دور المجني عليه في تحديد المسؤولية الجنائية للجاني

د. محمد العربي شنة
أستاذ القانون الجنائي المشارك
كلية الحقوق - جامعة البحرين

مقدمـــة

إن الجريمة ظاهرة حتمية في كل مجتمع تصيبه في كيانه وتقف عقبة أمام تطوره مما يستوجب الوقاية منها والحد من تكرارها. ولا يتسنى ذلك إلا بعد دراستها دراسة تفصيلية دقيقة، شاملة لعناصرها وظروفها، وملمة بكل أطرافها فهي عبارة عن مسرحية تقام في مكان معين وفي زمان محدد ولها أبطال لكل دور يقوم به. ومهما تباينت تلك الأدوار أو تشابهت، ومهما تفاوتت من حيث الأهمية فهي دائماً أدوار مساهمة في إبرازها إلى الوجود ولابد أن تترك عليها بصماتها.

وإن انصبت دراسة باحثي علم الإجرام قد يماًعلى الجريمة في حد ذاتها دون التوسع لتشمل الأشخاص المساهمين فيها، فإنما كان ذلك في بداية فقط، وكان بمثابة رد فعل على النتائج الأولية المباشرة التي تترتب عليها والمتمثلة في الأضرار التي كانت تسببها للمجتمع كلّه وللأفراد في ذواتهم، وكذلك ردّ فعل على النتائج اللاحقة المتمثلة في العقوبات الاستبدادية التي كان يسلطها الحكام آنذاك على المجرمين مهما كانت صفاتهم وأعمارهم وحالتهم العقلية والنفسية والاجتماعية..... الخ.

ولم تدم هذه الفترة طويلاً حتى تنبه العلماء للنقص الذي كان يشوب ذلك الأسلوب لمعالجة الجريمة، فسارعوا إلى الاهتمام بالشخص الذي كان يرتكب الجريمة، فانصبت جهودهم على دراسة الجاني من الجوانب النفسية والعضوية والعقلية والاجتماعية، وكادت تكتمل الدراسة لفهم الجريمة وأسباب وجودها مما سهل نوعاً ما مهمة الدفاع عن المجتمع من شر الجرائم إلا أن الفقه الجنائي الحديث توصل إلى أن الإلمام بعناصر الجريمة وظروفها، وكذا دراسة الجاني واستعداده الفطري وتكوينه الاجتماعي غير كافيين للوقوف على الأسباب الحقيقة لارتكاب الجريمة وتحديد مسئولية مقترفيها، ولابدّ من التطرق بالإضافة إلى ما سبق، إلى البحث في المجني عليه وتوضيح دوره في الجريمة من خلال دراسة شخصيته وحالته الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وكذا علاقته بالجاني، سواء قبل ارتكاب الجريمة بمدة أو في اللحظات الضيقة الأخيرة التي تسبق ارتكابها أو حتى بعدها، وأخيراً معرفة دور هذا المجني عليه في تحديد مسئولية الجاني الجنائية، أو بعبارة أخرى تحديد دور المجني عليه ومدى تأثيره على الجاني في إقباله على جرمه.[1]

(1) أنظر كلاًمن: -von hentig . the criminal and his victim cite par
Helenberger relations psychologiques entre le criminel et sa victime
Revue internationale de criminologie et de police technique 1954- 1973

و تماشياً مع هذا التيار بدا لنا أن نساهم بقسط من المجهود المتواضع في محاوله لتسليط الضوء على المجني عليه كطرف مؤثر في البيئة الاجتماعية للجاني، وكعنصر في مكونات الجريمة.

فالجاني لا يقترف جريمته بطريقة عشوائية أو عفوية إلا إذا كان مجنوناً، أما دون ذلك فهو يتأثر في اختياره لضحيته بصفات موضوعية فيها أو شخصية، بل أحياناً فإن المجني عليه يتخذ سلوكاً يكون هو السبب في زرع الفكرة الإجرامية في ذهن الجاني أو يكون من شأن هذا السلوك أن ينمي الفكرة الإجرامية إذا كانت موجودة لدى الجاني ويدفع بها لتظهر إلى الخارج.

وإذ نلفت النظر إلى دور المجني عليه فإننا لا نقصد أبداً تحميل الضحية مسئولية الجريمة المرتكبة ضدها ولا التخفيف من مسئولية الجاني، وهذا ما يؤكده العالم كورنيل،[2] وإنما كل ما نريده هو التأكيد على أن للجريمة خلفيات ولا ترتكب على شخص دون آخر بدون أن تكون هناك أسباب تدعو إلى ذلك، وبالتالي فإن للمجني عليه تأثيراً متفاوتاً على نفسية الجاني، ولا يمكن الاستغناء عن الأخذ بعين الاعتبار هذا التأثير إذا أردنا مكافحة الجريمة، كما لا يمكن تحديد مسئولية الجاني وتقديرها تقديراً سليماً إلا إذا فحصنا كل مكونات الجريمة ومن بينها الضحية.

وبناء على ما تقدم نود إلقاء الضوء على كيفية مساهمة المجني عليه في الجريمة التي كان ضحيتها سواء تمّ ذلك بسلوك عمدي أو غير عمدي أو كان لعلاقته بالجاني دور في إقبال الجاني على جرمه ثم نلقي الضوء على بعض القوانين الوضعية لنرى من خلال دراسة مقارنة بين القانون البحريني وغيره ، مدى أخذ المشرع بعين الاعتبار دور المجني عليه في تحديد وتقدير مسئولية الجاني الجزائية ، وذلك في مباحث أربعة حسب الخطة الآتية :

المبحث الأول :- سلوك المجني عليه وعلاقته السابقة بالجاني.

المبحث الثاني :- دور المجني عليه كسبب مبيح.

المبحث الثالث :- دور المجني عليه كعذر .

المبحث الرابع :- دور المجني عليه كظرف مشدد.

---

(2)P.CORNIL. contribution de la victimologie aux sciences criminologiques .Revue de Droit penal et de criminologie. Avril 1959 . p790

المبحث الأول

سلوك المجني عليه وعلاقته السابقة بالجاني

تنبه العالم von hentig منذ خمسينيات القرن الماضي إلي أن ثمة أشخاصا يترددون باستمرار على المحاكم أو مراكز الأمن للتبليغ عن جرائم ارتكبت ضدهم وكأن لديهم دون سواهم استعداداً فطرياً للصيرورة ضحايا للإجرام وهم يجذبون المجرمين نحوهم كما تجذب الحملان الذئاب.وحاول في كتابه «المجرم وضحيته « أن يقف على السمات التي قد تطبع بعض الأفراد وتكون السبب في وقوعهم ضحايا للإجرام وركز على سلوكهم المتمثل في الإهمال وعدم توخي الحذر في حياتهم اليومية ، أو السلوك الاستفزازي الذي يجلب لهم المصائب ، أو العلاقة التي كانت تربطهم بالجاني قبل الجريمة. ولذلك نعرض لهذه المسألة في مطلبين نخصص الأول لسلوك المجني عليه ونخصص الآخر لعلاقة الجاني بالمجني عليه.

المطلب الأول

سلوك المجني عليه :

قبل التطرق لسلوك المجني عليه يجدر بنا الإشارة إلى أنه ليس كل ضحايا الإجرام مساهمين بشكل أو بآخر في الجريمة اللتي لحقت بهم فمنهم البريء تماماً وكان ضحية بالصدفة فقط. ومنهم من كانت له صفة فردية أو اجتماعية جعلت الجناة يضعونه محل اهتمامهم.فكثير من الجرائم تطال أفراداً لمجرد صفة فيهم كالطفل الذي يولد مشوهاً فتخجل أمه من أن يراه الناس أو يعيش عيشة شاقة فتقتله . وهناك جرائم لا ترتكب إلا على فئة من الأفراد كالاغتصاب لا يقع إلا على الإناث والإجهاض لا يقع إلا على الحوامل ، وهجر الأسرة لا يقع إلا على الزوجة والأطفال. وهناك جرائم أخرى تصيب الأفراد بسبب الثروة كجرائم الاختطاف لا تقع إلا على الإناث أو على أبناء الأثرياء طلباً للفدية ، وقد يكون السبب الوظيفة أو المهنة كسائقي سيارات الأجرة فكثيراً ما يتعرضون لتحويلهم إلى أماكن خارج المدن ويجردون من أموالهم وسيارتهم ويعتدى على سلامة بدنهم أوحياتهم.والأطباء الأخصائيون في الأمراض العقلية كثيراً ما يصيبهم أذى من المرضى المصابين بعاهات عقلية خطيرة. وقد يكون السبب في جعل الفرد عرضة للجريمة كونه أجنبياً في بلد تغذي بعض أفراده العنصرية ، أوانتماؤه إلى أقلية عرقية أو دينية كالمسيحيين الأرتدكس في أوربا أو المهاجرين العرب إليها.

أما السلوك الذي يصدر عن المجني عليه فيعرضه للخطر فمثاله الاستفزاز أو الإهمال كما سبق ذكره[3]. ، فكثير من المهملين يتركون أموالهم دون حراسة أثناء سفرهم أو يتركون السيارة مفتوحة أو يفرطون في الثقة بعامة الناس فيقعون ضحايا للسرقات أو الاحتيال.

ونحاول في ما يأتي عرض بعض النماذج للمجني عليهم التي حددها العلماء على أساس مساهمتهم في الجريمة المقترفة في حقهم أو على أساس مقدار الخطأ الذي ينسب إليهم مقارنة بخطأ الجاني.

لقد صنف مندلسن[4] ضحايا الجريمة إلى خمسة أصناف:

1 - **المجني عليه البريء:** وهو الذي لم يصدر عنه أي سلوك له علاقة بالجريمة التي أصابته ولم تكن له أية صلة سابقة كان له فيها خيار أو موقف. ومثاله كالجنين الذي يتم إسقاطه عن طريق جريمة الإجهاض، أو الوليد الذي تقتله أمه لأنه غير شرعي أو لم يكن بمقدورها إعالته[5]. كالذين قال فيهم القرآن الكريم: «ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياهم».[6]

2 - **المجني عليه الأقل خطأ من الجاني:** وهو المجني عليه الذي ساهم عن جهالة وبإهمال ولو بسلوك سلبي في اقتراف الجريمة في حقه كالذي يترك ماله دون حراسة مفرطاً في ثقته بعامة الناس فيسرق منه.

3 - **المجني عليه المخطئ كالجاني:** وهو الذي يسعى لمجابهة آخر في مشاجرة أو مبارزة. إذا انتصر كان جانياً وإذا انهزم صار مجنياً عليه. فالخطأ كان واحداً لدى الطرفين والنتيجة هي التي حددت الجاني من المجني عليه.

4 - **المجني عليه الأكثر خطأ من الجاني:** وهو الذي يبادر بالاعتداء أو السب أو القذف فيستفز غيره الذي يرد عليه مستفيداً من الدفاع الشرعي في حالة توافر شروطه أو من عذر التخفيف على أساس الاستفزاز الخطير غير المحق.

---

(3) أنظر حكم المحكمة الجنائية الصغرى بالبحرين الدائرة السادسة رقم 07/2005 وكذلك الحكم 7/2004 عن نفس المحكمة

(4) Jose Adolfo :Victimologie Revue internationale de police criminelle No1.MARS1990 P14.

(5) G.Di faro.il soggetto passive del reato nell'aspetto criminologico Scuola positiva 1970 p.14

(6) من الآية 151 من سورة الأنعام

5 - **المجني عليه المسئول تماماً :** وهو الذي يطلق عليه إسم المجني عليه الوهمي بحيث يدعي كذباً أنه كان ضحية لجريمة ما ويطالب بناء على ذلك باستحقاقات كالمؤمن له الذي يحرق ماله ويطالب بتعويض عن الضرر.

ويقدم العالم شافر (SHAFER) تصنيفاً للمجني عليهم، قائماً على أساس العلاقة السابقة بينهم وبين الجناة أو على أساس صفة فيهم كانت محل اهتمام لدى الجاني أو سلوك صدر منهم.

1 - **المجني عليه الذي لا علاقة له بالجاني :** وهو الذي كان في المكان الخطأ والوقت الخطأ أي إنه مجني عليه بالصدفة. ومثله من كان في طريق عام وإذا بعصابات تتبادل إطلاق النار فأصابه مقذوف. أو أوقف سيارته في الشارع كغيره فمر سارق واختار سيارته ليسرقها أو أخذ منها بعض الأشياء كما فعل بباقي السيارات الموقوفة.

2 - **المجني عليه المستفز :** وهو لا يختلف عن الذي ذكره «مندلسن» إلا أن «شافر» ضرب أمثلة منها حالة المبتز الذي يلاحق أحدا ويهدده بإعلان ما يعرفه عنه من فضيحة، فيقابله بالقتل ليتخلص من ابتزازه له. أو أحد الخلاّن الذي لا يتحمل هجر الخليل له فيقتله.(7)

3 - **المجني عليه المغري :** وشأنه كالفتاة الحسناء التي تتبرج فتقع ضحية للاغتصاب، أو التاجر الذي يبالغ في عرض بضاعته ولا يكترث بحراستها فتسرق منه.

4 - **المجني عليه الضعيف البنية :** وهو الذي يجلب الجناة نحوه لعدم قدرته على المقاومة بسبب عجزه أو صغر سنه أو عزلته أو كونه جريحاً أو مريضاً، وذلك ما دعى المشرع إلى تشديد العقاب على من ينتهز ضعف المجني عليه أو عزلته أو عدم تمكن الغيرمن الدفاع عنه.(8)

5 - **المجني عليه الضعيف اجتماعياً :** ومثاله كالمهاجر إلى بلد أجنبي أو المنتمي إلى أقلية عرقية أو دينية أو طائفية حيث يقع ضحية لاعتداء أصحاب البلد عليه أو ملاحقته في عمله أو في حيه من قبل المجرمين المنتمين إلى الأغلبية، خاصة في حالات الفتنة.

(7) Kimberg .Les problems fondamentaux de la criminologie p163.
أنظر كذلك رمسيس بهنام. علم تفسير الإجرام الأسكندريةص441

(8) انظر المادة 75 من قانون العقوبات البحريني

المطلب الثاني

علاقة الجاني بالمجني عليه

لاحظ الكثير من الباحثين والمحققين والقضاة[9] أن ثمة دائما علاقة سابقة كانت تربط الجاني بالمجني عليه كعلاقة الزوجية أو علاقة شراكة في المال أو في مشروع ما أو علاقة حب أو تعايش تحت سقف واحد . وقد تكون تلك العلاقة عادية وسليمة في بدايتها ثم يطرأ عليها ظرف ما فيحولها إلى جحيم وتنتهي بجريمة. ونعرض هنا لبعض من أنواع تلك العلاقات الاجتماعية مبينين كيف تتحول في نهايتها إلى جريمة.

يذكر gross [10] قصة تتلخص في أن شاباً توفي والده وتزوجت أمه من رجل ثان تربع على عرش المنزل وحرم الطفل من حقوقه المشروعة، فقاسى الصغير فترة من الزمن إلى أن كبر فشاهد ذات يوم زوج أمه منحنياً على فرن المخبز ليضع الخبز داخله، فلم يشعر ذاك الشاب إلا وقد أمسك خصمه من الأرجل وألقى به داخل الفرن وأغلقه.

ويفسر علماء النفس هذه الظاهرة بأنها حالة غيبوبة أو حالة حجب البصيرة[11] Verblundig حيث يقع فيها الفرد نتيجة لتراكم الحقد من جراء علاقة قديمة قائمة على توترعصبي، وقد تنشأ علاقة بين أثنين يلتقيان ليكمل أحدهما الآخر بحيث يكون الأول الموجب والثاني هو السالب، فترى مثلاً رجلاً قوياً عنيفاً يرتبط بفتاة ظريفة لطيفة ضعيفة وتنمو العلاقة بينهما إلى حد الزواج في أغلب الأحيان، أو تنشأ شركة بين شخصين أحدهما جبار عنيف والآخر شفوق لطيف. وهذه العلاقة سماها العالم Stumpfel عام 1935 بالقاعدة البيولوجية للأزواج regle biologique des partenaires مفادها أن صنفاً معيناً من الأفراد يكمل صنفاً ثانياً مغايراً له تماماً وهذا ما يفسر دوام العلاقة بين الزوج الطاغية المدمن على الكحول والزوجة المقهورة التي تقاسي وتصبر سلبياً دون أن تحرك ساكناً لإنقاذ نفسها من تلك الوضعية القاسية وكأنها تنعم في الشقاء، ومثالها كذلك المومس التي تنال من عذاب قوادها ما تنال من استغلال وسوء معاملة واعتداء وعنف ورغم ذلك لا تتركه بل تبقى طوال حياتها بجانبه فكأن هناك قوة غير بشرية تربط هذه الأصناف المتزاوجة ببعضها.

---

(9) أنظر حكم المحكمة الصغرى الجنائية بجلسة 2004-11-6 بالبحرين 7/2003/2005/6

(10) H .GROSS . cite par Ellenberger. relations psychologiques entre le criminel et sa victime ibid p108

(11) أنظر مؤلفنا بالاشتراك أصول علمي الإجرام والعقاب 2008 ص.224

وهذه العلاقة في حد ذاتها عادية أي طبيعية لو لا أنها في النهاية تتطور وتنقلب لتولد الجريمة فيكون أحد أطرافها جانياً والآخر مجنياً عليه.

ويفسر علماء النفس تلك الجرائم التي تترتب عن علاقات سابقة بين الجاني والمجني عليه في الحالتين التاليتين:[12]

أولاً:- سلوك عفوي بمثابة رد فعل:

هذه التصرفات غير شعورية أو نصف شعورية تختلف عن حالة الغيبوبة في الفترة الزمنية التي يضعف فيها الوعي بحيث تكون اقصر من فترة حالة الغيبوبة.

فهي نوبات عابرة تصيب الشخص إزاء واقعة معينة تكون هي السبب في تفجيرها، فالشخص الذي عانى أثناء طفولته من سوء معاملة من طرف شخص ما حيث ولّد لديه، لسنين عديدة، حقداً متراكماً إلى أن يكبر ويرى فجأة هذا الشخص الذي عذبه وهو صغير في وضعية سانحة للانتقام لنفسه في تلك اللحظة لا يفكر ولو قليلاً بل يندفع تلقائياً إلى التنفيذ، وغالباً ما يندم على ما فعله، فيكون سلوكه سابقاً للتفكير وكأنه غير إرادي. وتفسير مثل هذا التصرف يرجع إلى كبت شعور قديم، يستيقظ فجأة أمام مظهر معين أو أمام تكرار تجربة سابقة كان لها عليه تأثير كبير.

ويكون للمجني عليه هنا دور سابق وهو مساهمته في تكوين شخصية الجاني، ودور لاحق يتمثل في خلق عنصر من عناصر الجريمة بحيث أثار شعور الجاني فجأة فكان منه الرد الانفعالي.

ثانياً:- النقطة الحاجبة Scotome ou tache aveugle:

نجد هذه الظاهرة في علم الإجرام بين النصابين بحيث يحاول كل واحد أن يحتال على الآخر فيولد لدى كل منها أمل في جني ربح بسهولة ودون مقابل مستعملاً الغش والدهاء والحيلة ...الخ، فيكون من شأن ذلك الأمل أن يحجب عن صاحبه الفخ الذي يوضع له من جانب الطرف الآخر فيبالغ في هجومه وينسى الدفاع فيتلقى الهزيمة، وهذه الظاهرة منتشرة كثيراً في الحياة اليومية حيث يسعى الكثير من الأفراد لشراء الأشياء المسروقة بثمن رخيص، ونظراً لأن ذلك سلوك إجرامي ، فإن عملية البيع والشراء تتم في الخفاء وبسرعة فيستغلها السارق النصاب ويبالغ في دفع المجني عليه إلى التصرف بسرعة متظاهراً بالخوف من رجال الأمن، فلا يفطن المجني عليه للخدعة ولا يأخذ وقته لفحص البضاعة والتأكد من صحة مواصفاتها، فيشتري أشياء لا قيمة لها،

(12)يقدم Ellenbergerتفسيرات خمس لسلوك الجاني الناتج عن أسباب نفسية وهي:أسباب عارضة- حالات الغيبوبة- سلوك عفوي بمثابة رد فعل – حجب البصيرة – النقطة الحاجبة.نعرض فقط لحالتين لما لهما من علاقة بالمجني عليه.

ولا يتبين له ذلك إلا بعدما يصل منزله وحيث لا ينفعه ذلك في شيء.

والحقيقة أن كلا الطرفين جان الأول نصاب والثاني مخفي للأشياء المسروقة إلا أن هذا الأخير يعتبر كذلك مجنياً عليه في جريمة النصب.

والمتمعن في العلاقات بين الجاني والمجني عليه يجد نفسه عاجزاً عن تفسير بعض التصرفات الصادرة عن الضحايا خاصة في جرائم النصب بحيث يسلمون أموالهم للجاني مقابل أشياء تافهة أو يقدمونها له دون مقابل، مكتفين بما يمليه عليهم حب الاستطلاع على ما يعدهم به النصاب، وأحسن مثال على ذلك ما جاءت به[12] Meme de bray حيث أن السيدة Smith كتبت في صحيفة يومية ما يلي:»ارسلوا إلي دولاراً واحداً«على العنوان الآتي .. وكتبت عنوانها، وفي اليوم التالي كتبت في الصحيفة نفسها وفي الصفحة نفسها:»بقي يوم واحد فقط لتأتوا بالدولار، بعدها سيفوت الأوان«، وفي اليوم الثالث كتبت في المكان نفسه من الجريدة:»إن لم تأتوا بالدولار قبل الساعة الرابعة من مساء هذا اليوم فلا داعي ،لأن الأوان يكون قد فات«، وكانت قد راهنت على أنه على الأقل سيستجيب لطلبها مائة شخص. فلم تأت الرابعة مساء من ذاك اليوم حتى كان قد لبّى نداءها ألف وستمائة شخص(1600) . فبالرغم من أنها لم تعد بأي شيء في المقابل إلا أنه استجاب لها ذلك العدد الهائل من الأفراد الذين دفعهم حب الاستطلاع، وربما شيء آخر يتمثل في الطمع في مكافأة ما من يدري قيمتها.

فهذا يدل على أن المجني عليه يساهم بإرادته الحرة في الجريمة المدبرة ضده كلما توفرت ظروف معينة غالباً ما يصنعها الجاني ويدخل المجني عليه في علاقة معه إلى أن يوقعه ضحية لجريمته.

تضمنت التشريعات العقابية أحكاماً خاصة تبلور دور المجني عليه في الجريمة وتحدد بالتالي مسئولية الجاني الجنائية وفقاً لموقف المجني عليه من الجريمة ودوره فيها وعلاقته بالجاني ، فجعلت من رضاء المجني عليه في بعض الجرائم افتقاراً لأحد عناصرها الأساسية كما هو الحال بالنسبة لجريمتي الاغتصاب وهتك العرض[14] الواقعتين على البالغ إذ يعتبر المشرع انعدام الرضا عنصراً أساسياً فيهما تقومان

(12) يقدم Ellenberger تفسيرات خمس لسلوك الجاني الناتج عن أسباب نفسية وهي:أسباب عارضة- حالات الغيبوبة- سلوك عفوي بمثابة رد فعل – حجب البصيرة – النقطة الحاجبة.نعرض فقط لحالتين لما لهما من علاقة بالمجني عليه.

(13) quelques observations sur les delits de vol.ibid p643. Meme de bray –

(14) .344 قانون العقوبات البحريني: «يعاقب بالسجن المؤبد من واقع أنثى بغير رضاها .و تكون العقوبة الإعدام أو السجن المؤبد إذا كانت المجني عليها لم تتم السادسة عشرة . و يفترض عدم رضا المجني عليها إذا لم تتم الرابعة عشرة».

بقيامه وتنعدمان بانعدامه، كما أنه في حالات أخرى اعتبرت دور المجني عليه سبباً مبيحاً للجريمة المرتكبة ضده كما في حالة الدفاع الشرعي إذ يبادر شخص بالعدوان فيتصدى له المدافع دون أن يعتبر دفاعه جريمة، وحالة استعمال الحق إذ يحق للدائن حبس الشيء إذا امتنع المدين عن سداد ما عليه.وفي حالات أخرى يعلق المشرع تحريك الدعوى الجزائية على تقديم شكوى من المجني عليه كما هو الشأن في جريمة الزنى[15] و غيرها . و قد تجعل بعض التشريعات من دور المجني عليه و علاقته بالجاني عذراً معفياً من العقاب كما هو الحال في المادة 353 من قانون العقوبات البحريني التي تعفي من العقاب مرتكب جرائم الاغتصاب والاعتداء على عرض الأنثى إذا رضيت بالزواج منه و أبرم العقد بينهما.[16]

و جرائم السرقات التي تقع بين الأصول والفروع والأزواج إذ لا يعاقب قانون العقوبات الجزائري عليها إذا ارتكبها الأصل على فرعه أو الفرع على أصله أو أحد الزوجين على الزوج الآخر.[17]

ولا يبقى أمام الضحية إلا اللجوء إلى القضاء المدني للمطالبة بالرد والتعويض.

كما يجل المشرع من دور الضحية عذراً مخففاً كحالة القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكبه الزوج اثر مفاجأته لزوجه متلبساً بالزنا ، وكحالة من يرتكب الجرائم نفسها بعد أن يقع عليه ضرب جسيم ، أو بعد وقوع تسلق جدران منزله في النهار أو بعد تكسير للأبواب أو النوافذ بقصد الاقتحام وكان ذلك أثناء النهار ، و كمن يرتكب جريمة الخصاء إذا وقع عليه هتك عرض.[18]

على العكس قد يجعل المشرع من دور المجني عليه أو من علاقته بالجاني ظرفاً مشدداً كحالة قتل الأصول وسرقة الخادم لمخدومة ، والاعتداء على الموظف

---

(15) تنص الفقرة – أ – من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية البحريني على «لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجني عليه أو وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم الآتية : أ–الزنى المنصوص عليه في المادة 316 من قانون العقوبات» .

(16) م.353:«لا يحكم بعقوبة ما على من ارتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد السابقة إذا عقد زواج صحيح بينه و بين المجني عليها . فإذا كان قد صدر عليه حكم نهائي قبل عقد الزواج يوقف تنفيذه و تنتهي آثاره الجنائية .

(17) تنص المادة 339 ق. ع.ج في فقرتها الرابعة على ما يلي : " ولا تتخذ الاجراءات الا بناء على شكوى الزوج المضرور ، وان صفح هذا الاخير يضع حدا لكل متابعة».

كما تنص المادة 369 ق ع.ج.على الاتي : «لا يجوز اتخاذ الاجراءات الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الاقارب والحواشي والاصهار لغاية الدرجة الرابعة الا بناء على شكوى الشخص المضرور والتنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات».

(18) قانون العقوبات الجزائري م 369.

العمومي ...الخ وسنعرض لكل ذلك في مباحث ثلاثة نبيّن في الأول دور المجني عليه كسبب مبيح ، ونتطرق في الثاني إلى دور المجني عليه كعذر قانوني ونخصص الثالث لدور المجني عليه كظرف مشدد ،كل ذلك في دراسة مقارنة بين القانون البحريني وبعض القوانين العربية كالقانون المصري والجزائري والمغربي والقانون الفرنسي باعتباره مصدراً لها والقانون الإيطالي لما له من خصوصيات في صياغته وسياسته الجنائية المتميزة عن التشريعات اللاتينية التي ينتمي إليها.

المبحث الثاني

دور المجني عليه كسبب مبيح

إن أسباب الإباحة هي حالات موضوعية يحددها القانون في نصوص يكون من شأنها التعارض مع نصوص سابقة عليها بحيث تكون الأولى مجرمة لأفعال معينة ثم تأتي الثانية لتجعل تلك الأفعال،في حالات معينة مباحة وتكون لها الأولوية في التطبيق على اعتبارأن النص الخاص يقيد العام.

وتنحصر أسباب الإباحة كما هو معروف في أربعة وهي أداء الواجب الذي نص عليه قانون العقوبات البحريني في المادة 15 حيث قال : لا جريمة إذا ارتكب الفعل أداء لواجب يفرضه القانون. ونص في المادة 16 على استعمال الحق قائلاً : لا جريمة إذا ارتكب الفعل استعمالاً لحق يقره القانون أو العرف ، ثم نص على الدفاع الشرعي في المواد من 17 إل20 ،وأخيراً رضاء صاحب الحق في الحقوق العينية المملوكة للأفراد وبعض الحقوق الشخصية كسلامة البدن بشرطي تحقيق مصلحة اجتماعية وعدم مخالفة النظام العام.

ولا نتطرق في بحثنا هذا إلا للأسباب التي يبرز فيها دور المجني عليه وهي الدفاع الشرعي ورضاء صاحب الحق واستعمال الحق.

المطلب الأول

الدفاع الشرعي

إن حالة الدفاع الشرعي لخير مثال على دور المجني عليه في الجريمة مما جعل المشرع يحمله قسطاً كبيراً من تلك المسئولية ، بل جعل الضرر الذي لحقه كله على عاتقه لأنه بدأ بالعدوان على الغير فقوبل بعدوان مضاد ومناسب في شكل سلوك مطابق للنموذج القانوني لجريمة ما إلا أن المشرع في هذه الحالة ينزع صفة الإجرام على هذا السلوك ويضفي عليه صفة الإباحة فيصبح المجني عليه مجرداً من الحماية القانونية ويتحمل بالتالي كامل الضرر الذي لحقه جزاء له بما صدر منه من سلوك تسبب به في ارتكاب الغير للجريمة ضده.

وحتى يكون لسلوك المجني عليه هذا الأثر اشترط المشرع أن يكون غير مشروع وأن يقابل من المدافع أثناء وقوعه أو عندما يكون على وشك الوقوع أي مادام خطره محدقاً ومهدداً للمدافع بحيث يكون الهدف الوحيد من الرد هو درء الخطر وحسب . وبمجرد زوال ذلك الخطر يفقد المدافع حقه في الرد لأن ضرورة الدفاع تنتفي حينئذ ، وكل تصرف يصدر منه يكون بمثابة انتقام وهو سلوك يجرمه القانون ويعاقب عليه.

فمن شروط الدفاع الشرعي أن يصدر سلوك غير مشروع من شخص على آخر، ولا يجد المعتدى عليه أو غيره وسيلة أخرى[19] يدرأ بها ذلك الاعتداء الحال فيرد بسلوك متناسب مع ذاك الاعتداء - والتناسب هنا ليس المماثلة في الوسيلة لأن الأمر لا يتعلق بمبارزة أو منافسة ، فيشترط في هذا الرد أن يكون لازما ومتناسباً مع الاعتداء.

ولما كان عبء إثبات حالة الدفاع الشرعي على عاتق المتمسك به فان المشرع جاء على سبيل الحصر ببعض الحالات في شكل قرائن تدل على توافر شروط الدفاع المشروع معفياً بذلك المدافع من كل إثبات . كما هو الحال في المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على: " يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع:

---

[19] يستبعد الفرار كوسيلة للخلاص من الخطر لأن ذلك يتنافى مع كرامة الإنسان وشرفه.

1 - القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل.

2 - الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة."

فيكفي في الحالة الأولى: أن يعتدي المجني عليه على حياة إنسان أو على سلامة جسمه ، أو يتسلق جدران منزل غيره المسكون أو ملحقاته أثناء الليل حتى يعرض نفسه لاستباحة الاعتداء عليه ولو بالقتل دون إلزام قاتله بإثبات حالة الضرورة للدفاع الشرعي.

أما الحالة الثانية: فهي تخص مرتكبي السرقات والنهب بالقوة وتجعل من سلوكهم هذا ولو وقع أثناء النهار سبباً مبيحاً لكل فعل يرد به على عدوانهم.

هذه الظاهرة المتمثلة في تعرض سبيل التجار والمسافرين للسطو على أموالهم تسمى في الشريعة الإسلامية بالحرابة ويعاقب عليها بأشد العقوبات كما جاء في قوله تعالى :" إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض»[19]

ولقد فصل المشرع البحريني موضوع الدفاع الشرعي في المواد من 17 إلى 20 ولو بصيغة ضعيفة ،حيث استهل المادة 17 بقوله : تقوم حالة الدفاع الشرعي إذا توافر الشرطان الآتيان:

1 - إذا واجه المدافع خطراً حالاً من جريمة على النفس أو على المال أو اعتقد قيام هذا الخطر وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة.

2 -أن يتعذر عليه الالتجاء إلى السلطات العامة لاتقاء هذا الخطر في الوقت المناسب .

إن عبارات النص توحي بأن لفعل العدوان شرطين،إلا أن المتمعن في ما أسماه المشرع

---

[19] سورة المائدة 33

الشرط الأول يجد أن ثمة ثلاثة شروط للعدوان.[20] وهي أن يشكل الفعل خطراً حقيقاً حالاً أو وهمياً مبنياً على أسباب معقولة،وأن يكون ناتجا عن جريمة أو عن فعل غير مباح كاستعمال حق أو أداء واجب أو دفاع شرعي ، وأن تكون تلك الجريمة واقعة على النفس أو على المال أو نفس الغير أو ماله .

أما رقم 2 من المادة فهو يتعلق بشرط اللزوم حيث يتعذر على المعتدى عليه اللجوء إلى السلطات العامة لاتقاء الخطر في الوقت المناسب .

ثم جاء المشرع بالمادة 18 حيث نص على أنه يجوز لمن وجد في حالة دفاع شرعي أن يدفع الخطر بما يلزم لرده وبالوسيلة المناسبة.ونلاحظ هنا أن المشرع ، فضلاً عن أنه بيّن الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي إذ اعتبره حقاً وليس واجباً بقوله "يجوز .." فقد أكد على شرط التناسب حتى لا يغالي المعتدى عليه في الرد أو يغتنم الفرصة ليصفي حسابات تحت غطاء الدفاع الشرعي. ولم يكتف بهذا بل وضع قيوداً على فعل الدفاع إذا ما وصل الأمر بالمدافع إلى قتل المعتدي عمداً،فلم يترك تقدير توافر التناسب من عدمه لقاضي الموضوع وإنما تدخل وحدّده بنفسه في المادة 20 قائلاً : "لا يباح القتل العمد دفاعاً عن النفس أو المال إلا في الحالات الآتية:

1 – فعل يخشى منه الموت أو الجراح البالغة.

2 – جناية اغتصاب أو اعتداء على العرض أو اعتداء على الحرية.

3 –جناية حريق أو إتلاف أو سرقة.

4 – جريمة الدخول ليلا منزلاً مسكوناً أو ملحقاته.

يتضح مما سبق أن المشرع يقدر سلوك المبادر بالعدوان على أساس أنه سلوك آثم وعلى ضوئه يقدر مسؤولية المدافع إلى حد نفيها،فهو يوازن بين فعل المعتدي الذي يتحول إلى مجني عليه وفعل المدافع المتمثل في الرد ،فيرى أن الأول مذنب يتحمل المسئولية والثاني بريئ وإن قتل أو ضرب أو جرح.وهنا يتضح ما يؤكده الباحثون في علم المجني عليه إذ ينكرون أن يشكل الجاني والمجني عليه قطبين أحدهما أسود وهو الجاني والثاني أبيض وهو المجني عليه ،بل يقتربان تارة ويأخذان لوناً رمادياً يصعب معه تحديد الجاني من المجني عليه.

[20] أنظر مؤلفنا قانون العقوبات البحريني .القسم العام .ص.146 وما بعدها.

للدفاع الشرعي أثر يتمثل في إضفاء صفة الإباحة على الفعل المرتكب كلما توافرت شروطه . أما إذا تجاوز المدافع حدوده فإنه لا يستفيد إلا من الأعذار القانونية.

ولقد سبق المشرع المغربي في هذا النهج عام 1962[21] عند ما قرر في الفصل 124 بألاجناية ولا جنحة ولا مخالفة في أحوال ثلاثة من بينها : « ..... إذا كانت الجريمة قد استلزمتها ضرورة حالة للدفاع الشرعي عن نفس الفاعل أو غيره أو عن ماله أو مال غيره بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع خطورة الاعتداء.»

ثم تلاه بالفصل 125 الذي ينص على: تعتبر الجريمة نتيجة الضرورة الحالة للدفاع الشرعي في الحالتين الآتيتين:

1 - القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب ليلاً لدفع تسلق أو كسر حاجز أو حائط أو مدخل دار أو منزل مسكون أو ملحقاتهما.

2 - الجريمة التي ترتكب دفاعاً عن نفس الفاعل أو نفس غيره ضد مرتكب السرقة أو النهب بالقوة:"

ويلاحظ أن المشرع المغربي يختلف عن نظيره الجزائري في القرينة الأولى حيث قصرها على التسلق والكسر لحائط المنزل وحاجزه دون ذكر فعل العدوان بالقتل والجرح والضرب أي دون الاعتداء على حياة الشخص وسلامة جسمه.

أما التشريع الفرنسي الذي يعتبر مصدراً للتشريعين السابقين فهو مطابق تماماً للتشريع المغربي حيث نص في المادة 328 ق ع ف على القاعدة العامة للضرورة الحالة للدفاع الشرعي ، ثم جاء بحالات الدفاع الشرعي الممتازة في المادة 329 ق ع ف .

أما المشرع المصري فقد تشدد أكثر في شروط الدفاع الشرعي بحيث لم يبح القتل إلا إذا كان رداً على اعتداء يخشى منه ولأسباب معقولة وقوع قتل أو جروح بالغة أو جناية سرقة أو حريق . و قد نص قانون العقوبات المصري

[21] الظهير الشريف رقم 413 -59 بتاريخ 26/11/1962. .

في المادة 245 على أنه لا عقوبة مطلقاً على من قتل غيره أو أصابه بجراح أو ضربه في أثناء استعماله حق الدفاع الشرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس غيره أو ماله. ثم اتبع هذا النص بمجموعة من نصوص أخرى من المادة 246 إلى 250 قدم فيها تفصيلات أكثر ، تعتبر بمثابة قيود على حق الدفاع الشرعي سواء تعلق الأمر بالاعتداء أو بالرد عليه . فلا يمكن ارتكاب جريمة القتل العمد دفاعاً عن النفس إلا إذا كان الاعتداء فعلا يخشى لأسباب معقولة أن يقع منه موت أو جراح بالغة، أو كان اغتصاباً أو هتك عرض بالقوة أو اختطاف إنسان.

أما الدفاع الشرعي عن المال فلا يمكن أن يصل إلى القتل العمد إلا إذا كان الاعتداء بمثابة حريق عمدي أو جناية سرقة أو دخول المنازل المسكونة أو ملحقاتها ليلا أو أي فعل يخشى أن يحدث منه موت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة .

ومن النصوص السابقة الذكر يتبيّن أن المشرع المصري لم يكتف بقاعدة عامة تبيح استعمال الدفاع الشرعي شريطة أن يكون الاعتداء جريمة ويكون خطرها حالاً ، وشريطة أن يكون الدفاع لازما ومتناسبا مع الاعتداء ، تاركا بذلك للقاضي سلطة تقديرية واسعة في التأكد من وجود تلك الشروط ، بل عالج الاعتداء من جهة وقسمه إلى اعتداء على النفس واعتداء على المال وعالج من جهة أخرى الدفاع وقسمه إلى دفاع يؤدي إلى القتل و دفاع يؤدي إلى ما دون ذلك . واشترط لإباحة الدفاع بالقتل العمد أن يكون من شأن الاعتداء أن يؤدي إلى وفاة أو جروح بالغة ، أو اغتصاب أو هتك عرض إنسان بالقوة أو اختطاف إنسان . أما الدفاع عن المال فلا يبيح القتل العمد إلا إذا كان الاعتداء في صورة الحريق عمدا أو جناية سرقة أو دخول المنازل المسكونة أو ملحقاتها ليلاً ، أو كان يسبب للمدافع تخوفاً معقولاً على حياته أو سلامة جسمه. والجدير بالذكر أن هذه الحالة الأخيرة ليست في محلها لأن الاعتداء الذي يخشى منه موت أو جراح بالغة، حتى وإن كانت الغاية منه الاستيلاء على المال إلا أن الرد عليه يعتبر دفاعاً عن النفس وليس على المال.

أما القانون الايطالي لعام 1930 فقد اتبع سياسة جنائية مخالفة تماماً لما كان عليه قانون زينردالي (Zanardelli) بحيث ابتعد في كل أحكامه عن التفصيل الدقيق الذي يؤدي حتما إلى ترك ثغرات في القانون نظرا للتطور المستمر للمجتمع ، واعتمد المرونة في أحكامه رغم خطورتها على الحريات الفردية ،ولذا فانه جاء بمادة واحدة لتنظيم موضوع الدفاع الشرعي وهي المادة 52 [22] حيث جاء فيها بألا عقوبة على من ارتكب الفعل بعد أن اضطرته ضرورة الدفاع عن حقه أو حق غيره ضد خطر حال من اعتداء غير محق شريطة أن يكون الدفاع متناسباً مع الاعتداء .

بهذا النص يتجنب المشرع الإيطالي مشاكل الحالات الممتازة للدفاع الشرعي كونها قرائن قاطعة لا تقبل إثبات العكس أو قرائن بسيطة ، كما يتفادى في الوقت نفسه التساؤلات عن تكييف الأفعال المرتكبة رداً على الاعتداء الواقع على الشرف والحريات الفردية ، فجعل كل اعتداء حال غير محق مهما كان وصفه ، سواء وقع على الشخص أو على غيره ، قابلاً لأن يرد عليه بفعل متناسب معه دون أن يتعرض صاحب الرد للعقوبة . و يبقى على المتمسك بالدفاع الشرعي أن يثبت توافر شروطه.

ومهما اختلفت التشريعات في تكييف سلوك المدافع عن نفسه أو عن غيره فإنها كلها متفقة على أن المجني عليه ساهم ببدئه في العدوان لزرع البذرة الأولى للجريمة المرتكبة ضده في ذهن الجاني دون أن يترك له أدنى اختيار لتفاديها ، وعليه فإنه من العدالة أن يتحمل مسئوليتها فاقداً بذلك الحماية منها التي كان قد أقرها له المشرع من قبل ، وخير مثال على ذلك ما جاء في قرار إحدى المحاكم البلجيكية بصدد الدفاع الآلي حين قالت: لا ينكر على المالك حقه في المحافظة على أمواله بكل الوسائل المشروعة بشرط عدم المساس بالحقوق المشروعة للغير وبناء عليه إذا لجأ صاحب غابة إلى تسويرها وإحكام إغلاق بابها وعلق كتابات تحظر دخول الغابة وتحذر من خطر ذلك ، ووضع مدفعاً يطلق قذائفه آلياً على كل من يحاول الدخول ، فإذا أصيب

[22] art 52. c.p .I « : 1930 Non é Punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio o altrui contro il pericolo attuale di una offesa ingiusta sempre che la difesa sia proporzionata all offesa.

شخص بجروح ، نتيجة انطلاق المقذوف عند محاولته اجتياز السور ، فإنه يكون وحده مسئولاً عما حدث له.[23]

المطلب الثاني

رضاء المجني عليه

لقد أخذ رضاء المجني عليه قسطه من اهتمام التشريعات المختلفة إلا أن الأثر القانوني الذي يترتب عليه يختلف من تشريع إلى آخر ، ومن جريمة إلى أخرى. فقد يكون من أثر رضاء المجني عليه تخلف أحد عناصر الجريمة كما هو الشأن في جريمة الاغتصاب و جريمة هتك العرض والفعل المخل بالحياء وحجز الأشخاص وإتلاف المنقول واقتحام المنازل ،فلا تتم عناصر الجريمة في هذه الأفعال إلا إذا ارتكبت غصباً عن المجني عليه أي دون رضاه. ففي جريمة هتك العرض تنص المادة 335 من قانون العقوبات الجزائري على أن " يعاقب بالسجن المؤقت من 5 - 10 سنوات كل من ارتكب فعلاً مخلاً بالحياء[24] ضد إنسان ذكرا كان أو أنثى بعنف أو شرع في ذلك ."

وينص على جريمة الاغتصاب في المادة 336 في فقرتها الأولى على أن " كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من5 - 10 سنوات ." ففي الجريمة الأولى ينص المشرع صراحة على ارتكابها بالعنف وهو دليل انعدام الرضا ، وفي الجريمة الثانية المعروفة بجريمة الاغتصاب فالكلمة نفسها كافية الدلالة على انعدامه وبالتالي فكلما توافر الرضا انعدم احد عناصر الجريمة مما يجعل السلوك مباحاً . والشيء نفسه يقال بالنسبة لحجز الأشخاص وإتلاف المنقول واقتحام المنازل ، فكلما كان صاحب الحق راضياً كلما انتفت صفة الإجرام عن الفعل ، وفي كل الأحوال يجب أن يكون الرضا صحيحاً بحيث يصدر من ذي صفة وذي أهلية وإرادة صحيحة . الشيء نفسه نجده في كل

---

[23] محكمة ليبيج، نوفمبر 1924 مشار إليه في :الدكتور أبو العلا عقيدة المرجع السابق ص 318. (20) أنظر مؤلفنا قانون العقوبات البحريني .القسم العام .ص.146 وما بعدها.

[24] يلاحظ أن المشرع الجزائري يختلف عن التشريعات العربية فيما يخص تسمية هذه الجرائم فيعطى مصطلح الفعل العلني المخل بالحياء العام لجريمة الفعل الفاضح العلني م 333 ق ع ويسمي جريمة هتك العرض بالفعل المخل بالحياء ضد إنسان ... م 335 ق ع ج كما يطلق على جريمة الاغتصاب مصطلح هتك العرض م. 336 م ع ج.

من التشريع المغربي والفرنسي وكذلك المصري وغيره.

إما جرائم القتل والجرح والضرب فليس لرضاء المجني عليه لدى كثير من التشريعات أي أثر على الجريمة نظراً لطبيعة المصلحة أو الحق المراد حمايته ، فحياة الإنسان وسلامة جسمه وإن كانتا مصلحتين شخصيتين إلا أن مصلحة المجتمع في الحفاظ عليهما هي الغالبة وبالتالي فلا يحق للمجني عليه التنازل عنهما ، إلا أنه مع تطور الطب أصبحت بعض القضايا تشغل بال الفقه والقضاء كحالة القتل إشفاقا EUTHANASIE تلك الحالة التي يفقد المصاب فيها كل أمل في الشفاء من مرض عضال ولا يطيق الآلام الناتجة عنه لدرجة يفضل الموت فيها على الحياة فيطلب من غيره أن يضع حدا لحياته ، فيلبي هذا الأخير طلبه شفقة به ورحمة ، إلا أن القانون لا ينظر إلى الباعث فيما يخص أركان الجريمة ولا يعطي كبير اكتراث لرضاء المجني عليه ، ويعتبر الفعل جريمة يعاقب مقترفها سواء كان قاتلاً لئيما حقودا أوقاتلاً مساعداً شفوقاً حنوناً ، لذلك أصبح البعض ينادي بإباحة القتل في مثل هذه الحالات.[25]

أما جرائم الجرح والضرب فقد جعل المشرع من رضاء المجني عليه شرطاً للإباحة في حالة التداوي إذ يحق للطبيب أن يجري عملية جراحية للمريض شريطة أن يوافق هذا الأخير على تلك العملية .ويتوافر شرطا المنفعة وعدم مخالفة النظام العام.

أما القانون الايطالي فكعادته جاء بنص شامل عام يطبق على كافة الجرائم جاعلاً من رضاء المجني عليه سبباً للإباحة شريطة أن يكون الرضاء ممن يملك التصرف في الحق . فنص في المادة 50 على أن: " لا عقوبة على من يضر بحق أو يعرضه للخطر برضاء الشخص الذي يحق له شرعاً التصرف فيه.[26]

[25] لقد صادق البرلمان الهولندي على المشروع القانوني الذي يبيح القتل إشفاقا.

أما بخصوص القتل إشفاقاً فقد اعتبره عذراً مخففاً عاماً في المادة 62 .

وأخيراً قد يجعل المشرع من رضاء المجني عليه قيداً على تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة كما في حالة الزنا إذ يعلق المشرع تحريك الدعوى على تقديم شكوى من الزوج المتضرر وأن سحبها وصفح الزوج عن زوجه يضع حدا للمتابعة في أية مرحلة كانت عليها الدعوى. باستثناء القانون البحريني الذي لا يرتب أثراً على التنازل عن الشكوى متى جاء لاحقاً على الحكم النهائي (م 15 اجرادات جنائية) .و الأسلوب نفسه اتبعه المشرع الجزائري بصدد السرقات بين الأقارب والحواشي والأصهار حتى الدرجة الرابعة ، إذ لابد من تقديم شكوى من المجني عليه القريب حتى تحرك الدعوى .[27]

أما السرقات بين الأصول والفروع و الأزواج فلا عقاب عليها إطلاقاً في التشريع الجزائري ، وذلك خلافا للقانونين البحريني و المصري اللذين يعاقبان عليها شريطة تقديم الشكوى من المجني عليه.[28]

المطلب الثالث

استعمال الحق

يتبلور دور المجني عليه في الفعل الذي يرتكب استعمالاً للحق في حالات ضيقة كحالة حماية الملكية العقارية إذ يحق للمالك أن يستعمل وسائل الحماية ضد من يحاول اقتحام عقاره. أما علاقة الجاني بالمجني عليه فتظهر داخل الأسرة إذ يحق للزوج أن يؤدب زوجته بموجب قانون الأحوال الشخصية المستمد من الشريعة الإسلامية لقوله تعالى: «واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن

---

[26] art 50 c p I édizioni laurus Firenze . 1980.

[27] لايعتبر تعليق الدعوى على شكوى المجني عليه تخفيفا للعقاب أو رضاء للمجني عليه بالجريمة ولكنه مراعاة لمصلحته وظروفه.

[28] المادة ٤٠٠ من قانون العقوبات البحريني:»لا يجوز رفع الدعوى أو اتخاذ إجراءات التحقيق الابتدائي عن الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل والفصول السابقة من هذا الباب إذا وقعت إضرارا بزوج الجاني أو أصوله أو فروعه إلا بناء على شكوى المجني عليه.

في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً.[29]

وكذلك حق الوالد في تأديب أولاده حفاظاً على نظام الأسرة . وذلك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري : «لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون» ونص المشرع البحريني في المادة 16 حيث قال: لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق بمقتضى القانون أو العرف. وكذلك المادة 327 من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص على : "لا جناية ولا جنحة إذا كان القتل أو الجرح أو الضرب قد أمر به القانون أوالسلطة الشرعية " وعلى الرغم من أن المادة تنص فقط على ممارسة السلطة إلا أن الفقه و ا لقضاء يوسعان المسألة لتشمل كذلك استعمال الحق ، لكن لا حرج في ذلك طالما الأمر يتعلق بالإباحة لا بالتجريم.[30] أما القانون الايطالي فقد نص على ذلك في المادة 51. [31] حيث يقول : "استعمال ا لحق ينفي العقاب " كما ينص القانون المصري على نفس الحق نفسه في المادة 60 ق.ع.م.[32]

كما يظهر دور المجني عليه كذلك في العلاقة الزوجية عندما يجبر الزوج زوجته على الاقتران الجنسي ، فالفعل أ صلا يعتبر جريمة اغتصاب لولا وجود عقد الزواج الذي يخول للزوجين حق ممارسة الجنس مع الآخر ، إلا أن المسألة محل اختلاف في الفقه إذ ينفي البعض صفة الإباحة على هذا السلوك ويرى أن عقد الزواج لا يعطي أ بدا للزوج حق ممارسة الجنس بالعنف على زوجته[33] وبالتالي لابد من عقابه لكن تكييف الجريمة يختلف وتصبح جريمة عنف شخصي Violenza personale

المبحث الثالث

سلوك المجني عليه كعذر

قد لا يصل سلوك المجني عليه أو علاقته بالجاني إلى حد يبيح الفعل المرتكب ضده على النحو الذي سبق شرحه وإنما يكتفي المشرع باعتبار

---

(30) BOUZAT et PINATAL Traite de Droit penal et de criminologie . Dalloz .Paris1970 P 352

(31) art 51 C P.I « l'esercizio del diritto exlude la punibilita

(32) م 60 ق ع م "لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة "

سلوك المجني عليه عاملاً قوياً في اقتراف الجريمة بحيث يساهم فيها سواء بزرع البذرة الأولى لها في ذهن الجاني أو تنمية تلك البذرة الموجودة من قبل ، وبالتالي يكون من العدالة أن يخفف على الجاني من عبء المسئولية بشكل يجعل الاستفزاز الخطير غير المحق الناتج عن تصرف المجني عله بمثابة عذر معف من العقاب تماما أو عذر مخفف له . والأعذار القانونية مهما كان نوعها لا تمحو صفة الإجرام عن الفعل وإنما تبقى عليها فتظل الجريمة قائمة بكل ما يترتب عليها من مسئولية مدنية وغيرها كل ما في الأمر أن العقوبة تتأثر سواء بإلغائها تماما أو بالتخفيف منها وهي أي الأعذار وجوبيه ، وما على القاضي إلا التأكد من وجودها ثم تطبيقها.

المطلب الأول

الأعذار المعفية من العقاب

إن تطبيقات العذر المعفي من العقاب في قانون العقوبات الجزائري تتمثل في حالة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج إذ تنص المادة 368 ق ع ج بألا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين فيما بعد ولا تخول إلا الحق في التعويض المدني :

1 - الأصول إضراراً بأولادهم أو غيرهم من الفروع

2 - الفروع إضراراً بأصولهم

3 - أحد الزوجين إضراراً بالزوج الأخر

والحكمة من عدم العقاب ترجع إلى صلة الجاني بالمجني عليه فهما ينتميان إلى أسرة واحدة ولا يمكن للمشرع أن يتجاهل مصلحة هذه الخلية في تماسكها وبقائها وحدة لا تتجزأ ولذا لم يعاقب على السرقة بين أفرادها واكتفى بمنح المجني عليه حق طلب التعويض المدني إضافة إلى أن أموال الأسرة الواحدة غالباً ما تكون حصيلة جهد الجميع .

(33) N.BARTOLONE .DELPINO IBIDP 121.

(29) الآية 14 من سورة النساء

والحالة الأخرى من تطبيقات هذا العذر تتمثل في المادة 281 ع. ج[34] التي تنص على: " يستفيد مرتكب الجرح والضرب من الأعذار المعفية إذا ارتكبها ضد شخص بالغ يفاجأ في حالة تلبس بهتك عرض قاصر لم يكمل السادسة عشرة سواء بالعنف أو بغير عنف ". وأول ملاحظة في هذا النص تبدو في اقتصار هذا العذر على الجرائم الواقعة على سلامة الجسم دون جريمة القتل ، ويشترط أن يكون مرتكب هتك العرض بالغاً وأن يكون في حالة تلبس ، أما المجني عليه فيجب أن يكون قاصراً دون السادسة عشرة ولذلك لم يتطلب المشرع أ ن يرتكب الفعل بالعنف لأن رضاء القاصر لا يعتد به .

أما القانون المغربي فقد منح هذا العذر في الفصل 534 للأزواج والأصول فقط أما الفروع فألحقهم بالأقارب والحواشي والأصهار إلى الدرجة الرابعة وعلق تحريك الدعوى العمومية بشأن السرقات بينهم على تقديم شكوى من المجني عليه،على خلاف القانون المصري الذي لم يعط أي امتياز للأقارب. وكذلك القانون البحريني الذي أخذ عنه

أما القانون الفرنسي فلا اختلاف بينه وبين القانون الجزائري. والجدير بالذكر أن تلحق بجريمة السرقة كذلك الجرائم الأخرى الواقعة على المال كجريمتي النصب وخيانة الأمانة في كل التشريعات السابق ذكرها.

ونعتقد أن القانون الايطالي هو الذي أصاب أكثر من غيره وحقق الحكمة من العذر حين جاء بالمادة 649. بعد أن تعرض لجرائم الأموال وقال : " لا عقوبة على من ارتكب الفعل في تلك الجرائم إضراراً ب:

1 - زوجه أثناء معاشرته

2 - شقيقه أو شقيقته عند العيش معه

3 - العم أو ابن الأخ أو القريب حتى الدرجة الثانية عند العيش معه.

وجاء بالفقرة الثانية من المادة نفسها ونص على:

---

[34] يعتبر هذا العذر معفياً لكن ليس دون تحفظ لأن النص باللغة العربية يقول صراحة " عذر معفياً " لكن ما يقابله بالفرنسية فهو عذر فقط دون تحديد " EXCUSABLE».

649: يعاقب على الجرائم السابقة بتقديم شكوى من المجني عليه إذا ارتكبت على :

1 - الزوج في غير المعاشرة separato

2 - الأخ أو الأخت عند عدم العيش مع الجاني

3 - العم أو ابن الأخ أو القريب حتى الدرجة الثانية عند عيشه مع الجاني .[35]

ثم نص في الفقرة الأخيرة من المادة على: لا تطبق أحكام هذه المادة على السرقة مع حمل السلاح[36] والغصب [37] والابتزاز[38] وعلى كل جرائم الأموال التي ترتكب بعنف على الأشخاص."

وأقول بأن المشرع الايطالي حقق الحكمة من العذر لأنه لم يكتف بصلة القرابة بل أضاف شرط العيش معاً في حالة العذر المعفي من العقاب وجعل هذا العذر يطبق على كل جرائم الأموال .

وفي الوقت نفسه حرم الجاني المنتمي إلى الفئة السابقة ، من الاستفادة من العذر المعفي إذا ارتكب الجريمة بالعنف لأن استعمال العنف لا يبقى على تماسك الأسرة وبالتالي تزول الحكمة من تقرير العذر إذ لا فائدة من الحفاظ على شيء لم يعد موجوداً ، ومن الأفضل تطبيق العقوبة على الجاني.

ونص المشرع البحريني في المادة 353 من قانون العقوبات على عذر خاص معف للعقاب يتعلق بمن يقترف ضد امرأة إحدى جرائم العرض المنصوص عليها في المواد من 344 إلى 352 ثم يصلح ذلك بالزواج بها إذا رضيت بذلك وصفحت عنه.وإذا كان الحكم قد صدر ضده فإن عقد الزواج يؤدي إلى وقف تنفيذ ه وانتهاء آثاره الجنائية. وهنا تبدو السياسة الجنائية للمشرع في أخذه بعين الاعتبار سلوك المجني عليها اللاحق المتمثل في قبول عرض الزواج من الجاني .ونص في الفقرة الأخيرة من المادة 157على

---

[35] انظر المادة 312 ق .ع. م

[36] المنصوص عليها في المادة 628 ق.ع. ا

[37] المنصوص عليه في المادة 629 ق. ع. ا

[38] المنصوص عليه في المادة 630 ق.ع. ا

عذر آخر يعفي من العقاب من ساهم في اتفاق كان الغرض منه ارتكاب إحدى الجنايات الماسة بأمن الدولة الداخلي المنصوص عليها في المواد من 147 إلى 155 ،ثم بادر بإبلاغ السلطات بذلك الاتفاق و تمّ ذلك قبل تنفيذ أي من تلك الجرائم .[39]

المطلب الثاني

الأعذار المخففة

لقد سلكت التشريعات إزاء الأعذار المخففة ، أحد نهجين ، أولهما النص على حالات محددة تجعل فيها من سلوك المجني عليه عذراً مخففاً ، وثانيهما وضع قاعدة عامة مفادها أن الاستفزازالخطير غير المحق يعتبر عذراً مخففاً في كل الجرائم.

ومن الدول التي اتبعت النهج الأول الجزائر التي نص تشريعها على خمس حالات غير أن الحالة الأولى وهي قتل الأم لولدها حديث العهد بالولادة المنصوص عليها في المادة 261 لا تدخل في موضوع دور المجني عليه[40] لأن الطفل حديث العهد بالولادة يعتبر أفضل مثال على المجني عليه البريء تماما ، ولا ينسب إليه أي سلوك .

وما التخفيف على الأم القاتلة إلا مراعاة للظروف الفسيولوجية والنفسية والاجتماعية التي ألمت بها في فترة النفاس ودفعهتها إلى تصرف غير طبيعي مما يجعل سلامة إرادتها محل شكوك قوية.

أما الحالات الأربع الأخرى المنصوص عليها في المادة 277 ق.ع.ج وما بعدها فأساسها حالة الانفعال التي تنتاب الجاني من جراء سلوك المجني عليه المبتدي بالاعتداء غير المحق.

---

(39) م157 الفقرة الأخيرة : "ويعفى من العقوبات المقررة في الفقرات الثلاث الأولى من بادر من الجناة بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بقيام الاتفاق وبمن ساهموا فيه قبل الشروع في ارتكاب أية جناية من الجنايات المتفق عليها"

(40) 261 ق ع ج : يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم ومع تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشرة سنوات إلى عشرين سنة على الا يطبق هذا النص على من ساهموا ....."

فنجد المادة 277 ق . ع . ج تنص على: " يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا دفعه إلى ارتكابها وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص " . فالمشرع اشترط أن يكون الضرب شديداً لدرجة يمكن القول معها أنه استفز من وقع عليه وأثار انفعاله مما جعله يفقد التحكم في أعصابه وكأن إرادته أصبحت مختلة في تلك اللحظة فرد عفوياً على المبتدى بالاعتداء فارتكب جريمة وأصبح جانياً بعد أن كان مجنياً عليه. ولهذا العذر وغيره شروط تتمثل في أن يصدر اعتداء من المجني عليه وأن يكون هذا الاعتداء غير محق فيستبعد الضرب والجرح الذي يقع تنفيذا لأمر القانون أو استعمالا لحق ، أو بعد رضاء صاحب الحق في الحالات المسموح به فيها قانونا ، و أن يكون الاعتداء على درجة من الجسامة بحيث يسبب استفزازاً لمن يقع عليه ، كما يشترط في سلوك الجاني المستفز أن يكون فوريا أي أن يصدر منه الرد وهو لايزال في حالة الانفعال والغضب ، أما إذا مّر بعض الوقت بحيث هدأت ثورته واستعاد برودة أعصابه وتملك نفسه فكل اعتداء منه بعد ذلك يعتبر بمثابة انتقام أو إقامة العدالة لنفسه وبالتالي يسأل عنه كاملاً دون الاستفادة من أي عذر . والبتّ في حالة الاستفزاز من انعدامها ، وتحديد الفترة الزمنية بين الاعتداء و الرد عليه يعود للسلطة التقديرية الواسعة لقاضي الموضوع الذي ينظر كل حالة على حده .

الحالة الثانية للأعذار المخففة نصت عليها المادة 278 ق.ع.ج في فقرتها الأولى : " يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها إذا حدث ذلك أثناء النهار . "

فالمشرع حماية للحياة الشخصية للأفراد يعطي لهم حق استعمال القوة مع من يعتدي على حرمة المنازل أو المباني المعدة للسكن وملحقاتها فجعل سلوكهم مباحاً إذا تم الاقتحام ليلاً ، ويجعلهم يستفيد ون من العذر المخفف إذا حدث ذلك أثناء النهار.

والحالة الثالثة تنص عليها المادة 279 بقولها :" يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الآخر أو على شريكة في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا " . ويشترط لقيام هذا العذر أن تكون هناك رابطة زوجية شرعية وقائمة ، وعليه تستبعد حالة الخطبة إذ لا تعتبر زواجاً كما تستبعد حالة الطلاق البائن حيث تكون الزوجة قد خرجت من عصمة زوجها.

ولما كان هذا العذر يقوم كغيره على الحالة النفسية للجاني حين يباغت زوجه على تلك الظروف المثيرة فإن الفقه تساءل عن حالة ما إذا كان الزوج على علم بعلاقة غير شرعية قائمة بين زوجه وشخص آخر حيث ينتفي عنصر الاستفزاز ، واختلف في تقدير المسألة: فمنهم من نفى أحقية الاستفادة من العذر لانعدام الاستفزاز ومنهم من أقرّها أمام صراحة النص الذي لم يذكر الاستفزاز بل أعطى وصفا للحالة ؛ واعتقادي أن هذا هو الأرجح والقول بغيره يخلّ بمبدأ المشروعية . والجدير بالذكر أن هذا العذر يستفيد منه ، في قانون العقوبات الجزائري ، الزوج والزوجة على حد سواء وبنفس الشروط لأن المشرع يساوي بين الزوجين في جريمة الزنا ولا يشترط في زنا الزوج ، كما كان الحال في قانون العقوبات الفرنسي القديم، أن يرتكب في منزل الزوجية أو أن تكون الجريمة اعتيادية ، والعقوبة واحدة سواء تعلق الأمر بزنا الزوج أو بزنا الزوجة. وكما هو حاليا في القانون المصري.

أما العذر الأخير فحددته المادة 280 ق . ع. ج حيث تقول " يستفيد مرتكب جناية الخصاء من الأعذار إذا دفعه فوراً إلى ارتكابها وقوع هتك عرض بالعنف ".

ويضيّق المشرع من الجريمة المقترفة في هذه الحالة بحيث لا يقرّر العذر لمرتكب القتل والجرح والضرب بصفة عامة وإنما يحصره على جريمة الخصاء فقط لما لها من علاقة بنوع الجريمة المرتكبة من طرف المجني عليه وهي هتك العرض.[42]

[42] توجه نفس الملاحظة التي مرت معنا في المادة 281 بصدد العذر المعفي الشيء الذي يجعلنا نقف عند قصد المشرع دون التقييد بالعبارة، مستعينين بالنص المقابل باللغة الأجنبية حيث يستعمل عبارة attentat à la pudeur بدلا من عبارة viol » أي الفعل المخل بالحياء المنصوص عليه في المادتين 334/335 ق ع ج.
الظهير الشريف رقم 413/59/1 بتاريخ 26/11/1962.

أما قانون العقوبات المغربي فلقد عرف الأعذار القانونية في الفصلين 143 و144 إذ يقول في الفصل 143 " الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع ثبوت الجريمة وقيام المسئولية ، أن يستفيد الجاني إمّا من عدم العقاب إذا كانت أعذاراً معفية أو من تخفيفه إذا كانت أعذاراً مخففة ." ثم نصّ في الفصل 144 على : " الأعذار القانونية مخصصة لا تنطبق إلا وهي مقررة في الكتاب الثالث من هذا الظهير المتعلق بمختلف الجرائم ."

وبذلك يحيل المشرّع إلى النصوص المتعلقة بالجرائم التي حدّد لها أعذاراً قانونية . ثم يحدد في الفصل 145 أثر الأعذار المعفية قائلاً :" يترتب على الأعذار المعفية منح المؤاخذ الإعفاء المانع من العقاب غير أن القاضي يبقى له الحق في أن يحكم على المعني بتدابير الوقاية الشخصية أو العينية ما عدا الإقصاء". أي إنه يعفي الجاني من العقوبة الأصلية وفي الوقت نفسه يجيز للقاضي أن يطبق عليه تدبيراً أو أكثر من التدابير الشخصية أو العينية باستثناء تدبير الإقصاء.

وباستقراء النصوص المتعلقة بالأعذار القانونية فإن المشرع المغربي نصّ على الأعذار نفسها التي جاء بها نظيره الجزائري وذلك في الفصول من 416 إلى 419 وأضاف عذراً آخر في الفصل 420 يخفّض العقوبة بموجبه على رب الأسرة المرتكب لجرائم الجرح والضرب في حقّ الأشخاص الذين يفاجئهم بمنزله وهم في حالة اتصال جنسي غير مشروع . " فالمشرع المغربي حاول أن يصون بهذا النص حرمة المنزل من الفسق والفجور فجعل من سلوك أولئك الفاسقين المجني عليهم عذراً مخففاً لعقوبة المعتدى عليهم.

وكلا التشريعين الجزائري والمغربي ، جاء بنص لاحق يبيّن كيفيّة تخفيض العقوبات عند توافر العذر، وذلك في المادة 283 بالنسبة للمشرع الجزائري ، والفصل 423 بالنسبة للمشرع المغربي.

وكلاهما يرفض الاستفادة من الأعذار لمن يعتدي على أحد أصوله الشرعيين ، أي إن العلاقة بين الجاني والمجني عليه أ قوى من سلوك المجني عليه وهي الأولى والأجدر بالتأثير على سياسة المشرع الجنائية.

وللمشرع الفرنسي الأحكام نفسها التي تنظم الأعذار القانونية إلا أنه فيما يخص عذر الزوج الجاني الذي يرتكب جريمة القتل أو الجرح أو الضرب على زوجه ، لم يسوّ في القانون القديم بين المرأة والرجل حيث فرق بين زنا الزوج و زنا الزوجة فشدد من عقوبة هذه الأخيرة وفي الوقت نفسه تساهل مع الزوج الجاني حيث لم يعاقبه إلا إذا ارتكب الجريمة في منزل الزوجية وكان ذلك الفعل اعتيادياً. وينتج عن ذلك أن الزوجة لا تستفيد من العذر المخفف إلا إذا فاجأت زوجها متلبساً بالزنا في منزل الزوجية.

أما القانون المصري فيعرف حالتين للأعذار القانونية ، الأولى هي حالة مفاجأة أحد الزوجين للآخر متلبساً بالزنا والثانية حالة السب العلني.[43] إلا أنه في الحالة الأولى يتوسع المشرع المصري ليمد الاستفادة من العذر إلى الأصل والفرع والأخ إذا فاجأ ابنته أو أمه أو أخته متلبسة بالزنا، وبذلك يكون المشرع المصري قد جسد فعلا عادات العرب وتقاليدهم لأن العربي يشعر بمساس شرفه ليس فقط عندما يتعلق الأمر بصلة غير شرعية بين الغير و زوجته بل حتى إذا كانت تلك الصلة (العلاقة) تخص الأم أو البنت أو الأخت .

والملاحظة الثانية تتمثل في تقسيم المشرع المصري العذر إلى نوعين: "عذر معف و ذلك في حالة القتل أوالإيذاء خطأً الناتج عن حالة الزنا المشهود أو الجماع غير الشرعي وعذر مخفف في حالة القتل أو الإيذاء العمد حين تفاجأ المجني عليها في وضعية مريبة ، إلا أننا لا نفهم لماذا قرر المشرع المصري العذر المعفي للقتل والإيذاء بغير عمد إذا كانت الحكمة هي حالة الانفعال التي يكون عليها الجاني من جراء استفزاز المجني عليها له ، الشيء الذي يؤثر على إرادته نوعاً ما

(43) م 378 ق ع م ." ..... من ابتدر إنسانا بسبٍ علنيٍّ".

وهذه الإرادة لا وجود لها في الجرائم غير العمديه وبالتالي يصعب ربط الصلة بين سلوك الجاني غير المتعمد وسلوك المجني عليه . والإقرار بغير ذلك يعني أنّ سلوك الجاني كان عمداً مع إمكانية تكييف الجريمة إذا حدثت الوفاة بأنها جريمة إيذاء عمد أفضى إلى الموت.

ولم يختلف المشرع البحريني عن نظيره المصري بصدد توسيع هذه الأعذار الخاصة لتشمل كذلك الأصول والفروع من الذكور والأخوة لكنه اختلف معه في الجرائم غير العمديه حيث لم ينص على أي عذر يتعلق بها. كما أضاف فقرة ثالثة للمادة 334 ليعطي حماية أكثر للجاني بحيث لا يجوز استعمال الدفاع الشرعي ضده من طرف المجني عليه الزاني أو شريكه نكالاً بما اقترفاه من خيانة بحقه ومساس بشرفه.[44]

إضافة إلى ما تقدم فإن المشرع البحريني نص كذلك على أعذار مخففة عامة وردت في المادة 70 اثنان منها يتعلقان بالجاني وواحد ذو صلة بالمجني عليه وهو ارتكاب جريمة بناء على استفزاز خطير صدر من المجني عليه بغير حق.

أما القانون الايطالي فقد جاء في المادة 62 بستة اعتذار عامة تخفف من العقوبة دون تحديد لجريمة ما أو لمجموعة من الجرائم ، تلك الأعذار هي:

1 - ارتكاب الفعل لباعث ذي قيمة خلقية أو اجتماعية

2 - ارتكاب الفعل في حالة غضب ناتج عن فعل غير محق من طرف الغير.

3 - ارتكاب الفعل تحت تأثير حشد في اضطراب « folla in tumulto »

4 - ضآلة الضرر في جرائم الأموال.

5 - مساهمة المجني عليه العمدية في الجريمة المرتكبة من طرف الجاني.

6 - إصلاح الضرر من طرف الجاني قبل المحاكمة.

والذي يهمنا في هذا المقام هي حالات ثلاث فقط : الحالة الأولى

[44] قد تكمن الحكمة من هذا النص في تجنب إفلات الزانيين من العقاب على الزنى في حالة قتل الزوج المتضرر مادامت الدعوى لا تحرك إلا بناء على شكواه وقد مات،و يفلتان من عقوبة القتل ماداما في حالة دفاع شرعي.

والثانية والخامسة لما لها من دور في إبراز سلوك المجني عليه وتأثيره على مسئولية الجاني. فالقيمة الخلقية أو الاجتماعية للباعث على اقتراف الجريمة لم يتبناها الفقه ولا القضاء في حالة الغيرة ولا في حالة قتل الزوج بسبب الخيانة الزوجية أما حالة الغضب الناتج عن فعل المجني عليه غير المحق فهو ما يسمى بالاستفزاز ويعتبر عذراً مخففاً إذا توافرت الشروط السابق ذكرها بصدد التعرض للتشريعات الأخرى إلا إذا تعلق الأمر بجريمتي السب والقذف الناتجتين مباشرة عن فعل غير محق فتفقدان صفة الجريمة وتصبحان أفعالاً مباحة.[39] أما الحالة الخامسة فتتمثل في مساهمة المجني عليه العمدية في الجريمة وتعتبر عذراً مخففاً إذا أمكن اعتبارها من بين الأسباب التي أدت إلى النتيجة وشريطةأن تتوافر إرادة المجني عليه في تحقيقها ، وهذه حالة لرضاء المجني عليه يعتبرها المشرع الايطالي عذراً مخففاً.

المبحث الرابع

دور المجني عليه كظرف مشدد

على خلاف ما شاهدناه خلال تعرضنا للمبحثين الثاني والثالث ، فإن المشرع لا يتجه نحو الإباحة والتخفيف ، بل يتخذ من وضع المجني عليه أو سلوكه أو علاقته بالجاني ظرفاً مشدداً للعقوبة وذلك على النحو الآتي :

المطلب الأول

الجرائم ضد الأشخاص

يعتمد المشرع في تحديده للعقوبات المقررة لجرائم الاعتداء على الأشخاص بالقتل أو الجرح أو الضرب على معايير متعددة أهمها يتمثل في النتيجة المترتبة على الاعتداء ، فيتدرج من التخفيف إلى التشديد بحيث يبدأ بالإيذاء البسيط الذي لم يخلف أي عجز ، ثم الإيذاء المؤدي إلى عجز

(39)cassazione 23/04/1971

يتجاوز عشرين يوماً في قانون العقوبات البحريني أو خمسة عشر يوما كما في قانون العقوبات الجزائري أو الفرنسي، فالعاهة ا لمستديمة، فالوفاة غير المقصودة وذلك في جرائم الإيذاء العمد . أما القتل العمدي فنتيجته واحدة وهي إزهاق الروح فيحدد له عقوبة واحدة مبدئياً . المعيار الثاني الذي يعتمد عليه يتمثل في الركن المعنوي فيشدد العقوبة في حالة العمد ويخففها في حالة الخطأ غير العمدي . وأخيراً ينظر إلى صفة المجني عليه وعلاقته بالجاني ليشدد العقوبة المقررة أصلاً أو يخففها . ولتوضيح ذلك نذكر المادة 264 من قانون العقوبات الجزائري [40] والمادة 339 من قانون العقوبات البحريني بصدد جرائم الإيذاء العمد والمواد 289 عقوبات جزائري و343 عقوبات بحريني بصدد الإصابة الحطأ حيث تحدد العقوبة على أساس جسامة النتيجة فتتناسب معها طردياً، ثم يلتفت المشرع إلى المجني عليه لينظر إلى صفته ووضعه وعلاقته بالجاني ليضفي عليه حماية أكثر فيتشدد مع الجاني ويحدد له عقوبات أشد علّها تردعه وتنقص من حدّة نزعاته الإجرامية على أشخاص ضعفاء بدنياً أو عقلياً أو نفسياً أو أشخاص يقومون بمهمة عمومية لا يمكن أداؤها إلا إذا توافرت ظروف الأمن والاطمئنان لمن يقوم بها، أو أصول يصل جحود الفرع إلى الاعتداء عليهم فينظر المشرع الجزائري إلى الأصول و يأتي بالمادة 264 ق ع ج ويقول : " كل من أحدث عمداً جرحاً أو ضرباً بوالديه الشرعيين أو غيرهما من أصوله ا لشرعيين يعاقب بما يأتي:

1 - السجن المؤقت من 5 - 10 سنوات إذا لم ينشأ أي عجز عن العمل من النوع الوارد في المادة 264.

2 - الحد الأقصى للسجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات إذا أدى الجرح أو الضرب إلى عجز عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوماً.

3 - السجن المؤقت من 10 - 20 سنة إذا أدى الفعل إلى عاهة مستديمة.

4 - السجن المؤبد إذا أدى الفعل إلى وفاة غير مقصودة .

[40] م 264 ق ع ج أمر 75- 47 بتاريخ 17/6/75 و قانون 82/04 بتاريخ 13/02/82

ونلاحظ هنا أنّ المشرع قد زاد من شدة العقوبة في كل درجة من درجات العجز الذي يسببه الجرح أو الضرب إذا كان المجني عليه أحد الأصول الشرعيين للجاني . أي مراعاة للصلة القوية بينهما بحيث يعتبر الأصل هو السبب في وجود الجاني بالإضافة إلى المعاناة والمتاعب التي تحمّلها في رعايته والعناية به إلى أن كبر وخاصة الوالدة التي بالإضافة إلى كل ذلك قد حملته تسعة شهور طوال وقد تصاب في صحتها أثناء الحمل وفي أ ثناء الوضع وبعده ، ولذلك كان على المشرع أن يتشدد أكثر مع الجاني إذا كانت والدته هي المجني عليها إنصافا لها على كونها أمّاً.

و السياسة الجنائية نفسها اتبعها المشرع إزاء جريمة القتل الواقعة على الأصول بحيث لم يكتف بالعقوبة المقررة للقتل العمد وهي السجن المؤبد في قانون العقوبات الجزائري.[42] وإنما جاء بالمادة 261 التي تعاقب على قتل الأصول بالإعدام على غرار القتل مع سبق الإصرار أو الترصد أو بالتسميم أو غيرها من الحالات المشددة.

والمعاملة نفسها نجدها في القانون المغربي الذي يعاقب على تلك الجريمة الواقعة على الأصول بالإعدام وذلك في الفصل 396 .

أما المشرع الفرنسي فكان يعاقب على قتل الأصول بالإعدام إلى غاية 1981 ثمّ جاء بالقانون رقم 81 - 908 بتاريخ 1981/10/9. وألغى عقوبة الإعدام وأحلّ محلها السجن المؤبد م 302 ق ع ف .

أما القانون المصري فلم يعط كبير اكتراث للأصول الا في حالة العاهة المستديمة وبالتالي لم يشدد العقوبة على المعتدي عليهم من فروعهم اعتداءً لم يصل إلى العاهة المستديمة ولم يختلف عنه المشرع البحريني الذي لم يول هذه العلاقة الأسرية أي اهتمام بالرغم مما لها من صلة بمبادئ الدين الإسلامي الحنيف الذي ينهى عن عقوق الوالدين وكان أولى به أن يشدد العقاب على كل جحود يتطاول على أصوله كما فعل في جريمة القتل حيث يعاقب بالإعدام على قتل الأصول للحكمة ذاتها.

---

[42] المادة 263 ق ع ج : - يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق أو صاحب أو تلي جناية أخرى. كما يعاقب على القتل بالإعدام إذا كان الغرض منه إما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل قرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء فيها أو ضمان تخلصهم من عقوبتها . ويعاقب القاتل في غير ذلك من الحالات بالسجن المؤبد-.

ولقد اهتم المشرع الجزائري بالمجني عليه القاصر فحدد عقوبات خاصة لمن يعتدي عليه . فنجد المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري تنص على: " كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنّه السادسة عشرة سنة أو منع عنه عمداً الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي فيما عدا الإيذاء الخفيف يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من500 - 5000 دج ."

وهنا يعاقب المشرع على هذه الجنحة بعقوبة قد تصل إلى خمس سنوات حبس على مجرد الاعتداء أو تعريض صحة القاصر للضرر وإن لم يسبب عجزاً أو مرضاً.

لم يكتف المشرع الجزائري بالتشديد مرة واحدة على المعتدي على القاصر بل أضاف تشديداً من درجة ثانية على الجاني إذا كان أصلاً للمجني عليه القاصر أو كان ممن يقومون برعايته أوممن لهم سلطة عليه،فنص في المادة 272 ق ع ج على: " إذا كان الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهما من الأصول الشرعيين أو أي شخص آ خر له سلطة على طفل أو يتولى رعايته فيكون عقابهم كالآتي :

1 - العقوبات المقررة في المادة 270 إذا كان الاعتداء أو الحرمان من النوع الذي نصت عليه المادة 269 .

2 - السجن المؤقت من 5 إلى10 سنوات في الحالة المنصوص عليها في المادة 270.

3 - السجن المؤبد في الحالتين اللتين نصت عليهما المادة 271 في فقرتيها الأولى والثانية .

4 - الإعدام في الحالتين اللتين نصت عليهما المادة 271 في فقرتيها 3 و 4.

وهنا يولي المشرع أهمية لصلة القرابة بين الجاني والمجني عليه تلك الصلة المتميزة عن غيرها حيث يكون للجاني سلطة على المجني عليه وهو المسئول عن رعايته وتقديم العناية له.

وحماية للمجني عليه المرتبط بالجاني فإن المشرع الجزائري شدد العقوبات على الجاني في جريمة إعطاء المواد الضارة التي نصت عليها المادة 275 ق ع ج . ذلك أن تلك الجريمة يسهل اقترافها على القريب بحكم الارتباط والثقة ا لمتبادلة بين أفراد الأسرة . فبعد أن كانت عقوبات إعطاء المواد الضارة بالصحة ا لحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات إذا لم ينتج عنها عجز يتجاوز خمسة عشر يوماً والحبس من سنتين إلى خمس سنوات إذا نتج عنها عجز عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشريوماً ، والسجن المؤقت من 5 إلى10 سنوات في حالة العاهة المستديمة ، والسجن المؤقت من 10 - 20 سنة في حالة الوفاة غير المقصودة ، فإن العقوبة تزداد شدة على النحو الذي جاءت به المادة 276 حيث تقول " إذا ارتكب الجنح والجنايات المبينة في المادة السابقة أحد الأصول أو الفروع أو أحد الزوجين أو من يرث المجني عليه أو من يتولون رعايته فتكون العقوبة:

1 - الحبس من سنتين إلى خمس سنوات في الحالة الأولى التي نصت عليها المادة 275.

2 - السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات في الحالة الثانية من المادة 275.

3 - السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة في الحالة التي نصت عليها الفقرة الرابعة من المادة 275.

4 - السجن المؤبد في الحالة التي نصت عليها الفقرة الأخيرة من المادة 275.

ولقد جاء المشرع المغربي بنصوص مماثلة لقانون العقوبات الجزائري في معاملته للجناة على الأحداث بحيث شدد العقوبة ورفعها درجة درجة كلما كان العجز الناتج جسيماً أو كانت صلة القرابة وثيقة وذلك في الفصول من 408 إلى 411 إلا أنه خالف المشرع الجزائري في

تحديده لعمر الحدث إذ حصرها فيما دون الثانية عشرة من العمر. وغني عن البيان أن خفض هذه السن إلى الثانية عشرة أمر بالغ الخطورة على الأحداث بحيث يكاد يجردهم من كل حماية متجاهلاً بذلك أبحاث علماء النفس الذين لا يختلف منهم اثنان على أن ابن الثالثة عشرة أو الرابعة عشرة مازال حدثاً وعرضة لكل الأخطار.

أما المشرع الفرنسي فحدد سن الأحداث بخمس عشرة سنة في المادة 312 ق ع ج وشدد العقوبة على المعتدي عليهم ، كما شددها كذلك في حالة الارتباط العائلي بينهم و ذلك في المواد 309 / 312 ق ع ف« violences volentaires entre ascendants et descendants»

أما المشرعين المصري والبحريني فلم يأت بنصوص تحمي الأحداث من الجرائم الواقعة على حق الحياة أو سلامة جسم الإنسان بل اكتفيا بتوفير حماية للأطفال فقط وهم الذين لم يتجاوزوا السابعة من العمر فشدد العقوبة على من يتركهم أو يعرض صحتهم للضرر إلا أنه وفّر لهم حماية كافية في بعض الجرائم الأخرى المتعلقة بتشغيل الأحداث أو بخطفهم.

وفي هذه الحالة الأخيرة حدد المشرع المصري سن الحدث بستّ عشرة سنة وفرّق بين الذكر والأنثى إذ تشدد مع مختطف الأنثى فلم يشترط أن تكون دون السادسة عشرة من العمر[43] . وهذه الجريمة نص عليها كذلك المشرع الجزائري ومن قبله المشرع الفرنسي في المواد من 354 إلى357 التي تعتبر قاصراً في مفهوم نصوصها الحدث الذي لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره . أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 314 تحت عنوان: ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر على: "كل من ترك طفلاً أو عاجزاً غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية أو عرض للخطر في مكان خال من الناس أو حمل الغير على ذلك يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات.

(43) انظر محمد أبو العلا عقيدة – المرجع السابق ص 240

- فإذا نشأ عن الترك .... عجز لمدة عشرين يوماً فإن العقوبة تكون الحبس من سنتين إلى خمس سنوات.
- و إذا أدى إلى عاهة مستديمة فتكون العقوبة من خمس إلى عشر سنوات.
- وإذا أدى إلى الوفاة غير المقصودة فإن العقوبة تكون السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة "

وفي حالة وجود صلة قرابة بين الجاني والمجني عليه الضعيف طفلاً كان أو عاجزاً ،فإن العقوبة تشدد على الجاني و ذلك على النحو الآتي بيانه في المادة 315 ق ع ج ، إذا كان الجاني أصلاً للمجني عليه أو ممن لهم سلطة عليه أو ممن يقومون برعايته فان العقوبة تكون كما يأتي :

1 - الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وذلك في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 314.

2 - السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 314.

3 - السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 314.

أما المشرع البحريني الذي أخذ الكثير من القانون المصري في هذه الحالات فإنّه ينظر إلى وضع المجني عليه المتمثل في الضعف البدني والعقلي بحيث لا يقدر على المقاومة ولا حتى على القيام بحاجاته بنفسه وعليه فإنه من واجب أفراد المجتمع أن يساعدوه تضامناً معه فإذا أخلوا بهذا الواجب يخضعون لعقوبات جزائية . وإذا كانوا من أصوله أو ممن في حكمهم وقاموا بالسلوك محل الدراسة فإن العقوبة تشدد عليهم.

ولا يكتفي المشرع بتوفير الحماية للصغار وأفراد الأسرة فحسب بل خص بتلك الحماية كذلك أشخاصاً هم في حاجة إليها ومن بينهم من يقوم بوظيفة عمومية وكذلك الجرحى أثناء الحرب . فنجد المادة 148 من قانون العقوبات الجزائري تنص على ما يأتي : " يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات كل من يعتدي بالعنف أو القوة على أحد القضاة أو الموظفين أو القواد أو رجال القوة العمومية في مباشرة أعمال وظائفهم أو بمناسبة مباشرتها.

وإذا ترتب على العنف إسالة دماء أو جروح أو مرض أو وقع عن سبق إصرار أو ترصد سواء

ضد أحد القضاة أو الأعضاء المحلفين في جلسة محكمة أو مجلس قضاة فتكون العقوبة هي السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.

- وإذا ترتب على العنف تشويه أو بتر أحد الأعضاء أو عجز عن استعماله أو فقد النظر أو فقد إبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.
- وإذا أدى العنف إلى الموت دون أن يكون الفاعل قصد إحداثه فتكون العقوبة السجن المؤبد.
- وإذا أدى الموت وكان قصد الفاعل هو إحداثه فتكون العقوبة الإعدام.

ومن استقراء هذه المادة نفهم جيدا أن المشرع أعطى رعاية خاصة للشخص الذي يقوم بوظيفة عمومية فنصّ على عقوبات قاسية على من اعتدى عليه أثناء أدائه وظيفته أو بمناسبة مباشرتها ، أما خارج ذلك فهو شخص عادٍ كغيره .

أما المشرع المصري فقد نص على جريمة التعدي على الموظف العام في المادة 136 من قانون العقوبات : " كل من تعدى على أحد الموظفين العموميين أو رجال الضبط أو أي إنسان مكلف بخدمة عمومية أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء أداء وظيفته أو بسبب تأديتها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على مائتي جنيه مصري " .

ثم تلتها المادتان 138/137 لتغلّظ العقوبة على الجاني إذا وصل الأمر إلى حد الضرب أو الجرح الذي يؤدي إلى عجز يتجاوز العشرين يوماً ، أو إذا كان المجني عليه موظفا عاماً أو مكلفاً بخدمة عمومية بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام إذا وقع الاعتداء أ ثناء سيرها أو توقفها بالمحطات . كما أن هناك نصوصا أخرى جاء بها المشرع المصري لحماية الموظف العام من الإهانة والسب والقذف كل ذلك مراعاة لصفة في المجني عليه ومراعاة لمهنته.

اما المشرع البحريني فقد شدد العقوبة على جرائم كثيرة إذا ما وقعت على موظف عام أثناء اداء وظيفته أو بمناسبتها، ومن أمثلتها المادة 333 وما بعدها المتعلقة بالقتل العمد والمادتان 364 - 361 المتعلقتان بالسب والقذف.

أما المشرع الإيطالي فعند تعرضه للظروف المشددة العامة التي جاءت بها المادة 61 ق ع ا ، فإنه خصّ الموظف العام بحماية قانونية خاصة تتمثل في جعل صفته تلك ظرفاً مشدداً للعقوبة أيا كانت الجريمة . فالمادة 61 تقول تحت رقم 10 ،..... إذا ارتكب الفعل ضد موظف عام أو رجل دين مسيحي أو غيره طالما هو معتمد من طرف الدولة ، أو ضد المنتمي إلى السلك الدبلوماسي أو القنصلي...

المطلب الثاني

الجرائم ضد العرض

لقد جاء المشرع الجزائري بمجموعة من المواد من 333 إلى 338 ق ع ج تحت عنوان انتهاك الآداب . وهي تنحصر في أربع جرائم : أولاً ها جريمة الفعل العلني المخل بالحياء العام التي نصت عليها المادة 333 ق ع ج بقولها: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2000 دج كل من ارتكب فعلاً علانياً مخلاً بالحياء . " ثم تأتي فقرتها الثانية لتشدد العقوبة على الجاني إذا كان المجني عليه من نفس الجنس فتقول :"..... و إذا كان الفعل من أفعال الشذوذ الجنسي ارتكب ضد شخص من نفس الجنس فالعقوبة تكون من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة ...." . أي إن الحكمة من التشديد تكمن في صفة المجني عليه بالذات نظراً لأنه من نفس جنس الجاني .

وثاني هذه الجرائم هي جريمة الفعل المخل بالحياء ضد شخص ذكرا كان أو أنثى وتنص عليه المادتان 334 / 335 ق .ع. ج فتقول المادة 334 ع ج : " يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشرة من عمره ذكراً كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك ." وحداثة السن هنا تعتبر عنصراً أساسياً في الجريمة ، ولم يشترط المشرع أن يرتكب الفعل بالعنف لأنه حتى في حالة رضاء القاصر فلا يعطي المشرع أي أثر قانوني لذلك الرضاء.

وتأتي الفقرة الثانية من المادة نفسها لتنص على ما يأتي :

- "..... يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات أحد الأصول الذي يرتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد قاصر ولو تجاوز السادسة عشرة من عمره ولم يصبح بعد راشداً بالزواج" . وهنا نشير إلى أن الجريمة مشددة ليس فقط في عقوبتها بل حتى في وصفها بحيث أصبحت جناية بدلا من جنحة وذلك لسببين أولهما يرجع إلى العلاقة بين الجاني والمجني عليه إذ الأول هو أصل للثاني ، ولا يخفي على أحد

ماله من سلطة عليه. وثانيهما أن المجني عليه حديث السن أي ليس بالغا ولو تجاوز السادسة عشرة من العمر ، ذلك لأنه حتى في حالة تجاوزه لتلك السن إلا أنه نفسياً يخضع دائماً لأوامر أصله الذي كبر في كنفه وبالتالي يظل متأثراً به مطيعاً لأوامره و مرتبطاً به . وخشية من تعسف ذلك الأصل واستغلاله لما له من سلطة على القاصر ولو تجاوز سن السادسة عشرة ، فإن المشرع أعطى له تلك الحماية المتمثلة في تشديد العقوبة إلا إذا أصبح المجني عليه راشداً بالزواج فإن الظرف لا يعمل به لأن المجني عليه بزواجه أصبح مستقلاً وخارجاً عن كفالة ورعاية الجاني .

ثم تأتي المادة 335 التي تنص على ما يأتي: " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد شخص ذكراً كان أو أنثى بعنف أو شرع في ذلك .

– وإذا وقعت الجريمة على قاصر لم يتجاوز السادسة عشرة من عمره فإن العقوبة تكون السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة".

والجريمة هنا تشبه سابقتها إلا أن العنف يعتبر ركنا أساسياً في الجريمة ، وحداثة السن ما هي إلا ظرف مشدد وهذا عكس المادة السابقة وعليه إذا ارتكبت الجريمة بالعنف تعد جناية يعاقب عليها بالسجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات أما إذا كان المجني عليه حدثا دون السادسة عشرة من عمره فتشدد العقوبة وتصبح من 10 إلى 20 سنة.

أما المادة 336 فتنص على ما يأتي : " كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.

– وإذا وقع هتك العرض على قاصرة لم تتجاوز السادسة عشرة من العمر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة"

وهذه الجريمة تسمى في التشريعات العربية بالاغتصاب وهي لا تقع إلا على الإناث ، ولذلك نجد المشرع الجزائري يقول في الفقرة الثانية : ....." إذا وقع على قاصرة .." أي على أنثى قاصرة . وواضح أن التشديد يرجع إلى حداثة السن التي تتميز بها المجني عليها.

ثم يأتي المشرع في المادة 337 ، بظرف مشدد آخر على الجريمتين اللتين نصّ عليهما في المواد 334/ 335 /336 فقال : " إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء أو هتك العرض ، أو كان من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر ، أو كان خادما بأجر لدى الأشخاص المبينين عاليه أو كان موظفاً أو من رجال الدين أو إذا استعان مهما كان وصفه بشخص أو أكثر ، فإن العقوبة تكون السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في المادة 334 والسجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 336/335 . والتشديد هنا جاء نتيجة للصلة بين الجاني والمجني عليه وهي صلة القرابة أي واحد أ صل للثاني ، وكذلك جاء التشديد لصفة في الجاني وماله من سلطة على المجني عليه نتيجة لعلاقة الخدمة أو التعليم أو الوظيفة.

كما أن المشرع جعل من العلاقات الجنسية بين الأشخاص جريمة إذا كان بعضهم قريباً للآخر. فلقد نص في المادة 337 مكرر على : تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

1 - الأقارب من الأصول والفروع.

2 - الإخوة والأخوات الأشقاء أو من الأب أو الأم

3 - بين شخص وابن أحد أخوته أو أخواته من الأب والأم أو مع أحد فروعه.

4 - الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعه.

5 - ولد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر.

6 - من أشخاص يكون أحدهم زوجاً لأخ أو لأخت.

تكون العقوبة من عشر إلى عشرين سنة سجن في الحالتين الأولى والثانية.

- الحبس من خمس إلى عشر سنوات في الحالات ثلاثة وأربعة وخمسة.

- بالسجن من سنتين إلى خمس سنوات في الحالة السادسة .

- وفي جميع الحالات إذا ارتكبت الفاحشة من راشد على قاصر لم يبلغ الثامنة عشرة فإن عقوبة الراشد تفوق وجوباً عقوبة القاصر. فنلاحظ أولا أن الجريمة أساسا شرعت بسبب صلة القرابة ، والطرفان فيها يعتبران جانيين إلا أن المشرع ، في حالة اختلاف سن الطرفين ، يعاقب بشدة البالغ مقارنة بالقاصر ، ذلك لأن الفكر السائد هو أن البالغ هو المغري وما القاصر إلا ضحية للإغراء إلا أنه نظرا لانعدام العنف أي نظراً لتوافر رضاء الطرفين فان المشرع يحمّل كذلك القاصر جزءاً من المسئولية ويعاقبه وكأنه مجني عليه ساهم في الجريمة.

وبخصوص تحريض القصر على الدعارة نجد المادة 342 ع ج تنص على: من يحرض قاصرا دون التاسعة عشرة من العمر ، وكل من ارتكب عرضياً الفعل ضد قاصر لم يبلغ السادسة عشرة من العمر يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات وبالغرامة.... ويعاقب على الشروع في تلك الجريمة..."

فالتحريض على الفسق جريمة إذا ارتكب على من كان دون التاسعة عشرة من العمر وشريطةأن تكون جريمة بالاعتياد ، أما إذا كان المحرّض قاصراً دون السادسة عشرة فالمشرع لا يشترط الاعتياد في الجريمة ويعاقب الجاني ولو ارتكب الفعل للمرة الأولى . أي إن التشديد ليس في العقوبة لأنها واحدة في الحالتين وإنما التشديد في الركن المادي للجريمة.

وبخصوص استغلال دعارة الغير فإن المشرع الجزائري نص عليها في المادة 343 وشدد العقوبة في المادة 344 ع ج حيث قال : 344 " يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات إذا كان المجني عليه قاصرا دون التاسعة عشرة من العمر .

وكذلك إذا كان الجاني زوجا أو أباً أو أمّاً أو وصيّاً على المجني عليه ..... أو إذا كان الجاني ينتمي إلى إحدى الفئات التي جاءت في المادة 337 ." أي إن استغلال دعارة الغير إذا كان المستغل أي المجني عليه قاصراً دون التاسعة عشرة من العمر فإن العقوبة تشدد على الجاني . وفي ذلك مثال آخر على حماية المشرع للمجني عليه من تلك الجرائم التي تمس بالحرية الجنسية وبالأخلاق والآداب.

ونجد تقريباً الجرائم نفسها منصوصاً عليها في قانون العقوبات المغربي ،وكذلك قانون العقوبات الفرنسي الذي يشدد العقوبة على الجاني في الجرائم ضد الآداب إذا كان المجني عليه قاصراً ، وذلك عند تطرقه للظروف الشخصية المشددة مشيرا في المادة 309ق ع ف إلى الجرائم المنصوص عليها في المادتين 332 الفقرة الثالثة والمادة 333 الفقرة الثانية.

ونجد كذلك المشرع المصري يشدد العقوبة على الجاني في الجرائم ضد الآداب إذا كان المجني عليه قاصرا وذلك حسب المواد 267 /269/268 من قانون العقوبات المصري أو إذا كان الجاني أصلا للمجني عليه أو من الذين يتولون تربيته أو ممن لهم سلطة عليه أو لهم أية علاقة أخرى كعلاقة الخادم والمخدوم . وكذلك يشدد المشرع المصري على الجاني في جرائم التحريض على الفسق ولو أن البعض يرى في تعديل القانون القديم بالقانون رقم 29 لسنة 1982 تساهلاً من المشرع مع مرتكبي جرائم الأخلاق والآداب[42] إلا أن السياسة الجنائية للمشرع المصري لا تختلف عنها في القانون الجزائري.

أما المشرع البحريني فقد جرّم تلك الأفعال في مجموعة من النصوص الجنائية تحت عنوان "الاغتصاب والاعتداء على العرض"ونفضل التركيز على جريمتي الاغتصاب وهتك العرض حيث انفرد المشرع البحريني بسياسة جنائية تتسم بالتشدد مع الجاني في جريمة الاغتصاب إلى حد تقرير عقوبة الإعدام وهي عقوبة تخصص عادة لجرائم أكثر خطورة كالقتل المقترن بظرف مشدد أو الجرائم ضد أمن الدولة في حين خفف العقوبة على مرتكب جريمة هتك العرض .وهنا تظهر أهمية صفة المجني عليه وأثرها على

المشرع في تقدير عقوبة الجاني، حيث سبب التشديد هو فقط جنس المجني عليه وذاك تحيز للأنثى على حساب الذكر وهو تمييز على أساس الجنس ولصالح الأنثى في هذه الحالة وهو دائماً تمييز نراه غير مبرر وقد يتعارض مع الدستور.وفيما يأتي نعرض لتلك النصوص بالتفصيل ونحاول إظهار وزن المجني عليه وتأثيره على سياسة المشرع الجنائية.

نصّ المشرع البحريني على خمس صور لجريمة الاغتصاب ثلاث منها في المادة 344 وصورتان في المادة 345:

مواقعة أنثى بالغة بغير رضاها وعقوبتها السجن المؤبد.

مواقعة أنثى دون السادسة عشرة من العمر بغير رضاها وعقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.وحكمة التشديد هنا تتمثل في صغر سن المجني عليها.

ج – مواقعة أنثى دون الرابعة عشر سواء بعنف أو بغير عنف عقوبتها في الحالتين لا تختلف عن عقوبة الصورة السابقة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 344 أي الإعدام أو السجن المؤبد حيث تنص على أن يفترض عدم رضا المجني عليها إذا لم تتم الرابعة عشرة .وكان أولى بالمشرع أن يقرر عقوبة أشد على المواقعة التي تتم بعنف على هذه الطفلة .

د – مواقعة أنثى أتمت الرابعة عشرة ولم تتم السادسة عشرة برضاها. وحدد لها عقوبة السجن الذي لا يتجاوز عشرين سنة. ومرد النزول بالعقوبة من الإعدام أو السجن المؤبد المقررة في الصورة الثانية إلى عقوبة السجن المؤقت الذي لا يزيد على عشرين سنة هو رضاء المجني عليها.

هـ – مواقعة أنثى أتمت السادسة عشرة ولم تتم الحادية والعشرين برضاها وعقوبتها الحبس الذي لا يزيد على عشر سنوات. وهذه الحالة غريبة عن جريمة الاغتصاب ولا تستقيم مع مبادئ العدالة .فلا يوجد جان ولا مجني عليه كلاهما بالغ وكلاهما راض بما قام به دون إكراه أو عنف أو تحايل. ولا يخرج الأمر عن علاقة تمت بين بالغين من جنسين مختلفين وبرضائهما،فلا استغلال لأحد من طرف الآخر ولا شذوذ جنسي، فما الداعي إلى تدخل المشرع بالتجريم والعقاب؟ وقد تؤدي هذه المسألة إلى نتائج عملية لا يمكن للعقل قبولها ، فلو افترضنا شابا بلغ سنّ الرشد الجنائي وهو ثمانية عشرة [44] وأصبح كامل المسئولية تغريه فتاة تجاوزت العشرين ولم تبلغ الحادية والعشرين وتتم المواقعة بينهما فإنه يتعين ، إعمالاً لهذا النص، ملاحقة هذا الشاب بتهمة الاغتصاب

وعقابه بالحبس الذي قد يبلغ عشر سنوات بينما تعتبر المغربة التي تكبره سنّاً مجنيا عليها.والحكمة في ذلك أنها أنثى . أليس ذلك تمييزاً على أساس الجنس؟ وهل يتماشى ذلك مع الدستور؟ نتمنى أن يتدخل المشرع لإلغاء هذا النص.

ولا تقل غرابة وإثارة للتساؤل المادة 347 التي تنص على جنحة هتك العرض ويعاقب عليها بالحبس. فالمشرع - بعد أن نص في المادة 346 على جناية هتك العرض الواقعة على البالغ وحدد لها عقوبة السجن الذي لا يتعدى عشر سنوات ثم شدد العقوبة ذاتها إذا كان المجني عليه قاصراً دون السادسة عشرة بحيث رفع حدها الأقصى إلى خمسة عشر سنة وهو الحد الأقصى المقرر لعقوبة السجن المؤقت في القانون الجنائي البحريني – جاء بالمادة 374 محل النقاش ونص على أنه يعاقب بالحبس من اعتدى على عرض شخص أتمّ الرابعة عشرة ولم يتم الحادية والعشرين برضاه. يفهم من هذا النص أن ثمة جان بالغ سن الرشد ارتكب جريمة هتك عرض على شخص بالغ سن الرشد لكنه لم يبلغ الحادية والعشرين . ونتساءل هنا عن مفهوم جريمة هتك العرض. فالفقه لا يختلف في تعريفها على أنها التطاول إلى لمس مواضع العفة لشخص آخر دون رضاء صحيح أي صادر عن بالغ عاقل ،أو لمس الجاني لعوراته مستعملا أعضاء المجني عليه كيده مثلاً أو غيرها من الأعضاء الأخرى.وهنا نجد صعوبة بل استحالة لتصور هذه الواقعة التي نص عليها المشرع البحريني وذلك لأن الراشد الذي يقبل بأن تمس عوراته أو أن تستعمل أعضاؤه للمساس بعورات الآخرين هو نفسه جان لأنه ارتكب الركن المادي لجنحة هتك العرض وفعل ذلك بإرادة حرة مما يحقق الركن المعنوي .فكيف يعتبره المشرع مجنياً عليه ويعاقب الطرف الآخر على اعتباره جانياً وقد يكون أقل سنّاً على النحو الذي أوضحناه في جريمة الاغتصاب بل يصعب عمليا تحديد الجاني من المجني عليه . والحقيقة أن هذه الحالة قد تشكّل جريمة شذوذ جنسي إذا كان الطرفان من جنس واحد على غرار ما نصّ عليه المشرع الجزائري في المادة 338 .

المطلب الثالث

الجرائم ضد الأموال

اعتبر المشرع العلاقة بين الجاني والمجني عليه ظرفا مشدداً في السرقات وما في حكمها نظرا لطبيعة تلك الجرائم حيث يتمثل ركنها المادي في الاختلاس أي نقل حيازة المال أو الشيء المنقول من مالكه

الأصلي إلى حيازة غيره وذلك خلسة أي دون علم ودون رضاء المجني عليه . ومن ثم كان لا بد من التشديد على الجاني كلما أتيحت له تسهيلات في تنفيذ جريمته ومن باب أولى إذا كان مصدرها علاقة الجاني بالمجني عليه بحيث تسهل له دخول منزله أو معمله دون رقابة أو يرافقه إلى مكان العمل. أو كان خادما لديه أو عاملاً . ولذلك نصّ المشرع الجزائري في المادة 335 على تشديد العقوبة في جريمة السرقة بحيث تصل إلى السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة بدلا من الحبس من سنة إلى خمس سنوات وذلك إذا وقعت من خادم أو مستخدم بأجر حتى لو ضد من لا يستخدمونه فيه . أو إذا كان الجاني عاملاً أو تحت التدريب في منزل مخدومه أو مصنعه أو مخزنه أو إذا كان يعمل عادة في المسكن الذي سرق منه.

وينص المشرع المصري على ظرف التشديد في جريمة السرقة بالنظر إلى علاقة الجاني بالمجني عليه وذلك في المادة 318 ع م.

وكذلك الأمر بالنسبة لجريمة انتهاز حاجة القاصر أو ضعفه أو هواه .

ولقد تطرق المشرع البحريني للجرائم ضد الأموال في الباب التاسع وقسمها إلى ستة فصول تشمل السرقة وما في حكمها والاحتيال وخيانة الأمانة وإخفاء الأشياء المتحصله من جريمة والمراباة والإفلاس وجرائم الإتلاف ونقل الحدود. وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع مراعاة لصفة في المجني عليه أو لما له من صلة بالجاني، اتخذ مواقف متباينة تارة علق تحريك الدعوى على شكوى المجني عليه إذا اقترفت الجريمة من أصل على فرعه أو من فرع على أصله أو من زوج إضرارا بزوجه، وتارة أخرى نص على ظرف مشدد كما هو الأمر في المادتين 392 و384 إذ نصّ في الأولى على تشديد العقوبة على الجاني الذي ينتهز حاجة المجني عليه القاصر أو المحجور عليه أو المحكوم عليه باستمرار الوصاية أو الولاية عليه ، أو يستغل هواه أو عدم خبرته ليحصل منه إضراراً به أو بغيره على مال أو على سند أو على إلغاء سند أو تعديله. ويظهر هنا بجلاء الاعتبار الذي يوليه المشرع لصفة المجني عليه .ويضيف في الفقرة الثانية من المادة نفسها تشديداً آخر على الجاني إذا كان ولياً أو وصياً أو قيما أو ذا سلطة على المجني عليه ، وذلك طبعا مراعاة لتلك الصلة التي تربط الجاني بالمجني عليه والمتمثلة في افتراض حماية الأول للثاني. أما المادة الأخرى في هذا المقام التي يشدد العقاب فيها فهي المادة384 التي تقرر عقاباً خاصاً في شكل

جريمة مستقلة على من يحرض القاصر دون الثامنة عشرة على السرقة حتى وإن لم تتم ، أي جريمة شكلية. وكأن ذلك لم يكف فإن المشرع قرّر تشديداً إضافياً إذا كان الجاني من أصول المجني عليه أو ممّن يتولون تربيته أو ملاحظته. وإذا تعدد المجني عليهم في هذه الجريمة فإن ذلك يعد ظرفاً مشدداً إضافياً حتى ولو تم ذلك في أوقات مختلفة.

كما راعى العلاقة التي تربط الجاني بالمجني عليه كصلة القرابة وعلاقة العمل أو الخدمة حيث تسود الثقة بين الطرفين ولا يجوز استغلالها لاقتراف جرائم تضر بالطرف الآخر بل وضع محل الاعتبار كذلك صفة المجني عليه كونه طفلاً أو عاجزاً أو شيخاً، أو امرأة ، بل حتى كونه موظفاً أو قائماً بخدمة عامة، إلا أنه قد يبالغ أحياناً ليصل إلى حد التحيّز كما هو الأمر بصدد جنحة الاغتصاب وهتك العرض اللتين نص عليهما المشرع البحريني دون أن يكون ثمة عنف أو إكراه.

الخاتمة

من خلال عرضنا للقوانين الجنائية المقارنة تبيّن أن المشرع لم يغفل دور المجني عليه في تحديد المسئولية الجنائية للجاني. بل جعله نصب عينيه في كل أنواع الجرائم، فخفف العقوبة أحياناً وشددها أحياناً أخرى، بل قد أعفى الجاني منها، وكل ذلك بسبب ما صدر من المجني عليه من سلوك مستفز أو رضاء بتلقي الجريمة، أو حتى برضاء لاحق على الجريمة سواء كان أثناء المحاكمة أو بعدها وقد ينطلق المشرع أحياناً من فكرة مسبقة بأن القاصر هو دائماً ضحية والبالغ دائماً جان. فالحقيقة أنه و إن اعتبر رضاء القاصر عن السادسة عشرة رضاء معيباً إلا أنه في حالات عديدة يكون هو الساعي والمحرك للفعل الذي أتاه مع البالغ كما هو الشأن في حالات الإغراء التي يقوم بها القاصر على البالغ. ومن ثم فإن على القاضي تمحص وقائع الدعوى ليأخذ في الحسبان دور كل طرف حتى يقدّر العقوبة تقديراً سليماً في إطار حديها أو باللجوء إلى الظروف القضائية التي تعتبر وسيلة ناجحة في ملء الفراغ القانوني أو تصحيح الثغرات التي تعتريه، وكل ذلك من أجل تحقيق العدالة في الواقع لأن المشرع لا يمكنه الدخول في التفاصيل كلها، ويصعب عليه في الوقت ذاته تغطية كل جزئية من خلال نص عام مرن مهما بلغت مرونته.

مما تقدم نوصي واضعي التشريعي بأن يرجعوا للدراسات الحديثة في علم الإجرام وعلم المجني عليه لتتبع التطورات الثقافية والاجتماعية والاقتصادية التي طرأت على المجتمع ويراجعوا على أساسها النصوص السابقة و يعيدوا تحديد المسئولية وتقدير العقوبة في ضوء سلوك الجاني والمجني عليه على السواء وكذا العلاقة التي كانت قائمة قبل وقت ارتكاب الجريمة.

كما ندعو أولياء الأمر إلى ضرورة إعداد قضاة متخصصين في المسائل الجنائية وتزويدهم بما توصل إليه العلم الحديث في مجال علم الإجرام وعلم المجني عليه. فإن في ذلك تحقيقاً للعدالة، وحدّاً للإجرام المتزايد.

والله ولي التوفيق.

المـراجـع باللغـة العـربيـة

- إسحق إبراهيم منصور.ممارسة السلطة وأثرها في قانون العقوبات الجزائر 1983.
- رمسيس بهنام. علم تفسير الإجرام. الإسكندرية رقم 93/5933
- رمسيس بهنام .الوجيز في علم الإجرام الإسكندرية 1993.
- رمسيس بهنام .المجرم تكوينا وتقويما .منشأة دار المعارف.الإسكندرية 1995.
- رمسيس بهنام . النظرية العامة للقانون الجنائي .الإسكندرية 1995
- محمد أبو العلا عقيدة .المجني عليه ودوره في الجريمة.القاهرة
- محمد أبو العلا عقيلة .تعويض الدولة للمضرور من الجريمة.دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة. دار الفكر العربي .1988.
- محمد شنه .قانون العقوبات البحريني .القسم العام. جامعة البحرين 2006.
- هلالي عبد اللاه – محمد شنه .أصول علمي الإجرام والعقاب .جامعة البحرين 2008 .
- هلالي عبد اللاه .شرح قانون العقوبات البحريني –القسم الخاص .جامعة البحرين 2008.

المراجع باللغة الأجنبية :

Ezzat abdelfettah.la victim est elle coupable.roland 1971

Antolisei .manuale di Diritto penale. Parte speciale .

Giuffre 1982

Bartone.l. delpino.Diritto penale parte generale

Hermann Manheim.Trattato di criminologia comparata

Enaudi.1975

Gian Luigi Ponti. Compendio di criminologia

Milano 2a ediz. 1983

Annales internationals de criminology 1966

Revue de Droit penal et de criminologie 1951

Revue canadienne de criminologie 1970
Revue internationale de criminologie et de police
Technique 1966
Revue international de Droit compare.Libraires techniques
Archivio penale 1976
annales de la faculte de Droit et des sciences politiques et
Economiques de Strasbourg .Dalloz 1968
Scuola positive .Rivista di criminologia e Diritto penale
Milano giuffre 1970

القوانين :

قانون العقوبات البحريني (مرسوم بقانون رقم 15 لسنة 1976)
قانون العقوبات الجزائري 1966 وتعديلاته
قانون العقوبات المصري وتعديلاته
الظهير الشريف (قانون العقوبات المغربي)
Code penal francais
Codice penale italiano 1930 e modifiche