ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

الرابطة الزوجية كظرف مشدد (دراسة مقارنة)

circumstance aggravating an as bond Marital (study comparative)

لمياء بلهوشات*
جامعة باجي مختار عنابة -كلية الحقوق-
مخبر الدراسات القانونية المغاربية
Ghada-belhouchet@hotmail.com

الملخص: لطالما كانت الرابطة الزوجية دائما محل اهتمام من طرف الشريعة الإسلامية، وكذا القوانين الوضعية وذلك باعتبارها البنان الأساسي للأسرة ومنشأ باقي الروابط الأسرية داخل المجتمع، حيث لها أثرا بالغا في السياسة العقابية وذلك من خلال كونها ظرفا مشددا للعقاب، أو عذرا مخففا أو معفي من العقاب. ولقد حاولنا من خلال هذه الدراسة المقارنة تسليط الضوء على أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد للعقاب في كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وذلك من بالتطرق لأهم الجرائم التي جعلت من هذه الرابطة ظرفا مشددا للعقوبة.

ولقد توصلنا في ختام هذه الدراسة إلى أن هناك توافق ما بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية في كون الرابطة الزوجية تعد ظرفا مشددا في بعض الجرائم مع وجود اختلاف في طبيعة ومقدار هذه العقوبة.

الكلمات المفتاحية: الرابطة الزوجية، ظرف مشدد العقوبة، الشريعة الإسلامية، القوانين الوضعية.

Abstract: The marital bond has always been a very important by man-made laws and Islam law. This bond is considered as The basic structure of the family and the origin of the rest of the family's ties within the community. In this study, We have attempted to Highlight the impact of marital bond on the penal policy as an aggravating circumstance for punishment, or an excuse to reduce or an excuse to prevent that punishment in some crimes. At the conclusion, we have achieved in this study, that there is an agreement between Islamic laws and man-made ones. In the way, that the marital bond is an aggravating circumstance in some crimes, with a difference in the nature and amount of punishment.

Keywords: The marital bond- Aggravating circumstance-The punishment- Islamic law- Man- made laws.

* المؤلف المرسل

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

المقدمة:

مما لا شك فيه أن الزواج هو السبيل الوحيد الذي يبيح العلاقة الزوجية بين الرجل والمرأة وينظمها في إطار شرعي بحث، لذا فقد حرصت الشريعة الإسلامية على الترغيب فيه كسنة واجبة على كل مسلم ومسلمة وذلك وفقا لأحكام وشروط محددة ليكون هذا الأخير محققا للغاية المرجوة منه، ولعل خير دليل على ذلك قوله عزّ وجل عند بيان نعمته على عباده ﴿ ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون﴾ ، ومتى كان عقد القران صحيحا ومستوفي لكل شروطه نجمت عنه أقدس وأسمى الروابط الإنسانية ألا وهي الرابطة الزوجية.

ولقد اهتمت كل الشرائع السماوية وعلى رأسها الشريعة الإسلامية وكذا القوانين الوضعية بالروابط الأسرية بصفة عامة والرابطة الزوجية بصفة خاصة وذلك باعتبارها البنان الأساسي للأسرة ومنشأ باقي الروابط الأسرية، ولما كانت للرابطة الزوجية دورا أساسيا في بناء وقيام المجتمع فلها أيضا أثرا هاما في السياسة العقابية، ولقد تجلى ذلك الأثر سابقا في الديانات السماوية والأنظمة القانونية القديمة، حيث جرمت كل الديانات وكذا أغلب الأنظمة القانونية القديمة فعل الزنا وذلك لما فيه من مساس بكيان المجتمعات وروابطه كما اعتدت أغلبها بالرابطة الزوجية كظرف مشدد للعقوبة، وقد تجسد ذلك في عقوبة الرجم حتى الموت التي قررت للزاني أو الزانية المحصن، وهو ما نصت عليه شريعتنا الإسلامية وبعض الأنظمة القانونية القديمة كالنظام القانوني الفرعوني القديم.

أما بالنسبة لأثر الرابطة الزوجية في الأنظمة العقابية الحديثة فقد لعبت دورا فعالا في تقدير العقوبة المناسبة للجاني وذلك متى استغلت هذه الأخيرة في ارتكاب الجريمة، فقد تكون سببا مباشر في تشديد العقوبة ورفعها عن الحد المقرر لها قانونا دون المساس بالوصف القانوني للجريمة، كما قد يمتد أثرها إلى تغيير وصف الجريمة ونوعها جاعلا منها جناية بدلا من كونها جنحة، وتعد بذلك الرابطة الزوجية ظرفا من ظروف التشديد التي تجسد لنا مبدأ التفريد العقابي.

وتظهر أهمية هذا الموضوع من خلال الدور الفعال الذي تلعبه ظروف الجريمة بصفة عامة في تحديد نوع ومقدار العقوبة، والتي ارتأينا حصرها في هذه الدراسة في الظروف المشددة، كما تستمد هذه الدراسة أهميتها أيضا من قداسة الرابطة الزوجية وما آلت إليه في مجتمعنا الحاضر، حيث نشهد اليوم سوء استغلال هذه الرابطة في ارتكاب العديد من الجرائم ، فأصبح الزوج يستغل زوجته في جرائم الإتجار بالبشر وذلك باعتبار أن أغلب ضحايا هذه الجريمة من فئة النساء والأطفال، كما قد يمارس السلطة التي خولها له القانون بموجب عقد زواج صحيح لتحريض زوجته على أعمال الفسق والدعارة وغيرها من

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

الجرائم التي جعلت من الرباط الزوجي وسيلة سهلة لارتكاب الجرائم، الأمر الذي دفع بأغلب التشريعات الوضعية بالأخذ بهذه الرابطة كظرف مشدد للعقاب وذلك متى استغلت في ارتكاب السلوك الإجرامي.

وبناء على ما تم تقديمه سنحاول من خلال هذه الدراسة تسليط الضوء على أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد في كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، كما سنتطرق لأهم الجرائم التي جعلت من تلك الرابطة ظرفا مشددا وذلك انطلاقا من الإشكالية التالية: ما مدى تأثير الرابطة الزوجية في السياسة العقابية من حيث تشديدها للعقوبة؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية تساؤلات عديدة أهمها:

-ما المقصود بالظروف المشددة؟ وما هي أقسامها؟

-وكيف تؤثر الرابطة الزوجية في تشديد العقوبة في كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية؟

-وهل اعتد المشرع الجزائري بالرابطة الزوجية كظرف مشدد؟

وللإجابة على كل هذه التساؤلات ارتأينا معالجة هذا الموضوع في مبحثين أساسيين، حيث سنتطرق في المبحث الأول لماهية الظروف المشددة وذلك من خلال تحديد كل من مفهومها وأقسامها، كما سنتطرق في المبحث الثاني لأثر الرابطة الزوجية في تشديد العقوبة وذلك في كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية.

وبغرض الإلمام بجميع جوانب هذا الموضوع اعتمدنا كل من المنهج المقارن والمنهج التحليل لملائمتهما وطبيعة هذه الدراسة وذلك باعتبارها دراسة تحليلية مقارنة تهدف إلى إبراز أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد

في كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية.

المبحث الأول: ماهية الظروف المشددة

قد يصاحب النشاط الإجرامي ظروف أو وقائع تزيد من جسامة الجريمة من جهة وتشير إلى الخطورة الكامنة في مرتكبيها من جهة أخرى، فتوقيع الجزاء الجنائي الملائم لجسامة الفعل الإجرامي يتطلب الإلمام بكافة الظروف المحيطة بالجريمة وتحديدها مسبقا حتى يتمكن القاضي من تقدير العقوبة المناسبة وفقا لها.

وتعتبر ظروف الجريمة من أهم وسائل التفريد القضائي والتشريعي للعقاب التي يستعان بها في تقدير العقوبة فمنها ما هو ملزم للقاضي باعتبار أنها محددة سلفا بما يتناسب وجسامة الجريمة فتطلب منه وجوبا أو جوازا الحكم بمقتضاها سواء بتشديد العقوبة أو تخفيفها، وهو ما يجسد لنا صور التفريد التشريعي للعقاب، كما قد تفسح هذه الظروف المجال لقاضي الموضوع الذي يمارس سلطته التقديرية في تخفيف

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

العقوبة والنزول بها عن الحد الأدنى المقرر لها أو استبدالها بتدبير أو أكثر من التدابير المقررة للحدث متى كان الجاني قاصر أو إيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها، وهو ما يجسد لنا في هذه الحالة بعض صور التفريد القضائي للعقاب.

وتقسم ظروف الجريمة من حيث مقدار تأثيرها في العقوبات إلى ظروف مشددة، وأخرى مخففة أو معفية من العقاب، وبما أننا بصدد إبراز أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد للعقوبة فوجب علينا في بادئ الأمر التطرق لمفهوم الظروف المشددة (المطلب الأول)، ثم التطرق لتقسيماتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الظروف المشددة

تلعب الظروف المشددة دورا أساسيا في تقدير العقوبة التي تتناسب وجسامة الجريمة، فهي تخضع لسلطة القانون في تحديدها شأنها شأن الأعذار القانونية، فلا يمكن للقاضي تجاوز الحد الأصلي للعقوبة إلا بوجود ظرفا مشددا، كما أن مسألة تحديد مفهومها يعد أمر بالغ الأهمية لذا وجب علينا في بادئ الأمر تحديد مفهوم كل مصطلح على حدا.

أولا: تعريف الظرف

بداية يراد بالظرف في اللغة الوعاء الذي يؤثر في كمية ما يحتويه دون أن يأتي على جوهره[1]، وظرف كل شيء هو وعائه حتى الإبريق ظرف لما فيه، والجمع ظروف، ومنه ظروف الأزمنة والأمكنة، وقد ظرف الرجل ظرافة، فهو ظريف، وقوم ظُرفاء وظراف[2]، أما اصطلاحا فالمراد بالظرف في هذه الدراسة هو كل عنصر متى ارتبط بالجاني أو بالجريمة نفسها كان له أثرا كبير في تقدير العقوبة المقررة، فعلى سبيل المثال قد يرتكب شخصان جريمتين متشابهتين إلا أننا نجد هناك اختلاف في مقدار العقوبة المقررة لكليهما، ويرجع ذلك لمراعاة قاضي الموضوع لكل الظروف التي قد تلحق بالشخص الجاني وهو ما يطلق عليها بالظروف الشخصية، أو الظروف التي تحيط بالجريمة في حد ذاتها، وبناء عليها فإن العقوبة تختلف من جرم لآخر ومن شخص لآخر.

ثانيا: تعريف الظروف المشددة

يقصد بالظروف المشددة الأسباب التي تستدعي تشديد العقوبة، أو الحالات والأفعال الموضوعية والشخصية التي تؤثر أو يمكن أن تؤثر في تشديد العقوبة للجريمة المرتكبة[3]، وقد عرفها فقهاء القانون الجنائي بعدة تعاريف، حيث قيل عنها الحالات التي يجب فيها على القاضي أو يجوز له أن يحكم بعقوبة من نوع أشد مما يقرره القانون للجريمة، أو يجاوز الحد الأقصى الذي وضعه القانون لعقوبة هذه الجريمة.[4]

كما قيل عنها بأنها تلك العناصر العارضة والثانوية التي تفترض أولا تمام الجريمة وعناصرها، وتهدف إلى إظهار درجة المعاداة للمجتمع من جانب الجاني.[5]

كما عرفت كذلك بأنها تلك الظروف المحددة بالقانون والمتصلة بالجريمة أو الجاني، والتي يترتب عليها تشديد العقوبة المقررة للجريمة إلى أكثر من الحد الأعلى الذي قرره القانون.[6]

من خلال التعريف السابق نجد أنها تتفق في مجملها على أن الظروف المشددة ما هي إلا عناصر إضافية متى وجدت أو اقترنت بالجريمة أو بالشخص مرتكبها ترتب عليها أثرا واضحا قد يؤثر على مقدار العقوبة كما قد يؤثر على الطبيعة القانونية للجريمة مغيرا من وصفها القانوني من جنحة إلى جناية.

وبناء عليه نستطيع القول بأن الظروف المشددة مبنية على مدى جسامة الجريمة أو خطورة مرتكبيها، ويقع أثرها على مقدار أو نوع العقوبة الموقعة على الجاني، وتتميز هذه الأخيرة بأنها وقائع قانونية يتم تحديدها سلفا من قبل المشرع وذلك لضمان تطبيق الجزاء الجنائي على أكمل وجه، أما بالنسبة للتشريعات الوضعية فلم تتطرق لتعريف الظروف المشددة بل اكتفت بالنص عليها في أحكام متفرقة من قوانينها العقابية أو قوانينها الخاصة وهو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري.

المطلب الثاني: تقسيم الظروف المشددة

تعددت التقسيمات الفقهية لظروف الجريمة تبعا لاختلاف الأساس المعتمد في هذا التقسيم، فمن حيث نطاق التطبيق قسمت الظروف المشددة إلى ظروف مشددة عامة والتي تم النص عليها في القسم العام من قانون العقوبات ويسري مفعولها على جميع الجرائم أو على طائفة[7]، كظرف العود المنصوص عليه في المواد 54 مكرر إلى 54 مكرر 10 من قانون العقوبات الجزائري، والذي عرفه الفقه على أنه حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد سبق صدور حكم نهائي عليه بالعقاب من أجل جريمة سابقة[8]، وظروف مشددة خاصة والتي حددها قانون العقوبات في مواضع متفرقة من أحكامه الخاصة وقصر حكمها على طائفة معينة من الجرائم كصفة الخادم في جريمة السرقة، وصفة الموظف العام في جريمة الرشوة.

كما قسمت الظروف المشددة من حيث طبيعتها إلى ظروف موضوعية أو مادية وذلك نسبة لتعلقها بالركن المادي للجريمة، وأخرى شخصية مرتبطة بالجاني، ويعد هذا التقسيم من أهم التقسيمات لكونه يقوم على أساس دراسة طبيعة الظروف، وبناء على ذلك ارتأينا اعتماد معيار الطبيعة في تقسيم الظروف المشددة والتي سنتعرض إليها في الفرعين التاليين:

أولا: الظروف المشددة المادية

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

هي تلك الظروف التي تتصل بماديات الجريمة ذاتها فتزيد من خطورتها، ويندرج ضمن هذه الظروف طبيعة الوسيلة المستخدمة في ارتكاب الجريمة كالسم في جريمة القتل، والمفاتيح المصطنعة في جريمة السرقة كما يندرج فيها زمان ومكان ارتكاب الجريمة، كالسرقة ليلا والصفات التي تتوافر في المجني عليه، كأن يكون قاصرا في جريمة الفعل المخل بالحياء، أو أن يكون من أصول الجاني في جريمة قتل الأصول [9]، كما قد يندرج ضمن الظروف المادية المشددة جسامة الفعل والنتيجة التي آلت إليه كحادثة الوفاة الناجمة عن إعطاء مواد مضرة بالصحة.

والظروف المادية أو العينية كما يطلق عليها يمتد أثرها إلى كل الأشخاص سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء في الجريمة، حيث تتصف بالعمومية وذلك عملا بقاعدة وحدة الجريمة ماديا ومعنويا، وفي هذا السياق تجدر الإشارة إلى أن بعض التشريعات الجنائية ومن بينها التشريع الفرنسي ترى أن العلم بهذه الظروف لا يعتبر شرطا لامتداد أثرها لكل من المساهمين والشركاء، على عكس المشرع الجزائري الذي يشترط علم المساهم في الجريمة بهذه الظروف وذلك وفقا لما جاء في الفقرة الثالثة من المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري والتي نصت على ما يلي: « والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها بحسب ما إن كان

يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف».

ثانيا: الظروف المشددة الشخصية

وتتعلق هذه الظروف بالشخص المجرم، وأبرزها شدة خطورة إرادته الجنائية المتمثلة في سبق إصراره على ارتكاب الجريمة [10] وترصده للمجني عليه، كما يعد من قبيل الظروف المشددة الشخصية صفة قد تتوفر في الجاني مما تسهل عليه ارتكاب الجريمة، كصفة الخادم في جريمة السرقة، وصفة الزوج في جريمة التحريض على الفسق والدعارة، كذلك صفة الموظف العام في جرائم الفساد.

وعن مدى تأثير الظروف المشددة الشخصية على الجاني وشركائه نستطيع القول بأن هذه الأخيرة ما هي إلا صفات ترتبط بالشخص الجاني دون غيره، فيأخذ بها القانون فقط على الشخص أو المتهم الذي تتوفر فيه تلك الصفات [11]، على عكس الظروف المشددة المادية التي يمتد أثرها لكل من المساهمين والشركاء على حسب علمهم بها أم لا كما هو وارد في التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: أثر الرابطة الزوجية في تشديد العقوبة

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

تعتبر الرابطة الزوجية من الظروف الشخصية التي يعتد بها في تشديد العقوبة متى ارتكبت الجريمة من طرف أحد الزوجين إضرارا بالآخر، فالرابطة التي تجمع بين كل من الجاني والمجني عليه تعد عامل أساسي في تسهيل عملية ارتكاب الجريمة، كون أن هذه الأخيرة مبنية على اسس الثقة والأمان الذي يضعها كل منهما في الآخر، وسنحاول فيما يلي إبراز أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد في كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية.

المطلب الأول: الرابطة الزوجية كظرف مشدد في الشريعة الإسلامية

لقد أولت الشريعة الإسلامية أهمية كبرى للرابطة الزوجية باعتبارها البنان الأساسي للأسرة ومنشأ باقي الروابط الأسرية، حيث حرمت بعض السلوكات الماسة بهذه الرابطة المقدسة وذلك حفاظا على كيانها واستمراريتها، كما اعتدت بها في بعض الجرائم التي ترتكب من طرف أحد الأزواج إضرارا بالزوج الآخر في ظل قيام الرابطة الزوجية كظرف مشدد، ولعل أهم الجرائم التي يبرز فيها أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد في الشريعة الإسلامية هي جريمة الزنا، والتي تعد من أخطر الجرائم لما فيها من مساس بكيان المجتمع بصفة عامة والأسرة بصفة خاصة، والجدير بالذكر هنا أن الشريعة الإسلامية وسعت من مجال التجريم فيما يخص هذه المسألة حيث اعتبرت كل وطء محرم زنا معاقب عليه سواء حدث بين متزوجين أو غير متزوجين مع اختلاف في العقوبة المقررة لكل منهما، على عكس التشريعات الوضعية التي تباينت مواقفها لفعل الزنا بين مبيح لفعل الزنا وهو ما تبنته بعض التشريعات الغربية كالتشريع الإنجليزي والفرنسي ومعاقب عليه كالتشريع الجزائري، إلا أن هذا الأخير ضيق من مجال التجريم في جريمة الزنا ليقتصر على فعل الوطء المرتكب من طرف المحصنين أي أنه جعل من الرابطة الزوجية ركن مفترض لقيام جريمة الزنا وذلك مخالفا للشريعة الإسلامية التي جعلت من صفة التحصين ظرفا مشددا يغير من نوع العقوبة ويغلظها من الجلد الى الرجم حتى الموت.

ويرجع الاختلاف ما بين الشريعة الإسلامية والقانون الى الأساس الذي تقوم عليه جريمة الزنا في حد ذاتها حيث تتجه بعض التشريعات الوضعية الى معاقبة الزاني أو الزانية المحصنين مستندين في ذلك على وجود طريقا مشروعا للغريزة الجنسية وبناء عليه فلا تبرير للعلاقات الجنسية التي تتم خارج إطار الرابطة الزوجية فضلا عما تنطوي عليه هذه الجريمة من خيانة للثقة القائمة بين الزوجين، أما الشريعة الإسلامية فتعاقب على الزنا باعتباره مساسا بكيان الجماعة، لأن في إباحة الزنا إشاعة للفاحشة الأمر الذي يؤدي الى هدم الأسرة ثم فساد المجتمع وانحلاله [12]، وبناء عليه وجب معاقبة كل وطء محرم سواء ارتكب من طرف محصن أم لا وذلك حفاظا على كيان المجتمع من الانحلال وتفشي الفاحشة.

أولا: صفة الإحصان في جريمة الزنا

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

يقصد بالإحصان لغة الدخول في الحصن أو المنع لقوله تعالى: ﴿ لتحصنكم من بأسكم ﴾[13]، ويقال أحصن بمعنى دخل في الحصن، ولفظ الإحصان له العديد من المعاني في القرآن الكريم، فقد ورد بمعنى التزويج وذلك ما استخلصناه من قوله عزّ وجل: ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيمَانُكُمْ﴾ [14]، أي المتزوجات كما ورد بمعنى العفة لقوله تعالى : ﴿ ومريمَ ابْنَتَ عِمْرَانَ الَّتِي أَحْصَنَتْ فَرْجَهَا﴾ [15]، أي أعفت فرجها عن الحرام وصانته، كما جاءت بمعنى الإسلام لقوله تعالى:﴿ فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَينَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنْ الْعَذَابِ ﴾[16]، أي إذا أسلمن، وبالنظر إلى جميع المعاني التي يقع عليها الإحصان نجد أنها ترجع إلى معنى واحد وهو المنع لأن كل منها يمنع المكلف من عمل الفاحشة، فالعفة تمنع الزنا والإسلام مانع للفواحش، والزواج يمنع الانسان من الانحراف والزلل، وكل ما منع أحصن[17]، كما يطلق عليه بعض الفقهاء إحصان رجم كونه يعد شرطا أساسيا لوجوب الرجم.

ولقد جعلت الشريعة الاسلامية من صفة الإحصان ظرفا مشددا باعتبار أن الزاني المحصن قد أتيح له طريق الحلال لإشباع غريزته الجنسية فلا يعذر لانتهاك حدود الله، كما فرقت في حكمها بينه وبين الزاني الغير محصن، فبالنسبة للزاني الغير محصن سواء كان رجل أو امرأة فعقوبته الجلد مائة جلدة وتغريب عام، ولقد تحددت عقوبة الجلد العلني بقوله عزّ وجل : ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ...﴾ [18]، كذلك قول الرسول (ص): « خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام »، كما تحددت عقوبة التغريب بالسنة النبوية، إلا أن الفقهاء اختلفوا في أمر وجوبه وكذا في أحقية توقيعه على الرجل دون المرأة أو كلاهما معا، أما فيما يخص زنا المحصن أو المحصنة فتمثلت العقوبة في الرجم حتى الموت لقوله (ص): « الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة » ويقصد بالثيب المحصن رجلا كان أو امرأة ، والمحصن هو الحر البالغ العاقل الذي وطئ في نكاح صحيح فلا يحصل الاحصان بمجرد عقد النكاح ولو حصلت معه خلوة ، بل لابد من الوطء في القبل[19].

المطلب الثاني: الرابطة الزوجية كظرف مشدد في القوانين الوضعية

لقد اهتمت القوانين الوضعية شأنها شأن الشريعة الإسلامية بالرابطة الزوجية نظرا لقداستها ودورها الجوهري في بناء المجتمع، فكان لزاما على القانون الجنائي بشقيه الموضوعي والإجرائي أن يحيط هذه الرابطة بحماية قانونية باعتباره يهدف إلى حماية أسس النظام الاجتماعي داخل المجتمع موازيا بذلك ما بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، ولو اطلعنا على بعض التشريعات الوضعية نجد أنها اعتدت بالرابطة الزوجية كظرف مشددا في بعض الجرائم، وبناء عليه سنحاول إبراز أثر هذه الرابطة كظرف مشدد في التشريع المقارن ثم أثرها في التشريع الجزائري.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

أولا: أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد في التشريع المقارن

لقد تباينت مواقف التشريعات الوضعية في الاعتداد بالرابطة الزوجية كظرف مشدد وذلك حسب طبيعة كل جريمة وتشريع كل دولة، فبالنسبة لجريمة الزنا نجد أن بعض التشريعات في الدول العربية قد تبنت منهج التشريع الجنائي الإسلامي في تشديد عقوبة زنا المحصنين، ومن بينها المشرع اليمني الذي وسع من مفهوم الزنا ليشمل كل فعل وطء يرتكب سواء من طرف المتزوجين أو غير المتزوجين، حيث عرفت المادة 263 من قانون العقوبات اليمني الزنا وحددت عقوبته بقولها « الوطء المعتبر زنا هو الوطء في القبل، ويعاقب الزاني والزانية في غير شبهة أو إكراه بالجلد مائة جلدة حدا إن كان غير محصن، ويجوز للمحكمة تعزيره بالحبس مدة لا تتجاوز سنة ، وإذا كان الزاني أو الزانية محصنا يعاقب بالرجم حتى الموت»[20]، فمن خلال نص هذه المادة نجد أن المشرع اليمني ميز بين عقوبة المحصن والغير محصن في جريمة الزنا، أي أنه أخذ بصفة الإحصان كظرف مشدد شخصي لا يقع أثره إلا على من توفرت فيه هذه الصفة كذلك الشأن بالنسبة للمشرع الكويتي الذي جعل من الرابطة الزوجية ظرفا مشددا في جريمة الزنا.

أما بالنسبة للمشرع المصري نجد أنه لم يأخذ بصفة الإحصان كظرف مشدد للعقوبة لأنه ضيق من مفهوم الزنا ليقتصر على الوطء المرتكب من طرف الأزواج، لكنه بمقابل ذلك ميز بين عقوبة الزوجة الزانية والزوج الزاني، حيث نصت المادة 274 من التشريع المصري على أن «المرأة المتزوجة التي يثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين» في حين نصت المادة 277 من نفس القانون على أن:« كل زوج زنى في منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة يجازى بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور » فمن خلال استقرائنا لنص هذين المادتين يتضح لنا أن المشرع المصري اعتبر صفة الزوجة ظرف مشددا للعقاب وقرر لها عقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز السنتين، بالمقابل خفف من عقوبة الزوج التي لا تزيد عن ستة أشهر متى كان الفعل قد ارتكب داخل البيت الزوجية وهذا الأمر منتقد لأنه يسمح للزوج الزاني من الإفلات من العقوبة متى ارتكب فعل الزنا خارج المنزل الزوجية، كما أنه ليس من المنطق أن يخفف المشرع عقاب الزوج الزاني عن عقاب الزوجة الزانية فالجريمة واحدة والحق المعتدى عليه في الحالتين واحد فلا فرق في ذلك ، بين زوج أو زوجة.

وفي ذات السياق فقد اعتبر المشرع المصري أن الاعتداء على زوجات القائمين على تنفيذ بعض القوانين وبعض أحكام قانون العقوبات ظرفا مشددا للعقاب على بعض أنواع الجرائم، ففي نطاق جرائم أمن الدولة نجد أن المادة 88 مكرر من قانون العقوبات المصري نصت على ما يلي: «مع عدم الاخلال بأية عقوبة

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

أشد يعاقب بالسجن المشدد كل من تعدى على أحد القائمين على تنفيذ أحكام هذا القسم وكان ذلك بسبب هذا التنفيذ أو قاومه بالقوة أو العنف أو التهديد باستعمالها معه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها.

وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا نشأ عن التعدي أو المقاومة عاهة مستديمة أو كان الجاني يحمل سلاحا أو قام بخطف أو احتجاز أي من القائمين على تنفيذ أحكام هذا القسم هو أو زوجه أو أحد من أصوله أو فروعه»، وفي المادة السابقة نجد أن المشرع قد أورد في الفقرة الثانية منها ظرفا مشددا وهو كون المجني عليها زوجة لأحد القائمين على تنفيذ أحكام قانون العقوبات الخاصة بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة.[21]

ونجد أن المشرع العراقي قد اعتد بالرابطة الزوجية كظرف مشدد في جريمة التحريض على الفسق والفجور والدعارة متى كان الجاني زوجا أو صهرا إلى الدرجة الثالثة، حيث جعل من الرابطة الزوجية أثرا بينا في تشديد العقاب وذلك في قانون مكافحة البغاء رقم (8) لسنة 1988 إذ عاقبت المادة 03 منه بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات السمسار أو من شاركه أو من عاونه في فعل السمسرة، وهذا قد يكون السمسار زوجا للبغي الذي يقوم بهذا العمل من أجل الحصول على المال.

أما فيما يخص التشريعات الغربية التي جعلت من الرابطة الزوجية أو المصاهرة ظرفا مشددا في بعض الجرائم نجد أن قانون العقوبات البرتغالي أشار في المادة 27/34 منه على ضرورة تشديد عقوبة الجريمة عندما يكون المجني عليه في حالة يستحق فيها حماية أو رعاية خاصة بسبب مركزه العائلي كزوج أو زوجة أو صهرا إلى الدرجة الثانية[22]، وكذلك الحال بالنسبة للمشرع اليوناني الذي شدد من عقوبة القوادة إذا ما ارتكبت بواسطة الزوج الذي يتاجر في عرض زوجته وذلك بموجب المادة 349 من القانون العقوبات اليوناني.

ثانيا: أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد في التشريع الجزائري

بالرجوع إلى أحكام التشريع الجزائري نجد أنه اعتد بالرابطة الزوجية كظرف مشدد للعقاب في بعض الجرائم فلم يخلوا قانون العقوبات من المواد التي أكدت على ضرورة تغليظ العقوبة متى استغلت الروابط الأسرية بصفة عامة والرابطة الزوجية بصفة خاصة في ارتكاب إحدى الجرائم، ولقد لمسنا ذلك في عدة جرائم من بينها جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة المنصوص عليها بموجب المادتين 275 و 276 من قانون العقوبات الجزائري، حيث نجد أن المشرع في نص المادة 275 أقر عقوبة الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وغرامة من 20000 إلى 100000 دج لكل شخص تسبب للغير بمرض أو عجز عن العمل وذلك بإعطائه عمدا وبأي طريقة كانت دون قصد إحداث الوفاة مواد ضارة بالصحة، كما شددت هذه العقوبة وفقا للنتيجة المترتبة عن السلوك الإجرامي حيث أصبحت الحبس من سنتين إلى خمس

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 582-595

سنوات متى نتج عنها مرض أو عجز عن العمل لمدة تفوق 15 يوما، وإذا نجم عن ذلك الفعل الاجرامي مرض يستحيل برؤه أو عجز في استعمال عضو أو عاهة مستديمة فترفع العقوبة إلى السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشرين سنة وتكون العقوبة السجن المؤقت من عشرة سنوات إلى عشرين سنة إذا أدت تلك المواد المعطاة إلى حالة الوفاة دون قصد إحداثها، ولم يكتفي المشرع الجزائري بتغليظ العقوبة وفقا للنتيجة المترتبة عن السلوك الإجرامي فحسب بل أقر لها عقوبة أشد منها في نص المادة 276 من قانون العقوبات وذلك متى وجدت علاقة تربط بين الجاني والمجني عليه، أي أن المشرع أخذ بصفة الجاني كظرف مشدد للعقوبة والذي قد يكون زوجا للمجني عليه أو أحد أصوله أو فروعه أو من يرثه أو أحد الأشخاص الذي لهم سلطة عليه أو ممن يتولون رعايته.

ومتى ارتكبت تلك الجريمة باستغلال الرابطة المذكورة آنفا تصبح العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات متى نجم عن فعل إعطاء المواد المضرة بالصحة عمدا دون قصد إحداث الوفاة مرض أو عجز عن العمل لا يتجاوز 15 يوما، أما إذا كان المرض أو العجز الناجم عن ذلك الفعل الاجرامي يتجاوز مدته 15 يوما تشدد العقوبة إلى السجن المؤقت من خمس إلى عشرة سنوات.

وإذا كان الأثر المترتب عنه مرض يستحيل برؤه أو عجز في استعمال عضو أو عاهة مستديمة تكون العقوبة السجن المؤقت من عشرة سنوات إلى عشرين سنة، أما إذا أدت تلك المواد المضرة بالصحة إلى الوفاة الغير مقصود إحداثها تغلظ العقوبة إلى السجن المؤبد.

والملاحظ في هذه الجريمة أن المشرع الجزائري في نص المادة 275 من قانون العقوبات شدد العقوبة وفقا للنتيجة المترتبة عن السلوك الإجرامي أما بالنسبة للمادة 276 فقد اعتد بالرابطة الموجودة بين الجاني والمجني عليه كظرف مشدد ومن بين تلك الروابط المنصوص عليها الرابطة الزوجية موضوع دراستنا هذه أما فيما يخص جرائم الآداب العامة والفسق والدعارة نجد أن المشرع الجزائري لا يجرم فعل تعاطي الدعارة يجرم فعل تحريض القصر على الفسق والدعارة المنصوص عليها في المواد 342 إلى 349 مكرر من قانون العقوبات وكذا على فعل الوساطة بشأن الدعارة المنصوص عليها في المادة 343، والسماح للغير بممارسة الدعارة المنصوص عليها في المادة 346 من نفس القانون، وبناء على ذلك فقد شدد المشرع الجزائري عقوبة جريمة الوساطة بشأن الدعارة المنصوص عليها في المادة 343 من قانون العقوبات متى اقترنت بظرف من الظروف المذكورة في المادة 344 من قانون العقوبات الجزائري، ومن بين تلك الظروف التي تهمنا في هذه الدراسة الرابطة الزوجية باعتبارها أحد الروابط الأسرية التي قد تجمع بين الجاني والمجني عليه وتسهل له عملية ارتكابه للجريمة، وهو ما أكدته الفقرة الرابعة من المادة 344 من قانون العقوبات والتي نصت على ما يلي: « ...إذا كان مرتكب الجنحة زوجا أو أبا أو أما أو وصيا على

المجني عليه أو يدخل في إحدى الفئات التي عددتها المادة 337 من قانون العقوبات.....»، وبناء عليه نجد أن المشرع الجزائري اعتد بالرابطة الزوجية كظرف مشدد للعقوبة على في جريمة الوساطة بشأن الدعارة.

أما فيما يخص جرائم الإتجار بالأشخاص التي وردت في القسم الخامس مكرر 1 المضافة بموجب القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 والمتضمن للمواد 303 مكرر 4 إلى غاية 303 مكرر 15 نجد أن المشرع الجزائري اعتد بالرابطة الزوجية كظرف مشدد للعقوبة وذلك في الفقرة الأولى من المادة 303 مكرر 5 والتي نصت على ما يلي: «يعاقب على الاتجار بالأشخاص بالسجن من عشر (10) سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج إذا ارتكبت الجريمة مع توافر ظرف على الأقل من الظروف الآتية:

-إذا كان الفاعل زوجا للضحية أو أحد أصولها أو فروعها أو وليها أو كانت له سلطة عليها أو كان موظفا مما سهلت له وظيفته ارتكاب الجريمة.«

من خلال استقرائنا لنص هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري جعل من صفة الجاني بكونه زوجا أو أصلا أو فرعا أو ذو ولاية على المجني عليه ظرفا مشددا للعقوبة، كما أنه لم يكتفي بتشديد العقوبة فحسب بل جعل منها سببا وجيها لتغيير وصف الجريمة من جنحة مشددة إلى جناية وعلة ذلك سهولة استدراج الضحية باستغلال الروابط التي تجمع بينهما سواء كانت رابطة زوجية أو قرابة أو ولاية.

الخاتمة:

حاولنا بقدر الإمكان من خلال هذه الدراسة إبراز أثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد في كل من الشريعة الإسلامية باعتبارها أول القوانين التي شرعها الله سبحانه وتعالى على عباده المسلمين وكذا القوانين

الوضعية التي تهدف بدورها لتنظيم العلاقات بين الأفراد داخل المجتمع موازية بذلك ما بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، ولقد خلصنا من خلال هذه الدراسة إلى عدة نتائج نذكر أهمها في النقاط التالية:

-إن الشريعة الإسلامية كانت السباقة للاعتداد بالرابطة الزوجية كظرف مشدد للعقوبة، ولقد لمسنا ذلك في صفة الإحصان التي تلعب دورا أساسيا في تغيير حد الزنا ورفعه من الجلد 100 جلدة وتغريب سنة إلى الرجم حتى الموت.

-تتفق كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية على أن للرابطة الزوجية أثرا أساسيا في تشديد العقوبة على بعض الجرائم مع وجود اختلاف في طبيعة ومقدار تلك العقوبة.

-تباينت مواقف التشريعات العربية بالنسبة لأثر الرابطة الزوجية كظرف مشدد في جريمة الزنا، حيث اتجهت البعض منها للأخذ بصفة الإحصان كظرف مشدد للعقوبة وهو حال المشرع الكويتي الذي جرم زنا الأزواج والغير أزواج، فيما اتجهت بعض التشريعات الأخرى الى اعتبار الرابطة الزوجية كركن مفترض في التجريم ويمثل هذا الاتجاه كل من المشرع المصري والعراقي مع الاعتداد بصفة الزوجة ظرفا مشددا.

*-اتفق المشرع الجزائري مع باقي التشريعات المقارنة في أن الرابطة الزوجية يعتد بها كظرف مشدد للعقوبة في بعض الجرائم التي سبق وأن أشرنا إليها في فحوى هذه الدراسة.

الهوامش:

1-لريد محمد أحمد، نظرية ظروف الجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، 2008-2009، ص 157.

2-ابن منظور، لسان العرب مادة (ظرف)، ٩/٢٢٨، الطبعة الثالثة، دار صادر بيروت، 1414هـ.

3-أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط1، مطبعة الفتيان، بغداد، 1998 ص352.

4-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982 ص 804.

5-محمد إبراهيم زيد، قانون العقوبات المقارن، القسم الخاص، منشأة المعارف، القاهرة، ص 288.

6-بديار ماهر، أطروحة دكتوراه بعنوان تفريد الجزاء الجنائي، المركز الجامعي، مدرسة الدكتوراه في العلوم القانونية والإدارية الجزائر، 2008/2009، ص 24.

7-لريد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 170.

8-عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 448.

9-عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 43-44.

10-براءة منذر كمال، حسام عبد محمد، التفريد التشريعي للعقاب، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية العدد 1، المجلد 16 كانون الثاني 2009، العراق، ص 303.

11-عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص307-308.

12-عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الطبعة الثانية، مطبعة المدني 1964، ص 306.

13-سورة الأنبياء، الآية 80.

14-سورة التحريم، الآية 24.

15-سورة التحريم، الآية 12.

16-سورة النساء، الآية 25.

17-سحر سعدي كحيل، المؤثرات الواقعة على الاحصان في اعتبار عقوبة حد الزنا، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون الجامعة الإسلامية، غزة، 2015، ص 20.

18-سورة النور، الآية 2.

19-حلمي علي أبو الليل، الروابط العائلية وأثرها في القانون الجنائي المصري والفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2014، ص 145.

20-محمد نور الدين سيد عبد المجيد، أثر العلاقة الزوجية على أحكام التجريم والعقاب دراسة في القانون الجنائي والفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، 2012، ص 94.

21-محمد عبد الرؤوف محمد أحمد، أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون الجنائي في الأنظمة القانونية المقارنة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة 2009، ص 214-215.

22-هشام أبو الفتوح، النظرية العامة للظروف المشددة، طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1982 ص215.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: الكتب:

1 أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الأولى، مطبعة الفتيان، بغداد 1998

2-ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، 1414 هـ.

3-حلمي علي أبو الليل، الروابط العائلية وأثرها في القانون الجنائي المصري والفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2014.

4-عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013.

5-عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الطبعة الثانية، مطبعة المدني القاهرة، 1964.

6-عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر الجزائر، 2011.

7-محمد إبراهيم زيد قانون العقوبات المقارن، القسم الخاص، منشأة المعارف القاهرة، 1974.

8-محمد عبد الرؤوف محمد أحمد، أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون الجنائي في الأنظمة القانونية المقارنة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2009.

9-محمد نور الدين سيد عبد المجيد، أثر العلاقة الزوجية على أحكام التجريم والعقاب، دراسة في القانون الجنائي والفقه الإسلامي، دار النهضة العربية القاهرة، 2012.

10-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية القاهرة 1982.

11-هشام أبو الفتوح، النظرية العامة للظروف المشددة، طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر 1982.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

1-بديار ماهر، تفريد الجزاء الجنائي، أطروحة دكتوراه المركز الجامعي مدرسة الدكتوراه في العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، 2008/2009.

2-سحر سعدي كحيل، المؤثرات الواقعة على الاحصان في اعتبار عقوبة حد الزنا، رسالة ماجستير كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة 2015.

3-لريد محمد أحمد، نظرية ظروف الجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، 2008-2009.

رابعا: المقالات

1-براءة منذر كمال، حسام عبد محمد، التفريد التشريعي للعقاب، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية العدد الأول، المجلد 16 كانون الثاني، العراق، 2009.