جرائم العرض والآداب العامة والسمعة فقهاً وقضاءً وتشريعاً

د. جلال الدين بانقا أحمد، الأستاذ المشارك كلية القانون
جامعة شندي رئيس قسم القانون الجنائى

Abstract

The Islamic legislations and the human laws agree to the purpose that the punishment , commonly, is not for defeating but it is for rehabilitation and qualifying. and so rigidity in punishing when committing a crime of morality or reputation is due to its risk, as it is hostility against the system of the family which is the core of the society. More over, to sentence such crime takes place even in the communities in the rout of national legislative development, the deeds that are regarded raining of the common system and politeness, even if they are taken place through the web sites or one of the computer devices, these are considered crimes, in addition to the deeds that are directed towards the child lower instincts, what her these are occurred classically or through the modern technology, are regarded crimes to be punished by the law.

The conclusion is that, there is to be revision in transitional Sudan constitution of 2005 and the penal law of 19991 which was amended in 2009, as an evitable matter of necessity and urgent needs so as to trace the needs of the stage. And as a consequence there should be devices for carrying out some novelous laws of correlation of national level in order not to be emptied of its content.

مقدمة:

الشريعة الإسلامية بتقديمها للمصالح المحمية تضع أساساً لقانون سليم صالح للتطبيق في كل زمان ومكان؛ إذ أن الفرد في المجتمع الإسلامي حر في حدود كليات الشريعة التي تقوم على الدين والأخلاق، وصيانة المجتمع، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، والتربية الإسلامية الصحيحة القائمة على بث الفضائل والتأبي عن الرذائل، وبث الوازع الديني.

والحرية في الإسلام ليس معناها الفوضى، وإنما هي منضبطة بالدين والأخلاق وكليات الشريعة ...، و الناس طوائف عدة منهم: طائفة الفضلاء وهؤلاء يمنعهم مجرد وجود النص عن اقتراف الفاحشة، وطائفة ثانية لا يمنعها عن الجريمة إلا خشية العذاب والعقاب، ولولا ذلك لاقترفتها، وطائفة ثالثة فاسقة لا تستجيب لنزر الشارع وتحذيراته؛ فلا يمنعها النص وتُقدِمُ على المعصية على الرغم من علمها بالعقاب.

هذا والقانون مرتبط بالإنسان منذ وجود هذا الأخير على الأرض، والعقاب التشريعي هو أول أنواع العقاب التي عرفها الإنسان (1).

وبصورة عامة فإن الشرائع والقوانين القديمة تُعنى بتجريم الرذيلة في كآفة مظاهرها وأشكالها، وتُنزل بمرتكبها العقاب الشديد؛ حرصاً على الأخلاق العامة، وصيانة للفضيلة من أن تعبث بها شهوات الأفراد (2).

هذا وإن ذهب البعض إلى عدم المعاقبة على الجرائم الأخلاقية في ذاتها باعتبار أنها أفعال شخصية محضة، وأن القانون دائرة غير دائرة الأخلاق_ إلا أن حكمة الله البالغة قد سخرت لدينه من يقوم بأمره. قال تعالى: " فإن يكفر بها هؤلاء فقد وكلنا بها قوماً ليسو بها بكافرين " الآية 89 (3).

لذا فقد أولت الشريعة الإسلامية، ومن ثم القوانين العقابية النافذة_ أهمية خاصة بالمحافظة على الآداب العامة، وأعراض الناس، وسمعتهم؛ وبالتالي كانت المساءلة عن كل فعل يؤدي إلى اختلاط الأنساب، ولا يحفظ الأعراض ولا الابضاع، أو يفسد حتى التصورات بأفعال، أو أقوال فاحشة، أو فاضحة حتى وإن تم الفعل بوسائل الاتصال

الحديثة، وبصورة عامة فإن العقوبة وحدها ليست مانعة للجريمة ما لم تتضافر معها وسائل المنع الإجتماعى الأخ؛ بحيث تقضي على العوامل المهيئة لها؛ وبالتالي يعيش المجتمع فى طمأنينة واستقرار.

الخلاصة:

الحياة حين وعت نفسها أيقنت أنها لا تستطيع الاستمرار بلا أخلاق، والقانون الخلقي ضرورة الحياة، وفي بعض البيئات التي نحّت الإيمان بالله جانباً لا يزال القانون الأخلاقي سائداً، هذا والنظام القانوني هو الوسيلة الاجتماعية للضبط الأخلاقي، والمصالح مشروعة، والمفاسد ممنوعة لإقامة هذه الحياة، وبالتالي فإن العقوبات_ بصورة عامة. هي رحمة من الله بالخلق، ووظيفتها كفّ الناس عن المنكرات، ويأتي التدرج في العقاب؛ لاختلاف طبائع الناس في استجابتهم للأوامر، والنواهي، هذا والأمر بالمعروف لا بد أن يكون بالمعروف، والنهي عن المنكر بلا منكر، وما بين هذا وذاك لا بد من العلم والعدالة والرفق مع الوضع في الاعتبار أن الستر مندوب.

هذا وما يعد مخالفاً لجرائم العرض، والآداب العامة، والسمعة. يختلف من مكان إلى مكان، ومن عصر إلى عصر، والأمة الإسلامية في حاجة إلى تجاوز النصوص الوضعية إلى أفاق إنسانية أرحب مستندة إلى نصوص القرآن والسنة النبوية المطهرة؛ بحيث يكون الغاية من تنفيذ العقاب ليس هو الردع، وإنما طاعة الله سبحانه وتعالى، وقد بلغت سماحة الإسلام منتهاها حين جعلت حضور العقاب ليس الغرض منه التشفي، وإنما الدعاء للجناة بالتوبة والمغفرة.

وخلاصة الأمر فإن العقوبات وحدها. مهما بلغت من الردع_ غير كافية لمحاربة كل مظاهر التفلت والإنحلال الأخلاقي ما لم يتم تفعيل كآفة وسائل المنع الاجتماعي؛ لاجتثاث الأسباب المفضية لها.

المبحث الأول – جرائم العرض.

العـــرِض بالكســـر البـــتدن والنفس، وما يمدح ويذم من الإنســـــان، وعرض الرجـــتتل حسبه، ويقال فلان كريم العِرض كريم الحســـب، والآداب الأخـــذ بمكـــارم الأخـــلاق، هـــــذا ودم المسلم

وماله وعِرضه حرام؛ بحيث لا يجوز المساس بها وجاء عنه (صلى الله عليه وسلم) أنه قال: " إن الله تبارك وتعالى قد حرّم دماءكم وأموالكم وأعراضكم إلا بحقها كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا ... " (4).

وبعض جرائم العِرض عبارة عن حدود ومن ذلك الزنا والقذف، والحد لغةً هو المنع.

والحد في اصطلاح الفقهاء. عند الأحناف_ :عقوبة مقدرة تكون واجبة حقاً لله تعالى، وهو بخلاف القصاص، وإن كان الأخير عقوبة مقدرة لكنه يوجب حقاً للعبد حيث يجري فيه العفو أو الصلح " (5).

والحد. عند المالكية _: عقوبة مقدرة شرعاً (6).

والحد. عند الشافعية _: منع المحدود من العود إلى ما كان ارتكبه (7).

وهو عند الحنابلة: عقوبة مقدرة وجبت زجراً عن ارتكابه ما يوجبه (8) .

والراجح أن الحد عقوبة مقدرة شرعاً، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنَّ الحدود سبعة وهي: الزنا والقذف والشرب والسرقة والحرابة والردة والبغي؛ لكن ابن حزم الظاهري يخرج البغي من جرائم الحدود، ويدخل جريمة جحد العارية (9).

أما القانون الجنائي السوداني لسنة 1991م تعديل 2009م فقد ذهب إلى أن الحدود هى الخمر والردة والزنا والقذف والحرابة والسرقة الحدية (10).

وموضع الدراسة هنا سوف يكون قاصراً على الزنا والقذف؛ باعتبار أنها من جرائم العِرض، بالإضافة إلى جرائم تعزيرية أخرى_ بإذن الله تعالى _ .

العِرض عرفاً هو: الطهارة الجنسية أي التزام الشخص سلوكاً جنسياً ليبعد به عن أن يوجه إليه لوم اجتماعي، ومن ثم يعد مساساً بالعِرض في هذا المدلول كل فعل مخل بهذه الطهارة.

والعـرِض فـي القانون يعني الحرية الجنسية، ومن ثم يعد الفعـل اعـتداء علـى العـرف، إذا تضمن مساساً بهذه الحرية، أو خـروجاً عـن الحدود الموضـوعة لها؛ وذلك مثل

الاغتصاب، وهتك العِرض؛ إذ أن الجاني يكره المجنى عليه على سلوك جنسي لم تتجه إليه إرادته.

وجرائم الاعتداء على العِرض هي حالات اعتداء على التنظيم الاجتماعي للحياة الجنسية؛ حيث أن هناك قيود مفروضة على الحرية الجنسية للأفراد، وخرق هذه القيود تمثل اعتداء على العِرض.

والتنظيم الاجتماعي الذي يسعى القانون لحمايته يهدف إلى تحقيق غرضين أساسيين: أحدهما توجيه الحياة الجنسية إلى رابطة وثيقة تكلل بالزواج الذي هو وسيلة للإنجاب، وأساس للعائلة الشرعية التي هي نواة للمجتمع، والغرض الثاني تفادي الفوضى في العلاقات الجنسية؛ لأن ذلك سبيل للفساد الأخلاقي، وللأمراض البدنية، والنفسية؛ مما ينعكس في النهاية سلباً على المجتمع (11).

المطلب الأول جريمة الزنا:

للزنا تعريفات عديدة . في اصطلاح الفقه الإسلامى_ فهو عند الأحناف: " الوطء الحرام الخالي من حقيقة الملك وحقيقة النكاح وعن شبهة الملك وشبهة النكاح " (12).

وعند المالكية: " وطء واقع على غير نكاح صحيح، ولا شبهة نكاح، ولا ملك يمين " (13).

وعند الشافعية: " أن يأتي رجل وامرأة فعل الجماع من غير أن تكون بينهما علاقة الزوجية المشروعة " (14).

وعند الحنابلة: " وطء مكلف وقع على غير نكاح صحيح " (15).

ورغم الاختلاف في التعريفات لكنهم يجمعون على أنه كل وطء محرم، أما القوانين الوضعية فلا تُعدّ كل وطء محرم زنا، وأغلبها يعاقب على الزنا الحاصل بين الزوجين فقط، كالقانون المصري، والفرنسي، ولا يُعدّ ما عدا ذلك زنا وإنما تُعده وقاعاً، أو هتك عِرض.

وأساس العقوبة في الشريعة للزنا يقوم على التشدد؛ لأن فيه اعتداء شديد على نظام الأسرة وفي إتاحة الزنا إشاعة للفاحشة، ويؤدي إلى هدم الأسرة ، وفساد المجتمع . والشريعة تحض على بقاء الجماعة؛ ويقول تعالى . ناهياً عن الزنا وعن مقاربته ومخالطة أسبابه ودواعيه_: " ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا ".الآية 32 سورة الإسراء.

والفاحشة الذنب العظيم، وساء سبيلا أي بئس الطريق والمسلك، وعن أبي إمامة قال: " أن فتى شاباً أتى النبي (صلى الله عليه وسلم) فقال: يا رسول الله ائذن لي بالزنا فأقبل القوم عليه فزجروه، وقالوا مه مه؛ فقال (صلى الله عليه وسلم): أدنُ، فدنا منه قريباً فقال: اجلس، فجلس فقال: (أتحبه لأمك؟)؛ قال: لا والله، يارسول الله جعلني الله فداك؛ قال: ولا الناس يحبونه لأمهاتهم. قال: أفتحبه لابنتك؟ ؛ قال : لا والله ، يا رسول الله جعلني الله فداك؛ قال: ولا الناس يحبونه لبناتهم؛ قال: أفتحبه لأختك ؟ قال: لا والله يا رسول الله، جعلني الله فداك؛ قال: ولا الناس يحبونه لأخواتهم، قال:أفتحبه لعمتك ؟ قال: لا والله يا رسول الله، جعلني الله فداك؛ قال: ولا الناس يحبونه لعماتهم، قال: أفتحبه لخالتك ؟ قال: لا والله يا رسول الله، جعلني الله فداك؛ قال: ولا الناس يحبونه لخالاتهم، قال فوضع يده عليه وقال: " اللهم اغفر ذنبه وطهر قلبه وحصن فرجه " فلم يكن بعد ذلك الفتى يلتفت إلى شئ " (16).

حتى قال بعض الصحابة ليتنا نكون نحن من سأل؛ لأنه قد أعقب الرسول (صلى الله عليه وسلم) السؤال بدعاء للسائل بغفران الذنب، وتطهير القلب، وإحصان الفرج، وهذا إن دلّ على شئ إنما يدل على سماحته (صلى الله عليه وسلم)، وحسن خلقه في توصيل الدعوة، وكراهته للزنا؛ بحيث ينبغي للمسلم أن يحب لأخيه ما يحب لنفسه. وقد مدح الله تعالى المؤمنون بقوله: " وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهاً آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَاماً " (17)

وقيل إن لقمان كان يقول لأبنه: " يا بني إياك والزنا فإن أوله مخافة وآخره ندامة " ، وجاء عن ابن عمر: أن آثاما وادي في جهنم، وقال عكرمة: أودية في جهنم يُعذب فيها الزناة (18).

والزنا هو اتصال شخص متزوج رجلاً أو امرأة اتصالاً جنسياً بغير زوجه؛ فالزنا جريمة ترتكبها الزوجة إذا اتصلت جنسياً بغير زوجها ويرتكبها الزوج إذا اتصل جنسياً بغير زوجته.

هذا وعلة تجريم الزنا حماية حقوق الزوجية؛ لأن الزواج أساس العائلة، والعائلة أساس المجتمع، وفيه اعتداء على المجتمع.

والفرق بين زنا الزوج وزنا الزوجة: من حيث الأركان يتطلب قيام جريمة زنا الزوج أن يتم ارتكاب الفعل في منزل الزوجية، بينما زنا الزوجة يمكن أن يكون في أي مكان، وعقوبة الزوجة الزانية الحبس الذي لا تزيد مدته عن سنتين، وتُوقع على الزوج الزاني عقوبة الحبس الذي لا تزيد مدته عن ستة شهور. وللزوج عذر إذا وجد زوجته متلبسة بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها وليس للزوجة عذر مماثل لهذا العذر (19).

جريمة زنا الزوجة:

تقوم جريمة زنا الزوجة على أركان ثلاثة:

1- الاتصال الجنسي بغير الزوج.

2 – قيام علاقة زوجية .

3 – القصد الجنائي.

فلا بـــد أن يقـــع اتصال جنسي تام، وليس مقدمات، وليس بالضرورة أن تحمل المرأة؛ فالفعل يتم حتى ولو كانت هناك استحالة في الحمل لعقم الزوج أو الزوجة، ولا تتم الجريمة بتلقيح الزوجة صناعياً؛ وذلك لأن الأصل فـــي الزنا جريمة تتم أركانها بصلة جنسية. ولا بد كذلك من قيام علاقة زوجية؛ لأن علة التجريم ليست فقط صيانة الأنساب، وإنما كذلك حماية حق الـــزوج فـــي إخلاص زوجتـــه جنسياً لـــه، ولا يعد الفعل جريمة زنا

زوجة إذا تم قبل عقد الزواج، أو بعد انتهاء رابطة الزواج، ويشترط كذلك أن تكون الزوجة زوجة صحيحة.

ويقوم القصد الجنائي فيها على العلم والإرادة، فإذا اعتقدت أنها تتصل بزوجها فإن القصد لا يتوفر لديها كما لو دخل في فراشها أثناء نومها رجل اعتقدت، وهي في تأثير النوم أنه زوجها فاستسلمت له، أو استسلمت الزوجة الضريرة لمن قلد صوت زوجها معتقدة أنه الزوج، هذا ولا عبرة في الباعث؛ فلا يؤثر في العقوبة، فإذا كان باعث الزوجة هو إشباع شهوة، ولا يعتبر رضاء الزوج بزنا زوجته سبباً لإباحته؛ لأن الحق ذو أهمية اجتماعية. وعقوبة الزوجة الزانية الحبس مدة لا تزيد عن سنتين، ويعاقب من يزني بتلك المرأة بالعقوبة نفسها، ويُعد شريكاً لها، والمرأة تُعد فاعلاً لإخلالها بالتزام الإخلاص الزوجي.

زنا الزوج:

نصت المادة (277) من قانون العقوبات المصري على جريمة زنا الزوج بقولها " كل زوج زنى في منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة يُجازى بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر. هذا وتقوم جريمة زنا الزوج على ذات الأركان التي تقوم عليها جريمة زنا الزوجة المتمثلة بالاتصال الجنسي بغير الزوج، وقيام علاقة زوجية لحظة ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى القصد الجنائي، لكن القانون أضاف_ بالنسبة لزنا الزوج ركن رابع وهو مكان ارتكاب الجريمة؛ أي أن يكون الزوج عالماً بأنه يرتكب الفعل في مكان الزوجية، ولعل فلسفة هذا الركن لا تقوم على تجريم الزنا فحسب، وإلا كان التجريم في أي مكان؛ لكن الحماية هدف منها المشرع المصري حماية شعور الزوجة وكبريائها في منزل الزوجية، وهي تفرقة لا يسندها منطق قانوني (20).

والحكم الصادر بالعقوبة في دعوى الزنا يجب أن يوضح به أن رفع دعوى الزنا كان بناءً على بلاغ الزوج، وإلا كان باطلاً؛ أي أن التبليغ عن الزنا إنما يكون من الزوج؛ أي لا بد أن تكون الزوجية قائمة وقت التبليغ، فإذا كان الزوج بادر وطلق زوجته قبل التبليغ_ امتنع

قطعاً أن يبلغ عنها، وإذا اتهمت المطلقة بارتكاب الزنا في المدة التي كانت فيها بائنة قبل تجديد العقد. فإنه لا عقاب عليها قانوناً.

ولا نتفق مع هذا النص؛ إذ أن الأحرى بالمشرع المصري أن يميز بين زنا المحصنة، وغير المحصنة؛ بحيث يتشدد في معاقبة الزانية المحصنة، ويخفف على غير المحصنة؛ لأن ذلك له سنده في الشرع الحنيف، والسنة النبوية المطهرة.

المرأة تُعد فاعلاً أصيلاً في جريمة الزنا، والرجل يُعد شريكاً لها، فإذا تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته، فلا تجوز مساءلتها؛ وبالتالي فإن الشخص الذي ارتكب معها الفعل_ لا يجوز مساءلته هو الآخر؛ لأن إجرام الشريك هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي، وهو المرأة في هذه الحالة، و الفرع يتبع الأصل في الحكم.

ووجود المتهم في منزل مسلم في المكان المخصص للحريم يُعد كافياً لإدانة المتهم بارتكابه لجريمة الزنا. ولا يقصد بالتلبس أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل، بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف لا تترك للقاضي مجالاً للشك في أنه ارتكب فعل الزنا، وإثبات هذه الحالة غير خاضع لشروط خاصة، أو أوضاع معينة (21).

ومما سبق يتضح أن القانون المصري يتساهل في إثبات جريمة الزنا، وهو منهج لا يمكن الأخذ به على إطلاقه.وهذا النص يقابل نص المادة (316) من قانون العقوبات الملغى لسنة 1983م، علماً بأن قانون العقوبات 1983م لم يميز بين الزنا واللواط، وعد اللواط زنا.

وقد نص كذلك قانون العقوبات 1974م في المادة (429) على الزنا بامرأة متزوجة؛ وذلك بأن يحصل الوطء من غير الزوج على امرأة متزوجة؛ أي ليست مخطوبة و أرملة، ولا مطلقة طلاقاً بائناً بينونة صغرى، وأن يكون الجاني عالماً، أو لديه ما يحمله على الاعتقاد بأن المرأة متزوجة، أو زوجة لرجل آخر بشرط أن تحصل الموافقة بإرادتها، فإذا تمت رغماً عن إرادتها فالفعل اغتصاب وليس بزنا.

أما المادة (430) من قانون العقوبات 1974م فقد نصت على معاقبة المرأة المتزوجة التي تزني؛ وذلك بأن يحصل الوطء من غير زوج، ويلاحظ أن القانون نص على الوطء فالمقدمات لا تُعد زنا، وكذلك يجب أن يقع الفعل حال قيام الزوجية حكما، أو فعلاً، وأن

يتم الفعل برضاها، فإذا وقع من غير رضاها فالجريمة تُعد اغتصاباً من جانب الرجل بشرط أن تكون المرأة عالمه بأنها تواقع غير زوجها، والعقوبة السابقة السجن سنتين،أو الغرامة، أو العقوبتين معا.

هذا ويلاحظ في هذين النصين أن معنى الزنا في هذا المقام معنى اصطلاحي؛ وهو بمعنى خيانة رابطة الزوجية، علماً بأن القانون الهندي يعاقب الرجل الذي يزني بزوجة رجل آخر، ولكن لا يعاقب المرأة نفسها إذا زنت برجل آخر، ولا يُعدها شريكة؛ لذا فقد وجه فقهاء القانون الهندي انتقادات عديدة لهذا النص.

والزنا_ بصورة عامة_ غير معاقب عليه في القانون الإنجليزي، والقانون الفرنسي ، واليوغسلافي .أما الشريعة الإسلامية فهي تعاقب على الزنا، وهو كل وطء في غير حلال مطلقاً (22).

وقد نص القانون الجنائي السوداني على الزنا في المادة (145) حيث جاء فيها:

" 1 – يعد مرتكباً جريمة الزنا:

أ – كل رجل وطء امرأة دون رباط شرعي.

ب – كل امرأة مكنت رجلاً من وطئها دون رباط شرعي.

2 – يتم الوطء بدخول الحشفة كلها أو ما يعادلها في القبل.

3 – لا يعتبر النكاح المجمع على بطلانه رباطاً شرعياً."

وهذا النص يقابل نص المادة (316) من قانون العقوبات السوداني لسنة 1983م علماً بأن قانون العقوبات 1983م لم يميز بين الزنا واللواط وعدَّ اللواط زنا.

وأركان جريمة الزنا وفقاً لنص المادة (145) تتمثل فى الآتى:

1- أن يكون هناك وطء دون رباط شرعي.

2- أن يكون الوطء في القبل.

وذلك لأن الوطء في الدبر للواط، والوطء في القبل للزنا، واختلاف الأسماء يدل على اختلاف المعاني.

3 – أن يتم الوطء بدخول الحشفة كلها أو ما يعادلها.

ويلاحظ أن قانون العقوبات الملغى كان ينص على دخول الذكر أو الحشفة، أو ما يعادلها، وقد سكت القانون النافذ عن ذكر كلمه ذكره.

4– لا يُعد النكاح المجمع على بطلانه نكاحاً شرعياً، ومثل ذلك الزواج بأكثر من أربع نساء؛ فنكاح الخامسة مجمع على بطلانه، وكذلك نكاح زوجة الأب.

5– القصد الجنائي. والقصد الجنائي مفترض بمجرد ارتكاب الفعل؛ لا يجوز الدفع بعدم العلم بالتحريم؛ لأن الجهل بالقانون ليس بعذر.

عقوبة الزنا:

بما أن الزنا حد فأن العقوبة محددة من الله؛ حيث جاء في محكم تنزيله: " الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ " (23).

وهذه الآية فيها حكم الزاني في الحد، وللعلماء فيه تفصيل؛ فالزاني لا يخلو إما أن يكون بكراً وهو الذي لم يتزوج، أو محصناً وهو الذي قد وطئ في نكاح صحيح وهو حر بالغ عاقل. فأما إذا كان بكراً لم يتزوج فإن حده مائة جلدة، ويزاد عن ذلك أن يغرّب عاماً عن بلده عند جمهور العلماء، خلافاً لأبي حنيفة فعنده أن التغريب متروك للإمام إن شاء غرّب، وإن شاء ترك، وحجة الجمهور في ذلك: ما رواه أبو هريرة وزيد بن خالد أن رجلاً من الإعراب أتى الرسول (صلى الله عليه وسلم) فقال يا رسول الله أقضِ بيننا بكتاب الله، وقال الخصم الآخر وهو أفقه منه فقال اقضِ بيننا بكتاب الله وإئذن لي قال: قل قال:– إن ابني كان عسيفاً على هذا فزنا بامرأته فافتديت منه بمائة شاة ووليدة ثم سألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة، وتغريب عام، وأن على إمرأة هذا الرجم فقال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): والذي نفسي بيده لاقضين بينكما بكتاب الله، الوليدة والغنم رد عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام وأغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فغدا عليها فاعترفت فرجمها (24).

ويقول تعالى في الآية آنفة الذكر في حق من يزنون " ولا تأخذكم بهما رأفة...." ، وليس المقصود بالرأفة الرأفة الطبيعية على إقامة الحد ، وإنما هي الرأفة التي تحمل الحاكم على ترك الجلد فلا يجوز ذلك وقال: " وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين"، وهذا فيه تنكيل بالزانيين إذا جلدا بحضرة الناس؛ فإن ذلك يكون أبلغ في زجرهما وأنجع في ردعهما؛ فإن في ذلك تقريعاً وتوبيخاً وفضيحة إذا كان الناس حضوراً، هذا وقيل: الطائفة الرجل فما فوقه، وقيل: رجلان فأكثر وبه قال سعيد بن جبير، وقيل: ثلاثة فأكثر وبه قال الزهري، وقيل: أربعة فأكثر وبه قال الشافعي، وقيل: عشرة فأكثر وبه قال الحسن البصري، وعموماً الطائفة أكثر من واحد، وقيل إن حضورهما ليس للفضيحة إنما ذلك ليدعوا الله لهما بالتوبة والرحمة (25).

هذا والرجم ثابت بالسنة القولية والفعلية له (صلى الله عليه وسلم) فجاء في السنة القولية عن عبادة بن الصامت قال قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): " خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم " (26).

ومن السنة الفعلية فقد أمر النبي (صلى الله عليه وسلم) بماعز والغامدية فرجمهما فعن عبد الله بن بريدة عن أبيه أن ماعز بن مالك الأسلمي أتى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) فقال:يا رسول الله أني قد ظلمت نفسي وزنيت وأني أريد أن تطهّرني فرده فلما كان من الغد أتاه فقال يا رسول الله إني زنيت فرده الثانية فأرسل رسول الله (صلى الله عليه وسلم) إلى قومه فقال: أتعلمون بعقله بأساً تنكرون منه شيئاً؛ فقالوا: ما نعلمه إلا وفي العقل من صالحينا فيما نرى فأتاه الثالثة؛ فأرسل إليهم أيضاً فسأل عنه فأخبروه أنه لا بأس به، ولا بعقله، فلما كان الرابعة حفر له حفرة ثم أمر به فرجم. قال فجاءت الغامدية فقالت: يا رسول الله إني قد زنيت فطهرني وأنه ردها فلما كان الغد قالت يا رسول الله لِمَ تردني لعلك أن تردني كما رددت ماعزاً فوالله أني لحبلى قال: أما لا فاذهبي حتى تلدي فلما ولدت أتته بالصبي بخرقة قالت هذا قد ولدته؛ فقال اذهبي فأرضعيه حتى تفطميه، فلما فطمته أتته بالصبي وفي يده كسرة خبز؛ فقالت هذا يا نبي الله قد فطمته، وقد أكل الطعام

فدع الصبي إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها، فأقبل خالد بن الوليد بالحجر فرمى رأسها فنضح الدم على وجهه فسبها؛ فسمع النبي (صلى الله عليه وسلم) سبه أياها فقال: مهلاً يا خالد فو الذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مُكسِ لغفر له ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت " (27).

والمكس المذكور في الحديث يقصد به أقبح المعاصي والذنوب والموبقات.

والقانون الجنائي السوداني لسنة 1991م اقتفى أثر الشريعة الإسلامية بنصه على عقوبة الزنا؛ إذ نصت المادة (146) على عقوبة الزنا وجاء فيها:

(1- من يرتكب جريمة الزنا يعاقب:

أ – بالإعدام رجماً إذا كان محصناً.

ب – بالجلد مائة جلدة إذا كان غير محصن.

2 – يجوز أن يعاقب غير المحصن الذكر بالإضافة إلى الجلد بالتغريب لمدة سنة.

3 – يقصد بإلاحصان قيام الزوجية الصحيحة وقت ارتكاب الزنا على أن يكون قد تم فيها الدخول.

4 – من يرتكب جريمة الزنا في الولايات الجنوبية يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنة، أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً، فإذا كان الجاني متزوجاً فبالسجن مدة لا تجاوز ثلاث سنوات، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً.

ويلاحظ أن الإعدام هنا يكون حداً ويطبّق حتى ولو تجاوز الجاني الستين من عمره، أو لم يبلغ الثامنة عشر؛ لأن القانون الجنائي نص على أنه فيما عدا جرائم الحدود والقصاص_ لا يجوز الحكم بالإعدام على من لم يبلغ الثامنة عشرة، أو تجاوز السبعين من عمره (28).

وكذلك يمكن أن يجلد الجاني حتى ولو تجاوز عمره الستين؛ لأن الزنا حد من الحدود، وقد نص القانون كذلك على أنه فيما عدا جرائم الحدود، لا يحكم بالجلد عقوبة على من بلغ الستين من عمره، ولا على المريض الذي يعرّض الجلد حياته للخطر، أو يضاعف عليه

المرض، فإذا سقطت عقوبة الجلد بسبب العمر، أو المرض يعاقب الجاني بعقوبة بديلة (29).

والتغريب يكون للذكر غير المحصن، ولا تغرب المرأة؛ لأن تغريبها وحدها يعرضها للفتنة، وتغريب محرم معها يتعارض مع مبدا شرعية العقوبه.

ويقصد بالتغريب (تحديد إقامة الجاني بعيداً عن منطقة ارتكاب الجريمة)(30)

ويقصد بالإحصان قيام الزوجية الصحيحة وقت ارتكاب الزنا على أن يكون قد تم فيها الدخول، فإذا تم الوطء في عقد فاسد، فلا يعد محصناً، وما بني على الباطل فهو باطل، وإذا طلق الرجل زوجته، لا يُعد محصناً، وكذلك الزوجة إذا مات عنها زوجها لا تُعد محصنة. ولا يكفي الخلوة الشرعية، فلا بد أن يكون الزوج قد دخل بزوجته دخولاً شرعياً

ومن المبادي الراسخه قضاء أن المحصنة هي التي لها زوج يحصنها، فإذا طلقها فلا تعد محصنة كالمسافر إذا عاد لا يعد مسافراً.

والفقرة الأخيرة من المادة (146) تتحدث عن الزنا في الولايات الجنوبية، ولا تنطبق فيها الأحكام آنفة الذكر؛ لأن هذه المادة تدخل من ضمن الاستثناءات الواردة على المادة (5) من القانون الجنائي حيث جاء فيها (لا تسري أحكام المواد 1/78- 79 – 85-126-1/139-3/2/1/146 – 157 – 1/168 – 171 على الولايات الجنوبية إلا إذا قررت السلطة التشريعية المختصة خلاف ذلك، أو طلب المتهم تطبيقها عليه) (31).

ومما ينبغي الإشارة إليه أن الدستور الانتقالي لسنة 2005م في المادة (156/د) (32) قد منع توقيع أي عقوبة حدية على غير المسلمين من السكان في العاصمة القومية؛ وبالتالي فإن الاستثناء ليس قاصراً على الولايات الجنوبية فهو كذلك يشمل غير المسلمين في العاصمة القومية، وجاء في تطبيق قضائي (33):

1 – أنه بالرغم من نص م (3/5) من القانون الجنائي الذي يستثنى الولايات الجنوبية فقط من تطبق بعض الجرائم_ إلا أن المادة (156/د) من الدستور الانتقالي 2005م منعت

توقيع العقوبة الحدية على غير المسلمين من السكان في العاصمة القومية والدستور يعلو على القانون ويتعين اتباعه.

2- امتناع توقيع أي عقوبة حدية على غير المسلمين لا يجعل الإدانة في حقهم غير جائزة، ولكن تستبدل العقوبة الحدية بعقوبة تعزيرية.

وقد نص القانون النافذ على أن تكون العقوبة التعزيرية في حالة الزنا إذا تم الفعل في الولايات الجنوبية، أو كان الجاني من غير المسلمين وتم الفعل في العاصمة القومية السجن سنة، أو الغرامة، أو العقوبتين معاً لغير المتزوج، وإذا كان متزوجاً فبالسجن مدة لا تجاوز ثلاث سنوات، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً.

وخيراً فعل المشرع عندما ذكر الزواج لغير المسلم، ولم يذكر الإحصان؛ لأن الإحصان يقتضي قيام الزوجية الصحيحة، وهي قد لا تتوفر شروطها لغير المسلم؛ لأنه ليس كل متزوج محصن، ولكن كل محصن بالضرورة أن يكون متزوجاً.

هذا وهناك مسقطات لعقوبة الزنا حيث نص القانون الجنائي النافذ في المادة (147) (34) تسقط عقوبة الزنا بأي من السببين الآتيين:

أ - إذا رجع الجاني عن إقراره قبل تنفيذ العقوبة وكانت الجريمة ثابتة بالإقرار وحده.

ب - إذا رجع الشهود عن شهادتهم بما ينقص نصاب الشهادة قبل تنفيذ العقوبة.

ويشترط في قبول الرجوع عن الإقرار كسبب مسقط لعقوبة الزنا أن يكون ذلك قبل التنفيذ، وليس أثناء التنفيذ، ولا بعده، وكذلك أن تكون ثابتة بالإقرار وحده وليس له ما يعضده من شهود وغير ذلك من وسائل الإثبات.

وكذلك يسقط حد الزنا إذا رجع الشهود عن شهادتهم بالقدر الذي ينقص نصاب الشهادة، وكان ذلك قبل تنفيذ العقوبة وليس أثناء التنفيذ ولا بعده.

وتثبت جريمة الزنا بأي من الطرق الآتية (35):

أ - الإقرار الصريح بذلك أمام المحكمة ما لم يعدل عنه قبل البدء في الحكم.

ب - شهادة أربعة رجال عدول.

ج - الحمل لغير المتزوجة إذا خلا من شبهة.

د – نكول الزوجة عن اللعان بعد حلف زوجها يمين اللعان.

وفيما يتعلق بإثبات جريمة الزنا ودرء الحد في جريمة الزنا بشبهة الإكراه جاء في بعض التطبيقات القضائية (36) أنه من المهم التحقق حول كيفية حدوث الحمل؛ لأن الحمل قد يحدث من غير إيلاج، والإيلاج شرط لإثبات جريمة الزنا.

والحمل قرينة على الزنا في حق المرأة غير المتزوجة وفق أحكام القانون، ولا يعد قرينة على الزنا في حق المتزوجة كقاعدة مطلقة.

وإذا درء الحد في جريمة الزنا بشبهة الإكراه أو غيره فلا توقع عقوبة تعزيرية؛ وذلك لعدم وجود نص في القانون الجنائي بتوقيع عقوبة تعزيرية في حالة سقوط حد الزنا.

وهذا المبدأ الأخير أكده تطبيق قضائي آخر (37).

حيث جاء فيه: عدم ثبوت جريمة الزنا لا يعني توقيع عقوبة تعزيرية؛ وذلك لأن الجريمة الحدية لم تثبت أصلاً فوق مرحلة الشكل المعقول. وتوقيع العقوبة التعزيرية يأتي عندما تثبت الجريمة فوق مرحلة الشكل المعقول، ولكن ترد بشبهة من الشبهات كالرجوع عن الإقرار، أو عدم اكتمال نصاب السرقة الحدية، ومن مسقطات حد الزنا الرجوع عن الإقرار حيث جاء في تطبيق قضائي (38). إذا أقر المتهم بارتكاب جريمة الزنا في مرحلة التحري، ولدى محكمة الموضوع، ثم ادعى لدى المحاكم الاستئنافية بأنه استكره على ارتكاب جريمة الزنا. فإن هذا الادعاء يعتبر شبهة تدرأ حد الزنا.

وجاء كذلك إن الإحصان الموجب لإقامة الحد في جريمة الزنا يستوجب تحقق شرطين: أولهما قيام الزواج الصحيح، وثانيهما الدخول أثناء قيام هذا الزواج.

المطلب الثاني جريمة اللواط:

وقد نص عليه القانون الجنائي النافذ في المادة (148) حيث جاء فيها:

1– يعد مرتكباً جريمة اللواط كل رجل أدخل حشفته أو ما يعادلها في دبر إمرأة أو رجل آخر أو مكن رجل آخر من إدخال حشفته أو ما يعادلها في دبره.

2 – أ- من يرتكب جريمة اللواط يعاقب بالجلد مائة جلدة، كما تجوز معاقبته بالسجن مدة لا تجاوز خمس سنوات.

ب- إذا أدين الجاني للمرة الثانية يعاقب بالجلد مائة جلدة، وبالسجن مدة لا تجاوز خمس سنوات.

ج- إذا أدين الجاني للمرة الثالثة يعاقب بالإعدام، أوالسجن المؤبد.)

وكلمة رجل وامرأة الواردة في نص هذه المادة يقصد بالرجل فيها الذكر البالغ، وامرأة تعني الأنثى البالغة (39). والبالغ هو كل من ثبت بلوغه الحلم بالأمارات الطبيعية القاطعة، وكان قد أكمل الخامسة عشر من عمره ويعتبر بالغاً كل من أكمل الثامنة عشر من عمره، ولو لم تظهر عليه أمارات البلوغ (40).

وأركان هذه الجريمة وفقاً للقانون النافذ:

1 – أن يدخل الرجل حشفته، أو ما يعادلها في دبر رجل،أو امرأة.

2 – أن يمكن رجل آخر من إدخال حشفته، أو ما يعادلها في دبره.

والركن المادي للجريمة أنه فعل جنائي يقع من طرفين، أما الركن المعنوي القائم على القصد الجنائي؛ أي إرادة الجاني للفعل وعلمه بحقيقته ونتائجه_ فالقصد السيئ هنا مفترض، ولا يحتاج لإثبات.

أما عقوبة اللواط فهي:

أ – الجلد مائة جلدة مع السجن جوازياً مدة لا تجاوز خمس سنوات.

ب – أما في حالة الإدانة للمرة الثانية_ أي في حالة العود_ الجلد مائة جلدة مع السجن الوجوبي خمس سنوات.

ج – أما إذا عاد الجاني وارتكب جريمة اللواط للمرة الثالثة_ فتكون عقوبته الإعدام، أو السجن المؤبد.

ويلاحظ هنا أن التشدد يكون في حالة العود بعد الإدانة، فإذا برأته المحكمة لا يُعد عائداً، وإذا تم اتهامه فقط، فهو كذلك لا يُعد عائداً. والعود يكون في حالة الإدانة. والإعدام هنا

يكون تعزيراً، وليس حداً،ولا قصاصاً، أما السجن المؤبد فمدته عشرون سنة. نص عليه القانون النافذ وقوانين العقوبات الملغاة (41).

فنص عليه قانون العقوبات لسنة 1983م في المادة (318)، وكذلك قانون العقوبات 1974م في المادة (318)؛ حيث نص هذا الأخير على أنه من الجرائم المخالفة للنواميس الطبيعية، ولا يعتد فيها برضا الشخص دون الثامنة عشر، يكفي للتجريم بهذه المادة إيلاج عضو التذكير لدى الرجل، أو المرأة كلياً أو جزئياً سواء حصل إفراز، أم لا، والعقوبة السجن مدة لا تجاوز سنتين، مع جواز الغرامة، أما إذا كانت المواقعة دون رضا الشخص المجنى عليه_ فإن العقوبة يجوز أن تمتد إلى أربعة عشرسنة، كما تجوز معاقبته بالغرامة أيضاً (42).

المطلب الثالث جريمة الاغتصاب:

م 149: " 1 – يعد مرتكب جريمة الاغتصاب من يواقع شخصا زنا، أو لواطا دون رضاه.

2 – لا يعتد بالرضاء إذا كان الجاني ذا قوامه، أو سلطه على المجنى عليه.

3 – من يرتكب جريمة الاغتصاب يعاقب بالجلد مائة جلدة، وبالسجن مدة لا تجاوز عشر سنوات ما لم يشكل الاغتصاب جريمة الزنا أو اللواط المعاقب عليها بالإعدام."

ونص هذه المادة يقابل نص المادة 317 من قانون العقوبات الملغى 1983م، إلا أن قانون العقوبات الملغى حصر الاغتصاب فقط في مواجهة الشخص غير البالغ، ونص على معاقبة الجاني في حالة الاغتصاب بالعقوبة نفسها المقررة علي الزاني، وهي الإعدام للمحصن، والجلد مائة جلدة، إذا كان بكراً، بالإضافة إلى التغريب لمدة عام للبكر الذكر.

وأركان الجريمة في القانون النافذ تتمثل في الآتي:

1 – أن يواقع الجاني المجنى عليه عن طريق الزنا، أو اللواط.

2 – أن تكون هذه المواقعة دون رضاء المجنى عليه، ولا يعتد بالرضاء، إذا كان الجانى ذا قوامة، أو سلطة، أو سيطرة على المجنى عليه؛ وذلك لأن الرضاء فى هذه معيب بالتاثير الأدبى، أو المعنوى مثل أن يغتصب معلم تلميذاً، فحينها لايجوز له أن يدفع

بالرضاء، ومثله مدير المصلحة، أو رب العمل فلايجوز لهما أن يدفعا بالرضاء إذا واقعا زناً، أو لواطا من هم دونهم فى العمل دون رضاهم؛ لأن لهم قوام وسلطة عليهم تجعل رضاهم بالفعل رضا معيب.

ومما ينبغي الإشاره إليه أنه لا يشترط في الاغتصاب أن تكون المرأة شريفة؛ فيعد الفعل جريمة اغتصاب حتى ولو كانت المرأة باغية، أو حتى اعتادت على مواقعه الجاني، ولكن هذه المرة أتاها من غير رضاها.

هذا وجاء فى تطبيق قضائى (43) أن جريمة الاغتصاب لايشترط فيها أن تتم المواقعة بين بالغين؛ إذ أن القانون نص على أن من يواقع شخصا زناً، أو لواطاً دون رضاه_ يكون مرتكباً لجريمة الاغتصاب، ووقائعها باختصار تتمثل فى أن المجنى عليه يبلغ من العمر 8 سنوات، وقد أرسلته والدته لدكان المتهم فعاد إليها باكياً، و أخبرها أن صاحب الدكان قد اتصل به جنسياً، ووجدت آثاراً على شرجه، ومن ثم تم فتح بلاغ، وأدانته محكمة الموضوع بالجلد مائة جلدة، والسجن ثلاث سنوات، وكان قرار محكمة الاستئناف الجلد 80 جلدة، والسجن سنتين، ويلاحظ أن كلمة (شخص) الواردة فى نص هذه المادة لا تخلو في غموض، خاصة وأن المواد السابقة لها مباشرة كانت تنص على كلمة (رجل)، أو (امرأة)، وكلاهما يعنى البالغ، أما كلمة (شخص) فتعني فقط الشخص الطبيعي، أو الاعتبارى (44).

وقد نص على الاغتصاب كذلك قانون العقوبات المصري لسنة 1937م في المادة (267) حيث جاء فيه: " 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 سلطة عليها، أو كان خادماً بالأجرة عندها، أو عند من تقدم ذكرهم . يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة (45).

وتقــوم جريمة الاغتصاب إذا اتصل رجل بامرأة اتصالاً جنسياً كاملاً دون رضاء صحيح منها بذلك، وعلة التجريم في الاغتصاب أن الجريمة اعتـــداء على العِرض في أبشع صورة؛ إذ أن الجاني يكره المجنى عليها علـــى سلـــوك جنســـي لـــم تتجـــه إليـــه إرادتـــها؛ فيصـــادر

بذلك حريتها الجنسية، بالإضافة إلى ما يسببه إليها الفعل من أضرار بالصحة النفسية، والعقلية، وفيه كذلك اعتداء على حصانة جسمها، وتقوم الجريمة على أركان ثلاثة: أحدها الركن المادي وهو الاتصال الجنسي الكامل، وهو التقاء الأعضاء التناسلية للجاني والمجنى عليها التقاء طبيعياً سواء بلغ المتهم شهوته، أم لم يبلغ، سواء ترتب على الفعل تمزيق غشاء البكارة، أم لم يترتب ذلك، والركن الثاني انتفاء الرضا بالفعل أي أن يقع الفعل بغير رضاها، وهذا التفسير أوسع دلالة عن الإكراه، وإن كان يشمله، وانعدام الرضا يشمل الإكراه مادياً كان أم معنوياً، ولا يعتد بالرضا الصادر من غير المميزة، أو تحت تأثير الغلط، أو التدليس، والركن الثالث هو القصد الجنائي؛ أي أن ينصرف علم الجاني وإرادته إلى إحداث الفعل (46).

هذا وإذا أكره الرجل زوجته على الاتصال الجنسي، فهذا لا يعد اغتصاباً؛ لأن الاتصال هنا اتصالاً مشروعاً، وهو حق للزوج، وواجب على الزوجة.

ويلاحظ أن العقوبة لهذه الجريمة في صورتها البسيطة أشغال شاقة مؤبدة، أو مؤقتة. لكن المشرع وضع لها كذلك عقوبة مشددة، وذلك إذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها، أو من المتولين تربيتها،أو ممن لهم سلطة عليها، أو كان الفاعل خادماً عندها، أو عند من تقدم ذكرهم. فالعقوبة في هذه الحالة هي الأشغال الشاقة المؤبدة وعلة التشديد أن للجاني على المجنى عليها سلطة وقوامة، و من واجبه أن يحمي عِرضها، وألا يكون من الذين يهددونه.

وركن القوة في جريمة مواقعة الأنثى بغير رضاها يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضا من المجنى عليها سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أم التهديد أم غير ذلك مما يؤثر في المجنى عليها فيعدم إرادتها.

حيث نص قانون العقوبات 1974م في المادة (316) منه على أن الرجل يعد مرتكباً جريمة اغتصاب إذا واقع امرأة رغم إرادتها، أو بغير رضاها ولا يعتد برضا المرأة دون الثامنة عشر (47).

ويلاحظ على هذا النص أن القانون الملغى قد نص فقط على المواقعة، ولم يشرح كونها زنا أو لواط. وجوهر المساءلة يقوم على انعدام عنصر الرضا على المجنى عليها على أن هذا النص لا يشمل حالات الاغتصاب الأخرى، إذا ما تم الفعل على رجل، أو طفل، أو فتاة صغيرة السن؛ وذلك لصريح النص في أن المواقعة تكون على امرأة.

هذا ولا يشترط للإدانة بموجب جريمة الاغتصاب أن تكون المرأة شريفة؛ فقد تكون بغياً، أو حتى اعتادت أن يواقعها الجاني إلا أنه في هذه المرة أتاها رغماً عن إرادتها. وإدعاء المرأة الاغتصاب لا بد أن تعضده قرائن أخرى كبينة طبية، أو آثار مقاومة، أو إصابات بالأعضاء التناسلية وغيرها. ولا يشترط كذلك للإدانة أن يكون الرجل قادراً على الإخصاب، وإنما يجب أن يكون قادراً على الإيلاج، ومن ناحية أخرى فإن العقوبة لهذه الجريمة السجن مدة لا تتجاوز أربع عشرة سنة مع جواز الغرامة.

المطلب الرابع جريمة مواقعة المحارم:

قال تعالي: " حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاَتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلاَئِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلاَبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إَلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللّهَ كَانَ غَفُوراً رَّحِيماً * وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاء إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِن بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلِيماً حَكِيماً ". (48).

وهذه الآية نصت على تحريم المحارم من النسب والرضاع والمصاهرة، وعن بن عباس رضي الله عنهما قال: يحرم من النسب سبع، ومن الصهر سبع، ثم قرأ قوله تعالى: "حرمت عليكم أمهاتكم ... "، ويحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب، وجاء في الحديث " الرضاعة تحرّم ما تحرّم الولادة " (49).

وفي قوله تعالي في الآية آنفة الذكر: " وأحل لكم ما وراء ذلكم "، أي ما عدا من ذكرنا من محارم هن لكم حلال (50)

تنص المادة (150) على الآتي:

(1 – يعد مرتكباً جريمة مواقعة المحارم من يرتكب جريمة الزنا، أو اللواط، أو اغتصاب مع أحد أصوله، أو فروعه، أو أزواجهم، أو مع أخيه، أو أخته، أو أولادهما، أو عمه، أو عمته، أو خاله، أو خالته.

2 – من يرتكب جريمة مواقعه المحارم يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة التي يشكلها فعله، ويعاقب في غير الجرائم المعاقب عليها بالاعدام بعقوبة إضافية هي السجن مدة لا تجاوز خمس سنوات.) (51).

و أركان الجريمة فى القانون النافذ تتمثل فى الآتى:

1 – أن يرتكب الجاني الزنا، أو اللواط، أو الاغتصاب.

2 – أن يكون المجنى عليه أحد محارمه وهم أصول الشخص وفروعه وأزواجهم وأخوانه وأخواته، أو أولادهما، أو عمه، أو عمته، أو خاله، أو خالته.

العقوبة:

1 – يعاقب الجاني بالعقوبة المقررة للجريمة التي يشكلها فعله سواء أكانت زنا، أم لواطاً، أم اغتصاباً.

2 – إذا كانت الجريمة غير معاقب عليها بالإعدام_ يعاقب بعقوبة أخرى إضافية وهى السجن وجوبى مدة لا تجاوز خمس سنوات.

فالإعدام يكون في حالة الزاني المحصن، وفى حالة الإدانة باللواط للمرة الثالثة، فمن ارتكب جريمة اللواط مع أحد أصوله أو فروعه ويدان للمرة الثالثة في هذه الحالة . يعاقب بالإعدام، وفي ما عدا ذلك يعاقب بعقوبة سجن إضافيه خمس سنوات، ومواقعة المحارم جريمة تأباها الطباع السوية، والأنفس الكريمة، وتتجنبها حتى بعض الحيوانات، وتعاقب عليها معظم الديانات السماوية.

وهذه المادة آنفة الذكر تقابل المادة (432) من قانوني العقوبات الملغيين 1983 و 1974م، وكانت تسمى في هذين القانونين وطء المحارم، ونص القانون على المواقعة، ولم يحدد كونها زنا، أو لواطاً، أو اغتصاباً، كما فعل القانون النافذ، والنص الملغى كان يعاقب على وطء المحارم عموماً، ولا يشترط أن يكون الفعل بناءً على زواج؛ لأن الأشخاص المذكورين مما يحرم الاتصال بهم جنسياً بناءً على زواج، أو غيره، وذلك مجمع عليه في الشريعة الإسلامية، والديانات الأخرى المسيحية، واليهودية، ويشترط للإدانة بهذه المادة في القوانين الملغاة أن يكون الجاني رجلاً، أو امرأة_ قد واقع أحد محارمه، وأن يكون عالماً، أو لديه ما يحمله على الاعتقاد بأن المواقعة قد حصلت مع أحد هؤلاء المحارم سواء أكانت القرابة من جهة واحدة لإخوة لأب أو لأم، أم من الجهتين إخوة أشقاء (52)

فالعقوبة السجن لمدة لا تجاوز سبع سنوات، كما تجوز العقوبة بالغرامة أيضاً.

المبحث الثاني جرائم الآداب العامة:

المطلب الأول جريمة الافعال الفاحشة:

نص عليها القانون النافذ في المادة (151) حيث جاء فيه:

1 – يعد مرتكباً جريمة الأفعال الفاحشة من يأتي فعلاً مخلاً بالحياء لدى شخص آخر، أو يأتي بممارسة جنسية مع شخص آخر لا تبلغ درجة الزنا، أو اللواط، ويعاقب بالجلد بما لا يجاوز أربعين جلدة، كما تجوز معاقبته بالسجن مدة لا تجاوز سنة، أو بالغرامة.

2 – إذا ارتكبت جريمة الإفعال الفاحشة في مكان عام، أو بغير رضاء المجنى عليه . يعاقب الجاني بالجلد بما لا يجاوز ثمانين جلدة، كما تجوز معاقبته بالسجن مدة لا تجاوز سنتين، أو بالغرامة.) (53)

هذه المادة تقابل نص م 319 من قانون العقوبات الملغى لسنة 1983م، ولكن يختلفان في أن القانون الملغى اشترط للفعل استعمال القوة، أو التهديد بها بالإضافة إلى إن الفعل قد يقع على إنسان، أو حيوان.

ويلاحظ أن القانون النافذ لم يضع تعريفاً للمقصود بالفعل الفاحش، لكن في خلاصته لا يخرج عن كونه كل ما يخدش الحياء العام، وبالتالى فإن عناصر المادة، أو أركان الجريمة تمثل الآتي:

1 – أن يأتي الجاني فعلاً مخلاً بالحياء لدى شخص آخر كأن يلمس مواضع العفة في الرجل أو المرأة، أو يقبّل رجل أو امرأة، أو يغازل امرأة بالإشارة، أو العبارة.

2 – أن يأتي الجاني ممارسة جنسية مع شخص آخر لا تبلغ درجة الزنا، أو اللواط كالمساحقة أو المفاخذة.

3 – قصد الجاني وهو مفترض قانوناً.

هذا ولا يشترط لارتكاب جريمة الأفعال الفاحشة البلوغ؛ لأن كلمه (شخص) تعنى الشخص الطبيعي فقط سواء أكان رجل أو امرأة بالغ، أم غير بالغ.

أما العقوبة فهي كالنحو التالى:

1 – الجلد وجوبياً أربعين جلدة، والسجن جوازياً مدة لا تجاوز سنة مع جواز الغرامة.

2 – أما إذا وقعت الجريمة في مكان عام، أو كانت بغير رضا المجنى عليه_ فعقوبتها الجلد وجوبياً لا يجاوز ثمانين جلدة، والسجن جوازيا مدة لا تجاوز سنتين، أو الغرامة.

والمادة (151) من القانون السوداني النافذ تقابل نص المادة (319) من قانون العقوبات 1983 و 1974م، وكان هذا الأخير قد نص على المعاقبة في حالة وقوع الفعل بالقوة، أو التهديد، والأفعال الفاحشة هي كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجنى عليه ذكراً كان أو أنثى إلى عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده، ولا يشترط لتوافره قانوناً أن يترك بالجسم أثراً، وتتحقق الجريمة حتى لو كان الدافع إليها مجرد إشباع شهوة الانتقام.

ويلاحظ أن القوانين الملغاة كانت تعاقب فقط على الفعل إذا وقع بغير رضا المجنى عليه، أضف إلى ذلك أن تلك القوانين لم تشترط وقوعه في مكان عام، فإذا أفضت امراة

بكارة امرأة فيعُد ذلك من الأفعال الفاحشة، والعقوبة كانت السجن مدة لا تجاوز سبع سنوات، كما تجوز معاقبته بالغرامة أيضاً (54)

أما القانون النافذ فلا يشترط لوقوع الجريمة أن يتم الفعل رغماً عن إرادة المجنى عليه حتى ولو تم الفعل برضاه فتعُد جريمة أفعال فاحشة، لكن القانون النافذ ضاعف عقوبة السجن، إذا تم الفعل في مكان عام، أو بغير رضا المجنى عليه.

وهذا النص يقابل نص المادة (268) من قانون العقوبات المصري لسنة 1937م، وقد سمى الجريمة (هتك العِرض) فهي قد تقع بالقوة، أو من غير قوة، وكلاهما جريمة، ولا يشترط حدوث اتصال جنسي بين الجاني والمجنى عليه، وإنما فقط يكفي حدوث فعل جنسي مخل بالحياء؛ حيث يثير في المجنى عليه فكرة الاتصال الجنسي؛ فالجريمة تنطوي على مساس بالشرف، ومساس بحصانة جسم المجنى عليه وحريته بصفة عامة؛ فكل هذه الأفعال تشكل اعتداء واضح على العِرض من إخلال بالحياء يقوم إذا وقع الفعل على جسم المرء وعوراته، وجريمة هتك العِرض قد تقع على الرجل، أو المرأة وتشدد القانون بالمعاقبة ، إذا وقع الفعل على صبي، أو صبية دون الثامنة عشر (55).

وهتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجنى عليها وعوراته، ويخدش عاطفة الحياء لديه. ولما كان من المقرر أن يكون الركن المادي في جريمة هتك العِرض يتحقق بوقوع أي فعل مخل بالحياء العرضي للغير، ويستطيل إلى جسمه، ويخدش عاطفة الحياء عنده، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن أمسك بالمجنى عليها عنوة واحتضنها وقبلها، ولما قاومته ضربها على عينها. وبما أن المحكمة قد أدانته_ فيتوفر الركن المادي لهذه الجريمة؛ فبالتالي تكون قد أصابت صحيح القانون (56).

قرص امرأة في عجزها، أو المساس بثديها، أو فخذها يُعد جريمة هتك عِرض، وكذلك إذا لامس المتهم بعضو تناسلي دبر المجنى عليها يُعد هتك عِرض، ولو كان عنيناً؛ لأن هذه الملامسة فيها من الفحش، والخدش بالحياء ما يكفي لتوافر الركن المادي لجريمة هتك العِرض، ويكفي لتوافر الركن المادي في جريمة هتك العِرض أن يكشف المتهم عن عورة المجنى عليها، ولو لم يصاحب هذا الكشف أية ملامسة مخلة بالحياء.

والقصد الجنائي في جريمة هتك العِرض يتحقق بانصراف إرادة الجاني إلى الفعل ونتيجته، ولا عبرة بالدافع سواء أكان شهوة أم بقصد الانتقام.

وفي القانون اللبناني تسمى هذه الجريمة جريمة هتك العرض، وهي كل فعل قصدي يستطيل إلى جسم المجنى عليه دون رضاء صحيح منه، ويخدش عاطفة الحياء العرضي عنده على نحو جسيم، وهذه الجريمة تُعد اعتداء على الحرية الجنسية للمجني عليه، وصورها متعددة، وعقوباتها متعددة بتعدد هذه الصور(57)، ولهذه الجريمة ركنان مادي وهو الفعل المنافي للحشمة دون رضاء المجنى عليه، ومعنوي وهو القصد الإجرامي القائم على العلم والإرادة؛ وبالتالي فإن الأفعال التي يقوم بها الجاني على جسمه هو مهما بلغت درجة فحشها وبذاءته_ لا تُعد جريمة هتك عرض؛ لأنها لم تقع على جسم شخص آخر، وفي هذا الإطار تقع جريمة هتك العرض حين يفاجئ المتهم المجنى عليه بوضع يدها الممدودة بالتسول على عضوه التناسلي؛ لأن هذا الفعل مما يخدش حياءها العرضي، وقد استطال إلى جسمها (يدها) مع العلم أن اليد ليست عورة؛ وبالتالي مما يعني أنه ليس من الضرورة أن يقع الفعل على عورة المجنى عليه، وإنما يكفي فقط أن يقع على جسم المجنى عليه.

المطلب الثاني جريمة الأفعال الفاضحة، والمخلة بالآداب العامة:

نصت عليها المادة (152) من القانون النافذ وجاء فيها:

(1- من يأتي في مكان عام فعلاً،أو سلوكاً فاضحا، أو مخلاً بالآداب العامة، أو يتزيأ بزي فاضح، أو مخل بالآداب العامة يسبب مضايقة للشعور العام_ يعاقب بالجلد بما لا يتجاوز أربعين جلدة، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معا.

2 – يعد الفعل مخلاً بالآداب العامة إذا كان كذلك في معيار الدين الذى يعتنقه الفاعل، أو عرف البلد الذي يقع فيه الفعل) (58)، وهذه الماده تسمي مادة النظام العام في الدولة، والنص فيها جاء فضفاضاً وواسعا؛ بحيث يغطي كل مظاهر الانفلات على مستوى السلوك والزي.

والمكان العام الوارد في هذه المادة يقصد به المكان الذى يرتاده الجمهور_ عادة _ كالحدائق العامة، والأسواق، والمصالح الحكومية، والمستشفيات، ومؤسسات التعليم.

وعناصر هذه المادة تتمثل في الآتي:

1- أن يأتي الجاني فعلاً، أو سلوكاً فاضحاً، أو مخلاً بالآداب العامة، أو يتزيأ بزى فاضح، أو مخل بالآداب العامة.

2- أن يكون ذلك في مكان عام.

3- أن يسبب ذلك الفعل، أو السلوك، أو الزي مضايقة للشعور العام.

4- لا يشترط القصد الجنائي؛ فالجريمة تقع بمجرد اتيان الركن المادي (الفعل).

5- أن يكون ذلك الفعل، أو السلوك، أو الزي مخلاً بالآداب العامة في الدين الذي يعتنقه الفاعل، أو عرف البلد الذي يقع فيه الفعل هذا، والفعل قد يكون مجرد التفوه بعبارة فيها إثارة للشعورالعام، أو التزيئ بزي كاشف للعورة، أو فيه تشبه بالنساء كلبس السلاسل، والحلق للرجال، ونقوش الحناء للرجل؛ فالعقوبة الجلد بما لا يتجاوز أربعين جلدة جوازياً، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً، وهى عقوبة تربويه تدخل في إطار الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي نالت به الأمة الإسلامية الخيرية المطلقة على الأمم عامة؛ إذ قال تعالي: " كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلَوْ آمَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْراً لَّهُم مِّنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَأَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ " (59).

وفي هذا مدح لهذه الأمة ما أقاموا ذلك، وما اتصفوا به، فإذا تركوا التغيير، وتواطؤ على المنكر زال عنهم اسم المدح، ولحقهم اسم الذم، وكان ذلك سبباً لهلاكهم (60)، وقيل في قوله تعالي: " كنتم خير أمه أخرجت للناس" أي خير الناس للناس، وأنفع الناس للناس (61)

وقال الله تعالي محدثا عن آخرين وذاماً لهم: " كَانُواْ لاَ يَتَنَاهَوْنَ عَن مُّنكَرٍ فَعَلُوهُ لَبِئْسَ مَا كَانُواْ يَفْعَلُونَ ". (62)، أي أنهم كانوا لا ينهي بعضهم بعضاً عن المنكر؛ لذا ذمهم الله تعالي لتركهم النهي، وكذا من بعدهم يذم من فعل فعلهم (63).

وعنه صلي الله عليه وسلم أنه قال . عندما سئل أي الناس خير ؟ . ؛ فقال: خير الناس اقرؤهم، واتقاهم لله وآمرهم بالمعروف، وأنهاهم عن المنكر، وأوصلهم للرحم.

وهذه المادة تقابل نص المادة (234) من قانون العقوبات الملغى 1974م، وكان القانون الملغى قد سماها الأفعال الفاضحة، أو المنافية للآداب، وعدَّ هذه الجريمة من جرائم الإزعاج العام؛ لأن المجنى عليه منها هو الجمهور؛ وذلك بسبب ما يسببه الفعل الفاضح، أو المنافي للآداب العامة من مضايقة وإيذاء لمشاعر الناس؛ وذلك إذا حصل في مكان عام، والمكان العام هو المكان الذي يغشاه الناس دون تمييز سواء خصص كذلك مقدماً أم أصبح كذلك ومن هذا القبيل الطرق العامة والملاهي والمواصلات العامة وقت عملها والمحافل العامة.

ولا يشترط لقيام الجريمة أن يقصد الجاني بفعله شخصاً بعينه رجلاً أو امرأة، ويشترط للإدانة بهذه الجريمة أن يكون غير الذين يضايقهم فعله قد رأوا هذا الفعل الفاضح، أو المنافي للآداب العامة كالتقبيل في الطريق العام، أو كشف السوءة. وخلاصة الأمر فإن الجاني لا بد أن يأتي فعلاً؛ إذ لا تكفي الكلمات، وتدخل في الأفعال الإيماءات، والإشارات، أو اتخاذ الجسم وضعاً معيناً، ويشترط أن يخدش هذا الفعل الحياء العرضي للجمهور، وأن يكون قد تم في مكان عام والمكان العام (64) هو المكان المفتوح للجمهور يدخله من شاء، وأنى شاء، ومتى شاء كالطرق العامة، والقناطر، والحدائق العامة، ولا فرق بين أن يكون دخولها مجاناً كالشوارع، والأزقة، وممرات العمارات ودهاليزها، والمصاعد والسلالم المشتركة، أو بمقابل كالمسارح والمقاهي (65)

وإذا وقع الفعل من الجاني، وكان خالياً بنفسه فتعرى مثلاً_ فإن الفعل بهذه الشكلية لا يدخل تحت التجريم بموجب هذه المادة؛ لأن الحكمة من المعاقبة هي مضايقة الشعور العام إذا أتى الجاني الفعل في مكان عام.

وقد نص قانون العقوبات المصري في المادة (278) منه على أنه (كل من فعل علانية فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه)، وهذا بالنسبة للفعل الفاضح العلني.

وقد نصت المادة (279) على الفعل الفاضح غير العلني (يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء، ولو في غير علانية).

فالفعل الفاضح في الجريمة الأولى مخل لحياء جمهور الناس، في حين الفعل غير العلني مخل لحياء امرأة معينة، وعلة التجريم في الأولى حماية الشعور العام من عدة نواحي؛ فهي حماية للحرية الجنسية لمن شهدوا الفعل اضطراراً، بالإضافة إلى حماية القيم الأخلاقية الجنسية في المجتمع، ويهدف إلى استقرار الأمن في المجتمع حتى لا يندفع الناس إلى ضرب من اقترف هذا الفعل. ومن أمثلة هذه الجريمة عرض رقصات فاضحة، أو ظهور شخص في مكان عام كملهى ليلي وهو عار كلياً أو جزئياً. والمدلول العام لكلمة فعل (هو كل حركة عضوية إرادية)؛ وبالتالي فإن القول المجرد والكتابة تُعد فعلاً لكنها لا تدخل في الفعل الفاضح، وإنما يعاقب عليها بجريمة الأفعال المخلة بالآداب العامة، وذلك مثل الرسائل التي نصت عبارات فاضحة، أو قصص بزيئة، أو الحض على سلوك جنسي منافي للأخلاق والرسوم وما تصوره، أو تهدف إليه من فحش (66)

هذا وضابط الإخلال بالحياء يستمد من الشعور العام السائد في المكان والزمان اللذين ارتكب فيهما الفعل؛ حيث لكل مجتمع فكرته عن الحياء يستمدها من القيم الأخلاقية، والدينية، والتقاليد والعادات. وللقاضي سلطة واسعة في تحديد هذا الضابط وعلى القاضي أن يسلّم بأن الشعور العام بالحياء فكرة نسبية تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة.

فالفعل إذا أتاه الجاني وكانت له دلالة جنسية فهو فعل فاضح مخل بالحياء، مثل تقبيل امرأة، أو التربيت على خدها، أو الإمساك بيدها. فإذا ارتكبت علناً، ولو برضا المرأة، أو ارتكبت في غير علانية دون رضاها، ولكن إذا انتفت عن الفعل الدلالة الجنسية، وكان يعبر عن عاطفة مثل تقبيل رجل زوجته، أو أخته في لحظة الوداع، أوالسفر، أو النجاة من كارثة، أو الفوز في مسابقة، أو النجاح في امتحان_ فالإخلال بالحياء يتحدد بالنظر إلى جميع الظروف التي يُرتكب فيها (67)

وبالرجوع للمادة (278) من قانون العقوبات المصري 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 ويتبول في الحوض الموجود فيه، ويعرض نفسه بغير مقتضى للأنظار بحالته المنافية للحياء _ يعد مرتكباً لجريمة الفعل الفاضح.

والأقوال مهما بلغت من درجة البزاءة والفحش لا تُعد فعلاً فاضحاً، وإنما تُعد سباً. والفعل المادي في الفعل الفاضح يخدش حياء العين، أو الأذن سواء وقع الفعل على جسم الغير أم أوقعه الجاني على نفسه.ويشترط فيه العلانية، وتعمد إتيان الفعل.

فملاحقة المتهم للمجنى عليها، وقرصه ذراعها تنطوي على فعل فاضح علني. والمكان العام بالمصادفة كالمستشفيات، أو المقابر هو بحسب الأصل مكان خاص قاصر على أفراد، أو طوائف معينة، ولكنه يكتسب صفة المكان العام في الوقت الذي يوجد فيه عدد من أفراد الجمهور (68)

هذا والمكان العام قد يكون مكاناً عاماً بطبيعته، مثل الطرق العمومية، وقد يكون مكاناً عاماً بالتخصيص، مثل المستشفيات، والجامعات، والفعل يعد جريمة حتى لو كان المكان خالياً من الجمهور، والمعاقبة تتم على إمكانية الرؤية حتى ولو وقعت الأعمال والحركات ليلاً.

هذا وقد سماها القانون اللبناني الفعل المنافي للحياء، أو الفعل الفاضح وهو كل سلوك عمدي يخل، أو يخدش حياء من يشعر به بأية حاسة من حواسه، ولا بد لهذا الفعل أن يخدش الحياء العام، والحياء العام فكرة اجتماعية تستخلص من مجموعة من المبادئ، والقيم الدينية، والأخلاقية، والاجتماعية، والتقاليد والعادات السائدة في ذلك المجتمع، وهي فكرة نسبية تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة، ويجب أن تكون للفعل دلالة جنسية وفي البلدان التي تعتنق أديان سماوية يجب الأخذ في الاعتبار بما تفرضه تعاليم تلك الأديان من حماية للفضيلة، وسمو بالمستوى الخلقي لأفراد المجتمع ككل (69)

والفعل المخل بالحياء إذا اقترن بمانع من موانع المسئولية، أو سبب من أسباب الإباحة_ فلا عقاب عليه، مثل الطبيب الذي يمارس حقه في التطبيب إذا لامس عورة امرأة مريضة، والضرورة التي أخرجت رجل من الحمام عارياً نتيجة حريق شب في

المنزل، والأعمال والحركات المخلة بالحياء العام_ قد تكون مشروعة، أو غير مشروعة إذا وقعت علناً حتى إذا وقعت بين الزوجين.

المطلب الثالث جريمة المواد والعروض المخلة بالاداب العامة:

وقد نص عليها القانون النافذ في المادة (153) وجاء فيها:

(1 – من يصنع أو يصور أو يحوز مواد مخلة بالآداب العامة، أو يتداولها يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز شهراً، أو بالجلد بما لايجاوز 40 جلدة، كما تجوز معاقبته بالغرامة.

2 – من يتعامل في مواد مخله بالآداب العامة، أو يدير معرضاً، أو مسرحاً، أو ملهىً، أو دار عرض، أو أي مكان عام فيقدم مادة، أو عرضاً مخلاً بالآداب العامة، أو يسمح بتقديمه . يعاقب بالجلد بما لا يتجاوز ستين جلدة، أو بالسجن مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، أو بالعقوبتين معا.

3 – فى جميع الحالات تأمر المحكمة بإبادة المواد المخلة بالآداب العامة، ومصادرة الأجهزة، والمعدات المستخدمة فى عرضها، كما يجوز الحكم باغلاق المحل .)

فهذه المادة تصب في إطار المحافظة على القيم الفاضلة ، والآداب القويمة في المجتمع؛ حيث أن عناصر الجريمة يمكن إجمالها في الآتي:

1– صناعة أو تصوير أو حيازة مواد مخلة بالآداب العامة، أو تداولها فهى قد تكون صورة لفتاة عارية، أو مجرد عبارات، أو مقاطع فيديو حتى وإن تم الفعل عبر أجهزة الاتصال الحديثة (الجوال).

2 – التعامل في المواد المخلة بالآداب العامة عن طريق إدارة معرض، أو مسرح، أو ملهى، أو دار عرض، أو أي مكان عام، وتقديم تلك المواد المخلة بالآداب العامة، ويدخل في ذلك دور السينما، وأندية المشاهدة إذا تم فيها عرض أفلام جنسية مثلا.

3 – أو أن يسمح الجاني إذا كان المكان تحت إدارته بتقديم مادة، أو عرض مخل بالآداب العامة، مثل أن يسمح بتقديم تلك المادة، أو ذلك العرض في بيته، أو دكانه، أو مكتبه.

4 – القصد الجنائي مفترض بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة.

وعقوبة المواد والعروض المخلة بالآداب العامة تتمثل في الآتي:

أ- في حالة العرض أو التقديم أو التصوير السجن وجوبيا مدة لا تتجاوز شهر، والجلد وجوبياً لا يجاوز أربعين جلدة، مع جوار توقيع الغرامة.

ب- في حالة التعامل بإدارة المعرض، أو المسرح، أو الملهى، أو أى مكان عام، أو أن يسمح بذلك إذا كان المكان تحت إدارته الجلد وجوبياً بما لا يجاوز ستين جلدة، أو بالسجن جوازيا مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات، أو بالعقوبتين معا.

ج- هناك عقوبة إضافية وجوبيه وهي إبادة تلك المواد المخلة بالآداب العامة، ومصادرة الأجهزة المستخدمه في ذلك.

د - هناك عقوبة جوازية للمحكمة وهي إغلاق المحل الذي تباع فيه هذه المواد، أو تقدم فيه تلك العروض المخلة بالآداب العامة.

هذا ويقصد بالمصادرة الحكم بايلولة المال الخاص إلى ملك الدولة بدون مقابل أو تعويض.

أما الاباده فهي اتلاف المال دون مقابل، أو تعويض (70)، واغلاق المحل هو الحكم بحظر استعمال المحل، أو مباشرة أي عمل فيه بأى وجه مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن سنة واحدة. (71)

هذا وبما أن الحوادث غير متناهية والتشريع ينبغي أن يكون سابقاً للجريمة_ فقد نص قانون جرائم المعلوماتية في الفصل الرابع منه على جرائم للنظام العام والآداب حيث جاء فى المادة الرابعة عشر منه:

1 - كل من ينتج، أو يعد، أو يهئ أو يرسل، أو يخزن، أو يروج عن طريق شبكة المعلومات، أو أحد أجهزة الحاسوب أو ما في حكمها أي محتوى مخل بالحياء، أو النظام العام، أو الآداب يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معا.

2- كل من يوفر، أو يسهل عمداً، أو بإهمال عن طريق شبكة المعلومات، أو أحد أجهزة الحاسوب، أو ما في حكمها للوصول لمحتوى مخل بالحياء، أو مناف للنظام العام، أو الآداب_ يعاقب للسجن مده لا تتجاوز أربع سنوات، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معا.

3- إذا وجه الفعل المشار إليه في البندين 1 و 2 إلى حدث . يعاقب مرتكبها بالسجن مدة لا تتجاوز سبع سنوات، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معا (72)

وهنا يلاحظ مدى تشدد المشرع في العقوبة؛ وذلك لأن وسائل الاتصال الحديثة سريعة الانتشار؛ إذ يمكن أن تصل إلى أكبر عدد من الناس في زمن وجيز؛ وبالتالى فإن ضررها على المجتع يكون أكبر؛ لذا فإن عقوبتها أشد، وعناصر الجريمة تمثل في الآتي:

1- الإعداد أو الانتاج أو التهيئة أو الإرسال أو التخزين.

2- أن يكون ذلك عنن طريق شبكة المعلومات، أو احد أجهزة الحاسوب، أو ما في حكمها.

3- أن يكون المحتوى مخلاً بالحياء، أو النظام العام، أو الآداب.

4- القصد الجنائي مفترض بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة.

وقد تشدد المشرع بصوره أكثر في حالة وقوع الفعل على حدث، وكذلك نص قانون جرائم المعلوماتية على تجريم إنشاء، أو نشر مواقع بقصد الترويج لأفكار وبرامج مخالفة للنظام العام، أو الآداب حيث جاء فيه:

(كل من ينشي أو ينشر أو يستخدم موقعاً على الشبكة المعلوماتية، أو أحد أجهزة الحاسوب، أو ما في حكمها لتسهيل، أو ترويج برامج، أو أفكار مخالفة للنظام العام، أو الآداب _ يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، أو بالغرامة، أو العقوبتين معا (73)

وعناصر الجريمة تتمثل في الآتي:

1- أن يتم الفعل بالإنشاء، أو النشر، أو الاستخدام.

2- أن يكون ذلك عبر الشبكة المعلوماتية، أو احد أجهزة الحاسوب، أو ما في حكمها.

3- أن يكون القصد تسهيلاً، أو ترويج برامج، أو أفكاراً مخالفة للنظام العام أو الآداب.

وهذا القانون قد نص على أن ينشئ السيد رئيس القضاء وفقا لقانون الهيئة القضائية لسنة 1986 م _ محكمة خاصة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وبالفعل صدر أمر تأسيس من السيد رئيس القضاء في يناير 2008م بإنشاء محكمة حقوق الملكية الفكرية، واختصاصها النوعي يشمل جرائم المعلوماتية،والمعاملات الالكترونية، وحق المؤلف، والحقوق المجاورة وغيرها.

وقد نص قانون جرائم المعلوماتية كذلك على أن تنشأ _ بموجب أحكام قانون تنظيم وزارة العدل لسنة 1983م – نيابة متخصصة لجرائم المعلوماتية، وأن تنشأ . بموجب أحكام قانون شرطة السودان لسنة 2008م _ شرطة متخصصة لجرائم المعلوماتية (74).

وهذه الأخيرة . حسب علمنا – لم ترَ النور بعد.

من ناحية أخرى فإن قانون الطفل لسنة 2010م هو الآخر قد نص على حظر كل ما يخاطب غرائز الطفل الدنيا حيث جاء في:

" يحظر نشر أو عرض أو تداول أو تصوير، أو حيازة أية مطبوعات، أو مصنفات فنية مرئية، أو مسموعة خاصة بالطفل تخاطب غرائزه الدنيا، أو تزين له السلوكيات المخالفة لقيم المجتمع وتقاليده ، أو يكون من شأنها تشجيعه على الجنوح " (75).

والعقوبة السجن مدة ستة أشهر،أو الغرامة، أو العقوبتين معا (76).

هذه المادة تقابل نص المادة (235) من قانون العقوبات الملغى 1974م والتي جاءت بعنوان بيع الكتب الفاضحة، ويلاحظ تسمية هذه المادة أن التجريم بموجبها ليس قاصراً على الكتب، وأنما يشمل كذلك الأفلام والاسطوانات والرسوم واللوحات والرموز والتماثيل الفاضحة، ويُعد الشئ فاضحاً، أو شائناً إذا كان من شأنه إفساد الناس من الناحية الأخلاقية، ويجعلهم هدفاً للتأثرات المنافية للآداب؛ وذلك بصرف النظر عن الدافع وراء نشر، أو عرض هذا الشئ.

والأعمال الفنية في ذاتها لا تُعد فاضحة، أو شائنة طالما أنها لا تنطوي على ما يؤذي الحياء لدى الجمهور، وما يعد منافياً للآداب العامة يختلف من مكان إلى مكان ومن عصر إلى عصر(77).

والعقوبة السجن مدة لا تجاوز ستة أشهر، أو الغرامة التي لا تجاوز مائتي جنيه، أوالعقوبتين معاً، ويجوز للمحكمة أن تأمر بإبادة الأشياء المنافية للآداب العامة.

هذا ومن ناحية أخرى فإن الاتفاقيات الدولية الصادرة في باريس 1910م، وفي جنيف 1923م قد فرضت على الدول وضع عقوبات رادعة لتداول المطبوعات المخلة بالآداب العامة، وهذه المادة أنفة الذكر تعد تنفيذاً لهذه الاتفاقيات. وتأكيداً لذلك فإن قانون العقوبات الملغى لسنة 1974 م عاقب حتى على الأغاني الفاضحة واعتبرها من جرائم الأخلاق؛ إذ أن المشرع حريص على عدم مضايقة الجمهور، أو إيذائه في شعوره عن طريق الأغاني التي تخدش لديه الحياء سواء وقع الإزعاج، أم المضايقة في مكان عام، أم بالقرب منه، ولا يشترط التغني بالأغنية؛ فمجرد القاها أو التلفظ بكلماتها، أو ترديدها بوسيلة آلية. فإذا كانت من النوع الذي يسبب مضايقة للغير؛ فالفعل جريمة يعاقب عليها بالسجن مدة لا تجاوز ستة أشهر، أو بالغرامة لا تجاوز مائتي حنيه، أو بالعقوبتين معاً.

ويلاحظ على هذه المادة أن القانون اشترط في الفعل مضايقة الغير فظاهر النص أن العبارات، وإن كانت فاضحة ووجدت قبولاً واستحساناً عند الغير وتفاعلوا معها طرباً . فإن الفعل لا يشكل جريمة بموجب هذه المادة، وهنا بالطبع لا يعني أنه على الإباحة (78)

المطلب الرابع جريمة ممارسة الدعارة وإدارة محل للدعارة:

وقد نص عليها القانون النافذ في المادين (154- 155) وجاء فيه:

1- يعد مرتكباً جريمة ممارسة الدعارة من يوجد في محل للدعارة؛ بحيث يحتمل أن يقوم بممارسة أفعال جنسية، أو يكتسب من ممارستها، يعاقب بالجلد بما لا يجاوز مائة جلدة، أو بالسجن مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات.

2- يقصد بمحل الدعارة أي مكان معد لاجتماع رجال، أو نساء، أو رجال ونساء لا تقوم بينهم علاقات زوجية، أو صلات قربي وفي ظروف يرجح فيها حدوث ممارسات جنسية (79)

وعناصر الجريمة تتمثل في الآتي:

1- الوجود في محل للدعارة، وهو أى مكان معد لاجتماع رجال فقط، أو نساء فقط، أو رجال ونساء.

2- احتمال ممارسة أفعال جنسية، أو التكسب من ممارستها.

3- ألا تقوم بين المجتمعين في محل الدعارة علاقات زوجية،أو صلات قربي.

ويلاحظ أن الاحتمال في الفقرة الأولى من المادة للمحل، أما الترجيح في الفقرة الثانية؛ فهو لحدوث الممارسة الجنسية.

والعقوبة الجلد بما لا يجاوز مائة جلدة، أو السجن مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، ويؤخذ على هذا النص أنه نص على ألا تقوم بين الموجودين في محل للدعارة صلات قربي، وكان الأحرى أن تكون نسب، أو مصاهرة، أو رضاع؛ وذلك استناداً على أية المحرمات من النسب والرضاع؛ لأنه قد توجد قربى، ولكن ليس كل قربى من المحرمات؛

فمثلاً رجل مع بنات خاله، أو بنات عمه فرغم وجود صلات القربى، لكن ممارسة الأفعال الجنسية ليست مستبعدة.

م 155 إدارة محل للدعارة:

(1 – من يقوم بإدارة محل للدعارة أو يؤجر محلاً، أو يسمح باستخدامه وهو يعلم بأنه سيتخذ محلاً للدعارة . يعاقب بالجلد بما لا يتجاوز مائة جلدة، وبالسجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات، كما يجوز الحكم باغلاق المحل، أو مصادرته.

2- من يدان للمرة الثانية بموجب أحكام البند (1) يعاقب بالجلد بما لا يتجاوز مائة جلدة، وبالسجن مدة لا تتجاوز عشر سنوات مع مصادرة المحل.

3 – في حالة إدانة الجاني للمرة الثالثة يعاقب بالاعدام، أو السجن المؤبد مع مصادرة المحل.

4- في جمع الحالات لا يحكم بالمصادرة إلا إذا كان الجاني هو المالك للمحل، أو كان المالك عالما باستخدامه لذلك الغرض (80)

وهذه المادة تقابل نص م 318 من قانون العقوبات الملغى 1983م؛ حيث نص قانون العقوبات على معاقبة كل من يدير محلا للزناً، أو لممارسه أي أفعال جنسية محرمة سوا أكان ذلك المحل ثابتاً، أم منقولا (81).

وعناصر جريمة إدارة المحل للدعارة فى القانون النافذ تتمثل في الآتي:

1 – أن يقوم الجاني بإدارة محل للدعارة أو تأجيره أو أن يسمح باستخدامه.

2 – أن يكون عالماً بأن المحل يستخدم لغرض الدعارة.

ويلاحظ أن المشروع تشدد في معاقبة من يدير محلاً للدعارة بالدرجة التى نص فيها على معاقبة الجانى_ إذا عاد بعد إدانته للمرة الثالثة بالإعدام، أو السجن المؤبد مع مصادرة المحل، والنص على الإعدام بالإضافة إلى المصادرة هي من الحالات النادرة جداً في القانون الجنائي لسنة 1991م، ولم تتكرر إلا في بعض الجرائم الموجهة ضد الدولة مثل تقويض النظام الدستوري، وإثارة الحرب ضد الدولة (82).

وقد جاء فى تطبيق قضائي (83) وقائعه باختصار تتمثل في أن الشاكي وشاهده الوحيد دخلاً منزل المتهم ليلاً دون أمر تفتيش بعد أن تسورا سور الحائط، ووجدا المتهم الأول على الطابق الأرضي، والمتهمة الثانية على السطوح وهي تحمل المعروضات (مرتبة)، وأفاد الشاهد في محضر المحاكمة (أنه لم يتم القبض عليهم مع بعض وكل زول كان في مكان لوحده، وكان الخفير موجود قرب الباب)

وكانت أقوال الشاهد هذه هي التي بموجبها أُدين المتهم والمتهمة تحت م 154 من القانون الجنائي لسنة 1991م ممارسة الدعارة، وحكمت عليهما بالجلد ثمانين جلدة لكل منهما.

وكان قرار محكمة الاستئناف أن دخول منزل المتهم كان بطريقة غير قانونية؛ وذلك وفقاً لنص م 59 من قانون الاجراءات الجنائية لسنة 1991م، ومخالف لدستور 1998م في المادة 29 منه؛ حيث يمنع انتهاك حرمات الناس وخصوصياتهم، وهو كذلك حكم مخالف لإحكام الشرع التي تمنع التجسس وتندب الستر.

وبالتالى كان قرار محكمة الاستئناف أن ما تم تقديمه من بينات_ لا يرقى إلى الإدانة فوق مرحلة الشك المعقول، وألغت الحكم وأعلنت براءة المتهمين مما نسب إليهما من اتهام، وخير ما فعلت محكمة الاستئناف في حكمها هذا؛ فهو بالإضافة إلى القانون مستند إلى أحكام الشرع الحنيف؛ فجاء عن أبي هريره رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث، ولا تحسسوا ولا تجسسوا ولا تناجشوا ولا تحاسدوا ولا تباغضوا ولا تدابروا، وكونوا عباد الله إخوانا (84).

وجاء في تطبيق قضائي آخر (85): تتمثل وقائعه في أن المتهم وآخرين أُدينوا قبالة محكمة النظام العام بـ (ودنوباوي بام درمان)، وحكم على كل منهم بتسعين جلدة، وأصدرت المحكمة قراراً بمصادرة مزرعة والد المتهم الأول بالرغم من أنه لم يكن متهماً في البلاغ موضوع المحاكمة؛ وذلك بعد أن ضُبِط اجتماع بعض الرجال، والنساء الذين لا تربطهم صلة قربى؛ بحيث يستنتج حدوث اتصالات غير مشروعة، علماً بأن هذه هي المرة الأولى التي يتم فيها الفعل في المزرعة.

لذا جاء قرار المحكمة العليا غير مؤيد لقرار محكمة الموضوع؛ وذلك لأن الاتهام لم يثبت بأن المتهم قد أعد المزرعة لكي تكون محلاً للدعارة؛ وذلك لأن والده كان يقيم في جزء من المزرعة؛ فلا يعقل أن يمارس الابن الفاحشة مع أصدقائه في مكان وجود أبيه، هذا وثبوت واقعة واحدة لا يقوم دليل على التكسب، ولابد من التكرار والاعتياد والمصادرة في الإدانة الأولى جوازيه، واذا تكرر وثبت الاعتياد؛ فبالتالي تكون ملزمة للمحكمة، ومما ينبغي الإشارة إليه إنه يشترط للإدانة بممارسة الدعارة . أن يكون المحل معداً للدعارة.

المطلب الخامس جريمة الإغواء:

م 156 (من يغوي شخصاً بأن يغريه، أو يأخذه، أو يساعد في أخذه، أو استئجاره لارتكاب جريمة الزنا، أو اللواط، أو ممارسة الدعارة، أو الأفعال الفاحشة، أو الفاضحة أو المخلة بالآداب العامة_ يعاقب بالجلد بما لا يجاوز مائة جلدة، أو بالسجن مدة لا تجاوز 5 سنوات، فإذا كان الشخص الذى أُغوي غير بالغ، أو مختل، أو كان

المقصود ممارسة أى من تلك الأفعال خارج السودان_ يعاقب بالجلد بما لايجاوز مائة جلدة، والسجن مدة لاتجاوز سبع سنوات).(86)

وهذه المادة تقابل نص المادة 315 في قانون العقوبات الملغى 1983م، وكان القانون الملغى قد اشترط للإدانة بموجب هذه المادة أن يكون الفعل قد تم خارج السودان، وأن يكون منافياً للآداب العامة.(87)

هذا ويقصد بالإغواء الإغراء بكافة وسائل الإقناع عدا القوة، وعناصر المادة تتمثل فى الآتى:

1- أن يكون الإغواء عن طريق الأخذ، أو الإغراء، أو المساعدة، أو الاستئجار.

2- أن يكون ذلك بقصد ارتكاب الزنا، أو اللواط، أو ممارسة الدعارة، أو الأفعال الفاحشة، أو الفاضحة، أو المخلة بالآداب العامة، والأخذ الوارد فى هذه المادة لا يعنى بالضرورة استخدام القوة_ فقد يكون بالتأثير المادى، أو المعنو، ويلاحظ أن المشرع قد شدد العقوبة فى حالة وقوع الفعل على غير بالغ، أو مختل، أو كان القصد ممارسة أى من تلك الأفعال آنفة الذكر خارج السودان.

هذه المادة تقابل نص المادة (315) من قانون العقوبات الملغى لسنة 1983م؛ إذ أن القانون الملغى قد اشترط للإدانة بموجبها أن يكون الفعل قد تم خارج السودان، وأن يكون منافياً للآداب العامة (88)

وأما قانون العقوبات لسنة 1974م فقد نص عليها في المادة (431) منه، وقد اشترط هذا القانون للإدانة بموجب هذه المادة أن يقع الفعل على امرأة متزوجة سواء كانت الزوجية قائمة فعلاً، أو حكماً فإذا وقع فعل الإغواء على امرأة مطلقة طلاقاً بائناً، أو كانت أرملة فالفعل لا يشكل جريمة بموجب هذه المادة.

كذلك فأن الجاني لا بد أن يكون عالماً، أو لديه ما يحمله على الاعتقاد بأنها زوجة لشخص ما، ويقع الفعل كذلك إذا أخذ الجاني المرأة من زوجها، أو من أي شخص مكلف بالمحافظة عليها. فإذا خرجت المرأة للجاني من تلقاء نفسها، ولم يؤثر فيها الإغراء، أو

أُخذت من محل للدعارة، وليس من زوجها، ولا من شخص مكلف بالمحافظة عليها؛ فالفعل في هذه الحالة لا يشكل جريمة إغواء (89)

أضف إلى ذلك أن الجاني يجب أن يكون قاصداً مواقعة تلك المرأة؛ فالفعل يعد جريمة سواء تمت المواقعة، أو لم تتم. وكل من يخفي امرأة زوجة شخص آخر، أو يحتجزها بنفس ذلك القصد_ يعد مرتكباً جريمة إغواء، والعقوبة السجن مدة لا تجاوز سنتين، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً.

ويلاحظ على هذا النص السابق أن القانون اشترط للإدانة بموجبه أن يكون المجنى عليه امرأة، وليست طفلة صغيرة، أضف إلى ذلك أن تكون متزوجة؛ فالفعل لا يعد جريمة بموجبها، وإن وقع على فتاة بالغة عاقلة ما لم تكن زوجة لشخص آخر، وكان الأحرى به أن يكون فضفاضاً؛ بحيث يغطي بالحماية شريحة أكبر وهي المرأة عموماً سواء كانت متزوجة، أو غير متزوجة، أضف إلى ذلك أنه أهمل شريحة كبرى وهم الأطفال، والمصابين بمرض عقل؛ فهؤلاء درجة التأثير فيهم تكون كبيرة، وهم أكثر استجابة للمؤثرات من غيرهم؛ وذلك لنقص في ملكات الإرادة لديهم، وهو كذلك لم يميز بين وقوع الفعل داخل السودان وخارجه؛ حيث أن وقوعه في الخارج يستوجب التشدد في المساءلة.

المبحث الثالث: جرائم السمعة:

المطلب الأول جريمة القذف:

القذف في اصطلاح الفقهاء له تعريفات عده؛ فعند الأحناف له تعريفان: فهو أن يقذف بصريح الزنا الخالي من الشبهة، أو ينفي نسب إنسان من أبيه المعروف (90).

وهو عند المالكية كذلك له تعريفان: أحدهما أن يرمي القاذف المقذوف بالزنا، والآخر أن ينفي عنه نسبه (91)

أما الشافعية فالقذف_ عندهم_ الرمي بالزنا (92)

وعند الحنابلة القذف هو: الرمي بالزنا في معرض التعبير (93)

م157 (1- يعد مرتكباً جريمة القذف من يرمى كذباً شخصاً عفيفاً ولو كان ميتاً بالقول صراحة، أو دلالة، أو بالكتابة، أو بالاشارة الواضحة الدلالة بالزنا، أو اللواط، أو نفى النسب.

2- يعد الشخص عفيفاً إذا لم تسبق إدانته بجريمة الزنا، أو اللواط، أو الاغتصاب، أو مواقعة المحارم، أو ممارسة الدعارة.

3- يعاقب من يرتكب جريمة القذف بالجلد ثمانين جلدة (94)

هذا النص يقابل نص المادة 433 – 434 من قانون العقوبات الملغى لسنة 1983م (95)، لكن يؤخذ على النص الملغى أنه حصر القذف فقط فى اتهام الشخص بالزنا ، وقد توسع القانون النافذ فى ذلك ، وجعل القذف يمكن أن يكون_ بالإضافة الى الزنا. باللواط، أو نفى النسب، والراجح عند الجمهور أن الرمى باللواط كالرمى بالزنا، خلافاً لأبى حنيفة.

وأركان جريمة القذف يمكن إجمالها فى الآتى:

1- أن يرمى الجانى شخصاً عفيفاً ولو كان ميتاً.

2- أن يكون الرمى بالزنا، أو اللواط، أو نفى النسب.

3- القصد الجنائى المبنى على العلم والإرادة.

وللقذف عقوبتان:

الأولى أصلية، وهى الجلد ثمانين جلدة حداً.

والثانية تبعية، وهى عدم قبول الشهادة لقوله تعالى: "وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُوْلَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ * إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ " (96)

وهـــذه الآيـــة فيها بيان حكم جلد القاذف للمحصنة، وهى الحرة البالغة العفيـــفة، وإذا كان المقذوف رجلاً فيُجلد قاذفه أيضاً، وليس فى هذا خلاف بيـــن الفقهـــاء، فإن أقام القاذف بينة على صحة ما ادعاه . درأ عنه الحد؛ لهذا قال تعالى: " ثم لم يأتوا بأربعة شهداء"، فأوجب على القاذف إذا لم يقمْ البينة على صحة ماقال_ ثلاثة أحكام: الجلد ثمانين جلدة، وأن ترد شهادته ابـــداً، وأن يكـــون فاسقاً ليس بعدل لا عند الله، ولا عند الناس.هذا وجاء فى

تطبيق قضائى (97) إنه لا يعفى من المسئولية عن القذف أنه كان ترديداً لما رواه بعض الناس.

وفى تطبيق قضائى آخر(98) كانت وقائعة أن المتهمين هم أب وابن وبنات، وأن الشاكية كانت مخطوبة للمتهم الابن وهو المتهم السادس، وقد قام بفسخ خطوبته منها؛ فقامت بفتح بلاغ فى مواجهته تحت طائلة المواد 157 قذف، والمادة 159 إشانة سمعة، وبعد سماع قضية الاتهام، واستجواب المتهمين_ خلصت المحكمة إلى براءة المتهمين، وذلك لعدم وجود بينة كافية فوق مرحلة الشك المعقول ترقى لإدانة المتهمين.

ومن المبادئ القانونية التى ارستها بعض التطبيقات القضائية (99) أن محكمة الموضوع إذا فصلت فى دعوى نسب وألحقت نسب البنت بأبيها، وحاز الحكم حجية الأمر المقضى فيه_ فلا يجوز بعد ذلك إثارته مرة أخرى، وإنما يمكن استئنافه.

م 158 مسقطات عقوبة القذف:

(1- تسقط عقوبة جريمة القذف فى أى من الحالات الآتية:

أ- بالتقاذف إذا ثبت أن المقذوف، أو الشاكى قد رد عى الجانى بمثل قوله.

ب- إذا عفا المقذوف، أو الشاكى قبل تنفيذ العقوبة.

ج- باللعان بين الزوجين.

د- إذا كان المقذوف فرعاً للقاذف.

2- إذا سقطت عقوبة القذف لأى من الأسباب المذكورة فى البند (1) _ يجوز معاقبة الجانى بالعقوبة المقررة على جريمة إشانة السمعة)(100)

وسقوط الحد عن المقذوف إذا كان فرع للقاذف؛ لأن فيه شبهة الملك لقوله صلى الله عليه وسلم: " لايقاد والد بولده " فإذا كان لايقاد بقتله فهو لايجلد بقذفه من باب أولى.

هذا والعقوبة المقررة لجريمة إشانة السمعة فى حالة سقوط حد القذف، هى السجن جوازى مدة لاتجاوز ستة أشهر، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً، أما إذا لم يسقط حد القذف فالعقوبة الجلد ثمانين جلدة حداً.

والقذف يثبت بالاقرار الصريح ولو مرة واحدة قبالة المحكمة، وبشهادة شاهدين عدلين (101)

ويسقط حد القذف باللعان بين الزوجين كما ذكر آنفاً وذلك لقوله تعالى " وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاء إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ * وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ * عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ * وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ * وَلَوْلَا فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ وَأَنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ حَكِيمٌ " (102)

فهذه الآية فيها فرج للأزواج، وزيادة مخرج إذا قذف أحدهم زوجته، وتعذر عليه إقامة البينة أن يلاعنها، كما أمر الله عزوجل، وهو أن يحضرها إلى الإمام فيدعى عليها بما رماها به؛ فيحلفه الحاكم أربع شهادات بالله فى مقابلة أربعة شهداء أنه لمن الصادقين أى فيما رماها به من الزنا، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، فإذا قال ذلك بانت منه بنفس هذا اللعان . عند الشافعى وطائفة من العلماء_ وحرمت عليه أبداً، ويستوجب عليها حد الزنا، ولايدرأ عنها العذاب إلا أن تلاعن فتشهد أربعة شهادات بالله إنه لمن الكاذبين، أى فيما رماها به، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فخصها بالغضب، كما أن الغالب أن الرجل لا يتجشم فضيحة أهله، ورميها بالزنا، إلا وهو صادق معزور، وهى تعلم صدقه فيما رماها به، ولهذا كانت الخامسة فى حقها أن غضب الله عليها، والمغضوب عليه هو الذى يعلم الحق ثم يحيد عنه (103)

وتتجلى هنا حكمة الله فيما يشرعه ويأمر به، أو ينهى عنه، وفى كل صلاح للفرد والمجتمع، وعندما نزلت هذه الآيات آنفة الذكر قال سعد بن عبادة، وهو سيد الأنصار، أهكهذا انزلت يارسول الله ؟ ؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " يا معشر الانصار ألا تسمعون ما يقول سيدكم ؟ فقالوا يارسول الله، لا تلمه فإنه رجل غيور والله ما تزوج امرأة قط إلا بكراً، وما طلق امرأة له قط فاجترأ رجل منا أن يتزوجها من شدة غيرته. فقال سعد: والله يارسول الله إنى لأعلم أنها حق، وأنها من الله، ولكنى قد تعجبت أنى لو وجدت لكاعاً قد تفخذها رجل لم يكن لى أن أهيجه، ولا أحركه حتى آتى بأربعة شهداء، فو الله لا آتى بهم حتى يقضى حاجته ... قال: فما لبثوا إلا يسيراً،

حتى جاء هلال بن أمية يدعى أن زوجته عشاء وجد عندها رجلاً فرأى بعينيه وسمع بأذنيه ... فانتظر صلى الله عليه وسلم حتى أتاه خبر السماء بالملاعنة.

والقذف في القانون المصري، وقانون العقوبات السودانية السابقة الملغاة_ يقصد به إشانة السمعة وهو إسناد واقعة محددة تستوجب عقاب من تنسب إليه، أو احتقاره إسناداً علنياً عمدياً.

يتضح من هذا التعريف أن قوام القذف فعل الإسناد الذي ينصب على واقعة محددة من شأنها عقاب المجنى عليه، أو احتقاره. والقذف جريمة عمدية والأصل أن يكون علنياً.

وعلة التجريم مساسه بشرف المجنى عليه واعتباره.

أركان جريمة القذف:

أولاً : الركن المادي وعناصره:

1- الإسناد.

2- الواقعة المحددة التي من شأنها عقاب من تسند إليه أو احتقاره.

3- العلانية.

والاسناد عبارة عن تعبير وقد يكون بالقول الشفوي، أو الكتابة، أو الإشارة، وتطبيقاً لذلك يرتكب جريمة القذف من يؤلف رواية سينمائية، أو تلفزيونية تتضمن وقائع مشينة ينسبها إلى شخص معين معروف سواء حدده باسمه، أو بصفاته، أو بظروف معينة يعرف بها، أو اختار لتمثيل شخصية ممثلاً يشبهه خلقياً، أو بواسطة فن المكياج. هذا والإسناد قد يكون صريحاً، وقد يكون ضمنياً.

والواقعة المستوجبة العقاب وهي تلك الواقعة التي تقوم بها جريمة كأن يسند إلى المجنى عليه أنه يقبل الرشوة في عمله، وقد تكون الواقعة تستوجب احتقار المجتمع له، مثل أن يسندــ علناً ــ لشخص أنه يتزوج النساء طمعاً في أموالهن.

والعلانية قد تكون بالقول، أو الفعل، أو الكتابة، ويضاف إليها العلانية عن طريق التلفون، ورغم أن التلفون وسيلة اتصال ذات طابع سري إلا أنه عُدَّ وسيلة في حكم القذف العلني.

ثانياً: الركن المعنوي: يقوم على القصد الجنائي وهو لا يحتاج إلى قصد خاص، وإنما يكفي القصد العام.

ولا عقاب على الشروع في القذف، ولا ترفع دعوى القذف إلا بناءً على شكوى المجنى عليه. وقد تشدد القانون المصري في العقوبة إذا وقع القذف على موظف عام، أو مكلف بخدمة عامة، وكان ذلك بسبب أداء الوظيفة، أو النيابة، أو الخدمة العامة (104).

هذا وتسري على القذف جميع أسباب الإباحة؛ فيجوز أن يكون القذف دفاعاً شرعياً، وقد يستعمل القذف وسيلة لتأديب الزوجة، أو الصغير، وقد يباح القذف كأسلوب علاجي، ويجوز أن يباح القذف استعمالاً للسلطة (105).

وقد قررت أحكام القضاء المصري أنه لا عبرة بالأسلوب الذي تصاغ فيه عبارات القذف؛ فمتى كان المفهوم من العبارة أنه يريد بها صاحبها إسناد أمر شائن إلى شخص المقذوف؛ بحيث لو صح ذلك الأمر لأوجب عقاب من أسند إليه، أو احتقاره عند أهل وطنه فإن ذلك الإسناد يكون مستحق العقاب أياً كان القالب، أو الأسلوب الذي صيغ فيه.

فالقول بأن شخصاً يؤجر شقة ويقيم فيها حفلات صاخبة، ولعب ميسر إلى الفجر هو بلا شكل ينطوي على مساس بالكرامة، ويدعو إلى احتقاره بين مخالطيه؛ وبالتالي فإن الفعل يشكل جريمة قذف.

أما تقديم شكوى إلى جهة الاختصاص في حق شخص واسناد وقائع معينة إليه_ فلا يعد قذفاً معاقباً عليه.

لا يكفي لتوافر ركن العلانية في القذف أن تكون عبارات القذف قد قيلت في مكان عام، بل يجب أن يكون ذلك بحيث يسمعها من يكون في هذا المكان، فإذا قيلت في مكان عام لكن لم يسمعها إلا من قيلت إليه ــ فلا يُعدُّ عنصر العلانية قد تحقق (106).

والقذف لا يحتاج إلى قصد جنائي خاص بل يكفي توافر القصد الجنائي العام، وهو أن تكون العبارات التي قيلت تمس السمعة، أو تستوجب العقاب.

وأحكام القضاء أكدت أن القانون يشترط لعدم العقاب على القذف الموجه إلى الموظف، أو من هو في حكمه توافر شرطين هي حسن النية، وإثبات صحة وقائع القذف كلها. فإذا كان المتهم لم يستطع إثبات صحة جمع الوقائع التي أسندها إلى المجنى عليه ـ فإن فعله يشكل جريمة قذف.

ولا يستلزم القانون لإثبات وقائع القذف دليلاً معيناً، بل يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما في ذلك شهادة الشهود، وقرآئن الأحوال.

وجاء في المقرر أن النقد المباح هو إبداء الرأي في أمر، أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر، أو العمل بغية التشهير، أو الحط من كرامته، فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه (107).

المطلب الثاني جريمة إشانة السمعة:

م 159 (1- يعد مرتكباً جريمة اشانة السمعة من ينشر او يروى او ينقل لاخر باى وسيلة وقائع مسندة الى شخص معين او تقويماً لسلوكه قاصدا بذلك الاضرار بسمعته.

2- لايعد الشخص قاصدا الاضرار بالسمعة فى أى من الحالات الآتية:

أ- إذا كان فعله فى سياق أى إجراءات قضائية بقدر ماتقتضيه، أو كان نشراً لتلك الاجراءات.

ب- إذا كانت له أو لغيره شكوى مشروعة يعبر عنها، أو مصلحة مشروعة يحميها، وكان ذلك لا يتم الا بإسناد الوقائع، أو تقويم السلوك المعين.

ج- إذا كان فعله فى شأن من يرشح لمنصب عام، أو يتولاه تقويماً لأهليته، أو آدائه بقدر مايقتضيه الأمر.

د- إذا كان فعله فى سياق النصيحة لصالح من يريد التعامل مع ذلك الشخص، أو للصالح العام.

هـ- إذا كان إسناد الوقائع بحسن نية لشخص قد اشتهر بذلك وغلب عليه، أو كان مجاهراً بما نسب إليه.

و- إذا كان التقويم لشخص عرض نفسه أو عمله على الرأى العام للحكم عليه ، وكان التقويم بقدر ما يقتضى الحكم.

3- من يرتكب جريمة إشانة السمعة يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز ستة أشهر، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً) (108)

وهذا النص يقابل نص المادة 435 من قانون العقوبات الملغى لسنة 1983م، وكان القانون الملغى قد سماها إشانة السمعة والكذب الضار، ولم يحصر الفعل على الشخص الطبيعي، وجعل الفعل جريمة حتى إذا وقع على سمعة الدولة، أو أى من مؤسساتها الدستورية، أو هيئاتها الإدارية، أو أجهزتها السياسية، ويُعدـ بموجب ذلك القانون الخبر. كاذباً إذا لم يكن فى جوهره صحيحاً.

ونص هذه المادة في القانون النافذ يقابل نص المادة (434) من قانون العقوبات لسنة 1974م، وقد سمى إشانة السمعة قذفاً، ونص على أن القذف يتم بإسناد واقعة لشخص إما عن طريق النشر، أو الجهر بالكلام، أو نقل الكلام بأي وسيلة، وقد يتم كذلك الفعل بالإشارة، أو طرق التعبير المرئية بشرط أن يكون الجاني قاصداً خدش سمعة ذلك الشخص، أو أن يكون لديه ما يحمله على الاعتقاد بأن هذا الفعل قد يخدش سمعة ذلك الشخص.

والقذف كما يقع على الأحياء يقع كذلك على الأموات، وكما يقع على الشخص الطبيعي يقع كذلك على الشخص الاعتباري. وقد أورد هذا النص في قانون العقوبات الملغى 1974 م جملة من الاستثناءات التي لا يُعد بموجبها الفعل قذفاً. ومنها أن إسناد الواقعة كان يقتضيها الصالح العام، أو أن الفعل تم في شأن السلوك العام للموظف العام، أو أن الفعل تم في شأن سلوك أي شخص في موضوع يمس مصلحة عامة، وكذلك الحال بالنسبة للأخبار المتعلقة بإجراءات المحاكم. أو إذا تعلق الأمر بظروف قضية فصلت فيها المحكمة، أو سلوك الشاهد، أو أن إبداء الرأي تم بحسن نية بشأن تقرير أعمال عرضت

على الرأي العام، أو أن النقد تم بحسن نية من شخص له على الآخر سلطة مشروعة، ولا يعد قذفاً إذا تم الفعل في سياق الشكوى المقدمة بحسن نية لشخص ذي سلطة كان يشكي شخصاً آخر قبالة أحد القضاة (109).

وكل ما سبق ذكره يُعدُّ استثناءات واردة على نص المادة (433)، ولا يعد الفعل بموجبها قذفاً. ومن ناحية أخرى فإن القانون الإنجليزي لا يعاقب على الكلمات المنطوقة، ولا يعدها قذفاً، أما القانون السوداني فإن القوانين المتعاقبة لم تفرق بين الكلمات المكتوبة، و المنطوقة إذا ترتب عليها نشر، أو نقل ما يخدش سمعة شخص ما.

وعقوبة القذف في القانون الملغى كانت السجن مدة لا تجاوز سنتين أو الغرامة، أو بالعقوبتين معاً (110).

هذا وقد ميّز قانون العقوبات الملغى لسنة 1974م بين إسناد واقعة القذف بالقول أو النشر، وبين طبع الواقعة أو حفرها، أو نقشها متضمنة قذفاً؛ إذ أفرد للطبع والحفر والنقش مادة قائمة بذاتها، وهي المادة (436) وعاقب القانون كذلك كل من يسع مواد مطبوعة، أو محفورة أو منقوشة مشتملة على موضوع يتضمن قذفاً. ويبدو أن المشرع قد أفرد لها نصاً خاصاً لأن القذف إذا كان محفوراً، أو منقوشاً ضرره أكبر ويظل باقياً طيلة بقاء المادة المحفورة، أو المنقوش عليها وعقوبة كل من يطبع، أو يحفر أو يبيع، أو ينقش مادة مشتملة على قذف السجن مدة لا تجاوز سنتين، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً (111).

ويلاحظ على النصوص آنفة الذكر أنها تتحدث عن إشانة السمعة باعتبارها قذفاً.

أمـــا القانون النافذ فقد أورد سته استثناءات وهى أن يكون الفعل فى سياق أى اجـــراءات قضائية، كأن يقول القاضى للمتهم بعد إدانته فى جريمة احتيال (إنك رجل محتال وكذاب) أو أن يتم نشر الحكم فى مجلة من مجلات الإحكام القضائية، أو إذا كان للجانى او لغيره شكوى مشروعة، أو له مصلحة مشروعة يريد حمايتها، كأن يدعى أن اللجنة غير منصفة؛ لأنه أحرز المركز الأول، ورغم ذلك تم تسليمه الشهادة الأخيرة، أو أن الفعل كان فى حق شخص مرشح لمنصب عام، وقد تعلق الفعل بأهليته، أو تقويم آدائه بأن يقول إنه غير كامل الأهليه، وتعتريه حالات جنون، أو أنه لا يحسن الآداء وضعيف

الشخصية، أو أن الفعل يتم فى سياق النصيحة لمن يريد أن يتعامل مع ذلك الشخص، أو للصالح العام، فإذا ذكر الشخص أن الأسمنت مثلاً الموجود فى منطقة ما غير مطابق للمواصفات العالمية، ولديه ما يثبت ذلك، أو أن الأدوية التى تم استيرادها من منطقة ما فاسدة، وكان لديه ما يعضد به قوله؛ فالفعل فى مثل هذه الحالات لا يُعدُّ إشانة سمعة، وكذلك من الاستثناءات الواردة على المادة أن يكون إسناد الوقائع قد تم بحسن نية لشخص اشتهر بذلك، أو غلب عليه، أو كان مجاهراً بما نسب إليه، مثل أن يكون الشخص نجم من نجوم المجتمع المعروفين.

وإذا كان التقويم لشخص عرض نفسه أو عمله على الرأى العام فى الحكم عليه بشرط أن يكون التقويم بقدر ما يقتضى الحكم، كأن يقرأ قصيدة أو يعرض مسرحية. فيمكن توجيه النقد للقصيدة من حيث الوزن، والصور البيانية الواردة فيها، ومدى عمقها، ويمكن كذلك إبداء الرأى فى المسرحية من حيث مدى معالجتها لمشاكل المجتمع؛ فكل ذلك لا يشكل جريمة إشانة سمعة، إلا إذا تطرق الشخص إلى صاحب القصيدة أو المسرحية بأن يقول إنه منحط الأخلاق؛ وبالتالى يعد الشخص مسئولاً عن ارتكابه لجريمة إشانة السمعة، ويعاقب بالسجن مدة لا تجاوز ستة أشهر، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معاً.

وجاء فى بعض التطبيقات القضائية (112) أن الصحيفة إذا قامت بنشر معلومات، ووقائع للصالح العام، وهى صحيحة فى جوهرها- فإن الفعل لا يشكل إشانة سمعة متى توخى الصحفى الصدق والنزاهة.

وفى تطبيق قضائى آخر (113) أن القصد الجنائى ــ وفقاً لنص المادة 159 ــ يتحقق إذا كان الناشر فى وضع يمكّنه من التأكد من سلامة وصحة ما نشر من وقائع، فإن تراخى، أو أهمل فعليه وزره.

وجاء كذلك فى تطبيق قضائى لتوفر جريمة إشانة السمعة ــ لا يشترط أن يكتتون المتهم سئ النية، بل يكفى أن يكون الصحفى متسرعاً بأن ينشر الخبر قبل التيقن من صحته، ولا يكفى مجرد اعتقاده صحته، ومن المبادئ الحديثة التى أرساها تطبيق قضائى (114) أن مجرد التفوه بالأقوال، أو إسناد الأقوال، والأفعال لشخص معين فى مكان

عام، أو خاص _ ليس كافياً لتشكيل جريمة إشانة السمعة الواردة فى المادة 159 من القانون الجنائى لسنة 1991م، ما لم يتم النشر أو الرواية؛ بمعنى أن يكون الجانى وسيطاً فى نقل، أو نشر ما يسند لذلك الشخص، أو يقال عنه من سلوك مشين.

هذا وإشانة السمعة يمكن أن تتم عبر شبكة المعلومات، أو أحد أجهزة الحاسوب، أو ما فى حكمها، وعقوبتها السجن مدة لاتجاوز سنتين، أو بالغرامة، أو بالعقوبتين معا (115).

وقد نص على هذه الجريمة كذلك القانون اللبناني ، وسماها (الذم)، وعرفه بأنه نسبة أمر إلى شخص، ولو في معرض الشك، أو الاستفهام ينال من شرفه أو كرامته (116)، ويشترط في الواقعة محل الإسناد أن تكون ذات وصف محدد، فلو كانت صحيحة لأوجبت احتقار من وجهت إليه بين أهله ووطنه، ويستوي في ذلك إذا كان المجنى عليه شخصاً طبيعياً، أو اعتبارياً بغض النظر عن الوسيلة التي عُبِّرَ بها.

المطلب الثالث جريمة الإساءة والسباب:

م 160 (من يوجه إساءة، أو سباباً لشخص بما لا يبلغ درجة القذف، أو إشانة السمعة قاصداً بذلك إهانته . يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز شهراً، أو الجلد بما لايجاوز خمساً وعشرين جلدة، أو الغرامة).

ويشترط فى هذه المادة قصد الإهانة، وأن الفعل لا يصل درجة القذف، أو إشانة السمعة هذا، والسب لا يحتمل غير الكذب كأن يقول أحدهم للآخر ياحصان، أما إذا قال له أنت ليس لأبيك؛ فهذا قذف، أو قال له بإنك مرتشى، أو حرامى؛ فهذا قد يشكل إشانة سمعة ما لم ترد عليه الاستثناءات الواردة على المادة 159 من القانون الجنائى لسنة 1991م. وقد سماها القانون اللبناني (القدح)، وهو كل تعبير يخدش الشرف والاعتبار (117)، ولا يستلزم القدح أن يكون موضوع الإسناد واقعة معينة بل يتحقق بإلحاق أي صفة أو عيب، أو معنى شائن بالمجنى عليه بأي وجه من الوجوه.

وقد نص القانون المصري على السب العلني هو خدش شرف شخص، واعتباره عمداً دون أن يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة إليه فقد نصت المادة (306) من قانون

العقوبات المصري على أن (كل سب لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأي وجه من الوجوه خدشاً للشرف، أو الاعتبار يعاقب عليه بالحبس مدة لا تتجاوز سنة، وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين).

أركان جريمة السب العلني:

لجريمة السب العلني ركنان: أولاً الركن المادي: وهو خدش الشرف والاعتبار بأي وجه من الوجوه دون أن يشمل ذلك على إسناد واقعة معينة.

ثانياً: الركن المعنوي: القصد الجنائي: القصد عام، ولا يحتاج إلى قصد خاص، والسب هو إسناد عيب للمجني عليه بأي طريقة من طرق التعبير. فإذا قال أحدهم لآخر إنك عربيد، أو لص، أو هاتك أعراض، أو فاسق ـ فهذا سب له ويُعد سب حتى إذا نسب إليه عيب بدني، كأن يقول له إنه أعمى، أو أطرش، أو قبيح الوجه، أو أنه مريض بالدرن، أو الإيدز، ويُعد سباً إذا عبر عن ازدرائه له كأن يقول عنه إنه حيوان، أو كلب، أو حمار، وتمني الموت للمجني عليه_ يُعد سباً له، وكذلك توجبه عبارات غزل للمرأة هو سب لها سواء اتخذ ذلك صورة الإطراء المجرد، أم تجاوزه إلى حثها على سلوك مخل بحيائها.

وعلة اعتبار الغزل سباً على الرغم من أنه ظاهره إطراء، أنه يتضمن افتراض ابتذال المرأة، وأنها تتقبل إطراء محاسنها من أي شخص، وهو سلوك لا يليق بالمرأة الشريفة (118).

ويتعين على القاضي أن يحتكم للعرف لكي يحدد دلالة العبارات التي صدرت عن المتهم؛ وذلك لأن بعض الألفاظ معناها اللغوي لا يشين المجنى عليه، لكن مدلولها العرفي يخدش من شرفه واعتباره. والعلانية أحد عناصر الركن المادي في جريمة السب، ووسائلها جاءت على سبيل المثال لا الحصر؛ فهي قد تكون كما في القذف عن طريق القول أو الكتابة أو الإيماء، أو عن طريق التلفون، وبما أنها جاءت على سبيل المثال ؛ فبالتالي يدخل في حكمها كل وسائل الاتصال الحديثة، وعلم المتهم بعلانية نشاطه يقوم إذا تم السب في مكان عام.

ولا عقاب على الشروع في السب العلني وتحريك الدعوى يقوم على شكوى المجنى عليه، ومن الظروف المشددة لعقوبة السب ظرف يرجع لصفة المجنى عليه ولوسيلة السب. فإذا كان المجنى عليه موظفاً عاماً، أو من في حكمه، أو أنه من عمال النقل العام، وكذلك إذا كانت وسيلة السب عن طريق النشر في الجرائد والمطبوعات؛ بالتالي تضاعف الغرامة، ولا تقل عن عشرين جنيه، ولظرف آخر متعلق بنوع وقائع السب، فإذا تضمن السب طعناً في الأعراض، أو خدشاً لسمعة العائلات ـ كانت عقوبته الحبس والغرامة معاً. ويباح السب إذا كان دفاعاً شرعياً، أو تأديباً، أو علاجاً، أو استغلالاً للسلطة (119).

أقرت أحكام القضاء أن السب العلني يقصد به لصق عيب أخلاقي معين بالشخص، وذلك بأي طريقة من طرق التعبير؛ فمن يقول لآخر (ما هذه الدسائس؟) . يكون قد أسند عيب معين للغير خادش للناموس والاعتبار يستوجب المعاقبة، ويشترط العلانية في الفعل.

ويجب أن يشمل الحكم الصادر بالإدانة في جريمة السب على ألفاظ السب؛ لأنها الركن المادي للجريمة، وذلك حتى تتمكن المحاكم الأعلى درجة من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة.

التوصيات:

– الأمة الإسلامية في حاجة إلى تجاوز النصوص الوضعية إلى أفاق إنسانية أرحب مستندة إلى نصوص القرآن والسنة النبوية المطهرة؛ إذ يكون الغاية من تنفيذ العقاب طاعة الله سبحانه وتعالى.

– المسلم حرٌ في إطار كليات الشريعة الإسلامية بالدرجة التي لا تصل فيها حريته إلى فوضى يضر فيها بنفسه ، وبمصالح المجتمع الأساسية.

– التشدد في جرائم العرض، والآداب العامة، والسمعة ـ ليس الهدف منه التشهير والإيلام، وإنما الإصلاح والتقويم؛ وذلك لأنها تؤدى إلى اختلاط الأنساب، وتفكك النسيج الاجتماعي للمجتمع.

– الشريعة الإسلامية تندب الستر وتميل إليه ما لم يتم رفع الأمر إلى الإمام؛ فحينها إن كان حداً فقد وجب، ولا تجوز الشفاعة فيه.

– القانون الجنائي النافذ لسنة 1991م تعديل 2009م في بعض جزئياته لم يأخذ بالرأي الراجح لفقهاء المسلمين ويخالف في بعض نصوصه الدستور الانتقالي لسنة 2005م، والأخذ بالرأي الراجح أولى من المرجوح، والدستور يعلو ولا يعلى عليه؛ مما يستوجب إعادة النظر ليغطى كل المستجدات.

– نوصي المشرع المصري بإعادة النظر في النصوص القانونية التي تفرق بين زنا الزوج وزنا الزوجة، وتلك التي تتساهل في إثبات جريمة الزنا، والقول إن دعوى الزنا لا يرفعها غير الزوج، وجواز تنازل الزوج عن شكواه إذا ارتكبت زوجته جريمة الزنا، وهي نصوص لا يسندها رأي فقهي راجح، ولا تحقق مقاصد الشرع.

– اتضح أن هناك تباين في المصطلحات الخاصة بجرائم العرض والآداب العامة والسمعة في بعض الدول العربية؛ لذا نوصي بإيجاد تشريع عربي موحد يتم فيه توحيد هذه المصطلحات، مع مراعاة أن تأخذ كل دولة بما يتفق وظروفها.

– التدرج في العقوبات ما بين الشدة واللين يأتي لاختلاف طبائع الناس في استجابتهم للأوامر والنواهي؛ فبعض الناس تزجره الكلمة الطيبة، وبعضهم لا ينفع معه إلا الشدة والغلظة.

– العقوبات وحدها غير كافية لمحاربة الجريمة ما لم يتم تفعيل كافة وسائل المنع الاجتماعي لاجتثاث الأسباب المفضية لها.

المصادر والمراجع

1 – نظرية العقاب التشريعي بين التشكيل التاريخي والوعي المقصدي – أ. إبراهيم محمد زين – الناشر هيئة الأعمال الفكرية – شركة مطابع السودان للعملة المحدودة – بدون – ص3–19.

2 – شرح قانون العقوبات الأهلي – أحمد أمين بك – الدار العربية للموسوعات – بيروت لبنان – ط3 1982 – ص627 .

3 – الآية 89 سورة الأنعام.

4 – صحيح البخاري – كتاب الحدود – باب ظهر المؤمن حمى إلا في حد أو حق – دار الفكر بيروت – 1401هـ – 1981م.

5 – بدائع الصنائع للكاساني – دار الفكر – بيروت لبنان – ج7 – ص.49

6 – بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبن رشد – ج2 – ص.355

7 – المجموع للنووي – دار الفكر – بيروت – ط بدون – ج20 – ص.3

8 – الإقناع – موسى الحجاوي – دار الفكر بيروت – ط2 بدون – ج2 – ص.177

9 – التشريع الجنائي الإسلامي – عبد القادر عودة – مؤسسة الرسالة – ج2 – ص343-348.

10 – م 3 تفسير القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

11 – شرح قانون العقوبات القسم العام – محمود نجيب حسني – ص 525-526.

12 – تحفة الفقهاء – علاء الدين السمرقندي – ج3 – ص.138

13 – بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبن رشد – ج2- ص.355

14 – المجموع للنووي – دار الفكر – بيروت – ط بدون – ج20 – ص .4

15 – الإقناع – موسى الحجاوي – دار الفكر – بيروت – ط2 بدون – ج2- ص.177

16 – مسند أحمد بن حنبل – ج45 – ص180 – رقم الحديث 21185 .

17 – الآية (68) سورة الفرقان.

18 – تفسير ابن كثير – ج3 – ص.436

19 – شرح قانون العقوبات القسم العام – محمود نجيب حسني – ص603-605.

20 – مرجع سابق ، ص603-605.

21 – قانون العقوبات – معوض عبد التواب – ط3- دار الفكر الجامعي – الاسكندرية 1999 – ص1016-1024

22 – قانون العقوبات السوداني معلقاً عليه – د. محمد محي الدين عوض – مطبعة جامعة القاهرة 1979 – ص 858-861.

23 – الآية (2) سورة النور.

24 – صحيح البخاري – كتاب الحدود – باب الاعتراف بالزنا – ج21-ص103- رقم الحديث .6326

25 – تفسير بن كثير – ج3- ص350-351.

26 – صحيح مسلم – كتاب الحدود – بب حد الزنا – ج9- ص58- رقم الحديث .3199

27 – صحيح مسلم – كتاب الحدود – باب من اعترف على نفسه بالزنا – ج9 – ص69 – رقم الحديث .3208

28 – م (27) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

29 – م (35) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

30 – م (33) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

31 – م (5) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م .

32 – م (156/د) الدستور الانتقالي لسنة 2005م.

33 – م ع /ط ج/619/2007م.

34 – م (147) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

35 – م 62 قانون الإثبات لسنة 1994م.

36 – م ع/غ أ/إعدام/3/2008م.

37 – م ع/ف ج/326/1997م.

38 – م ع/غ أ/48/1991م.

39 – م (148) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م تقابل م (318) من قانون العقوبات 1983م.

40 – م 3 تفسير القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

41 – م(148) من القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م تقابل م (318) من قانون العقوبات 1983م.

42 – قانون العقوبات السوداني معلقاً عليه – د. محمد محي الدين عوض – ص619-621.

43 – م ع / ط ج / 545/ 2000م.

44 – م 3 تفسير القانون الجناني سنه 1991م تعديل 2009م.

45 – م (267) من قانون العقوبات المصري لسنة 1937.

46 – شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) محمود نجيب حسني – دار النهضة العربية – ص527-544 .

47 – قانون العقوبات معلقاً عليه – محمد محي الدين عوض – ص614-617.

48 – الاية 23-24 سورة النساء.

49 – صحيح البخاري كتاب النكاح ، باب (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم، ويحرم من الرضاعة مايحرم من النسب) دار الفكر بيروت 1401هـ – 1981م ج2 ص 125.

50 – تفسير القرآن العظيم ، لابن كثير ، مكتبة دار الفيحاء دمشق ط1 1414هـ– 1994م ج1 ص 623 – 630.

51- المادة 150 القانون الجنائى لسنة 1991م.

52 – قانون العقوبات السوداني معلقاً عليه – محمد محي الدين عوض – ص864-866.

53 – م 151 القانون الجناني لسنة 1991 تعديل 2009 تقابل م 319 قانون العقوبات الملغى لسنه 1983.

54 – قانون العقوبات – د. معوض عبد التواب – ط3 – دار الفكر الجامعي الإسكندرية 1999.

55 – شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) محمود نجيب حسني – دار النهضة العربية – ص545-573.

56 – قانون العقوبات – د. معوض عبد التواب – ط3 – دار الفكر الجامعي – الاسكندرية 1999م.

57 – قانون العقوبات (القسم الخاص) – جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال – عبد القادر قهوجي – منشورات الحلبي الحقوقية – بدون – ص507-510

58 – م (152) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

59 – الآية 110 سورة آل عمران.

60 – الجامع لأحكام القرآن، للجصاص دار الكتاب العربى – بيروت ج2 ص51 – 53.

61- تفسير القرآن العظيم، لأبي كثير ج1 ص .519

62 – الآية 79 سورة المائدة.

63 – الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي مؤسسة مناهل العرفان /بيروت/ ج6 ص 240-241.

64 – قانون العقوبات معلقاً عليه – محمد محي الدين عوض – ص454-455.

65 – جرائم العرض في القانون الجنائي المصري والشريعة الإسلامية – جمال أبو الريش – مجلة التجديد 2009م – ص.3

66 – شرح قانون العقوبات – محمود نجيب حسني – ص574-578.

67 – قانون العقوبات – معوض عبد التواب – ط3- دار الفكر الجامعي – الأسكندرية 1999م – ص1027-1030

68 – م 153 القانون الجنائى لسنة 1991م تعديل 2009م.

69 – قانون العقوبات (القسم الخاص) عبد القادر قهوجي – ص 537-546.

70 – م 36 القانون الجنائي لسنة 1991 تعديل 2009م.

71 – م 37القانون الجنائي لسنة 1991 تعديل 2009م

72 – م 14 قانون جرائم المعلوماتيه 2007م.

73 – م 15 قانون جرائم المعلوماتية0 2007م.

74 – م 28 – 30 قانون جرائم المعلوماتية 2007م.

75 – م 33 قانون الطفل لسنة 2010م.

76 – م 86 قانون الطفل سنة 2010م.

77 – قانون العقوبات معلقاً عليه – محمد محي الدين عوض – ص455-457.

78 – المرجع السابق – ص457-458.

79 – م 154 القانون الجنائي لسنة 1991م.

80 – م 155 القانون الجنائي لسنة 1991 تعديل 2009م.

81 – م 318 قانون العقوبات الملغى لسنة 1983م.

82 – م 50-51 القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

83 – محاكمة م أ / أ س ج / 471/99.

84 – صحيح البخاري كتاب الآداب / باب/ يا أيها الذين آمنوا اجتنبو كثيراً من الظن إن بعض الظن إثم، دار الفكر ج7 ص89.

85 – م ع/ ط ج/ 388/1992م.

86 – م 156 القانون الجنائي لسنة 1991م.

87 – م 315 قانون العقوبات الملغى 1983م.

88 – م 315 قانون العقوبات الملغى 1983م.

89 – قانون العقوبات معلقاً عليه – محمد محي الدين عوض – ص862-864.

90 – تحفة الفقهاء – علاء الدين السمرقندي – ج3 – ص144.

91 – بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد – ج2- ص362.

92 – المجموع للنووي – ج20 – ص40.

93 – الإقناع – موسى الحجاوي – ج2 – ص183.

94 – م (157) القانون الجنائي لسنة 1991م تعديل 2009م.

95 – م (433-434) قانون العقوبات الملغى لسنة 1983م.

96 – الآية 4 – 5 سورة النور.

97 – حكومة السودان – ضد – مهدى إبراهيم وآخرون، مجلة الأحكام القضائية 1989م

98 – م ع . ط ج . 512 / 2000م.

99 – محاكمة راشد / أ.ع / 1998م.

100 – م 158 القانون الجنائى لسنة 1991م تعديل 2009م.

101 – م 62 قانون الإثبات السودانى سنة 1994م.

102 – الآية 6 – 10 سورة النور.

103 – تفسير بن كثير ج3/ ص354 – 355.

104 – شرح قانون العقوبات القسم العام – محمد نجيب حسني – ص614-656.

105 – المرجع السابق – ص664.

106 – قانون العقوبات – معوض عبد التواب – ص1063 – 1073.

107 – المرجع السابق – ص1074-1093

108 – م(159) القانون الجنائى لسنة 1991م تعديل 2009م.

109 – قانون العقوبات معلقاً عليه – محمد محي الدين عوض (بتصرف) – ص866-879

110 – م(436-437) قانون العقوبات الملغى 1974م.

111 – م(436-437) قانون العقوبات الملغى 1974م.

112 – محاكمة آمال عباس العجب 2000م.

113 – م ع/ ط ج / 208 / 2007.

114 – م ع / ف ج / 111 / 2001م.

115 – م (17) قانون جرائم المعلوماتية 2007م.

116 – قانون العقوبات (القسم الخاص) – عبد القادر قهوجي – ص557-566.

117 – شرح قانون العقوبات القسم العام – محمد نجيب حسني – ص697-702.

118 – المرجع السابق – ص703-710.

119 – قانون العقوبات – معوض عبد التواب – ص1115-111.

المصادر والمراجع:

أولاً – القرآن الكريم.

ثانياً – كتب التفاسير:

1- تفسير القرآن العظيم / لابن كثير / دار مكتبة الفيحاء / دمشق / 1401هـ – 1981م.

2- الجامع لاحكام القرآن / للجصاص / دار الكتاب العربى /بيروت / بدون.

3- الجامع لاحكام القرآن / للقرطبى / مؤسسة مناهل العرفان / بيروت / بدون.

ثالثاً – كتب الحديث:

1- صحيح البخارى / دار الفكر/ بيروت / 1401هـ – 1981م.

2- صحيح مسلم / كتاب الحدود.

3- مسند أحمد بن حنبل.

رابعاً – كتب الفقه الإسلامى القديم:

1- بدائع الصنائع للكاساني – دار الفكر بيروت – بدون.

2- تحفة الفقهاء – علاء الدين السمرقندي – دار الكتب العلمية – بيروت – ط2 1414- 1994م

3- بداية المجتهد ونهاية المقتصد – لابن رشد – دار الفكر بيروت – 1995م.

4- المجموع للنووي – دار الفكر بيروت.

5- الاقناع – موسى الحجاوي – دار الفكر بيروت.

خامساً – الفقه الإسلامي الحديث:

* التشريع الجنائى الاسلامى / عبدالقادر عودة / مؤسسة الرسالة.

سادساً– كتب القانون:

1- شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) – محمود نجيب حسني – دار النهضة العربية.

2- شرح قانون العقوبات (القسم العام) – محمود نجيب حسني – دار النهضة العربية.

3- قانون العقوبات – معوض عبد التواب – ط3 – دار الفكر الجامعي الإسكندرية 1999م.

4- جرائم العرض في القانون الجنائي المصري والشريعة الإسلامية – جمال أبو الريش.

شرح القانون الجنائى السودانى (القسم الخاص) أ.د يس عمر يوسف 2009م.

2- القانون الجنائى السودانى رؤية التناول والتحليل د/ الحاج الدوش الخرطوم 2000

3- قانون العقوبات السودانى معلقا عليه د/ محمد محى الدين عوض / مطبعة جامعة القاهرة .1979

4- محاضرات فى القانون الجنائى (جرائم العرض والآداب العامة) مولانا تاج السر محمد حامد / مطبعة مركز شريح القاضى.

5- محاضرات فى القانون الجنائى / القسم الخاص / د. جلال الدين بانقا أحمد.

6- نحو قانون جنائى اسلامى / د. محمد محى الدين عوض / مطبوعات اتحاد طلاب جامعة أمدرمان الإسلامية 1982م.

سابعاً – الدساتير:

1- دستور السودان 1998م.

2- دستور السودان الانتقالى 2005م.

ثامناً – القوانين:

1- قانون الإثبات 1994م.

2- قانون الإجراءات الجنائية السودانى 1991م.

3- قانون جرائم المعلوماتية 2007م.

4- القانون الجنائى السودانى 1991م تعديل 2009م.

5- قانون الطفل 2010م.

6- قانون العقوبات السودانى الملغى 1974م.

7- قانون العقوبات السودانى الملغى 1983م.

تاسعاً الدوريات:

* مجلات الأحكام القضائية 1990 – 2008م.