احذروا.. مشروع دولة طالبانية في اليمن

دفاعاً عن البرنامج الانتخابي لرئيس الجمهورية.. دفاعاً عن الدولة الوطنية الحديثة ليمن 22 مايو

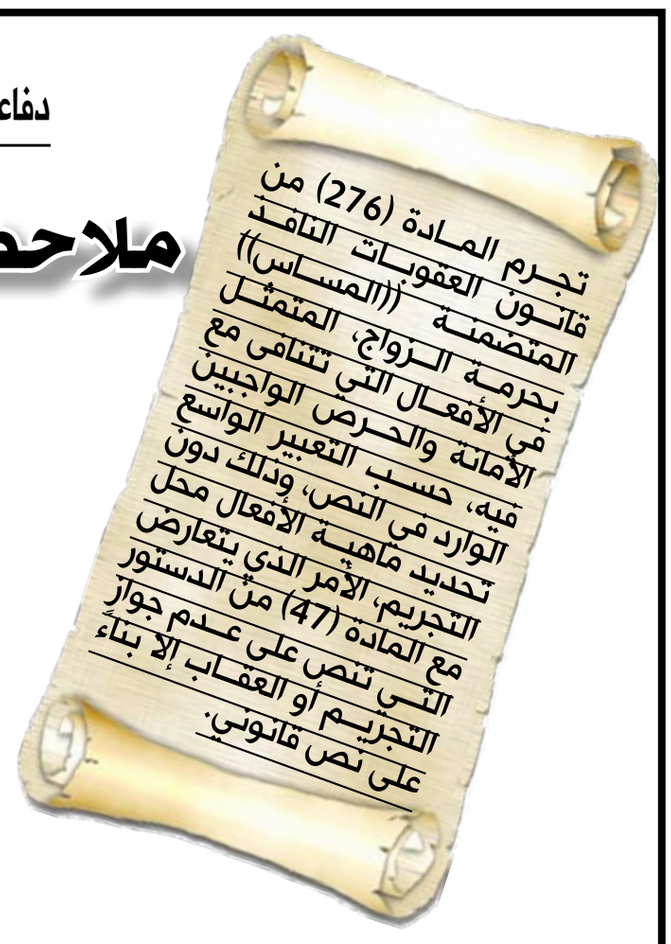
ملاحظات على مشروع التعديلات التي تضمنها التقرير المقدم من:

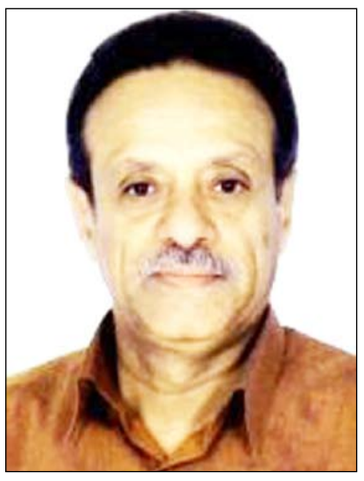
(لجنة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية) بمجلس النواب

حول

قانون الجرائم والعقوبات رقم (12) لسنة 1994 م

(الحلقة الثالثة عشرة)





الدكتور/ حسن مجلي □

المـادة (276)
المساس بحرمة الزواج

النـص الحالـي
((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة كل شخص متزوج رجلاً كان أو أنثى أتى أفعالاً تتنافى مع الأمانة والحرص الواجبين في الزواج)).

النص بعد التعديل
((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بالغرامة كل شخص متزوج رجلاً كان أو امرأة أفشى أسرار العشرة الزوجية)).

الاقـتراح
إن ما أوردناه من اعتبارات ومسوغات وغيرها مما لم يتسع المقام لإيراده، كل ذلك يؤكد ضرورة حذف المادة (276) من القانون النافذ وكذلك استبعاد التعديل المقترح لها من باب أولى.

هناك نص قانوني غريب لا مثيل له في العالم أجمع هو نص المادة (276) من قانون العقوبات النافذ وهي كالتالي:
((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة كل شخص متزوج رجلاً كان أو أنثى أتى أفعالاً تتنافى مع الأمانة والحرص الواجبين في الزواج)).
وقد عدلت لجنة التقنين بمجلس النواب المادة (276) فكان أن صار عنوانها هو: ((إفشاء أسرار العشرة الزوجية)).
وتنص المادة (276) على ما يلي:
((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بالغرامة كل شخص متزوج رجلاً كان أو امرأة أفشى أسرار العشرة الزوجية)).
وقد بررت اللجنة إيراد هذا النص الغريب بما لفظه: ((تم تغيير العنوان والمضمون لتحديد طبيعة الأفعال التي تتنافى مع الأمانة والحرص الواجبين في العشرة الزوجية)).
وفيما يلي نورد وجهين للاعتراض على التعديل الذي أدخلته اللجنة على المادة (276) من قانون العقوبات النافذ:

وجهـا الاعتـراض :
الـوجـه الأول: الـواضـح أن كـلاً مـن النص الحالي (276) في قانون العقوبات والنص المقترح في مشروع اللجنة الذي لا مثيل له في القوانين الجنائية المقارنة، يتسمان بالغموض والجهالة المطلقة، التي يتعذر، بل ويستحيل بسببها، إعمال أي من النصين، دون اللجوء إلى التفسير والقياس الجنائيين المحظورين دستوراً، ولقد كـان الأحـرى باللجنة أن توصي بحذف المادة (276) من متن القانون النافذ، لا أن تقوم بتعديلها بإيراد نص أشد جهالة وأكثر غموضاً من النص الموجود فيه.
لـذا نقترح وجـوب حذف الـنصيـن مـعـاً للأسباب التالية:

السبب الأول : اتسامهما بـالـغـمـوض والـجـهـالـة وافتقادهما لخاصيتي الدقة والوضوح اللتين يجب أن تتميز بهما النصوص القانونية بشكل عام، والعقابية منها بشكل خاص، إذ أن أياً من النصين النافذ والمقترح من قبل اللجنة، لم يحددا النشاط المادي المعاقب عليه تحديداً دقيقاً أو حتى غير دقيق، بل إنهما وردا بألفاظ وعبارات عامة لا تتضمن أي تحديد للنشاط المكون للركن المادي (الموضوعي) للجريمة المعاقب عليها.

السبب الثاني : تجرم المادة (276) من قانون العقوبات النافذ المتضمنة ((المساس)) بحرمة الزواج، المتمثل في الأفعال التي تتنافى مع الأمانة والحرص الواجبين فيه، حسب التعبير الواسع الوارد في النص، وذلك دون تحديد ماهية الأفعال محل التجريم، الأمر الذي يتعارض مع المادة (47) من الدستور التي تنص على عدم جواز التجريم أو العقاب إلا بناءً على نص قانوني.

السبب الثالث : إن الجريمة المسماة (إفشاء أسرار العشرة الزوجية) الواردة في مشروع التعديلات والتي وضعت لتحل محل جريمة (المساس بحرمة الزواج) الكائنة في القانون النافذ، هي أشد جهالة وغموضاً من سابقتها، لأنها تجرم إفشاء أسرار العشرة الزوجية دون بيان طبيعة تلك الأسرار وماهيتها أو حتى وضع ضوابط وحدود معينة للأمور التي تعتبر (أسرار عشرة زوجية) يعاقب على إفشائها.

السبب الرابع : إن عبارة ((أسرار العشرة الزوجية)) فضفاضة، تجعل التجريم دون ضفاف، لأنه لا توجد حدود للعشرة الزوجية، فهي واسعة اتساع الحياة البشرية والعلاقة بين الرجل والمرأة (الذكر والأنثى)، فهل كل ما يحدث بين الزوجين خلال حياتهما من مناقشات وخلافات ومجاملات ومنازعات ومنازلات وفرقة وهجر وسعادة وحزن وضحك وبكاء ... الخ، هو من قبيل الأسرار، بحيث إذا أفشى أحدهم شيئاً منها يعتبر مرتكباً لجريمة إفشاء الأسرار الزوجية؟! أم أن أسرار العشرة الزوجية التي يعد إفشاؤها جريمة، لا تشمل كل ما يحدث بين الزوجين، وإنما تتعلق بجوانب معينة من حياتهما، وما هي تلك الجوانب التي حرص المشرع على تجريم إفشاء أسرارها؟!

الوجه الثاني : يحق لنا أن نتساءل بصدد نص المادة (276) في قانون العقوبات النافذ كذا النص القانوني المعدل والمقترح من قبل اللجنة: هل إذا شكت الزوجة من هجر زوجها أو بخله عليها أو تعلقه بزوجة أخرى له أو ارتباطه بعشيقة أو مطالبته لزوجته بتمكينه من نفسها أثناء الحيض أو محاولته إتيانها في دبرها، تكون قد أفشت أسرار العشرة الزوجية ويتوجب، من ثم، عقابها؟! كذلك: هل يعتبر مرتكباً جريمة إفشاء أسرار العشرة الزوجية الزوج الذي يشكو زوجته إلى أهلها لأنها تمنعه من نفسها أو تدخل إلى بيته من لا يرغب في إدخاله أو تخرج بغير إذنه أو أنها تسرقه أو أنها لا تظهر له الاحترام الكامل أو حتى لا تتزين له، وغير ذلك من الأمور التي تحدث في الحياة الزوجية؟!
إن ما أوردنـاه من اعتبارات ومسوغات وغيرها مما لم يتسع المقام لإيراده، كل ذلك يؤكد ضرورة حذف المادة (276) من القانون النافذ كذلك استبعاد التعديل المقترح لها من باب أولى.

يحـق لنا أن نتسـاءل بصدد نص المـادة (276) في قانون العقوبـات النافذ كذا النص القانوني المعـدل والمقترح من قبل اللجنة: هل إذا شـكت الزوجة من هجر زوجها أو بخله عليها أو تعلقه بزوجة أخرى له أو ارتباطه بعشيقة أو مطالبته لزوجته بتمكينه من نفسـها أثناء الحيض ، تكون قد أفشت أسـرار العشـرة الزوجية ويتوجب، من ثم، عقابها؟! كذلك: هل يعتبر مرتكباً جريمة إفشـاء أسـرار العشـرة الزوجية الزوج الذي يشكو زوجته إلى أهلها لأنها تمنعه من نفسها أو تسرقه أو أنها لا تظهر له الاحترام الكامل أو حتى لا تتزين لـه، وغير ذلك مـن الأمور التي تحدث في الحيـاة الزوجية ؟!

المـادة (280)
الدياثـــــة

النـص الحالـي
((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة كل من يرضى لزوجته أو أية أنثى من محارمه أو من اللائي له الولاية عليهن أو ممن يتولى تربيتهن فعل الفاحشة فإن عاد إلى ذلك تكون عقوبته الإعدام وتعاقب المرأة التي ترضى لبناتها فعل الفاحشة بذات العقوبة)).

النص بعد التعديل
((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات كل من يرضى لزوجته أو أية أنثى من محارمه أو من اللائي له الولاية عليهن أو ممن يتولى تربيتهن فعل الفاحشة فإن عاد إلى ذلك تكون عقوبته الحبس مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تجاوز خمس عشرة سنة، وتعاقب المرأة التي ترضى لبناتها فعل الفاحشة بذات العقوبة)).
وهنا لا بد من إبداء الملاحظات التالية على التعديل المقترح من قبل اللجنة:

الملاحظة الأولى : إن التشدد مع الديوث، يترتب عليه، حتماً، محاربة البغاء والحد من تفشيه، لأن كل رب أسرة وعائلة سيعمد إلى التربية الصالحة لمن تحت سيطرته ومجابهة كل من فسد من بناته أو من له ولاية عليها من النساء، ليدفع عنه عار الدياثة وعقوبتها، أما التساهل فنتيجته هي العكس تماماً.

الملاحظة الثانية : إن العقل والمنطق يقضيان بأن التشدد مع الديوث أولى من التشدد مع البغي، ذلك أن من أهم عوامل تفشي الجريمة أياً كان نوعها، هي البيئة وأهم عناصرها الأسرة، ومن ثم، فإنه لو قام كل رب أسرة وعائلة بواجبه تجاه بناته وزوجته ومن له ولاية عليهن، لما تفشى الفساد فيهن ولابتعدن عن طريق الرذيلة وممارسة الدعارة.
ولذلك فإن تخفيف عقوبة (الديوث) هو أكبر برهان على عدم تناسب العقوبة المقررة في التعديلات الواردة بمشروع القانون مع جريمتي الدياثة والدعارة، وذلك من حيث تخفيف عقوبة الديوث وتشديد عقوبة العاهرة.

الملاحظة الثالثة : إن القوانين الجنائية في العالم أجمع، تشدد عقوبة القوادين، لأنهم سبب أساسي في تكاثر العاهرات وانتشار الدعارة، بينما جنحت اللجنة في مضمار تعديلها للمادة (280)، إلى تشديد عقوبة البغي وخففت عقوبة الديوث وكان الأولى هو العكس.

الملاحظة الرابعة : إن معاقبة الديوث بالسجن شبه المؤبد (15 سنة) ولا تقل مدة السجن عن (سبع سنوات)، هو أيضاً مبالغة في التشدد دون ضرورة.
ولذلك نرى تخفيف العقوبة بحديها الأدنى والأعلى.

الملاحظة الخامسة : لم ينص القانون النافذ أو مشروع القانون على عقوبة من يرضى لأولاده من الذكور فعل الفاحشة؟! ذلك أن هذه الجريمة ليست مقصورة على الإناث، بل يمكن أن يكون الشخص ديوثاً فيما يخص أولاده من الذكور وخاصة الأحداث منهم.

البغـــاء (الدعارة)

أضافت لجنة التقنين بمجلس النواب مادة بعد نص المادة (280) من قانون العقوبات النافذ فيما يخص جريمة (الدعارة أو البغاء)، وتنص المادة المضافة على ما يلي:
((البغاء هو احتراف الزنا واتخاذه وسيلة للتكسب وتعاقب البغيُ على النحو التالي:
1 - إذا أقيم عليها الحد الشرعي بالجلد فتعزر بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات.
2 - إذا توفرت الأحوال المنصوص عليها في المادة (267) فتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تجاوز عشر سنوات.
3 - في حالة العود إلى الجريمة تكون العقوبة الإعدام تعزيراً.)).

أوجـه الاعـتـراض :
الوجه الأول : عاقبت هذه المادة الأنثى البغيّ، في حالة العَـود إلـى ممارسة الدعَارة، بالإعدام تعزيراً، وهذا يتنافى مع التعريف الـوارد للبغاء بأنه: احتراف الزنا، والمعلوم بالضرورة هو أن الاحتراف يقتضي العود أي التكرار لإيجاب المساءلة الجنائية والعقاب، ذلك من ناحية، أما من ناحية أخـرى، فإن عقوبة القتل للبغي الـواردة بالمشروع، ما أنزل اللّه بها من سلطان، إذ لم ترد في شرع ولا حواها قانون ما في جميع أنحاء العالم، باستثناء (دولة طالبان) قبل سقوطها في (أفغانستان)، كما أنه ليس لهذه العقوبة أصل في كتب الفقه الإسلامي، ذلك أنه لم يسمع عن أحد من أئمة الفقه المعتمدين أو المعتبرين أنه جَوَز أو أقر أو أفتى بأن تعاقب البغي بالإعدام. ما يجعل هذه الفقرة رقم (3) بالمادة المضافة في مشروع القانون، معارضة للمادة (3) من الدستور التي تنص على أنه:
((الشريعة الإسلامية مصدر جميع التشريعات)).
الوجه الثاني : أن هذه العقوبة لم تقررها، عبر التاريخ، أية حضارة إسلامية، قديمة كانت أم حديثة، كما أنه لم يتضمن هذه العقوبة أي تشريع جنائي مقارن. وعلى الرغم من أنه قد ظهرت في اليمن وغيرها من البلدان، فترات تفشى فيها البغاء إلى درجة كبيرة، إلا أننا لم نقرأ ونسمع عن أحد أنه قرر أو نص على إعدام البغي لمحاربة رذيلة البغاء. ويستثنى من ذلك (دولة طالبان) في أفغانستان أثناء حكمها لها، فهي الوحيدة التي أقرت، كما سبقت الإشارة، إعدام البَغِيّ وجرى تنفيذ بعض أحكام الإعدام في إحدى الساحات وذلك بإطلاق النار على رأس المرأة المحكوم بإعدامها، وتم تصوير مشهد الإعدام الرهيب ونقله عبر الأقمار الصناعية إلى كافة أنحاء العالم الذي وقف بأجمعه ضد دولة (طالبان).
الوجه الثالث : إن هذه العقوبة المتطرفة في تشددها، تشكل مخالفة لقول النبي صلى اللّه عليه وآله وسلم: (ادرؤوا الحدود بالشبهات وادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم)، إذ هذا الحديث محل إجماع علماء الإسـلام وفقهاء الشريعة، ذلك أن حد الزنا يسقط بأدنى شبهة، باعتباره من الحقوق الخالصة للّه سبحانه وتعالى، فكيف يسوغ إعـدام البغي بقيام شهادة التعزير عليها أو بمجرد القرائن أنها عادت للبغاء أو أنها محترفة للزنا مع توافر كافة المسقطات للحد؟!
الوجه الرابع : إن هذه العقوبة تشكل إضراراً بمصالح الدولة فيما يتعلق بالجانب التشريعي ويـؤثـر عـلـى مكانتها في المجتمع الـدولـي، وذلـك من حيث أن غالبية التشريعات تنتهج سياسة إلغاء عقوبة الإعدام، بينما اليمن في المقابل تفرط في تقرير هذه العقوبة لجرائم لا تستوجبها، كما أنها تطبقها في غير محلها المقرر شرعاً.
الوجه الخامس: إن تفشي البغاء أو الدعارة هو مرض اجتماعي سببه، في الغالب الأعم، عوامل اقتصادية وربما سياسية، ومن ثم، فإن علاجه لا يكون بقتل العواهر من النساء، وإنما باستئصال مصدر الداء أولاً، وهو مسببات الفساد وأسبابه، ثم، في ضوء ذلك، يتم إقرار العقوبة المناسبة للجرائم الاجتماعية المترتبة عليه كجريمة ممارسة الدعارة.
الوجه السادس: ليس معلوماً المقصود بالأحوال الواردة بالمادة (267) من مشروع القانون، فالثابت أنها تتعلق بالزنا الذي لا يتوافر دليله الشرعي.
فهل تريد لجنة التقنين بمجلس النواب في مشروع قانونها البديل عن قانون العقوبات النافذ عقاب البغي مرتين، الأولى: عن جريمة زنا وكرة أخرى عن جريمة دعارة؟!
إذا كان الأمر كذلك، فهذا أمر خطل، لأن العقاب عن الدعارة يتضمن، بذاته، عقاباً على الزنا الذي لا يتوافر دليله الشرعي [المادة (267) من القانون النافذ]، فإذا كانت الداعرة متزوجة طُبّق بشأنها الحد إذا توافرت شروطه وتخلفت مسقطاته، طبقاً لما هو مقرر في القانون اليمني.

لجنـة التقنين بمجلس النواب أضافت مادة بعد نص المادة (280) من قانون العقوبات النافذ فيما يخص جريمة (الدعارة أو البغـاء) وعاقبت هذه المادة الأنثى البغيّ، في حالة العَـود إلـى ممارسـة الدعارة، بالإعـدام تعزيراً، وهـذا يتنافى مع التعريف الوارد للبغاء بأنه: احتراف الزنا، والمعلوم بالضرورة أن الاحتـراف يقتضي العـود أي التكرار لإيجاب المسـاءلة الجنائيـة والعقـاب، ومـن ناحية أخـرى، فإن عقوبـة القتل للبغي الواردة بالمشـروع، ما أنزل اللّه بها من سلطان، إذ لم ترد في شـرع ولا حواهـا قانون ما في جميـع أنحاء العالم، باسـتثناء (دولـة طالبان) قبل سـقوطها في (أفغانسـتان)

المـادة (283)
عقوبـة شـارب الخمـر

النـص الحالـي
((يعاقب بالجلد ثمانين جلدة حداً كل مسلم بالغ عاقل شرب خمراً فإذا شربها في محل عام جاز تعزيره بعد إقامة الحد بالحبس مدة لا تتجاوز سنة.
ويعاقب غير المسلم بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر إذا شربها علانية ويعاقب الشريك بالحبس مدة لا تزيد على سنة.)).

النص بعد التعديل
وافقت عليها اللجنة كما وردت في القانون النافذ ما عدا وضع كلمة ((المساعد)) بديلاً عن كلمة ((الشريك)) الواردة بعد عبارة ((إذا شربها علانية ويعاقب)).

النـص المقتـرح
((يعاقب بالجلد ثمانين جلدة حداً كل مسلم بالغ سن الثامنة عشرة ... الخ)).
أدخلت لجنة التقنين في مشروعها العقابي عدة تعديلات على المادة (284) حول جريمة شرب الخمر في اليمن، كما أن اللجنة لم تمس بعض عناصر المادة المذكورة بالتعديل رغم لزوم ذلك على النحو الذي نوضحه فيما يلي:
- إن كلمة ((بالغ)) الواردة في المادة (283) من مشروع قانون العقوبات مُبهمة، وغير كافية من حيث بيان سن المسئولية الجنائية التامة التي قد تستوجب توقيع عقوبة الجلد على المُدان، فقد يكون بلوغ بعض الأولاد في سن الثانية عشرة إذا كان المقصود بـ ((البلوغ)) هو النضج الجنسي.
ولذلك لا بد من إضافة عبارة ((بالغ سن الثامنة عشرة)) بعدها بحيث تصير الفقرة الأولى من المادة (283) كالتالي:
((يعاقب بالجلد ثمانين جلدة حداً كل مسلم بالغ سن الثامنة عشرة ... الخ)).
والعلة في ذلك أن العبرة في توقيع عقوبات الحد الشرعي هي توافر شروط التكليف ومن أهمها: بلوغ سن الرشد الجنائي [وهي 18 سنة]، وليس البلوغ الفيسولوجي بمفهومه الجنسي التقليدي.
وهذا الحكم يتسق مع حكم المادة (31) من قانون العقوبات النافذ والتي تجعل سن المسئولية الجنائية التامة هي ثمانية عشر عاماً هجرياً.

المـادة (284)
مسقطات حد الشرب

النـص الحالـي
((يسقط حد الشرب إذا ثبت أمام المحكمة توفر حالة من الحالات الآتية:
1 - عدم معرفة الشارب بأن ما شربه خمراً.
2 - دعوى الإكراه أو الضرورة المحتملة.
3 - إذا فقد أحد الشهود أهليته.
4 - إذا رجـع الـشـارب عن إقراره.)).

النص بعد التعديل
((يسقط حد الشرب إذا ثبت أمام المحكمة توفر حالة من الحالات الآتية:
-1 عدم معرفة الشارب بأن ما شربه خمر.
-2 دعوى الإكراه أو الضرورة المحتملة.
-3 إذا فقد أحد شهود الإثبات أهليته.
-4 إذا رجـع الـشـارب عن إقراره.)).

النـص المقتـرح
((يسقط حد شرب الخمر إذا ثبت أمام المحكمة توفر حالة من الحالات الآتية:....)).
ويستحسن إضافة المسقط التالي إلى حد (شرب الخمر):
((5 - أن يكون الشارب دون سن الثامنة عشرة)).
يجب أن يصير العنوان هو: ((مسقطات حد شرب الخمر)) بدلاً عن: ((مسقطات حد الشرب))، لأن الشرب ينصرف معناه إلى عموم الشرب كشرب الماء والقهوة والشاي وغيرها من المشروبات الحلال، ولذلك لا بد من تحديد المقصود بالمشروب في النص القانوني لكي يصير جامعاً مانعاً.
ومقتضى تعديل العنوان بإضافة كلمة (الخمر) هو تعديل بداية المادة (284) باستبعاد كلمة ((الشرب)) ووضع كلمتي ((شرب الخمر))، بحيث يصير نص المادة كالتالي:
((يسقط حد شرب الخمر إذا ثبت أمام المحكمة توفر حالة من الحالات الآتية:....)).
يستحسن إضافة المسقط التالي إلى حد (شرب الخمر):
((-5 أن يكون الشارب دون سن الثامنة عشرة)).
وتعليل ذلك أن الصغير دون الثامنة عشرة لا يتمتع بشروط التكليف الشرعي والقانوني اللازمة لإقامة الحد عليه، ذلك أن صغر العمر دون سن الرشد المقرر قانوناً شبهة تسقط الحد.

تعزير شارب الخمر

أضافت لجنة التقنين مادة بعد المادة (284) تحت عنوان: ((تعزير شارب الخمر) ونصها كما يلي:
((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر كل من ثبت (بالأدلة) القرائن القوية أنه تعاطى مسكراً ولم يتوفر الدليل الشرعي اللازم لإقامة الحد عليه)).
واللازم هو وضع كلمة ((الأدلة)) في النص المقترح بدلاً عن كلمة ((القرائن))، لأن هذه فرع من الأدلة الشرعية والقانونية في الإثبات، وفي الأصول فإنه لا يجوز الاقتصار على الفرع للدلالة على الأصل.

□ أستاذ علوم القانون الجنائي
كلية الشريعة والقانون جامعة صنعاء
المستشار القانوني
والمحامي أمام المحكمة العليا