/١/٢٧)

* * *

**فهرس محتويات
الجزء الثاني**

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	الجزء الثاني	
	جرائم العرض	٣
٤٨٦ -	مقدمة.....	٥
٤٨٧ -	خطة البحث.....	٥
	الباب الأول	
	إغتصاب الأنثى	٦
٤٨٨ -	نص تجريم الإغتصاب.....	٦
٤٨٩ -	تعريف الإغتصاب.....	٦
٤٩٠ -	علة التجريم.....	٦
٤٩١ -	خطة البحث.....	٦
	الفصل الأول	
	أركان جريمة الإغتصاب	٧
٤٩٢ -	أركان جريمة اغتصاب الأثنى.....	٧
	المبحث الأول	
	الاتصال الجنسي الكامل (الوقاع)	٧
٤٩٣ -	المقصود بالاتصال الجنسي الكامل.....	٧
٤٩٤ -	حدوث الوقاع من رجل على امرأة.....	٨
٤٩٥ -	أن تكون الواقعة غير مشروعة.....	٩
٤٩٦ -	الجريمة التامة والشروع.....	٩
٤٩٧ -	الاشتراك في الإغتصاب.....	١٠
	المبحث الثاني	
	انعدام الرضاء	١١
٤٩٨ -	عله ركن أنعدام الرضاء.....	١١
٤٩٩ -	مفهوم أنعدام الرضاء.....	١١
٥٠٠ -	(أولا) الأكراه المادى.....	١١
٥٠١ -	(ثانيا) الأكراه المعنوى.....	١٢

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٥٠٢ -	(ثالثا) الرضا المشوب بالغش والخديعة	١٢
٥٠٣ -	(رابعا) فقدان الشعور أو التمييز	١٣
	المبحث الثالث	
	القصد الجنائي	
٥٠٤ -	ماهية القصد الجنائي	١٤
	الفصل الثاني	
	عقوبة الإغتصاب	
٥٠٥ -	عقوبة الأغتصاب فى صورته البسيطة	١٦
٥٠٦ -	عقوبة الإغتصاب فى صورته المشددة	١٦
٥٠٧ -	(أولا) أصول المجنى عليها	١٦
٥٠٨ -	(ثانيا) المتولين تربية المجنى عليها أو ملاحظتها	١٧
٥٠٩ -	(ثالثا) من لهم سلطة على المجنى عليها	١٧
٥١٠ -	(رابعا) الخادم بالأجر عند المجنى عليها أو عند من تقدم ذكرهم	١٨
٥١١ -	تطبيقات من أحكام النقص على أغتصاب الأناث	١٩
	الباب الثانى	
	جريمة هتك العرض	
٥١٢ -	تمهيد وتقسيم	٤٣
	الفصل الأول	
	الأحكام العامة فى جريمة هتك العرض	
٥١٣ -	تعريف هتك العرض	٤٤
٥١٤ -	جريمتا هتك العرض	٤٤
	المبحث الأول	
	التمييز بين هتك العرض وغيره من جرائم العرض	
٥١٥ -	الأحكام المشتركة بين جرائم الاعتداء على العرض	٤٥

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	المطلب الأول	
	التمييز بين جريمة هتك العرض والإغتصاب	
٥١٦ -	أوجه الاتفاق بين هتك العرض والإغتصاب	٤٥
٥١٧ -	أوجه الاختلاف بين هتك العرض والإغتصاب	٤٦
	المطلب الثاني	
	التمييز بين هتك العرض والفعل الفاضح	
٥١٨ -	أوجه الاختلاف بين هتك العرض والفعل الفاضح	٤٧
٥١٩ -	ضابط التمييز بين هتك العرض والفعل الفاضح لدى محكمة النقض	٤٧
	المبحث الثاني	
	الركن المادى فى جريمة هتك العرض	
٥٢٠ -	عناصر الركن المادى فى جريمة هتك العرض	٤٨
٥٢١ -	(أولاً) استطالة الفعل الى جسد المجنى عليه	٤٩
٥٢٢ -	(أ) أفعال تستطيل إلى جزء يعد عورة فى جسم المجنى عليه	٤٩
٥٢٣ -	ملامسة عورات الغير	٤٩
٥٢٤ -	الكشف عن عورات الغير	٥٠
٥٢٥ -	(ب) أفعال تستطيل الى جزء لا يعد عورة فى جسم المجنى عليه	٥١
٥٢٦ -	(ثانياً) فعل يחדش الحياء	٥٢
٥٢٧ -	تطبيقات من أحكام النقض	٥٣
	الفصل الثانى	
	هتك العرض بالقوة أو التهديد	
٥٢٨ -	نص جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد	٧٢
	المبحث الأول	
	أركان جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد	
٥٢٩ -	تمهيد	٧٣

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	المطلب الأول	
	القوة أو التهديد	
٥٣٠ -	ماهية القوة أو التهديد	٧٣
٥٣١ -	جريمة هتك العرض المتعددة الأفعال	٧٣
٥٣٢ -	تطبيقات من أحكام النقض على هتك العرض بالقوة أو التهديد	٧٥
٥٣٣ -	الشروع في هتك العرض بالقوة أو التهديد	٧٥
٥٣٤ -	تطبيقات من أحكام النقض على الشروع في هتك العرض بالقوة أو التهديد	٨٨
٥٣٥ -	تطبيقات من أحكام النقض على الاشتراك في جرائم هتك العرض	٨٩
	المطلب الثاني	٩٠
	القصد الجنائي	
٥٣٦ -	عناصر القصد الجنائي في جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد	٩٣
٥٣٧ -	تطبيقات من أحكام النقض على القصد الجنائي في جريمة هتك العرض	٩٣
	المبحث الثاني	٩٤
	عقوبة جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد	
٥٣٨ -	عقوبة الجريمة في صورتها البسيطة	٩٩
٥٣٩ -	عقوبة الجريمة في صورتها المشددة	٩٩
٥٤٠ -	أولاً - صغر سن المجنى عليه	٩٩
٥٤١ -	تطبيقات من أحكام النقض على صغر سن المجنى عليه	٩٩
٥٤٢ -	في جريمة هتك العرض	١٠١
٥٤٣ -	(ثانياً) صفة الجاني	١٠٧
	تطبيقات من أحكام النقض على الظروف المشددة	١٠٨

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	الفصل الثالث	
	هتك العرض بغير قوة أو تهديد	١١٣
٥٤٤ -	نص جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد	١١٣
	المبحث الأول	
	هتك العرض بغير قوة أو تهديد فى صورته البسيطة	١١٤
٥٤٥ -	تمهيد وتقسيم	١١٤
	المطلب الأول	
	أركان الجريمة	١١٤
٥٤٦ -	(أولاً) الركن المادى لجريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد	١١٤
٥٤٧ -	(ثانياً) سن المجنى عليه	١١٥
٥٤٨ -	تأخر النمو العقلى للمجنى عليه	١١٦
٥٤٩ -	(ثالثاً) انتفاء القوة أو التهديد	١١٧
٥٥٠ -	(رابعاً) الركن المعنوى	١١٧
	المطلب الثانى	
	عقوبة جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد فى صورتها البسيطة	١١٨
٥٥١ -	عقوبة الجريمة	١١٨
	المبحث الثانى	
	هتك العرض بغير قوة أو تهديد فى صورته المشددة	١١٨
٥٥٢ -	الظرفان المشددان للجريمة	١١٨
٥٥٣ -	(أولاً) صغر سن المجنى عليه	١١٩
٥٥٤ -	(ثانياً) صفة الجانى	١١٩
٥٥٥ -	تطبيقات من احكام النقض على عقوبة الجرائم المرتبطة	١١٩

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٥٥٦ -	تطبيقات من احكام النقض على تسبب الاحكام في جرائم العرض.....	١٢٤
	الباب الثالث	
	الزنا	١٣٣
٥٥٧ -	تمهيد وتقسيم.....	١٣٣
	الفصل الأول	
	أحكام عامة فى جريمة الزنا	١٣٥
٥٥٨ -	الزنا فى التشريع المقارن.....	١٣٥
٥٥٩ -	الزنا فى الشريعة الاسلامية.....	١٣٦
٥٦٠ -	الزنا فى التشريع المصرى.....	١٣٦
٥٦١ -	علة تجريم الزنا.....	١٣٧
٥٦٢ -	الفرق بين زنا الزوج وزنا الزوجة فى التشريع المصرى.....	١٣٧
٥٦٣ -	تقويم موقف المشرع من التفرقة بين زنا الزوج وزنا الزوجة.....	١٣٨
٥٦٤ -	تعريف الزنا فى التشريع الوضعى.....	١٣٩
٥٦٥ -	تعريف الزنا فى الشريعة الاسلامية.....	١٣٩
	الفصل الثانى	
	الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا	١٤١
٥٦٦ -	تمهيد وتقسيم.....	١٤١
	المبحث الأول	
	أركان جريمة زنا الزوجة	١٤٢
٥٦٧ -	تمهيد وتقسيم.....	١٤٢
	المطلب الأول	
	الوطء غير المشروع	١٤٢
٥٦٨ -	ماهية فعل الوطء.....	١٤٢

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٥٦٩ -	تطبيقات من أحكام النقض على فعل الوطء.....	١٤٥
٥٧٠ -	الشروع فى الزنا.....	١٤٧
	المطلب الثاني	
	قيام الزوجية	
٥٧١ -	معنى قيام الزوجية.....	١٤٨
٥٧٢ -	تطبيقات من أحكام النقض على قيام الزوجية.....	١٤٩
	المطلب الثالث	
	القصد الجنائى	
٥٧٣ -	عناصر القصد الجنائى فى جريمة الزنا.....	١٥٢
	المبحث الثاني	
	أركان جريمة زنا الزوج	
٥٧٤ -	نص قانونى.....	١٥٣
٥٧٥ -	أركان جريمة زنا الزوج.....	١٥٣
٥٧٦ -	المقصود بمنزل الزوجية.....	١٥٣
	الفصل الثالث	
	الأحكام الإجرائية لجريمة الزنا	
٥٧٧ -	تمهيد وتقسيم.....	١٥٦
	المبحث الأول	
	أدلة الأثبات فى جريمة الزنا	
٥٧٨ -	نص قانونى.....	١٥٨
٥٧٩ -	علة تقييد أدلة الأثبات فى جريمة الزنا.....	١٥٨
٥٨٠ -	أطلاق أدلة الأثبات قبل الزوجة الزانية والزواج الزانى وشريكته.....	١٥٨

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	المطلب الثاني	
	إثبات جريمة شريك الزوجة الزانية	
٥٨١ -	تحديد أدلة إثبات زنا الشريك.....	١٦٠
٥٨٢ -	أولاً- التلبس بجريمة الزنا.....	١٦٠
٥٨٣ -	ثانياً- الاعتراف.....	١٦١
٥٨٤ -	ثالثاً- المكاتيب والأوراق.....	١٦٢
٥٨٥ -	رابعاً.....	١٦٣
٥٨٦ -	تطبيقات من أحكام النقض على أدلة الإثبات قبل الزوجة الزانية أو الزوج الزاني.....	١٦٤
٥٨٧ -	تطبيقات من أحكام النقض على أدلة الإثبات قبل شريك الزوجة الزانية.....	١٦٧
	المبحث الثاني	
	الشكوى فى جريمة الزنا	
٥٨٨ -	نص قانونى.....	١٧٧
٥٨٩ -	الطبيعة القانونية للشكوى.....	١٧٧
٥٩٠ -	ماهية الشكوى.....	١٧٨
٥٩١ -	علة الشكوى.....	١٧٨
٥٩٢ -	صفة الشاكى.....	١٧٨
٥٩٣ -	حق الزوج فى تقديم الشكوى إذا رضى مقدما بإرتكاب زوجته جريمة الزنا.....	١٧٩
٥٩٤ -	أهلية الشكوى.....	١٨٠
٥٩٥ -	شكل الشكوى.....	١٨١
٥٩٦ -	المدة التى يجب تقديم الشكوى خلالها.....	١٨١
٥٩٧ -	ضد من تقدم الشكوى.....	١٨١
٥٩٨ -	ارتباط جريمة الزنا بغيرها من الجرائم التى لا تستلزم تقديم شكوى.....	١٨٢

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٥٩٩ -	الحالة الأولى - التعدد المادى البسيط (الجرائم غير المرتبطة).....	١٨٢
٦٠٠ -	الحالة الثانية - التعدد المادى مع الارتباط الذى لا يقبل التجزئة.....	١٨٢
٦٠١ -	الحالة الثالثة - التعدد المعنوى.....	١٨٣
٦٠٢ -	أثر تقديم الشكوى.....	١٨٣
٦٠٣ -	(أولاً) الإجراءات السابقة على الشكوى.....	١٨٤
٦٠٤ -	(ثانياً) الإجراءات اللاحقة على الشكوى.....	١٨٥
	المطلب الثانى	
	انقضاء الحق فى الشكوى	١٨٥
٦٠٥ -	تمهيد وتقسيم.....	١٨٥
٦٠٦ -	(أولاً) مضى المدة.....	١٨٦
٦٠٧ -	تقسيم.....	١٨٧
٦٠٨ -	أ/ تعريف التنازل.....	١٨٧
٦٠٩ -	ب/ شكل التنازل.....	١٨٧
٦١٠ -	ج/ وقت التنازل.....	١٨٨
٦١١ -	د/ من له حق التنازل عن الشكوى.....	١٨٩
٦١٢ -	هـ/ آثار التنازل.....	١٨٩
٦١٣ -	تطبيقات من أحكام النقض على تنازل الزوج.....	١٩١
٦١٤ -	(ثالثاً) وفاة المجنى عليه.....	١٩٢
٦١٥ -	تطبيقات من أحكام النقض على الشكوى فى جريمة الزنا.....	١٩٣
	الفصل الرابع	
	العقوبة فى جريمة الزنا	٢٠٢
٦١٦ -	تمهيد وتقسيم.....	٢٠٢

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	المبحث الأول	
	عقوبة الزوج الزانى وشريكته	
٦١٧ -	عقوبة الزوج الزانى.....	٢٠٣
٦١٨ -	عقوبة شريكة الزوج الزانى.....	٢٠٣
	المبحث الثانى	
	عقوبة الزوجة الزانية وشريكها	
٦١٩ -	عقوبة الزوجة الزانية.....	٢٠٤
٦٢٠ -	عقوبة شريك الزوجة الزانية.....	٢٠٤
٦٢١ -	تطبيقات من أحكام النقض على عقاب الشريك فى جريمة الزنا.....	٢٠٥
٦٢٢ -	دفع الزوجة الزانية بسبق زنا الزوج.....	٢٠٧
٦٢٣ -	الشروط الواجب توافرها للدفع بسبق زنا الزوج.....	٠٨
	المبحث الثالث	
	العذر المخفف لعقوبة قتل الزوجة المتلبسة بالزنا	
٦٢٤ -	نص قانونى.....	٢١٠
٦٢٥ -	الطبيعة القانونية للعذر المخفف لعقوبة قتل الزوجة الزانية.....	٢١٠
٦٢٦ -	شروط تطبيق العذر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٧ عقوبات.....	٢١١
٦٢٧ -	(أولاً) صفة الجانى.....	٢١٢
٦٢٨ -	موقف المساهمين مع الزوج فى قتل الزوجة المتلبسة بالزنا.....	٢١٣
٦٢٩ -	(ثانياً) مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا.....	٢١٤
٦٣٠ -	(ثالثاً) ارتكاب جريمة القتل فى الحال.....	٢١٦
٦٣١ -	تطبيقات من أحكام النقض على العذر المخفف فى جريمة الزنا.....	٢١٧

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٦٣٢ -	تطبيقات من أحكام النقض على تسبب الأحكام في جريمة الزنا.....	٢٢٢
٦٣٣ -	تطبيقات من أحكام النقض المتنوعة في جريمة الزنا.....	٢٢٤
	الباب الرابع	
	الفعل الفاضح	
٦٣٤ -	تمهيد.....	٢٣١
٦٣٥ -	التمييز بين الفعل الفاضح وهتك العرض.....	٢٣١
٦٣٦ -	التمييز بين جريمة الفعل الفاضح وجريمة التعرض للغير في مكان عام أو خاص أو مطروق بإتيان أمور أو إحياءات أو تلميحات جنسية أو إباحية.....	٢٣٢
٦٣٧ -	التمييز بين الفعل الفاضح العلني والفعل الفاضح غير العلني.....	٢٣٢
٦٣٨ -	تقسيم.....	٢٣٣
	الفصل الأول	
	الفعل الفاضح العلني	
٦٣٩ -	نص قانوني.....	٢٣٤
	المبحث الأول	
	الركن المادي	
	(فعل مخل بالحياء العام)	
٦٤٠ -	مدلوله.....	٢٣٥
٦٤١ -	صور الإخلال بالحياء.....	٢٣٦
٦٤٢ -	(أ) الأفعال التي تقع علي جسم الغير.....	٢٣٦
٦٤٣ -	أولاً- الأفعال التي تقع علي جسم الغير برضائه.....	٢٣٦
٦٤٤ -	ثانياً- الأفعال التي تقع علي جسم الغير بدون رضائه.....	٢٣٦
٦٤٥ -	(ب) الأفعال التي تقع علي جسم الجاني نفسه.....	٢٣٧
٦٤٦ -	معيار الإخلال بالحياء.....	٢٣٨

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	المبحث الثاني	
	العلانية	
٦٤٧ -	مدلول العلانية في جريمة الفعل الفاضح العلني.....	٢٣٨
٦٤٨ -	العلانية في الأماكن العامة.....	٢٣٩
٦٤٩ -	(أولاً) الأماكن العامة بطبيعتها.....	٢٤٠
٦٥٠ -	(ثانياً) الأماكن العامة بالتخصيص.....	٢٤٠
٦٥١ -	(ثالثاً) الأماكن العامة بالمصادفة.....	٢٤١
٦٥٢ -	العلانية في الأماكن الخاصة.....	٢٤٢
٦٥٣ -	(أ) أماكن خاصة يستطيع من كان في مكان عام أن يشاهد ما يقع فيها.....	٢٤٢
٦٥٤ -	(ب) أماكن خاصة يستطيع من كان في مكان خاص أن يشاهد ما يقع فيها.....	٢٤٢
٦٥٥ -	(ج) أماكن خاصة لا يستطيع من كان في خارجها أن يشاهد ما يقع بداخلها.....	٢٤٣
٦٥٦ -	بيان العلانية في الحكم.....	٢٤٤
	المبحث الثالث	
	الركن المعنوي	
٦٥٧ -	صورة الركن المعنوي لجريمة الفعل الفاضح العلني.....	٢٤٤
٦٥٨ -	عناصر القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح العلني.....	٢٤٥
٦٥٩ -	أولاً - العلم.....	٢٤٥
٦٦٠ -	ثانياً - الإرادة.....	٢٤٦
٦٦١ -	ضوابط إباحة الأفعال الفاضحة.....	٢٤٧
	المبحث الرابع	
	عقوبة جريمة الفعل الفاضح العلني	
٦٦٢ -	مقدار العقوبة.....	٢٤٨
٦٦٣ -	بيانات حكم الأدانة.....	٢٤٨

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٦٦٤ -	تعدد الجرائم.....	٢٤٩
٦٦٥ -	تطبيقات من أحكام النقض علي الفعل الفاضح العلني.....	٢٤٩
	الفصل الثاني	
	الفعل الفاضح غير العلني	
٦٦٦ -	تمهيد وتقسيم.....	٢٥٧
	المبحث الأول	
	أركان جريمة الفعل الفاضح غير العلني	
٦٦٧ -	أركان الجريمة.....	٢٥٨
	المطلب الأول	
	الركن المادي (الفعل المخل بحياء الأنثى)	
٦٦٨ -	طبيعة الفعل المخل بحياء الأنثى.....	٢٥٨
٦٦٩ -	صفه المجني عليه (أمرأة).....	٢٥٩
	المطلب الثاني	
	انعدام رضاء الأنثى المجنى عليها	
٦٧٠ -	علة ركن انعدام الرضاء.....	٢٥٩
٦٧١ -	مفهوم انعدام رضاء الأنثى.....	٢٦٠
	المطلب الثالث	
	الركن المعنوي	
٦٧٢ -	صورة الركن المعنوي في جريمة الفعل الفاضح غير العلني.....	٢٦٠
٦٧٣ -	أولاً- العلم.....	٢٦٠
٦٧٤ -	ثانياً- الإرادة.....	٢٦١
	المبحث الثاني	
	عقوبة الجريمة	
٦٧٥ -	نوع ومقدار العقوبة.....	٢٦١

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٦٧٦ -	تعدد الجرائم	٢٦١
	المبحث الثالث	
	قيود تحريك الدعوى الجنائية فى جريمة	
	الفعل الفاضح غير العلني	٢٦٢
٦٧٧ -	علة الشكوي في جريمة الفعل الفاضح غير العلني	٢٦٢
٦٧٨ -	أحوال الشكوي في جريمة الفعل الفاضح غير العلني	٢٦٢
٦٧٩ -	تطبيقات من أحكام النقض علي جريمة الفعل الفاضح غير العلني	٢٦٢
	الباب الخامس	
	الطعن في الاعراض	٢٦٤
٦٨٠ -	تمهيد وتقسيم	٢٦٤
٦٨١ -	نص قانونى	٢٦٤
٦٨٢ -	المذكرة الإيضاحية للمادة ٣٠٨ عقوبات	٢٦٥
	الفصل الأول	
	أركان الجريمة	٢٦٦
٦٨٣ -	بيان أركان جريمة الطعن فى الأعراض علانية	٢٦٦
	المبحث الأول	
	الركن المادى	٢٦٧
٦٨٤ -	عناصر الركن المادى لجريمة الطعن فى الأعراض علانية	٢٦٧
	المطلب الأول	
	خدش الشرف والاعتبار	٢٦٧
٦٨٥ -	طبيعة النشاط الاجرامى فى جريمة الطعن فى الأعراض	٢٦٧

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٦٨٦ -	معيار اعتبار النشاط المادى خادشا للشرف أو الاعتبار...	٢٦٨
٦٨٧ -	كيفية تحديد ما يخذش الشرف والاعتبار	٢٦٨
٦٨٨ -	تحديد شخص المجنى عليه	٢٦٩
	المطلب الثاني	
	مضمون الطعن في الأعراض	٢٧٠
٦٨٩ -	مضمون الإسناد فى جريمة الطعن فى الأعراض	٢٧٠
٦٩٠ -	(أولاً) الطعن فى عرض الأفراد	٢٧٠
٦٩١ -	(ثانياً) خدش سمعة العائلات	٢٧٠
	المطلب الثالث	
	طرق الطعن فى الأعراض	٢٧١
٦٩٢ -	تحديد طرق الطعن فى الأعراض	٢٧١
٦٩٣ -	(أولاً) القذف	٢٧١
٦٩٤ -	(ثانياً) السب	٢٧١
٦٩٥ -	(ثالثاً) العيب	٢٧٢
٦٩٦ -	(رابعاً) الأهانة	٢٧٢
٦٩٧ -	تطبيقات من أحكام النقض على مضمون الطعن فى الأعراض	٢٧٢
٦٩٨ -	تطبيقات من أحكام النقض على المراد بالقذف والسب ...	٢٧٤
	المبحث الثانى	
	ركن العلانية	٢٧٧
٦٩٩ -	حالات العلانية	٢٧٧
	المطلب الأول	
	علانية القول	٢٧٧
٧٠٠ -	حالات علانية القول	٢٧٧
٧٠١ -	(أولاً) الجهر بالقول فى مكان عام	٢٧٨
٧٠٢ -	العلانية فى المكان العام بطبيعته	٢٧٩

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٧٠٣ -	العلانية في المكان العام بالتخصيص	٢٧٩
٧٠٤ -	العلانية في المكان العام بالمصادفة	٢٧٩
٧٠٥ -	المحفل العام	٢٨٠
٧٠٦ -	(ثانيا) الجهر بالقول في مكان خاص	٢٨٠
٧٠٧ -	(ثالثا) إذاعة القول باللاسلكي	٢٨١
٧٠٨ -	(رابعاً) إذاعة القول بالتليفون	٢٨١
	المطلب الثاني	
	علانية الفعل	
٧٠٩ -	نص قانوني	٢٨٢
٧١٠ -	ضابط علانية الفعل أو الإيحاء	٢٨٢
	المطلب الثالث	
	علانية الكتابة	
٧١١ -	نص قانوني	٢٨٢
٧١٢ -	طرق علانية الكتابة	٢٨٣
٧١٣ -	(أولاً) التوزيع	٢٨٣
٧١٤ -	(ثانيا) التعريض للأنظار	٢٨٥
٧١٥ -	(ثالثاً) البيع والعرض للبيع	٢٨٥
٧١٦ -	رقابة محكمة النقض على العلانية	٢٨٦
٧١٧ -	تطبيقات من أحكام النقض على ركن العلانية	٢٨٦
	المبحث الثالث	
	الركن المعنوي	
٧١٨ -	صورة الركن المعنوي في جريمة الطعن في الأعراض	٢٩٠
٧١٩ -	عناصر القصد الجنائي في جريمة الطعن في الأعراض	٢٩٠
٧٢٠ -	(أولاً) العلم	٢٩٠
٧٢١ -	(ثانيا) الإرادة	٢٩٢
٧٢٢ -	الباعث والغاية	٢٩٣
٧٢٣ -	تطبيقات من أحكام النقض على القصد الجنائي	٢٩٤

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	الفصل الثاني	
	قيود تحريك الدعوى الجنائية والعقوبة	
	فى جريمة الطعن فى الأعراض	٢٩٩
٧٢٤ -	تقسيم	٢٩٩
	المبحث الأول	
	قيود تحريك الدعوى الجنائية فى جريمة	
	الطعن فى الأعراض	٢٩٩
٧٢٥ -	نص قانونى	٢٩٩
٧٢٦ -	الطبيعة القانونية للشكوى فى جريمة الطعن فى	
	الأعراض	٢٩٩
٧٢٧ -	التعدد المادى والمعنوى وأثره على تقديم الشكوى	٣٠٠
٧٢٨ -	قواعد الشكوى	٣٠٠
	المبحث الثانى	
	عقوبة جريمة الطعن فى الأعراض	٣٠٠
٧٢٩ -	عقوبة الطعن فى الأعراض فى صورته البسيطة	٣٠٠
٧٣٠ -	عقوبة الطعن فى الأعراض فى صورته المشددة	٣٠٠
٧٣١ -	بيانات حكم الأدانة	٣٠١
٧٣٢ -	تطبيقات من أحكام النقض على قيود تحريك الدعوى	
	الجنائية فى جريمة الطعن فى الأعراض	٣٠٢
-	فهرس الجزء الثانى	٣٠٧

قائمة مؤلفاتنا

أولاً- الكتب

١- فن المالية العامة. معهد الحقوق. جامعة قسنطينة. الجزائر. ١٩٧٦. نفذ.

٢- الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية (إيرادات النشاط التجاري والصناعي) والضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة في ضوء اللائحة التنفيذية لقانون الضريبة الموحدة والأعمال التحضيرية للقانون والمذكرات الإيضاحية وفتاوى مجلس الدولة وقرارات وزير المالية والتعليمات التنفيذية والتفسيرية والكتب الدورية الصادرة من مصلحة الضرائب. القاهرة، دار النهضة العربية، آخر طبعة ٢٠٠٤ (نفذ).

٣- الضريبة على المهن الحرة (المهن غير التجارية) والضريبة على الأجور والمرتبات والضريبة على الثروة العقارية والأحكام العامة للضريبة وفقاً لأحدث التعديلات في قانون الضريبة الموحدة في ضوء الفقه وأحدث أحكام محكمة النقض وأحكام المحكمة الإدارية العليا وأحكام المحكمة الدستورية العليا - القاهرة - دار النهضة العربية، آخر طبعة ٢٠٠٤ (نفذ).

٤- الأمن السياحي. القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤ (نفذ).

٥- جرائم الشيك في ضوء الفقه وأحكام القضاء في مائة عام. القاهرة، دار النهضة العربية، آخر طبعة ٢٠٠٤ (نفذ).

٦- المشكلات الإجرائية الهامة في قضايا المخدرات (التلبس - القبض - التفتيش)، القاهرة، دار النهضة العربية، آخر طبعة ٢٠٠٦ (نفذ).

٧- إذن التفتيش في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض - القاهرة، دار محمود للطبع والنشر، آخر طبعة ٢٠٠٦ (نفذ).

٨- جرائم القذف والسب في ضوء الفقه وأحكام القضاء في مائة عام. القاهرة، دار العدالة، ٢٠٠٧ (نفذ).

٩- الحبس الاحتياطي وفقاً لأحدث التعديلات بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ "دراسة في التشريع المصري والتشريعات العربية والتشريعات الأجنبية والشريعة الإسلامية". القاهرة، المركز القومي للإصدار القانونية، ٢٠٠٧ (نفذ).

- ١٠ - الحبس الاحتياطي. دار محمود. ٢٠٠٦. نفذ.
- ١١ - موسوعة أحكام النقض الجنائي. ثلاثة أجزاء. القاهرة، دار العدالة، طبعة ٢٠٠٨ (نفذ).
- ١٢ - موسوعة الأسلحة والذخائر وفقاً لأحدث التعديلات في قانون الأسلحة والذخائر "دراسة تأصيلية تحليلية في التشريع المصري والتشريعات العربية والتشريعات الأجنبية" في ضوء الفقه وأحدث أحكام النقض والدستورية العليا، دار محمود للطبع والنشر، طبعة ٢٠٠٩.
- ١٣ - موسوعة جرائم الخيانة والتجسس. "دراسة في التشريع المصري والتشريعات العربية والتشريعات الأجنبية والشريعة الإسلامية". القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٠.
- ١٤ - موسوعة تشريعات الغش والتدليس في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض وأحكام المحكمة الإدارية العليا وأحكام المحكمة الدستورية العليا. القاهرة، دار محمود للطبع والنشر، آخر طبعة ٢٠١١.
- ١٥ - جريمة السرقة والجرائم الملحقة بها في ضوء الفقه وأحكام القضاء في مائة عام. دار العدالة. القاهرة، آخر طبعة ٢٠١٠.
- ١٦ - جريمة النصب في ضوء الفقه وأحكام القضاء في مائة عام. القاهرة، دار العدالة. القاهرة، آخر طبعة ٢٠١٠ (نفذ).
- ١٧ - جريمة خيانة الأمانة والجرائم الملحقة بها في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض. القاهرة، دار العدالة. القاهرة، آخر طبعة ٢٠١٠ (نفذ).
- ١٨ - موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا في عشرة أجزاء. دار محمود للطبع والنشر، طبعة ٢٠١١.
- ١٩ - موسوعة أحكام المحكمة الدستورية العليا - دار محمود للطبع والنشر، طبعة ٢٠١١.
- ٢٠ - موسوعة أحكام النقض (جنائي - مدني - ضرائب - أحوال شخصية - تجاري - إيجار) - (٢٠٠٧ - ٢٠٠٨) - دار محمود للطبع والنشر، طبعة ٢٠١١.

- ٢١ - موسوعة أحكام النقض (جنائي - مدني - ضرائب - أحوال شخصية -
تجاري - إيجار) - (٢٠٠٨ - ٢٠٠٩) - دار محمود للطبع والنشر، طبعة
٢٠١١.
- ٢٢ - موسوعة أحكام النقض (جنائي - مدني - ضرائب - أحوال شخصية -
تجاري - إيجار) - (٢٠٠٩ - ٢٠١٠) - دار محمود للطبع والنشر، طبعة
٢٠١١.
- ٢٣ - الموسوعة الجمركية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض وأحكام
المحكمة الإدارية العليا وأحكام المحكمة الدستورية العليا. جزءان. القاهرة،
دار العدالة، طبعة ٢٠١٣ (نفد).
- ٢٤ - موسوعة أحكام النقض (جنائي - مدني - ضرائب - أحوال شخصية -
تجاري - إيجار) - (٢٠١٠ - ٢٠١١). دار محمود للطبع والنشر، طبعة ٢٠١١.
- ٢٥ - موسوعة أحكام النقض (جنائي - مدني - ضرائب - أحوال شخصية -
تجاري - إيجار) (٢٠١١ - ٢٠١٢) - دار محمود للطبع والنشر، طبعة ٢٠١٤.
- ٢٦ - موسوعة أحكام النقض (جنائي - مدني - ضرائب - أحوال شخصية -
تجاري - إيجار) - (٢٠١٢ - ٢٠١٣) - دار محمود للطبع والنشر، طبعة ٢٠١٤.
- ٢٧ - موسوعة الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض في ضوء الفقه
وأحكام القضاء في مائة عام - ثلاثة أجزاء. القاهرة، دار العدالة، طبعة
٢٠١٥.
- ٢٨ - موسوعة الفقه والقضاء في المخدرات. جزءان. القاهرة، دار العدالة،
طبعة ٢٠١٥.
- ٢٩ - موسوعة الدفوع الجنائية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض
وأحكام المحكمة الإدارية العليا وأحكام المحكمة الدستورية العليا. ثلاثة
أجزاء. القاهرة، دار العدالة، طبعة ٢٠١٥.

ثانياً - الأبحاث والمقالات المنشورة في المجلات العلمية المتخصصة:

- ١ - ضوابط تسبيب أحكام البراءة - مجلة الأمن العام. القاهرة، مصر، العدد ١٣١، يناير ١٩٩١، ص ١٧.
- ٢ - أسرار أمن الدولة. مجلة الأمن العام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، العدد ١٣٢، أبريل ١٩٩١، ص ١٧.
- ٣ - مجال رقابة محكمة النقض على تقدير توافر الارتباط بين الجرائم في ظل نظرية العقوبة المبررة - مجلة المحاماة القاهرة، جمهورية مصر العربية، العددين الخامس والسادس، مايو ويونيو ١٩٩١، السنة الحادية والسبعون، إصدار نقابة المحامين بمصر، ص ٤٥.
- ٤ - أسرار السياسات العليا للدولة والأمن القومي - مجلة الأمن العام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، العدد ١٣٣، يوليو ١٩٩١، ص ٩٠.
- ٥ - أسرار التحقيقات الجنائية - مجلة الأمن العام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، العدد ١٣٤، أكتوبر ١٩٩١، ص ١٣.
- ٦ - أسرار المهنة. مجلة الأمن العام القاهرة، جمهورية مصر العربية، العدد ١٣٥، يناير ١٩٩٢، ص ٩٧.
- ٧ - أسرار الاتصالات الهاتفية والمراسلات البريدية. مجلة الأمن العام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، العدد ١٣٧، أبريل ١٩٩٣، ص ١٠.
- ٨ - منطوق الأحكام "فحواها ومدلولها". مجلة الأمن العام، القاهرة، جمهورية مصر، العدد ١٤٢، يوليو ١٩٩٣، ص ٨٠.

* * *