رأي المؤسسة الوطنية لحقوق الإنسان بخصوص
الاقتراح بقانون بإضافة مادة جديدة برقم (351) مكررًا إلى قانون العقوبات
الصادر بالمرسوم بقانون رقم (15) لسنة 1976

المقدمة:

تثمينا للجهود التي يوليها مجلس النواب الموقر في كل ما يتعلق بالمسائل ذات الصلة بحقوق الإنسان باعتباره أحد المؤسسات الدستورية الضامنة لحماية الحقوق والحريات العامة، ومع كامل التقدير للاعتبارات التي يرمي إليها الاقتراح بقانون بإضافة مادة جديدة برقم (351) مكررًا إلى قانون العقوبات الصادر بالمرسوم بقانون رقم (15) لسنة 1976، وبناءً على طلب لجنة الشؤون الخارجية والدفاع والأمن الوطني بالمجلس، فإن المؤسسة تحيل رأيها بخصوص الاقتراح بقانون للجنة الموقرة، واضعة في الاعتبار أحكام الدستور والصكوك والاتفاقيات الإقليمة والدولية لحقوق الإنسان ذات الصلة.

وحيث إن الاقتراح بقانون آنف البيان يتكون فضلا عن الديباجة من مادتين، تضمنت المادة الأولى إضافة مادة جديدة برقم (351) مكررًا إلى قانون العقوبات، في حين جاءت المادة الثانية منه مادة تنفيذية.

ولما كانت الولاية المقررة للمؤسسة من خلال ما تضمنته أحكام قانون إنشائها رقم (26) لسنة 2014، المعدل بالمرسوم بقانون رقم (20) لسنة 2016 وبالتحديد الفقرة (ب) من المادة (12) والتي تنص على أن للمؤسسة الوطنية:

> **"دراسة التشريعات والنظم المعمول بها في المملكة المتعلقة بحقوق الإنسان والتوصية بالتعديلات التي تراها مناسبة، خاصة فيما يتعلق باتساق هذه التشريعات مع التزامات المملكة الدولية بحقوق الإنسان، كما يكون لها التوصية بإصدار تشريعات جديدة ذات صلة بحقوق الإنسان".**

وعليه، فإن المؤسسة ستقصر رأيها بخصوص الاقتراح بقانون محل البيان في المواضع التي ترى أن لها مساسًا أو تأثيرًا على حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

وذلك على النحو الآتي:

نص المادة المضافة رقم (351) مكررًا كما ورد في الاقتراح بقانون:

يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل ذكر تنكر في زي امرأة، أو دخل مكانًا خاصا بالنساء أو محظور دخوله لغير النساء، فإذا ارتكب الجريمة في هذه الحالة عُدّ ذلك ظرفًا مشددًا.

رأي المؤسسة الوطنية لحقوق الإنسان:

(1) تتفق المؤسسة من حيث المبدأ مع الأهداف والمبادئ العامة التي يتضمنها الاقتراح بقانون، كما وردت في المذكرة الإيضاحية المرفقة، والتي تهدف إلى مراعاة الحياة الخاصة للمرأة من خلال تجريم ومعاقبة كل ذكر تنكر في زي امرأة أو دخل مكانًا خاصًا بالنساء أو دخل مكانًا محظورًا دخوله لغير النساء، ويكون ذلك ظرفًا مشددًا إذا ارتكبت جريمة بناء على هذا الأفعال، بغية إيجاد الحماية القانونية لقيم وتقاليد المجتمع.

(2) وترى المؤسسة أن من الأهمية وجود تشريعات تعالج أو تجرم أيّ أفعال أو سلوكيات مخلة بالنظام العام والآداب العامة، متى ما كانت تلك الأفعال أو السلوكيات تستلزم التدخل التشريعي، ليكون التشريع ليس على نحو العقاب لغرض الردع فحسب، بل لمعالجة تلك الأفعال أو السلوكيات بنواحيها المختلفة.

(3) وتؤكد المؤسسة -كأصل عام- أن للمشرع سلطة تقديرية يمارسها في المفاضلة بين البدائل المختلفة لاختيار الأنسب لمصلحة الجماعة وأكثرها ملائمة في خصوص الموضوع الذي يتناوله بالتنظيم، طالما لم يقيدها الدستور بضوابط وقيود محددة، ويتمثل جوهر هذه السلطة في المفاضلة التي يجريها المُشرّع بين البدائل المختلفة التي تتزاحم فيما بينها على تنظيم موضوع محدد، فلا يختار من بينها غير الحلول التي يقدر مناسبتها أكثر من غيرها لتحقيق الأغراض التي يتوخاها [1].

(4) وتود المؤسسة أن تسترعي نظر اللجنة والمجلس الموقرين إلى أن الاقتراح بقانون قد أوردّ ثلاثة أفعال جعلها مناطًا للتجريم وهي: كل ذكر تنكر في زي امرأة؛ أو كل ذكر دخل مكانًا خاصًا بالنساء؛ أو كل ذكر دخل مكانًا محظورًا دخوله لغير النساء، إذ تتفهم المؤسسة أن الغاية التي يرمي إليها المقترح هي توفير الحماية الخاصة للمرأة، إلا أن هذه الأفعال الإجرامية يستوي أن يقوم بها الرجل أو المرأة على حد سواء؛ ذلك أن فعل **(التنكر)** أو **(الدخول)** أو **(الدخول المحظور)** لربما يصدر من الرجل (الذكر) بوصفه فاعلًا، في مواجهة المرأة (الأنثى) المجني عليها، وأيضًا قد تصدر من المرأة بوصفها فاعلًا للجريمة في مواجهة الرجل المجني عليه، فهي في مجموعها أفعال قد تصدر من أحد الجنسين تجاه الآخر، ولغرض إضفاء المساواة على المراكز القانونية للأفراد المخاطبين بها، وعليه توصي المؤسسة أن يُنظر في تجريم تلك الأفعال سواء أكان مرتكبها رجلًا أو امرأة.

(1) يُراجع في ذلك: حكم المحكمة الدستورية في القضية رقم (ط. ح / 1 / 2020)، منشور على الرابط الآتي: CC0420.pdf

(5) واستقراءً للنص محل الاقتراح يلاحظ أن الأفعال الثلاثة محل التجريم جاءت فاقدة لركنها الآخر والمتمثل في القصـــد الجنائي، إذ لا يســـتوي أن يكون مجرد (**التنكر**) أو (**الدخول**) أو (**الدخول المحظور**) جريمة مكتملة الأركان، وإنما قد تكون ظروفًا قانونية مشددة مقترنة بجريمة كاملة، الأمر الذي ترى فيه المؤسسة وجوبًا أن يقترن بتلك الســلوكيات باعث يبتغيه الفاعل من عدوانه على المجتمع، كأن يقصـد -**على سـبيل المثال**- من ذلك التنكر أو الدخول أو الدخول المحظور **اســتراق النظر، أو انتحال شــخصــية، أو خداع الغير، أو ارتكاب جريمة، أو تســهيل ارتكابها**، أو غير ذلك من المقاصـــد؛ مع إقران تلك الأفعال بعبارة (**مع علمه بذلك**)؛ أي علم الفاعل بالوقائع المادية كافة والتي يقوم عليها الســلوك الإجرامي للجريمة، وأن تتجه إرادته الحرة والمختارة نحو إتيان الفعل المجرم، مع توقع النتيجة الإجرامية ورغبته في تحقيقها.

(6) ذلك أن "**... القوانين العقابية تفرض على الحرية الشخصية أخطر القيود وأبلغها أثراً، فإن الدستور قد وضع على تلك القوانين قيوده الصارمة وضوابطه الواضحة، حتى لا يتخذها المشرع وسيلة للذهاب بجوهر الحرية ... ويتعين بالتالي -ضـمانًا لهذه الحرية- أن تكون الأفعال التي تؤثمها محددة بصـورة قاطعة بما يحول دون التباسها بغيرها، وأن تكون جلية واضحة في بيان الحدود الضيقة لنواهيها، ذلك أن التجهيل بها أو انبهامها في بعض جوانبها لا يجعل المخاطبين بها على بينة من حقيقة الأفعال التي يتعين عليهم تجنبها**"[2]، إذ "**لا يكفي لتوافر التجريم أن ينصـب على فعل أو امتناع معين، ما لم يكن هذا الفعل وليد إرادة حرة تبعث هذا الفعل إلى الوجود ... فإذا اقتصـر القانون على اشـتراط الركن المادي دون الركن المعنوي، اعتبر القانون مخالفا للدستور لقيام التجريم على غير ضرورة وتناسب**" [3]

(7) وعلى فرض أن النص القانوني المقترح قد روعي فيه مقتضـيات الصـياغة القانونية السـلمية؛ من تحديد جلي للسلوك الإجرامي وبيان واضح للقصد الجنائي، فإن المؤسسة تقترح على اللجنة والمجلس الموقرين إعادة النظر في العقوبة المتضـمنة في النص المقترح، إذ على الرغم من أنها جريمة من قبيل الجنح التي يكون حدها الأدنى الحبس لمدة لا تقل عن (10) أيام، إلا أن الحد الأقصـى لها والمتمثل في الحبس لمدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين قد يبدو أنه لا يتناسب وخطورة أفعال (**التنكر**) أو (**الدخول**) أو (**الدخول المحظور**).

(8) ذلك أنه "**... ولا يعد الجزاء الجنائي مبرراً إلا إذا كان واجباً لمواجهة ضرورة اجتماعية لها وزنها ومتناسباً مع الفعل المؤثم، فإن جاوز ذلك كان مفرطاً في القسوة مجافياً للعدالة، وأساس ذلك أن شرعية الجزاء -جنائياً كان أم مدنياً أم تأديبياً- مناطها أن يكون هذا الجزاء متناسباً مع الأفعال التي أثمها المشرِّع أو حظرها أو قيد مباشرتها. فالأصل في العقوبة هو معقوليتها، فكلما كان الجزاء الجنائي بغيضاً أو عاتياً أو كان متصـلاً بأفعال لا يسـوغ تجريمها أو مجافيا بصـورة ظاهرة للحدود التي يكون معها متناسـباً مع**

---

(2) حكم المحكمة الدستورية في الدعوى المقيدة برقم (د / 03 / 04) و(د / 04/ 04) لسنة (2) قضائية، الصادر في 26 يونيو 2006، والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (2746) الصادرة في 5 يوليو 2006، والمنشور على الرابط الآتي: CC0206.pdf

(3) حكم المحكمة الدستورية في الدعوى المقيدة برقم د 07/1 /لسنة (4) قضائية، الصادر في 30 مارس2009، والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (2889) الصادرة في 2 أبريل 2009، والمنشور على الرابط الآتي: CC0209.pdf

خطورة الأفعال التي أثمها المشـرِّع، فإنه يفقد مبررات وجوده ويصـبح تقييده للحرية الشـخصـية اعتسافاً." [4]

وتأسيسًا على ما سبق:

ترى المؤسـسـة الوطنية لحقوق الإنسـان أنها تتفق من حيث المبدأ مع الأهداف والمبادئ العامة التي يرمي إلى تحقيقها الاقتراح بقانون بإضافة مادة جديدة برقم (351) مكررًا إلى قانون العقوبات الصادر بالمرسوم بقانون رقم (15) لسنة 1976، وتوصي المؤسسة اللجنة والمجلس الموقرين إلى مراعاة الأخذ بالملاحظات الآتية:

(1) ضـمان أن يكون مناط تجريم وعقاب الأفعال محل الاقتراح بقانون سـواء أكان مرتكبها رجلًا أم امرأة، إذ لربما تصدر تلك الأفعال من الرجل (الذكر) بوصفه فاعلًا، في مواجهة المرأة (الأنثى) المجني عليها، وأيضًا قد تصدر من المرأة بوصـفها فاعلًا للجريمة في مواجهة الرجل المجني عليه، فهي أفعال يتصـور لها أن تصـدر من أحد الجنسين تجاه الآخر على حد سواء.

(2) تضمين السلوكيات الإجرامية المنصوص عليها في الاقتراح بقانون بمقاصد جنائية محددة قانونًا، مع إقران تلك الأفعال بعبارة (مع علمه بذلك)، أي علم الفاعل بجميع الوقائع المادية التي يقوم عليها السـلوك الإجرامي للجريمة، وأن تتجه إرادته الحرة والمختارة نحو إتيان الفعل المجرم، مع توقع النتيجة الإجرامية ورغبته في تحقيقها.

(3) إعادة النظر في الحد الأقصى للعقوبة المقترحة، سـواء أكان في مدة الحبس أم مقدار الغرامة، لتكون متناسبة مع خطورة الأفعال التي أثمها المقترح.

وتود المؤسـسـة إفادة اللجنة والمجلس الموقرين بأنّ في حال القيام بإجراء أي تعديل بالحذف أو الإضـافة على صياغة نص الاقتراح بقانون محل الدراسة، فإنه قد يكون للمؤسسة رأي مختلف عن الذي خلصت إليه، حيث إنّ موائمة الاقتراحات بقوانين مع المعايير الحقوقية لربما يتغير مع أي تغيير قد يطرأ على الصيغة النهائية للمقترح الماثل.

مع ترحيب المؤسسة واستعدادها التام للتعاون المثمر في كل ما من شأنه تعزيز وحماية حقوق الإنسان في مملكة البحرين.

* * *

(4) حكم المحكمة الدستورية في الدعوى المقيدة برقم (د / 03 / 04) و(د / 04/ 04) لسنة (2) قضائية، الصادر في 26 يونيو 2006، والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (2746) الصادرة في 5 يوليو 2006، والمنشور على الرابط الآتي: CC0206.pdf