Journal of Scientific and Human Dimensions
مجلة الأبعاد العلمية والإنسانية
Volume 2, Issue 1, 2026, Pages: 231-246
Journal homepage: https://jshd.com.ly/index.php/jshd/en

The Legal Framework of Duress and its Impact on Criminal Responsibility: A Fundamental Study in Libyan Legislation

Mustafa Masoud Abraheem Abouloasim *
Faculty of Law, Wadi Al-Shati University, Libya

النظام القانوني للإكراه وأثره على المسؤولية الجنائية: دراسة تأصيلية في التشريع الليبي

د. مصطفى مسعود إبراهيم *
كلية القانون، جامعة وادي الشاطئ، ليبيا

*Corresponding author: mustafa.74.12@gmail.com

Received: November 19, 2025	Accepted: January 25, 2026	Published: January 26, 2026

Copyright: © 2026 by the authors. This article is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) license (https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Abstract

This research examines the legal framework of duress as a primary cause for the preclusion of criminal responsibility within the context of modern legal systems and Libyan legislation. It explores how duress negates the element of free will, thereby affecting the psychological component of a crime. The study analyzes the distinction between physical and moral compulsion, emphasizing the conditions required for duress to be legally recognized, such as the presence of an imminent and grave danger. By reviewing judicial principles and legislative texts, the research highlights the balance between upholding the rule of law and recognizing human vulnerability under pressure. The findings suggest a need for precise judicial interpretation to ensure that the defense of duress is not misused while protecting individuals who are forced into criminal acts against their will.

Keywords: Duress, Criminal Responsibility, Free Will, Libyan Legislation, Preclusion of Responsibility, Legal Framework.

ملخص البحث

يبحث هذا البحث في الإطار القانوني للإكراه باعتباره سبباً رئيساً من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية في سياق الأنظمة القانونية الحديثة والتشريع الليبي. ويتناول البحث كيف يؤدي الإكراه إلى انعدام عنصر الإرادة الحرة، مما يؤثر على الركن المعنوي للجريمة. كما تحلل الدراسة التفرقة بين الإكراه المادي والمعنوي، مع التأكيد على الشروط الواجب توافرها للاعتداد بالإكراه قانوناً، مثل وجود خطر جسيم ومحدق. ومن خلال مراجعة المبادئ القضائية والنصوص التشريعية، يسلط البحث الضوء على التوازن بين إعلاء سيادة القانون والاعتراف بالضعف البشري تحت الضغط. وتخلص النتائج إلى الحاجة لتفسير قضائي دقيق لضمان عدم إساءة استخدام الدفع بالإكراه مع حماية الأفراد الذين يُجبرون على ارتكاب أفعال إجرامية خلافاً لإرادتهم.

الكلمات المفتاحية :الإكراه، المسؤولية الجنائية، الإرادة الحرة، التشريع الليبي، امتناع المسؤولية، الإطار القانوني.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه:

الإكراه لغة هو: حمل الشخص على فعل شيء يكرهه، والكره بالفتح المشقة وبالضم القهر وقيل الفتح الإكراه، وبالضم المشقة وأكرهته على الأمر إكراها حملته عليه قهراً، يقال فعلته كرها وبالفتح أي إكراما، ومنه قوله تعالى: ﴿ طَوْعاً أَوْ كَرْهاً ﴾ سورة فصلت، من الآية 11 ، فقابل بين الضدين، قال الزجاج كل ما في القرآن من الكره بالضم والفتح فيه جائز إلا قوله تعالى في سورة البقرة: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ ﴾ سورة البقرة، الآية 216 ، وقيل أن الإكراه في اللغة عبارة عن إثبات الكره، والكره معنى قائم بالمكره ينافي المحبة والرضا، ولهذا يستعمل كل واحد منها مقابل الآخر، قال الله سبحانه وتعالى: ﴿ وَعَسَى أَن تَكْرَهُواْ شَيْئاً وَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَعَسَى أَن تُحِبُّواْ شَيْئاً وَهُوَ شَرٌّ لَّكُمْ ﴾ سورة البقرة، الآية 216، ولهذا فان الله تبارك وتعالى يكره الكفر والمعاصي أي لا يحبها، ولا يرضى بها وإن كانت الطاعات والمعاصي بإرادة الله عز وجل، ويعرف الإكراه في الشرع بأنه حمل الشخص على فعل أو قول لا يريد مباشرته وبعبارة أخرى عن الدعاء إلى الفعل بالإيعاز، والتهديد مع وجود شرائطها، ويتضح مما سبق أن المعنيين اللغوي والشرعي للإكراه متلاقيان إلا أن الشريعة الإسلامية وسعت المعنى، فقررت أن الشيء المكره عليه يكتفي فيه بألا يريد الشخص المكره مباشرته [1].

وقد عرف الحنيفة الإكراه بأن حمل الغير على أمر يمتنع عنه بتخويف لا يقدر الحامل على إيقاعه ويصير الغير خائفا به ولم يعرض فقهاء المذهب المالكي للإكراه بالتفصيل كما فعل فقهاء المذهب الحنفي، وإنما تعرضوا له وعالجوا بعض

أحكامه منهجاً أقرب إلى منهج المالكية، وذهب لظاهرية إلى أن الإكراه هو كل ما يسمى في اللغة إكراها وعرف بالحس أنه إكراه، وفي النطاق القانوني يقصد بالإكراه حمل الشخص على إتيان فعل معين لا يقبله حكمه المتعقل، فيما تركت له إرادته المعتبرة من الوجهة القانونية.

باستقراء نصوص الفقه الإسلامي الخاصة بالإكراه تبين أن الإكراه ينقسم إلى نوعين: الأول الإكراه الملجئ (الإكراه التام) والثاني الإكراه غير الملجئ (الإكراه الناقص)، والنوع الأول يقابل في القانون الوضعي أو الفقه القانوني الإكراه المادي، ويقابل النوع الثاني الإكراه المعنوي.

أهمية البحث:

السبب الذي دفع الباحث لتناول هذا الموضوع نظرا لما يشكله الإكراه من ضغط على إرادة الضحية سواء باستعمال العنف المادي أي باستعمال القوة الجسدية أو العنف المعنوي بالتهديد وبالتالي اجبار الضحية للانصياع لرغبات الجاني، تحت تأثير الإكراه، فإقدامه على الفعل ليس بمحض إرادته إنما مجبر ومضطر إلى ارتكاب هذا الفعل.

منهجية البحث:

ويرى الباحث أنه من الضروري اتباع المنهج الوصفي للوصول إلى نتائج وتوصيات منطقية لهذا البحث.

هدف البحث: الهدف من البحث هو توضيح تأثير الإكراه على الإرادة وجعله معنية من ناحية والتأكيد عليه في الشريعة الإسلامية والقانونية واعتباره عيب من عيوب الإرادة؟

[1] - د. أحد عبد الغني شاهين، الجناية على العرض بالفعل وعقوبتها في الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية - القاهرة، طبعة أولى، 1988، ص 73.

تساؤلات الدراسة:

هل يختلف تعريف الإكراه المادي والمعنوي في الفقه الشـرعي عن الفقه القانوني وهل الإكراه المادي في الفقه الشرعي نفسه في الفقه القانوني وأيضا هل الإكراه المعنوي المعروف بالفقه الشرعي نفسه في الفقه القانوني.

خطة البحث:

المبحث الأول / الإكراه المادي والمعنوي في الفقه الشرعي.

المطلب الأول: الإكراه المادي في الفقه الشرعي.

المطلب الثاني: الإكراه المعنوي في الفقه الشرعي.

المبحث الثاني / الإكراه المادي والمعنوي في الفقه القانوني.

المطلب الأول: الإكراه المادي في الفقه القانوني.

المطلب الثاني / الإكراه المعنوي في الفقه القانوني.

المبحث الأول ((الإكراه المادي والمعنوي في الفقه الشرعي))

ينقسم الاكراه في الشريعة الإسلامية الى قسمين الأول مادياً والثاني معنوياً ويختلف باختلاف المذاهب الفقهية

المطلب الأول: الإكراه المادي في الفقه الشرعي.

الفرع الأول: في المذهب الحنفي.

هذا النوع من الإكراه يوجب الإلجاء والاضـطرار طبعا مثل القتل والقطع، والضـرب الذي يخشـى فيه تلف النفس، أو العضـــو ويســـتوي في الضـــرب أن يكون قليلا أو كثيرا، وأن كان البعض قد قدره بعدد ضربات الحد، وهذا غير سديد، لأن العبرة ليست بعدد الضربات، وإنما بتحقق الضرورة، فإن تحققت فلا معنى لصورة العدد، ويسمى هذا النوع بالإكراه التام.

وهذا النوع من الإكراه يعدم الرضـــاء، يفســد الاختيار ويظهر أثره في الاقوال والأفعال، ويتحقق الاكراه المادي إذا تم حمل المجني عليها على الوطء بالقتل أو بالقطع أو الضـرب الذي يخشـى فيه التلف والمعيار الذي يتحقق به هذا النوع من الإكراه هو معيار مادي (موضوعي) بأن يتوصل الجاني إلى وطء المجني عليها بوسائل مادية بالتهديد بالقتل والضرب والقطع وهذه الوسائل تنطوي على العنف واستخدام القوة في مواجهة المجني عليها نفسـها دون غيرها، إذ ينصـب على نفسـها وأعضـائها مما يلجئها ويضـطرها إلى قبول مواقعة الرجل لها، حيث لا يوجد أمامها خيار للإفلات من الهلاك وإنقاذ نفسـها أو أعضـائها سـوى الخضوع والاستسلام للجاني ليواقعها [2].

ويشـترط في المكره أن يكون قادرا على تحقيق ما توعد به، فالضـرورة لا تتحقق إلا عند توافر القدرة، وقد ذهب أبو حنيفة إلى أن الإكراه لا يتحقق إلا من السلطان أما غير السلطان فلا يتحقق منه الإكراه، فهو لا يقدر على تحقيق ما توعد به يجد من يغيثه، بينما ذهب أبو يوســف ومحمد – رحمهما الله – على أن الإكراه يتحقق من الســلطان وغيره، وهما يســتويان عند تحقيق القدرة على تنفيذ الإكراه، فالإكراه ليس

[2] - د. محمد الشحات الجندي، جرائم اغتصاب الاناث في الفقه الإسلامي، مقارنا بالقانون الوضعي، دار النهضة العربية، 1995، ص 112.

توعدا بإلحاق المكروه، ويتحقق ذلك في كل مسلط وقد قيل أنه لا خلاف بين قول الإمام أبي حنيفة وقول صاحبيه في المعنى، والخلاف بينهما هو خلاف عصر وزمان، ففي زمن أبي حنيفة – رضي الله عنه - كانت القدرة على تحقيق الإكراه للسلطان وحده، بينما تغير الحال في زمن صاحبيه، فتغيرت الفتوى وتساوى السلطان وغيره في القدرة على تحقيق الإكراه وقد رجع المتأخرون من الحنيفة قول الصحابيين على قول الإمام، ولهذا كانت الفتوى على قولهما حيث قالوا: وهذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لأن في زمان الإمام لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الإكراه لذلك أجاب الإمام بناء على ما شاهد أما في زمان الصحابيين فقد ظهر الفساد وصار الأمر إلى كل متغلب، فيتحقق الإكراه من الكل [3]، وبناء على ذلك فإن الإكراه على الزنا يمكن أن يقع من السلطان أو من غيره ولا يشترط البلوغ حتى يتحقق الإكراه ومن ثم يتحقق الإكراه من السلطان أو من غيره ولا يشترط البلوغ حتى يتحقق الإكراه من الصبي العاقل، إذا كان مطاعا مسلطا، ويشترط خوف المكره وقوع ما يهدد به، بأن يغلب على ظنه أنه يفعله، ليصير به محمولا على ما دعى إليه من الفعل [4].

الفرع الثاني: في المذهب المالكي.

سبق أن ذكرت أن فقهاء المذهب المالكي لم يعرضوا للإكراه بالتفصيل، وإنما تعرضوا له، وعالجوا بعض أحكامه في مواضع متفرقة، ومن ذلك قول ابن فرحون: وحد الإكراه الذي لا يلزم معه بيع متاعه هو الحبس أو الكبل أو الضرب وإن لم يكن ذلك إلا أنه قد توقع ذلك أو توقع عليه، لما يصرف من عداء ذلك النظام، وأخذ أموال الناس بغير الحق، وانتهاك حرمتهم بالضرب والوهن [5].

بمنزلة الضرب والوهن، لا يجوز على صاحبه معه، يمين، ولا بيع، وقاله أصحاب مالك كلهم [6].

ويتضح من ذلك أن الإكراه التام يتحقق بالضرب، أوالحبس أو التوثيق، إذ يستخدم فيه المكره العنف، والقوة، ويقع هذا النوع من الإكراه على جسم المكره، على عضو من أعضائه، من ثم إذا قام رجل بضرب امرأة، أو بتوثيقها حتى يتمكن من مواقعتها، فسلمت نفسها له تحت تأثير ذلك يتحقق الاكراه التام، ولا تحد المرأة في هذه الحالة لأنها مكرهه على التمكين.

الفرع الثالث: في المذهب الشافعي.

ويتحقق هذا النوع من الإكراه بوسائل مادية تنطوي على العنف، والعسر، ويتأتى ذلك في القتل أو القطع، أو الضرب يخاف منه الهلاك، أو اشتراط عقوبة بدنية يتعلق بها قصاص، أو اشتراط عقوبة شديدة تتعلق بالبدن كالحبس الطويل وهذا النوع من الإكراه لا يبقى للشخص المكره معه قدره ولا اختبار فهو يعدم الرضا ويفسد الاختبار لديه، ولذلك يتحقق الاكراه التام، إذا تم وطء المرأة تحت تأثير هذا الإكراه [7].

ويلاحظ أن هذا الإكراه يتعلق ببدن المرأة، والمعيار فيه معيار موضوعي، إذ أن أثر الوسيلة المستخدمة فيه لا تختلف باختلاف الأشخاص، بل يكون واحدا في حق جميع الأشخاص ولا يثير هذا الإكراه صعوبة في تأثيره على إرادة المرأة، وحملها على تمكين الرجل من مواقعتها نظراً لخطورته الكبيرة، نتيجة تعلقه ببدن المرأة وقد يترتب عليه إنهاء حياتها أو إصابتها بعاهة مستديمة كقطع عضو من أعضائها.

---

[3] - رد المختار على الدور المختار، لابن عابدين، ج5، ص 80.
[4] - الهداية للميرغيناني، ج3، ص 275.
[5] - تبصرة الحكام لابن فرحون، ج2، ص 172.
[6] - تبصرة الحكام لابن فرحون، ج2، ص 172.
[7] - التاج والإكليل للمواق، ج6، ص 294.

الفرع الرابع: في المذهب الحنبلي: يقصد بالإكراه الملجئ أن يغلب الرجل المرأة على نفسها [8]، وجاء في كشـــاف القناع عن متن الإقناع أن المرأة إذا أكرهت على الزنا، أو أكره المفعول به لوطاً، قهراً بالضرب، فلا حد لقوله: ﷺ **رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه** ﷺ رواه النسائي.

عن عبدالله بن وائل عن أبيه أن " **أن امرأة استكرهت على عهد رسول الله، فدرأ عنها الحد** ".

ويتضح من ذلك أن الإكراه الملجئ يتحقق باستخدام المكره وسيلة مادية تأخذ شكل العنف والقوة ضد المرأة بضربه لها حتى يقهرها؟ ويجعلها تذعن له، وتمكنه من نفسها خشية على نفسها من التلف، أو المساس بعضو من أعضائها وفي هذه الحالة تتحقق الاكراه الملجئ، إذ أن هذا الإكراه يعدم رضائها، ويسلب حرية الاختيار لديها، ويشترط في الإكراه حتى ينتج هذا الأثر أن يكون قد بلغ قدراً من الجسامة والخطورة على إرادة المرأة، بحيث يحدث أثرا في نفسيتها مما يجعلها تفرط في عرضها، رغما عنها [9].

ويلاحظ في هذا الإكراه أن الرجل (المكره) يقوم بفعل إيجابي يتمثل في الضرب، أ، القطع، وبمبادرة منه.

الفرع الخامس: في المذهب الظاهري.

ذهب ابن حزم إلى أن الإكراه هو كل ما سمى في اللغة إكراها، وعرف بالحس أنه إكراه كالوعيد بالقتل ممن منه إنقاذ ما توعد به، والوعيد بالضرب، الوعيد بالسجن والوعيد بإفساد المال.... وبشأن الإكراه على الزنا ذهب بن حزم إلى أنه لو أمسكت امرأة حتى زنى بها أو أمسك رجل فأدخل إحليله في فرج امرأة، فلا حد عليه، ولا عليها لم يفعلا شيئا أصلا، والانتشار، والإمناء فعل الطبيعة الذي خلقه الله تعالى في المرء، أحب أم كره لا خيار له في ذلك.

ويتضح من ذلك أن الإكراه التام بوجه يوجه من الرجل إلى المرأة في نفسها كتهديدها بالقتل أو الضرب، أو السجن، أو في مالها كالتهديد بإتلافه إن لم تمكنه من وطئها، فإذا وقع هذا التهديد واضطرت المرأة إلى الإذعان لمن هددها وسلمت له نفسها تحقق الاكراه التام إذ أن هذا النوع من الإكراه بعدم الرضاء وبسلب حرية الاختيار، ويكون تأثيره مباشراً، لأنه يوجه إلى المرأة مباشرة، في نفسها أو في مالها ويلاحظ أن بن حزم قد اعتبر التهديد بإتلاف المال من قبيل الإكراه التام مخالفا بذلك جمهور الفقهاء، حيث اعتبر الجمهور التهديد بإتلاف المال من قبيل الإكراه الناقص، وقد اعتبره كذلك شراح قانون العقوبات، وأرى أن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء هو الصواب، فالتهديد بإتلاف المال لا يمكن أن يرقى تأثيره على النفس إلى مرتبة تأثير التهديد بالقتل، أو الضرب، أو القطع، لأن النفس أغلى وأثمن من المال مهما كان كثيرا.

الفرع السادس: في مذهب الشيعة الزيدية.

يقول ابن مفتاح: يجوز بإكراه القادر بالوعيد إذا توعده بقتل أو قتل عضو كان محظوراً، فمتى كان الإكراه بهذا الوجه وهو أن يخشى التلف أو قطع عضو، أما ما يؤدي إلى ذلك من الضرب، والحبس، قال أبو نصر: " والإخراج من البلد، وكان ال وعيد صادراً من قادر على فعل ذلك ولا فعل بين أن يكون المتوعد سلطانا، أ, طالما سواه من لص، أ, قاطع طريق يجوز بهذا الإكراه أن يرتكب ما أكره عليه من المحظورات إلا ثلاثة أشياء فإنها لا تجوز بهذا الإكراه، وأن خشي التلف وهي الزنى وإيلام الآدمي وسبه [10]، ويتضمن من ذلك أن الإكراه الملجئ أو التام هو الذي يهدد فيه الجاني المجني عليها بما يخشى منه إتلاف النفس أو قطع عضو، ويتأتى ذلك باستخدام القوة والعنف والضغط على البعض، فهذه الوسائل يتحقق بها الإلجاء والاضطرار ومن ثم يتحقق الاكراه التام إذا أكرهت المرأة بأي من هذه الوسائل، وعلى الوقاع أو الاتصال الجنسي، ومن الطبيعي أن هذه الوسائل بلغت قدرا كبيرا من الجسامة والخطورة بحيث

---

[8] - المغنى لا بن قدامة، ج 8، ص 187.
[9] - د. محمد الشحات الجندي، مرجع سابق، ص 153.
[10] - شرح الأزهار، لأبي مفتاح، ج4، ص 305.

يكون من شـأنها التأثير على إرادة المجني عليها بإعدام رضـائها وسـلب حرية الاختيار لديها، ويتعين أن يصدر الإكراه عن شخص قادراً على تنفيذ ما هو به سواء كان سلطانا، أو لصا أو قاطع طريق أ غريهم، فمتى كان الشـخص قادراً على تنفيذ ما هد به تحقق الإكراه، وبالتالي فالشـخص قادراً على تنفيذ ما هد به تحقق الإكراه، وبالتالي فإنه يمكن أن يقع الاكراه منه، وتأخذ حالة الضـــرورة حكم هذا الإكراه، مثال ذلك أن امرأة أتت عمر فقالت إني زنيت فارحمني، فردها حتى شهدت أربع شهادات فأمر برجمها، فقال علي/ يا أمير المؤمنين ردها فلها ما زناؤها لعل لها عذراً، فردها فقال: ما زناؤك فقالت كان لأهلي إبل فخرجت في إبل أهلي فكان لنا خليط فخرج في إبله فحملت معي ماء ولم يكن في إبلي لبن، وحمل خليطنا ماء وكان في إبله لبن، فنفذ مائي، فاستسقيته فأبى أن يسقني حتى أمكنه من نفسيي، فأبيت حتى كادت نفسي تخرج فأعطيه، قال علي: الله أكبر، فمن اضطر غير باغ ولا عاد، أرى لا عذراً [11].

المطلب الثاني: الإكراه المعنوي في الفقه الشرعي.

هذا النوع من الإكراه لا يوجب الإلجاء والاضـطرار وهو الحبس والقيد، والضـرب الذي لا يخاف منه التلف، وليس فيه تقدير لازم سـوى أن يلحقه منه الاغتمام البين من الحبس، والقيد والضـرب ويسـمى هذا الإكراه أيضـا بالإكراه الناقص [12]، وهذا الإكراه يعدم الرضـاء ولا يفسـد الاختيار إذ يترك للمرأة بعض الاختيار في تمكين أو عدم تمكين المكره من وطئها، فهي لا تكون مضـطرة إلى تسـليم نفسـها لمن هددها، بل تكون أمامها فرصـة للصـبر على ما هددت به، ورفض وطء المكره لها، إذ أن الوسـيلة المسـتخدمة في الإكراه ليست ملجئة للمرأة، وليس من شأنها أن تجعلها مضطرة إلى قبول الوطء، لأنها لا تقع على بدنها، أو عضـو من أعضـائها، ولا يخشـى فيها من تلف الجسم، أو العضـو لكنها تجعلها قلقة على نفسـها أو على شـخص ذات صـلة وثيقة بها، وبناء على ذلك إذا هدد شـخص امرأة بالحبس أو القيد أو الضـرب الذي لا يخاف منه تلف النفس أو هددها بحبس شـخص عزيز عليها، أو بقيده أو بضـربه، وتمكن من وطئها تحت تأثير ذلك ففي حالة الاكراه تام، ويرجع ذلك إلى أن الإكراه في حق المرأة لا فرق فيه بين الإكراه التام والإكراه الناقص، ويشـترط خوف المكره من وقوع ما يهدد به بأن يغلب على ظن المكره أنه لم يجب إلى ما دعي إليه تحقق ما تدعوه به المكره.

يترتب على ذلك عدم ثبوت حكم الإكراه شـــرعا إذا غلب على ظن المكره أن المكره لن يحقق ما يتوعده به، لأن الضـــرورة لم تتحقق، وكذلك إذا أمره المكره بفعل شـــيء، ولم يتوعده عليه، فالعبرة بما يلقي في روع المرأة، فإذا غلب على ظنها أن الرجل (المكره) سينفذ تهديده إن لم تسلم نفسـها له وتمكنه من وطئها وواقعها تحت تأثير ذلك تحققت جريمة الاكراه المعنوي [13]، أما إذا غلب على ظنها أنه لن ينفذ ما توعدها به، ورغم ذلك سلمت نفسها له فواقعها فإن جريمة لا تتحقق لعدم تحقق الضرورة , ومؤدي ذلك أن العبرة لغالب الرأي , وأكثر الظن لا بصـــورة الإبعاد، ولا تتحقق الاكراه المعنوي أيضـــاً إذا أمر رجل امرأة بالاتصـال الجنسـي به دون أن يتوعدها بشـيء، فسـلمت نفسـها له أي مكنته من الاتصـال الجنسـي بها، ويلاحظ أن المعيار في الإكراه غير الملجئ معيار شخصي، يختلف من امرأة إلى أخرى بحسب الظروف الخاصـة بكل امرأة ودرجة احتمالها، فما يؤثر في امرأة قد لا يؤثر في أخرى، ويعني ذلك أن هذا المعيار ليس واحداً عند كل النساء، ومن ثم يختلف تأثير التهديد بما سبق من امرأة إلى أخرى[14].

الفرع الأول: في المذهب المالكي.

اعتبر المالكية التهديد، والتخويف من قبيل الإكراه غير الملجئ، وفي ذلك يقول ابن فرجون: وحد الإكراه الذي لا يلزم معه بيع متاعه هو الحبس، أو الكبل أو الضـرب، أو التهديد بذلك' ويقول في موضـوع آخر:

---

[11] - شرح الازهار لابي مفتاح، ج 4، ص306

[12] - بدائع الصنائع، ج7، ص 175.

[13] - د. محمد الشحات الجندي، مرجع سابق، ص 113.

[14] - بدائع الصنائع، ج7، ص 175.

سمعنا مالكاً يقول والوعيد المخوف إكراه بمنزلة الضرب والوهن، ولا يجوز على صاحبه معه، يمين ولا بيع، وقاله أصحاب مالك كلهم.

ويتضح من ذلك أن الإكراه غير الملجئ يتحقق بالتهديد والتخويف كما لو هدد رجل امرأة أو قام بتخويفها بإلحاق أذى بها، أو بولدها إن لم تسلم له نفسها، فتستجيب له وتمكنه من وطئها تحت تأثير هذا التهديد، أو التخويف [15].

الفرع الثاني: في المذهب الشافعي.

يتحقق هذا الإكراه بالتهديد بأخذ المال، أو إتلافه وبوجه عام يحصل بكل ما يؤثر العاقل الإقدام عليه، حذراً مما هدد به، ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص والأفعال المطلوبة، والأمور المخوف بها، فقد يكون إكراها في شيء دون غيره، وفي حق شخص دون آخر [16]، ويعني ذلك أن هذا الإكراه لا يتعلق ببدن المرأة، ويتحقق بوسائل غير مادية لا يستخدم فيها العنف، بحيث يفضل العاقل مع هذا الإكراه أن يقدم على ما أكره عليه خوفاً مما هدد به كما لو هدد شخص امرأة بالمساس بسمعتها وإفشاء أسرار خاصة بها، إن لم تمكنه من وطئها، ويطلق على هذا الإكراه الناقص ويلاحظ أن المعيار في هذا الإكراه معيار شخصي، فهو يختلف باختلاف الأشخاص، فيما يؤثر في شخص قد لا يؤثر في آخر، وبعبارة أخرى فإذا التهديد قد يتمثل إكراهاً على امرأة، بينما لا يمثل إكراهاً على امرأة أخرى بالنظر لظروف ومكانة ودرجة احتمال كل واحدة ويترتب على ذلك أنه لكي يتحقق هذا الإكراه يجب أن تؤثر الوسيلة المستخدمة فيه تأثيراً كبيرا على نفسية المرأة بحيث تقبل أن يطأها المكره خوفا من تنفذ تهديدها لها، ففي هذه الحالة يتحقق الاغتصاب وتسقط العقوبة عن المرأة، إذ أن هذا النوع من الإكراه بعدم الرضاء، وإن كان لا يسلب الاختيار أما إذا لم يكن من شأن هذه الوسيلة إحداث هذا التأثير على المرأة ورغم ذلك سلمت نفسها لمن هددها، فإن الاغتصاب لا يتحقق ويشكل الفعل جريمة الزنا، ويطبق الحد على طرفيها، فالإكراه هو الذي يضف على الفعل وصف الاغتصاب بحيث إذا حدث الوطء بغير إكراه اعتبر مشكلا لجريمة زنا لا جريمة اغتصاب [17].

الفرع الثالث: في المذهب الحنبلي:

يتحقق هذا الإكراه بالتهديد بالقتل ونحوه ونص عليه أحمد في راع جاءته امرأة قد عطشت، فسألته أن يسقيها، فقال لها: أمكنيني من نفسك، قال هذه مضطرة، وقد روى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أن امرأة استسقت راعيا فأبى أن يسقيها إلا أن تمكنه من نفسها، ففعلت، فدفع ذلك إلى عمر، فقال لعلي: ما ترى فيها، قال: إنها مضطرة، فأعطاها عمر شيئا وتركها..... ويقول: الاكراه إذا كان بالتخويف، أو بمنع ما تفوت حيته بمنعه كان الرجل فيه كالمرأة [18]، وجاء في كشاف القناع عن متن الاقناع أن المرأة إذا أكرهت على الزنا بالمنع من طعام أو شراب، اضطرار إليه، ونحوه كالدفء في الشتاء، ولياليه الباردة، فلا حد لقوله " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " رواه النسائي [19].

ومؤدى ذلك أن الإكراه غير الملجئ (الناقص) يتحقق بالتهديد بالقتل أو ما يماله، أو بالتخويف أو باستخدام المكره وسيلة سلبية تؤدي بالمرأة إلى الهلاك كما لو كانت في صحراء واشتد بها العطش ولم تجد الماء إلا عند راع رفض أن يسقيها إلا بعد أن يُمكنه من وطئها، فاضطرت إلى التفريط في عرضها خوفا على نفسها من الهلاك وفي هذه الحالة تتحقق جريمة الاغتصاب ولا تحد المرأة، لأنها مضطرة ومن شأن هذا الاكراه إعدام رضائها وإن كان لا يفسد الاختبار لديها، ويأخذ المنع من الطعام حكم المنع عن الشراب

---

15 - تبصرة الحكام لابن فرحون، ج 2، ص 172.
16 - الأشباه والنظائر للسيوطي، ص 209.
17 - محمد الشحات الجندي، مرجع سابق، ص 119.
18 - المغنى لابن قداسة، ج9، ص 59.
19 - كشاف القناع للبهوتي، ج6، ص 97.

فيتحقق به الإكراه غير الملجئ، ويتحقق هذا الإكراه أيضـــا لو كانت المرأة في مكان ما كصـــحراء مثلا، واشـــتد بها البرد، ورفض من معه غطاء أو الملابس أن يعطيها لها إلا بعد أن تمكنه من نفســـها، ويرى جانب [20] من القه الإســـلامي المعاصـــر أن الإكراه لا أثر له مطلقا في جريمة الزنا، فهو لا يرخص ولا يبيح الزنا، وإذا كان يفهم من بعض النصـــوص الفقهية أنه قد يكون له أثر في عقوبة الزنا فإن ذلك ليس أثراً في الجريمة ولا في العقوبة، فحينما قال الفقهاء لا يرخص معناه انعدام الأثر من حيث الإباحة ومن حيث رفع العقاب ولكن ما تكلم عنه الفقهاء هو من قبيل الشبهة الدارئة للحد.

الفرع الرابع: في المذهب الظاهري:

يرى ابن حزم أن حزم الإكراه هو كل ما سـمى في اللغة إكراها، وعرف بالحس أنه إكراه كوعيد المسـلم غيره بقتل، أو ضـرب أو سجن أو افساد مال، لقول رسول الله - أن حزم الإكراه هو كل ما سمى في اللغة إكراها، وعرف بالحس أنه إكراه كوعيد المسلم غيره بقتل، أو ضرب أو سجن أو افساد مال، لقول رسول الله – صـلى الله عليه وسلم – " المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه " ويتضـح من ذلك أن الإكراه غير الملجئ (الناقص) لا يخشـى فيه على نفس ومال المرأة، وإنما يخشـى فيه على النفس ومال غيرها، كتهديد المرأة بقتل شـخص مسـلم أو بضـربه أو بسـجنه أو بإتلاف ماله، ويسـتوي أن يكون هذا الشـخص المسـلم قريبا لها أو من غير أقاربها، وهو ما يعني عدم اشتراط أن يكون الشخص المسلم الذي سينفذ عليه المكره تهديده عزيزا لدى المرأة كما لو كان قريبا لها، أو والدتها مثلا، فيجوز أن يتحقق الإكراه، ولو كان هذا الشـخص لا يمت للمرأة بصـة قرابة، ورجع ذلك لعموم قوله:" المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه " ويلاحظ هذا النوع من الإكراه ذو تأثير غير مباشـر لأنه ليس واقعا على المرأة في نفسـها أو في مالها، بل واقع على غيرها في نفسه أو في ماله، وبهذه التسوية بين المسلم غير القريب لها خالف الظاهرية المذاهب الأخرى التي تتطلب في حالة التهديد بإيذاء الغير في نفســـه، أو في ماله حتى يكون لهذا التهديد تأثيره في إرادة الشخص المعني فينتفي معه رضـاؤه أن يكون من أقاربه، وهذه التسوية غير دقيقة إذ أن المرأة تتأثر بتهديدها بإلحاق الأذى الشديد بنفس أو بمال أحد أقاربها مما يدفعا إلى تمكين المكره من وطئها تحت تأثير التهديد، أما في حالة تهديدها بإلحاق الأذى الشـديد بنفس أو بمال شـخص ليس من أقاربها، فإنها قد تتأثر بهذا التهديد، وأن أثر فيها فإن التأثير يكون تأثيرا عارضـا وبسـيطاً، ولا يمكن أن يصـل إلى مرتبة تأثير التهديد بإلحاق الأذى بأحد أقاربها، ومن ثم فإن هذا التهديد قد لا يعدم رضـائها ويكون الإكراه بالتالي غير جدي، ولعل سبب هذه التسوية المبدأ الإسـلامي الذي يقضـي بوجوب وحدة المسلمين وتضـامنهم، وأنهم كالجسد الواحد، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الأعضاء بالسهر والحمى [21].

الفرع الخامس: في مذهب الشيعة الزيدية:

يتحقق هذا الإكراه باسـتخدام وسـائل لا يخشـى منها إتلاف النفس أو قطع عضـو، كان يضـرب الجاني المجني عليها أو يحبسها بحيث يقتصر أثر ذلك على مجرد الاضرار بها دون قتلها، ولا يرقى هذا الاكراه في أثره إلى مرتبة الاكراه الملجئ، فهو إن كان يؤثر على إرادة المجني عليها، فيؤدي إلى نفي رضـــائها إلا ألا يسلبها حرية الاختيار، إذ يبقى لها أن تختار بين اتصال الجاني جنسيا بها، أو تعرضها للضرب أو حبس.

ولما كانت الوسـائل المسـتخدمة في هذه الحالة تنطوي على قدر من الجسـامة والخطورة ولا يمكن إنكار أثرها المتمثل في نفس الرضـــاء لدى المرأة، فإن الإكراه يتحقق بها ويتحقق بالتالي الاكراه المعنوي إذا وطئ الجاني المجني عليها تحت تأثير هذا الإكراه، ويلاحظ أن الوطء إن تم بالرضـــاء فيه يكون جريمة

---

[20] - د.يوسف قاسم، نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوصفي،1981، ص 34.

[21] - د. محمد الشحات الجندي، مرجع سابق، ص 126.

زنا، فالزنا لا يباح بالرضـــا أو الإكراه، ويقتصـــر أثر الإكراه الواقع على المرأة من أجل مواقعتها على إسقاط العقوبة عنها [22].

المبحث الثاني: الإكراه المادي والمعنوي في الفقه القانوني

المطلب الأول: الاكراه المادي في الفقه القانوني

يقصد بالإكراه المادي هنا أفعال العنف التي تقع على جسم المجني عليها بغرض شل مقاومتها للجاني، أو إضـعافها حتى يتمكن من تحقيق مآربه، ويشـمل أيضـا العنف الذي يسـتهدف إرهابها، وتخويفها ابتداء كي لا تبدي مقاومة [23]، وهو اعتداء مادي موجه إلى الإرادة ليمحوها أو يســلبها حرية الاختيار، أو يوجهها عن طرق العنف إلى وجهة معينة، وتعرفه محكمة النقض المصرية " بأنه الفعل الذي يكون بسيلة تقع على الأشخاص بقصد تعطيل المقاومة أو إعدامها عندهم فجوهر الاكراه المادي هي أفعال العنف التي يرتكبها الجاني والأصل أن يتخذ العنف صورة الضرب أو الجرح، بيد أنه قد يتخذ صورة فعل قصرى أيا كان يعدم أو يضـــعف على نحو ملموس القدرة على المقاومة، وعن تطبيقات الإكراه المادي قيام الجاني بإلقاء المجني عليها أرضـــا بالقوة وإرقادها عنوة، وقيامه بتمزيق ســروالها، ومواقعتها بالقوة، وإمســاك الجاني بالمجني عليها من ذراعها وأدخلها عنوة زراعة القطن، وتغلبه عليها بقوته العضـلية، وإلقائها على الأرض، وضـربها برأسـه في جبهتها عند مقاومتها لها وقيام المتهم بجذب المجني عليها، وشـد ملابسـها وطرحها ارضـــا، وخلع ســروالها عنها، وجثومه فوقها، كمه فاها بقطعة من القماش حتى يمنعها من الصـراخ، وقيام الجاني بجذب المجني عليها من ذراعها، وكتفها، وإدخالها غرفة النوم وقيام المتهم بطرح المجني عليها أرضـا، وبضـربها على وجهها بآلة حادة وقيامه بوضـع قطعة حادة من الزجاج على عنقها عند مقاومتها له فأذعنت له ويعد من قبيل الإكراه المادة أيضـــا الإمســاك بأعضـــاء المجني عليها التي قد تستعملها في المقاومة أو تقييدها بالحبال[24].

الفرع الأول: شروط العنف الذي يتحقق به الإكراه المادي.

اولاً: أن توجه أعمال العنف إلى جسد المجني عليها أو عليه مباشرة بحيث أن تقع أعمال العنف على جسد المجني عليها أو عليه مباشرة، ولا على غيرها ويترتب على ذلك أنه لا يعد إكراه ماديا أعمال العنف التي تقع على أشخاص آخرين، مهما كان الاعتداء وحشيا، أيا كان صلتهم بالمجني عليها أو عليه كالعنف الذي يستخدم ضد خادمهم، أي قريب لها، وطالما أن المجني عليها قد رضيت بعد ذلك بالوقاع ولا يعد من قبيل الإكراه المادي أعمال العنف التي تقع على الأشياء مثل تسلق أو كسر أبواب منزل أو الوصـول منها إلى خداع امرأة إذا كانت هذه المرأة قد أعطت نفســها لمقترف هذه الأفعال راضـــية دون مقاومة، فالأفعال الســـابقة ليس فيها اعتداء على الحرية الجنســـية للمجني عليها او عليه، ومما يجدر ذكره أنه لا يجوز افتراض استعمال القوة أو العنف بل يجب أن تثبته الوقائع ذاتها التي حدثت للمجني عليها او عليه [25].

ثانياً: ضـــرورة تأثير أعمال العنف على إرادة المجني عليها او عليه: يتعين أن يكون العنف الواقع على المجني عليها أو عليه على قدر من الجســـامة من شـــأنه إحباط مقاومتها فيعدم لديها مؤقتا حرية الاختيار فالعنف اليســـير الذي لا يؤثر في مقاومة المرأة ولا يعدم إرادتها بل ينهي ترددها أو يتغلب على تمتعها أو يكون عاملا في إقناعها بقبول الاتصـــال الجنســـي لا يكفي لتحقيق الإكراه المادي، إذ أن الحياء الطبيعي للمرأة لا يجعلها تستسلم إلا بعد أفعال ملحة تختلف باختلاف النساء، والعبرة ليست في العنف ذاته، وإنما بالأثر الذي يترتب عليه وهو انعدام رضـــاء المجني عليها أو عليه عند إجبارها بالقوة بحيث تقبل الوقائع،

---

[22] - شرح الأزهار، لا بن مفتاح، ج 4، ص 305.
[23] - د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة دار النهضة العربية، 1986، ص 534.
[24] - د. مأمون محمد سمة، إجرام العنف، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثاني، يوليو 1974، ص 379.
[25] - د. محمد عطية راغب، الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري، الطبعة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1957، ص 165،

رغما عنها أو بدون رضـائها [26]، وفي هذا الصـدد يقول العلامة جارسـون أن النظر لا يكون إلى العنف في ذاته بقدر ما يكون إلى الأثر المترتب عليه وهو انعدام رضاء المجني عليها او عليه، فإن سبق استعمال القوة لا يكفي لقيام الجريمة مالم يكن من أثرها إكراه المرأة على الفعل رغم إرادتها [27]، ويعني ذلك ضرورة أن يكون استسلام المجني عليها أو عليه وقبولها قد حدث نتيجة استعمال الجاني القوة ضدها.

ويختص قاضـي الموضـوع بتحديد تأثير الإكراه على إرادة المجني عليها أو عليه، وتقدير توافر الإكراه من عدمه مسترشداً في ذلك بظروف وملابسات الواقعة، فقد تكون المجني عليها أو عليه صغيرة السن أو ضـعيفة الجسـم أو القلب أو مصـابة بمرض بحيث يكفي عنف يسـير لشـل مقامتها لإرهابها، فتعجز عن المقاومة.

الفرع الثاني: ما لا يشترط في الإكراه المادي.

عدم اشـتراط اسـتمرار العنف طيلة ممارسـة الاكراه المادي: يكفي أن يكون العنف هو الوسـيلة إلى ابتداء الاكراه، ولا يشترط استمراره طيلة هذا الاتصال، فإذا كان الجاني قد استعمل العنف ضد المجني عليها أو يأسـا من جدواها ورأى الجاني عدم الحاجة إلى الاسـتمرار في العنف، فتوقف عنه وواقع المجني عليها، فإن الإكراه يعد متحققا في هذه الحالة [28]، وقد عبرت محكمة النقض المصـرية عن ذلك بقولها ليس من الضـروري لتكوين جريمة وقاع أنثى بغير رضـائها أن يكون الإكراه مسـتمراً وقت الفعل بل يكفي أن يكون المتهم قد اسـتعمل الإكراه سـواء كان مادياً أو معنوياً، وبطريقة كافة للتغلب على مقاومة المجني عليها، فإذا فقدت الأنثى قواها وأصـبحت لا تسـتطيع المقاومة فالأركان القانونية المكونة للجريمة تكون متوافرة

وجدير بالذكر أن الوقاع إذا تم بدون عنف، وبرضاء صحيح من المجي عليها ثم استخدام الرجل القوة بعد الوقاع، كما لو قام بضـرب المرأة استمتاعا باللذة الجنسية فإن الوقاع يعتبر قد تم برضـاء منها ومن ثم لا يعد الرجل مرتكبا لجريمة بالقوة. [29].

الفرع الثالث: عدم اشتراط صدور العنف أو الإكراه عمن باشر الاكراه المادي.

ليس من المتعين أن يكون الشخص الذي مارس العنف أو الإكراه ضد المجني عليها و ذات الشخص الذي واقعها إذ يجوز أن يصـدر الإكراه من الجاني نفسـه أو من شـخص آخر بقصـد إرغام المجني عليها على الخضوع والاستسلام للجاني حتى ينال منها مآربه[30]، ويعتبر الوقاع قد حدث دون رضاء المجني عليها في حالة ما إذا صادف الجاني امرأة في حالة إعياء شديد أو عجز عن المقاومة بسبب سبق الاعتداء عليها من قبل أشـخاص آخرين، فوقاعها دون أي مقاومة منها، ولا يشـترط لتحقيق الإكراه أن يمارس بوسـيلة معينة إذ تسـتوي في ذلك كافة الوسـائل التي يسـتخدمها الجاني أو غيره، قد يتخذ العنف صـورة الضـرب بالأيدي أو بالأرقام أو بآلة، أو أي صورة أخرى تمكن بها الجاني من التغلب على مقاومة المجني عليها أو إنهاك قواها حتى من تحقيق مآربه، كما لو قام بلوي ذراعها، وجذبها من شعرها وطرحها أرضا أ, تقييدها بحبل من يدها، وقدميها، حتى يتمكن من مواقعتها بأي وسـيلة أخرى، إذا ما اسـتعملت بدرجة شـديدة تؤثر على إرادة الشـخص [31]، كما لو قام الجاني بصـعق المجني عليها بواسـطة سـلك كهرباء أو بإلقاء مادة

---

[26] - د. عبد المهيمن بكر، القسم الخاص في قانون العقوبات دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة السابعة، 1977، ص 679.

[27] - إدوارد غالي الذهبي، الجرائم الجنسية في التشريع الليبي المقارن، طبعة أولى، دار النهضة المصرية، القاهرة، 1973، ص 535.

[28] - د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 353.

[29] - مجلة المحاماة السنة الخامسة نقض 2 فبراير العدد 618 ص736.

[30] - د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 352.

[31] - د. حسن محمد السيد الجدع، رضا المجني عليه وآثاره القانونية، دراسة مقارنة جامعة القاهرة، 1983، ص 217.

كاوية على جسـدها حتى اضـطرت إلى الخضـوع له، فقام بمواقعتها، وقد تحرش حيوان فيتعدى على المجني عليها كما لو حرض الجاني كلبا متوحشـا كان معه على عض المجني عليها فاضـطرت إلى قبول مواقعته لها رغما عنها تحت تأثير ذلك.

الفرع الرابع: عدم اشتراط أن يترك الإكراه أثرا بجسد المجني عليها.

غالبا ما يخلف الإكراه المادي الواقع على المجني عليها آثارا بجسـدها بالجروح، والكدمات والسـجحات ولكن حدوث هذه الآثار البدنية ليس ضروريا لكي يتحقق الإكراه المبطل أو المعدم لرضاء المجني عليها، فالعنف قد يقتصر على مجرد الإمساك بأعضائها التي قد تستعملها في المقاومة حتى يمكن شل مقاومتها لينال الجاني مأربا منها وقد كان القانون الفرنسـي القديم " السـاري في ظل النظام الملكي حتى الثورة " يشـترط مقاومة المجني عليها بلا هوادة، تظهرها مكافحة همجية، وأورام أو كدمات دموية أو غيرها، ولكن القانون الحديث اكثر رأفة، فلم يعد يفرض على امرأة تغامر بحياتها، أو أن تتعرض لجروح خطيرة للدفاع عن شـرفها، فيكفي أن تظهر المجني عليها بوضـوح عدم رضـاها بألا تكون راضـية عقلانيا لكي يتحقق الاكراه المادي أو البدني، ويكفي في هذا الصـدد إثبات أن المجني عليها لم تستسلم إلا بالقوة، دون أن يكون من الضروري أن يتطلب المساعدة (النجدة) أو أن يكون الهجوم الذي تعرضت له قد ترك آثارا بدنية إذ لا يشترط لتوافر العنف أن يترتب عليه إصابة المجني عليها مباشرة في جسدها، فكما أن الضرب يعتبر عنفاً، فإن تسـليط القوى الكهربائية أو إمسـاك الشـخص من ذراعه، أو حبسـه في مكان معين يعتبر عنفا، وكما لا يشترط أن يترك العنف أثر على جسم المجني عليها فإنه لا يشترط أيضا أن تترك المقاومة أثرا بجسم الجاني، وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن ذلك بقولها: إذ كان الحكم في جريمة الوقاع قد دلل على الإكراه بأدلة سـائغة في قوله الطاعن أمسـك بالمجني عليها من ذراعها، وأدخلها عنوة زراعة القطن فقاومته إلا أنه تمكن بقوته العضـلية من التغلب عليها وألقاها على الأرض وهددها بمطواة كان يحملها، وضـربها برأسـه في جبهتها عند مقاومتها له فإن هذا الذي ورد بالحكم لا يتعرض مع تقرير الطبيب الشرعي الذي أثبت وجود كدمة بجبهته المجني عليها وأن بنيان المتهم الجسماني، فوق المتوسط وأنه يمكن مواقعة المجني عليها بغير رضـاها بقوته العضـلية، أما ما ورد بالتقرير بعد ذلك من أن خلو جسم المجني عليها وخاصة منطقة الفخذ من الإصابات، وخلو جسم المتهم من علامات المقاومة يشير إلى أن المجني عليها لم تبد مقاومة جسـمانية فعلية في درء المتهم عنها هذا الذي ورد بالتقرير لا ينفي أن المجني عليها استسلمت تحت تأثير الإكراه بالسلاح وعدم الرضاء في جريمة الوقاع، وتقرير توافر العنف أو الإكراه المادي وجسامته مسألة موضوعية يقررها القاضي المختص.

المطلب الثاني: الإكراه المعنوي في الفقه القانوني.

الفرع الأول تعريف الاكراه المعنوي:

عرف بعض فقهاء القانون الإكراه المعنوي بأنه تهديد المجني عليه بإلحاق شر مستطير بنفسه أو بماله أو بسمعته أو بشخص عزيز عليه على نحو يشل إرادته ويدفعه إلى الاستسلام، ففي هذا الإكراه تتجه القوة المعنوية إلى المجال النفسـي للإنسـان دون أن تمس جسـده مما يؤدي إلى انتقاص حرية الاختيار لديه إلى الحد الذي يفقد الإرادة قيمتها القانونية، وعلى أية حال يمكن تعريف الإكراه المعنوي المحقق لعنصـر عدم الرضـا بأنه قوة معنوية موجهة من الجاني أو غيره إلى نفسـية المجني عليها لإرهابها، وتخويفها مما يعطل، أو يفسد مؤقتاً حرية الاختيار لديها بحيث تضطر إلى قبول الاتصال الجنسي لتفادي حدوث ضرر جسـيم وحال يحيق بها، أو بشـخص عزيز عليها، ومؤدى ذلك أن الإكراه المعنوي ينتج عن تهديد للمرأة تستشـعر منه الخوف الجاد والفردي من تعريض نفسـها أو أهلها لخطر كبير ووشـيك الوقوع، ومن أمثلة ذلك تهديد الجاني للمرأة بقتلها أو بقتل وليدها، أو بإيذائها أو بإفشـاء أسـرار تحرص على كتمانها، وعدم

كشـفها إن لم تقبل اتصـاله جنسـيا بها، وقد يكون التهديد في صـورة الامتناع عن درأ خطر معين محدق بالمجني عليها، أو بعزيز لديها إذا كان الجاني ملزما قانونا بالحيلولة دون وقوع هذا الخطر [32].

الفرع الثاني: شروط الإكراه المعنوي:

الشرط الأول: أن يكون الأمر المهدد به جسيما وحالا:

يجب أن يكون الأمر المهدد بإيقاعه جسيما، فإذا كان تافها بحيث لا يتناسب مع جسامة الأثر المترتب على الفعل الجنسـي المكون للركن المادي للإكراه المعنوي فإنه لا يتحقق الإكراه المعنوي، مثال ذلك: أن يهدد أحد الأشـخاص امرأة بالاسـتيلاء على ما معها من نقود أو أسـاور ذهبية إذ لم تسـلم نفسـها له، وتمكنه من مواقعتها ففي هذه الحالة، ورغم أن من حق المرأة أن تذود عن مالها، وعرضـها ، لا يجوز للمرأة أن تدعى بحصـول الإكراه المعنوي إذا ما فرطت في عرضـها بتسـليم نفسـها لمن هددها دون مقاومة جدية، وإيثارها ذلك على إعطائه النقود أو الأساور الذهبية، فالمال أقل قيمة من العرض ويمكن تعريضه أو محو الآثار الناجمة عن التفريط فيه، ولكن يلاحظ أن المرأة قاومت الجاني في هذه الحالة ذوداً عن مالها وعرضـها، إلا أن الجاني تمكن رغم مقاومتها الجدية مواقعتها بالقوة، فإن المجني عليها تكون قد وقعت تحت تأثير الإكراه المادي لا الإكراه المعنوي، وترتيبا على ما سبق يجب ألا يؤخذ في الاعتبار إلا التهديد الخطير الذي لا يمكن للمجني عليها مقاومته، أو تفاديه كتهديد الجاني لها بالقتل أو بإلقاء مادة كاوية عليها إن لم ترضـخ وتسلم نفسـها له ويعد من قبيل ذلك تهديد رجل الشرطة لامرأة بتلفيق قضـية لها وإلقائها في السجن إن لم تمكنه من نفسـها واقتياد المجني عليها إلى مكان مستتر منخفض عن سطح الأرض وإشـهار مطواة في وجهها وتهديدها بها وقيام الجاني بتهديد المجني عليها إن هي اسـتمرت في المقاومة بقتلها أو بإلحاق الأذى بها وذلك باستعمال سلاح كسكين، أو سلاح ناري [33]، وفضلا عن جسامة الأمر المهدد به، فإنه يجب أن يكون حالاً وشـيك الوقاع ويقتضـي ذلك ألا يكون في إمكان المجني عليها تفاديه بأية وسـيلة كالالتجاء مثلا على سلطات الأمن، ومن أمثلة ذلك تهديد الجاني المجني عليها بقتل طفلها الذي معها إن لم تقبل اتصاله جنسيا بها، فتضطر إلى تمكينه من ذلك تحت تأثير هذا التأثير.

وقد يأخذ الإكراه المعنوي صورة سلبية ولكنها تمثل تهديداً حالاً للمجني عليها بإلحاق ضرر جسيم بها قد يؤدي إلى وفاتها، كما لو وجدت امرأة في صـحراء محترقة في يوم قائظ، وليس معها ماء أو طعام، أو شـراباً، فرفض إعطاءها ذلك إلا بعد أن تمكنه من مواقعتها، أو تكون من الممكن اللجوء إلى طبيب غيره في الظروف التي وجدت فيها المجني عليها، فيرفض إجراء العملية الجراحية إلا إذا قبلت اتصـاله جنسـيا بها، ففي هذين المثالين إذا سلمت المرأة نفسها للجاني قبل إعطائها الطعام والشراب، أو قبل إجراء العملية الجراحية فإن جريمة الاغتصـاب تعتبر قد ارتكبت تحت تأثير الإكراه المعنوي أما إذا كان الجاني قد اتفق مع المرأة على أن يعطيها الطعام والشـراب، أو يجري لها أو لطفلها العملية الجراحية بشـرط أن تسـلم نفسـها له، وتمكنه من مواقعتها بعد ذلك، فليس لها أن تدعي بوقوعها تحت تأثير الإكراه المعنوي، إذا ما تمكنت من نفسـها بعد زوال الخطر، تنفيذا لاتفاقه معها لأن الخطر الذي كان يهددها قد زال، وعليها أن تقاوم الجاني بكل ما في وسعها فإن تمكن من مواقعتها قسراً فإن جريمة الاغتصاب تكون قد تحققت تحت تأثير الإكراه المادي.

ولكن قد يكون الأمر المهدد بإيقاعه غير حال إلا أنه يكون على درجة كبيرة من الجسامة، بحيث إذا تحقق ترتب عليها ضـرر بالغ بالمجني عليها، مثال ذلك تهديد الجاني للمجني عليها بإبلاغ زوجها عن سـبق ارتكابها جريمة جنسية وتسليمه الصور التي تثبت ذلك، إن لم تمكنه من نفسها، ففي هذه الحالة إذا سلمت الزوجة نفسـها لمن هددها، وقبلت مرغمة اتصـاله جنسـيا بها حتى لا تنهار حياتها الزوجية، إذا ما علم

---

[32] - د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة ثانية، 1998، ص 334.

[33] - د. أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1995، ص 372.

زوجها بذلك، فإنها تكون قد وقعت تحت تأثير الإكراه المعنوي، ويفترض في الإكراه المعنوي أن يكون سابقاً، أو معاصراً للجريمة ومن ثم لا يصح أن تدعى المرأة بأنها قد وقعت تحت تأثير الإكراه المعنوي إذا كان هذا الإكراه لا حقاً على الوقاع لا قيمة قانونية له، فهو لا يؤثر على الحرية أو الإرادة، كما أنه لم يكن سبباً في حملها على قبول الوقاع [34].

الشرط الثاني: أن يكون التهديد مؤثرا على إرادة المجني عليه:

لا يكفي أن يكون التهديد جسيماً وحالاً، بل يجب أيضاً أن يكون له تأثير على إرادة المجني عليها بحيث يدخل في ذهن المجني عليها صراحة أو ضمناً، إن رفض الصلة الجنسية يترتب عليه حتما إيقاع الأمر المهدد به والعبرة بتأثير التهديد على إرادة المجني عليها على نحو يثبت به أنها لم تكن تتجه إلى قبول مواقعة الجاني لها بغير هذا التهديد [35].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: لما كان الحكم قد أثبت أن الطاعن الثاني لرغبتها في مواقعتها مما أدخل الفزع على قلبها بعد أن انفرد بها في قلب الصحراء، خشية على وليدها، فأسلمت نفسها لكليهما تحت تأثير هذا الخوف، فإن في ذلك ما يكفي لتوافر ركن القوة في جناية المواقعة [36]، وقضت أيضا بأنه: لما كان الحكم قد استظهر عدم رضاء المجني عليها، في جريمة المواقعة بها مؤداه أنه خطف المجني عليها، والدخول بها في إحدى المساكن هددها أحد المتهمين بمطواة، وقام بخلع ملابسها وواقعها، وتلاه الطاعن وباقي المتهمين، بمواقعتها تحت هذا التحديد ثم صحبوها في سيارة وكرر الطاعن ومن معه ذات الفعل داخل السيارة تحت التهديد، لما كان ذلك احكام قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان ركن القوة في جناية المواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجني عليها، سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد، أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليها فيعدمها الارادة ويقعدها عن المقاومة، وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق من أقوال الشهود وحصلوا الإكراه، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أخذا بأقوال المجني عليها التي اطمأن إليها أم مواقع الطاعن لها كانت تحت التهديد فإن هذا الذي أوردوه الحكم كاف لإثبات توافر جريمة مواقعة انثى بغير رضاها بأركانها بما فيها ركن القوة [37]، واعتبرت محكمة النقض الإكراه المعنوي متور أيضا في واقعة مؤداها أن المحكوم عليه الأول، والطاعن الثاني استوقفا المجني عليها، وشقيقها أثناء سيرها ليلا متجهين لمحطة السكة الحديدية سالكين طريق السكة الحديدية، وكان كلاهما مسلحا بمطواة فضلا عن وجود كلب كير من الأول، وصرفا شقيق المجني عليها بعد تهديده، ثم انضم إليهما الطاعن الثالث، وتوجهوا بها تحت التهديد بواسطة السلاح، والكلب المشار إليه إلى منزل مهجور بجوار المقابر بع عدد كلاب ضخمة، وهناك تناوب ثلاث منهم مواقعتها كرها عنها بعد أن هددها الأول بإطلاق الكلاب عليها، وقد رفضت احدى محاكم الاستئناف أن تأخذ في حسبانها التهديد بإجراء سحر على المجني عليها أو اسرتها باستخدام سلطات طبيعية مزعومة، وتقدير توافر الإكراه المعنوي، أو عدم توافره مسألة موضوعية، ومن ثم يختص قاضي الموضوع بتقدير تأثير التهديد على ارادة المجني عليها ومدى سلبة لحريتها في الاختيار، أخذا في الاعتبار كافة أحوال المجني عليها من حيث السن، والحالة الصحية والنفسية، والثقافية، والبيئة الاجتماعية، فضلا عن علاقتها بمن يتهدده خطر الأذى المهدد به إذا كان من ذويها كي يتأكد مما إذا كان بوسعها في هذه الظروف مقاومة هذا التهديد أم لا بصرف النظر عن موقف الشخص العادي لو وجد في هذه الظروف. والمعيار في ذلك أمر شخصي قوامه من وجه إليه التهديد، فالعبرة ليست بقيمة التهديد في ذاته، وإنما بدرجة تأثيره في نفسية من وجه إليه. ومؤدي ذلك أن تأثير الإكراه المعنوي في الإرادة يتفاوت من ضحية إلى أخرى، فالتهديد الذي يؤثر في نفسية فتاة صغيرة قد لا

---

[34] - د. محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأشخاص، مرجع سابق، ص 353.
[35] - د. محمود نجيب حسن، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، ص35.
[36] - نقض 16 مارس سنة 1980، مجموعة أحكام النقض،س 31، ص384.
[37] - نقض 8 فبراير 1982، مجموعة أحكام النقض، سنة 33، ص173.

يؤثر في نفسية شابة كبيرة السن وما يؤثر في نفسية فتاة مريضة أو غيرها متعلمة قد لا يؤثر في فتاة سليمة البدن أو متعلمة والتهديد الذي يعدم إرادة فتاة الحضر قد لا يعدم إرادة من تعمل بالفلاحة في الريف أو تلك التي تعمل في سجن نسائي، فتتعامل مع فتاة اجرامية ويلاحظ أن حرص الأم على حياة طفلها لا يقل عن حرصها على حياتها، ولكن الأمر يختلف لو كان الذي يهدده خطر الأذى لا يمت لها بصلة. وقد ذهب الفة والقضاء الأمريكيان إلى اشتراط أن يكون التهديد مصحوبا بقدرة الجاني الواضحة على تنفيذ ما هدد به، وأن يكون التهديد مصحوبا قدرة الجاني الواضحة على تنفيد ما هدد به، وأن يكون خوف المجني عليها فقد قام على اسباب معقولة تدفعها بقبول الاتصال الجنسي، ويلزم أن تعتقد المرأة في جدية التهديد بحيث يدخل في روعها أن الجاني عازم عزما مؤكدا على تنفيد ما هددها به إن لم تقبل الاتصال الجنسي به ، ويلزم أن يكون قصد الجاني من التهديد ليس أمرا أخر، ولكن المرأة استدرجته إلى انشاء علاقة جنسية معها لتثنيه عما انتواه، فإن جريمة الاغتصاب لا تتوافر في هذه الحالة' كما لو هددها بإبلاغ زوجها عن سبق ارتكابها جريمة جنسية إن لم تعطه ما معها من نقود فعرضت عليه أن يوقعها فقام بموقعتها.

الفرع الثالث: مالا يشترط في الإكراه المعنوي:

أ- عدم اشتراط أن يكون الأمر المهدد غير مشروع:

يستوي في تحقيق الإكراه المعنوي أن يكون الأمر المهدد بإيقاعه غير مشروع كتهديد الجاني للمجني عليها بقتلها أو بعرض صور له في وضع مناف للآداب أو أن يكون مشروعا كتهديدها بإبلاغ الشرطة عن جريمة سبق أن ارتكبها إن لم تقبل مواقعته لها فقد يكون الخطر المهدد به راجعا إلى ارادتها الأثمة، كما لو ضبطها الجاني متلبسة بسرقة ماله، فهددها بإبلاغ الشرطة عنها إن رفضت اتصاله جنسيا بها، فأدعنت وسلمت نفسها له تحت تأثير هذا التهديد الذي سلبها حرية الاختيار. ففي هذه الحالة يعد الجاني مرتكبا لجريمة الاغتصاب رغم أن الأمر المهدد به، وهو ابلاغ الشرطة عن جريمة ارتكبها المجني عليها مشروع في ذاته ومن قبل ذلك أيضا تهديد الجاني للمجني عليها بأنه سيقوم بالسعي لدى زوجها لتطليقها، أو مساندته في الزواج من امرأة أخرى إن لم ترضى بمواقعتها لها، فسلمت نفسها له نتيجة سلب هذا حرية الاختيار لديها [38].

وترجع العلة في ذلك إلى رغبة المشروع في أن يجعل العقاب شاملا كافة الحالات التي لا يتكون فيها المرأة قد رضيت رضاء صحيحا بمواقعه الجاني لها. فانعدام الرضاء الذي يأتي نتيجة الإكراه الفعلي هو ما يعني به القانون في مادة 267 عقوبات، بغض النظر عما يكون للمجني عليها من دخل في خلق دواعيه.

ب- عدم اشتراط تحقق الإكراه المعنوي بوسيلة معينة:

ليس من المتعين حتى يتحقق الإكراه المعنوي ان يتم بوسيلة معينة إذ يستوي في ذلك أن يتم التهديد قولا أو بالكتابة أو الإشارة غير أن يلزم في حالة التهديد بالكتابة أو بالإشارة كما لو كان الجاني غير قادر على النطق، وأراد أن يهدد المجني عليها بالقتل إن لم تقبل مواقعته لها فكتب هذا التهديد في ورقة سلمها لها، أو هددها بالإشارة أنه يلزم في حالة التهديد بالكتابة فيجب أن يكون لدى المجني عليها القدرة على قراءة التهديد أو فهم مغرى أو مضمون الإشارة، والا اعتبر الفعل قد ارتكب برضائها. ولكن ما هو الحكم إذا تم التهديد بالقول وكانت من وجه إليها التهديد صماء، فلم تسمع التهديد الذي وجهه إليها المكره قولا ولم تفهم بأية طريقة ما يريده منها، فسلمت له نفسها دون أن تبدي أية مقاومة وواقعها الجاني دون استعمال إي عنف، ولم تتوافر أي حالة من حالات عدم الرضاء، فإنها تكون راضية بالوقاع ومن ثم يتحقق الاكراه المعنوي.

[38] - د. سمير الشناوي، شرح قانون الجزء الكوني، القاهرة، دار النهضة العربية، 1985، ص321 ص322.

ج- عدم اشتراط اتجاه ارادة الجاني إلى تنفيد التهديد:

وقد يهدد الجاني المجني عليها بإلحاق أذي بها، أو شخص عزيز عليها إن لم تمكنه من الاتصال الجنسي بها دون أن يكون جادا في هذا التهديد بأن كانت ارادته غير متجهة إلى تنفيذ تهديده في حالة عدم خضوع المجني عليها ومع ذلك تتحقق جريمة الاغتصاب إذا ما مكنته المجني عليها من نفسها تحت تأثير هذا التهديد، فليس من المتعين أن يكون الجاني قد قصد إلى تنفيذ تهديده، فالعبرة ليست في التهديد ذاته، بل بما يترتب عليها من تأثر في إرادة من وجه إليه بحيث إذا ترتب عليه سلب حرية الاختيار لدى المجني عليها بأن وجدت نفسها منساقة إلى تمكين الجاني من نفسها تحت تأثير تهديده له [39]، ويمكن أن أستخلص من ذلك القاعدة التالية: إذا كان الرجل قد قصد إلى تنفيذ تهديده ولكن هذا التهديد لم يؤثر في ارادة المرأة، ورغم ذلك مكنته من نفسها دون مقاومة فإن الوقاع يكون قد تم برضاها، ولا يقصد إلى تنفيذه، ولكن هذا التهديد إذا أثر في ارادة المجني عليها، فسكنته نتيجة لذلك، فإن الوقاع يكون قد ثم بغير رضاها.

الخاتمة

وفي ختام هذه الدراسة يمكن القول ان نوعي الاكراه سواء ان كان ماديا أو معنويا عند فقهاء الشريعة الإسلامية يختلف عند فقهاء القانون الوضعي فطلق على الاكراه المادي عند فقهاء الشريعة الإسلامية بالإكراه التام وهو يفسد حرية الاختيار فأخذ فقهاء الشريعة الإسلامية بمعيار موضوعي وذلك باستخدام القوة والعنف في الاكراه المادي ويتطلب استخدام وسيلة مادية من شأنها تلف العضو أو النفس وهذه الوسيلة لا يختلف تأثيرها باختلاف المجني عليه بل يكون تأثيرها واحدا في حق الجميع

اما الاكراه المادي عند فقهاء القانون الوضعي هو معيار شخصي ويراعا فيه شخصية المجني عليه مع مراعاة الظروف والملابسات ويشترط في الركن المادي انتفاء رضا المجني عليها ومصادرة حريتها

اما فيما يخص الاكراه المعنوي عند فقهاء الشريعة الإسلامية فيطلق عليه الاكراه غير الملجئ (الناقص) ولا يتحقق بوسائل مادية

وأخيرا فان فقهاء القانون الوضعي يروا ان الاكراه المعنوي يتحقق بالتهديد أو باستخدام القوة أو القطع أو الضرب الذي يخشى منه التلف بحيث يكون الامر المهدد به جسيماً وفي الحال ويكون مؤثراً على إرادة المجني عليه وايضاً لم يشترطوا في الاكراه المعنوي وسيلة معينة وأن تتجه إرادة الجاني الى تنفيذ التهديد وان الاكراه المعنوي يعدم الرضا ولكنه لا يفسد حرية الاختيار

قائمة المصادر والمراجع

* القرآن الكريم.
1. د. أحد عبد الغني شاهين، الجناية على العرض بالفعل وعقوبتها في الشريعة الإسلامية، طبعة أولى، 1988.
2. المحلي لابن حزم، ج 8.
3. د. محمد الشحات الجندي، جرائم اغتصاب الإناث في الفقه الإسلامي، مقارنا بالقانون الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
4. رد المختار على الدور المختار، لابن عابدين، ج5.
5. الهداية للميرغيناني، ج3.
6. تبصرة الحكام لابن فرحون، ج2.
7. التاج والإكليل للمواق، ج6.
8. المغنى لا بن قدامة، ج 8.

[39] - د. عبدالسلام التونجى، موانع المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، 1971، ص 213.

9. شرح الأزهار، لأبي مفتاح، ج4.
10. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، 1986.
11. د. مأمون محمد سمة، إجرام العنف، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثاني، يوليو 1974.
12. د. محمد عطية راغب، الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري، الطبعة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة.
13. د. عبدالمهيمن بكر، القسم الخاص في قانون العقوبات دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة السابعة، 1977.
14. إدوارد غالي الذهبي، الجرائم الجنسية في التشريع الليبي المقارن، طبعة أولى، دار النهضة المصرية، القاهرة، 1973.
15. د. حسن محمد السيد الجدع، رضا المجني عليه وآثاره القانونية، دراسة مقارنة جامعة القاهرة، 1983.
16. كشاف القناع للبهوتي، ج6.
17. د.يوسف قاسم، نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوصفي،1981.
18. د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة ثانية، 1998.
19. د. أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1995.
20. د. سمير الشناوي، شرح قانون الجزء الكوني، 1985، ص321.

Disclaimer/Publisher's Note: The statements, opinions, and data contained in all publications are solely those of the individual author(s) and contributor(s) and not of **JSHD** and/or the editor(s). **JSHD** and/or the editor(s) disclaim responsibility for any injury to people or property resulting from any ideas, methods, instructions, or products referred to in the content.