جلسة أول مارس سنة ١٩٩٠

برئاسة السيد المستشار/ حسين كامل حنفى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حسن عميره ومحمد زايد نائبى رئيس المحكمة ومحمد حسام الدين الغريانى وأحمد عبد الرحمن.

(٧٤)

الطعن رقم ٣٦٥٤ لسنة ٥٧ القضائية

(١) جريمة «أركانها». دعارة. بغاء. فجور. قانون «تفسيره». عقوبة «تطبيقها».

الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ . تميز كل منها عن الأخرى من حيث نطاق تطبيقها وعناصرها وأركانها والغرض من العقاب عليها.

اطلاق الشارع حكم الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون المذكور بحيث تتناول شتى صور التحريض على البغاء وتسهيله للذكر والأنثى على السواء. قصره تطبيق الفقرة الأولى من المادة السادسة منه على الأنثى التى تمارس الدعارة والتى تمهد لها صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل وهى المعاونة التى تكون وسيلتها الانفاق المالى بشتى سبله. كليا أو جزئيا وما يستلزمه من الاستدامة زمنا طال أم قصر.

جريمة التحريض على البغاء. عدم قيامها إذا وقع الفعل من المحرَّض بغية ممارسته هو الفحشاء مع المحرِّض. أساس ذلك؟

(٢) قانون «تفسيره» «تطبيقه». دعارة. فجور.

الاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة مع الناس بغير تمييز. تتحقق به أركان الجريمة. سواء بالنسبة لبغاء الرجل أو بغاء الأنثى. أساس ذلك؟

تنسب الدعارة إلى المرأة حين تبيح عرضها لكل طالب بلا تمييز. وينسب الفجور الى الرجل حين يبيح عرضه لغيره من الرجال بغير تمييز.

(٣) اشتراك. دعارة. جريمة «أركانها». قصد جنائى. حكم «تسبيبه. تسبيب معيب». نقض «حالات الطعن. الخطأ فى تطبيق القانون» «الحكم فى الطعن». وصف التهمة.

عدم تحقق جريمة الاعتياد على ممارسة الفجور وعدم توافر أى صورة من صور الاشتراك فى جريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة فى حق الطاعن وعدم إدراج الفعل المسند إليه تحت أى نص عقابى آخر. معاقبته رغم ذلك بعد تعديل وصف التهمة المنسوبة إليه من الاعتياد على ممارسة الفجور الى ممارسة الفجور بطريق التسهيل والمساعدة. خطأ فى القانون. يوجب نقض الحكم والقضاء بتأييد الحكم المستأنف القاضى ببراءته.

(٤) إجراءات «إجراءات المحاكمة». حكم «وصف الحكم». وكالة. نقض «ما يجوز الطعن فيه من الأحكام».

حضور وكيل عن متهم نسبت إليه واقعة غير معاقب عليها. يجعل الحكم حضوريا. مما يجيز الطعن فيه بالنقض ولو صدر خطأ بحبسه.

---

١ – إن القانون رقم ١٠ سنة ١٩٦١ فيما تضمنه من أحكام مكافحة الدعارة قد نص فى مختلف مواده على جرائم شتى أماز كلاً منها – من حيث نطاق تطبيقها وعناصرها وأركانها والغرض من العقاب عليها – من الأخرى وإن كانت فى عمومها تنقسم إلى طائفتين تتعلق الأولى بأفعال التحريض والتسهيل والمساعدة والمعاونة والاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة وما يلحقها من ظروف مشددة، وتنصرف الطائفة الثانية إلى أماكن إتيان تلك الأفعال، وإذ كان القانون المذكور قد نص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أن «كل من حرض شخصا ذكرا كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه» بينما نص الفقرة الأولى من المادة السادسة منه على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الانفاق المالى» فقد دل بالصيغة العامة التى تضمنتها المادة الأولى على اطلاق حكمها بحيث تتناول صور التحريض على البغاء وتسهيله بالنسبة للذكر والأنثى على السواء بينما قصر نطاق تطبيق الفقرة الأولى من المادة السادسة بعد هذا التعميم على دعارة الأنثى والتى تمهد لها صورة

معينة من صور المساعدة والتسهيل هى المعاونة التى تكون وسيلتها الانفاق المالى فحسب بشتى سبله كليا أو جزئيا. لما كان ذلك، وكان مفاد نص الفقرة الأولى من المادة الأولى سالفة البيان أن الجرائم المنصوص عليها فيها لا تقوم إلا فى حق من يحرض غيره على ممارسة الفحشاء مع الناس بغير تمييز أو يسهل له هذا الفعل أو يساعده عليه فلا تقوم الجريمة إذا وقع الفعل من المحرَّض بغية ممارسته هو الفحشاء مع المحرِّض.

٢ – لما كانت الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من القانون سالف الذكر قد نصت على عقاب «كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة» وكان مفهوم دلالة هذا النص أن الجريمة المنصوص عليها فيه لا تتحقق بدورها إلا بمباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز وأن يكون ذلك على وجه الاعتياد سواء بالنسبة لبغاء الرجل أو بغاء الأنثى، والأنثى حين ترتكب الفحشاء وتبيح عرضها لكل طالب بلا تمييز فتلك هى «الدعارة» تنسب للبغى فلا تصدر إلا منها ويقابلها «الفجور» ينسب للرجل حين يبيح عرضه لغيره من الرجال بغير تمييز فلا يصدر إلا منه.

٣ – لما كان الفعل الذى اقترفه الطاعن حسبما بينه الحكم على السياق المتقدم لا تتحقق به جريمة الاعتياد على ممارسة الفجور حسبما هى معرفة به فى القانون، ولا يوفر فى حقه – من جهة أخرى – الاشتراك فى جريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة المنسوبة إلى المتهمة التى قدمت له المتعة بأى صورة من صور الاشتراك المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من قانون العقوبات لعدم انصراف قصده إلى الأسهام معها فى نشاطها الأجرامى وهو الاعتياد على ممارسة الفحشاء مع الناس بغير تمييز أو إلى مساعدتها على مباشرة هذا النشاط بتقديم الوسائل والامكانيات التى من شأنها أن تيسر لها مباشرته أو فى القليل يزيل أو يذلل ما قد يعترض سبيلها إليه من حوائل أو عقبات وهو ما ينتفى به الركن المعنوى اللازم لتجريم فعل الشريك. لما كان ذلك، وكان الفعل المسند إلى الطاعن كما حصله الحكم لا يندرج تحت أى نص عقابى آخر فإن الحكم المطعون فيه إذ عدل وصف التهمة المنسوبة للطاعن المرفوعة بها الدعوى أصلا – وهى الاعتياد على ممارسة الفجور – ودانه بجريمة ممارسة الفجور بطريق التسهيل والمساعدة يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله.

٤ – لما كان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية بتاريخ

..... أن الطاعن لم يحضر بتلك الجلسة وحضر عنه محاميه الموكل وفيها حجزت المحكمة الدعوى للحكم بجلسة ..... التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وكانت المادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية إنما توجب على المتهم بفعل جنحة الحضور بنفسه إذا ما استوجب هذا الفعل عقوبة الحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به، وأجازت له فى الأحوال الأخرى أن يرسل وكيلا عنه، وإذ كان الفعل المنسوب إلى الطاعن غير معاقب عليه قانونا بالحبس - أو بغيره - على نحو ما سلف وكان الطاعن قد أناب وكيلا عنه حضر بالجلسة فإن الحكم الصادر ضده فى مواجهة الوكيل - وإن صدر خطأ بحبسه - يكون حضوريا فى حقه، ومن ثم يكون الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض جائزا.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة كلا من (١) ..... (٢) ..... (٣) ..... (الطاعن) (٤) ..... : المتهم الاول: أدار مسكنه محل الضبط لممارسة أعمال الفجور على النحو المبين بالأوراق. المتهمان الثانى والثالث: اعتادا على ممارسة الفجور على النحو المبين بالأوراق. المتهمة الرابعة: اعتادت ممارسة الدعارة النحو المبين بالأورق. وطلبت عقابهم بالمادتين ١/٨، ٩/ج من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ . ومحكمة جنح الآداب بالاسكندرية قضت حضوريا للأول والثالث والرابعة وغيابيا للثانى عملا بمادتى الأتهام بمعاقبة الأول بالحبس لمدة سنة مع الشغل وكفالة مائتى جنيه وتغريمه مائة جنيه وبغلق الشقة موضوع الضبط ومصادرة الأمتعة والأثاث وبمعاقبة الرابعة بتغريهما مبلغ خمسين جنيها وبراءة الثانى والثالث مما أسند إلى كل منهما. استأنف كل من المحكوم عليها الرابعة والنيابة العامة. ومحكمة الاسكندرية الابتدائية - بهيئة استئنافية - قضت غيابيا للثانى وحضوريا للثالث والرابعة وباجماع الآراء بالغاء الحكم المستأنف بالنسبة للثانى والثالث وبحبس كل منهما ثلاثة شهور ورفض وتأييد فيما عدا ذلك باعتبارهما مرتكبين جريمة ممارسة الفجور بطريق المساعدة والتسهيل مع آخريات.

فطعن الأستاذ/ ..... المحامى نيابة عن المحكوم عليه الثالث فى هذا الحكم بطريق النقض ..... الخ.

المحكمة

من حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة ممارسة الفجور بطريق التسهيل والمساعدة قد اخطأ فى تطبيق القانون ذلك بأن ما اقترفه الطاعن من ارتكاب الفحشاء مع بغيّ أمر غير مؤثم بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة الذى دانه الحكم به مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك بأن القانون رقم ١٠ سنة ١٩٦١ فيما تضمنه من أحكام مكافحة الدعارة قد نص فى مختلف مواده على جرائم شتى أماز كلا منها - من حيث نطاق تطبيقها وعناصرها وأركانها والغرض من العقاب عليها - من الأخرى وإن كانت فى عمومها تنقسم إلى طائفتين تتعلق الأولى بأفعال التحريض والتسهيل والمساعدة والمعاونة والاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة وما يلحقها من ظروف مشددة وتنصرف الطائفة الثانية إلى أماكن إتيان تلك الأفعال، وإذ كان القانون المذكور قد نص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أن «كل من حرض شخصا ذكرا كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاثة سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه» بينما نص فى الفقرة الأولى من المادة السادسة منه على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الانفاق المالى» فقد دل بالصيغة العامة التى تضمنتها المادة الأولى على اطلاق حكمها بحيث تتناول صور التحريض على البغاء وتسهيله بالنسبة للذكر والأنثى على السواء بينما قصر نطاق تطبيق الفقرة الأولى من المادة السادسة بعد هذا التعميم على دعارة الأنثى والتى تمهد لها صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل هى المعاونة التى تكون وسيلتها الانفاق المالى فحسب بشتى سبله كليا أو جزئيا. لما كان ذلك، وكان مفاد نص الفقرة الأولى من المادة الأولى سالفة البيان أن الجرائم المنصوص عليها فيها لا تقوم إلا فى حق من يحرض غيره على ممارسة الفحشاء مع الناس بغير تمييز أو يسهل له هذا الفعل أو يساعده عليه فلا تقوم الجريمة إذا وقع الفعل من المحرَّض بغية ممارسته هو الفحشاء

مع المحرَّض، وإذ كان البين من الأوراق أن النيابة العامة أسندت للطاعن أنه اعتاد على ممارسة الفجور فقضت محكمة الدرجة الأولى ببراءته، فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم وعدلت محكمة الدرجة الثانية الاتهام وأسندت إلى الطاعن أنه مارس الفجور بطريق التسهيل والمساعدة وقضت بإدانته، ويبين من تحصيل الحكم الابتدائى لواقعة الدعوى الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه فى هذا البيان أن الطاعن ضبط مع بغى فى مسكن يدار للدعارة وكان فى سبيله إلى ارتكاب الفحشاء معها لقاء أجر وكان ما صدر من الطاعن من نشاط حسبما خلص إليه الحكم المطعون فيه يخرج عن نطاق تطبيق المادة الأولى من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ ما دام أن الطاعن إنما قصد به ارتكاب الفاحشة مع المرأة ولم يقصد به تحريضها أو مساعدتها على ممارسة الدعارة مع الغير بدون تمييز أو تسهيل ذلك لها والذى استلزم الشارع انصراف قصد الجانى الى تحقيقه، كما لا يتحقق به معنى المعاونة حسبما عرفها نص الفقرة الاولى من المادة السادسة المشار إليه لاقتصار الشارع فى تأثيم المعاونة على صورة الانفاق على البغى، وتأمين طريقها إلى الدعارة وما يستلزمه الانفاق من الاستدامة زمنا طال أو قصر، فلا يتحقق بمجرد آداء أجر للبغى مقابل ممارسة الفحشاء معها ولو كانت قد اعتادت ممارسة الدعارة - كما هو الحال فى الدعوى - ومن ثم فإن الفعل الذى وقع من الطاعن يخرج عن نطاق تطبيق تلك الفقرة أيضا. لما كان ذلك، وكانت الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من القانون سالف الذكر قد نصت على عقاب «كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة» وكان مفهوم دلالة هذا النص أن الجريمة المنصوص عليها فيه لا تتحقق بدورها إلا بمباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز وأن يكون ذلك على وجه الاعتياد سواء بالنسبة لبغاء الرجل أو بغاء الأنثى، والأنثى حين ترتكب الفحشاء وتبيح عرضها لكل طالب بلا تمييز فتلك هى «الدعارة» تنسب للبغى فلا تصدر إلا منها ويقابلها «الفجور» ينسب للرجل حين يبيح عرضه لغيره من الرجال بغير تمييز فلا يصدر إلا منه، وكان الفعل الذى اقترفه الطاعن حسبما بينه الحكم على السياق المتقدم لا تتحقق به جريمة الاعتياد على ممارسة الفجور حسبما هى معرفة به فى القانون، ولا يوفر فى حقه - من جهة آخرى - الاشتراك فى جريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة المنسوبة إلى المتهمة التى قدمت له المتعة بأى صورة من صور الاشتراك المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من قانون العقوبات لعدم انصراف

قصده إلى الأسهام معها فى نشاطها الاجرامى وهو الاعتياد على ممارسة الفحشاء مع الناس بغير تمييز أو إلى مساعدتها على مباشرة هذا النشاط بتقديم الوسائل والامكانيات التى من شأنها أن تيسر لها مباشرته أو فى القليل يزيل أو يذلل ما قد يعترض سبيلها إليه من حوائل أو عقبات وهو ما ينتفى به الركن المعنوى اللازم لتجريم فعل الشريك . لما كان ذلك، وكان الفعل المسند إلى الطاعن كما حصله الحكم لا يندرج تحت أى نص عقابى آخر فإن الحكم المطعون فيه إذ عدل وصف التهمة المنسوبة للطاعن المرفوعة بها الدعوى أصلا - وهى الاعتياد على ممارسة الفجور- ودانه بجريمة ممارسة الفجور بطريق التسهيل والمساعدة يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله . لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية بتاريخ ..... أن الطاعن لم يحضر تلك الجلسة وحضر عنه محاميه الموكل وفيها حجزت المحكمة الدعوى للحكم بجلسة ..... التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وكانت المادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية إنما توجب على المتهم بفعل جنحة الحضور بنفسه إذا ما استوجب هذا الفعل عقوبة الحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به ، وأجازت له فى الأحوال الأخرى أن يرسل وكيلا عنه، وإذ كان الفعل المنسوب إلى الطاعن غير معاقب عليه قانونا بالحبس - أو بغيره - على نحو ما سلف وكان الطاعن قد أناب وكيلا عنه حضر بالجلسة فإن الحكم الصادر ضده فى مواجهة الوكيل - وإن صدر خطأ بحبسه - يكون حضوريا فى حقه، ومن ثم يكون الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض جائزا فضلا عن استيفائه الشكل المقرر فى القانون . لما كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بتأييد الحكم المستأنف القاضى ببراءة الطاعن دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .