تجليد صالح الدقر
تلفون ٢٢٩٧٧

343 :H93huA

حومد ، عبد الوهاب.

الحقوق الجزائية العامة.

343
H93huA
1-Feb 68
ND 30'57
FEB 1 '83
AG 18'58
DE 2'58
Jan 12'59
MR 14'59
AP 3'59
SEP 1 '60

343
A93hu A

عبد الوهاب حومد
دكتور في الحقوق من جامعة باريس
مجاز من معهد العلوم الجنائية
استاذ الحقوق الجزائية في كلية الحقوق

الحقوق الجزائية العامة

النظريات العامة في قانون العقوبات السوري

مطبعة الجامعة السورية
١٣٧٥هـ — ١٩٥٥م

بسم الله الرحمن الرحيم

توطئة

كانت الدولة العثمانية دولة دينها الاسلام، وكانت لا تعترف على غير النصوص الدينية التي كانت تنظم علاقات الناس بعضهم ببعض ، منذ أن تمكنت الشريعة الاسلامية من نفوس الاكثرية الساحقة من العرب ، واستمرت على حالها هذه، حتى أخذ الضعف السياسي والوهن الاجتماعي ينتشران في جسمها المتداعي ، فاضطرت أن تتوجه الى الغرب ، لحماية نفسها سياسياً . ولكن هذا الغرب الذي هزته ثورات سياسية وفلسفية واجتماعية أبى أن يقبل في حظيرته دولة أغمضت عينيها على الجمود الفكري والتأخر الاجتماعي، ويعتبرها دولة أوربية ، اذا لم تدخل النظم والقوانين الحديثة بدلا من نظمها وقوانينها. ولما لم يجد ساستها مفراً من ذلك ، اضطروا إلى التسليم بما طلب الغرب منهم، غداة حرب القرم عام ١٨٥٣ ، لان الدولة العثمانية اصبحت حقاً — كما قال عنها الشاعر الفرنسي لامارتين — « الرجل المريض » . وقد خطت خطوة ايجابية عام ١٨٥٨ فتبنت بجرأة نادرة قانون الجزاء الذي طبق عندنا ، ثم تبنت عام ١٨٧٩ قانون اصول المحاكمات الجزائية الذي طبق عندنا ايضاً [١] . باعتبارنا جزءاً من امبراطوريتها الشاسعة .

---

(١) والغريب ان العثمانيين لم يعيدوا النظر في قانون الجزاء حين تبنوا قانون اصول المحاكمات الجزائية ولذلك ظلت مسألة الدية عرضة لاخذ ورد طويلين : اهي حق للورثة ، يتوجب على القاتل دفعه، حتى ولو لم يكن مرتكباً خطأ جزائياً ، ام هي تعويض عن ضرر يجب ان يكون محدثه مسؤولا عنه جزائياً ؟ « انظر المواد ١٧١ و١٨٢ و١٨٣ من قانون الجزاء العثماني » ولم تحل المسألة الا بالقانون السوري رقم ١٦٦ عام ١٩٤٥

اما قانون الجزاء فانه مكون في اكثر فصول قانون العقوبات الفرنسي الصادر عام ١٨١٠ وقد عدل فيما بعد تعديلا بسيطاً بتأثير قانون عقوبات المانيا وايطاليا .

وقد أخذ الشارع العثماني ما هو في حاجة اليه لحماية شخصه ، وما هو متناسب مع وضع المملكة الفسيحة ونظام الحكم فيها . فقد اهمل الجنايات والجنح الموجهة ضد الدستور (المادة ١٠٩ ومايليها) لأن وجود هذه الجنايات والجنح يقتضي حتماً حرمة الحريات الشخصية التي يحميها القانون الفرنسي في المادة ١١٤ وما يليها وأمثال هذه الحقوق لا تتلاءم وطبيعة الاستبداد ، وسكت عن الجمعيات والاجتماعات غير المشروعة لان روح الشعب العامة كانت بعيدة عن مثل هذه الحياة الاجتماعية ولم يتعرض للمتشردين والمتسولين على الرغم من اضرارهم وخطرهم ، كما أنه أهمل معاقبة عرض الاطفال والفائهم في الشوارع تخلصاً منهم وأغفل الاوراق الرسمية التي تقتضيها معاملة الزواج ، لان الزواج كان دينياً بحتاً .

على ان تطور الزمن اقتضى تطوراً في التشريع ، فسن الشارع العثماني عدداً من القوانين الخاصة التي أهملها في قانون الجزاء ، ليملأ ثغراته الجزائية ، من اشهرها :

قانون التشرد والتسول المؤرخ في ٢٦ نيسان ١٣٢٥ .

قانون الاجتماعات والجمعيات المؤرخ في ٣ آب ١٣٢٥ .

قانون الطباعة والملكية الأدبية في ١٦ تموز ١٣٢٥ و ١ نيسان ١٣٢٦ .

قانون سجلات النفوس في ١٤ آب ١٣٣٠ .

أما في حقل العقوبة فان الشارع العثماني اهمل عقوبتي الاعتقال في المستعمرات La déportation والحبس الشديد La réclusion .

ولا بد لنا من الاشارة الى ان هذا القانون قد فصم عرى كل اتصال بالماضي لانه أسقط عقوبات الجرائم الدينية ، ولم يعاقب الا في حالات خاصة ونادرة على افعال لها مساس بالحياة الدينية ، وهو حتى في الحالات النادرة — كالمادة ٥٥ والمادة ١٣٢ والمادة ١٣٣ — لا يعاقب الا تحت تهديد ما قد ينجم عن هذه الافعال من خطر اجتماعي

في مملكة تعددت فيها الاديان ، ولم يشذ عن خطته هذه الا في ذيل خاص اصدره فيما بعد لمعاقبة المفطرين في رمضان بالسجن حتى الشهر الواحد .

وقد حاول الشارع الفرنسي اصلاح النقص الذي تكشفت عنه الايام في قانونه فأخذ بتلطيف عقوباته، وأدخل مؤسسة الظروف المخففة التقديرية عام ١٨٣٢ وأباح بموجبها للقاضي تخفيف العقوبة اذا اقتنع وجدانه بضرورة هذا التخفيف، في حين أن النص الاصلي للمادة ٤٧ من قانون الجزاء العثماني لم تقبل هذا التخفيف إلا اذا كان صادراً عن السلطان نفسه ، حتى عدلت المادة المذكورة في ٦ جمادي الآخرة ١٣٢٩ ، وفي الوقت الذي كان يعمل فيه الشارع الفرنسي بجد ، كان الشارع العثماني مسلماً نفسه الى رقادطويل الى ان اندلعت نار الثورة الجزائية الايطالية فعمت العالم كله ، ولم ينج منها شرقنا المتواكل نفسه ، فاضطر آنئذ الى ادخال مبادىء « فردية العقوبة » Individualisation de la peine في الشروع والتدخل وفي معاقبة المجرمين الاحداث ، متأثراً في ذلك بالقانون الجزائي الايطالي الصادر عام ١٨٨٩ .

ومهما يكن من شيء فان قانون الجزاء الذي دخل الشرق كبدعة في اخلاقه وتشريعه ، كان فتحاً كبيراً في حياته القانونية . ولكن الظروف التي رافقته تختلف عن الظروف التي ترافق عادة الاصلاحات الجريئة : ففي اوربا كان الاصلاح امل الشعب نفسه، يطلبه ويريق في سبيل الحصول عليه الدماء الغزيرة ، اما في الامبراطورية العثمانية فان الشعب لم يكن متحمساً لدخول القانون الجديد ، لانه يختلف اختلافاً كبيراً عما ألفه من تشريع . وهذا الاعتبار يكاد يدفعنا الى القول بان القانون المشار اليه لم يلاق استحساناً في نفوس الكثرة الساحقة من المواطنين لانه فرض عليهم فرضاً دون ان يطلبوه .

أما القضاة الذين كلفوا بتطبيقه فانهم ـ على الرغم من تبسيط مواده وتسهيلها ـ طبقوه بروح غير الروح التي طبقه بها القاضي الفرنسي ، وهذا مايعلل لنا التباين العظيم في الاجتهادين ، العثماني والفرنسي ، حتى ليظن المرء انه امام اجتهادين لتشريعين مختلفين .

على ان القانون نفسه اصبح متخلفاً عن ركب التطورات العلمية التي حدثت خلال التسعين عاما الاخيرة ، دون ان تؤثر فيه الا قليلا . فلم يجد الشارع السوري بداً من التخلي عنه ، بعد ان سبقنا الى تركه جيراننا الاتراك واخواننا العراقيون واللبنانيون .

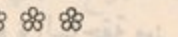
وقانون العقوبات الجديد مأخوذ من قانون العقوبات اللبناني الصادر عام ١٩٤٤ وليس من شك في انه يحقق رغبة فقهية ملحة، طالما تمناها الذين يشتغلون بالقانون لانه مستقى من اصفى الينابيع الثرة ، من قوانين واجتهادات اصبحت في قوتها كالقوانين.

وهذا المؤلف يتكون من ثلاثة اقسام :

مدخل : بحثنا فيه بعض المسائل الاولية الهامة، واستعرضنا الصفحات التاريخية التي مرت فيها الحقوق الجزائية ، ثم اوجزنا القول في فلسفة المسؤولية الجزائية .

وكتاب اول : خصصناه لدراسة الجريمة وعناصرها ، وتصانيفها، ونظرياتها، والظروف التي ترافقها ، من تخفيف وتشديد .

وكتاب ثان : خصص لدراسة العقوبة وانواعها والتدابير الاحترازية والاصلاحية والاوضاع القانونية التي تؤثر فيها .



مدخل

الباب الأول

نطاق الحقوق الجزائية

الفصل الأول

الحقوق بصورة عامة

١ – موضوع الحقوق

ان الحقوق الجزائية جزء لايتجزأ من تلك القواعد الشاملة التي تنظم الحياة الحقوقية في المجتمع البشري . لذلك كان لزاماً علينا أن نعرف مايراد بكلمة حقوق بصورة عامة ، قبل أن ندخل في دراسة جزء خاص منها هو الحقوق الجزائية . ذلك لان الحقوق علم ، وكل علم له لغته الخاصة به ؛ وما تعابيره وتعاريفه التي اصطلح لفيف من اهل الاختصاص عليها، ونقلوها الى من خلفهم فيها ، لينقلوها بدورهم الى

من يرثهم ، الا مفاتيح كنوزه ومخابئه ، التي عليها يحرصون ، وعلى اتمانها يعملون.

وكل كلة تدل على فكرة ، والفكرة تدل على حقائق واقعة ، لها كيانها في النفس الانسانية او في خارجها ، او كما يقول الفلاسفة في عالم القوة او في عالم الفعل . فما هي مدالیل كلة الحقوق ؟

انها جمع الكلمة حق . وقد اتفق الفقهاء على انها ذات معان ثلاثة متباينة يجب الانتباه اليها لتميزها احدها عن الآخر .

الاول تدل على انها مجموعة من قواعد ومفاهيم مهمتها تنظيم الفعالية البشرية في المجتمع جرى العرف على تسميتها بالقوانين . وهذه القواعد تكون تارة آمرة وأخرى زاجرة — لان بينها ما يأمر بفعل شيء ، وبعضها ما ينهي عن فعل شيء — . ومن واجب كل فرد من افراد هذا المجتمع ان يطيعها ، ويخشى امامها ، فان تمرد وند عن القطيع ارغمه المجتمع على العودة الى سواء السبيل بما له تحت تصرفه من قوة مسلحة تسمى في الفن الحقوقي « بالاكراه الاجتماعي » .

ان بعض الفقهاء المعاصرين يودون اضافة صفة « واقعية » Objectif الى كلة الحقوق هذه ، لتصبح الحقوق الواقعية ، تمييزاً لها من الحقوق الشخصية Subjectif

وقد أصبحت هذه الحقوق الواقعية في الازمنة الاخيرة ، واحدة بالنسبة لافراد الامة كافة ، نظراً للمساواة المطلقة بين المواطنين ، بعد ان مر عليها عهود مظلمة كانت فيه وقفاً على طبقة اجتماعية دون أخرى .

وهذا المعنى نريد حين نقول : حقوق سورية ، وحقوق المانية ، وحقوق افرنسية .

الثاني تدل على الميزات Prérogatives او القوى التي يتمتع بها فرد من افراد المجتمع دون سواه . وكل نوع من هذه القوى او المميزات ، يكوّن حقاً معيناً متميزاً من غيره ، كحق الملكية مثلاً ، وحق الانتفاع ، وحق اقامة الدعوى . وهذا المعنى هو ما عناه العلامة الالماني سافيني Savigny حين قال : « الحقوق قوة الفرد » .

ونحب ان نلاحظ ان هذا المفهوم يختلف كل الاختلاف عن المفهوم الاول ،

حتى ان بعض الحقوقيين اقترح تسمية هذه الحقوق بالحقوق الشخصية ، لتفريقها عن المفهوم الاول الذي اسميناه « الحقوق الواقعية » . فهذه قواعد يسنها المجتمع ، ويفرض احترامها على الناس طوعاً أو كرهاً اذا ارادوا ان يهصروا غصون الدعة وينعموا في عيش هادىء ، في حين ان تلك ميزات تعلقت بها شخصية زيد من الناس مستقلة بها . فاذا كان الناس سواسية امام القوانين ، فان لكل منهم حقوقاً ينفرد بالتمتع بها دون غيره ، أقرها له المجتمع الذي يعيش فيه . فمن مات أبوه انتقل اليه ماخلف الراحل ، لايشاركه فيه الا من كان وارثاً مثله ؛ ومن اشترى داراً لايحق لأحد ان يشاركه سكناها إلا برضاه لقاء منفعة خاصة او تبرعاً لاغموض فيه . ولذلك قالوا : « الحق قوة الامر » . وهم يريدون بذلك ان صاحب الحق له ان يأمر الناس اجمعين عدم مشاركته في التمتع بهذا الحق من جهة ، ويأمرهم من جهة اخرى ان لايعكروا عليه صفو تمتعه بهذا الحق ، فقوة الأمر هذه القائمة ، في شخص صاحبها ، تقتضي اذن واجب الطاعة من الناس ، لان « كل حق مبطن بواجب » كما يقولون .

ولكن إذا اسيء استخدام حق من قبل صاحبه ، او اهمل واجب الطاعة من قبل الآخرين تدخلت السلطات المشرفة على حفظ النظام العام ، وسلاح « الاكراه الاجتماعي » في يدها ، تقوّم به ما اعوج ، وتعيد المياه الى مجاريها[1] .

الثالث نحل على العلم او الفن الذي يتخذ موضوعه دراسة الحقوق الواقعية والحقوق الشخصية ، لان هذين النوعين من الحقوق لم يصلانا كما تخيلها الشارع الاول ، من وراء الدهور المعتمة في القدم ، على هذا الجانب الحسن من التنظيم والتنسيق ، وانما وصلانا بعد ان صفقتها نسمات الزمن ، وطورتها الامزجة والازمنة وتعاقب عليها مصلحون ومفسدون ، وانصار واخصام ، ولا يزالان ، وسيظلان

---

(١) انظر كابيتان وكولان : الحقوق المدنية الفرنسية ج ١ المدخل .

عرضة للتطور والتبدل، مادام على الارض رجلان يتردد في صدريهما نفس ، ويخفق في جوانحهما قلب .

وفي هذا المعنى نقول « كلية الحقوق »و« طلبة الحقوق » و « كتب الحقوق».

٢ — الحقوق الوضعية والحقوق الطبيعية

تكون الحقوق وضعيـة اذا كانت مقننة « موضوعة » في نصوص منشورة . وهذه الزمرة من الحقوق هي التي أشرنا اليها آنفاً ، لانهـا قواعد مفروضة علينا بشكل أوامر او نواه، احطنا بها علماً فعلاً ، أو فرض الشارع أننا احطنا بها علماً، استناداً الى القاعدة القائلة :« لاجهل بالقوانين » . وصفتها هذه هي التي أوحت الى الفقيه الفرنسي Portalis بكلمته الجميلة « القوانين ارادات » .

وهي تقسم الى قسمين: حقوق دولية وحقوق قومية . وتقسم الحقوق القومية بدورها الى زمرتين :

حقوق عامة تعنى بتنظيم الدولة وتنسيق علاقاتها بالافراد .

وحقوق خاصة تسهر على علاقات الافراد بعضهم ببعض ضمن اطار سياسي تحتم فوقه حدود الدولة .

ولـكل زمرة عدة فروع تدرس اكثرها في سنوات الاجازة .

فالحقوق الجزائية اذن فرع من زمرة الحقوق العامة .

وتكون الحقوق طبيعية اذا كانت لاتنبع من كتابة او عرف ، وانما تنبع من الطبيعة رأساً، ومن العقل البشري. ولذلك تدخل دراستها في نطاق فلسفة الحقوق. غير ان وقفة قصيرة عليها ضرورية ، لانها ازدهرت ايما ازدهار في القرن الثامن عشر ، ثم لانهـا عادت الى عالم الحياة من جديد في مؤلفات كثيرة من الحقوقيين في امريكا وأوروبا .

ففي زمرة الحقوق الخاصة، كان للحقوق الطبيعية أثر كبير في الاجتهاد وحاولت ان تنفذ الى التشريع نفسه، فنجحت في مكان واخفقت في مكان ، فالمادة الاولى من

القانون المدني الفرنسي، كما وضعتها لجنة السنة الثامنة، صريحة كل الصراحة حين تقول: « توجد حقوق شاملة، ثابتة، هي منبع القوانين الوضعية كلها، وليست هذه الحقوق الا العقل الطبيعي الذي يحكم الناس كافة ».

ولكن هذا النص رفع فيما بعد لتنتقل فكرته الى التشريع النمساوي حيث احتلت مكاناً مرموقاً في القانون المدني الصادر في عام ١٨١١. فالمادة السابعة من هذا القانون تنص على أنه في حالة سكوت القانون عن حل حالة طارئة، وفي حالة خلوه من نص يمكن الاستناد اليه للتخلص، بطريق القياس، من المأزق الحرج فان الحاكم مضطر إلى البت في الدعوى، بالاستناد الى مبادىء الحقوق الطبيعية.

وقد أخذ القانون المدني السوري بهذه الفكرة، فنصت الفقرة الثانية من المادة الاولى « اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حكم القاضي بمقتضى مبادىء الشريعة الاسلامية، فاذا لم توجد فبمقتضى العرف، واذا لم يوجد فبمقتضى مبادىء القانون الطبيعي وقواعد العدالة ».

وعلى هذا تكون الحقوق الطبيعية مجموعة من القواعد وجدت قبل الحقوق المكتوبة الواقعية، وهي اسمى منها مكاناً لانها موجودة في قلب الانسان بصورة غريزية مرتبطة بفكرة العدالة ارتباطاً وثيقاً، ولذلك يقول غلاة أنصارها بانها يجب ان تكون قبساً يسار على هداه ومثلا اعلى تشخص اليه ببصرها الحقوق الوضعية وتنسج على منواله، لتتشبه بها ولتقترب منها ما امكن.

وهذا المذهب في جوهره، يتساوق خير تساوق مع مذهب جان جاك روسو القائل بان الانسان يولد متمتعاً بصورة فطرية بكل أنواع الحقوق، هذه الحقوق التي يجب على المجتمع ان يعترف بها لكل فرد، والتي يجب على كل فرد أن لا يمسها بسوء. ولكن الفرد، لكي يعيش سعيداً في الجمعية البشرية، يجب ان يتخلى عن شيء من حقوقه، لحكمة عملية وضرورة اجتماعية محضة. غير أن هذا التخلي اختياري لا يجبره عليه أحد: فاذا فعل ذلك بطوعه يكون كمن تنازل عن حق أو

ارتبط بعقد ... وهذا العقد الثنائي الطرف ـ بعد قبول الجمعية الضمني به ـ هو في عرف روسو « العقد الاجتماعي » .

وقد انتقد اخصام الحقوق الطبيعية الاسس التي تستند اليها ، فقالوا انها تقتضى ، كالحقوق الوضعية، قواعد واضحة لكل الحالات العملية ؛ ولايستطيع أحد أن يؤكد وجود هذه القواعد الواضحة . وانتقدوها بانها مادامت مثلا أعلى فيجب أن تكون واحدة لدى الشعوب كافة ، في كل زمان ومكان . وانتقدوها اخيراً بان الفقهاء ، في بحثهم عن قوانين الطبيعة ، يعتمدون على ثقافتهم الشخصية واستنتاجاتهم الخاصة ، وهذا ما يؤدي في النهاية الى وجود عدد من « الحقوق الطبيعية » بقدر عدد الباحثين ، نظراً لأن كل واحد منهم يذهب ، في تحريه مذهباً خاصاً به ...

ولكن على الرغم من هذه الملاحظات ، فان علماء الاجتماع لاحظوا وجود قوانين حقوقية طبيعية ، متشابهة ، لدى شعوب متقاربة من حيث الثقافة والمدنية، وان الفقهاء لاحظوا أن التشدد في تطبيق النصوص لم يعد متناسباً مع روح التطور الحديث .

ولكن ما كان اثر الحقوق الطبيعية في الحقوق الجزائية ؟

ان القاضي المستبد ، غير المقيد بقانون ، يحكم وفق هواه وحسب الانطباعات التي تتركها في نفسه القضية الماثلة بين يديه . وهو في حكمه هذا يصغي عادة الى نداء قلبه ، إذا لم يكن له مأرب خاص . غير ان « أوامر الملوك » Ordonnances اصبحت منذ القرنين السادس عشر والسابع عشر، قوانين يجب ان يطبقها القاضي دون إعمال رأي ، تحت طائلة بطلان كل حكم يخالف نصوصها (١).اما فيما خلا هذه الحالات الصريحة ، فان القاضي كان شبه مشرع . فاذا لم يكن في النص عقوبة عن عمل مستهجن عاقب بحسب الحقوق الطبيعية . على أن الثابت هو ان القاضي كان

---

(١) Albert Lirman - Lipman : حالات التمييز ، باريس ١٨٩٠

مخولاً ، في بعض الاحوال ، استبدال العقوبات القاسية بأخف منها اذا قدر انها جائرة لاتتناسب وطبيعة الجريمة ، وتقدير هذه القسوة يستند الى عواطفه الخاصة، والى المبادىء العامة للقوانين الطبيعية . ولكن سوءات القضاء في ذلك العهد، الناجمة عن تبدل مهنة العدل ، من نظام سام غايته احقاق الحق ، الى سلاح ماض للدفاع عن الاستبداد السياسي القائم ، جعلت مونتيسكيو[1] — ومن ورائه بكاريا وتلامذته — ينادي :

« ليس قضاة الامة الا الفم الذي يلفظ كلمات القانون : فهم مخلوقات لا حياة فيها ، ولذلك لايستطيعون تلطيف شدته » .

والمادة الثامنة من اعلان حقوق الانسان والمواطن نحو هذا المنحى بذاته ، لأن هم واضعيها الاول كان المحافظة على حريات الناس واستقلالهم :

« ان القانون لايستطيع ان يضع الا عقوبات معينة بوضوح ومقصورة على الحالات الضرورية » . وقد وقف هذا الموقف نفسه الدستور السوري القديم في مادته التاسعة : « لاجرم يستوجب الجزاء ولا عقوبة يقضى بها الا حسب نصوص القانون » وهو مانصت عليه الفقرة ١٠ من المادة ١٠ من الدستور السوري الجديد[2].

وبهذا تكون الحقوق الطبيعية قد اخرجت من عالم الحقوق الجزائية . ولكن هل كان هذا الاخراج أكيداً ونهائياً ؟.. لانظن ذلك . فقد قامت في السنين الاخيرة محاولات عدة لنفخ روح النشاط في اعصاب الحقوق الطبيعية المخدرة؛ وقد آتت هذه المحاولات أكلها في بلد أكثر منه في بلد آخر . واصحاب هذه المحاولات يستشهدون ، لدعم نظريتهم ، بأن في القوانين الجزائية زمرة كبيرة من الجرائم التي يعاقب عليها القانون بشدة تستهجنها الاخلاق أيضاً وينفر منها الذوق السليم . فالقتل

---

(١) روح القوانين ١ ـ ١١ Esprit des lois

(٢) « لايحكم على احد بسبب فعل او ترك لم يكن حين اقترافه معاقبة عليه بموجب القوانين المعمول بها ، ولا تطبق عقوبة اشد من العقوبة النافذة اثناء ارتكابه » .

والسرقة وهتك الاعراض وكثير غيرها يطلق عليها القانوني نفس الاسم الذي يطلقه عليها « ابن الشعب » . وهذه الجرائم وامثالها تكون القسم الثابت في قانون العقوبات ونجدها مشتركة بين الامم المتمدنة وغير المتمدنة أيضاً .. وعلاوة على ذلك فان ارتكابها يثير في الجماهير رد فعل يبلغ احياناً درجة من العنف تضطر معها القوة العامة الى التدخل لحماية المجرم من ايدي الناس ، لانها تجرح عاطفة متمكنة من ضمائرهم .

لاريب في أن من يرفض فكرة الحقوق الطبيعية ، في ايامنا ، بصفتها قواعد خفية تبعث الحياة في النظام الحقوقي كله ، لايستطيع ، بحق ، ان يرفض هذه الحقوق التي تجثم وراء النص القانوني ، بصفتها جزءاً منه تملأ ثغراته وتنير ظلماته فاذا كنا نرفض تفسير القوانين الجزائية بصورة حرفية ، لأن هذا التفسير غير ممكن عملياً اذا لم يكن مستحيلاً في بعض الاحوال (١) ، فان تفسيرها يجب ان يتم بصورة ضيقة : Pœnalia sunt restringenda . وميزة هذه الطريقة انها لاتجعل من القاضي آلة صماء ، كما هي الحال في طريقة التفسير الحرفي ، لاعمل له الا تطبيق النص ، ولكنها لاتجعل منه شارعاً يخلق قواعد جديدة كما كانت عليه الحال في ايام الطغيان الحقوقي . فاذا غمض النص ، انحنا له ، في حدود ضيقة وبحذر ، تحري ارادة الشارع . وهذا التحري يكون مستنداً على وجدانه وعلى القواعد الشاملة الطبيعية المتمكنة فيه من جهة ، وعلى السابقات التاريخية والاعمال التحضيرية التي سبقت وضع النص من جهة اخرى . فان ظل الشك مساوراً نفسه تحتمت عليه التبرئة ، عملاً بالقاعدة الرومانية Dupium Pro reo « الشك في مصلحة المتهم » .

ونسوق بهذه المناسبة كلمة للاستاذ Cuilio Battaglini من جامعة Pavie

---

(١) انظر المادة ٦٣٠ من قانون العقوبات السوري التي تتحدث عن سرقة «الخيل» والمادة ٧٨ من المرسوم الفرنسي الصادر في ١١ تشرين الثاني ١٩١٧ الذي تعاقب «الصعود الى عربات القطار حين تقف تماماً . وقد صحح فيما بعد ..

الايطالية : يوجد دوماً شباك مفتوح على الحقوق الطبيعية ، كمصدر جوهري للحقوق . فالقانون ، مهما كان مفصلاً ودقيقاً ، لا يستطيع ان يحرم القضاة من بعض الصلاحيات التقديرية » .

فاذا كنا نرفض للقاضي ما اسماه الاستاذ فرانسوا جني F . Gény « التحري العلمي الحر » فاننا لا نستطيع ، اذا اراد المجتمع ان يسهل مهمة الشارع ويقيم العدل بين ابنائه ، ان نرفض للقاضي الاعتماد على ما اسموه « الحقوق الطبيعية التي لا يمكن الاستغناء عنها » .

والواقع ان الحركة الحديثة الرامية الى احياء الحقوق الطبيعية قوية واسعة ، ومما يزيد في قوتها قيمة الشخصيات التي تعتنقها وعددها المتزايد . ولكن يجب ان نذكر دوماً ان هؤلاء الفقهاء ، لا يريدون احياء حقوق القرن الثامن عشر وفلسفته ، بل يريدون بعث حقوق طبيعية تستند على اسس جديدة . فالانغلوسكسونيون يرونها في علاقات السلطة التشريعية بما يسمونه « حكومة القضاة » ؛ والاتينيون يجعلون الحقوق الطبيعية تارة الاخلاق نفسها ، وتارة اخرى همزة وصل بين القانون والاخلاق (١) .

ولكننا اذا تركنا هذه المناقشة النظرية جانباً ، ونظرنا الى الناحية العملية وجدنا ان جمود بعض النصوص — حتى في حالة وجودها — سبب أول في تبرئة مجرمين عتاة ، يعرفون كيف يفيدون من تقدم العلم وتطور التجارة والصناعة ، وبذلك يظلون على هامش القانون ، يستثمرون غموضه وجموده ، فلا تطالهم يد القضاء ، ولكن الفضائح الكبرى التي كان لها دوي صم آذان كثير من المجتمعات اهابت بالشارع ان يعيد النظر في موقفه من القاعدة الرومانية « لا عقوبة ولا جريمة بلا قانون » ، Nullum crimen sine lege .

فالبلاد السكندينافية مثلاً ، حاولت تلافي هذا المحذور باستعمال تعابير غامضة

---

(١) راجع مقالات Haesert في مجلة وثائق فلسفة الحقوق عام ١٩٣٢ و ١٩٣٣

مطاطة ؛ ويدخل في هذه الزمرة قانون العقوبات السويسري الجديد (عام ١٩٣٧) — فان المادة ١٤٨ منه تتحدث عن « التملك غير المشروع لأموال الناس » — والقوانين الفرنسية الحديثة ، كالمرسوم الاشتراعي الصادر في ٢٩ تموز ١٩٣٩ الذى يعاقب بالموت الخائن الذي يعمل على « قتل المعنويات في الجيش والامة » ، وكقانون ٧ ايلول ١٩٤١ الذي ينص على معاقبة « كل من يرتكب أو يشارك أو يتدخل بصورة تبعية في كل فعل ، مهما كانت صفته ، ومهما كانت نية صاحبه ، مادام من شأنه أن يعكر النظام ، والسلم الداخلي ، والسكينة العامة ، والعلاقات الدولية ، وبصورة عامة كل مامن شأنه ان يضر بالشعب الفرنسي ». ونجد شيئاً من ذلك ، مع شيء كثير من التردد ، في الفقرة الثالثة من المادة الاربعين من قانون العقوبات المصري المنشور عام ١٩٣٧ . وجاء نص المادة ٢٨٥ من قانوننا الجديد معبراً عن رغبة كامنة في نفس الشارع ، نزاعة الى التخفيف من جمود القاعدة ، فقضى بمعاقبة من قام في سورية في زمن الحرب او عند توقع نشوبها بدعاوة ترمي الى « اضعاف الشعور القومي أو ايقاظ النعرات العنصرية أو المذهبية » بالاعتقال ، كما عاقب في المادة ٢٨٦ من قام بنشر انباء يعلم انها كاذبة أو مبالغ فيها من شأنها ان توهن نفسية الامة » بالاعتقال الموقت . ولكن نظراً لما قد ينجم عن نشر هذه الانباء من خطر ، فقد عاقب الشارع على نشرها ، حتى ولو كانت صحيحة ، بالحبس مدة لاتقل عن ثلاثة اشهر . وكذلك عاقب من ينشر في الخارج مثل هذه الانباء الكاذبة أو المبالغ فيها بقصد النيل من « هيبة الدولة » ..

وبعض البلاد ، كالمانيا الهتلرية والدانمارك ، ادخلت الى جانب قانونية الجرائم طريقة القياس . فالنبذة الثانية من القانون الالماني تنص على معاقبة كل من يعمل عملاً يصرح القانون بمعاقبته أو بأنه يستحق العقاب بموجب مبادىء قانون العقوبات الاساسية ، أو بحسب الوجدان الشعبي السليم . فاذا لم يوجد نص ينطبق على الحادثة التي ينظر فيها القاضي يعاقب على الفعل بموجب النص الذي يقترب منه بروحه اكثر من أي نص آخر » .

أما روسيا السوفيتية ، فانها تخلصت من القاعدة الرومانية بصورة نهائية ، فلم تضعها في قانون العقوبات الجديد (عام ١٩٢٦) ، وادخلت في تشريعها المحاكمة القياسية بصورة اجراً من القانون الالماني (المادة ١٦) ، لانها عاقبت على الافعال الخطرة ، حتى في حالة عدم وجود نص مطلقاً ، مادام في القانون نص يمكن ان يشمله من قريب أو بعيد .

ولكن قبول هذه الفكرة يتطلب ، فيما يتطلب، وجود قضاة على جانب عال من الخلق المتين ، ومن العلم الصحيح ، والذوق الحقوقي السليم ، وهذا مايجعلنا حيالها كثيري التحفظ ، مترددين جداً .

٣ — هل الحقوق علم أو فن؟

يعرف المناطقة العلم بأنه البحث المنظم لاكتشاف قوانين الطبيعة : اما الفن فهو مجموعة أساليب منسقة فيما بينها ترمي الى الوصول الى نتيجة جميلة ونافعة .

وعلى هذا تكون الحقوق الوضعية علماً وفناً في آن واحد ، اي انها علم من ناحية وفن من ناحية اخرى : فهي كعلم غصن من شجرة علم الاجتماع غايته اولا ملاحظة الوقائع ، بالاستناد الى العلوم المساعدة له ـ كالتاريخ والاقتصاد السياسي ... ـ وثانياً دراسة التشاريع الوضعية عند الامم الاخرى ومقارنتها ، لمعرفة ميول الوجدان الحقوقي العالمي ومعرفة الوسائل التي تستخدم لتحقيقها . وهي كفن تنسق الاساليب الحقوقية لتأمين حاجات المجتمع ، ولتطبيق القواعد التي ينص عليها التشريع القائم في البلاد لحل المشكلات الناشبة في الحياة الحقوقية اليومية بين الناس . وهذا مايدعى بلغة الحقوق بالاجتهاد .

الفصل الثاني

طبيعة الحقوق الجزائية

١ – موضوعها

لكل فرع من فروع الحقوق موضوع ينفرد به دون سواه؛ وموضوع الحقوق الجزائية « حق المعاقبة » او كما يقول الرومانيون Jus puniendi . وهذا الحق يفترض تطبيق عقوبة مؤلمة على شخص اخل بنظام الجمعية التي يعيش فيها . وعلى هذا يكون حق المعاقبة حجر الزاوية في بناء هذه الحقوق ، يتطلع اليه بصر الشارع والقاضي وترمقه بجلال انظار المواطنين . إذ لولاه لما كانت مواد القانون الجنائي الا نصائح حكيمة يستمع اليها من يشاء ويتمرد عليها من يشاء .

وحق المعاقبة هذا حادث اجتماعي ، لا يعلم له أحد بدءاً ، وسيظل مرافقاً للجمعية البشرية ما قدّر لها ان تعيش ، وليس قول العلامة الالماني ايهرنغ « ان تاريخ العقاب الغاء مستمر » – يريد بذلك ان المجتمعات بدأت حياتها الجزائية بعقوبات قاسية جداً ثم اخذت بتلطيف هذه العقوبات شيئاً فشيئاً ، والغاء بعضها حين تنعدم الحاجة اليه – إلا وصف لتطور العقاب ، ولكنه وصف ظاهري ومحدود ، لاننا نشك في مجيء اليوم الذي يستطيع ان يعيش الناس فيه دون قوانين جزائية . وعلى اقل تقدير ان هذا اليوم – ان قدر له ان يأتي – فليس بقادم غداً او بعد غد ، كما يحلو لبعض المتفائلين ان يتخيلوه .

وقد تطور حق المعاقبة مع تطور الجمعيات البشرية ، ولذلك كانت دراسته في

أدواره التاريخية ذات قيمة كبرى في نظرنا ، لا من الناحية الحقوقية فحسب ، وإنما من ناحية تطور العقليات والمدنيات البشرية أيضاً ، لان القوانين الجزائية مرآة صافية تنعكس عليها بأمانة عقلية الامم وحالتها الاجتماعية ومدنيتها(١).

وقد عرّف الفقهاء الحقوق الجزائية تعاريف شتى ، ولعل من افضلها تعريف الاستاذ Donnedieu de Vabres بأنها «مجموعة القوانين التي تنظم تطبيق المعاقبة في بلد من البلدان من قبل الدولة(٢) » .

وهذا التعريف يخرج من نطاق الحقوق الجزائية كل معاقبة لا تمارسها الدولة مباشرة ، كالعقوبات التأديبية التي تطبقها بعض المؤسسات الخاصة على افرادها (من نقابات ومجالس) ، او العقوبات التي تسمح بها القوانين ـ اذا ظلت ضمن نطاق الاشياء التي لا ينفر منها الوجدان ـ لبعض الناس ، كسماحها للأب والأم بتأديب اولادهما ، وللمعلم بتقويم اعوجاج تلامذته لمصلحتهم الخاصة .

ونحب ان نلاحظ منذ الآن بأن الاصطلاح والعرف يقبلان على السواء تعبيري: الحقوق الجزائية والحقوق الجنائية لتسمية هذه المادة التي ندرسها ، على الرغم من ان لفظ « الجزائية » ـ نسبة الى الجزاء ـ يجب ان يختص بدراسة الالم الذي تفرضه الجمعية على المجرم (أي العقاب) في حين ان لفظ « الجنائية » ـ نسبة الى الجناية ـ يجب ان يختص بدراسة « الجريمة » وحدها ، دون العقوبة ، والواقع ان تمييز الاولى من الثانية لا مبرر له ، في الحقل العملي ، لأن الجناية تقتضي العقاب حتماً والعقاب لا يمكن ان يطبق مالم ترتكب الجريمة : فالجريمة والجزاء شيئان متلازمان ، ملازمة الظل لصاحبه ، ولا معنى لاحدهما دون رفيقه .

٢ — طبيعتها

قلنا ان الحقوق الجزائية هي القوانين التي تشتمل على العقوبات المفروضة من

---

(١) Pierre Garraud في المقدمة التي كتبها لترجمة قانون الجزاء السوفيتي .

(٢) في كتابه الحقوق الجزائية الفرنسية في التوطئة .

قبل الدولة على المجرمين ، ونريد بذلك ان حق المعاقبة محصور في الدولة وحدها ، وليس لاحد سواها ان يقابل الشر بالشر ، حتى ولو كان متضرراً ، ومن شارك الدولة في هذه الميزة ، يكن كمن يثأر لنفسه ، والثأر جرم كبقية الأجرام ، في القوانين المعاصرة ، لسوء مغبته على الحياة العامة .

والدولة لاتعاقب المجرمين الذين يعتدون على سلامتها وعلى دستورها فحسب ، ولكنها تعاقب أيضاً المجرمين الذين يعتدون على الافراد ، وعلى اعراضهم واموالهم.

لذلك كانت الحقوق الجزائية جزءاً من الحقوق العامة ، نظراً لانها تسهر على حسن علاقات الافراد بالدولة ـ حتى حين يكون الاعتداء واقعاً من فرد على فرد ـ في حين ان بعض فروع الحقوق ، كالحقوق المدنية والتجارية ، تدخل في زمرة الحقوق الخاصة ، لانها تنظم علاقات الافراد بعضهم ببعض .

ولم يكن هذا التمييز معروفاً في الازمنة القديمة ، لان الحقوق المدنية كانت إذ ذاك « تمتص » الحقوق الجزائية بمفهومها المعاصر ؛ فالجرائم بين الافراد ما كانت لتهم القبيلة مباشرة لانها كانت « قضايا خاصة » تحل بالحروب الخاصة بين الاسر وبالثأر او بترضية مادية ، كان الجرمان القدماء يسمونها Werglad ـ كالدية والارش ـ يشتري بها المجرم جريمته .

ولكن الحقوق الجزائية أخذت ـ بسبب شعور الجمعية البشرية بأن الثأر ذو محاذير جمة ـ تنفصل رويداً رويداً عن الحقوق الخاصة . وكانت آخر حلقات هذا الانفصال ، منع المعتدى عليه ـ ونقول الضحية ـ من الثأر لنفسه عن جرم كان هو قنيصته ، ولا تبيح القوانين المعاصرة ممارسة الثأر إلا في حالة الدفاع المشروع(١)

---

(١) وقد شذت بعض حالات اخرى في قوانين العقوبات لحكمة اجتماعية وضرورة عملية ، نذكر منها على سبيل المثال حالة قتل الزوجة او احد اصوله او فروعه او اخته وقتل شريكها وهما في جرم الزنا المشهود او في حالة الجماع غير المشروع (المادة ٥٤٨) . ونشير بصورة خاصة الى المادة ٤١٩ من قانون العقوبات السوري ، التي تنص على ان « من اقدم استيفاء لحقه بالذات =

وذلك يكون لرد اعتداء جائر آني واكيد من شأنه تهديد حياة الشخص نفسه او شخص آخر ؛ ولكن اذا لم يقاوم المعتدى عليه إبان تعرضه للجريمة ، وانتظر مدة ما ، ثم انتقم لنفسه فانه يعتبر مجرماً ، لانه لايستطيع بعد مرور العاصفة الا طرق ابواب المحاكم .

ولكن الفقهاء ليسوا متفقين على اعتبار الحقوق الجزائية فرعاً للحقوق العامة ؛ فمنهم من يقول بأنها حقوق ليس لها كيان مستقل ، لأنها حقوق مؤيدة لفروع الحقوق الاخرى ، اي انها ، بما تهدد به من عقاب ، تحمل الناس على احترام أوامرها ولكن هذا القول مردود ، لان الحقوق الجزائية ، وان تكن في كثير من الاحيان حقوقاً مؤيدة ، الا ان الحقوق المدنية والتجارية والادارية وغيرها لها عقوبات خاصة بها مستقلة عن العقوبات التي نحن بصددها ، كابطال العقد واعلان الافلاس وفسخ الالتزام . . .

ويقول فريق آخر ومنهم العلامة غارو(١) بأن الحقوق الجزائية حقوق مستقلة عن بقية فروع الحقوق من خاصة ومن عامة ، لأنها تنفرد دون سواها بمسألتين خاصتين بها : مسألة العقوبة ومسألة الجريمة . فالجريمة خطأ ـ يوجد مثله في الحقوق الاخرى ـ ولكنه فادح في النطاق الجزائي ، والعقوبة تتميز من عقوبات الحقوق الاخرى بشدتها وعنفها .

ومهما يكن من شيء فان هذا الرأي لايناقض ماذهبنا اليه ، لان هذا الاستقلال لاينافي وضعها في زمرة الحقوق العامة ، مادام لابد من تصنيفها في احدى الزمرتين ،

= وهو قادر على مراجعة السلطة ذات الصلاحية بالحال على نزع مال في حيازة الغير او استعمال العنف بالاشياء فأضر بها عوقب بغرامة لاتتجاوز المائة ليرة » والمادة ٤٢٠ تنص على معاقبة الفعل المذكور اذا ارتكب بالعنف .

(١) غارو : الحقوق الجزائية الفرنسية ج ١ ص ٦٢ .

ولكن لكي تظهر طبيعية الحقوق الجزائية بجلاء تام يجب ان نقارن بينها و بين الحقوق المدنية وبينها وبين الاخلاق .

أ – الحقوق الجزائية والحقوق المدنية

كل الباحثين مجمعون على ان الحقوق الجزائية والحقوق المدنية ، لم تكونا منفصلتين ، إحداهما عن الاخرى ، في فجر الحياة الاجتماعية . فكل ضرر يلحقه فرد بآخر كان يجرح عاطفة مقيمة في كل قلب . هي عاطفة العدالة . ولذلك كان الناس يتطلبون انزال العقاب بالمجرم بسرعة وتسكين الاضطراب الذي احدثته الجريمة ، ولم يكونوا يعنون بطبيعة الجرم الذي اوجد الثغرة ، وصدع جانباً هادئاً من بنيان الجمعية ، لان ذلك التعمق في البحث من عمل اهل الفن ، لامن عمل عامة الناس ، اذ ان هؤلاء يثورون على المجرم متأثرين بعامل الخوف على انفسهم او على مجتمعهم ، او يثورون عليه ارضاء لفكرة العدالة المجردة فيقتصون او يطالبون اولي الامر باجراء هذا الاقتصاص .

في ذلك الحين كان هدف الحقوق الجزائية والحقوق المدنية حماية الحق؛ولذلك كانتا متداخلتين تداخلا شبيهاً بالامتزاج ؛ غير ان التطور العلمي وفكرة العدالة نفسها اقتضيا ان يكون لكل من هذين الفرعين نطاقه الخاص او أساليبه الخاصة، حتى انتهى الامر الى انفصالهما بصورة مطلقة كما سنرى ذلك في الباب الثاني من هذا المدخل ، وجدير بالذكر ان نشير الى ان عدداً من الفقهاء المعاصرين،وعلى رأسهم ايهرنغ ، يرون ان العدالة المعوضة ، ليست ويجب ان لاتكون مستقلة بصورة مطلقة عن العدالة الجزائية . « ان العدالة المدنية يجب ان لاتكون ميزاناً فحسب وانما يجب ان تكون سيفاً ايضاً . لذلك يجب ان لايقف عملها عند الوزن،بل يجب ان يتعداه الى الطعن [1]» .

---

(١) ايهرنغ : الكفاح في سبيل الحق ص ٤٥ .

ولو القينا نظرة عجلى على شعور الرجل العادي في ايامنا هذه، لوجدناه لايهتم بالبحث عن طبيعة الحادث الذي احدث اضطراباً في المجتمع، سواء أكان هذا الحادث — حسب تعليلنا الفني — مدنياً او جزائياً ؛ فكل مايريده ان يصار في الحال الى اعادة الوضع الى حاله الطبيعية الاولى ، تاركاً لاهل الفن الحقوقي نقاشهم وجدالهم كما يشاءون .

واذا تعمقنا في اجتلاء طبيعة هذين الفرعين وجدناهما يختلفان تارة ويتشابهان تارة اخرى :

فهما يختلفان في ان كلا منهما يهتم بحماية مؤسساته الخاصة . وهذا يناقض الرأي القائل بان الحقوق الجزائية حقوق فرعية للحقوق المدنية لاعمل لها الا السهر على تطبيق قوانينها . فلتلك مهامها الخاصة كحماية الحياة والاعراض . وهذه تأتي بالاريب، قبل الاموال ، لان المال ، مهما ارتفع شأنه ، لايعدو ان يكون عرضاً زائلا ، وقد لايكون في زواله من بأس .

والحقوق المدنية ليست بحاجة دوماً الى مساندة الحقوق الجزائية لتحمي قوانينها ففيها من القوة والحزم مايمكنها من الضرب على يد كل من تسول له نفسه العبث باوامرها . نسوق على سبيل المثال المحكوم عليه مدنياً بالتعويض عن عطل اوضرر ألحقه بغيره (١) ، فان نكثه عن القيام بتعهده جرم مدني يجب ان يتحمل تبعاته ، فاذا حكم الحاكم عليه بالضمان ترتب عليه الانفاذ ، فان رفض اوتلكأ ، عمد الحاكم الى اجباره على دفع مبلغ من المال يحدده له عن كل يوم يتأخره ، وان تشدد في عناده ، جنح خصمه آنئذ الى حجز امواله .

وهما تختلفان ايضاً في امر جوهري آخر ، هو ان الحقوق المدنية لاتهتم الا

---

(١) انظر المواد ١٦٤ — ١٧٩ من القانون المدني السوري المتعلقة بالمسؤولية المدنية ، والمواد ٢٣٥ — ٢٦٤ المتعلقة بالوسائل التي تكفل حقوق الدائنين .
وانظر كذلك المادة ١٠٦ وما بعدها من قانون اصول المحاكمات الحقوقية .

بالتعويض على الفرد المتضرر — فهي من هذه الناحية فردية — في حين ان الحقوق الجزائية تهتم قبل كل شيء بالجمعية ، وتعمد الى رتق الخرق الاجتماعي الذي احدثه الجرم — فهي من هذه الناحية اجتماعية — ولكنها لاتدنى التعويض على المتضرر حين يطلب التعويض ، غير انه يأتي في المرتبة الثانية بعد الجمعية .

ولكنها على الرغم من اختلافها ، كثيراً ماتلتقيان على صعيد واحد، وتعملان معاً على تحقيق هدف واحد . فان كانت القوانين الوضعية تضطر المتضرر الى الاكتفاء بتعويضه عما لحق به من ضرر جزائي وتحرم عليه الانتقام الشخصي، فانها أجازت له مراجعة المحاكم الجزائية والمحاكم المدنية على السواء للحصول على هذا التعويض، وحصرت حق اقامة الدعوى العامة بالنيابة العامة وحدها ، باعتبارها محامي المجتمع والمتضرر الاول . غير ان الاصول الجزائية الراهنة — حتى في ظلال الاسلوب التفتيشي — منحت المتضرر سلطة واسعة ، تمكنه من تمثيل دور حاسم في اقامة الدعوى العامة لاسيما اذا اقام نفسه مدعياً شخصياً ضمن الشروط التي حددتها قواعد الاصول الجزائية ؛ حتى ان بعض الدعاوى لاتسمع في المحاكم الا بناء على شكوى المتضرر نفسه ، كالقدح والذم وبعض جرائم الاعراض . وبهذا يكون هذان الفرعان من الحقوق متداخلين على الرغم من تباينها .

ب — الحقوق الجزائية والاخلاق

الحقوق الجزائية غير الاخلاق ، ولكنها كثيراً ماتتقاربان . ولو استقصينا تاريخ الاولى لوجدنا انها كانت فرعاً للثانية انفصلت عنها بفعل التطور الطبيعي للجماعات البشرية : فقد كان رئيس القبيلة — ومن قبله رئيس الاسرة بمعناها القديم — يقبض بيده على زمام القضاء وعلى السهر على الاخلاق في آن واحد ؛ ولذلك كان الفرعان خاضعين لنظام قضائي واحد . غير ان التطبيق العملي اثبت، بعد ان توسعت الحياة الاجتماعية وتحللت من كثير من اخلاقها القاسية، استحالة الاحتفاظ بالوضع القديم ، فاخذ ذلك البنيان الشامخ يتصدع حتى أصبح الاخلاق شخصية مستقلة عن شخصية الحقوق الجزائية .

ويجدر بنا، لنضع كل واحدة منها في محيطها الخاص بها، أن نقارن بين الحقوق الجزائية وبين انواع الاخلاق الثلاثة :

لاريب في أن أسمى هذه الانواع الاخلاقية هي الاخلاق الدينية . فقد كان الدين ولا يزال لدى عدد من الامم ـ ومنها بعض الامم الاسلامية ـ مصدراً للتشريع والنظام ، على الرغم من ان كثيراً من الامم الغربية فصلت الدين عن الدولة فصلاً تاماً ، بعد كفاح عنيف ضد الكهنوت دام قروناً واجيالا ، ونادت بحرية المعتقد، وتركت للفرد نفسه مهمة القيام بواجباته الدينية او عدم القيام بها . ذلك لانها اعتبرت كل تدخل في حياة العقائد الفردية ، من قبل السلطات العامة، اعتداء صارخاً على قدسية حرية الضمير. وموقف كهذا يقتضي طي كل الجرائم التي لها مساس بالخلق الديني من قانون العقوبات . فالتشريع الفرنسي الحاضر مثلاً لا يعاقب على عدم التردد على الكنيسة ولا على عدم احترام الاله والمعتقدات .

ولكن هناك اثماً لاتزال تعكس في قوانينها صدى الزمن الغابر فتعاقب على تحقير الآلهة اذا كان علنياً كقانون الجزاء الالماني لعام ١٨٧١ (النبذه ١٦٦) وقانون الجزاء النمساوي لعام ١٨٥٢ (النبذة ١٢٢) .

وفي البلاد العربية نرى قانون العقوبات المصري (قانون ١٩٣٧) يخصص الباب الحادي عشر من الكتاب الثاني « للجنح المتعلقة بالاديان »(المادة ١٦٠ والمادة ١٧١) وقانون العقوبات البغدادي المعمول به من أول كانون الثاني ١٩١٩ يخصص الباب الحادي والعشرين من الكتاب الثاني « للجرائم المتعلقة بالاديان » .

اما الشارع العثماني ـ الذي خلف لنا قانونه الجزائي ـ فانه وضع «اطالة اللسان علناً على الانبياء العظام » في الفصل المخصص للجنح والجنايات المخلة بأمن الدولة الداخلي (المادة ٥٥ الفقرة الاولى). وقد اعتبرت محكمة التمييز العثمانية ان «الجرأة على التفوه بان الديانة الاسلامية عبارة عن أقوال صادرة عن صاحب الرسالة (صلعم) من تلقاء نفسه ، والقرآن عبارة عما املاه ضميره عليه وخطه يراعه . . . من

الالفاظ التحقيرية التي تشملها عبارة إطالة اللسان على الانبياء وتستلزم العقاب وفقاً للمادة ٥٥ من قانون الجزاء » — اي الحبس من سنة الى ثلاث سنوات — .

ولكن لو انعمنا النظر في هذه النصوص وقارنا بينها وبين تعاليم الشريعة السمحاء، وتعاليم الديانات الاخرى لوجدنا ان قانون الجزاء العثماني قد أخرج من حقله جرائم الدين كلها ، ولم يهتم ببعضها الا بمقدار ماتؤثر في الحياة الاجتماعية ، في بلاد تعددت فيها الاديان والمذاهب .

وقد حافظ قانون العقوبات السوري على هذه النزعة لنفس الاعتبارات، فخصص المادتين ٤٦٢ و٤٦٣ لمعاقبة « مايمس الشعور الديني » .

ويلي الاخلاق الدينية في المرتبة الاخلاق الاجتماعية ، وهذه تعين واجبات الفرد نحو المجتمع الذي يعيش فيه وانه لبديهي جداً ان يكون الانسان مرتبطاً باهليه ومواطنيه بروابط اخلاقية عالية . ولكن تدخل القانون في كثير من الاحيان لقمع هذه « الجرائم » الاجتماعية ، هي التي جعلت الشارع يتغاضى عنها على مضض . فمن ابى الاحسان ، ومات المستجدي جوعاً ، حنق الناس عليه وازدروه ولامته الاخلاق الفاضلة، ولكن يد العدالة لن تطاله . وكذلك لايتدخل القانون او يتدخل بتردد وتواضع حين يتدخل ، اذا رفض مار ، ولو كان يجيد السباحة ، انقاذ غريق يستغيث ، لان القانون لم يسن لعلم الناس التضامن . ولكن الاخلاق الحميدة والشهامة الانسانية تثور ، اذا لم يكن في مباشرة الانقاذ تعريض لنفس المنقذ الى خطر ما . وقد كان قانون الجزاء العثماني يعاقب في المادة ٢٥٦ مثل هذا المار بستة ارباع المجيدي ! والمادة ٧٥٥ من قانوننا الجديد تعاقب من يتوانى بدون عذر عن الاغاثة عند حدوث حادث أو غرق أو فيضان او حريق .. بغرامة تتراوح بين الخمس والعشر ليرات .

وقد عدل الشارع الفرنسي اخيرا عن هذا الحل الشاذ فاوجب على كل انسان مؤازرة من كان في خطر ، الا اذا كان تدخله يعرض حياته او صحته الى خطر ، وذلك بقانون اصدره في ٢٥ تشرين الثاني ١٩٤١ عدل به المادتين ٢٢٨ و ٢٤٨

من قانون الجزاء . وبذلك يكون قد عاد الى الحكمة المتداولة في القرون الوسطى تحت رعاية الحقوق الكنسية .

« من كان قادرا ولم يمنع فقد اثم »

Qui peut et n'empêche, péche.

ويجب ان نحتاط في تفريق جرائم الاخلاق الاجتماعية عن الجرائم الاجتماعية، كالفوضوية anarchisme والارهابية terrorisme لان الزمرتين مختلفتان كل الاختلاف . ولنا عودة الى الزمرة الثانية في بحث الاجرام السياسي .

أما النوع الثالث من الاخلاق فهو الاخلاق الفردية التي تعين واجبات المرء نحو نفسه . وكأن الشارع افترض في الانسان معرفته لمصلحته وتفريقه خيره من شره ولذلك لم يضع القانون الا ليسهر على حياته وشرفه وماله اذا اعتدى عليها معتد اجنبي . فاذا كان هو المعتدي على نفسه يكون تدخل القانون لغواً او كاللغو. ولهذا لا يعاقب الشخص الذي يحاول ان ينتحر. والقانون الفرنسي والقانون العثماني معه لا يعاقب الشخص الذي يؤازر على انتحاره ، لانه متدخل فرعي ، والمتدخل يستعير جرميته من الفاعل الاصلي .

ولكن هذا الموقف ليس بقديم ولا بشامل ، لأن الانتحار كان معاقباً قديماً، وكثير من القوانين الحديثة تعاقب من يحرض المنتحر أو يساعده[1] ومنها قانون العقوبات السوري (المادة ٥٣٩) .

واستناداً الى هذه الفكرة نرى كثيراً من امم العالم تبيح البغاء ولا تعاقب

---

(٢) والمادة ٢٢٠ من قانون العقوبات البغدادي المعدلة عام ١٩٢٠ تعاقب من يحرض شخصاً او يعاونه على الانتحار ، اذا انتحر ، بالاشغال الشاقة او السجن مدة لاتزيد عن سبع سنين . وقد عاقبه القانون السوري بالاعتقال حتى عشر سنوات ، واذا كان الشخص حدثاً او دون الخامسة عشرة او معتوها ، فان عقوبة التحريض على القتل هي التي تطبق .

المرأة التي تعرض جسدها للبيع مقابل دريهمات ترد بها عن نفسها غائلة الجوع .
وقد تيقظ الضمير الاجتماعي عند بعض الشعوب التي انفت هذه الحال المؤسفة فسنت تشريعاً حرمت به «بيع الاجساد» ورفعت مستوى المرأة وأوجدت لها اعمالا تمارسها حين الحاجة حتى لاتسقط في بؤرة الفساد . فالمادة ١٥٥ من قانون العقوبات الروسي تعاقب بالحرمان من الحرية ـ اي السجن ـ حتى خمس سنوات ، وبمصادرة اموال كل من يرغم امرأة على البغاء ومن يدير ماخوراً ..

ولكن الاخلاق ، وان تكن غير الحقوق الجزائية ، الا انها كثيراً ماتلتقيان. انها تشتركان في مقت المجرم باعتباره مسيئاً للجمعية البشرية ومسيئاً الاخلاق : فالمواطن الشريف ينفر من القاتل ومن المحتال والمعتدي على اعراض الناس ، وكذلك ينفر منهم القانون ويعاقبهم . ومن ينكر بان الاخلاق تلعب دوراً خطيراً في تحديد العقوبة ؟ . فهناك بلاد تبيح قوانينها ، في حالات خاصة العلاقات الجسدية، لأن الاخلاق العامة ليست متشددة حول هذه النقطة ، ولكن هناك بلاداً اخرى تقف منها موقفاً اصلب اشد .

ولا نكران في ان نطاق الاخلاق اوسع وافسح رقعة من الحقوق الجزائية وهذا متأت عن طبيعتها . فالخلق الفاضل يأنف من الكذب ولكن القانون لايعاقب الكاذب لكذبه الا اذا نجم عن كذبه ضرر اجتماعي ، كما هي الحال في اليمين الكاذبة وشهادة الزور ... ولذلك شبه بعض الفقهاء الاخلاق والحقوق الجزائية بدائرتين متداخلتين لهما مركز واحد وسطح مشترك ، ولكن للاخلاق مساحة وراء حدود القانون خاصة بها . غير اننا لو تعمقنا في دراسة القانون لوجدنا ان هذا التشبيه ليس بصحيح لانه بوضعه القانون الجزائي ضمن اطار الاخلاق يجعله صورة ثانية لها ولا يترك له شخصية تميزه عنها ، في حين ان لقانون العقوبات مدى خاصاً به لا تنظر اليه الاخلاق ولا تعبأ به .

فقانون العقوبات يعاقب مثلاً على المخالفات البسيطة التي لا رأي لفاعليها بارتكابها

كما في المادة ٧٤٢ من قانون العقوبات السوري التي تعاقب بالغرامة من خمس الى عشر ليرات من اهمل الاعتناء بالمواقد ومداخن الافران والمعامل وغيرها من المحلات التي تستخدم فيها النار .

غير أن الاخلاق لا تأبه كثيراً لمثل هذه الافعال . وكذلك الحال في القرار ٢٧٠٥ الصادر بتاريخ ١٧ كانون الأول ١٩٣٠ ، فانه يلقي مسؤولية المحافظة على المواد المخصصة للمخابرات البرقية والهاتفية واشارات الطرق والتنويرات والاغراس والنباتات على عاتق السكان في المحال التي لايوجد فيها درك ، اذا لم يعرف المجرم . وتستنكر الاخلاق كذلك اخفاء المجرم من قبل بعض اقربائه لتخليصه من يد العدالة ، لأنها تريد أن ينال كل مجرم العقاب الذي يستحقه . ولكن القانون — في هذا الحال — يرفض التدخل لمعاقبة هؤلاء الاقارب الذين ساعدوا المجرم ، لحكمة خاصة هي المحافظة على سلامة وحدة الاسرة من ان يتسرب اليها الشقاق ، واحتراماً لعاطفة القرابة التي تطغى احياناً على الواجب (١) .

ولذلك نرى ان تشبيه الفيلسوف الانكليزي بنتام افضل حين يمثل الحقوق الجزائية والاخلاق بدائرتين متقاطعتين لهما سطح مشترك ولكن لكل منهما سطحاً خاصاً بهما .

٣ — فوائدها

عرفت الانسانية العقاب منذ تكونها . ومنذ ذلك الحين الى اليوم والعقاب لايزال يحتل مكانه الرفيع في التشاريع المعاصرة كلها ؛ وقد كذبت الايام ماذهب اليه العلامة الالماني إيهرنغ من ان « تاريخ العقوبة الغاء مستمر » ، يريد بذلك أن العدالة المدنية

---

(١) هؤلاء الاقارب هم « الاصول والفروع والازواج والزوجات والاخوة والاخوات والاصهار من الدرجات نفسها (المادة ٢٢١ من قانون العقوبات السوري) وقد اضاف النص الجديد الاصهار على غرار المادة ٢٤٨ من قانون العقوبات الفرنسي .

اخذت تحتل شيئاً فشيئاً مكان العدالة الجزائية . فالجمعيات المعاصرة ، كلما تقدمت تعقدت وراحت تبتكر جرائم جديدة تتناسب والتطور السياسي والاقتصادي والاجتماعي . وتعليل ذلك أن الحقوق الجزائية شديدة التأثر بكل تغيير يحدث في الجمعية سواء اكان هذا التغيير مادياً أم كان اجتماعياً ...

فلدراسة الحقوق الجزائية اذن فائدة تاريخية، لان القوانين الاولى للمجتمعات القديمة ، كما دلت الدراسات الحديثة ، كانت جزائية، فرضت على الافراد لحملهم على احترام النظام العام. ودراسة قوانين امة . ترينا ما كان ممنوعاً عندها وما استدعى التطور العام اباحته،وتصف لنا الوسائل التي اتخذتها الدولة لحمل الافراد على الطاعة والنظام . فالقوانين الجزائية صورة صادقة لحياة الامم في مختلف مراحلها التاريخية وحسبنا ان نلقي نظرة عجلى على قوانين العقوبات الروسي والالماني والايطالي ، في عهودها الدكتاتورية ، لنرى كيف استتبع التبدل السياسي تبدلا سريعاً في القوانين الجزائية .

ولدراستها فائدة عملية لانها تعرّف الفرد ما هو مباح وماهو محظور، فيتجنب كل ما من شأنه ان يسوقه صاغراً الى القضاء ، وتجعل أحكام القاضي متناسبة مع الجريمة وبعيدة عن الخطأ الذي يترتب عليه هنا نتائج خطيرة .

ثم إنها فرع من فروع الحقوق ، تعنى ، بالجريمة وبالمجرم. فالجريمة تعبير حقوقي يخضع لكل ما تخضع له المفاهيم الحقوقية . والمجرم ـ وان يكن كائناً حيوياً اجتماعياً ـ أخذت شخصيته تلعب دوراً مهماً في تقرير العقوبة وتحديدها ، حتى قال فري فيه انه اصبح مركز الحقوق الجزائية .

ويجب الا ننسى ما لدراسة الحقوق الجزائية المقارنة من فوائد هامة لا تقل عن الفوائد التي تجنيها من دراسة الحقوق الجزائية الوطنية، لا سيما اذا كانت الامة ناشئة فتية ، فتحت عينيها ذات يوم فاذا بها أمام تشريع قاق ، تقاعس عن التطور مع من تطور ، فسبقوه بأشواط واشواط . فدراسة الحقوق الاجنبية تعيننا على امور ثلاثة :

أ — اكتشاف القوانين الطبيعية التي تهيمن على القوانين الوضعية وعلى تطورها هذا اذا كانت هذه القوانين الطبيعية موجودة .

ب — الاستفادة من تجاريب الامم الاخرى ، فلا نأتي بمؤسسة حقوقية ثبت فسادها او عدم نفعها عند غيرنا ، ونسرع في اقتباس ما هو نافع ومفيد ، اذا كان تشريعنا خلواً منه .

ج — معرفة عقليات الاجانب من خلال القوانين المؤيدة للنظام العام ، ولكن يجب ان نبدي هنا بعض التحفظ ، لان قراءة القوانين كما وضعها الشارع الاجنبي لا تطلعنا وحدها على مغزاها ومداها ، وعلى انعكاس الحياة العامة والعقلية عليها . فلكي نطفيء ظمأنا ، يجب ان نكون على اطلاع مناسب على أفكار تلك الأمة الاجنبية وعلى فلسفتها ومؤسساتها الحقوقية والاجتماعية .

وقد أثبت فقهاء الحقوق الجزائية المقارنة بصورة لا تقبل الجدل أن قوانين الشعوب المتقاربة في مدنيتها — على الرغم من بعض صفات خاصة بكل منها — ترينا شبهاً عجيباً فيما بينها : فالنظريات الجزائية العامة ، وشروط المسؤولية ، والاسباب المبررة ، ونظريات الشروع والتدخل التبعي ، خاضعة لقواعد واحدة في جوهرها ، او قريبة بعضها من بعض ، قرباً يكاد يزيل بينها كل فارق . وحسبنا ان نلقي نظرة متفحص على القوانين الجزائية المختلفة لنرى أن قائمة الجرائم تكاد تكون واحدة لدى الشعوب كافة .

ونستطيع ان نذهب الى ابعد من هذه الحقيقة الراهنة ونؤكد ان تطبيق القوانين الجزائية يثير في كل البلاد مسائل اجتماعية وصعوبات حقوقية واحدة . ففي الامس الاول كان الفقهاء في بلاد شتى يتناقشون حول سرقة الكهرباء : هل هي سرقة يقع فاعلها تحت طائلة العقوبة المنصوص عنها في فصل السرقة ، أم هي جنحة مدنية ، باعتبار ان الكهرباء ليست « بشيء » له كيان في الطبيعة ، يترتب على فاعلها فقط ان يعوض المتضرر عما ألحقه به من ضرر؟

والبارحة كانوا يحددون مسؤولية سائقي السيارات واصحابها . واليوم تعرض

مسائل شتى ، لا يزال الفقهاء يعملون جاهدين على حلها ، كتدابير الامن وقضية مجرمي الحرب والمحاكمة القياسية .

في الامس كان العمال يعيشون متفرقين لا تربطهم ، الا رابطة الفقر وسوء المعاملة والجهل ، فاصبحوا اليوم ، ولهم نقابات تسهر على مصالحهم وتدافع عنهم ؛ يقررون الاضراب ، ويهددون اصحاب المعامل ، ولا يترددون في سبيل الوصول الى مطالبهم في استخدام كل الوسائل الناجعة ، كاحتلال المعامل وطرد اصحابها ونسفها وتحطيمها عند الحاجة . وهذا الكفاح بين اصحاب العمل والعمال يقتضي تدخل القانون الجزائي ، فيتطلع الشارع والقاضي الى ماوراء الحدود ليريا هل نجح جيرانهما أم أخفقوا في حلولهم لهذه المشاكل ، وكيف نجحوا ، ولماذا أخفقوا ، حتى لا يقعا فيما وقعوا فيه .

ولكي ندلل على تأثير حقوق شعب في حقوق الشعوب الأخرى نكتفي بالاشارة الى النظريتين الألمانيتين اللتين استحثتا هم فقهاء العالم كله في القرن الماضي ، ولا تزالان تتمتعان ، الى اليوم بنفوذ كبير : وهما نظرية الارتكاب بالامتناع ونظرية الجريمة المستحيلة[1] .

وموضوع الحقوق الجزائية نفسه يفرض علينا البحث عن بعض الحلول فيما وراء الحدود ، لأن القوانين الوضعية لا تتنبأ بكل شيء . ومتى تذكرنا ان من أهم مواضيع هذا الفرع من الحقوق ، حياة الناس وحريتهم وشرفهم ، وحتى اموالهم ، علمنا لماذا تحتل مكاناً سامياً في الحياة العلمية وفي الحياة الاجتماعية ، ولماذا يجب على الفقيه ان يوسع دائرة بحثه ما وجد الى ذلك سبيلا .

«١» انظر مقدمة كتاب « الحقوق الجزائية الالمانية » Von liszt ترجمه الى الفرنسية Lobsteïn في جزئين .

الفصل الثالث

العلوم المساعدة للحقوق الجزائية

يساعد الحقوق الجزائية في مهمتها الاجتماعية، وهي الضرب على يد الجناة والدفاع عن المجتمع ، عدة علوم مساعدة نعرض لها بايجاز على سبيل التعريف بها :

أ – علم الجنايات Criminologie

وهذا العلم يختص بالبحث عن اسباب الجرائم . وفائدته العملية تنحصر في منع ارتكاب جنايات اخرى بازالة اسبابها . وهو يتكون من ثلاثة علوم مستقلة :

١ – علم الانسان الجنائي Anthropologie criminelle (١)

وواضعه الدكتور سزار لمبروزو C.lombroso في اول الربع الرابع من القرن الماضي . وهذا العلم يستهدف اكتشاف الاسباب المؤدية الى ارتكاب الجريمة في شخص المجرم ، وذلك بدراسة تركيبه الجثماني واثر الوراثة فيه . وقد قال عنه ادمون لوكار « انه التاريخ الطبيعي للمجرم » .

٢ – علم النفس الجنائي Psychologie crimnelle

وهو يعنى بتحليل نفسية المجرمين، ولهذا التحليل قيمة كبرى في تحديد المسؤولية

---

(١) وقد استعمل الاستاذ سلدنا هذا التركيب La seience de l'homme criminel

ونوع العقـاب . وقد اتجه ادب القصة مؤخراً الى العناية بهذه الناحية ، فأتى بما لم يكن في مقدور الادباء ان يتطاولوا اليه وحدهم . نذكر من الآثار الرائعة كتاب انريكوفري Enrico Ferri : « المجرمون في الادب والفن » وقصة «جريمة وعقاب» للاديب الروسي ديستويفسكي .

٣ — الطب النفساني La psychiatrie

وموضوعه النفس أيضاً ولكن من ناحية مرضية ؛ فكثيراً مايتظاهر المجرم بالجنون او يزعم انه في حال قريبة منه . وبما ان هذه المسألة علمية تخرج عن نطاق الفن الحقوقي ولايستطيع الحكام حلها بأنفسهم ، لذلك اوجبت عليهم القوانين في بعض البلاد والتعامل في بعضها الآخر ، مراجعة المختصين من اهل الفن ، نظراً لما يترتب على اثبات المرض العقلي او نفيه من نتائج خطيرة قد تتراوح بين عدم المسؤولية ـ التي تشبه البراءة من الوجهة العملية ـ وبين الاعدام...

ونحب ان نشير هنا اشارة سريعة الى المناقشة العنيفة التي دارت حول مسألة تقرير المسؤولية : هل يقررها الطبيب او القاضي؟ او بتعبير آخر ، اذا قرر الطبيب ان المجرم مصاب بمرض افقده كل شعور ، واستنتج من ذلك عدم معاقبته ، لأن عقوبة غير العاقل لامعنى لها ، ثم جاء القاضي واعتبر ان المجرم مسؤول ، وبالتالي ان قرار الطبيب خطأ ، فأيهما صاحب القول الفصل؟

يوجد من الوجهة النظرية نقاش حاد بين انصار الطبيب وانصار القاضي حول هذه المسألة . وهذا النقاش موجود أيضاً بين انصار الطبيب انفسهم . ومسألة الملاحاة العنيفة التي قامت بين مدرسة باريس (التي يمثلها الطبيب Ballet) — القائلة بأن الطبيب يفحص المجرم ويقرر نوع مرضه ، وينسحب تاركاً للحاكم وحده تقرير هذا المرض ، وتقدير ماإذا كان في مقدور هذا المرض ان يدفع الى الاجرام ام لا ، لأن المسألة تصبح فلسفية لاطبية ـ وبين مدرسة مونبليه (التي يمثلها الطبيب Grasset) ـ والقائلة بان تحديد المسؤولية امر تشريحي فيزيولوجي ، ولذلك فهو من اختصاص

الطبيب وحده، والحاكم مضطر الى اتباع آرائه ، نقول ان مسألة هذه الملاحة شهيرة، لانها استنزفت كثيراً من الجهود ومن المداد ايضاً .

غير ان الشارع لم يأخذ بهذه النظرية الاخيرة، واعتبر آراء الخبراء مسألة واقع لاترتبط الحاكم ، لاسيما وان الاطباء ـ على الرغم من تقدم وسائل العلم ـ لايزالون يدلون بآراء كثيراً ماتأتي متناقضة . هذا من جهة ومن جهة ثانية يكون القاضي الذي يضع يده على الدعوى كلها عارفاً بصورة دقيقة كل الملابسات او الظروف التي اكتنفت الجريمة ، لذلك وجب ان يكون لرأيه الاعتبار الاول .

ومهما يكن من شيء فان تقارير الخبراء التي تلعب دوراً حاسماً في نطاق البينات المدنية، ليس لها هذا الدور الخطير في حقل الحقوق الجزائية ، لان الحكم في هذه لايستند إلا الى وجدان الحاكم وقناعته قبل كل شيء . ولكن المرجح ، حتى في حالة التسليم باستقلال القاضي ، ان يكون التعاون وثيقاً بين اهل الفن من الاطباء وبين رجال القضاء بغية الوصول الى الحقيقة ، كما هي الحال في بعض القوانين الحديثة(١) .

ويجب ان نذكر الى جانب هذه العلوم الثلاثة علمين آخرين ، يريد اولهما ان يكتشف اسباب الجريمة ، لافي شخصية المجرم ، كعلم الانسان الجنائي، بل في محيطه

---

(١) كالقانون الدانيمركي لعام ١٩٣٣ في المادة ١٧ ، والقانون اليوناني لعام ١٩٣٤ في المادة ٨٤ والقانون السويسري المعمول به عام ١٩٤١ في المادة ١٣ . وهذا نصها :

« اذا خامر الشك نفس قاضي التحقيق او نفوس حكام الاساس في مسؤولية المتهم عمد هؤلاء الى فحصه من قبل خبير او عدة خبراء . واذا كان المتهم اصم ابكم او ادعى بأنه مصاب بمرض الصرع Epileptique ترتب على القاضي اجراء هذا الفحص

ويقدم الخبراء تقريراً عن حالة المتهم ، ويبدون رأيهم في ضرورة وضعه في مستشفى او في محجر او في عدم الحاجة الى ذلك ، ويبدون رأيهم في الخطر الذى يلحقه بالسلامة او النظام العامين » .

وبيئته، وهذا العلم هو علم الاجتماع الجنائي، وواضعه الاستاذ الايطالي انريكو فري الذي يرى أن الاكثار من المدارس يقلل من عدد نزلاء السجون. وبذلك يبقى في ابحاثه الجنائية وفياً لمبادئه الاشتراكية التي يدين بها، شأن المنصفين المتقدين انسانية وغيرة على الصالح العام. ويريد ثانيهما — وهو الاحصاء — ان يعين عدد الجنايات والجنح وانواعها، وازديادها او نقصانها، ليضع يد الشارع والفقهاء على مواطن الداء، وذلك بتعريفهم اعمار المجرمين، ومهنهم ووسطهم الاجتماعي، وسوابقهم القضائية ليتخذوا من وسائل الكفاح مايرونه مناسباً. وقد دلت التحريات الاحصائية على حقائق عدة، اهمها اثنتان:

أ — اثر الوقائع الاقتصادية والمادية والاجتماعية في حركة الاجرام.

ب — الفارق العظيم بين مجرمي الصدفة ومجرمي المهنة.

وقد نشر اول احصاء في فرنسا عام ١٨٢٦، وهو بلا ريب اقدم الاحصاءات، الا ان الامم التي ادخلت فيما بعد، في حياتها القضائية هـذا العلم الجليل، قد حسنته تحسيناً جيداً، مستفيدة من آراء العلماء ومن المؤتمرات الدولية، نخص بالذكر الاحصاء الالماني الذي بدىء به عام ١٨٨٤ والذي قالوا عنه انه مستوف الشروط العلمية وانه «بفضل طريقته الممتازة ودقته وصحته العلمية يمكن الاعتماد عليه لما فيه من ضمانات تكفي لجعله اداة تحليل علمي ممتازة»(١).

والغريب ان ايطاليا التي تعتبر بحق وطن الحقوق الجزائية لم تؤسس احصاءها بصورة منتظمة الا منذ عام ١٨٧٠، وذلك بفضل المدرسة الوضعية التي كانت تعتمد في دراساتها حتى ذلك التاريخ على الاحصاءات الفرنسية. وهذه احدى حسنات هذه المدرسة.

وقد اهتم عدد من العلماء، بمسألة الاحصاء فاولوها جانباً من العناية كبيراً،

---

(١) انظر Von liszt في كتابه «التقسيم الجغرافي للجرائم والجنح في الامبراطورية الالمانية» ١٨٨٦.

حتى أن « غيري Guerry » و « كتله Quételet » (وقد كتب كتاباً أسماه «الفيزياء الاجتماعية») يؤكدان بقوة أن في الامكان الاعتماد على الاحصاءات لتعيين عدد المجرمين الذين سيساقون في العام القادم الى السجون وعدد الذين سيساقون الى المقصلة، بنفس الدقة التي تعين فيها سلفاً واردات الدولة .

ونحب أن نلاحظ بان الارقام وحدها يجب ألا تكون أساساً لاحكامنا على نسبة الجرائم وازديادها او نقصانها ، لان الخط البياني للاجرام يجب ان يرسم بعد دراسة عميقة لقضايا شتى تمر في حياة الامة وتؤثر فيها . فقد لاحظ الباحثون حين دراسة الاحصاء الفرنسي بين سنتي ١٨٢٦ و ١٩١٠ :

١ — ان عدد الجنايات التي تدخل في اختصاص محكمة الجنايات قد قل حتى النصف . .

٢ — وان عدد الجنح قد ازداد ثلاث مرات .

ولكنهم حاروا في تعليل هذه الظاهرة. فهل هناك توازن بين الجنايات والجنح اذا قل عدد الاولى ازداد عدد الثانية حتى تتعادل كفتا الميزان الجنائي ؟ ام ان هذه الظاهرة ثمرة من ثمرات الوضع الاجتماعي الحديث الذي قلل المسافة التي تفصل المجرم عن الرجل الشريف؟ ام ان التطور العصري طور عقلية المجرمين انفسهم، فحملهم على الاقلال من الجناية والاكثار من الجنحة لمصلحتهم انفسهم نظراً للفرق الكبير بين العقوبتين؟

غير أن التحليل الصحيح كما لاحظه الاستاذ غارو[1] ، هو ان تناقص الجنايات متأت عن القوانين المتعددة التي غيرت طبيعة عدد منها فانزلتها الى زمرة الجنحة ، إما لأن عقوبتها شديدة حقاً ، واما لأن المحلفين يتساهلون في هذا النوع من الجرائم ثم عن سنة استفتها النيابة العامة، وتتلخص في احالتها الى محاكم الجنح كثيراً من الجنايات ، لانها تريد عقاباً اقل من عقاب الجناية — شريطة ان يكون مؤكداً —

---

(١) غارو : الحقوق الجزائية الفرنسية ج ١ ص ٢٧ .

خشية من عدم تطبيق أية عقوبة فيما اذا احيلت القضية الى محكمة الجنايات حيث يسيطر المحلفون .

وهذه الامور التي تقلل من عدد الجنايات، بانزالها الى زمرة الجنح، تزيد حتماً في عدد هذه ، ويزيد في عدد الجنح ايضاً ، الجنح الجديدة التي ادخلها تطور التشريع نفسه تبعاً لتطور الحياة الاجتماعية ، كالجنح الاقتصادية . ولذلك يجب على من يريد دراسة احصاء ما ، ان يكون لديه فكرة صحيحة عن حالة التشريع والتعامل القضائي والوضع الاجتماعي في امة من الامم حتى يكون حكمه عليها بعيداً ـ ما أمكنه ذلك ـ عن الزلل والزيغ .

ونلخص ماقلناه بأن علم الجنايات يدرس الجريمة باعتبارها حادثاً فردياً واجتماعياً كأنه علم وصفي : يقرر وجودها ويشرح أسبابها ولايتعدى هذا الحد . الذي تنتهي عنده رقعة مملكته .

ب ـ علم اكتشاف الجرائم La criminalistique

ان غاية الحقوق الجزائية ليست معرفة الجريمة وتبيان اسبابها ، بصورة مجردة افلاطونية ـ كما يقولون ـ وانما هي ، الى هذا ، الكفاح ضد الجريمة لتقليلها ما امكن ، مادام ليس في الامكان والطوق القضاء عليها قضاء مبرماً . ولهذه الغاية يستخدم علم الجزاء علوماً مساعدة تؤازره في مهمته الثانية يسمونها في مجموعها علم اكتشاف الجرائم . وهذه العلوم ترمي الى اكتشاف المجرم ومعاقبته، لأن الفائدة من العلوم الجنائية تظل صفراً من الناحية العملية اذا بقي المجرم حراً ينعم بثمرة جريمته أو اذا أخذ بريء مكان شقي ليذوق عنه العذاب .

والتحري عن المجرم قديم كالانسانية نفسها ؛ ولايقل عنه قدماً البرهان ـ أي البينة ـ على ان هذا الذي وقع في يد العدالة هو المجرم المنشود بذاته ، لاسواه ، نظراً لما ينجم عن الخطأ من نتائج خطيرة .

وقد أدركت البشرية وهي في المهد، اهمية هذه المسألة فتوجهت الى القوى الخفية والآلهة تسألها عن المجرم . وكانت تلك القوى والآلهة تجيب بصورة بسيطة ساذجة،

نظراً لسذاجة السائلين وبداوتهم . ولكنها كثيراً ما كانت تغرر بهم ، وتدفعهم في طرق الزيغ والضلال . ثم تقدمت بها الحال فراحت تسائل مافي العقل البشري من اكيد وثابت ، ولكن العقل البشري ليس بالمشير المخلص دوماً لأنه كثيراً مايقع تحت هيمنة العاطفة فينأى عن الحقيقة الضالة . فلما شعرت انها أخفقت في مسعاها عمدت الى انواع التعذيب تصبها على من اشتبهت به لتنتزع منه اقراراً قد يكون صادقاً وقد يكون كاذباً (١) ، ثم عدلت عن كل ذلك الى جمع الشهادات والأمارات ليقنع بها وجدان المحكمة . وهاهي تتجه مؤخراً الى الاستفادة من مكتشفات العلم لتصب جام غضبها على من يعبث بنظامها ، بعد أن تتأكد منه (٢) ، وقد شرحنا هذه المكتشفات في كتابنا الاصول الجزائية .

أهم هذه العلوم هي :

١ — فن القياس البشري Anthropometrie

الفائدة الاولى لهذا العلم معرفة هويات المكررين لان هؤلاء مسوقون بدافع المصلحة الشخصية والخوف من عقوبة التكرار الشديدة الى تغيير اسمائهم وهوياتهم.

---

(١) ذكر المستر هنري ت . ف . رودز Rhodes — عضو الأكاديمية الدولية لعلم الجنايات — في مقدمة كتابه « الم والتجريبات الجنائية » ان رفض المتهم الاجابة على سؤال القاضي المحقق كان معتبراً حتى عام ١٧٧٥ اعترافاً منه بانه مرتكب الجريمة . ولذلك كانوا يعمدون الى حمله على الاقرار باستخدام اشد الوسائل هولاً . وقد حدث عام ١٧٢١ أن ضغط جسم وليم سبيغت Spiggot بثلاثمئة وخمسين بونداً (ووزن البوند ٤٥٠ غراماً) ليقر بجريمة سرقة عزيت اليه ، فأنكر والتزم جانب الصمت . ولكنهم حينما أضافوا خمسين بوناً اخرى اضطروه الى ان يعترف بما ارادوا فاعترف وحوكم وحكم عليه. ولكن الحال تغيرت منذ ذلك التاريخ فاصبح الرفض هذا معبراً في الشرع الانكليزي كأنه تصريح من المتهم بانه بريء ، وعليهم أن يثبتوا عليه جرمه اذا شاءوا .

(٢) والمستر رودز يعتقد أن اول شكل للتحري العلمي هو الاسلوب الذي اتبع عام ١٦٥٤ في حادثة مقتل شخص إسمه فوسل Faussel . كان فوسل هذا يعيش مع خادمه في حي هادىء من أحياء لندن ، وقد كانا يسمران معاً ذات ليلة في منزلهما حين انطلقت ، بعد الساعة التاسعة ، ثلاث طلقات نارية من الشارع اخترقت عليهما الشباك . فأصابت اثنتان منهما المستر فوسل في جبهته

وقد كانت السلطات القضائية قديماً تتوصل الى اثبات هوية المكررين بما لديها من رسوم ، حرصت على الاحتفاظ بها منذ الجريرة الاولى . غير ان الاخطاء — على الرغم من الخدمات الجلى التي كانت تؤديها هذه الرسوم — لم تكن قليلة نظراً لامكان التفكير بتغيير بعض الملامح ، أو للتشابه العجيب الذي يلاحظ بين بعض الافراد .

وتجنباً لهذا المحذور أراد الدكتور برتيون Bertillon ان يوطد دعائم هذا العلم باسناده الى اسس ثابتة لاتتغير ، فأوجد الطريقة المنسوبة اليه وهي قياس اعضاء الانسان بعد ان يكون قد أتم العشرين من عمره ، اذ في هذه السنة من العمر تكون العظام قد اخذت شكلها النهائي. فيقيس الرأس طولاً وعرضاً والساعدين والذراعين والفخذين والساقين والصدر والقدم والاذن .. بدقة زائدة ، لان الخطأ البسيط يجعل التشخيص مستحيلا . وقد تبين ان الخطأ في قياس عرض الرأس او طوله مثلا يكون محتملاً اذا كان ٥ر٠ ميلمتر ويكون جسيماً اذا بلغ ميلمتراً واحداً. ولكنه حين يبلغ ميلمترين اثنين يصبح التشخيص عندئذ مستحيلاً . ويلاحظ الاستاذ بالتازار Balthazar استاذ الطب الشرعي في جامعة باريس (١) ان مصلحة التشخيص القضائي في باريس لم تستطع ان تجد في مصنفاتها المئة الف ، مصنفين اثنين تتشابه قياساتهما .

وفي فمه ، فقتل ، ولم تصب الثالثة احداً. والغريب ان الخادم لم يشعر باصابة سيده الا حين كلمه ولم يتلق منه جواباً كما يزعم . غير ان الشرطة رأت ان تلقي القبض على شخص عرف انه كان يكره القتيل ، وهو الماجور ستريننفويز Stranguayes دون ان يكون لديها اي برهان ، غير شبهة العداوة ، على اجرامه . وهنا تبدأ غرابة التحقيق « العلمي » . فقد مدد القتيل في غرفة صغيرة ، وادخل المتهم ليلاً عليه ، واضطر ان يمسك يده بيده اعتقاد من المحققين بان جراح القتيل ستأخذ من جديد ، لدى لمس القاتل الجثة ، بقذف الدم ...

وانتظروا طويلاً ، حتى اذا يئسوا من البرهنة على جنايته بهذه الطريقة ، ادخلوه الى «غرفة السؤال » حيث قضى نحبه ، تحت وسائل التعذيب العنيفة قبل أن يثبت عليه شيء ...

(١) في كتابه الطب الشرعي ص ٥٦٨ .

ولكن وقوع اخطاء عدة في اخذ القياسات حمل اهل الاختصاص على اضافة بعض العلامات الفارقة الى مصنفات المجرمين ، كالوشم والندوب وغيرها .

وهذه المصنفات مرتبة على الحروف الابجدية بحسب اسماء اصحابها ؛ لذلك كان من السهل جداً ان نجد السجل المنشود حين يخبر المجرم بصدق عن نفسه . ولكن الصعوبة تبدو اذا ضلل المجرم محققيه باختراعه اسماً مكذوباً ؛ لذلك فكر غالتون عام ١٨٨٨ بترتيب المصنفات حسب بصمات الاصابع ، غير ان الفضل في ادخال هذا الاسلوب الى الحياة العملية يعود الى الاستاذ فوسيتيك Vucetich الذي افادت من اسلوبه دول امريكا الجنوبية كافة . وبما ان بصمات الاصابع لاتتغير من المهد الى اللحد ، ولايمكن ايجاد شخصين تتشابه بصمات اصابعهما العشر ، اعتبر الكثيرون ان الاعتماد عليها افضل من اسلوب برتيون الذي لايمكن ان يطبق على من كانوا دون العشرين من عمرهم . ولكن اذا كان من السهل تشخيص مجرم القي عليه القبض فانه من العسير القاء القبض عليه وهو بين الجماهير ، لصعوبة تشخيصه . وهذا العيب البادي في هذا الاسلوب حدا بالدكتور برتيون الى ادخال « الرسم الحاكي » على اسلوبه . والرسم الحاكي وصف دقيق للوجه الانساني : من عين وحاجب وانف وفم واذن ، وقد أصبح للشرطي المكلف بالبحث عن مجرم كالفانوس الذي ينير سبيل السائر في ليل حالك ، فلا يسترعي انتباهه الا من يشبه في اوصافه ضالته حتى اذا استوقفه مشابه له ، عمد الى التفرس فيه بدقة ، فاذا كان اياه القنيصة القى عليه القبض (١) .

٢ — الطب الشرعي Mèdecine légale

وهذا العلم يختص بدراسة آثار الجريمة على جسم الضحية او على الاشياء التي تحيط به لمعرفة الظروف التي ارتكبت فيها ، والوسائل التي استخدمت للوصول الى النتيجة الجرمية . والى هذا العلم يعود الفضل في كشف كثير من الجرائم الغامضة ،

---

(١) راجع بالتازار — الطب الشرعي ص ٥٧٦

حاول مرتكبوها تضليل العدالة بكل ما اوتوا من قوة وذكاء .

فهو الذي يخبرنا مثلا عن طبيعة موت شخص وجد ميتاً في نهر : هل انتحر هذا البائس تخلصاً من مشقات الحياة ، وخرج من الدنيا بطوعه ، ام ان اعداءه خنقوه ثم القوه في الماء ليوهموا العدالة انه انتحر ، فتطوى القضية ويحبر المجرمون في ظلال الحرية الوارفة ؟..

وهو الذي يفضح المجرمين الذين يستخدمون المواد السامة لارسال من تضايقهم حياته ، الى الدار الآخرة على غير رغبة منه .

ويجب ان نعترف بأن هذا الفن لا يزال يشكو كثيراً من العجز امام ما اسموها «الجريمة العلمية» ، وهي الجريمة التي تضلل العدالة نظراً للدقة الشديدة والاساليب المحكمة ذات الطابع العلمي التي يتقنها بعض المجرمين ايما اتقان . ولكن اكثرية المجرمين الساحقة لا تزال من بسطاء الناس وعامتهم ، وهؤلاء لا يعرفون الشيء الكثير عن هذا « الاجرام العلمي » .

فليس من العسير ان نتخيل الحيرة التي تستحوذ على اهل الفن حين لا تكون المواد السامة من تلك المواد القلوية Alcaloïdes التي يعتبر وجودها في جسم الانسان حادثاً غير طبيعي ، بل من المواد السامة المعروفة باسم ptomaïnes التي تتشكل في جسم الانسان بعد موته بصورة عفوية طبيعية .

ولكن تنظيم بيع السموم من قبل السلطات العامة يقطع على كثير من المجرمين طريق التفنن في جرائمهم ، فلا يجدون عادة غير قليل من الزرنيخ يدسونه لضحيتهم حتى اذا شرح الجسد اكتشف بسهولة والقي القبض على المجرمين ...

ولعل من حسن الحظ ان تؤثر رهبة الجريمة حتى في نفس المجرم الفطن ، فتنسيه إحكام أمر يدل العدالة عليه ، حتى قال بعضهم إن المجرم بالغاً ما بلغ من الذكاء والاحتياط لا بد أن يترك توقيعه على أماكن الجريمة ليقرأ اسمه المحققون .

ولهذا العلم يعود الفضل في ازالة كثير من المظالم ، التي يذهب ضحيتها ابرياء هم أبعد الناس عن الجريمة ، نذكر مثلاً واحداً اخترناه لغرابته :

وجدت في مكان بعيد عن مدينة جثة رجل ممزقة أشلاؤها شر تمزيق ، فالقي القبض على رجل اشتبهت به الشرطة لعداوة سابقة بينه وبين المقتول ، ويشاء القدر الساخر ان يحيط هذا المتهم بعدد من الامارات والظروف الشاذة ليدفع به الى مجلس القضاء ، وكان كل شيء في سير المحاكمة يدل على انه لن يفلت من براثن زبانية السجن حين تدخل رجل من اهل الفن على حين غرة ، واكد للمحكمة ان هذا المتهم بريء وان القاتل قرد . وقد توصل الى هذه الحقيقة بفحصه بعض شعرات وجدها على ثياب القتيل ، تختلف في تسننها عن شعرات الانسان المستقيمة . وقد ثبت بعدئذ ، بصورة اكيدة ، وجود هذا القرد في تلك المنطقة .

٣ً — **الشرطة العلمية** La police scientifique

وغايتها دراسة الوسائل الناجعة في البحث عن المجرم والقاء القبض عليه ، اذ ما قيمة قانون العقوبات اذا بقي المجرم مجهولا او فاراً من وجه العدالة ؟..

لقد لاحظ الدكتور ادمون لوكار[1] Edmond locard — مدير مختبر الشرطة العلمية في مدينة ليون — ازدياد اهمية هذا العلم الجديد كما لاحظ أن الناس بعد ان كانوا ، الى ثلاثين أو أربعين سنة خلت ، يكرهون الشرطي وينفرون منه وينعتونه بنعوت مستقبحة ، أخذوا ينظرون اليه بعطف زائد. وهذا التطور هو الذي اراد بعض الادباء ان يعبروا عنه في هذا النوع الخاص من الادب الذي اسموه « القصة البوليسية ». ويعلل الاستاذ لوكار هذه الظاهرة الجديدة بعدة أسباب أهمها :

أ — مغامرات شرلوك هولمز التي قصها السير كونان دويل Conan Doyle والتي احدثت دوياً في العالم كله .

ب — تطور الشرطي نفسه ، واعتماده على الطرق العلمية .

وقد أخذ الجمهور يرى في آلات المختبر المعقدة الجميلة الطلعة ، وفي النتائج المدهشة

---

(١) في المقدمة التي كتبها لكتاب المستر Rhodes « الشرطة العلمية » Some persons unknown

التي توصل اليها العلم في اكتشاف الجريمة ، حائزاً لخياله ومثيراً لاعجابه واطمئنانه. والواقع ان التحري الجنائي أخذ يتجه نحو الكيمياء ، في دراسة الغبار والبقع والحبر والورق والمتفجرات ايضاً . وهو باتجاهه هذا قد أذل مجرمين عتاة ، وانذر من عشيرتهم بسوء المصير كل من تحدثه نفسه ان يضع آماله في الجريمة لدفع مغرم أو جر مغنم ، مهما كانت التدابير التي يحيط بها إثمه ليبقيه سراً من الاسرار .

وقد اشار المستر رودز فيما اشار اليه الى دراسة قام بها مدير المختبر التحليلي الحكومي في القاهرة ، لثلاث وثلاثين حادثة كان لتحليل رماد التبغ فيها الدور الاول في معرفة المجرمين . وهو يشير بصورة خاصة (١) الى محاولة الاعتداء التي كاد يذهب ضحيتها عام ١٩١٥ السلطان حسين ، والتي عُرف محاولها بفضل تحليل نهاية لفافة من تبغ كانت لا تزال تشتعل ، فافترض المحققون انها استخدمت لاشعال فتيل القنبلة وبحثوا عن هذا النوع من التبغ حتى وجدوه عند أحد الباعة فأخبرهم بأنه يهيئه خصيصاً لشخص اسماه لهم ، فأخذ واعترف .

❀❀❀

(١) كتاب الشرطة العلمية ص ١٥

الباب الثاني

تطور الحقوق الجزائية

لم تصلنا الحقوق الجزائية على الشكل الذي عرفتها عليه الجمعيات البشرية في الاجيال البعيدة ، لانها تطورت ، وكان تطورها عجيباً وبطيئاً لماشاته تطور الجماعات نفسها .

واذا كانت دراسة هذا التطور طويلة وشاقة، فانها منبع ثرّ لأصفى المعلومات وأثمنها . وان وقفة قصيرة عنده ، لها قيمتها العلمية المجردة ، ككل بحث واضح المعالم، ثم انها ضرورية ايضاً لفهم المؤسسات الجزائية التي يشق على الباحث المعاصر سبر اغوارها اذا فصلت عن ما ضيها ، وقطعت الآصرة التي تصلها بأرومتها .

والواقع ان مابين ايدينا من نصوص راهنة يجعلنا نفكر ملياً فيما وراء كلماتها المادية الجامدة ، وتتطلع الى كنه العقوبة التي هي روح القوانين الجزائية وموضوعها الاول ونحن في هذا مسوقون ، بصورة منطقية ، الى توجيه هذا السؤال على انفسنا :

« لماذا تعاقب الجمعية وكيف ظفرت بهذا الحق ؟ » .

ولكنا لانحب ان نتعرض للشق الاول منه لان الاجابة عليه تقتضي مناقشة غاية العقوبة ، وهذه من مواضيع الفلسفة الجزائية التي سنعرض لها بايجاز عند بحثنا العقوبة ، ونكتفي بالشق الثاني ، لانه ينقلنا الى جو تاريخي ، نتلمس فيه

مابذلته الانسانية من جهود جبارة في كفاحها ضد الحماقة والفوضى والتعسف خلال قرون لايعلم عددها إلا الله .

وقد جرت عادة مؤرخي الحقوق وعلماء الاجتماع على تقسيم الادوار الحقوقية على صورة تكون معها منطبقة على الادوار التاريخية . ولكنا لن نأخذ بهذه الطريقة لاننا نرجح تقسيمها بالنسبة الى مراحل العقل البشري، باعتبارها مظهراً من مظاهره وثوباً من اثوابه . ولذلك سيكون هذا الباب مشتملاً على اربعة فصول ، وكل فصل يختص بدراسة مرحلة من المراحل الاربع .

❀ ❀ ❀

الفصل الأول

الحقوق الجزائية الابتدائية

هـذه الحقوق هي القواعد والاعراف التي نظمت علاقات بني الانسان منذ تكون الجمعية البشرية الاولى الى ان اصبح للدولة مفهوم واضح . وقد توفق علماء الاجتماع الى جمع شتاتها من مظانها ، باتباعهم طريقتين :

١ — عكفوا على النصوص القديمة التي أبقى عليها الدهر يبحثون فيها عن كل ماله علاقة بالقانون الجزائي ، فكان لهم منهل عذب في النصوص القانونية ، كقانون الاثني عشر لوحاً الروماني ، وقانون حمورابي البابلي ، والقانون السالي [1] ، وفي النصوص الادبية ككتب الهند المقدسة والقصائد الشعرية والاساطير الشعبية .

٢ — وعكفوا أيضاً على دراسة الابتدائيين الذين لايزالون الى يومنا هذا يستقبلون شروق الشمس في الاصقاع البعيدة عن المدنية الحديثة ، فوجدوا انهم يحتفظون بأقدم العادات التي يعضون عليها بالنواجذ ، كأنها الارث المقدس الوحيد الذي تركه لهم أسلافهم الراحلون ، فقارنوا ما دونوه في ترحالهم بما وصلنا من قوانين قديمة ، ثم دفعوا خلاصة ابحاثهم إلى الفقهاء فنقحوه واستخلصوا منه الحقوق الجزائية القديمة .

---

١ هو قانون احدى قبائل الفرنجة القدماء (السالين Saliens) وهو اثر مهم جدا ، وجد مكتوباً باللاتينية .

ولكن الذي يعاب على كثير من هؤلاء الاجتماعيين ، انهم لم يكونوا الا رحالين يضربون في مجاهل الارض ، ليدونوا مايرونه غريبا ، يعجب القارىء ويلذ السامع لطرافته وغرابته ؛ ولم يكونوا حقوقيين يريدون حقا اجتلاء طلعة الماضي وازاحة ماتراكم عليها من تراب ، بانباعهم بحثا منظما ومقارنة علمية. ويجب أن نعترف بانهم هم الذين أماطوا اللثام عن حقيقة ثابتة لامجال للشك فى صحتها ، وهي وجود علاقة ضرورية بين المؤسسات الحقوقية ، وبين البيئة التي ترعرعت في أحضانها ، واغتذت بلبانها هذه المؤسسات .

كان الانسان الاول يعتاش من الصيد ومن الاسماك ، ومعنى هذا أن الوسط الاجتماعي لم يكن اذ ذاك معروفا . في ذلك الحين كانت علاقة الانسان بالانسان غريزية كعلاقة الحيوان بالحيوان . فلما ارتقى قليلاً ادرك معنى الملكية فتقبلها قبولاً حسنا ، ولكنها لم تكن فردية ، لان القطيع — وهو المال الاول — كان ملكا لزمرة من الناس ، يلعب فيها درر الرابطة الحقوقية والاجتماعية .

وجاء بعد هذا الدور العريق في بداوته **دور الزراعة** فأخذ الانسان بتأسيس المساكن البسيطة . ولكنها بتمكنها من الارض ، خلقت حالة الاستقرار الاولى في حياته القلقة ، ونشأ عن هذا الاستقرار الرابطة الاسروية بين افراد ينحدرون من أصل واحد. وهذه الاسرة وحدة دينية وسياسية واقتصادية يدير امورها ويسهر على النظام والسلام بين اعضائها ، الأب . ولذلك مال بعض الاجتماعيين الى تسمية هذا الدور **بالدور الابوي** نظراً للسلطة المطلقة التي كان يتمتع بها والتي لم تكن تحد الا بالمصلحة الاسروية وبالعاطفة الابوية . فاذا استحكمت بين الاخوة خصومة أو شجر بينهم نزاع (١) كان القول الفصل في حله للأب ، فيعاقب المسيء على اساءته حسبما يمليه عليه ضميره وتقتضيه مصلحة الأسرة .

---

(١) لعل من سوء حظ البشرية ان تكون الجريمة الاولى على الارض . مقتل هابيل بيد اخيه قابيل لان قربانه لم يتقبل ، وتقبل قربان أخيه .

ولكن الحال بدأت تتبدل حين توسعت الأسرة واصبحت قبيلة تعيش في جوار قبائل أخرى . فكانت في الداخل عرضة لخصومات بين الاسر والبطون التي تكونها ، وكانت في الخارج عرضة لهجمات جيران ، كان الغزو يدر عليهم ارزاقاً يغتصبونها ، واتباعاً يفيدون من سواعدهم . فكان بدهياً ان يتجه اهتمام رئيس القبيلة ومستشاريه — شيوخها — إلى حماية السلامة الخارجية ، قبل السلامة الداخلية ، لان السلامة الخارجية تهدد كيان كل « مواطن » ، في حين ان الخلافات الداخلية ما كانت لتتعدى اطاراً لا يعدو أن يكون ضيقاً اذا قيس بالخطر الخارجي (١) .

في ذلك العهد الابتدائي لم يكن للحقوق الجزائية مفهوم واضح . فكل ما كان يحدث اضطراباً في الوسط الاجتماعي كان أمراً محظوراً ، يعاقب فاعله عليه . ويعتبر اضطراباً كل ما كان يجرح العاطفة المتمكنة من قلوب الآخرين ، ولذلك كانت هذه العاطفة القانون غير المكتوب ، توجه العدالة وتدرج العقاب . ونستنتج من ذلك أن من العسير جداً ، ان لم نقل من المستحيل ، اعداد قائمة تتضمن اسماء الجرائم . ولكن الذي لاشك فيه هو ان هذه الجرائم كانت قليلة العدد : ففي تلك القرون كان الناس لا يعرفون الكتابة ، لذلك لم يكونوا يفقهون معنى التزوير ! وكانوا لا يعرفون الملكية الخاصة ، لذلك لم يكونوا يسرقون ولا يحتالون ! وكانوا لا يزيفون العملة ، لانهم ما كانوا يعرفونها .. فاذا كانوا يعاقبون على الزنا ، فلأنه يقوض معالم النسب ، وإذا كانوا يعاقبون الراعي على الكسل ، فلأن القطيع كان مرتزقهم الوحيد ..

---

(١) كان الرومان يرمزون الى الحرب بتمثال أقاموه لالهها جانوس . وقد جعلوا له وجهين ، احدهما متجه الى العدو الداخلي Hostis والثاني يتحدى العدو الخارجي Perduellis . وقد أطلنا القول في هذه المسألة في القسم التاريخي من مؤلفنا :

la repression de la criminalité politique en droit comparé.

ونستنتج من ذلك ايضاً ان الغرامة لم تكن معروفة كعقوبة — لان المال مشاع — ؛ ولم تكن عقوبة السجن منتشرة لانهم كانوا يريدون العقاب كرد فعل فوري . وكل شيء يدل على ان العقوبات الجسدية هي التي كانت سلاح القبيلة الوحيد . ترهب به كل من سولت له نفسه السوء .

ولكي نعرف كيف كانوا يعاقبون ، يجب ان ننظر الى « جنسية » المجنى عليه و « جنسية » الجاني ، فان كانا من قبيلة واحدة كانت المعاقبة من اختصاص المعتدى عليه واسرته . وبما ان التشريعات القديمة تقبل دون استثناء هذه الفكرة المدنية بان كل احتكاك بين طرفين يولد وجيبة ، وكل وجيبة يمكن ان تقوم بمال ، كان المتضرر مخيراً بين امرين . الانتقام الشخصي أو قبول التحكيم ، والسبب في ذلك ان الدعوى العامة لم تكن معروفة . ولكن يجب الا نبالغ في هذا الزعم كثيراً ، لان الابحاث الحديثة اثبتت أن دعوى الحق العام كانت تقام في أحايين كثيرة على جرائم الدين والجرائم التي ندعوها اليوم بالجرائم السياسية ، فالجرمان القدماء كانوا يشنقون الخونة والذين يفرون من المعركة الى صفوف العدو ، كما كانوا يغرقون المتعهرين والجبناء في حفرة مملوءة بالطين ... واليهود والسكسونيون كانوا يسلمون الزناة الى الجماهير الحانقة تفعل بهم ماتشاء ... (١) .

وان كان احدهم « اجنبياً » بالنسبة الى الآخر ، كان الجرم سبباً لحرب طاحنة تشنها القبيلة المتضررة بغية الثأر ، وكانت تنتهي عادة بنصر أو هزيمة ، أو تكون سبباً لمفاوضات تنتهي الى صلح يحقن الدماء ، ويعوض على الطرف المتضرر . ولكن المطالبة بالثأر لم تكن قاصرة على هذه الحال وحدها ، لان اهل المقتول كثيراً ما كانوا ينتقمون من القاتل بفعل الغريزة ، حتى ولو كان من قبيلتهم ، اذا لم يتح الوقت الكافي للعقلاء لاطفاء نار الشر . فليس عجيباً اذن ، ان يكون طلب الثأر

---

(١) انظر J . Declareuil في كتابه الممتع La justice dans les Coutumes primitives

« الداخلي » سبباً جوهرياً في تمزيق القبيلة الى بطون متعادية .

ولنقل كلمة موجزة عن تطور فكرة العقاب في تلك المرحلة البربرية كما يدعوها الكثيرون :

آ — الثأر

كانت المسؤولية شاملة ، لان التضامن بين أفراد القبيلة الواحدة كان على أشد مايكونه تضامن ، فاذا ارتكبت جريمة قتل ، تكون قبيلة المغدور قد منيت بضرر مادي سببه فقد يد عاملة مقاتلة ، وبضرر معنوي سببته نكبتها بابن تربطه بها جامعة النسب والقربى ، وتكون قد نكبت بالاساءة الى سمعتها بما تتناقله الالسنة عن ضعفها واستكانتها اذا نخلت عن صاحبها وتركت دمه يذهب هدراً . لذلك كان جماعة الفقيد يعملون ، جاهدين ، على الاقتصاص من القاتل ان ظفروا به ، أو من كل من تربطه به رابطة القرابة أو القبيلة ، لانهم كانوا جميعهم ، بفعل التضامن القوي ، مسؤولين عن الدم المهراق .

وقد عرفت المجتمعات القديمة كلها الثأر ، ولكن بعضها يتميز من بعض ، لا بالفكرة ولا بالاسلوب ، وانما ببعض اعتبارات خاصة ، نستطيع ان نقول عنها انها ثانوية لاتمس جوهر المؤسسة « الحقوقية » يجدها طالبو التوسع في كتب علم الاجتماع ومطولات تاريخ الحقوق الجزائية ، وخاصة كتاب ألبير دوبوا Histoire du Droit criminel

نسوق مثلاً على ذلك ، الثأر عند العرب الجاهليين .

كان العرب في جاهليتهم يعتقدون انه مامن قتيل يقتل الا ويخرج من رأسه هامة . فان لم يؤخذ بثأره نادت الهامة على قبره « اسقوني فاني صدية » ؛ والهامة في — اعتقادهم — لاتشرب الا من دم القاتل أوذويه وكثيراً ماترددا سمها في الشعر الجاهلي قال ابو داود الايادي :

سلط الموت والمنون عليهم فلهم في صدى المقابر هام

وقال مغلّس الفقعسي :

وان اخاكم قد علمت مكانه بسفح قبا تسفي عليه الأعاصر
له هامة تدعو اذا الليل جنّها بني عامر هل للهلالي ثائر ؟

وقال ذو الاصبع العدواني :

يا عمرو ان لا تدع شتمي ومنقصتي اضربك حتى تقول الهامة اسقوني

وقال عبيد بن الابرص يستعطف الحارث بن عمرو ملك الحيرة :

حلا أبيت اللعن إنّ فيما قلت آمه
في كل واد بين يثرب فالقصور الى اليمامه
تطريب عان او صيا ح محرق أو صوت هامه

وكان من عادة العرب انهم يحرمون على انفسهم النساء والدهن والغزل والقمار حتى يدركوا ثأرهم ، قال تأبط شراً :

فادّركنا الثأر منهم ولما ينج ملحبين الا الاقل
حلت الخمر وكانت حراماً وبلأي ما ألمت تحل

وكان من عادتهم أيضاً ان يعقروا الخيل ويكسروا الرماح ، وقد نهاهم مهلهل عن ذلك حين قتل كليب ، وقال لهم « لقد ذهبتم شر مذهب ، اتعقرون خيولكم وتكسرون رماحكم ؛ حين افتقرتم اليها ؟ » (١) .

---

(١) ايام العرب لجاد المولى ص ١٥٢ .
ومهلهل هو القائل :

كأني اذ نعى الناعي كليباً تطاير بين جنبي الشرار

❀ ❀ ❀

اقول لتغلب والعز فيها أثيروها ! لذلكم انتصار
خذ العهد الاكيد علي عمري بتركي كل ماحوت الديار
وهجري الغانيات وشرب كاسي ولبسي جبة لاستعار —

وكان من عادة النساء الا يبكين المقتول الا أن يدرك بثأره ؛ فاذا ادرك بثأره بكينه :

من كان مسروراً بمقتل مالك فليأت نسوتنا بوجه نهار
يجد النساء حواسراً يندبنه يلطمن حر الوجه بالاسحار

ويظهر انهم كانوا يجمعون الأوتار . وقد جاء في يوم « فيف الريح » :

« كانت بنو عامر تطلب بني الحارث بن كعب بأوتار كثيرة » ...

وكان أهل القتيل يبحثون عن القاتل « ليعاقبوه » ، ولكنهم ما كانوا يكتفون بدمه اذا لم يكن كفئاً ، في رأيهم ، فاذا كان المقتول من قبيلة رفيعة والقاتل من قبيلة وضيعة ، طلب أهل المقتول دم حر عن دم عبد ، ودم رجل عن دم امرأة ، ودم حرين عن دم واحد ، وطلبو في الجراح عضوين او اكثر بعضو ، وفي النهي عن هذا التعامل الجائر نزلت الآية « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر ، والعبد بالعبد ، والانثى بالانثى » .

والرواة يحدثوننا أن بعض أفراد من « غني » قتلوا شاساً بن زهير بن جذيمة فسار اليهم ابوه في جمع غير من أحلافه، فارسلوا اليه يقولون : سل في شاس فقال: اريد إحدى ثلاث لايغنيني غيرها : تحيون لي شاساً أو تملأون ردائي من نجوم السماء أو تدفعون غنياً بأسرها الي فأقتلها ثم لا أري أني أخذت عنه عوضاً .

وحين قتل مهلهل بجيراً ، قال الحارث عمه : نعم القتيل قتيل أصلح بين ابني وائل » . وأرسل الى مهلهل : اذا كنت قتلت بجيراً بكليب وانقطعت الحرب بينكم وبين اخوانكم فقد طابت نفسي بذلك » فأرسل اليه مهلهل :

— ولست بخالع درعي وسيفي الى أن يخلع الليل النهار
والا ان تبيد سراة بكر فلا يبقى لها أبداً اثار

— وهذا الفن الشعري كثير في الادب الجاهلي .

« انما قتلته بشسع نعل كليب[١] »

ولكن الثأر بشكله القديم ، كان سبباً في حروب لا تنتهي ، لذلك فكر العقلاء الاقدمون — وخاصة حين اصبح للقبيلة نفوذ أكبر — بأن يضيقوا من رقعته الفسيحة . ولكن جهودهم لم تثمر بسرعة ، كما يحلو للخيال أن يتصورها ، لان الانتقال من الثأر الاجماعي الى نظام الدية القائم على فكرة العفو لم يتم بين عشية وضحاها بل مرّ بصفحات متعددة ، يخيل الينا ان التعامل الجاهلي خلو منها أو أنها لم تصلنا مع ما وصلنا من معلومات بسيطة عن ذلك العصر .

ب — القصاص

ويسميه علماء الاجتماع قانون «العين بالعين» La loi du talion . وهو اول تدبير جنحت اليه البشرية للقضاء على الحروب الاهلية ، وهذا التدبير يقضي بازهاق روح القاتل وأهله راضون ، بسلاح أهل المقتول ، ترضية لهم وحقناً للدماء البريئة . ويظهر ان ذلك قديم في البشرية ، لاننا نراه مقنناً في تشريع حمورابي الذي كان يبيح لاب المقتول أن يطلب ابن القاتل ليقتله[٢] . كان الناس يرون هذا التدبير ،

---

(١) نهاية الارب للنويري ج ٣ ص ١١٧ .

(٢) والقصاص هذا موجود في قانون الاثني عشر لوحاً الروماني ، وفي التشريع الموسوي .

« فمن ضرب انساناً فمات يقتل قتلا ، ولكن الذي لم يتعمد بل أوقع الله في يده فأنا أجعل لك مكاناً يهرب اليه واذا بغى انسان على صاحبه ليقتله بغدر ، فمن عند مذبحي تأخذه للموت ... واذا حصلت اذية تعطي نفساً بنفس وعيناً بعين وسناً بسن ويداً بيد وكياً بكي وجرحاً بجرح ورضاً برض » (سفر الخروج الاصحاح ٢١) ..

وهو موجود في الجاهلية العربية . وقد كان العرب في ذلك العصر يحتكمون الى قاض له نفوذ يحكم بينهم بالعدل . قال سلمة بن خرشب :

واصدع أديم السواء بينهم ... على رضى من رضي ومن زعما
ان كان مالاً فمضي عدته ... مالا بمال وان دم فدميا

الى عهد قريب غاية في القسوة ، ولكن الابحاث المجردة اثبتت انه خطوة جبارة في معارج العلم والمدنية (١) واليه يعود الفضل في القضاء على مشاحنات وخصومات متأججة في وسعها أن تشب نيران المعارك في معسكرات كبيرة . اليس في الكيل المعتدي بالكيل الذي كال هو به ، صاعاً بصاع ، وفي اذاقته ما اذاقه هو للمقتول تهدئة لخواطر أهل الفقيد ، وترضية لهم عما لحق بهم من اذى ؟.. ان اهل القاتل يبيتون واياهم على فراش شائك من الثكل والحسرة ، وفي هذا تعزية لهم لايعدلها تعزية الا قيام فقيدهم من تحت صفائح رمسه ! ... ويدخل في هذا التدبير ما كان الرومان يسمونه بلغتهم Noxae Deditio اي تسليم المجرم لأهل القتيل يقتصون منه كما يشاؤون وبالاسلوب الذي يحبون . وقد كان الرومان يرون ان هؤلاء الورثة قد اكتسبوا حقاً على القاتل متولداً من الجريمة ، ولهم أن يستوفوا حقهم تاما غير منقوص(٢) . وقد رأى بعض الفقهاء في دخول هذا الاسلوب الى التعامل القضائي — ان جاز التعبير — المرحلة الاخيرة لانحلال الاسرة الابوية

— وفي امثالهم « اكثروا القتل ليقل القتل » .

وهو موجود في التشريع الاسلامي ، الا انه رغب كثيراً في العفو ، اما الديانة المسيحية فانها بشرت بعدم مقاومة الشر وبالصفح عن المعتدين :

« سمعتم انه قيل عين بعين وسن بسن ، واما انا فأقول لكم لاتقاوموا الشر بل من لطمك على خدك الأيمن فحول له الآخر ايضاً . ومن سخرك ميلا واحداً فاذهب معه اثنين » . (انجيل متى ، الاصحاح الخامس) .

ويظهر ان الجرمان القدماء لم يعرفوا هذه المؤسسة بهذا الشكل .

(١) اميل غرسون الحقوق الجزائية ص ٣٩ ؛ وانظر Donnedieu de Vabres الحقوق الجزائية ص ١٥ .

(٢) انظر Monier مفردات الحقوق الرومانية ص ٢٣١ . وكذلك Giffard الحقوق الرومانية ج ١ ص ٢٣١ . وقد ذكر الرحالون المعاصرون ان قبائل افريقيا الغربية ، لاتزال الى اليوم تسير على هذه الخطة ، فتستطيع بطقوس دينية خاصة ان تتبرأ من القاتل ؛ فاذا فعلت اصبحت بريئة تلقاء قبيلة المجني عليه .

القاسية ، واعتبروه تقرباً من الخاتمة السعيدة التي ختم بها عهد المسؤولية الشاملة البغيضة .

جـ ـ الدية

الدية ثمن الدم من نقد او عين . وتنسب الى اكثم بن صيفي او قيس بن عاصم هذه الكلمة : « لا تسبوا الابل فان فيها رقوء الدم »(١) ولم توجد الدية لشراء دم اريق ولكنها وجدت لافتداء دم تراد اراقته . ونظام الدية بدعة رائعة من بدع الذكاء البشري ومظهر نبيل من مظاهر الليونة والرحمة اللتين تسللتا الى التقاليد القديمة وذلك بتأثير تطور العواطف القاسية الذي بغض القتال الى النفوس ودفع من يثق بهم المتخاصمان الى التدخل قبل استفحال الشر ؛ اذ أن الدولة ، حتى في المحال التي وجدت فيها ، كانت عاجزة عن فرض أوامرها ، ولم تكن مهمة هؤلاء الساعين في الصلح هينة ، لانهم كانوا يصطدمون بمطالب اهل المقتول غير المعقول وبتردد القاتل وأهله عن دفع التعويض . ولذلك كانوا مضطرين الى استخدام دهائهم في اقناع الطرفين ، والاستشهاد بما تم في الماضي في ظروف مماثلة، للوصول الى نتيجة مرضية. ومعنى هذا ان قضية الديات كانت اشبه ماتكون بعقد تجاري(٢) يعمل الطرفان على الاستفادة منه ما وجدا الى ذلك سبيلا ، الى ان جاء اليوم الذي اصبح لها فيه نظام رسمي ، فكانت الجريمة المشهودة مثلاً أغلى من الجريمة غير المشهودة .

ولكن كلما كانت الجريمة حديثة العهد، كان ارضاء أهل المقتول اوعر مسلكاً ،

---

(١) ابراهيم بن عبد الله النجيرمي ، ايمان العرب في الجاهلية ص ١٣ .

(٢) في احدى قصائد هوميروس نجد وصفاً رائعاً لترس أخيل Achille وعليه صورة رجلين يترافعان ، احدهما يطالب الآخر بدية قتيل ...

فكان من مصلحة القاتل ان يفر من وجههم ، حتى يمر زمن ما ، فتهدأ العاصفة وتصبح المفارضة ممكنة . وقد لعب هذا النفي الاختياري ، عدا عن كونه يعصم دم القاتل ، دوراً هاماً في تخفيف وطأة التضامن الاسروي ، وفي ايجاد فكرة التمييز بين القتل المقصود والقتل الخطأ (١) . وهو يختلف عن عقوبة النفي التي كانت تحكم بها الجمعية على مجرم خطير أقلق راحتها واقض عليها مضجعها .

ومتى عرفنا ان المنفي ، حين يطرد من مجتمعه ، يصبح بلا رب يحميه — لان رب الاسرة يبقى عندها — ويكون في عداد الموضوعين خارج القانون ، عرفنا ان النفي كان عقوبة قاسية ربما كانت عقوبة الموت لا تفوقها شدة .

وحين يتم الاتفاق على الدية (٢) ، يكون الخلاف قد فض . ولكن الجمعية في المرحلة التي تلت هذه المرحلة ، تدخلت في تنظيم « تعرفة » الديات ، وخصت نفسها بجانب منها ، كان الجرمان يسمونه Fredum ، لعله جد الغرامة الاعلى .

وقد كانت الدية المعتادة في قريش مئة بعير ، ودية الامراء الفاً (٣) .

---

(١) جاء في سفر التثنية (الاصحاح ٣٥)

« من ضرب صاحبه بغير علم وهو غير مبغض له ، منذ أمس وقتله ، ومن ذهب مع صاحبه في الوعر ليحتطب حطباً فاندفعت يده بالفأس ليقطع الحطب ، وأفلت الحديد من الخشب ، واصاب صاحبه فمات فهو يهرب الى احدى تلك المدن ، فيحيا (هي ثلاث مدن أمر موسى بانشائها) لئلا يسعى ولي الدم وراء القاتل حين يحمى قلبه ويدركه اذا طال الطريق ويقتله . . »

(٢) وقد كان بعض اجواد العرب يتداخلون في المفاوضة ، ويتحملون جانباً من الدية ، او يتحملونها كلها ، انظر معلقة زهير ابن ابي سلمى .

(٣) من غريب التقاليد العربية الجاهلية ، ما كانوا يسمونه بسهم الاعتذار . وقد كانوا يلجئون الى هذا الاسلوب حين تثبت ادانة مجرم ، يريد الطرفان ضمناً انقاذه المكانته المحترمة عندهما فيضربون سهماً في كبد السماء ؛ فاذا رجع ملطخاً بالدم ، فلا يرتضون الا قتله ، وان رجع كما ضربوه مسحوا لحاهم اشارة الى أنهم تصالحوا على الدية . والى هذا يشير القائل :

ولكن الحالة تبدلت حين تكونت الدولة ، واصبح العقاب قائماً على أسس جديدة ، على الرغم من بقاء ذكريات مزعجة من المرحلة الراحلة(١).

❀ ❀ ❀

= عقوا بسهم ثم قالوا صالحوا ياليتني في القوم اذا مسحوا اللحى

ولكننا لم نسمع مرة أن سهماً واحداً رجع دامياً !...

(١) لاتزال "مشائر الرحل العربية الى يومنا هذا تسير على هذه القاعدة القديمة ، وقد افسحت الدساتير محلاً لذلك (انظر الدستور السوري القديم ودستور العراق ، والدستور السوري الجديد المادة ١٥٨) .

الفصل الثاني

المرحلة الريفية

بدء هذه المرحلة يعاصر قيام الدولة في التاريخ البشري . وانه لمن العبث أن نحدد بسنين أو بقرون هذا البدء، لان تكون الدولة يختلف زماناً ومكاناً باختلاف الشعوب والاعراق، وطبيعة الحياة واصول المعيشة . فقد كان لروما مفهوم عال عن الدولة ودورها الجزائي ، حين غزاها البرابرة ، وقوضوا صرح عزها، وهم مجموعة من الاسر المتحالفة . وقد كانت الجزيرة العربية في الجاهلية موطن قبائل وأفخاذ متخاذلة متنافرة ، في وقت كان فيه جيرانها من فرس وروم ومصريين على جانب رفيع من التكون الدولي . وحتى حين تكونت الدولة العربية وتغلغل نفوذها في اكثر مناطق العالم القديم ، بقيت القبائل شوكة مدببة في جنبها ، ولا يزال الى اليوم يعيش قسم كبير منها ، عندنا وفي ربوع اخرى ، كما كان يعيش البشر منذ أقدم العصور(١) .

لقد اشتد الجدل حول فرضية تكوّن الدولة، وتعددت النظريات، ولعل أفضلها اثنتان نشير اليهما اشارة عجلى :

---

(١) ان المادة الثانية من القرار رقم ٢٦٦١ المتعلق (بمنع الغزو) والذي أصدره المفوض الفرنسي بتاريخ ١١ تموز ١٩٢٩ تنص على مايلي : الجرائم والجنح المرتكبة بين افراد القبائل الرحل بمناسبة الغزو ويجب تسويتها بحسب العادات المعروفة » . وقد ألغى المرسوم التشريعي رقم ١٢٤ ، المؤرخ في ٢١ مايس ١٩٥٣ المتضمن نظام العشائر ، القوانين والقرارات السابقة ، ولكنه احتفظ في المواد ١١ وما يليها بالقواعد العشائرية لبعض القضايا .

١ — أما الاولى ففرضية العقد الاجتماعي التي وضعها روسو في القرن الثامن عشر وعلى الرغم من أنه لا يفرق جيداً بين الجمعية والدولة ، فانه يرى أن تكون الجمعية مدين بوجوده الى اتفاق الافراد على العيش معاً ، لتكوين النواة الاولى للدولة . وقد انتقدت هذه النظرية بأن الجمعية قديمة كالفرد نفسه، لان طبيعته تحتم عليه العيش بصورة مجتمعة (١) .

٢ — أما الثانية فهي فرضية « الفتح » . وقد وضعت هذه الفرضية في النصف الثاني من القرن التاسع عشر ، بتأثير نظرية «دارون» القائلة ببقاء الاصلح والكفاح في سبيل الحياة . وبحسب هـذه الفرضية يكون الفريق الاقوى قد سيطر بقوته المادية على الفرقاء الاخرى الضعيفة ، وأخضعها لنفوذه وسيطرته ، ثم امتصها وجردها من شخصيتها المستقلة ، حتى أصبحت جزءاً منه . وهكذا اصبح الرئيس الغالب يقيم العدل ويسهر على سلامة « الدولة » الناشئة .

ولو جمعنا هاتين الفرضيتين ، إحداهما الى الاخرى ، لتكونت لدينا فكرة ، قد لا تكون بعيدة عن الحقيقة : فتكون الدولة بمفهومها القديم قد تكونت بنتيجة اتفاق بين أسر وقبائل — لا بين أفراد — وفتوح تمت على يد الفريق الاقوى . فلما اشتد ساعدها ، التفتت الى الداخل ، لتقوض ، الزعامات والسيادات الموضعية، حتى تم لها ذلك بعد مقاومات دامية .

وكان يرأس هذه المجموعة الجديدة، المكونة من « مواطنين » متباينى الاصول، ملك ينتخبه الكهنة . والظاهر أن الملوك الاول لم يكونوا أقوياء ولا اذكياء الى درجة يقدمون معها على تحمل المسؤولية وحدهم . وربما اختيروا من الشباب المغاوير الذين تنقصهم الخبرة والدربة ، لذلك كانوا يفيدون من آراء الكهنة والشيوخ ، كمستشارين ، في كثير من المشاكل وفي مقدمتها مسائل الاجرام الكبرى . وهذا

---

(١) انظر كتاب العقد الاجتماعي . شرحه وعلق عليه الاستاذ Halbwachs استاذ علم الاجتماع في الصوربون ١٩٤٣ .

هوميروس يحدثنا في إلياذته (الفصل الثامن) أن Alcinous ملك الفياسيين Phéaciens قد دعا اثني عشر أميراً من أمراء مملكته ليباحثهم في شأن Ulysse الذي قذفته الامواج على ساحل جزيرته . غير الشائع أن الملك القديم كان يجمع في يديه السلطتين الزمنية والدينية ؛ وكان اذا لفظ حكماً قاسياً على مجرم بوصفه ملكاً زمنياً ، كان يعفو عنه او يخفف الحكم — اذا كانت حالة المجرم تقتضي الرحمة — بصفته كاهناً ، مستعيناً بطقوس دينية خاصة .

ويجب الا ننسى الدور الذي لعبه في هذا المضمار المصلحون الكبار بما بشروا به من مبادىء عجلت بتطور الاجيال القديمة ، نذكر منهم موسى ودراكون وسولون وليكورغ ..

ولقد اصبح لهذه الدولة دين يدين به اعضاؤها ، طوعاً او كرهاً ، وليس معنى هذا أن الدين لم يكن معروفاً قبل تكونها — فالمتفق عليه أنه كان لكل أسرة أو قبيلة آلهتها الخاصة بها — ولكن دين الدولة أصبح مصدراً لتشريعها عامة والجزائي منه خاصة . واصبحت الجريمة تعتبر لا خرقاً لقانون وضعي أو عرف ، بل انتهاكاً لحرمة الدين واعتداءً على قدسيته .

نسوق على سبيل المثال الحقوق المصرية القديمة لانها تمثل خير تمثيل العقلية القديمة في حوض التوسط الشرقي، مهد الاديان والمدنيات القديمة ، ونعرض بايجاز الى العقوبات في الشريعة الاسلامية، لانها ساهمت في رفع مستوى الحقوق الجزائية.

أ — الحقوق الجزائية المصرية

لقد مرت مصر ، كما مر سواها من الامم . بالدور الابتدائي الابوي قبل أن تنتقل الى الدور الديني . ولكن الذي تميز به هذه الامة القديمة ، عن غيرها ، هو هذا التراث المدهش من التنظيم ، الذي لم يبلغه سواها إلا بعد قرون طويلة، والذي شادته مبكرة ، والانسانية لا تزال بعد طفلة . وان احدنا ليهم بأن يوافق

Diodore de Cecile على رأيه (١) بأن اللمعات الاولى من انوار المدنية ، قد سطعت في وادي النيل فنورت جوانب البحر الابيض ، وخاصة اثينا وروما .

ومصر تمثل بحق الشرق القديم ، ولذلك اخترناها مثلاً لتلك الفترة الممعنة في القدم ، من حياة الحقوق الجزائية ومن حياة البشرية ومدنيتها . ولكن وقفتنا لن تكون طويلة عندها ، لاننا لو اردنا حقاً ان نتعمق فيها لوجب علينا ان ندرس آلهة مصر وعقلية المصريين القدماء ، وتنظيمهم الاجتماعي ، نظراً للتضامن الشديد بين هذه المؤسسات وبين المؤسسات الجزائية . ولذلك سنكتفي بنظرة عجلى ، ترينا كيف كانت تمارس العدالة في ذلك الدور :

تقول الاساطير ان الآلهة الملكة ايزيس Isis ، هي التي سنت اول قانون منعت بموجبه اعتماد المرء على نفسه للحصول على حقه ، وبتعبير اصح انها استبدلت بالعدالة الخاصة العدالة الاجتماعية التي تعتمد على الاخافة . وتضيف الاساطير انها هي وابنها أوروس Orus ثأرا أخاها وزوجها اوزيريس Osiris ، من قاتله تيفون Typhon . وفي رأيها ان هذا الثأر يجب ان يكون آخر عمل من نوعه « لانها حطمت به او قيدت الروح البربرية على الارض ، وأصبحت رمزاً للروح التمدينية » .. ولكنها قررت ان تكفر عن مقتل تيفون ، الأصهب اللون ، بذبح كل رجل أصهب قرباناً على قبر أوزيريس ، في جزيرة « فيلو » ... وكان أهل الشمال الذين يسافرون الى مصر ، والذين كان تيفون يمثلهم شكلاً اصدق تمثيل ، هم المقصودين بهذه الصفة ..

وقد الغى الملك اموزيس Amosis استخدام هذه الضحايا البشرية التي كانت تذبح ثم تحرق تكفيراً عن جريمة سابقة ، ولكن عادة القربان بقيت في حالة واحدة هي تأخر فيضان النيل .

وبالقضاء على الانتقام الخاص ، حل القانون الذي يمثل هيبة الحكومة محله بين الناس .

---

(١) Albert du Bois : الامم القديمة ص ١٦ .

في فجر وضع القانون بين الناس ، كانت كل جريمة تعاقب بالموت ، غير أن الملك مينيس « Ménès » الذي طعن الدين في صميمه طعنة نجلاء — الا انها غير مباشرة — باستبداله الكاهن الأعظم بقائد عسكري ، قد ادخل التدرّج في العقوبات ، ولكنها بقيت مع ذلك وحشية . فمن كان منهم يقتل أحد أبويه وثبت عليه ذلك ، كانوا يعذبونه عذاباً نكراً ، ثم يقطعون من جسمه قطعاً بطول الاصبع ، ويحشون المحال الفاغرة بقش أو بعيدان قصبية ، وبعد ذلك يمدد المجرم على كتلة هائلة من سوق الشوك ، وتوقد النار تحته حتى يتحيل رماداً ..

على ان الأب أو الأم اذا قتل ولده ، كان يعاقب عقاباً معنوياً قاسياً ، وذلك باضطراره الى حمل الجثة في ذراعيه ثلاثة أيام في الساحة العامة ، ذلك لأن الوالد يملك ابنه ، وله أن يقتله ، الا ان قتله ليس بأمر يرحب به المجتمع كغيره من الحقوق لذلك كانوا يرون عدلاً ان يعذّب روحياً ، حتى لا يعود الى ذلك وحتى يعتبر به بقية الآباء .

والفكرة الاساسية في العقوبة المصرية هي المماثلة ، وهذه تتم بالاقتصاص من المجرم على نفس الشكل الذي ارتكب هو فيه جرمه ، مادام ذلك ممكناً . فان تعذر عقابه على وجه المقابلة بالمثل ، اختاروا له عقوبة مناسبة تشاكل فعله : فمن كان يزيف نقد الدولة ، أو يطفف في الكيل والموازين أو يحرف الاختام الرسمية ، كانت تقطع يداه ؛ ومن كان يفشي سراً من اسرار الدولة ، كانوا يقطعون لسانه ؛ وكان العهر والزنى معاقبين بالاحراق في النار لأن هذه الجرائم كانت في نظرهم من الكبائر حقاً ولانها اهانة تحط من قدر المجتمع ، وطعنة مسددة الى الاخلاق الفاضلة ، وهي الى هذا مدعاة لاختلاط الانساب ، بمزج الدماء غير المشروعة ، بدم كان من حقه ان يبقى نقياً ... إلا أنهم وجدوا ان هذه العقوبة عنيفة ، فاستبدلوها بجدع انف الزانية لتشويهها وبجلد الرجل الف سوط أو عصا . وحين كان الدين مسيطراً على كل شيء كان عقاب من يسيء الى تعاليمه أليماً ؛ فكان الموت نصيب الحانث بيمينه .

ونظراً لقرب تلك الحقوق من البساطة ، وتضامن أفراد المجتمع ، كانت الجرائم التي يسميها حقوقيو هذا العصر « جرائم الارتكاب بالامتناع » معاقباً عليها . فمن كان يحجم عن انجاد شخص هاجمه القتلة وهو قادر على ذلك ، أو لا يساعد جريحاً التقى به ، كان عقابه الموت ، لانه كان كالمتدخل في الجرم ..

ومما يؤيد نظرية القائلين بفظاعة العقوبات القديمة ، ان المصري الذي كان يكذب في التصريح عن ربحه السنوي وعن وسائل كسبه عيشه ، ويثبت عليه جرم الكذب كان يعدم ... وكان يعدم من قتل رجلا حراً ، ولو لم يكن متعمداً ، نظراً لأن العنصر المعنوي للجرم — أي النية — كان لا يزال غريباً عن اولئك الفقهاء ، اما السارق فكانوا يجدعون أنفه .

وقد عرفت مصر القديمة ، الى جانب العقوبات العامة ، عقوبات خاصة : فصاحب العمل الذي كان يتدخل في الشؤون العامة كان معرضاً لعقوبات شديدة ، والطبيب الذي لا يشفي مريضه لم يكن مسؤولا اذا اتبع في وصفه الدواء اوامر الكتب المقدسة اما اذا اتبع هواه ورأيه فقد كان من الجائز الحكم عليه بالموت ..

ولعل من الخير أن نلمّ الماما عجلى بالتنظيم القضائي المصري ، لنرى ماهي السلطات التي كانت تمارس القضاء ، لاسيما وأن قوانين الاساس لم تكن متميزة بوضوح من قوانين الاصول .

كان عند المصريين نوعان من العدالة هما :

١ — العدالة المنزلية :

وهذه لم يحدثنا عنها المؤلفون اليونانيون ؛ ولذلك يعتبر العالم الفرنسي شمبوليون أول من أمام اللثام عنها ، باكتشافه نقوشاً ثمينة في قبر Néotph قرب بني حسان. وهذه النقوش الخمسة عشر تمثل جرائم الخدم والعبيد وموبقاتهم ، وتوقيفهم وكيفية محاكمتهم من قبل قهرمان المنزل ، ودفاعهم جواباً عن التهمة الملصقة بهم ، ثم الحكم عليهم وتنفيذ العقوبة التي كانت مقتصرة على الجلد .

والظاهر ان العدالة المنزلية لم تتوار من عالم الوجود حين هيمنت العدالة الكهنوتية وبصورة خاصة اذا كان السيد يمتلك عدداً كبيراً من العبيد والخدم .

٢ – العدالة الكهنوتية :

امست العدالة المنزلية مقصورة على حالات بسيطة ، وأصبحت الجرائم الكبرى التي كانت تهدد سلامة المجتمع ، وتقلق راحته ، من اختصاص محاكم رجال الدين على الرغم من أن السلطة الاسمية كانت لفرعون . ويقال بان الفرعونين أمازيس Amasis وميسيرينوس Mycèrinus كانا يجلسان الى الناس ويصرفان شؤون الرعية بنفسها ...

وقد اشتهر الاول بقسوته وجوره ، واشتهر الثاني بأنه بذل أكثر أمواله للتعويض على المتقاضين المشهورين بشرفهم واستقامتهم ، حين لم يكن في مقدوره ان يحكم لهم .

ولكن الملك ، حتى حين كان يحكم بنفسه ،لم يكن يتمتع باستقلاله القضائي لان القوانين كانت مكتوبة بالهيروغليفية ، التي كان للكهنة وحدهم حق احتكارها .. ولذلك كان يضطر ، في أحايين كثيرة ، الى استشارتهم والعمل بمقتضى تفسيرهم المقدس ، الامر الذي كان يبقيه خاضعاً للدين ورجاله .

كان في مصر القديمة نوعان من المحاكم : محاكم أقليمية مهمتها فض الخلافات البسيطة ، بالعصا والسوط ، ومحكمة عليا مكونة من ثلاثين عضواً من كهان المدن الثلاث : منفيس وطيبة وهيليوبوليس على نمط مجلس اثينا الاعلى .

وكان هؤلاء الاعضاء الثلاثون الذين يختارون رئيسهم بالانتخاب ، مختصين بمحاكمة القضايا الجنائية الكبرى كائناً من كان فاعلها ،ويفصلون في كل قضايا الطبقة النبيلة من الشعب ...

ويقول بلوتارك ان هؤلاء القضاة كانوا يقسمون بأنهم يمتنعون عن عملهم القضائي اذا طلب الملك اليهم اصدار حكم غير عادل لاتطمئن اليه ضمائرهم ، على الرغم من ان الملك هو الذي كان يدفع لهم رواتبهم .

وكان رئيس هذه المحكمة يعلق على صدره صورة ترمز الى الحقيقة ، محاطة بحجارة كريمة ، ومعلقة في عنقه بسلسلة ذهبية .

أما الاصول المتبعة امام هذه المحكمة فقد كانت السرية المطلقة والمرافعة الكتابية . وهذا الاسلوب يعرف في مفاهيمنا المعاصرة بالاسلوب التحقيقي . وقد كانت سرية المناقشات مضمونة ايضاً ، حين كان يتذاكر الاعضاء امام كتب القوانين الثمانية .

وكانت المناقشات خطيرة بنتائجها ، لان الذي يفشل في اتهامه بريئاً ينال نفس العقاب الذي كان يطبق على المدعى عليه فيما لو ثبتت التهمة ، لان التبرئة لم تكن معروفة عندهم .

والذي يميز العدالة المصرية من غيرها ، هو استمرار السرية حتى في نتيجة الحكم . فاذا اصدرت المحكمة قرارها ، أشار الرئيس الى المحقق في طلبه أن يتقدم منه ، فيلمسه بصورة الحقيقة ، وعندها ينقض الحرس على الآخر ليقودوه الى حيث يذوق العذاب .

ولا ريب في ان هذه السرية الغريبة كانت تهدف الى ابقاء الكهنوت مسيطراً على الشعب .

وكان للكهنوت نوع آخر من المحاكمة ، تعقد بعد موت احد الناس . فكانوا يمنعون التابوت من اجتياز بحيرة ميريس Mœris اذا شهد أحد بأن الميت كان نذلا أو وضيعاً ، أو كان ارتكب جرماً لم يعاقب عليه(١) ، فاذا تصدى أحد لذلك واتهم الميت ، منعت السلطات الدفن ، وعقدت « محكمة الموت » اجتماعاً استثنائياً ، واستمعت الى الاتهام و لدفاع الذي كان يتولاه احد اقرباء الميت أو

---

(١) نذكر بهذه المناسبة الآية التي تحدثت عن المنافقين : « ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ، ولا تقم على قبره » — سورة التوبة —

أصحابه ... فاذا تبرأ الميت حكمت على المدعي بعقوبة خفيفة — تشجيعاً للناس على رفع مستوى الاخلاق — وان ترجح لديها صحة التهمة ، منعت النعش من اجتياز البحيرة ، ومعنى هذا عار اسرة الميت الابدي .

وبعض الاثريين يعتقدون أن الملوك أنفسهم كانوا خاضعين كسواهم لاحكام الموت(١) .

ونلاحظ بأن هذا التضامن بين القضاء والدين ، كان يرمي الى ارهاب الناس في حياتهم وبعد موتهم ، حتى لايقترفوا الجرائم ، وان لم يطلع عليها احد(٢) .

ونذكر بهذه المناسبة ماكتبه تيت — ليف عن هوراس الشاب ، فقد قتل هذا الشاب المتحمس أخته « كاميل » لانها ماكانت تريد محاربة الكورياسيين الثلاثة ، فدافع عنه أبوه وتمكن من تبرئته ، لا لشجاعة ابنه في كفاحه فحسب بل لانه كان محقاً في عمله ايضاً ، ولكن هذا القتل أثار حفيظة الآلهة لانه كان اهانة لها ، فترتب على اسرة هوراس تقريب القرابين ، أجيالاً طوالا ترضية لهذه الآلهة الغضبى .

والظاهر أن الطابع الديني استمر طويلا في تشريعات امم الشرق كلها . وليس معنى هذا ان تشريعات الشعوب الغربية كانت متحررة من ربقة الدين ؛ فقوانين دراكون وصولون اليونانيين كانت ذات مسحة لاهوتية ، وحينما أراد Numa ،

---

(١) انظر النص الذي وجده شمبوليون ، في كتابه « رسالات من مصر والنوبة » ص٢٤٣ .

(٢) راجع كتاب Glotz « تضامن الاسرة في اليونان القديمة » ؛ وكتابه L'ordalie dans la Gréce primitive وراجع كتاب Declareuil « العدالة في الأعراف الابتدائية » .

اما فيما يتعلق بشريعة موسى الجزائية فانظر كتاب Albert du Boys تاريخ الحقوق الجزائية لدى الشعوب القديمة .

ذلك الورع الروماني وضع قوانين عادلة ، كان يذهب الى الغابات لاستشارة الالـه « فون » .

❀ ❀ ❀

ليس هنا موضع البحث في الاساليب المتبعة في الجمعيات البشرية الاولى لاكتشاف المجرم ولاثبات جرمه ، لان موضع ذلك تاريخ الاصول الجزائية ، ومباحث علم الاجتماع ولكن اذا كنا لانريد أن نقف عند الاقرار وعند الشهادة فان طبيعة البحث تقتضينا ان نلقي نظرة عجلى على مايسمونه « حكم الالـه » L'ordalie .

وحكم الالـه هذا ، طريقة من طرائق الاثبات او الدفع عرفته المجتمعات القديمة ، ولا يزال موجوداً عند كثير من الشعوب والبيئات المتأخرة في مدنيتها. ويجب ألا نبحث عن نشأته في القوانين المكتوبة التي وصلتنا من القرون القديمة، لان هذه القوانين لم تصلنا الا بعد ان تطورت وصقلت ، بل يجب ان نستطلع كنهه في الملاحم الميتولوجية ، والطقوس الدينية والاعراف وحتى في الامثال الشعبية . والسبب في ذلك ان الحقوق الابتدائية ، في البيئات البسيطة ، اختلطت بمظاهر الحياة الاجتماعية حتى اصبح من العسير تفريقها عنها ، واذا كان التطور قد غير كثيراً من معالم الحياة العقلية والاجتماعية ، فان اموراً وعادات شتى تظل في معزل عنه ، يتناقلها الابناء عن الآباء ، كأنها جزء ثمين من التراث القديم .

فحكم الالـه كطريقة من طرائق الاثبات أو الدفع ، نجده مثلاً في قصة antigone التي كتبها Sophocle (وقد مثلت في أثينا عام ٤٤٠ قبل الميلاد) . فحين انهم الحراس المكلفون بحراسة جثة polynice بالاهمال ، دافع احدهم عن نفسه وعن رفقائه « بأنهم مستعدون للقبض على الحديد المحمي وللسير على النار المؤججة ، والقسم في حضرة الآلهة بأنهم لم يكونوا مجرمين ولا شركاء لمجرمين » [أنتيغون ٢٦٤ — ٢٦] .

ولكن حكم الالـه طريقة من طرق تنفيذ العقوبة ايضاً . فالحاكم بشر يحكم بما

يتراءى له ، ولكنه مضطر ان يغير حكمه اذا كان رأي الالـه مخالفاً لرأيه . ورأي الالـه يظهر إما مباشرة أو بواسطة رجل عرف عنه انه ذو اتصال مباشر بالقوى الخفية ، بما يبدو منه من كرامات ومعجزات لاتظهر من عامة الناس ، وعلى هذا لايوجد حكم بالموت وإنما يوجد تسليم المجرم للرب يفعل به ما يشاء . فان اخذه يكون المجتمع قد اقتص منه ، وان نجا باعجوبة اصبح قديساً من القديسين .. لان الالـه اذا عفا أو برأ ساحة متهم ، فلا يجوز لاحد ان يثير التهمة من جديد. ولولا خشية المجازفة لقلنا أن الحكمة اللاتينية ، التي لاتزال ركنا من اركان التشريع الجزائي المعاصر non bis in idem — لا يعاقب أحد مرتين من أجل جرم واحد — تستند الى فكرة دينية قديمة. ولقد أحسن Cabriel Tarde (١) بتسمية هذه الاحكام « بالخبرة الالـهية القانونية » .

وقد كان اليونان القدماء يحتسبون من رأي الالـه بوسائل شتى . وكان البحر في مقدمة هذه الوسائل ، لأن الماء — في نظرهم — النقطة التي يلتقي عندها الموت بالحياة. فكانوا يقذفون بالمحكوم عليه الى اعماق البحر او يضعونه في تابوت ويضعون هذا التابوت على زورق يطلقونه على الامواج ، فاذا ابتلعه اليم يكون الحكم قد نفذ وان القاه الى ساحل حياً ، نجا ودخل في زمرة القديسين .

وكانت قبائل السلت Celtes ، في احكام الزنا واولاد السفاح ، تضع الطفل المختلف في صحة نسبه على ترس ، وتدفع الترس الى مياه الرين ، فان كان الولد من فراش غير مشروع ابتلعه الماء واقتص القوم من الام ، وان دفع به الى الساحل يكون قد شهد له بطهارة النسب ، وببراءة الأم .

وكانت النار مقدسة عند الهنود خاصة ، ولذلك كانوا يحتكمون الى الالـه بواسطتها . فمن حكم عليه كان عليه أن يجتاز سبع دوائر متباعدة، وهو قابض بيده المغلفة بسبع ورقات من التين ، على كرة من الحديد المحمي الأحمر، دون ان تحرق

---

(١) في كتابه « الاجرام المقارن » ص ١٣٠ .

يده . وليس هذا التعامل الشاذ بغريب عن المجتمعات المعاصرة . ففي بعض مناطق البيرنة الى اليوم يصبح الولد السابع ساحراً محترماً اذا مر على قضيب من الحديد المحمي دون ان تحترق رجلاه .

ونذكر من هذه الوسائل ، على سبيل التعريف بها ، القذف من على صخرة عالية ، والدفن حياً ، والغمس في الماء المغلي ...

ولكن هذه الوسائل قد تطورت بعض الشيء : فما دامت المسألة معرفة رأي الالـه في واقعة معينة، فلا اسهل من وضع المجرم في حضرة الالـه مباشرة ،وذلك باطعامه من طعامه أو إسقائه من شرابه . فالسيد الروماني كان يحاكم عبيده المتهمين بالسرقة بالخبز والجبن ، وهذا ما ورثته المجتمعات المسيحية التي كانت تستطلع رأي الالـه بالخبز والماء المباركين(١) .

أما اليونان فكانوا يسقون المتهمين من دماء قربان ، فاذا مات انتهى كل شيء ، وإن لم يمت فهو بريء .

وانتهى هذا التطور الى قبول اليمين بدلاً من أنواع العذاب التي كانوا يتفننون فيها ... وكان اليونان القدماء من أول الأمم التي خطت هذه الخطوة المباركة ، لأنهم اعتبروا ان المقصود هو معرفة رأي الالـه ، وقد توجه القاضي اليه باليمين ليضع الأمر بين يديه ، وعليه أن ينجز القضية على الشكل الذي يختاره . والفرق بين حكم الالـه وبين اليمين ، أن الاول يقتل في الحال وينهي المسألة ، أما اليمين فانها تترك للآلهة مهمة عقاب المجرمين ، أو معاقبة ذرياتهم من بعدهم ، عاجلاً أو آجلاً .

ولكن اليمين لم تكن لتمنح لغير الرجال الأحرار ، أما النساء — وخاصة لاثبات عفافهن — والاجانب والعبيد فانهم ظلوا طويلاً خاضعين للنظام القديم .

---

(١) انظر G Glotz في الفصل الثامن من كتابه : L' ordalie dans la Créce primitive

٢ ـ العقوبات في الاسلام

يوجد في الشريعة الاسلامية نوعان من العقوبات : العقوبات المقدرة والعقوبات غير المقدرة . والمقدرة نوعان : الحدود والقصاص .

أ ـ العقوبات المقدرة

١ً ـ الحدود

الحد في الشرع اسم لعقوبة مقدرة ، تجب حقاً لله تعالى[١] وانما سميت العقوبات حدوداً ، لكونها مانعة من ارتكاب اسبابها . ونظراً لان الشارع حددها بنفسه ، وجب على القاضي الحكم بها متى ثبت ارتكاب الفاعل الفعل ، دون ان يستطيع تبديلاً في كميتها . ولا يملك أحد في هذه الزمرة حق العفو ، لا الامام ولا المتضرر .

وفي القرآن من هذه الحدود أربعة وهي :

أ ـ حد الزاني ، وهو مئة جلدة بدون تفصيل « الزاني والزانية فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة ، ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله . . . وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » . وجعل عقوبة الأمة الزانية على النصف من ذلك ؛ وقد وردت السنة برجم الزاني المحصن .

ب ـ حد القاذف ، وهو ثمانون جلدة « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً » . وقد جعل للزوجين نظام خاص يسمى اللعان بجريانه بطلب المرأة أمام الحاكم وينتهي بالتفريق ان اصر الزوج على تهمته وأصرت المرأة على تبرئة نفسها[٢] .

---

(١) المبسوط للسرخسي ج ٩ ص ٣٦ .

(٢) وبعض الائمة يعتبرون هذا القذف تهمة شخصية ولذلك اجازوا للمقذوف =

ج — حد السارق ، وهو قطع يده «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله» .

د — حد قاطع الطريق ، وقد فرض الله جزاءه في سورة المائدة «انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فساداً ان يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع ايديهم وأرجلهم من خلاف او ينفوا من الارض» .

وقد أضافت السنة حداً خامساً وهو حد شارب الخمر(١)

وهذه العقوبات في ثبوتها ، وعدم وجود حد أدنى وحد أعلى لها ، تشبه العقوبات الثابتة في القانون الفرنسي لعام ١٧٩١ .

٢ — القصاص :

وهو عقوبة مقدرة تترتب على مرتكب الجناية. والجناية في لغة الفقهاء المسلمين « الفعل في النفوس والاطراف » او هي « مايحصل فيه التعدي على الابدان» ، وسموا الجنايات على الاموال غصباً ونهباً وسرقة وخيانة وإتلافاً(٢) وسبب وجود القصاص القتل والاعتداء على مادون النفس . ويختلف القصاص عن الحدود الاخرى في ان المتضرر أو اولياءه هم الذين يطالبون به ، فان أبوا فلا قصاص ، وان عفوا بعد الحكم لهم به سقط ايضاً باسقاطهم ، لانهم أصحاب الحق في ذلك . غير أن عفوهم يسقط القصاص وحده ، ولا يسقط حق السلطان في التعزير . وقد روى الطبري ان علياً ضرب بدرته رجلا اعتدى على آخر ، فاقام هذا عليه البينة ، وحكم له علي بالاقتصاص

= إن يعفو بشروط معينة عن قاذفه ، وهذا العفو لا يمنع التعزير بما دون الحد ، اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك .

(١) محمد الخضري ، تاريخ التشريع الاسلامي ص ١١٥ .

(٢) ابن قدامة ، المغني ج ٩ ص ٣١٨ .

منه ، ولكنه عفا عنه ، فعزره الخليفة قائلا « هذا حق السلطان » (١)

والقتل محرم ، وعليه القرآن والسنة والاجماع . ففي القرآن « ولاتقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ، ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً » و« ما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ » و « من يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم » . وفي الحديث عن ابن مسعود « لايحل دم امرىء مسلم يشهد أن لاإله إلا الله وأني رسول الله الا باحدى ثلاث ، الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » .

وعقوبة القتل القصاص المنصوص عنه في قوله تعالى « ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر ، والعبد بالعبد ، والانثى بالانثى » . وفي القرآن آية تتحدث عن التوراة ، تنص عن عقوبة الجرائم فيما هو دون النفس « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص » ، والفقهاء متفقون على أن شروط القصاص في النفس هي :

١ً — ان يكون الجاني مكلفاً ، فلا عقوبة على صبي أو مجنون ، (ولكنهم مختلفون في الاقتصاص من السكران) .

٢ً — ان يكون المقتول معصوماً . فلا عقوبة على قاتل الحربي . ولا على من يقتص من قاتل بأمر الامام ،

ولا تشترط المساواة في الدين والحرية والذكورة والأنوثة ، إلا في بعض المذاهب. فالنخعي والشعبي وأصحاب الرأي على أن المسلم يقتل بالذمي . وقد روى ابن البيلماني

---

(١) نقله فضيلة الاستاذ مصطفى الزرقا ، في محاضرة له عن « الحق العام في الاسلام » منشورة في مجلة معهد الحقوق العربي (عدد كانون الثاني وشباط سنة ١٩٤٦) عن الطبري ج ٦ ص ٩٠

أن النبي أقاد مسلماً بذمي وقال « أنا احق من وفي بذمته » ، ذلك لان الذمي معصوم عصمة مؤبدة (١) . وقال هؤلاء ومعهم سعيد بن المسيب بأن الحر يقتل بالعبد ، لان الآيات عامة لا تخصص ، ولقول الرسول « المؤمنون تتكافأ دماؤهم (٢) » .

٣ً — ان يكون القتل عمداً . والفقهاء متفقون على اشتراط القصد لتحقق معنى العمدية . ويشترط معظم الاحناف أن يكون القتل بآلة حادة مفرقة للاجزاء .

أما في القتل الخطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهل المقتول .

٤ً — اتفاق جميع الاولياء على استيفائه . فليس لبعضهم الاستيفاء دون بعض. ومعنى هذا ان عفو احد اولياء الدم يسقط القصاص ، وقد حض الاسلام على العفو عن القصاص فقال تعالى « فمن تصدق به فهو كفارة له » وقال « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » وقال أنس بن مالك « ما رأيت رسول الله رفع اليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو » . ولكن يشترط في العافي ان يكون بالغاً وان يكون صاحب حق .

ويشترط فيما دون النفس — أي في الاعضاء والجروح — شرطان آخران : المماثلة في العضو والموضع ، والامن من الحيف .

أما المماثلة في العضو ، فيجب — كما في اليد مثلاً — أن يوجد التساوي بين الطرفين ، فلا يؤخذ صحيح بأشل ، ولا كاملة الأصابع بناقصة ، ولكن لا يشترط التساوي في الدقة والغلظ ، والصغر والكبر ، والصحة والمرض ، وأن يكون اشتراك بالأسم الخاص للعضو ، فلا تؤخذ يمين بيسار . ولا يسار بيمين ، ولا أصبع بأصبع مخالفة لها ، ولا يؤخذ جفن أو شفة إلا بمثله . وأما الأمن من الحيف فيشترط الاستيفاء من دون زيادة ، فان خيف الحيف امتنع القصاص

---

(١) ابن قدامه في المغني ج ٩ ص ٣٤١

(٢) المصدر نفسه ص ٣١٨

ووجب دية وتعزيز ، وذلك لقوله تعالى « وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به » ، ولان دم الجاني معصوم الا في قدر جنايته (١) ؛ ولذلك منعه بعض الفقهاء فيما دون الموضحة ، كالحسن والشافعي واصحاب الرأي ، ومنعه في العظام عمر بن عبد العزيز والثوري .

ويستوفى القصاص في النفس بالسيف ، وفيما دون النفس بآلة لايخشى منها الزيادة في الاستيفاء ، كالموسى أو كحديدة ماضية معدة لذلك . ويباشر القصاص الولي بأمر الحاكم ، فان لم يكن له علم بذلك أمر بالاستنابة ، وعندئذ يليه الامام أو من يستنيبه ولي الجناية ، تفادياً من الحيف والنزاع . ويشترط في القصاص اجراؤه في حضرة السلطان خشية التشفي . فان خالف المستوفي هذا الأمر عزر . وقد اوجبوا على السلطان ان يتفقد الآلة خشية ان تكون كالة حتى لاتعذب . واذا كان الاولياء جماعة وكلوا أمر القصاص لاحدهم ، فان اختلفوا اقترعوا فيما بينهم .

ويرى بعضهم بأن مباشرة الاقتصاص من اختصاص الامام أو من يستنيبه في كل الاحوال .

ب – العقوبات غير المقدرة

وهي المسماة بالتعزير . وهو عقوبة من يرتكب فعلاً محرماً أو مضراً بفرد أو بمصلحة عامة ، ولم يذكر له عقاب في القرآن . ونظراً لان الشارع لم يحددها ، فانها متروكة لرأي الامام يختارها ويحددها كما يشاء ، حسبما تقتضيه المصلحة العامة ، شريطة الا يبلغ الحد ، لقوله عليه السلام « من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين » . ويرى بعضهم ، وخاصة الاحناف ، ان التعزير يمكن ان يبلغ القتل ايضاً (٢) فيعزر مثلا المسلم

---

(١) المبسوط ج ٩ ص ٩٠٤

(٢) راجع محاضرة الاستاذ الزرقا

الذي يأكل الربا او يبيع الخمر ، وتعزر النائحة والمغنية؛ وكذلك يعزر المسلم الذي يشتم ذمية أو يقذفها بالزنى ، ويعزر اذا قذف مسلمة قد زنت او مسلماً قد زنى او امة مسلمة ، لان المقذوف من هؤلاء غير محصن ولكن القاذف ارتكب ماهو حرام ، وهو اشاعة الفاحشة » (١) . وحد العبد نصف الحر؛ وكان من عادة ابي يوسف وانه كان يجمع في اقامة الحد والتعزير بين خمسة أسواط ويضرب دفعة » .

وقد حاول بعض الفقهاء ان يحددوا نوع التعزير ومقداره ، ولكن ماذكروه لايعدو ان يكون إثارة للقضاء ؛ ويروى عن عمر بن عبد العزيز انه قال « احدثنا للناس من عقوبات بقدر ما احدثوا من جرائم » .

ولايثبت الحد الا مع البينة ، في حين ان التعزير يثبت مع الشبهة ولكن أباحنيفة لم يقبل التعزير لمجرد الشبهة ، كما ذكره السرخسي في المصدر نفسه .

❀❀❀

ولكن من كان يقيم الدعوى ؟ هذه مسألة كان من حقها ان تدخل في بحث الأصول الجزائية ، لذلك سنمر بها مسرعين . كان المسلمون الاول ، في عهد الرسول وعهد ابي بكر ، قليلي العدد من جهة وكان الاسلام يملأ جوانب نفوسهم من جهة ثانية . فاذا اذنب احدهم جاء الرسول يعتذر ويطلب اليه ان يعاقبه . وقد كان الرسول يقضي وفق تعاليم القرآن ، وحسب مقتضيات وجدانه . فلما انتشر الدين الجديد واتسعت فسحة المملكة الناشئة ، وجد عمر بن الخطاب نفسه مضطراً الى تعيين قضاة مستقلين ، فعين ابا الدرداء معه في المدينة ، وشريحاً في البصرة ، وابا موسى الاشعري في الكوفة . وقد جعل لكل من قضاته مرتباً يعيش منه ، ليتفرغ إلى عمله ، وسار الخلفاء من بعده على طريقته .

---

(١) المبسوط ط ج ١٤ ص ٣٧

وكان الذي يشتكي عادة المتضرر . غير ان اقامة الدعوى كانت واجبة على كل مسلم ، ولو لم يكن ذا علاقة بها ، لان الرسول قال « من لم يهتم بأمر المسلمين فليس منهم » . وهذا الأسلوب هو الذي يسميه الفقهاء بالاشتكاء الشعبي dénonciation civique ، وقد تبناه شارع الثورة الفرنسية في قانون ١٧٩١ ولا يزال مطبقاً الى اليوم في اسبانيا . فلما ترامت اطراف المملكة الاسلامية كثيراً ، ادخل الخلفاء نظام الحسبة ، وبتعبير آخر أضافوا الى اسلوب الاشتكاء الشعبي اسلوب الادعاء العام . وقد كان للمحتسب عدة وظائف ، منها انه كان حاكما يقضي في الحال في القضايا البسيطة أما في القضايا الخطيرة ، فأنه كان كممثل النيابة العامة ، يتدخل ليسوق المتهمين الى القضاء (١) .

❀ ❀

(١) كتب كثير من الفقهاء المسلمين في الحسبة ، ونشير بصورة خاصة الى رسالة الحسبة في الاسلام لابن تيمية « طبعت في مصر ١٩٢٣ » والى كتاب الاحكام السلطانية الماوردي ، ثم الى بحث نشره الاستاذ منير العجلاني في مجلة معهد الحقوق « السنة الاولى ص ١١١ » ومحاضرة الاستاذ الزرقا المشار اليها .

الفصل الثالث

المرحلة السياسية

تتميز هذه المرحلة من المرحلة السابقة ، بوضع الدولة يدها على مؤسسة العقاب وبتنظيمها على شكل يحفظ للمجتمع راحته وأمنه . في المرحلة السابقة كانت الدولة في بحران تكونها ، ولكن ممارسة العقاب كانت في يد عناصر لها صفة روحانية . اما في هذه المرحلة فان الحقوق الجزائية أصبحت مظهراً من مظاهر الحياة السياسية الجديدة ، تعمل السلطة الزمنية على انتزاعها من خصمين عنيفين : رجال الدين وأمراء الامصار .

في هذه المرحلة أصبحت العدالة تقام باسم السلطة العامة بعد ان كانت تقام باسم الآلهة ، وأخذت المؤسسات الجزائية تتكىء على مباديء اجتماعية . كانت مشتركة ومتشابهة لدى شعوب متقاربة من حيث المدنية فقد تخلت المجتمعات البشرية عن نظام الملكية المشاعة ، لتفلح الارض وتمارس الصناعة الصغيرة ، ولتبيح الملكية الفردية المنقولة والعقارية . وهذه الاباحة اقتضت حماية الاوضاع الجديدة من قبل السلطة القائمة . وبتعبير آخر أخذت الحقوق الجزائية على عاتقها مهمة حماية النظام القائم . غير ان الناس لم يكونوا يعرفون للعقاب من معنى سوى الاخافة ، وهذا ما يعلل لنا كثرة العقوبات الجسدية القاسية والتفنن المخيف في تطبيقها طيلة هذه المرحلة ، وهذا القول ينطبق على العالم الملحد — أي قبل المسيح — وعلى أوربا المسيحية ، وبلاد الشرق . وقد لاحظ علماء الحقوق المقارنة وجود شبه عظيم بين

قانون الجزاء الصيني في عهد الاسرة المالكة الاخيرة وبين المؤسسات الجزائية في اوربا حتى نهاية القرن الثامن عشر . وهذا ما حداهم الى القول بوجود قوانين علمية طبيعية تهيمن على العقوبات وعلى المؤسسات الجزائية . وهذه المرحلة طويلة تبتدىء بالحقوق الرومانية وتنتهي بالثورة الفكرية في القرن الثامن عشر . ولذلك كان لزاماً علينا ان نلقي نظرة سريعة على روما وهي تدافع عن نظامها القائم ، وعلى الحقوق الجزائية الاوربية التي أتمت سلسلة التطور التي بدأها فقهاء روما ، لما لهذه الدراسة من قيمة نظرية وتاريخية ، ولما لسوء المعاقبة في هذه الفترة من أثر بالغ في اثارة الوجدان العالمي على قسوتها وعلى الاستبداد في فرضها .

١ — الحقوق الجزائية الرومانية

لا يشك أحد في ان الرومان اساتذة العالم في مادة الحقوق المدنية . ولكنهم لم يولوا الحقوق الجزائية الاهتمام الذي أولوه الحقوق المدنية لينبغوا في تلك كما نبغوا في هذه . وهذه الظاهرة نجدها أيضاً عند فقهائنا الاقدمين .

على أنهم في تاريخهم الجزائي الحوا على أمور ثلاثة :

أ — النية الجرمية ، فكان لهم القدح المعلى في التفريق ما بين القصد الجنائي Dolus وبين الخطأ Culpa . وهذا التفريق لا يزال الى اليوم دعامة متينة من دعائم الشرع الجزائي .

ب — توسيع بعض المفاهيم الجزائية الهامة : كالقدح والذم injuria والتزوير Falsum والسرقة Fortum . وهذا التوسع ناشيء عن رغبتهم في معاقبة افعال لا يوجد نصوص تعاقب عليها . وهذا دليل على تطور التفكير الحقوقي ، وعلى نمو الشعور بضرورة حماية المجتمع وقدوسعته البلاد الديكتاتورية المعاصرة الى ابعد حدوده .

ج — اعتبار الجريمة اهانة موجهة الى المجموع الذي تمثله الدولة . ولذلك

اعتبروا العقوبة رد فعل اجتماعي تمارسه الدولة بعد ان كان الجرم على الأغلب قضية خاصة تحل بين الطرفين . والذي يلفت النظر في هذه الحقوق تقسيم الجرائم الى زمرتين :

أ ــ الجرائم الخاصة Délicta privata وهي الجرائم التي كانت تنتهي ، بناء على طلب المتضرر ، بتعويض مادي يعادل الضرر . ولكنه قد يتجاوزه فيكون تارة ضعفيه وتارة أربعة اضعافه . ومن جرائم هذه الزمرة السرقة والذم ، في الاحوال العادية والاحوال المشهودة .

ب ــ الجنايات Crimina publica وهذه الجرائم وحدها كانت تدفع بالجاني الى قسوة العقاب الجسماني . الذي تنظمه الدولة ، ولذلك اعتبروها جوهر الحقوق الجزائية . واقامة الدعوى فيها من حق كل مواطن روماني ،غير ان المتضرر لم يكن يستفيد منها شيئاً ، لان نتائج محاكمها تعود الى المجتمع وحده .

ولكن هذا التقسيم قد زال حين اعلان الامبراطورية ،لان موظفي الامبراطور اخذوا يعاقبون المجرمين دون ان يلتفتوا الى نصوص الحقوق القديمة ودون ان يكون الى جانبهم محلفون من أبناء الشعب ، مستندين في احكامهم الى المصلحة السياسية العامة . ومعنى هذا انهم كانوا يتمتعون بحرية مطلقة لم يكن يحدها الا استئناف الاحكام الى الامبراطور .

هذه الحرية تعني من جهة فرض عقوبة على افعال لا يعاقب اي نص فاعلها، وتعني من جهة اخرى عدم المساواة امام القانون والتعذيب لانتزاع الاقرار .

وهذا التشريع الامبراطوري الاستبدادي هو الذي جمعه جوستنيان ونقله شراح الحقوق الرومانية في اوربا الى بلادهم ، ولكن تطبيق الحقوق الرومانية في البلاد الاوربية لم يكن واحدا : فهو في فرنسا مثلا يختلف عنه في ايتاليا وألمانيا ، وتطبيقها في هذه يختلف عنه في انكلترا ، التي تطورت حقوقها تطورا مستقلا عن حقوق جاراتها . ولكي نبين الدور الخطير الذي لعبته الحقوق الرومانية في تكون

الحقوق الجزائية في القرون المعاصرة . نستشهد بما كتبه العلامة إميل غرسون[١]:

« يمكننا أن نجزم ، دون ان نخرج عن نطاق الحقيقة ، بان الحقوق الرومانية كانت تتمتع ، في اوربا الغربية ، بمكانة ممتازة ، وقد لانكون مغالين اذا قلنا أن الحقوق الجزائية في القرون الوسطى ليست إلا استطالة بسيطة للحقوق الجزائية الرومانية وصفحة جديدة من صفحات تطورها » .

٢ – الحقوق الاوربية

تتميز الحقوق الاوربية في هذه المرحلة بأمرين :

١ً — تسرب الأفكار المسيحية الى الحقوق الجزائية ، وهيمنة الكنيسة على جانب كبير من مؤسسات العقاب .

٢ً — توسع سلطة الملك بشنه الغارات الهوج على الاقطاعيين وعلى الكنيسة. فقد كانت الكنيسة تدعو الى دين سماوي ، ولهذا السبب لم تكن لتهتم بالعقوبة اهتمامها باصلاح المجرم ، فأدخلت مفهوم التفكير في المؤسسات الجزائية في حلة قشيبة كسفت أمامها الفكرة الأخلاقية في فلسفة افلاطون ، واكثرت من عقوبات السجن في حجر منعزلة لتحمل المخطىء على الندم والتوبة. والمثل المشهور Abhorret a sanguine ـ الكنيسة تنفر من الدم ـ يمثل الفكرة الجزائية الجديدة خير تمثيل.

ولم تكتف الكنيسة بالمعاقبة على الجرائم الدينية فحسب، كتحقير الالـه والبدعة والسحر، ولكنها عاقبت على الجرائم التي توقع في المجتمع الاضطراب كالزنا ونحوه .

وليس بعجيب أن تتململ الملكية من توسع نفوذ الكنيسة ومن وجود المحاكم الاقليمية المرتبطة بالسادة الاقطاعيين لأن هذين الخصمين العنيفين كانا طعنتين نجلاوين في صميم سلطتها . فراحت تغذي الكفاح ضدهما ماوجدت إلى ذلك سبيلاً ، حتى قضت على محاكم الاقطاعيين وقللت كثيراً من نفوذ التشريع الكنسي الى أن انتهى الامر بالقضاء عليه ، في كثير من الممالك الغربية .

---

(١) الحقوق الجزائية ص ٦٢ .

ولكي نعطي فكرة موجزة عن كيفية تحرر الحقوق الجزائية في أواخر تلك المرحلة يجب أن نتعرض الى ذكر الوسائل العلمية التي استخدمت في هذا الكفاح التحرري وهي : التأليف ، والتشريع ، والاجتهاد .

أ – حركة التأليف

لم يبدأ التأليف الحقوقي في اوربا – بمعناه الفني – الا منذ القرنين الخامس عشر والسادس عشر ، لأن ماوضعه فقهاء الحقوق الكنسية والشراح glossateurs منذ القرن الثاني عشر لم يكن إلا شرحاً بسيطاً للحقوق الرومانية ليس له طابع علمي خاص(١) .

وقد اشتهر من المؤلفين الطليان – وايطاليا كانت ولاتزال مهد الحقوق الجزائية في القرن الخامس عشر – Hyppolite de Marsigly الذى ألف كتاباً في «العلوم الجنائية العملية» و Farinacius (١٥٥٤ – ١٦١٨) الذي ألف كتاباً أسماه « الجنائيات العملية والنظرية » واشتهر في النمسا Schwarzenberg الذي أوحى لشارل كانت بفكرة الدستور الألماني المعروف باسم Carolina (١٥٣٢) وهذا الدستور يعتبر الى جانب الحقوق الرومانية الأساس الذي شيدت عليه الحقوق الجزائية الألمانية .

واشتهر في ألمانيا خاصة Carpzov (١٥٩٥ – ١٦٦٦) الذي كان لمؤلفاته تأثير عظيم في اوربا كلها .

أما في فرنسا فلم يبدأ التأليف بصورة جدية إلا في القرن السابع عشر . وقد اشتهر في هذا القرن Jousse (الذي الف كتاب العدالة الجنائية عام ١٧٧١ في أربعة مجلدات) و Rousseau de la Combe (الذي الف كتاب المواد الجنائية

---

(١) يجب ان نذكر بكثير من الفخر أن الفقهاء العرب كانوا قد بلغوا الذروة في ابحاثهم الحقوقية في الشرق وفي الغرب العربي قبل هذا التاريخ بقرون .

في قانون آب ١٦٧٠) و Muyard de Vouglans (الذي ألف كتاباً أسماه أنستيتوت الحقوق الجزائية) .

ولم يكن هؤلاء المؤلفون نظريين لهم آراء ومفاهيم خاصة في الجريمة وعقابها وإنما كانوا جماعة تجربة يتكئون على شروح الباندیکت الرومانية[١] ، لمكافحة الاجرام ، ولصون المجتمع . والواقع أنهم كانوا دعاة للنظام القائم ، يذودون عنه بما اكتسبوه من خبرة عملية . والدفاع عن النظام القائم يقتضي معرفة الجرائم واصول مكافحتها . وجرائم تلك المرحلة كانت خاصة القرصنة والشقاوة والعصابات الجنائية والسحر والتشرد . فكان لزاماً على صاحب الأمر ان يكون في معاقبته قاسياً الى أبعد حدود القسوة حتى يوقع الرعب في كل قلب. وهذا هو السر في التفنن العجيب في تنفيذ العقوبات[٢] .

ب – التشريع

الحقوق المكتوبة قديمة جداً ، وربما سبقت قانون حمورابي نفسه ، غير ان التشريع كان متفرقاً يأتي على صورة دفقات لمداواة الحالة الطارئة التي اوحت به . وقد كانت « الاعراف المكتوبة » coutumes والاوامر الملكية Ordonnances موجودة في كثير من المناطق الأوربية . ولكن التشريع الصحيح يتمثل بقانونين لهما شهرتهما الذائعة : كارولينا شارل كانت الالماني ، والامر الجنائي (القانون الجنائي) الفرنسي لعام ١٦٧٠ .

---

(١) Pandectes اسم مشتق من اليونانية يطلق على مجموعة المباحث المختارة من المؤلفين التقليديين ، التي دونت في عهد الامبراطور جوستينيان . وتعرف أيضاً باسم Digesta (انظر Monier مفردات الحقوق الرومانية)

(٢) Saldana : علم الجنايات الحديث ص ١٢

١ – الكارولينا الالماني لعام ١٥٣٢

لم يكن في المانيا تشريع موحد ، بل كان لكل مقاطعة أعرافها وقوانينها الخاصة بها وهذا ماأحدث اضطراباً في التعامل القضائي كبيراً ، حتى عمت الشكوى من الناس واضطر الديت Diete «مجلس الامة» الى التفكير بتوحيد التشريع الجنائي في جميع الامبراطورية . ولكن الامراء المحليين كانوا يقاومون بشدة فكرة التوحيد لأنه خطر جسيم على سلطتهم، لذلك اضطرت اللجنة المكلفة بتهيئة مشروع الكارولينا الى التصريح في فقرة خاصة، بانها «لاتنوي المساس بحقوق الناخبين ولاحقوق الامراء».

والكارولينا هي قانون الامبراطورية الالمانية الذي أعلنه شارل كانت عام ١٥٣٢ وقد استقته اللجنة التي وضعته من مصادر متعددة أهمها الحقوق المحلية، واجتهاد محاكم المانيا الجنوبية – وخاصة محكمة نورمبرغ – والحقوق الشعبية ، ومؤلفات الطليان وبعض القوانين الامبراطورية الاخرى .

ويجب ان نلاحظ أن الكارولينا ليس بقانون جزائي ، كما يفهم من هذه التسمية في أيامنا هذه، ولكنه أقرب إلى المؤلفات الحقوقية منه إلى القوانين وكأني بشوارزنبرغ – وهو الذي أوحى بفكرته — اراد ان يحتفظ له بهذا الطابع عن قصد ليترك للفقهاء ومؤلفاتهم المكان الأول في حل القضايا المعقدة . فاذا استعصى على الحاكم أمر عاد الى كتب الفقهاء يبحث فيها عن الحل الأنسب . لذلك نرى في الكارولينا تعريفاً جيداً لكل جريمة ، وشرحاً واضحاً لكل الظروف التي ترافق الفعل الاجرامي ، كالشروع والدفاع المشروع ، والخطأ . وليس بغريب أن يهتم هذا القانون بالاصول الجزائية أكثر من اهتمامه بالحقوق الجزائية نفسها لأنه وضع ليساعد المحلفين – الذين يجلسون إلى جانب القضاة – في مهمتهم القضائية ، وجلهم يجهلون مسائل الحقوق الفنية . وهذا هو السر في أن لغته مسهلة ومنطقه واضح وفهمه ميسور . ثم أنه يمتاز عن غيره من القوانين بأنه يشير إلى المصادر الايطالية التي استقى منها ليرجع اليها من يشاء التعمق في بحثه .

غير انه ترك للأعراف المحلية اختيار نوع العقوبة ، وفرض على القضاة عدم الحكم بعقوبة الموت أو بعقوبة تشويه الا في الحالات التي تحكم فيها الحقوق الرومانية بمثل هذه العقوبة .

وهذا دليل على الاحترام الذي كان يكنه الفقهاء في ذلك العصر للتشريع الروماني. بقي الكارولينا ثلاثة قرون كاملة انجيل المانيا الجزائي ، لهذا اصبحت تعاليمه اساس الحقوق الجزائية الالمانية الحديثة . ولكنه ذو قيمة تطورية أيضاً لأنه مظهر رائع من مظاهر الجهاد الامبراطوري ضد النفوذ الاقطاعي ، على الرغم من وجود مادة صريحة في صلبه تنص على ان هذا القانون لاينوي الاساءة الى امتيازات السادة الاقطاعيين .

وقد توصل الى ماأراد بانتزاعه حق العقاب من المحاكم الاقليمية وتخصيصه به الدولة المركزية دون سواها.

٢ً – قانون الجزاء الفرنسي لعام ١٦٧٠

يعرف هذا القانون باسم « الأمر الكبير » La grande Ordonnance وهو يشبه في موضوعه الكارولينا الالماني ، أي انه يهتم بالأصول الجزائية اكثر من اهتمامه بالمادة الجزائية نفسها . حتى ان المواد التي تبحث في المبارزة والسم والشهادة الكاذبة والاجهاض مثلاً ليست الا مواد مبعثرة في ثناياه وقليلة العدد . ذلك لأن الحرية التي كانت ممنوحة للقاضي كانت واسعة جداً .

وقد امر بوضع هذا القانون لويس الرابع عشر ، بناء على رأي وزيره Colbert وكان من اشهر واضعيه الرئيس الاول de lamoiguon و TaIon النائب العام لدى برلمان باريس . والذي يلفت النظر فيه أنه قسم الدعوى العامة ، شأن قوانين الأصول الحديثة ، الى ثلاث صفحات :

١ – التثبت من وقوع الجرم وجمع المعلومات عنه (information) .

٢ – التحقيق الاولي instruction préparatoire .

٣ — التحقيق النهائي instruction définitive .

وليس هذا القانون الا محاولة تشريعية كالسكار ولينا الالماني وقد ادخل هذان القانونان اسلوب التحقيق التفتيشي في الاصول ، وقبلا الاستجواب السري ومواجهة الخصوم كما قبلا بمبدأ المرافعات . ولكنهما لا يحافظان على النسبة بين الجريمة والعقوبة كما انهما لا يحددان شروط المسؤولية وأحوالها . وقد انتقد هذان القانونان على السواء بأنهما يحملان طابع عصرهما . فقد افسحا صدريهما لظلامتين كبيرتين كانتا قيد التعامل:

١ — تحليف المتهم اليمين .

٢ — والتعذيب — ويسمى السؤال بلغة العصر — .

فليس من الانصاف في شيء ان يحمل متهم على القسم بأنه لم يرتكب الاثم المنسوب اليه ، لان المفروض فيه أنه سينكر ، لانقاذ رأسه او حريته . فهو اذن « متهم » في يمينه . واما التعذيب فلابد من اعطاء فكرة موجزة عنه لأنه كان وصمة عار في جبين ذلك العهد المديد .

كان التعذيب على نوعين .

١ — تعذيب المتهم خلال الاستجواب والتحقيق ، ويسمى السؤال الاعدادي question prépratoire

٢ — تعذيبه الذي يأمر به الحاكم في قرار الحكم ، وينفذ فيه قبل تنفيذ العقوبة « ويسمى « السؤال السابق » question préalable — أي الذي يسبق تنفيذ العقاب — . وغاية هذا التعذيب حمل المجرم على ذكر اسماء شركائه والمتدخلين او حمله على الاقرار بارتكابه الجريمة التي حكم من أجلها لراحة وجدان الحاكم .

وقد كان لكل مقاطعة طريقتها في انتزاع الاقرار . ففي مقاطعة باريس مثلا كان « السؤال » الاكثر استعمالا سؤال الماء : كانوا يجلسون المتهم على شبه مقعد حجري ويتلون عليه القرار القاضي بتعذيبه ، ثم يصفدون كفيه بسلسلة من حديد ، خلف ظهره ويوثقون رجليه بسلسلة اخرى ويربطون اليدين بجدار خلفه ،

والرجلين بجدار أمامه ، ثم يشدون السلسلتين شداً متيناً حتى يصبح جسمه افقياً؛ وعندئذ يأتي المحقق حاملا بيده قرن ثور فارغاً يملؤه ماء ويفرغه في جوف هذا التاعس الحظ مراراً عدة وهم يضربونه ضرباً مبرحاً حتى يمتلىء جوفه ويأخذ بارسال الشكوى المريرة دون ان يسمعها احد ، فاذا اعترف بما يريد المحقق كفوا عنه ، والا استمروا في التعذيب حتى يعترف بما يشاؤون .

وفي مقاطعة « ديجون » كانوا يغمسون أرجل المتهم بالزيت المغلي ، وكثيراً ماحدث ان يفقد احدى رجليه مدى الحياة .

وفي مقاطعة « روان » كانوا يضغطون اصبعي قدميه بآلة حديدية حتى يفقد رشده ويعترف .

وفي مقاطعة « بريتانيا » كانوا يكوون المتهمين بحديد محمي في نار حمراء(١)

وقد كان السؤال يطل بوجهه البشع على اوربا كلها وخاصة في المانيا وايطاليا واسبانيا وفرنسا ، ولكنه لم ينتشر في الحقوق الانكليزية ولا في البلاد السكندنافية(٢) وكان فقهاء العصر يؤيدونه ويحبذونه ويضعون له قواعد. فاذا مثل امام القضاء عدة متهمين مثلا ، واريد سؤالهم ، فيجب على المحقق ان يبدأ بالضعيف قبل القوي ، وبالمرأة قبل الرجل ... اما اذا كان اباً وابنه ، فيجب ان يبدأ بالابن ليعترف الاب ، لأن الوالد يخاف على ابنه اكثر من خوفه على نفسه . وقد تناقشوا طويلا لمعرفة ما اذا كان يجوز تعذيب متهم لم يعترف ، مرة ثانية ! ... ولكن بعضهم حاول ان يقلل من اللجوء اليه ، وان يكون — حين يلجأ اليه — متناسباً مع العقوبة التي يعاقب بها المتهم

---

(١) للتوسع في دراسة السؤال راجع :
Girardin « حق المناقبة » ص ٤٠٥
Cantu « بكاريا والحقوق الجزائية » ص ٣١
Du Boys « تاريخ الحقوق الجزائية » ج ٥ ص ١٨٠

(٢) دوبوا المصدر نفسه ج ٥ ص ١٨٧

اذا ثبت عليه الجرم ، نذكر منهم كلاروس Glarus[١] الذي كتب :

« يجب الا ينال المتهم الذي يثبت عليه جرمه تماماً ، من التعذيب ، اكثر من عذاب العقوبة اذا ثبتت جريمته ، ويجب ان لا يلجأ المحقق الى التعذيب الجسدي الا اذا كانت الجريمة تستدعي عقوبة جسدية » .

وقد حمل كلاروس على المحققين الذين يعتمدون على السؤال اعتماداً كلياً ، لمعرفة الحقيقة . وطلب اليهم ان يكونوا حكيمين في مهمتهم ، وضرب لهم مثالاً ، على ان كثيراً من الابرياء يعترفون بجريمة لم يرتكبوها تخلصاً من ألم العذاب ، قصة رجلين اتهما بمقتل شخص ، وعذبا فاعترفا واعدما . ولكن تبين بعد مدة ان القتيل المزعوم كان سجيناً في قصر احد السادة الاقطاعيين .

ويجب الا ننسى ان السؤال بنوعيه غير التعذيب الذي يرافق تنفيذ بعض العقوبات الجسدية التي ذكرنا بعضاً منها في نهاية هذا الفصل على سبيل المثال .

ج ـ الاجتهاد

الاجتهاد هو رأي المحاكم المستخلص من تطبيقها للنصوص التشريعية[٢] .

فالشارع بالغاً ما بلغ من الدقة حين وضعه قانوناً لا يستطيع ان يتنبأ بكل ما قد يحدث في المستقبل ، ولذلك كان لرأي الحاكم قيمة كبرى باعتباره على اتصال مباشر بالمجرم وبظروف الجريمة .

ولا يستطيع احد ان ينكر الدور الذي يلعبه الاجتهاد في توجيه التشريع نفسه ولا الدور الذي يلعبه الفقه والتشريع في توجيه الاجتهاد .

وقد كان لتشريع هذه المرحلة ، دينياً وعلمانياً ، اثر في التعامل القضائي

---

(١) ولد في منطقة ميلانو حول عام ١٥٢٥ .

(٢) وقد عرفه الاستاذ محمد الخضري في كتابه تاريخ التشريع الاسلامي ص١٥٧ بانه « بذل الجهد في استنباط الحكم الشرعي مما اعتبره الشارع دليلا »

يختلف باختلاف المصدر المؤثر (١) . واختلاف المصدر التشريعي أدى الى تعدد الجرائم . فعاقبت المحاكم تحت ضغط الكنيسة على تحقير الآلهة والبدعة والانشقاق عن البابوية والاشراك بالله ، كما عاقبت تحت ضغط التشريع العلماني وضغط الفقهاء، على المساس بالذات الملكية وعلى الرشوة والخيانة وعلى جرائم الاشخاص وجرائم الاخلاق العامة .

وقد اشرنا الى أهمية الحقوق الرومانية ، لان القضاة والفقهاء على السواء كانوا يرجعون اليها كلما ارادوا فهم نص ارتج عليهم مدخله .

* * *

ولكي ندرك تماماً حالة الحقوق الجزائية في هذه المرحلة يجب ان نيمم شطر العقوبة ، لانها هدف العلم الجنائي وأسمى مؤسساته . فهي تتصف بثلاث صفات ،هي اقبح مافيها ، لانها هي التي هزت وجدان فلاسفة القرن الثامن عشر ، ودفعت بهم الى العمل على ايقاظ النيام من مواطنيهم ، وما كان اكثرهم .

١ً — كانت استبدادية ، لقلة النصوص . فكان القاضي يتفنن في حل الوقائع حسبما توحيه اليه ميوله وأهواؤه . وقد كانت هذه الحرية الممنوحة للقاضي خطرة على العدالة لأنه لم يكن الا موظفاً عند الملك ، يأتمر بأمره وينتهي بنهيه . والشيء الوحيد الذي كان ممنوعاً على الحاكم هو ابتكار عقوبات غير معروفة ، ولكنه كان يستطيع التشديد في العقوبات المعروفة ، كما يحلو له أن يفعل ، حتى الموت (٢) .

٢ً — وكانت تختلف باختلاف شروط المتهمين الشخصية والاجتماعية. ففي نطاق الاجرام السياسي كان العقاب يشتد كلما كان المجرم ذا خطر وذا نفوذ ، وفي نطاق

---

(١) يعتقد اميل غرسون (الحقوق الجزائية ص ٦٧) بأن « الحقوق الكنسية لم يكن لها الا تأثير بسيط في تشكل الحقوق الجزائية » .

(٢) Imbert في كتابه la pratique ، الكتاب الثالث الفصل العشرون .

التنفيذ كانوا يفرقون بين النبلاء وبين ابناء الشعب ، فكانوا يضربون رقبة الاولين(١) ويصلبون الآخرين .

٣ — وكانت قاسية جداً . لانهم كانوا يعتقدون بأن العقاب الشديد يخيف الناس ويمنعهم من ارتكاب جرائم اخرى . وكان هذا الرأي متسلطاً أيضاً على الذين يمثلون الامة حتى ان المجلس التمثيلي Tiers - Etat في آخر جلساته طالب بتشديد العقوبة أيضاً على الرغم من انها كانت تقشعر لهولها الابدان .

وكانت اكثر العقوبات جسدية ، ولم تعد عقوبة السجن التي شجعت الكنيسة عليها في أول هذه المرحلة ، الا تدبيراً احتياطياً باستثناء بعض عقوبات النساء . ونحسب انه من المفيد أن نقف وقفة قصيرة عند بعض هذه العقوبات الغريبة لانها كانت من العوامل الفعالة في ايقاد نار الثورة الجزائية الحديثة .

وقد كانت هذه العقوبات في القرون الوسطى تطبق على الانسان وغير الانسان.

واشهر العقوبات التي كانت تطبق على البشر هي الآتية :

١ — عقوبة التمزيق L'Ecartellement

كتب Muyard de Vouglans عن اعدام Damiens — الذي حاول ان يقتل لويس الخامس عشر ، ولكنه لم ينجح :

---

(١) الا في حالة ارتكابهم جرائم وضيعة ، فانهم عندئذ يفقدون امتيازهم ويصلبون كسائر ابناء الشعب .

فقد حكم بعقوبة الدولاب على الكونت دي هورن de Horn — قريب امبراطور المانيا وقريب الجالس على عرش فرنسا — لانه استدرج غلاماً يعمل في صناعة السجاجيد الى حانة في باريس وقتله ليسرقه .

وحكم البرلمان عام ١٧٥١ على نبيل ارلندي اسمه Ruxton بالموت قطعاً لانه قتل عدواً له ، ولكنه لم يسرقه ، وكان هذا الحكم غريباً في بابه !.

« بعد ان مر داميان على السؤالين العادي والاستثنائي ، وقدم الغرامة الشريفة (١) ، سيق الى ارض التعذيب ، عارياً على عجلة ذات دولابين ، وقد أحيطت هذه الارض بنوع خاص من الجدر ، واقيمت في وسطها مصطبة لها من الارتفاع ثلاثة اقدام أو اكثر قليلاً .

على هذه المصطبة مددوا المجرم على ظهره ، وشدوه اليها بقضيبين حديديين الاول على ظهره قرب رقبته ، والآخر حول وركيه ، وشدوا هذين القضيبين بمسامير أدخلوها في خشب المصطبة ، حتى لاتنفصل رقبته اذا جرته الخيل ... ثم عمدوا الى الخيل — التي يشتريها الجلاد من مال الدولة — فصفوها كما تصف الخيل المعدة لجر السفن ، حتى اذا تم كل شيء ، تقدم الجلادُ لتنفيذ الحكم فوضع السلاح الذي حاول داميان ان يجهز به على الملك في كفه ، وأحرقَ السلاحَ والكفَّ بالكبريت . وفيما هما يحترقان ، كان الجلادُ يقطع « بكماشة » قطعاً من لحمه يختارها من ثديه وذراعيه وساقيه ، حتى اذا تم له ذلك ، ملأ هذه الافواه الفاغرة من جسده بمركب مكوَّن من الرصاص والزيت والصمغ ومادة لزجة مستخرجة من الصنوبر والشمع والكبريت ، أذيبت كلها معاً في بُوتقة واحدة ، ثم ربط أطرافه بحبال متينة وشدها الى سُرجِ الخيول فأصبحت كل رجل وكل يد مربوطة بجواد . وعندها أمر الفرسان باجراء خيولهم في اتجاهات متقابلة ، لتمزيق هذه الاطراف ، غير أن حبول المفاصل تقاومُ ، ولاتنقطع ، حتى ولو زيد عدد الخيل الى مثليه . ولذلك تقدم هو بمديته ، بهوادة وراح يساعد الخيل على الذهاب بها ، حتى اذا اصبح داميان جسداً بدون أطراف ، أمر باعادة الاطراف التي ساختها الخيل ، والقاها على ما كان داميان ، والقى بالكتلة كلها على نار حامية ، أضرمت لهذه الغاية ، الى أن استحالت الى رَماد ، ذُرِّي في الهواء بمذار خاصة » .

---

(١) نوع آخر من التعذيب .

وقد استمرت هذه العملية ساعتين اثنتين ، وداميان حي . ويلاحظ أن هذه العقوبة كانت خاصة بالمجرمين السياسيين دون سواهم .

٢ً — عقوبة النار الحمراء Le feu vif

هذه العقوبة خاصة بالذين يرتكبون جرائم الكفر ، وقتل الابوين والسم والحريق وبعض الجرائم الاخلاقية القبيحة . وجرائم الكفر تشمل تحقير الرب والالحاد والسحر وما كان في زمرة هذه الكبائر ..

وتنفيذها يكون على الشكل الآتي :

يغرز في الارض عمود حديدي ، ويصف حوله ، على شكل مربع ، اطار من حطب وقش سريع الاشتعال .. ثم يؤتى بالمجرم ، فينزع عنه الجلاد ثيابه كيوم ولدته امه ، ويطلى جسده بطبقة من الكبريت ، تحل محل القميص والسروال ، ويرفعه على الحطب ليشده وثاقاً الى العمود بثلاثة اشرطة حديدية ، في ثلاثة مواضع من جسمه : الاول حول رقبته ، والثاني حول رجليه ، والثالث حول بطنه . وهكذا يكون المجرم وسط كومة من حطب لاينتظر الا الايقاد . وحين الانتهاء من تنظيم سقر الصغرى ، يضع الجلاد الآلة التي في يده — وهي نوع من منجل له شعبتان احداهما مستقيمة ذات رأس مدبب والاخرى معقوفة — على ان الحطب أمام المحكوم عليه ، بصورة تكون معها الشعبة المستقيمة ، امام قلبه ، ويوقد النار ، حتى اذا أخذت السنة اللهيب تندلع ، مد الجلاد يده الى الآلة وضغط على مقبضها ، لتخترق قلب المجرم وتقضي عليه ، ثم يتركه للنار ، تجعله رماداً تذروه الرياح .

وقد ترتئي بعض المحاكم ان تلطف التنفيذ أحياناً ، فتأمر بخنق المجرم سراً قبل ايقاد النار ، وهذا الامر يكون فقرة خاصة في ذيل القرار تبلغ بصورة مكتومة للجلاد .

وبعد أن يتوارى كل أثر للانسان والحطب ، يتقدم الجلاد من الرماد ويأخذ منه قليلاً بمذراة خاصة ، وينثره في مهب الريح ، تنفيذاً لأمر المحكمة .

٣ً — عقوبة الدولاب La roue

دخلت هـذه العقوبة الى فرنسا بمرسوم اتخـذه فرانسو الاول عام ١٥٣٤ وتنفيذها يكون على الشكل التالي :

تقام مصطبة مرتفعة نوعاً ما ، ويوضع في وسطها صليب القديس اندره ، وهو مصنوع من خشبتين بشكل مائل تتصالبان في منتصفها .. وعلى هاتـين الخشبتين ، توجد حلقات تحاذي منتصف الفخذين والساقين والساعدين والذراعين ، فيمدد الجلاد المجرم على ظهره ، ليبقى وجهه نحو السماء ، ويشمر قميصه عن اطرافه ، ليشدها عارية الى خشبتي الصليب بحبال قوية ، ويسند رأسه الى حجر متوسط الحجم ، حتى اذا تأكد من أن عمله على غاية ما يرام ، قام الى قضيبه الحديدي الثقيل ، ومال على أطراف البائس يشبعها ضرباً . ثم يتجه الى معدته وبطنه يبضع ضربات عنيفه ، يندر جداً أن يبقى بعدها في قيد الحياة . (على أن المحاكم قد تأمر الجلاذ بفقرة خاصة تبقي سرية ، بخنق المجرم قبل أن يذوق الضرب ، أو بعد أن يُضرَب ضربة واحد) . وسواء أمات أم لم يمت ، فان المصطبة تكون قد اقيمت على دولاب وضع تحت رأس المجرم ، فيمد الجلاد حبلاً فوق عنقه ويصله بالدولاب من ثقبين . فاذا حرك رجلان ، اجلسا خصيصاً لهذا الغرض ، رافعتي الدولاب ، فان الحبل يضغط على العنق ويخنقه في الوقت الذي تنهال عليه الضربات .

ثم يعمد الجلاد ومعه رجال أشداء إلى طي المجرم حتى يمس كعباه مؤخر رأسه ، ويصبح على شكل دائرة ، فيربطونه بدولاب منتصف بصورة عمودية على الارض ، ويتركونه معرضاً للجماهير ، زمناً يطول ويقصر حسب رغبة المحكمة . وقد يضعونه بعدئذ على درب من الدروب ، تتغذى الحيوانات بلحمه . وقد جاء في قانون أصدره فرانسو الاول في ٤ شباط ١٥٣٤ : « ان الذين يحكم عليهم بعقوبة الدولاب ، تكسر اذرعتهم في موضعين من أعلى ومن أسفل ، وتكسر عظام العمود الفقري وعظـام الفخذين ، ثم يمددون على صليب القديس آندره André ، على

ظهورهم ، ويبقون في هذه الحال ووجوههم نحو السماء يستغفرون الله أحياء ، حتى يموتوا » .

٤ً – المشنقة La potence

المشنقة عمود خشبي متين له في أعلاه عمود آخر أفقي يشكل وإياه زاوية قائمة . وهذا العمود منصوب في مكان مرتفع يشرف على ساحة كبيرة، يحتشد فيها الناس، وهذه العقوبة تنفذ على الشكل التالي :

يضع الجلاد ثلاثة حبال حول عنق المحكوم عليه ، اثنان منها على شكل انشوطة؛ ثم يجلسه في أسفل العمود على المصطبة ، وهو واقف خلفه ، والى جانبه راهب يتلقى منه اعترافاته ... حتى اذا انتهى صعد الجلاد على سلم اسند على عمود المشنقة والحبال في يده ، وساعد المجرم أيضاً على الصعود والكاهن صاعد وراءه مشجعاً ، حاثاً على تحمل العقاب بصبر وجلد . فحين يبلغ المجرم منتصف السلم ، يكون الجلاد قد ربط الحبال بالخشبة الافقية ، وعندها ينزل الراهب ، ويبقى المجرم وحده ، فيجذب الجلاد الحبل المتوسط ، ويدفع السلم بركبته فيسقط ، ويبقى المجرم معلقاً من رقبته في الهواء ... وحينئذ ينزل الجلاد على الحبال حتى يضع رجليه في يدي المجرم المربوطتين بقوة الى جسده ، ويأخذ بتسديد ضربات قوية من ركبته اليمنى الى بطن المجرم ومعدته ، حتى يموت .

وهذه العقوبة خاصة بأبناء الشعب – الدهماء – لمعاقبة الجرائم التي يعاقب عليها الاشراف بالمقصلة .

٥ً – قطع الرأس La Décollation

هذه عقوبة خاصة بأبناء الاشراف، الاقتصاص منهم على الجرائم التي يعاقب عليها أبناء الشعب بالشنق .

وهي في اعتقادهم، أخف وطأة من غيرها على المحكوم عليه وأقل امتهاناً لكرامته

وقد عرفتها روما تحت اسم عقوبة السيف — Glaive — أما تنفيذها في القرون الوسطى فكان يتم على الشكل التالي :

تقام مصطبة موشورية الشكل يتراوح طولها بين ١٠ و ١٢ قدماً وارتفاعها بين ٦ و ٧ أقدام، يصعد عليها المجرم ، فينزع الجلاد عنه ثيابه ، إلا قميصاً على جسده يتركه مفتوحاً عند رقبته ؛ ثم يشد يديه وثاقاً من الامام ، ويجلسه على ركبته ، ويحلق له شعر رأسه ، ويسندها على شيء طوله قدم وارتفاعه ثلاثون سنتمتراً . وفي هذه الاثناء يكون الراهب على مقربة منه ، يستغفر له ويحثه على الشجاعة والصبر ، حتى اذا قام بواجبه نحوه تركه وانسحب .. وعندها يمتشق الجلاد سيفه، ويضرب عنقه ضربة. تكون عادة كافية لفصل رأسه عن جسده، فاذا نبا به السيف مال على الرأس بضربة فأس ، حتى تقع في اناء على المصطبة .

❀ ❀ ❀

أما العقوبات الجسدية، فيما هو دون النفس، فقد ذكر منها اميل دي جيراردان في كتابه « حق العقاب » إحدى عشرة عقوبة ، منها السؤال (أي التعذيب) ، والسوط ، وثقب اللسان ، والطواف في الشوارع بالمجرم على حمار ...

وكان من نتائج عقوبة الاعدام مصادرة أموال المحكوم عليه كلها ، وموته مدنياً . وكان فقهاء ذلك العصر يصفون الموت المدني بأنه « يفصم كل رابطة بين المحكوم عليه وبين الجمعية ، لانه لا يبقى مواطناً له صلة بمواطنيه ، ولكنه ليس بأجنبي أيضاً لعدم انتمائه الى شعب آخر » . وكان الموت المدني يطبق حكماً ، أي دون أن يذكر في قرار الحكم .

وقد دفعت بهم أفكارهم الضيقة، وتطيرهم ، الى محاكمة الاطفال والمجانين أيضاً.

أما العقوبات التي كانت تطبق على غير البشر ، فهي التي كانت تستهدف الحيوانات والجمادات :

وقد سجل تاريخ القضاء في أوربا خلال القرون الوسطى عدداً من المحاكمات

العجيبة التي كان المتهمون فيها حيوانات عجماوات. فحاكموا ذئباً (كالمحاكمة التي جرت في زوريخ عام ١٤٤٢) وخنازير (كالمحاكمات التي جرت في مدينة Falaise في فرنسا عام ١٣٥٦، وفي Savigny عام ١٥٤٧) وخيلاً (كالمحاكمة التي جرت في ديجون عام ١٦٣٩) وجرذاناً وحشرات (وقد ذاعت شهرة أحد المحامين Barthélemy Chassenée في دفاعه عن بعض الجرذان المتهمة باتلاف محاصيل منطقة Autun) ودبية (كالمحاكمة التي جرت في الغابة السوداء في ألمانيا عام ١٤٩٩) أو كلاباً كلبة (١) ..

حتى أنهم كانوا يدعون الحيوانات لأداء الشهادة أحياناً أمام المحاكم (٢).

والغريب أنهم كانوا يحقدون على الحيوانات السوداء بصورة خاصة. ويعلل المؤرخون هذه الظاهرة، بأن رجال القرون الوسطى كانوا يعتبرون أن الشيطان متقمص في الحيوان الأسود.

أما تنفيذ الأحكام في هذه المخلوقات التاعسة فقد كان على جانب من القسوة تقشعر له الابدان. ومن المناظر الفظيعة التي حفظها التاريخ، منظر القطط حين توضع في سلات وتوقد تحتها النيران، حتى اذا ذاقت من العذاب امره، أمرت المحكمة بشنقها حسب «الطريقة القانونية» أيضاً ...

وانه لمن العسير تعليل هذه المحاكمات. والرأي الراجح ان الخرافات السائدة اذ

---

(١) وقد رفضت احدى المحاكم ان تعتبر داء الكلب ظرفاً مخففاً، حين قال المحامي انه نوع من الجنون الذي يخفف المسؤولية. وقد ذهبت بعض المحاكم الاخرى مذهب الشدة، فاعتبرته ظرفاً مشدداً وقضت باعدام الكلب المريض بتقطيعه عضواً عضواً مبتدئة بقطع الاذنين ثم الذنب، ثم الارجل فالايدي، ثم اعدامه بموجب الطريقة القانونية.

(٢) وقد صدف ان اتهم شخص بارتكاب جريمة قتل في داره، فاحضر الى المحكمة مع قطه وكلبه وديكه، واقسم بحضور هذه الشهود انه لم يقتل احداً، فبرأته المحكمة، مستندة الى انه لو كان هو القاتل، لانطق الله هذه الحيوانات بالحق. ولذلك اعتبر سكوتها دليلا على انها تنطق ببراءته.

ذاك ، كانت تحملهم على الاعتقاد بأن الشيطان متلبس هذه الحيوانات المجرمة ، وأن القسوة عليها قسوة عليه .

وقد كتب مؤلف ثقة[1] يقول « في عام ١٣٥٦ قتلت خنزيرة غلاماً ، فقادوها أمام محكمة مدينة Falaise (في شمال فرانسا) ، وحوكمت ، وحكم عليها بالموت بعد أن تقطع يدها ويشوه وجهها . فألبسوها ثياب رجل واقتادوها إلى ساحة التنفيذ حيث أعدمت . وأمثال هذه الحالات ليست بنادرة ، ولكن الانسان يحار في تعليلها والواقع أن أفضل تعليل لها هو اعتقادهم بتقمص روح بشرية في جسم الحيوان الأعجم ، نظراً لانتشار الاعتقاد بصحة السحر » .

ويجب ألا ننسى أنه لم يكن للمتهم أية ضمانة من الضمانات امام القضاء الجاهل ، حتى أصبحت الفضائح القضائية على كل لسان : فكم من بريء قتل شنقاً أو حرقاً ، وكم من مجرم أثيم قضى حياته في النعم التي اجتلبتها له الجريمة الشنعاء .

❀ ❀ ❀

(١) هو A. Rolin في بحث اسماه « مراحل الحقوق الجزائية » ، نشره في مجلة الحقوق الدولية والتشريع المقارن عام ١٨٨٢ ص ٢٣ .

الفصل الرابع

المرحلة الفلسفية

عاشت الانسانية تحت سيطرة أنظمة جزائية جائرة تهيمن عليها اعتبارات ليست من العلم في شيء، قروناً وأجيالاً، حتى أخذ العقل البشري يفتح عينيه على نور الكون وفلسفته؛ وكل الفضل في هذا الاتجاه الحديث يعود للاكتشافات والاختراعات. فقد ضرب غاليله (المتوفي عام ١٦٤٢) وكوبرنيك Copernic (١٤٧٣ – ١٥٤٣) وغيرهما ظلمة العهد القديم بمعاول من نور، فتصدعت وشق العقل فيها طرقاً مأمونة لم يعرفها من ذي قبل. في تلك الأثناء تمكن هوغو غروسيوس Grotius (١٥٨٣ — ١٦٤٥) من رفع الحقوق الطبيعية الى مصاف العلم. وقد أثارت محاولته هذه كفاحاً فكرياً عنيفاً حول المبادىء الأساسية للحقوق الجزائية التي تضطلع بها الدولة، استمر ردحاً طويلاً من الزمن.

وكان الخلاف على أشده حول استبداد القاضي من جهة وغاية العقوبة من جهة ثانية. ففي انكلترا كان هوبس (المتوفي عام ١٦٧٩) ولوك (المتوفي عام ١٧٠٤) وفي المانيا سبينوزا (المتوفي عام ١٦٧٧) يجعلون هدف العقوبة اصلاح المجرم او القضاء عليه، اخافة لاعضاء الجمعية الآخرين، لأنهم يشتقون حق العقاب من غريزة حب البقاء. ولكن كان غيرهم مثل رئيس الوزارة البروسية واشياع له لايزالون ينظرون الى العقاب كأنه ثأر عادل آمر به الآله نفسه.

وفي فرنسا راح مونتسكيو (المتوفي عام ١٧٥٥) ـ مؤلف روح القوانين ـ

يهاجم بأسلوب تهكمي لاذع الحقوق الجزائية الراهنة حتى لفت الى سوءاتها الانظار وألب عليها كل ذي قلب . وسار على هديه فولتير (المتوفي عام ١٧٧٨) بما عرف عنه من تهكم ونقد ، وروسو (المتوفي عام ١٧٧٨) الذي نشر أفكاره العميقة في أجمل ثوب من اللفظ المنتقى المؤثر .

فقد دافع مونتسكيو عن القيمة النسبية للتشريعات الجزائية ، وقال انها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمناخ والتنظيم الاجتماعي والسياسي . ودافع عن قيمة الانسان الذي اعتبره كائناً سامياً ، يجب أن يعامل بما يستحق من احترام . وهذه الفكرة قادته الى مهاجمة العقوبات الشائنة والتشهير . وهو القائل[١] : « يجب ألا تساس الناس بالطريقة العنيفة ، واذا بحثنا جيداً عن أسباب الجرائم نجد انها ناشئة عن عدم المعاقبة ، لامن اعتدال العقاب » .

وهاجم روسو الجمعية لانها تشوه خلق الانسان الذي يولد كالصحيفة البيضاء وتعرض للحقوق الجزائية في الفصل الذي عقده لعقوبة الموت ، في كتابه الشهير العقد الاجتماعي ، ورأيه في اساس العقاب أن الناس لو كانوا يعيشون عيشة طبيعية لحق لكل واحد منهم أن يدافع عن نفسه كلما هوجم ، وأن يثأر لنفسه من المعتدي عليه . ولكن الناس عاجزون عن الدفاع عن أنفسهم إذا كانوا في عزلة بعضهم عن بعض . لذلك تكتلوا وأصبحوا حزماً ليكون لهم من تكتلهم قوة ، وحالة التكتل هذه تستدعي بطبيعتها تخلي الفرد عن جانب من حقوقه للجمعية التي يعيش فيها مقابل حمايته والدفاع عنه .

وهكذا تكوّن ـ في رأي روسو ـ عقد (اتفاقية) بين الفرد والدولة منعقد بقبول وايجاب ضمنيين . فالفرد محترم ومحمي ما احترم شروط هذا العقد . فاذا اعتدى على أحد ، يكون قد نكل بوعده وانتهك حرمة تعهده ، وهذا ما يجعل الجمعية في حل من تعهداتها هي أيضاً ، ويسمح لها بالعودة الى حالة الطبيعة ـ التي كانت قبل

---

(١) مونتسكيو : روح القوانين ، الكتاب السادس ، الفصل الثاني عشر .

العقد — لكي تمارس حقها في الدفاع المشروع عن نفسها بمعاقبته ، العقاب الذي يتناسب مع جريرته .

وقد انتقدت نظرية روسو هذه ، فيما وجه اليها من نقد، بأن الأفراد لم يتفقوا على عقد ما ، لاصراحة ولاضمناً ، وبأنها لم تفرق بين الدفاع المشروع وبين العقاب فالدفاع المشروع يمارس حال وقوع الاعتداء . أما العقاب فيأتي بعد فترة من الزمن قد تقصر وقد تطول حسب أهمية الجرم وتشعب محاكمته .

والثابت في نظرية روسو أن الحياة الاجتماعية أمر ثابت واقع ، وهي ضرورية لحياة الفرد ، ولذلك كان من مصلحة الفرد نفسه أن تخول الجمعية حق الدفاع عن نفسها حين تهاجم ، لانها بذلك تدافع عنه وعن أقرانه .

❁ ❁ ❁

نبتت الى جانب هذه الافكار العامة ، أفكار خاصة جديدة ارادت ان تقوض البناء الجزائي القديم، لتقيم ، على اساسه صرحاً دعائمه الفلسفة الانسانية والمصلحة الاجتماعية والفردية. وقد كان تطور الفلسفة الجزائية في المئة والخمسين عاماً الاخيرة سريعاً وعميقاً جداً تناول جوهر المؤسسات الجزائية عامة ، والمسؤولية بصورة خاصة . والواقع ان أساس المسؤولية الجزائية هو نقطة الخلاف الشديد بين دعاة التطور الحديث ، فكثرت حوله النظريات واشتد بينها الجدل والنقاش . ونحن قائلون كلمة مستعجلة في هذه النظريات التي استحالت إلى مدارس لها فلسفتها ودعاتها الذين لايزالون الى اليوم يتناقشون ويتساجلون .

١ً — المدرسة التقليدية :

يعود لهذه المدرسة شرف الصيحة الاولى في وجه الفوضى والتعسف القديمين. ويعتبر بكاريا Beccaria الايطالي وبنتام Bentham الانكليزي(١) الوجهين المشرقين في قائمة رجالها الكثر .

---

(١) المركيز سيزار بكاريا ، ميلاني المنبت . درس الحقوق في جامعة Pavie تمشياً —

لقد حاربت قاعدة البينة القانونية وكافحت قسوة العقوبة ، وهاجمت التعذيب لانتزاع الاقرار . وهي في هذا كله تستند الى ضرورة اعتبار الانسان انساناً بما

— مع عادة النبلاء في عصره ، وقد حنق هو ولفيف من صحبه المتحمسين على الحالة السيئة الراهنة ، ودفعهم حبهم لمواطنيهم ولفكرة الانسانية الى اشهار حرب « عاطفية » على النظم البالية وألف بكاريا وعمره ٢٦ عاماً كتاباً صغيراً اسماه « الجرائم والعقوبات » وضع فيه كل فلسفته الحقوقية . وقد لقي هذا الكتاب نجاحاً لم يقدر لمثله من قبل . فطبع في ايطاليا اكثر من خمس وثلاثين طبعة ترجمت الى كثير من اللغات الحية . وكان الاستقبال الذي استقبل به صاحبه في باريس عام ١٧٧٦ لايليق الا بالفاتحين ، حتى انه كتب الى زوجته من هذه المدينة : « لو استقبل غيري بما استقبلني به الباريسيون من حفاوة واجلال ، لاضاع صوابه وفقد لبه » .

ويمتاز اسلوبه بالوضوح والبساطة في التعبير وبصحة النظر في اكثر النقاط التي ناقشها ، لم يكن بكاريا حقوقياً ذا صبر وجلد امام النصوص، ولكنه كان انسانياً ، ذاحساسية مرهفة يطيب له ان يناقش الينبوع الذي نبعت منه هذه النصوص . واثر جماعة المعلمة الفرنسيين Les Encyclopédistes وكتاب العقد الاجتماعي لروسو ظاهر كل الظهور في تفكيره . فهو يجعل ركن العقوبة « المنفعة الاجتماعية » ويعتبر الضرر الحاصل من الجرم أساساً في تقدير العقوبة ويهاجم قسوة العقاب ، لان الاخافة المنشودة لاتحدث باستخدام الاساليب الوحشية ، وانما بحمل الناس على الاعتقاد بأن من أجرم معاقب على جرمه لامحالة . ولذلك رفض حق العفو الذي يمنحه رئيس الدولة واعتبره خطراً اجتماعياً . وقد دفع به خوفه من استبداد الحاكم الى المناداة بقانونية الجرائم ، ولكنه قبل بعقوبة النفي مع انها من عقوبات الازمنة القديمة حيث لم تكن السجون منظمة تنظيماً حسناً .

وتظهر قوة هذا الانساني الكبير الذي يعتبر بحق واضع علم الجزاء الحديث في مباحث قناعة الحاكم — فهو يهاجم اسلوب البينات القانونية ، ويدعو الى تقدير الجريمة في شخص المجرم، الان تقديره عاطفي لا علمي — ثم في النية الجرمية ومقياس العقوبة .

(راجع كتاب C. Cantu : بكاريا والحقوق الجزائية باريس عام ١٨٨٥ وكتاب بكاريا : الجرائم والعقوبات) .

بنتام Jérémie Bentham

بدأ بنتام حياته كفقيه جنائي عام ١٧٧٦ ، ونشر عدة مباحث ، بعضها سياسي وبعضها فلسفي ولكن الذي يهم الجزائيين منها كتابه « نظرية العقوبات والمكافآت » . —

لهذه الكلمة من معنى، في عصر أصبحت هذه التسمية فيه مثقلة بالنتائج الحقوقية والفلسفية . وهي ترمي من وراء هذه الدعوة الى نشر المساواة بين الناس في العقاب والمسؤولية .

يجعل بنتام الأنانية ـ أي المنفعة الفردية ـ أساس التشريع وأساس الاخلاق : فالمرء حين يجد نفسه في مفترق الطرق ، يكون مخيراً بين ان يرتكب الجريمة وبين ان يحجم عنها ، فاذا اقدم على الاثم فانه يقدم عليه بطوعه وبدافع مصلحته الخاصة .

ويجب ـ في رأيه ـ ان نعاقب على الشر ، لا لأنه مضر ، بل لأنه شر ، ومن رأيه الغاء عقوبة الاعدام . وقد اثرت حجته في الشارع الانكليزي ، فألغى غليوم السادس الموت في جرائم تزوير السفاتج والاوراق المالية ، وفي سرقة الاشياء المقدسة ، وألغت الملكة فكتوريا عقوبة الموت في محاولة السم وفي التدخل في جناية الاجهاض التي يعدم مقترفها .

ويجب ان نشير الى مسألتين هامتين في فلسفة بنتام الجزائية :

أ — مظهر العقوبة

فهو يعتقد بان كل عقاب لا يراه الناس بأعينهم عقاب ضائع لا فائدة منه « فاذا كان في امكاننا ان نخيف الجمهور بصابنا صورة انسان ، فان من القسوة التي لا فائدة منها ان نصلبه شخصياً » . ويجب ان تظهر العقوبة لأعين الجمهور أشد هولاً منها في الحقيقة : ففي معاقبة الافتراء مثلا ، يرى بنتام ان يثقب لسان المجرم ويعرض للجمهور « وفي هذه الحال نكتفي بابرة منتهية بعقدتين تمنع اللسان من دخول الفم » .

وهذا الرأي يناسب عقيدته بأن العقاب يجب ان يشاكل العضو الذي ارتكب الجريمة : « ففي تزوير الصكوك مثلا تثقب يد الجاني بآلة حديدية على شكل قلم ويعرض للجمهور قبل ان يساق الى السجن » .

وقد انتقد الاستاذ روسي Rossi (في كتابه الحقوق الجزائية الكتاب الأول والفصل السادس) هذا الرأي انتقاداً مراً وموفقاً .

ب — نظام السجن

يريد بنتام أن يكون بناء السجن على شكل دائري واسع ، تكون حجراته مطلة على مركز الدائرة ، حيث يقام منبر كبير ، يراقب منه الموظف المختص كل سجين . وهكذا يمكن تثقيف السجناء تثقيفاً دينياً وعلمياً ، ويمكن تطبيق نظام السجن المنفرد ، لان السجن مبني بصورة تمنع السجين من رؤية الآخرين .

ولم يحدث كتاب بنتام ـ على الرغم من انه أعمق من كتاب بكاريا ـ الصدى العظيم الذي احدثه كتاب « الجرائم والعقوبات » وخاصة خارج ايطاليا .

ان مبدأ الحرية المعنوية هو دعامة فلسفتها الجزائية ، فهي تقول ان الانسان حر في تصرفاته ، يستطيع ان يريد الشر ويفعله ، او لا يريده ولا يفعله : يسدده مسدسه الى خصم له ، فهو حر في هذا التسديد ، فان أراد قتله أطلق النار ، وان لم يرد قتله ضغط على نفسه وأعاد مسدسه الى جيبه .

ولكنه حين يختار عمل الشر ويقتل يكون مسؤولاً عن جنايته التي ارتكبها بمحض ارادته .

غير أنه اذا ثبت عدم وجود هذه الحرية مطلقاً — كما في حالة الدفاع المشروع وحالة الضرورة وحالة الجنون والطفولة مثلاً — فانه ينجو من كل عقاب .

طريقة هذه المدرسة اذن بسيطة لانها تسير على خطى المنطق المجرد ، دون ان تعنى بشخصية المجرم ، فاذا ارتكب جريمة وثبت أن فاعلها ارتكبها وهو يريدها عوقب عليها العقاب الذي ينص عليه القانون ، لافرق في ذلك بين أن يكون هذا المجرم زيداً من الناس أو عمراً ...

فهي اذن تهتم بالجريمة كأنها كائن حقوقي مجرد لا كفعل مادي ارتكبه انسان حي ، له عواطفه وظروفه . والسبب في ذلك انها تريد ان تقضي على استبداد الحاكم ولكنها جعلته آلة ، ليس له الا ان يبحث عن وقوع الجريمة ، حتى اذا تثبت من فاعلها نظر في قانون العقوبات وطبق العقوبة المنصوص عنها لهذا الفعل ، دون اعمال رأي أو تقدير ظرف .

وقد رمزوا للعدالة بامرأة معصوبة العينين ، تحمل في يد ميزاناً وفي اليد الاخرى سيفاً ؛ فهي تزن العمل وتعاقب عليه دون أن ترى الفاعل . وقد أثرت في قانون الجزاء الفرنسي لعام ١٧٩١ فكانت عقوباته محددة بدقة . اذ انها لم تترك للحاكم اي صلاحية تقديرية ، ومنعته من أن يأخذ بعين الاعتبار سوابق المجرم والظروف التي أحاطت بجرمه .

وهي تهدف من الناحية العملية الى تلطيف العقوبة والاقلال من عددها ما أمكن ، كما تهدف من الناحية النظرية الى دراسة الجريمة بصورة مجردة محضة كانها مؤسسة

حقوقية مستقلة . ولذلك سميت « بمدرسة الحقوقيين » .

ولكنها في سعيها الى الحد من سلطة القاضي جعلت قانون الجزاء ـ حسب تعبير العلامة Von Liszt فون ليست ـ « وثيقة المجرمين الكبرى » ، أي ان المجرم الماهر يعرف أين يقف من جريمته حتى لا تطاله يد العدالة ، ويعرف سلفاً اذا سار فيها شوطاً بعيداً نوع العقاب الذي سيناله ، ومدته .

ولذلك اضطر قانون الجزاء الفرنسي المنشور عام ١٨١٠ أن يدخل تعديلاً طفيفاً على نظرية المدرسة التقليدية هذه ، فغير من نظام العقوبة الثابتة وجعل العقوبات تتراوح بين حد أعلى وحد ادنى ، لاستحالة وجود جريمتين ، ولو كانتا من نوع واحد تتشابهان كل التشابه في ظروفها وفي مرتكبيها . وقد أراد ان يخطو بهذا التعديل خطوة جديدة نحو المساواة الجزائية بين الناس اعتقاداً منه بأن المساواة لا تكون في فرض عقاب متساو بل في فرض عقاب يحدث نفس الألم ؛ **فالمساواة الحقة هي المساواة في الالم.**

وقد اثبت التطبيق العملي ان افكار هذه المدرسة انسانية في ظاهرها قاسية في جوهرها ، لأنها ارادت مقاومة استبداد القاضي ، فبنت الحقوق الجزائية **على فكرة الخطأ** ، كما هي الحال في المسؤولية المدنية :

يكسر رجل لوحاً من الزجاج فيضطره الحاكم الى دفع ثمنه كاملا غير منقوص دون ان يكون هناك مجال للبحث في فقره أو في غناه .

ويرتكب جريمة فيعاقب عليها بالعقوبة المنصوص عنها في القانون دون ان يكون هناك مجال للبحث في شخصيته أو في الظروف التي ارتكب فيها الجريمة .

وليس من العدل في شيء ان يعامل مجرم اتخذ الاجرام مهنة له كشخص أحدقت به ظروف أليمة فارتكب جريمته مضطراً وندم عليها بعد ارتكابها . وكم من مساجين انتحروا في السجون تخلصاً من عذاب الضمير ، ومن ألم معاشرة الرعاع في حين ان كثيرين غلظت اكبادهم ، فاصبح العقاب في نظرهم شيئاً عادياً ؟ .. ونظراً

لان المساواة التي نادت بها هذه المدرسة لم تتحقق ، فقد حمل عليها بعض الفقهاء وأرادوا اصلاحها .

٢ — المدرسة التقليدية الجديدة

أثارت أخطاء المدرسة التقليدية حفيظة بعض الحقوقيين فقاموا بحملة اصلاحية واسعة على الرغم من أنهم بقوا فيها أوفياء لمبدأ « **حرية الارادة** » التي نادت بها المدرسة القديمة . وكان هدفهم الاول الذي سعوا اليه **ادخال شخصية المجرم في** حساب العقوبة .

وتفخر هذه المدرسة الجديدة برجال افذاذ رفعوا لواءها عالياً مثل روسي Rossi وغيزو Guizot واورتولان Ortolan وغارو Garraud وغرسون Garçon ، وكلهم يهتمون بالنتائج اهتماماً كبيراً ويرفضون ان تسيطر عليهم النظريات المجردة وتنسيهم الحوادث اليومية .

فالمدرسة الجديدة حركة تهديمية نقدية ، تريد تحطيم ماتراه غير صالح من البناء القديم . ولكنها انشائية لها آراؤها التي تريد ان تقيم عليها الفلسفة الجزائية . فقد ثارت على المدرسة التقليدية لانها :

١ — تسيء الى الذوق السليم ، بمعاملتها الناس كافة ودون تمييز على قدم المساواة الظاهرية .

٢ — وتسيء الى العلم المجرد ، لأنها تعتبر أن الناس يتمتعون على السواء بنفس الكمية من الحرية حين يرتكبون جريمة معينة .

فالمدرسة الحديثة اذ تقبل بمبدأ الحرية ، تقبله للجنس البشري عامة . ولكنها أمام حادثة معينة تقف موقفاً آخر غير موقف المدرسة التقليدية . فالمدرسة القديمة تعتبر ان كل فعل يفعله الانسان يفعله عن علم به وارادة له . ولكن نظرة مجردة نلقيها على حياتنا اليومية ، ترينا أن الانسان يعمل اعمالا شتى بعضها ارادي وبعضها بصورة غريزية واكثرها بصورة عفوية لاشعورية ؛ وترينا أيضاً ان نفراً من الناس

اضاعوا شيئاً من توازنهم العقلي دون أن يصبحوا مجانين ، يعملون اعمالا بصورة مرضية ، لو نظرنا اليها نظرة سطحية لوجدناها صادرة تفكير دقيق وروية ، ولكننا لو تعمقنا فيها جدياً وجدناها أبعد ماتكون عن الحرية المعنوية ، كالصابين بمرض الفكرة الثابتة مثلا . فهؤلاء يعيشون تحت سيطرة فكرة جامحة تملك عليهم مشاعرهم وأحاسيسهم ، فلا يعربون يشعرون بغيرها في حياتهم النفسية . فكلما ازدادوا في موضوعها تفكيراً — من انتحار ومن اعتقاد بانهم مضطهدون — كلما نقصت حريتهم المعنوية .

وهذه الملاحظة الصحيحة حملت هؤلاء المجددين الى المناداة بأن الحرية المعنوية ليست ، بل ولايمكن ان تكون ، على اساس فعل منفرد يفعله الانسان . ولكن هل يمكن القول — اذا لم تكن الحرية على أساس فعل — ان « كمية » هذه الحرية في الافعال الارادية واحدة ؟ هذا ماقالت به المدرسة الحقوقية ، وخالفتها فيه المدرسة الحديثة .

زعمت المدرسة القديمة بان الحرية المعنوية قوة مبدعة لاتحتمل بطبيعتها ضغط أية قوة اخرى عليها . ومعنى هذا انه لايوجد للحرية درجات . فالانسان حين يقف أمام عمل يستطيع ان يعمله أو لايعمله ، فاذا اختار الحل الاول فمسؤوليته عنه تامة لان حريته تامة . ولكن المدرسة الحديثة ردت عليها بأن الحرية المعنوية حادث نفسي يختلف قوة وضعفاً من فرد الى فرد . ويختلف في الفرد الواحد ، بين حين وآخر . فمن ينكر ان الحرية ، وهي قوة المقاومة التي يبذلها الانسان لمنع نفسه عن فعل الشر ، تتأثر بعوامل عدة ، ليست معرفتها بعسيرة ، كالصحة والامراض العصبية والعادة المستحكمة ، وطبيعة الفرد الخاصة ، والظروف الاستثنائية التي تحيط به ؟.. ويلاحظ التقليديون الحديثون بأن المدرسة القديمة ، ادركت بعض الادراك خطأ نظريتها المطلقة فتراجعت بعض التراجع حين اباحت للقاضي ان يتخذ العقاب المناسب بين حدين ، أعلى وادنى ، قيده بهما الشارع ، وأدخلت في القانون مسألة العمد ، — لخطورته — وحملت القاضي على تشديد العقوبة حين يتثبت منه .

ومادامت الحرية المعنوية تتأثر بهذه المؤثرات المتعددة ، فقد قالت المدرسة الحديثة بضرورة أخذها بعين الاعتبار حين الحكم لتكون العقوبة متناسبة معها . وبتعبير آخر ، أرادت هذه المدرسة ان ينتقل القاضي من الزعم المجرد الى عالم الوقائع لأن الوقائع هي التي يجب أن توجه النظريات .

وهكذا انتهت الى القول بأن للحرية المعنوية عدة درجات تختلف من فرد لفرد وفي الفرد نفسه من حين الى حين ، وواجب القاضي ان يتثبت من « كميتها » . فكلما كانت هذه الكمية كبيرة كان العقاب شديداً ، وكلما كانت ضئيلة كان العقاب بسيطاً ويتحتم عليه ان يبرء ساحة المتهم اذا تأكد بأنه لم يكن حراً مطلقاً في ارتكاب جريمته . وهذا لايعني حالة الجنون وحدها ، كما تريد النظرية القديمة ، بل كل حالة تكون حرية المتهم فيها مشلولة؛ ومسألة التمييز discernement عند الاحداث احدى الحلول المشرفة لهذه النظرية .

ولتكون هذه المدرسة منطقية مع نفسها ، أدخلت في عالم التشريع ، تكملة لفلسفتها ، مؤسسة الاسباب المخففة التقديرية ، التي لاتمنح الا بعد دراسة عميقة لشخصية المجرم وللظروف التي ارتكب فيها جريمته . ومعنى هذا انها تريد ان تكون مدرسة شخصية على خلاف المدرسة السابقة التي قالت عنها انها مدرسة واقعية تحصر اهتمامها خاصة بالضرر الناجم عن الجرم ، دون النظر الى شخصية الفاعل .

وقد اتخذت المدرسة الجديدة لنفسها شعاراً عبرت به عن أهدافها العملية ، فقالت « لااكثر مما هو عادل ، ولااكثر مما هو نافع » .

وهي ترمي من وراء ذلك الى امور عدة أهمها :

١ً — مهاجمة التعذيب المتبع في القرون القديمة ، فهي في ذلك متفقة مع المدرسة التقليدية .

٢ً — مهاجمة فلسفة جوزيف دي ميستر Joseph de Mestre (١) التي تريد

---

(١) احد ممثلي مذهب العدالة المطلقة ، الذي نادى به الفيلسوف كانت ، ولكنه يختلف عن —

ان تدخل في التشريع الوضعي معاقبة الجرائم الدينية .

٣ً — مهاجمة كل عقوبة لافائدة منها ، كقطع يد قاتل أحد ابويه قبل اعدامه.

٤ً — الرد على فلسفة الفيلسوف الالماني كانت Kant الذي كان يعتبر الجريمة انتهاكاً لمبادىء الاخلاق ؛ ومعنى هذا ان المجرم يجب ان يعاقب حتى ولو لم يكن في في عقابه فائدة اجتماعية ، لأن العقوبة ترضية للنظام الاخلاقي المطلق ، قبل ان تكون دفاعاً عن المجتمع او اصلاحاً للمجرم .

والى هذه المدرسة ، التي هذبت الحقوق الجزائية من كثير من ادرانها القديمة، يعود الفضل في فصل الجرائم السياسية عن الجرائم العادية فصلا تاماً . وكتاب غيزو: « عقوبة الموت في الاجرام السياسي » برنامج علمي وعملي حافل ، يجد القارىء فيه لذة ومتعة ، وفكرة نبيلة انسانية .

وليس غريباً ان يختلف زعماؤها في نقاط تفصيلية ليست بذات خطر، ولكنهم جميعهم بنوا فلسفتهم على مبدأ الحرية المعنوية وقد كتب الاستاذ **اورتولان** فصلا شيقاً وضح فيه نظرية مدرسته ، جاء فيه : « ليجوز لنا ان نلقي تبعة جرم ما على شخص ما ، يجب ان يكون هذا الشخص السبب المولد لهذا الجرم ، فاذا لم يكنه ترتب علينا القاء التبعة على كاهل شخص آخر ، لأن القاء تبعة جرم على شخص معناه الجزم بأنه هو سببه الأول والحاسم . وكل قوة — حية اوليست بذات حياة — تستجيب لقوة اخرى دون ان تستطيع مقاومتها ، لايمكن ان تكون سبباً اول حاسماً. فحجرة الاردواز التي تسقط من سطح وتجرح احد المارة، لايمكن ان تعتبر السبب الاول في هذا الجرح لانها ليست السبب الاول في اسقاط نفسها. واذا اتهمناها بذلك

— كانت بأن العنصر الديني مسيطر على أفكاره . فهو يعتقد ان الملك يمثل الاله على الارض ، ويقيم العدالة الجزائية باسمه ، ولذلك كان منزها ، لهذا السبب ، عن ارتكاب الخطأ . على انه اذا حدث خطأ في اقامة العدالة ، وعوقب برىء فانه يكفر بتحمله عقاباً لايستحقه ، بل اخطاء كان ارتكبها يوماً ما ، أو ارتكبها احد اسلافه .. (انظر خاصة كتابه « ليالي سان بترسبورغ ») .

فأنها تحيلنا على الريح التي دفعتها ، والريح تحيلنا على الحرارة والكهرباء اللتين ولدتا الامواج في الهواء ، والحرارة تحيلنا على الشمس كما ان الكهرباء تحيلنا على القطبين كما في اسطورة pilpay . اذن لا يمكن ان يكون سبباً أول الا القوة الحرة ، ولهذا كانت الحرية شرطاً أول في المسؤولية .

ثم ان كل عمل تعمله قوة حية او جامدة ، دون ان تكون عارفة ماهو الخير وماهو الشر ، لا يمكن ان نقول عنه إنه حسن أو سيء ، وبتعبير آخر لا يمكن ان نقول عن هذه القوة انها أحسنت أو أساءت في عملها . ونذهب الى أبعد من هذا كله فنقرر اننا لا نستطيع أن نكتفي بالقول إن هذه القوة تفقه وتدرك ماتعمل ، لكي نعتبرها مسؤولة ؛ لأن للفهم درجات عدة بعضها في اسفل سلم الذكاء وبعضها في أعلاه . لذلك يجب علينا ، حين نقرر أن فعلا ماهو فعل اجرامي ، أن نتأكد من ان فاعله عارف بأنه يأتي منكراً ، اي أنه قادر على التمييز بين الحق والباطل .

ولهذا كان للمسؤولية شرطان : « الحرية ومعرفة الخير والشر » (١) .

وقد أثرت هذه المدرسة في كل القوانين الجزائية التي ظهرت في النصف الثاني في القرن التاسع عشر ، وخاصة القانون الايطالي لعام ١٨٨٩ (المعروف بقانون Zanardelli) . ولكن نجمها جنح للافول حين بزغ نجم فلسفة جديدة ، اخذت ترسل شعاعاً وهاجاً في سماء الحقوق الجزائية .

٣ — المدرسة الوضعية

اسس هذه المدرسة الدكتور لمبروزو Lombroso حين نشر كتابه « الرجل المجرم » عام ١٨٧٥ ، وقد ماشاه في تفكيره عالمان كبيران هما : انريكوفري

---

(١) اورتولان : عناصر الحقوق الجزائية ج ١ رقم ٢٢١ و ٢٢٢ .

E. Ferri ورفائيل غاروفالو Carofalo . اما فري فكان استاذاً للحقوق الجزائية في جامعة روما وكان اشتراكي النزعة ، واما غاروفالو فكان قاضياً يميل الى الشدة في العقوبة ، ولكن الثلاثة ومن شايعهم يسيرون في نقطة واحدة هي الحملة على آراء المدرستين السابقتين .

لماذا هذه الحملة ؟ لأمرين اثنين :

الاول - ازدياد نسبة الاجرام في البلاد التي صاغت قوانينها حسب مبادئها ، ازدياداً مفزعاً .

والثاني **واعتمادهما على التفكير المجرد** ، دون اهتمام كبير بشخصية المجرم ، (وقد لاحظنا ان المدرسة التقليدية الحديثة بذلت جهداً كبيراً لادخال شخصية المجرم في حساب العقوبة ، دون ان تتخلى عن فلسفتها النظرية) .

ولكن نقطة الخلاف الجوهرية هي مسألة الحرية المعنوية : فالمدرستان السابقتان تبنيان فلسفتها الجزائية على حرية الانسان المعنوية ، أما المدرسة الوضعية فتنفي **هذه الحرية نفياً مطلقاً** لان الانسان في رأيها ، ليس بحر . فلو وضعت أجسام كيماوية في بوتقة بنسبة معينة ، وسخنت في شروط معينة أيضاً نجم جسم ثابت معروف . ومهما كررنا التجربة ، فاننا حاصلون على الجسم نفسه لامحالة .

وكذلك الحالة في الجريمة : يتلقى الشخص من آبائه نوعاً من الاستعداد يماثل الغريزة ، ان لم يكنها ، وهذا الاستعداد يأتيه دون ان يكون له رأي فيه . ويعطى جسما فيه اعصاب ضعيفة وتركيب شاذ تؤثر في نفسيته ، ثم يتلقى تربية خاصة ، في بيئة غير صالحة . فاذا وضعت هذه الكتلة البشرية المكونة على هذا الشكل في مفترق الطرق جنحت الى حل المشكلة من اسهل وجوهها ، وهو الاجرام ، ولكنه جنوح اضطراري يدفع اليه المرء دفعاً . لذلك قالوا بانه يجب الا يكون للعقوبة هذا المظهر الشائن الذي يريقه عليها ، لانها ليست موضوعة لاصلاح المجرم — مادام غير مختار — وانما وضعت للدفاع عن الجمعية البشرية .

ولكن اذا لم يكن سبب الجريمة نفسانياً ، اي اذا رفضنا مبدأ الحرية المعنوية ، فأين يجب ان نبحث عن اسباب الاجرام ؟ يقول اساطين هذه المدرسة ان هذه

الأسباب جسدية وطبيعية واجتماعية. ويعطي كل منهم الارجحية لسبب من هذه الاسباب.

رأي لمبروزو

ان لمبروزو هو صاحب نظرية **المجرم بالفطرة**. وهذا المجرم في رأيه يولد مجرماً، ولا أمل في اصلاحه، وله سمات وصفات خاصة، يجب ان نبحث عنها في تكوين اعضائه، ووظائفها وفي حالته الروحية والنفسية:

١ — فالمجرم من حيث **التكوين** الجسدي يكون في الغالب مديد القامة وذا وزن يربي بهما عادة على المتوسطين من أشراف الناس. وهذه الحال ابرز عند القاتل منها عند السارق؛ ولكنه ضعيف العضلات. (غير ان المجرمات من النساء يكن أدنى من النساء الشريفات بسطة في الجسم والوزن) وعضداه الطويلان يقربانه من الحيوانات ذوات الأربع، ونسبة الذين يستخدمون يديهما معاً بنفس المهارة اكثر ثلاث مرات عند المجرمين منها عند الشرفاء من الناس، وأربع مرات عند الجانيات منها عند الشريفات.

وقد درسوا جمجمة المجرم ودماغه دراسة عميقة، وألفوا كتباً في أذنه ويده. ويعلق لمبروزو أهمية خاصة على شذوذ اكتشفه هو، وهو عبارة عن حفرة صغيرة في العظم القفوي، يقول ان نسبة وجودها تتراوح بين ١٠ الى ١٢ في المئة عند المجانين و١٤٪ عند الشعوب التي عاشت قبل التاريخ و٢٦٪ عند حمر أمريكا و٥٪ عند غير المجرمين. ولكن أخصامه لاحظوا بأنها توجد ايضاً بنسبة ٢٢٪ عند العرب واليهود. وتدل الاحصاءات على أن نسبة الاجرام عند العرب الجزائريين أقل منها عند الامم الاوربية.

ونظر المجرم مكفهر وبارد ولكنه ثابت متين عند القاتل، وقلق متحول عند السارق. وقد كتب لمبروزو يقول: ان كثرة غضون الجبهة، وتضخم الكهف العيني، والجبهة الضيقة وانخفاضها، كل هذا يشرح هذا التشابه بين المجرمين والطليان والفرنسيين والالمان ويدل بذلك ان المجرمين على اختلاف اعراقهم يكونون «امة خاصة»

لها علاماتها الفارقة التي تميزها عن « أمة » الاشراف من الناس . ولهذه الغاية وضع ملحقاً لكتابه « الرجل المجرم » جمع فيه صور عدد كبير من هؤلاء المجرمين الذين لايجمعهم الا نسب الاجرام .

٢ — والمجرم من حيث **الحالة الروحية والفيزيولوجية** مجنون اومريض، فهو كثيراً مايكون مصاباً بمرض القلب والبصر ؛ وهذا ناشيء عن اضطراب دماغه وسوء تكوينه . ثم انه ذو حساسية ضعيفة جداً ، ولذلك يعمر طويلا ؛ وقد استعملت أدق الاجهزة لفحص شعوره بالحرارة والبرودة ، فتبين انه قليل الاحساس بهما الى درجة غريبة .

ولكن ماالفائدة من هذه الدلائل الجسمية والروحية؟ يقول بعض غلاة هذه المدرسة ، ولاسيما الطبيعيون منهم، بأن الارتباط بين الجريمة وبين التكوين الجسدي وثيق الى درجة يصبح معها من السهل معرفة المجرم وتطهير المجتمع منه قبل ان يرتكب جريمته . ولكن **غاروفالو** يرى ان من العدل انتظار الجريمة الاولى. فاذا وقع المجرم في يد العدالة وكانت أحواله وخاصة مظهره ، تدل على انه مجرم بالفطرة ، وجب تخليص المجتمع منه نهائياً .

٣ — وهو من حيث **الحالة النفسية** قاس لايعرف للألم معنى ولايشعر في قلبه بعاطفة حب او شفقة . وهذا مايفسر لنا قسوته في ارتكابه الجرم ، ويعلل لنا شجاعته حين يبدو شجاعاً .

والغريب أن المجرم الذي ثبت انه قليل الاحساس بالبرد والحر ، يكون مرهفه حين يدنو منه خطر . فرؤية الخنجر المسلول ترقص مفاصله ، ودنو استجواب جديد يقوم به المحقق يشعره برعشة تهزه هزاً .

والمجرم مدع لأنه مغرور ، يكذب حباً بالكذب وينتقم حباً بالانتقام لانه لايغتفر الذلة ؛ وهو مقامر لانه كسول فهو يجمع في شخصه بعض صفات المجنون وبعض صفات الانسان المتوحش .

ويجب أن نلاحظ ايضاً ان المجرم ذكي ، إلا أنه مخادع له اساليبه الخاصة ،

وطرقه ، و له ميله الى نوع خاص من الاجرام كأنه يريد أن « يتخصص » فيه .

وهكذا تكون الجريمة في عرف هؤلاء الطبيعيين ثمرة طبيعية لعوامل طبيعية لارأي للفرد فيها لأنها مفروضة عليه .

وليس بدعاً أن ينتهوا الى اعتبار العقوبة كالتدابير الاحترازية ، او التدابير المانعة التي تتخذها الدولة لمنع وقوع الجرائم ، لأنها كهذه التدابير ، لا عمل لها الا الدفاع الاجتماعي .

وتقاس هذه العقوبة بنسبة قدرة المجرم على الاجرام وبنسبة الخوف الذي يحدثه في المجتمع timibilité ، لا بنسبة الجريمة كما تفعل قوانيننا . وهذه النسبة تتراوح بين الارتداع وبين القضاء المبرم على المجرم بانتزاعه من وسطه ، لأن الجريمة عرض من أعراض الغريزة الاجرامية عند المجرم ، تميط اللثام عن شخصيته المجرمة المستترة .

وقد وضع الوضعيون تصنيفاً للمجرمين بدلاً من تصنيف الجرائم القديم لتكون العقوبة ملائمة لطبيعة الشخص المجرم . فوضعوا المجرمين في خمس زمر :

١ — **المجرم بالفطرة** : وهو رجل لمبروزو الذي تحدثنا عنه ، والذي يقولون عنه إنه يرى النور مجرما ويعيش تحت إصر وراثة الماضي البعيد . فلمبروزو يعتبره مسخاً بالوراثة ، تتقمص فيه تلك العصور الماضية التي كان الانسان فيها متوحشاً فتطور من تطور ، واحتفظ هو بذلك التراث الثقيل .

ولكن رئيس هذه المدرسة اضطر أن يعترف ، تحت ضغط النقد الشديد الذي انصب عليه ، بان صفات هذا المجرم الخلقية موجودة أيضاً في عدد من غير المجرمين ولكن نسبتها في المجرمين أكبر .

٢ — **المجرم المجنون** : وهو الذي يرتكب موبقته دون أن يدرك مايفعل ، لانه غير قادر على أن يختار بين الخير والشر لعجزه عن التمييز بينهما . فالمدرسة التقليدية الحديثة لا تعتبره مسؤولاً ، ولذلك لا معنى لعقابه في رأيها ما دام في هذا الحال ، أي أنها لا تعتبره داخلا في نطاق الحقوق الجزائية . اما المدرسة الوضعية — وهذا

هو الفرق الكبير بين الفلسفتين — فتعتبره مسؤولا كغيره من الناس ، نظراً لطبيعته الخطرة على المجتمع ، ولكنها تقرر له من العقوبات ما يناسبه ، أي وضعه في مستشفى خاص للتداوي . وهنا يتبادر الى الذهن سؤالان : من هو المجنون ؟ وما هي السلطة التي تقرر وجود الجنون ، الحاكم او الطبيب المختص ؟ سنعود الى هذه النقطة في بحث أسباب الاباحة[١] .

٣ — **المجرم المعتاد** : هذا المجرم ليس مجرما بطبعه وانما ارتكب الجريمة الاولى لسبب من الاسباب الأليمة ، ثم عاد الى ارتكابها مرة اخرى او مرات ، وكل مرة تنقص مقاومته الروحية والارادية للشر حتى انتهى به المطاف الى اصبح مجرماً « محترفا » وخطراً ، لأن العادة إن تمكنت من النفس ، أصبح اقتلاعها عسيراً جداً . حتى أن لفيفاً من فلاسفة الجزاء يعتبرون الاجرام عادة لا جنوناً ولا وراثة ولا مسخاً . وقد نادى فري بضرورة اصلاح المجتمع . حتى لا يحمل الفرد على ارتكاب الجريمة الاولى . ويعتقد تارد أن للتقليد بنوعيه : تقليد المرء لنفسه وتقليده الاخرين ، أثراً كبيراً في تكوين الاجرام . ذلك لأن كثيرا من الناس مفطورون على حب التقليد وكثيراً ما قلدوا غيرهم حتى في الانتحار وفي الاغتيالات والجرائم العادية الاخرى [٢] .

٤ — **المجرم بالصدفة** Criminaloïde : هذا المجرم لم يخلق الاالحياة شريفة ، ولكن صدفة سيئة دفعته نحو الجريمة فاستسلم لها ، غير انه حين يعود اليه رشده يدمه الندم على ما فعل . وكثيراً ما يكفر بنفسه عن ذنبه تخلصاً من عذاب الضمير وهربا من شبح الجريمة . إلا ان لمبروزو يعتقد بان جريمته ليست مرتجلة ، وانما هي موجودة في نفسه بالقوة ، حتى اذا سنحت لها مناسبة وثبت الى حيز الفعل .

---

(١) اشرنا الى ذلك اشارة سريعة في الصفحة ٣٤

(٢) غابرييل تارد ، الفلسفة الجزائية ص ٢٣٦

والواقع أن بعضا من ضعاف النفوس يثبون على ما يعتقدون أنه يشبع نهمهم دون أن يفكروا فيه كثيراً ، وحين تأتي ساعة الحساب تكون عسيرة جدا . وقد كتب المستر Saidler لورد المالية الانكليزية الذي زوّر أوراقا ، وهو في السجن :

« لا يوجد عقاب يستطيع أن يعادل جريمتي ... لقد أصبحت مجرماً ، وقوضت صروح أسر وادعة لأني لم استطع مقاومة شهواتي الاولى . ولو كنت أقل ذكاء وأكثر حزماً ، لبقيت ذلك الرجل الشريف الذي كنته قبلا . اني أبكي الآن ولكن ماعسى أن يجديني الدمع » .

وقد كان صادقا في ندمه لأنه انتحر ...

هذا النوع من المجرمين ليس بخطر ، لذلك فهو جدير بالرحمة ، ومن واجب القاضي أن يأخذ نفسيته الضعيفة بعين الاعتبار .

٥ - **المجرم العاطفي** : هذا المجرم شريف بطبعه وعادي في تكوينه ولكنه ذو طبيعة دموية ، ومزاج عصبي ، تدفعانه الى القتل أو الضرب . وانه لأمر ثابت ان كل الجرائم ناجمة عن عاطفة من العواطف ، ولكن هذه العاطفة عند المجرمين العاديين يرافقها تفكير يمهد لها السبيل الى اقتراف الجريمة . اما المجرمون العاطفيون او المجرمون بالاندفاع فانهم يندفعون الى الجريمة اندفاعا ، ويقدمون عليها دون ان يكون لهم رأي فيها لأن طبيعتهم العصبية تحملهم عليها حملا . وقد لاحظ الوضعيون ان هذا النوع من المجرمين قليل العدد تتراوح نسبته بين $\frac{٥}{١٠٠}$ — $\frac{٦}{١٠٠}$ من جرائم الدم . ولاحظوا أيضاً ان النساء فيه اكبر نسبة من الرجال . وزعم بعضهم ان اربعة اخماس مجرمي هذا النوع من النساء وخمسه من الرجال . وليس للمجرم العاطفي شكل خاص يميزه عن غيره ، اللهم الا صفاء النفس واتساق اعضاء الجسم وجماله . وهذا ما دعا لمبروزو الى القول عن هذين الصنفين انهم « **المجرمون الكذبة** » ، يريد بذلك انهم متطفلون على عالم الاجرام تطفلا . ويدخل في زمرة المجرمين العاطفيين المجرمون السياسيون والمجرمون بدافع الحب والغيرة ...

والغاية من هذا التصنيف معاملة كل مجرم حسب طبيعته . فالمجرم المجنون يوضع في محل خاص ويداوى ؛ والمجرم المعتاد او المجرم بالفطرة خطران يجب تخليص المجتمع منهما نهائياً. ولكنهم غير متفقين على شكل هذا الخلاص . فلمبروزو وغارو فالو يقولان بالاعدام ، أما فري — الذي يكافح هذه العقوبة لأسباب بسطها باسهاب في كتابه علم الاجتماع الجنائي — فنقول ، ان الخلاص منها يكون بوضعها في السجن مدى الحياة . اما « المجرمون الكذبة » فيعاقبون عقابا يرهبهم ويؤثر فيهم كالغرامة وما شابهها .

ب — رأى فرّي واشياعه

لقد أثبتت الوقائع خطأ هذه النظرية الانتروبولوجية Anthropologique ، كما أن تقدم العلم الطبيعي نفسه ساهم في اثبات هذا الخطأ . وكان على رأس الذين وجهوا اليها انتقادات موفقة ، انريكو فري ، وهو كما رأينا احد زعماء المدرسة الوضعية ، ولكنه يريد ادخال العنصر الاقتصادي الاجتماعي في زمرة اسباب الاجرام ويجعلها المحل الاول .

فهو يلوم لمبروزو على اعتماده على احصاءات ناقصة من جهة ، وعلى انه سار في تفسيرها سيرا خاطئاً من جهة اخرى ، وفي رأيه ان التفريق المطلق ، كما يزعم لمبروزو ، بين الرجل العادي المتزن وبين الرجل السيء التكوين ، مستحيل في كثير من الاحيان ، « لأن الرجل الكامل جسمياً او نفسياً غير موجود على هذه الارض (١) .

ويلومه على نظريته المادية البحتة التي اعطت الأهمية كلها للمظاهر الجسمانية . فلومبروزو يعتبر مثلا ان دماغ المجرم أخف وزناً من دماغ الرجل الشريف. وحدد

---

(١) فرّي : المجرمون في الادب والفن ص ١٨ .

بعض تلامذته أن وزن دماغ الرجل العادي يجب ان يتراوح بين ١٣٠٠ و١٤٥٠ غراما. ولكن تبين من وزن ادمغة بعض الشخصيات الشهيرة اللامعة مايلي :

غامبتا	١١٦٠	غراما
دانت	١٣٢٠	»
شوبر	١٤٢٠	»
كرومول	٢٢٣٣	»
بيرون	٢٢٣٨	»
دماغ رجل ابله	٢٩٦٦	»

ويعلق لمبروزو أهمية خاصة على حجم الجمجمة ، فكلما ازداد حجمها ، في في اعتقاده ، كان الرجل ذكياً ، وبالتالي بعيداً عن الجريمة . وكلما كان حجمها صغيراً ، كان الرجل غبياً ، وميالا الى الاجرام . وقد ثبت بصورة علمية أن هذا الزعم خطأ ، وأن لا علاقة لحجم الجمجمة بالذكاء أو عدمه . وقد قيست جماجم مختلفة فتبين أن :

حجم جمجمة	هولندي	١٣٩٥	سم٣
» »	سويسري	١٤٢٩	سم٣
» »	هندي أحمر	١٣٤٠	سم٣
» »	اسكيمو	١٥٦٣	سم٣

فلو صحت نظرية لمبروزو لكان الاسكيمو أذكى الناس ، وابعدهم عن الجريمة مع ان الواقع خلاف ذلك .

ووجه فري الى هذه النظرية انتقاداً أخيراً وهو أن كثيراً من الناس السيئي التكوين، من أفضل الناس أخلاقاً ، ونبل نفس ، يعيشون محترمين معتبرين، ويموتون تاركين وراءهم أطيب الذكر وأجمل الاثر ، في حين أن كثيراً من المجرمين

يكونون، من حيث التكوين الجسدي ، على أحسن ما يكون تكوين ، ومن حيث الذكاء ، متمتعين بقسط كبير منه ، ولكنهم يطوون جانحتهم على نفس شريرة مجرمة.

وحسبنا أن نلقي نظرة خاطفة على رجل تتعقبه الشرطة لتتحقق من جرمه. وبين حذّاء يعمل بشرف في معمله ، لنرى الفرق بين كميتي الذكاء التي يصرفها كل منهما.. ويؤكد هذا العالم أنه فحص مئة جندي ، فلم يعثر الا على واحد فقط ، دله تكوينه الجسدي الشاذ على انه قاتل ...(١)

لهذه الاسباب اراد فرّي ان يبرهن على ان اسباب الجريمة ، ليست جسدية محضة ، وانما هي جسدية ، وطبيعية ، واجتماعية بصورة خاصة .

ففي التحري عن أسباب الجرائم لا يمكن ان نهمل طبيعة المناطق والاحوال الجوية . فقد تبين أن البلاد الحارة تشل فعالية الناس وتنفرهم من العمل ، ولذلك فهم ميالون الى الكسل ، وهذا ما يدفعهم الى السرقة . أما في المناطق الجبلية فان حوادث القتل هي الغالبة الوقوع ، ولكن الذي يميز فري عن غيره هو هذه النزعة الانسانية في تعليل الجرائم . وبما أنه اشتراكي النزعة، فانه وضع العوامل الاجتماعية في مقدمة أسباب الاجرام . ولا ريب في أن العوامل الاقتصادية في طليعة العوامل الاجتماعية : ففقر بعض الناس المدقع وحاجاتهم الملحة ، وما يقاسونه من ألم الحرمان كل ذلك يدفعهم الى بؤرة الجريمة ، كما ان الغنى الفاحش الذي يؤمن لصاحبه عيشاً رغيداً يغنيه عن التفكير في امور تشغل فراغ حياته ، يلقي بنفسه في أحضان اللذة او في ذراعي خواطر غريبة تنتهي به غالباً الى الجريمة .

ويلقي فري وتلامذته جانباً كبيراً من الوزر على الوسط الذي يعيش فيه المجرم، لان الوسط يسبب الجريمة او يساعد على ارتكابها . فالشارع المظلم يتقبل الجرائم اكثر من شارع منير ، وبناء مدرسة خير للامة ، واوفر على الميزانية العامة من

---

(١) Tarbe الاجرام المقارن ص ٢١

بناء سجن . لذلك يرى فري ان واجب السلطات المكلفة بحفظ النظام العام ينحصر في تحسين هذا المجتمع ، وتسهيل سبل العيش للمواطنين كافة . فاذا اهملت واجبها ، فليس لها ان تنحى باللائمة الا على نفسها .

ونقد الحموتسكيو وتين Taine على اهمية الوسط الاجتماعي ، ودرس الاستاذ البلجيكي Quételet هذه المسألة دراسة خاصة في كتابه « علم الفيزياء الاجتماعية » (نشر عام ١٨٦٩) حتى قال الفقيه الكبير ادولف برنس [١] وهو بلجيكي ايضاً ، ان علم الاجتماع الجنائي نشأ في بلجيكا . والواقع ان كيتله برهن على قوة الميل الى الجريمة وانتظام الخط البياني الذي يمثل سير الاجرام ، واثر العوامل الاقتصادية والطبيعة ، كالفصول السنوية والمناخ ، في نفوس الناس وجرائمهم .

وقد لاحظ بأن البلاد الحارة ذات الفصول المحرقة والمحاصيل الوفيرة وكثرة الاستهلاك ورخصه تؤثر في النزعات النفسية وتدفع سكانها الى جرائم الاعتداء على الحياة وعلى الاخلاق ، واستدلوا على هذا القول بأن نسبة جرائم القتل في ايطاليا عام ١٨٩٩ تفوق ١٦ مرة عدد هذه الجرائم في انكلترا ، و ٩ مرات في بلجيكا و ٥ مرات في فرانسا ، في العام نفسه .

ولاحظوا بأن البلاد الباردة ذات الفصول الشديدة ، والموارد القليلة مسرح خصب للجرائم الموجهة ضد الاملاك ، كالسرقة والاحتيال .

ويرى فري ان السرقات تكثر في سني الجدب والقحط ، كما تكثر الجرائم الاخلاقية في سنوات الخصب . وعلة ذلك في رأيه ان التغذية الوفيرة تزيد في قوة العضوية ، وتنشط الحيوية ، فيضيق بها جسم صاحبها ، ويطفر الفائض منها ويستحيل الى جرائم عنيفة . وقد برهن على ذلك بان الاحصاءات التي قام بها المرحلة الممتدة بين عام ١٨٤٨ وعام ١٨٥٢ تشير بوضوح الى ازدياد الجنايات على الاشخاص بنسبة زيادة استهلاك اللحم والنبيذ .

---

(١) في كتابه العلم الجزائي والحقوق الراهنة ص ٢١

وقد قال الدكتور Lacassagne — من ليون — « ان الوسط الاجتماعي والتربية ، والثروة والفقر ، كل واحد منها عامل الجريمة الحقيقي ، والمجرمون لا يأتون خاصة الا من الاوساط الفقيرة البائسة » وقال الاستاذ Maye « ليست الوراثة هي التي تخلق المجرم ، بل يخلقه الوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه ، وحين تريد الامة حقاً أن تقلل من عدد الجرائم فانها تستطيع ذلك حتما ، لذلك كان في كل أمة المجرمون الذين تستحقهم لسوء نظامها » (١) .

والواقع ان الاحتياج ثقيل الوطأة على النفس ، لا سيما اذا كان الجهل له سنداً وعوناً . فاذا حل بساحة الانسان الضعيف ، عمد هـذا الى الخلاص من مأزقه ، باستخدامه اسهل الوسائل في نظره ، وهي الجريمة التي هي بمثابة ثورة على المجتمع ونظامه . ونرى في ايامنا ان الانتاج يزداد بسرعة مدهشة ، في حين ان استهلاك الطبقات الفقيرة متوقف او يزداد ببطء شديد ، وهذا ما يساعد على توسيع الهوة بين الطبقات ، وتقوية الشعور بالحاجة .

ج — رأي غاروفالو

أما غاروفالو ، الزعيم الثالث لمدرسة الوضعية ، فانه قاض مشبع بروح الشدة ، ولا يبشر بروح التسامح مع المجرمين . واذا كان ، كما يقول هو ، متفقاً مع زميله فيما يتعلق بمسألة الحرية فانه يختلف عنها في عدة امور . فنراه لا يوافق لمبروز على رأيه في المجرم بالفطرة الا بمقدار ، بمعنى انه لا يقول بالقاء القبض على شخص يدل تركيبه الخارجي على انه « مجرم » الا بعد ان يرتكب الجريمة الاولى ، لانها تعطي الدليل القاطع على أنه شخص خطر ، لا يمكنه ان يتلاءم مع المجتمع . وكذلك فانه لا يذهب مذهب فرّي في اجتماعيته ، لانه على مايظهر ، لا يعتبر العامل الاجتماعي عنصراً جوهرياً في الجريمة . وقد رد على من يقول : « عوضاً عن اهتمامكم بالعقاب

---

(١) في documents d'Anthropologie criminelle ليون ١٩٠١ ص ١٥

اهتموا بالوسط الاجتماعي لتقفوا على أسباب الجريمة» ، بقوله : لماذا تريدون ان نغير شروط وسطنا الاجتماعي ، من اجل قبضة من أشخاص لاقيمة لهم ، يهددون المجتمع كل يوم ؟ ومن كانت هذه نظرته ، فانه لابد أن يدعو الى استعمال الشدة التي من شأنها ارهاب المجرمين ، لان واضع القانون لايستطيع ان يزيل التعاسة والطمع والغرور وكل العواطف الجامحة من قلب الرجل » . لذلك يجب على الدولة أن تنتقي أمضى الاسلحة وافضلها في مكافحة الجريمة . ولكن لكي نقاتل عدونا ، يجب ان نعرفه ونعرف وسائل الكفاح. وهذا العدو لايعرفه المشترع لانه لايخالطه والذي يعرفه حق المعرفة هم القضاة ، فهؤلاء يرونه في المحكمة ، ويرونه في السجن ويرونه في شتى المناسبات ولهذا وجب ان تطلق يدهم في مناضلته .

وقد صنف غاروفالو الجرائم في زمرتين اثنتين :

١ً — **الجرائم الطبيعية** : وهي الجرائم التي يعاقب مرتكبها في قوانين العقوبات كلها ، وقد اسماها الجرائم الطبيعية dèlits naturels لان طبيعة الانسان تمقتها ، كانسان ، وقد وضعها بدورها في فئتين :

الاولى الجرائم التي تجرح عاطفة الرحمة la pitié او الانسانية ، ويدخل في هذه الفئة الاعتداء على حياة الناس ، وكل الافعال التي تحدث ألماً جسمياً ، كالجروح والتشويه ، والعمل المرهق المفروض على الاطفال ، ويدخل فيها أيضاً الافعال التي تحدث ألماً جسمياً ومعنوياً في آن واحد ، كخطف امرأة دون رضاها ، والتوقيف غير المشروع ، ويدخل فيها كذلك كل فعل يحدث ألماً معنوياً كالقدح والذم واغواء الفتيات بطريقة الغش .

والثانية الجرائم التي تجرح عاطفة الاستقامة la propité ويدخل في هذه الزمرة الاعتداء البالغ على الملكية ، كالسرقة والحريق والتخريب . والجرائم التي ترتكب بواسطة سوء الائتمان ، كالاحتيال ، والافلاس الاحتيالي ، وافشاء السر .

٢ً — **الجرائم الاصطناعية** dèlits artificiels . وهي افعال يختلف النظر اليها من بلد الى آخر ، لأنها تختلف باختلاف ثقافة الامة ووضعها الدستوري

والاجتماعي . ويدخل في هذه الزمرة الجرائم السياسية بصورة عامة، وجريمة الزنا.

ولكن لو نظرنا الى فهرس قانون ما من قوانين العقوبات ، لوجدنا ان عدداً من الجرائم المذكورة فيه تظل خارج نطاق هذا التصنيف ، كالجرائم التي تستهدف السلطة الاجتماعية دون هدف سياسي ، نذكر منها على سبيل المثال الربح غير المشروع وتهريب البضائع من الحدود .

وقد رد فرّي ـ وشايعه في ذلك عدد من الفقهاء ـ على هذا التقسيم الذي ابتكره غاروفالو ووافقه عليه تارد ، بقوله ان ماميز به الفعل الجرمي من غيره من الافعال هي طبيعته اللااجتماعية : « فلو كان قتل الاب في مجتمع ما ، عملا شريفاً ، لوجب اعتبار الذي يقترف هذه الكبيرة مواطناً شريفاً ، واعتبار الذي يفعل أفعالا مباحة في بلد متمدن ، ولكنها محرمة في هذا المجتمع بذاته . مجرماً لانها اتت على خلاف رأي الوسط الاجتماعي ». لذلك كان مفهوم الجرائم الطبيعية مفهوماً غامضاً.

ومهما يكن من شيء ، فقد كان لغاروفالو أبلغ الاثر في بعض القوانين الحديثة وخاصة في قانون العقوبات الايطالي الاخير الذي وضع مشروعه الوزير روكو Rocco.

ونوجز فيما يلي خلاصة فلسفة المدرسة الوضعية :

١ً ـ انها ترفض فكرة **الارادة الحرة** . فهي لاتنظر الى المجرم كرجل مفكر ، يتحكم بأعماله كما يحلوله ، اي انها ترفض قبول المجرم ، كالرجل الحر المفكر الذي قامت على فرضيته فلسفة ديكارت .

٢ً ـ ولذلك لم يعد الجرم في نظرها ، بدعة قانونية مجردة ، ولكنه فعل طبيعي أو اجتماعي ، انساني تجب مناقشته بصورة علمية في شخص صاحبه ، اي انها ترفض مناقشة الجرم مناقشة حقوقية .

٣ً ـ أما العدالة الجزائية ، فتصبح واقعية ، مهمتها حماية المجتمع ضد الجريمة أي انها ترفض ان تكون مهمة العدالة الجزائية معاقبة خطيئة يرتكبها انسان ، لاعادة الحق الذي انتهكت حرمته ، الى ما كان عليه الحال ، ولكن بصورة مجردة غير عملية .

٤ً — وأنها ترفض اتجاه العقوبات نحو التخفيف. وهذه الفكرة عند غاروفالو أشد وضوحاً منها عند زميليه، فهو يحمل على القضاة لانهم يصدرون أحكاماً تتضمن عقوبات خفيفة، او غير كافية، بدافع فلسفة انسانية لم يفهموها على وجهها الصحيح. وهذا مايعلل لنا ان هذه المدرسة الوضعية تدخل في نطاق الحقوق الجزائية المجانين وقد كانت الفلسفة السابقة تعفيهم من المسئولية، كما تدخل الاشخاص غير المتزنين وتعتبرهم ناقصي المسئولية.

٥ً — ولكي تقوم العدالة الجزائية بواجبها، فان من الضروري ان توجه اهتمامها الى الوقاية من الجريمة أي الحيلولة دون ارتكابها، وهذا يكون بالكفاح ضد الشروط الاجتماعية السيئة في نظر فرّي بصورة خاصة، وباتخاذ التدابير الناجعة للقضاء على التكرار.

٦ً — ويعلق الوضعيون نجاح فلسفتهم على ضرورة توجيه التشريع الجزائي والعدالة الجزائية على ضوء تعاليم علم الانسان الجنائي Anthropoligie وعلم الاجتماع الجنائي، شريطة ان يفهم هذان العلمان فهماً جيداً.

ومن رأي غاروفالو أن يتم ذلك في نطاق علم الجنايات criminologie، القائم على ايجاد زمر من المجرمين، أي على تصنيف المجرمين، لاعلى تصنيف الجرائم، وايجاد اصول خاصة لمعالجة كل صنف على حدة.

وهذه المبادىء، أو أكثرها، سوف تستمر في الفلسفة الجديدة، فلسفة «الدفاع الاجتماعي» الذي أشار اليه الوضعيون، ولكنه أصبح مدرسة جديدة، فيما بعد، لاتزال في تطور وتكامل في ايامنا هذه.

ومن تقريب وجهات نظر أساطين هذه المدرسة، نجد ان الجريمة — في مذهبهم تنشأ من تضافر ثلاث مجموعات من العوامل:

١ — الشخصية، كنفسية المجرم، وحالته الروحية.

٢ — الطبيعية، من برد وحر، وطبيعة ارض.

٣ — الاجتماعية، من كثافة سكان، وتربية ودين ووضع اجتماعي واداري.

ولابد من دراستها جميعاً حتى نعرف المجرم الماثل أمامنا(١) والأسباب التي دفعته الى ارتكاب الجريمة . ويجب ان نشير الى ان فلسفة هذه المدرسة لاتزال حية الى اليوم في بعض قوانين أمريكا الجنوبية ، كقانون عقوبات كوبا(٢) وشيلي والقانون السوفياتي الاخير .

وقد تو بعت أعمال هذه المدرسة من قبل « المدرسة الاجتماعية الأفرنسية » ، l'Ecole Sociologique française التي لم من اعلامها Tarde وLacassagne و Saleilles ووسعتها المدرسة الجنائية البلجيكية Ecole criminologique التي يرأسها الاستاذ Vervaeck . وقد تأسست عام ١٩٣٤ ، بمساع فرنسية ايطالية La societè Internationale de criminologie وعقدت اول مؤتمر لها في روما عام ١٩٣٨ ، وتوقفت طيلة الحرب العالمية الثانية ثم عادت فتشكلت من جديد في باريس عام ١٩٤٩ تحت رئاسة الاستاذ دوفابر ، وعقدت مؤتمرها الثاني في ايلول ١٩٥٠ . وقد قررت انتخاب « لجنة علمية » من خمسة عشر عضواً ، مهمتها تلخيص أعمال هذا المؤتمر الثاني ، وقد توفي الاستاذ دوفابر عام ١٩٥٢ ، حاملاً معه الى الثرى علماً لم يضن به في حياته ، وتاركاً خلفه ذكرى خالدة في قلوب الذين سعدوا بالدراسة عليه ، ونحن منهم ، لن يقلل من احترامها اختلاف العرق وبعد الدار .

❀❀❀

وجهت الى المدرسة الوضعية التقليدية انتقادات كثيرة لن نتمكن من مناقشتها كلها هنا ، لاتصال اكثرها بالفلسفة العامة ، وبما وراء الطبيعة . ومن اهم هذه المطاعن انها نفت الحرية المعنوية ، وهاجمت المدرستين التقليديتين لعدم استطاعتها

---

(١) انظر Ferri في كتابه La sociologie criminelle ص ٢٠٥

(٢) المادة ٤٥

البرهنة على وجود الحرية المعنوية ، ولكنها هي أيضاً لم تتمكن من البرهنة على عدم وجود هذه الحرية .

وقد حمل عليها أخصامها لأنها ذات محاذير عملية شتى . فاعتناق مذهبها يضطرنا الى تغيير معالم قوانين العقوبات ، وخاصة نظرية والشروع . فقد أعفت هذه القوانين المجرم الذي يعدل بطوعه عن الأسترسال في فعاليته الجرمية ، قبل الوصول الى النتيجة المتوخاة . فلو كانت الجريمة ضربة لازب ونتيجة منطقية لمقدمات تمت ، لما أمكن المجرم أن يعدل . فقبول فكرة العدول الطوعي قبول صريح بمبدأ الحرية المعنوية . ثم أن طبيعة هذه الفلسفة التقيدية ، بجعلها الجريمة أمراً ضرورياً لا محيص عنه ، ترفع عنها صفة العار . واذا رفعت هذه الصفة الشائنة عن الفعل الجرمي ، فقدت العقوبة كل مفعول ارهابي لها ، لأنها تصبح كما قلنا ، كالتدابير الاحترازية .

❀ ❀ ❀

ترى ما هو موقف الفلسفة الاسلامية من هذه المسألة ؟

يبدو جلياً ان اهم مسائل الخلاف بين الفلسفتين ، الوضعية ، والتقليدية ، هي مسألة الحرية المعنوية . وهذه المسألة قديمة جداً في تاريخ العقل البشري ، يرجع عهدها الى فجر الفلسفة اليونانية ، اذ كان جماعة ابيقور Epicure يقولون بحرية الارادة ، وكان الرواقيون يقولون بالجبر . وقد نفذت الى الفلسفة الاسلامية لدى احتكاك الفقهاء المسلمين بثمرات العقول الأجنبية . وربما كانت الملاحاة حول الحرية المعنوية عندنا أخطر منها عند أي شعب آخر ، لأنها تمس جوهر العقيدة مباشرة ، في حين أنها عند الآخرين قضية لذة عقلية ، واستدلالات منطقية وتجريبية على الاغلب .

فقد تساءل الفقهاء المسلمون : هل هو الله الذي يملي على العبد أفعاله ، ام ان العبد هو الذي يخلقها ؟!... ولكنهم اختلفوا في الاجابة على هذا السؤال . فمنهم

من قال ان الانسان مُجْبَر مُسَيَّر ؛ ومنهم من قال انه حر ... وحار فريق آخر بين الرأيين .

فقال الجبريون — وعلى رأسهم جهم بن صفوان — بان الانسان الانسان مجبر كالجماد المطلق ، وحريته ظاهرية مجازية ، كالحرية التي للجماد حين نقول اثمرت الشجرة وتحرك الحجر . وفي رايهم ان الانسان ، لو كان خالقاً لأفعاله لوجب ان تكون هناك أفعال لا تجري على مشيئة الله واختياره ، ويكون هناك خالق غير الله . ودعموا رايهم بايات من القرآن ، كقوله تعالى « الله خالق كل شيء » و « الله خلقكم وما تعملون » ومن يُرِد ان يضله يجعل صدره ضيقاً حرجاً » ...

وقال اهل الطوع ، وعلى رأسهم المعتزلة — الذين اعتبروا العقل حاسة سادسة كانت مهملة قبلهم — إن أفعال العباد مخلوقة لهم ومن عملهم هم . ففي قدرتهم ان يفعلوها ، وفي قدرتهم الا يفعلوها . ولهم على ذلك أدلة منطقية وأدلة من القرآن نفسه . فيقولون ان الفرق واضح كبير بين صاعد إلى مئذنة وبين ساقط منها ؛ ويقولون ان الانسان ، لو لم يكن خالقاً لأفعاله ، لكان غير مكلف ، ولسقطت عنه المسؤولية . وقالوا اخيراً ان الله ، اذا كان هو خالق أعمال الناس . وأخطأ هؤلاء ثم عاقبهم على هذا الخطأ ، يكون قد غضب مما خلق ، وكره ما دبر ، وعاقب على فعل هو فعله . ودعموا رأيهم هذا ، هم ايضاً ، بايات كثيرة من القرآن ، كقوله تعالى « من يعمل سوءاً يجْزَ به » و « فويل للذين يكتبون الكتاب بايديهم ثم يقولون هذا من عند الله » و « قال رب ارجعون لعلي اعمل صالحاً » و « لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت » .

وحارت طائفة اخرى بين الرأيين ، وحاولت ان توفق بينهما ، لتكون في موقف وسط ، نذكر من افذاذها ابا الحسن الاشعري القائل بما أسماه « الكَسْب » — ومجمله في رأي اشياعه أن الله اجرى العادة بخلق الفعل عند قدرة العبد وارادته ، لا بقدرة العبد وإرادته — والفيلسوف ابن رشد . ونظرية الكسب نظرية عسيرة المأخذ ، شائكة التعليل . اذ كيف نوفق بين شقيها حين نقول : ان الانسان

وإن كان غير قادر على خلق افعاله ، قادر على تبنيها ونسبتها اليه ، أي على كسبها ، لان الله اراد ذلك (١) .

٤ — المدارس الجديدة :

تقيم المدرستان التقليديتان مذهبها على الارادة الحرة ؛ وهذا ما نفته المدرسة الوضعية ، لانها لا تقر حرية الانسان . ولكن إذا كانت المدرسة الوضعية تنفي هذه الحرية المعنوية وتهاجم ادلة اخصامها ، فانها ، هي ايضا ، لم تستطع ان تقيم البرهان بصورة حاسمة على مذهبها التقيدي .

وبما ان التجربة اثبتت ان نزع الصفة الشائنة عن العقوبة ، واعتبار الجريمة ثمرة ضرورية لعوامل طبيعية لا تقاوم ، لا يكون المجرم اكثر من ضحية بريئة لها ، قد قادا المجرمين الى استغلال الفلسفة الوضعية الجديدة ، فبالغوا في إجرامهم ، حتى ازداد عدد الجرائم المرتكبة زيادة مخيفة ، لذلك جاهر كثير من فقهاء الجزاء بعد أنهم الصريح للفلسفة الجديدة . وتأسست مدارس جديدة ، متعددة لدرء الخطر الداهم ، وللقضاء على البلبلة المذهبية .

وقد بنت هذه المدارس مذهبها على **الانتقائية** Ecléctisme والاستفادة من التجربة . فقالت ان افضل الانظمة هو الذي يقلل عملياً من حدة الاجرام وكميته ؛ ووقفت على الحياد المطلق تجاه مسألة الحرية المعنوية ، لانها مسألة فلسفية نظرية ، يحسن ان تبقى للفلاسفة النظريين وحدهم ، واكتفت باعتبار « **اتزان** » او « **عادية** » الرجل La normalité اساساً للمسؤولية الجزائية . وهي تريد

---

(١) هذه المسائل مبسوطة في كتب كثيرة ، نشير الى بعضها : الملل والنحل لابن حزم والشهرستاني ، رسالة التوحيد لمحمد عبده . ولا تخلو من فائدة قراءة كتاب Goldziher الاستاذ في جامعة بوادبست الذي ترجم الى الفرنسية بعنوان Le dogme et la loi de l'Islam وقد ترجم الى العربية أيضاً .

بهذا الاتزان وجود الوعي l'intelligence والارادة la volonté. فاذا ثبت اجتماعهما معاً حين ارتكاب الجرم ، اعتبر الرجل مسؤولا وعوقب عقابا تاما على عمله (١)

ومما هو جدير بالذكر ان فري نفسه حين كلف بوضع مشروع لقانون العقوبات الايطالي عام ١٩٢١ ، اضطر ان يعيد النظر في كثير من عناصر فلسفته . فبعدان كانت الحقوق الجزائية في نظره « جناحاً » من بناية علم الاجتماع (٢) ارتفع مستواها عنده مؤخراً ورجع لمنطق القانون حين اصبح مشرعاً ، كأنه ادرك انه كان مغالياً في تطرفه .

وقد اقتبست هذه المدارس الجديدة ، مع شيء من الاختلاف فيما بينها ، من كل من المدارس السابقة ، المؤسسات الحقوقية التي ثبت صلاحها .

اما هذه المدارس فمتعددة نذكر منها بصورة خاصة وعلى سبيل التعريف بها :

١ — المدرسة الانتقائية L'Ecole Eclectique التي كان يمثلها في فرانسا Gabriel Tarde (٣) و Raymond Saleilles (٤) .

٢ — **الاتحاد العالمي للحقوق الجزائية** l'Union Internationale ، وقد اسسه عام ١٨٨٨ الاساتذة Von liszt من جامعة برلين Adolphe Pains من جامعة بروكسل Vau Hamel من جامعة امستردام .

---

(١) تنص المادة ٢٠٩ من قانون العقوبات السوري على انه « لا يحكم على احد بعقوبة ما لم يكن قد اقدم على الفعل عن وعي وارادة » .

(٢) وهذا ما نادى به في الطبعة الاولى من كتابه الذي نشره بعنوان « الآفاق الحديثة للحقوق الجزائية » .

(٣) وقد بسط نظريته في كتبه الثمينة « الفلسفة الجزائية » و « قوانين التقليد » و « الاجرام المقارن » .

(٤) وكتابه الذي أسماه « فردية العقوبة Individualisation de la peine » يعتبر بحق من امهات كتب الفلسفة الجزائية المعاصرة . وقد كتب فيه (ص ١١٦) « لا يجوز ان تتناسى مطلقاً العاطفة الشعبية التي تريد ان تكون الجريمة موضعاً للنقمة العامة » .

نظم هذا الاتحاد عدة مؤتمرات دولية مابين عامي ١٨٨٩- ١٩١٣ ، ولكنه مات بموت مؤسسيه الكبار وباندلاع نار الحرب العالمية الاولى .

ولكن «الجمعية الدولية للحقوق الجزائية» l'association Internationale التي أسسها عام ١٩٢٤ تحت رعاية جامعة باريس ، البلجيكي Carton de wiart تبنت فكرة الاتحاد ودعت الى عدة مؤتمرات دولية ، للتداول في شؤون جزائية شتى تهم اكثر الشعوب . وبالفعل فقد عقدت عدة مؤتمرات دولية بحثت فيها مواضع مختلفة ، من آخرها المؤتمر الذي عقد في كوبنهاغ لبحث الاجرام السياسي عام ١٩٣٥ . وجاءت الحرب العالمية الثانية ، فتوقف كل نشاط علمي على نطاق التعاون الدولي ، ولكن النشاط بشكله الامي عاد مع ميثاق سان فرنسيسكو .

وقد اهتمت هيئة الامم المتحدة بمسألة الجريمة ، اهتماماً بالغاً ، تحقيقاً للأغراض الاجتماعية التي تضمنها هذا الميثاق فأخذت لنفسها مهمة الاشراف على النشاط الدولي الرامي الى تخفيف حدة الاجرام .

وقد صدرت عن الهيئات العاملة في هيئة الامم المتحدة عدة قرارات في هذا الموضوع ، من اشهرها القرار الصادر في ١٣ آب ١٩٤٨ برقم ١٥٥ C(VII) ، والقرار الصادر في ١ كانون الاول ١٩٥٠ برقم ٤١٥ (V) ، اللذان صادق عليهما المجلس الاقتصادي والاجتماعي في الامم المتحدة .

وقد نص قرار ١٩٥٠ على ضرورة تنظيم مؤتمرات اقليمية تعقد بصورة دورية تحت اشراف الامم المتحدة . وبالفعل فقد عقد المؤتمر الاقليمي الاوربي في جنيف في شهر كانون الاول ١٩٥٢ ، وعقد مؤتمر بلاد امريكا اللاتينية في البرازيل في شهر نيسان ١٩٥٣ ، وعقد مؤتمر بلاد الشرق الاوسط في القاهرة في شهر كانون الاول ١٩٥٣[1] . وقد وجهت الحكومة السورية الدعوة الى مؤتمر اقليمي يعقد

---

(١) وقد أوصى المؤتمر ، في ملحقه السادس بما يلي :

ا - وجوب انشاء مكتب خاص دائم في جامعة الدول العربية للقيام بتبادل المعلومات —

في دمشق في خريف ١٩٥٦ .

وانتقل النشاط من النطاق الاقليمي الى النطاق العالمي ، حين دعت هيئة الامم المتحدة الى عقد اول مؤتمر دولي لبحث « الوقاية من الجريمة ومعاملة المجرمين » ، وقد عقد هذا المؤتمر في جنيف مابين ٢٢ آب و ٣ ايلول ١٩٥٥[١]. وقد كانت مهمة المؤتمر دراسة المواضيع الثلاثة التالية :

١) مكافحة اجرام الاحداث

٢) السجون المفتوحة

٣) مجموعة قواعد الحد الادنى لمعاملة المسجونين .

وانتهى المؤتمر الى اتخاذ توصيات هامة ، تقرر رفعها الى هيئة الامم المتحدة لاقرارها ، والعمل على تنفيذها في بلاد الدول الاعضاء .

٣ — المدرسة الفنية الحقوقية Ecole technico-juridique .

٤ — المدرسة الذريعية Ecole pragmatique .

ولا بأس من وقفة قصيرة عند المدرستين الأخيرتين .

آ — المدرسة الفنية الحقوقية

أسس هذه المدرسة في روما المحامي ساباتيني Sabatini ، ومن مشاهير رجالها الوزير الفاشيستي روكو Rocco . تقف هذه المدرسة في منتصف الطريق بين

— وتسهيلها بين الدول العربية في ميدان مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين .

ب ـ انشاء مركز اقليمي في احد البلاد العربية لاعداد الموظفين .

جـ ـ انشاء مركز اقليمي خاص للقيام بالابحاث النظرية والعملية التي تتعلق بمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين .

د ـ وجوب دعوة هيئة الامم المتحدة الى تقديم مساعدتها المادية ومعاونتها الفنية ، لضمان تنفيذ التوصيتين رقم ٢ و ٣ .

(١) وقد كان لنا شرف ترؤس الوفد الذي مثل سورية فيه .

المذهبين ، المدرسي والوضعي فهي تقول انه مادامت غاية الحقوق الجزائية مقاومة الجريمة والاقلال من ارتكابها ، فيجب ان لانقذف بأنفسنا في عالم النظريات ، بل يجب علينا ان ندرس اسباب الجرائم وطرق مقاومتها ، وان نستفيد من التجربة العملية ، فلنأخذ من كل مدرسة ماأثبتت الوقائع فائدته ، دون الالتفات الى فلسفتها النظرية .

فهي تعيد الى الفكرة الحقوقية كثيراً من القيمة التي كانت لها في المذهبين المدرسيين ، والتي قضى عليها المذهب الوضعي . فالذي يهمها في الجريمة ، **هو الحادث الحقوقي** ، لانه يلزم فاعله تجاه الضحية وتجاه المجتمع ، كما يلزمه عقد حقوقي مدني سواء بسواء .

ولكنها من جهة ثانية تأخذ عن المدرسة الوضعية مايسميه قانوننا « **التدابير الاحترازية** » (المواد ٧٠ الى ١١١) التي تضاف الى العقوبة بصورة قانونية او ادارية ، أو تقوم مقامها غير أنها تختلف عن العقوبة بأن فرضها لايشترط وجود جريمة سابقة ارتكبها الشخص ، لانها تطبق على غير المسؤولين مطلقاً وعلى القاصرين ومتعاطي المخدرات ، والاظناء المبرئين لعدم ثبوت مانسب اليهم . ومعنى هذا انها تقبل بفكرة « **الحالة الخطرة للمجرم** » . وهذه الحالة تقتضي « دفاعاً اجتماعياً »[١] ـ اي عقوبة ـ متناسبة مع طبيعة كل مجرم .

ومن آثار هذه المدرسة الرائعة قانون الجزاء الفاشستي لعام ١٩٣٠ الذي قال عنه واضعه الوزير روكو « إنه أخذ من كل من المدرستين ماهو جيد وصالح » . وهو على حق في قوله لأنه اخذ من المدرسة التقليدية مبدأ المسؤولية المعنوية تحت ستار الاتزان ـ هذا المبدأ الذي اذا جاهرنا برفعه من عالم الجزاء نكون قد اضعنا كثيراً من قيمة العقوبة في نظر الناس ـ واخذ من المدرسة الوضعية التدابير

---

(١) انظر كتاب الاستاذ البلجيكي Gunzburg « التطورات الحديثة للحقوق الجزائية » وخاصة الفصل الاول منه : المسؤولية والدفاع الاجتماعي .

الاحترازية ، ومبدأ فردية العقوبة ، اي جعلها مناسبة لشخصية المجرم بعد دراسة هذه الشخصية دراسة عميقة .

وهذه الطريقة الانتقائية تظهر - في مواد هذا القانون - في دفاعه عن الدولة الفاشستية وعن النظام القائم فيها ، كأنه لم يوضع الا ليدافع عن « شخصية الدولة » - حسب تعبيره - في الداخل وفي الخارج ؛ ولهذا نراه يصب جام غضبه على المجرمين السياسيين ، بصورة تذكرنا بعقوبات القرون الوسطى . وقد اعترف روكو نفسه حين قال: « ان قانوننا الجزائي قانون سياسي » .

وقانون عقوبات اسبانيا الجمهورية نحو هذا المنحى نفسه .

ب — المدرسة الذريعية

اسسها في مدريد الاستاذ سلدنا Saldana . وقد اعتمد في تأسيسها على مذهب الذرائع Pragmatisme الذي بشر به وليام جيمس .

يرى جيمس ان مذهبه ليس بحديث ، فقد كان من اشياعه سقراط وأرسطو وكذلك لوك Locke وبركلي Berkeley اللذان اكتشفا حقائق خالدة بالاستناد اليه . فهو مذهب قديم لانه مذهب التجريبيين Empiristes ، ولكنه في شكله الحديث أجرأ من أشكاله السابقة ، ولايثير مشاكل كالتي كانت تثار في الماضي.

فالفلسفة الذريعية « تدير ظهرها صراحة ، دون ان تتزحزح عن موقفها ، الى مجموعة من العادات المتمكنة من نفوس فلاسفة المهنة ، والاثيرة الى قلوبهم . فهي تنفر من التجريد ، ومن كل مايعرقل نشاط الفكر - كالحلول الكلامية والمحاكمات الاستنتاجية المستندة الى مبادىء مقررة سلفاً a priori ، والاساليب المغلقة الغامضة - كما تنفر من كل ماهو مطلق ، ومن كل ماهو أصل لغيره ومبدأ ، لانها تتجه نحو الفكرة المجسمة المحسوسة ، نحو الوقائع . ومعنى هذا أنها تفهم عرى كل اتصال بالمذهب التجربي كما يعرفه الناس من جهة ، وبالمحاكمات العقلية المجردة من

جهة ثانية »(١) .

فالنظرية التي يفرضها العالم الباحث ، يجب أن لا تكون جواباً على لغز او احجية ، يقف عندها كل باحث ، وانما تكون بدء تحر جديد يدفعنا دوماً الى الامام «لكي نصوغ الكون من جديد» .

فجيمس يبني طريقته على أهمية النتائج العملية التي تنتج من المفاهيم المجردة ، لانه يعتقد أن طريقته هي الوحيدة التي يمكن ان توجد حلولا معقولة للقضايا النظرية التي بقيت دون حل حتى الآن ، بسبب الجدال العنيف بين أخصامها وانصارها . ومن هذه القضايا مسألة حرية الارادة(٢) « فلكي تكون المناقشة جدية مثمرة ، يجب أن نبرهن على النتيجة المرتبطة ضرورة بالحادث » .

فهي لا تختلف مع النظرية الوضعية ، لانها لا تميل الى الحلول الكلامية والمناقشات النظرية . ولكنها لا تهاجم النظرية التقليدية لانها هي ليست مستندة الى آراء وعقائد خاصة بها . لذلك قال عنها أحد أنصارها الايطالي Papini انها من النظريات الفلسفية كردهة الاستقبال من غرف الفندق » .

وهذه الطريقة العملية هي التي ادخلها سلدنا في نطاق الحقوق الجزائية . فقد ثبتت بالتجربة ان مهاجمة الحرية المعنوية تقلل كثيراً من أهمية العقوبة ان لم تفقدها هذه الاهمية تماماً . ولكنه لا يريد أيضاً اهمال ما ثبت انه نافع ومفيد من تعاليم المدرسة الوضعية التقليدية . فمذهبه يقوم على أن طريقة الملاحظة تسفر عن نتائج باردة لا حياة فيها ، لأن الملاحظ يقف خارج الحادث غريباً عن العمل ، ولا يكون أحياناً إلا كالمتنزه لا يهمه إلا المنظر وحده . وكذلك هي الحال في الطريقة

---

(١) جيمس : مذهب الذرائع ، ترجمه الى الفرنسية Le Brun عام ١٩١٤ وكتب له مقدمة هنري برغسون ، ص ٦١ .

(٢) المصدر نفسه ، ص ٦١ .

التجريبية ، حيث يفتخر المجرّب بأنه يسّير التجربة ، ولكنه في الحقيقة لايسيرها الا بصورة جزئية ، أي بنسبة اطلاعه على العناصر التي تلعب دورها في التجربة . ولكن هناك عناصر اخرى هامة تلعب دوراً هاماً ، في العملية ، هي أيضاً ، ولكن المجرّب لايتمكن من معرفتها ،.. »

فالطريقة المثلى ، الوحيدة للوصول الى الحقيقة، هي أن تتخذ مسرحاً لفعاليتها نفس الانسان ، أي التي يحياها هذا الانسان شخصياً . وهذه تكون في خلق الحوادث داخل شخصيتنا ، وفي عيشنا هذه الحوادث لنشعر بها ونحياها، اذلاقيمة — في نظره — لمؤسسات لم يعشها الانسان ولم يعرفها بنفسه . وهذاماعناه جيمس حين قرر بأنه لاحقائق الا التي نعتقد أنها حقائق .

وقد انتقد سلدنا آراء لمبروزو وطريقته المادية البحتة ونفيه وجود العنصر المعنوي في الجرم .

ولكن كيف تتولد الجريمة وعلى أي أساس تبنى المسؤولية ؟

يقول سلدنا : أن الجريمة نتيجة ضرورية لسوء تكون نفسي — طبيعي Psycho - physique ؛ وقد كانت هذه الجريمة في الأصل حرة « ولكن سوء التكون الفردي أصبح فيها نقطة ارتكاز لاثم أو لميل اجرامي » .

فهذه المدرسة اذن تجعل المسؤولية الشخصية أساساً لبنايتها العلمية . ولكنها تقررها بصورة عملية لافلسفية . ونقول أن ظروفاً طارئة ، منها ماهو نفسي ومنها ماهو جسمي ، أثرت في حرية الانسان ، فاندفع وراء الجريمة ، تحت ضغط مزيج من الرغبة النفسية والعوامل الطارئة (١).

يخيل الينا ان المدارس التي بنت مذهبها على الابتعاد عن الحرية المعنوية ، نفياً وإثباتاً ، هي التي ترحب بها الحقوق الجزائية ، لنجاحها في الميدان العملي . فالمجتمع

---

(١) للتوسع في دراسة هذه المدرسة راجع كتاب سلدنا الذي وضعه مؤلفه باللغة الفرنسية La Criminologie Nouvelle

لايهتم بشيء اهتمامه بالمؤسسات الحقوقية العملية التي برهنت التجربة على أنها صالحة ومفيدة . ثم إن هذه المدارس لاتهاجم القضايا النظرية التي يميل اليها الذوق المثقف ، ولكنها لاتجعلها دعائم تقيم عليها مذاهبها ؛ فهي تحقق الأمرين معاً : الدفاع عن المجتمع وارضاء الذوق العام .

ولذلك أخذت بفكرتها قوانين العقوبات الحديثة في أكثر البلاد مثل يوغسلافيا (١٩٢٩) وبولونيا (١٩٣٢) والدانيمرك (١٩٣٣) ورومانيا (١٩٣٧) وسويسرا (١٩٣٨) . ويجب أن نضيف الى هذه القائمة القانون العنصري النازي الذي عدل قانون ١٨٧١ .

وهذه الفلسفة الانتقائية بالذات هي التي قام عليها قانوننا الجديد . فنص في المادة ٢٠٩ « لايحكم على احد بعقوبة مالم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وارادة » .

وهكذا نرى أن القيمة الاجتماعية للعقوبة قد انتعشت ، وان الفكرة الحقوقية المجردة عادت فانتصرت على الفكرة المادية التي نادى بها غلاة المدرسة الوضعية . ولكن الاتجاه الحديث ، على الرغم من كونه اتجاهاً روحياً ، لم يهمل ماتكشفت عنه الفلسفة الوضعية من مؤسسات نافعة .

جـ ـ نظرية الدفاع الاجتماعي La défense sociale

ان تعبير الدفاع الاجتماعي ليس جديداً في الحقوق الجزائية . فقد استعمل هذا التعبير ، بمعنى « حماية المجتمع من الجريمة » ، وذلك بمعاقبة المجرمين بدون شفقة او رحمة .

وفي هذا المعنى استخدم الأستاذان فيدال ومانيول [1] هذا التعبير : « في الحقوق القديمة ، لعبت ضرورات الاخافة والدفاع الاجتماعي دوراً كبيراً في نشر

---

(١) دروس الحقوق الجزائية وعلم العقوبات الطبعة التاسعة . ج ١ رقم ١٥

القسوة في العقاب وفي اكثار وسائل التعذيب» ، ويستعمل هذا التعبير بهذا المعنى، حتى في ايامنا هذه، عدد من المؤلفين الكبار .

وقد لوحظ ان عدداً من الفقهاء الطليان في المؤتمر الوطني الايطالي المنعقد عام ١٩٥٣ في مدينة « بلاجيو » لاعادة النظر في قانون اصول المحاكمات الجزائيـة ، استعملوا تعبير الدفاع الاجتماعي ، كمرادف للقسوة او الشدة .

ولكن اذا اصبحت غاية الحقوق الجزائية الدفاع الاجتماعي ، فان الخطر على الحرية الفردية يصبح عظيما. لأن النازيين كانوا ينشدون «حماية المجتمع»، وان قانون العقوبات السوفياتي لعام ١٩٢٦ ، يسعى « باستخدام وسائل الدفاع الاجتماعي » الى حماية « النظام الذي اوجدته سلطة العمال والفلاحين » ضد « كل عملية خطرة » .

ويرى بعض الفقهاء ، من جهة أخرى ، أن الدفاع الاجتماعي ليس الا مظهراً جديداً يتلبس الصفة العالمية الـكاذبة للنظريات القديمة الأستبدادية . وقد قال الاستاذ رينه غارو ، في بداية هذا القرن ، بأن الدفاع الاجتماعي قديم جداً في البشرية ، وأن أنصاره يسعون الى تجديده بتصوير العقوبة بأنها رد فعل من قبل النظـام الاجتماعي ضد الجريمة التي تهدد حياة أو صحة هذا « الـكائن الاجتماعي » .

أما في نظر المدرسة الوضعية ، فان تعبير الدفاع الاجتماعي يعني «الهدف الجديد الذي يجب أن تهدف اليه العقوبة [١] ، وهو حماية المجتمع .

ويرى الأستاذ البلجيـكي جان كونستان ، بان نظرية الدفاع الاجتماعي تعتبر أن العقوبة لم تعد أفضل وسيلة للكفاح ضد الجريمة. ولذلك يجب استخدام وسائل أخرى لحماية المجتمع ضـد المجرمين الخطرين ، أي أن من الضروري قبول مفهوم « الحالة الخطرة للمجرم » ، واستخدام الوقاية الاجتماعيـة ضد خطره ، حسب حالته ، وهذا هو المعنى الذي يقصده قانون « الدفاع الاجتماعي » البلجيكي لعـام ١٩٣٠ ، وهو أيضاً رأي الاستاذ بيناتيل الفرنسي المعاصر .

---

(١) وفي هذا المعنى استخدم انريكوفري هذا اللفظ ، انظر كتابه علم الاجتماعي الجنائي، الطبعة الفرنسية عام ١٩٠٥ ص ٣٥٩ ومايليها ..

على أن انصار هذه الفلسفة ، يرون ان نظرية الدفاع الاجتماعي ، قد تكون وجدت في الازمنة الغابرة ، في فلسفة افلاطون ، وفي الحقوق الاسلامية والصينية والحقوق الكنسية وفي فلسفة القرن الثامن عشر ، ثم انعكست على فلسفة الوضعيين في أواخر القرن التاسع عشر ، وانكب عليها الاستاذ الكبير أدولف برنس ، درساً وتمحيصاً ، وانها وجدت أيضاً في بداية العهود الاجماعية الدكتاتورية في النصف الاول من القرن العشرين في المانيا وايطاليا ، اللتين ما لبثنا ان تراجعتا عنها ، ولكنها ليست النظرية التي ينادون بها اليوم ، لأنهم ينادون بنظرية جديدة ، كوحدة قائمة بذاتها ، وان اشتركت في بعض مظاهرها مع المذاهب والنظريات الاخرى .

وجماع أمر هذه النظرية أنها قامت كرد فعل ضد الأنظمة الدكتاتورية ، التي استهانت بكرامة الانسان فاذلته ، بعد أن كانت تزعم أنها لم تقم الا لحمايته وحفظ كرامته . ولذلك يمكن القول بأن بدء هذه الفلسفة يعود الى عام ١٩٤٥ وهو تاريخ هزيمة الجيوش الدكتاتورية .

ومن الجدير بالذكر أن في هذا العام ، صدر تصريح لندن ومحاكمة نورمبرغ ، والمحاكمات التي تلتها ، لأن مجرمي الحرب — كما يحلو لأخصامهم تسميتهم — ارتكبوا جرائم « ضد الانسانية » .

وقد جاء تصريح اعلان حقوق الانسان المتضمن وجوب تقديم المجتمع ضمانات كافية لحماية الانسان الحر .

ومما يلاحظ أن عدداً من الدساتير التي سنت بعد الحرب قد الغت عقوبة الموت أو ، على الاقل ، حددت الحالات التي تطبق فيها ، تطبيقاً لهذه النظرية الجديدة .

وقد أصبح لهذه النظرية انصار كبار يعملون لترويجها ، نذكر منهم الاستاذ الايطالي غراماتيكا Gramatica الذي اسس في جنوة « مركزاً لدراسة الدفاع الاجتماعي » ، وقد عقد أول مؤتمر عالمي للدفاع الاجتماعي في سان ريمو عام ١٩٤٧ كما أحدثت « الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي » ، بعد المؤتمر الثاني المنعقد في مدينة ليبج في بلجيكا عام ١٩٤٩

ومن الجدير بالذكر أن هيئة الامم المتحدة ، حين قررت عام١٩٤٨ ان تأخذ ادارة مكافحة الجريمة ، احدثت ادارة خاصة اسمتها « ادارة الدفاع الاجتماعي ».

ولكن الذي يلفت النظر ان الامم السكانديناوية ، هي التي تتبنى هذه النظرية، وتسير في مقدمة الامم الاخرى

والآن ، ماهي نظرية الدفاع الاجتماعي ؟

هذه النظرية ، التي لم تستقر بعد ، لحداثة عهدها ، لازال عرضة لاختلافات وتفسيرات شتى ، بين القائلين بها . وهم يعللون هذه الاختلافات بأنها طبيعية، عادية ثم لعدم تكامل النظرية بعد . ولكنها في نظرهم ، تولدت من المدرسة الوضعية ، التي ارادت أن تعيد النظر في مختلف المؤسسات والنظريات الجزائية ، وان تنشيء نظاماً قائماً على اسس العلم التجريبي ، عوضاً عن النظام القائم على اسس النظريات الحقوقية المجردة . وهذه اول دعامة من دعامات نظرية الدفاع الاجتماعي، وهي **الجانب السلبي** من النظرية . وهذا الجانب السلبي يظهر اذا قورن الدفاع الاجتماعي بالحقوق الجزائية وبالنظرية الوضعية . فبالنسبة الى الحقوق الجزائية :

١ً — يرفض الدفاع الاجتماعي كل نظرية من نظريات ماوراء الطبيعة ، وكل فرضية من الفرضيات القانونية .

٢ً — ويعتبر الجريمة **عمل انسان** ، تعبر عن شخصية هذا المخلوق المتجسد ، الذي هو فاعل الجريمة

ولذا وجبت دراسة هذه الشخصية لاتخاذ التدبير المناسب .

٣ً — ويعتبر بالتالي العدالة الجزائية **عملا اجتماعياً** ، ولذلك يجب ألا تنتهي بانتهاء الدعوى وفرض العقوبة ، واجبات المجتمع والتدابير التي يترتب عليه اتخاذها حيال المجرم .

وبالنسبة الى النظرية الوضعية :

١ً — يرفض الدفاع الاجتماعي فكرة **التقيد** Déterminismé . فهو لا يقبل الجبر العضوي المتولد عن الجسد ، الذي نادى به لمبروزو ، ولا الضرورة

الاجتماعية التي قال بها فري ، ولانظريات المختصين بالصحة العقلية ، لان الدفاع الاجتماعي يقول بأن الانسان يتمتع بقسط كبير جداً من الحرية ، أي انه يقول بالارادة الحرة على أوسع مفاهيمها

٢ً — انه **يقبل تصنيف المجرمين** ، مبدئياً ، ولكنه يرفض هذا التصنيف المجرد ، لانه يريد ان ينظر الى الفعل الجرمي ، كأعلان عن شخصية المجرم ، ويريد ان يعرف جميع الاسباب التي أدت الى ارتكاب الجريمة .

٣ً — وهو ، الى جانب مناداته بمبدأ الارادة الحرة ، يريد ان يعيد الى الحقوق الجزائية بعض **القيم الاخلاقية** ، فهو ينادي بالواجب الاخلاقي ، الذي يجبر المرء على حسن التصرف مع الناس ، كما ينادي بالاخلاق الاجتماعية .

٤ً — وهو يريد ان يوجد **توازناً بين حقوق الفرد وحقوق المجتمع** ، منادياً باتباع سياسة جزائية ، قائمة على اعتبار ان على المجتمع نفسه واجبات نحو الفرد ايضاً . ولكن الدفاع الاجتماعي **جانباً ايجابياً** ، انشائياً يقوم على المبادىء الآتية:

١ً — إن الحقوق الجزائية الراهنة ، قائمة على عدة فرضيات ، منها مثلاً القاعدة التي تقول بأنه لاعقوبة بلا نص ، وهذه الفرضية تستتبع حتما هذه الفرضية الثانية بأنه « لاجهل بالقانون » . ويظهر خطل هذه الفرضيات ، مثلا ، حين لايكون البحث في الجرائم التي يعرفها كل انسان متمدن ، محرمة ، كالقتل والسرقة ، ولكن حين تكون الجرائم اصطناعية — كما يقول غاروفالو — تبدأ الصعوبة الحقيقية ويظهر ضعف هذه الفرضيات .

إن الدفاع الاجتماعي يثور على هذه الفرضيات .. ولذلك فأنه يكره مثلا نظرية الجرمية بالاستعارة ، كالجرمية التي يستعيدها المتدخل من الفاعل الاصلي ، مادامت النية غير متوفرة لدى المتدخل ، كما يكره فكرة الجريمة المستحيلة ..

وبصورة عامة فان الدفاع الاجتماعي يكره هذه « الحقوقية الفنية » ، التي كانت تعتبر مفخرة قوانين العقوبات المصوغة صياغة رائعة في اواخر القرن الماضي .

ولكن الدفاع الاجتماعي ، اذ يكره هذا التجريد، لا يريد القضاء على النظريات الحقوقية ، ولكنه يريد تخفيف المنطق المجرد فيها .

ان الدفاع الاجتماعي يريد ان تتوجه السياسة الجزائية نحو المجرم بعمل واقعي ناجع في النطاق الاجتماعي

٢ً — إن من واجب القاضي ان يتعرف الى المجرم جيداً ، لا من الظروف الخارجية للجرم ، ولا من سوابق الفاعل القضائية ، ولكن يجب ان يدرس تكوينه الجسدي ، وتصرفاته النفسانية ووضعه الاجتماعي ، أي ان يدرس المجرم دراسة علمية.

وليس من الضروري دراسة كل مواطن ، قبل ان يرتكب الجرم ، ولكن حين يرتكب فعل يخالف القانون ، يجب أن يدرس صاحبه دراسة علمية صحيحة لكي يعرف القاضي حقيقته، لان الجرم ولو كان صغيراً ، يكون مناسبة لمعرفة الفاعل

٣ً — ويرى الدفاع الاجتماعي وجوب توسيع مفهوم الدعوى الجزائية التي يجب في رأيه ، ان تقسم الى صفحتين ، على غرار العدالة الجزائية البريطانية ، صفحة القناعة ، وصفحة المحاكمة . فاذا لم يتبين في الصفحة الاولى ، انه مسئول فأنه لا يساق الى الصفحة الثانية ، وفي حالة سوقه الى الصفحة الثانية ، واعتباره مجرماً يجب ان تتخذ بحقه العقوبات والتدابير المناسبة .

٤ً — يجب الا ينتهي عمل القاضي مع الحكم بالعقوبة ، ولكنه يجب ان يبدأ مع ارتكاب الفعل ، وينتهي مع آخر تدبير يراد فرضه على الفاعل ، أي أن ملاحظة المجرم يجب أن تبدأ قبل المحاكمة ، واثناءها ، وبعدها أي خلال تنفيذ العقوبة .

ونلاحظ بأن هذه النظرية الجديدة ، أخذت تستأثر باهتمام عدد من الفقهاء . ولكن أخصامها ، لا يرونها الا نزوة عابرة ، لم تأت بشيء جديد وربما وجدناها، نحن صورة من صور النظريات الانتقائية .

الكتاب الأول

الجريمة

يشتمل الكتاب الأول المخصص لدراسة الجريمة على ستة أبواب، وزعت مباحثها كما يلي :

الباب الأول : تعريف الجريمة وعناصرها وتصانيفها

الباب الثاني : تطبيق القانون الجزائي في المكان

الباب الثالث : تنفيذ الجريمة

الباب الرابع : تعدد المجرمين

الباب الخامس: المسؤولية الجزائية

الباب السادس : تعدد الجرائم

الباب الأول

تعريف الجريمة وعناصرها وتصانيفها

هذا الباب مخصص لدراسة الجريمة ككائن حقوقي، لا كمفهوم فلسفي ، لذلك لن نتعرض هنا الى فلسفة الجريمة ونظرة المدارس المختلفة اليها ، لأننا قانا مايجب قوله في حينه ، بين يدى هذه الدراسة .

وقد جعلنا هذا الباب خمسة فصول خصصت كما يلي :

الفصل الأول : تعريف الجريمة

الفصل الثاني : العنصر المادي

الفصل الثالث : العنصر المعنوي

الفصل الرابع : العنصر القانوني

الفصل الخامس : تصانيف الجرائم

الفصل الأول

تعريف الجريمة

لو تصفحنا مواد قانون العقوبات البالغ عددها ٧٥٦ مادة لما وجدنا تعريفاً للجريمة . وكل ما فعله القانون أنه ذكر عناصر الجرم الثلاثة ، التي اذا اتصف بها فعل، اصبح جريمة معاقبة . وهو في سكوته هذا يسير على غرار الأغلبية الساحقة من قوانين العقوبات الأجنبية . وقد اكتفى قانوننا بتعريف أنواع الجرائم الثلاثة: الجنايات والجنح والمخالفات ، بما يقابلها من عقوبات جنائية أو جنحية أو تكديرية ، ومعنى هذا أن العقوبة هي التي تعرفنا نوع الجريمة (١) .

وإذا كانت الكثرة الغالبة من القوانين الأجنبية قد سكتت عن تعريف الجريمة فان بعضها قد عرض لهذه المسألة الشائكة ، واتخذ منها موقفاً جلياً . والواقع أن التعريف يثير المذاهب الفلسفية التي درست الجريمة واسبابها ، وليس التخلص من إثارتها بمناسبة تعريف الجريمة ، بالامر اليسير . وهذا ما يدعونا الى القول بأن سكوت قانوننا كان موفقاً لأنه بقي وفياً لمبدأ الحياد أمام النظريات الفلسفية ، ثم لان الفائدة قليلة ، اذا لم نقل مفقودة ، من اقحام تعريف للجريمة في صلب قانون العقوبات .

فالمادة الاولى من قانون العقوبات الاسباني لعام ١٨٧٠ تقول « الجرائم هي الافعال او الامتناعات الارادية التي يعاقب عليها القانون » .

---

(١) المادة ١٧٨ ف ١ عقوبات .

والمادة الثانية من قانون العقوبات **البرتغالي** لعام ١٨٨٦ تقول : « الجريمة هي الفعل **الارادي** الذي يعاقب عليه القانون » .

أما التعريف **الذي** اختاره قانون مقاطعة نيوشاتل « **في سويسرا** » لعام ١٨٩١ في مادته الاولى فانه اكثر التعاريف وضوحاً ، واشدها تمسكا بالواقعية ، وابعدها عن مسائل ما وراء الطبيعة : « الجريمة هي انتهاك حرمة الواجب التي يفرضها القانون لمصلحة النظام الاجتماعي .. وتطبق العقوبة على المجرم لتأمين سلطة القانون والدفاع عن المجتمع ، وذلك بالاخافة التي تحدثها هذه العقوبة ، ثم لمنع المجرم من تكرار ارتكاب الجريمة باصلاحه ...»[١] .

وقد عرفها **الفقهاء المسلمون** بأنها : « محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير »[٢]. وقد قيدت المحظورات بأنها شرعية إشارة الى أنه يجب في الجريمة أن تحظرها الشريعة ، وفي تعبيرنا العصري نقول « قانونية » .

وفي أيامنا نرى شذوذاً جديداً في مسلك الشارع **السوفياتي** الذي اختار للجريمة هذا التعريف الذي ينم عن سياسته الاجرامية في المادة السادسة : « يعتبر خطراً من الوجهة الاجتماعية ، كل فعل او امتناع عن فعل ، موجه ضد النظام السوفياتي او منتهك لحرمات النظام الحقوقي الذي اسسته سلطة العمال والفلاحين ، في مرحلة الانتقال الى النظام الشيوعي». وهو تعريف سياسي مستق من فلسفة الشيوعية الجزائية ، ولكنه في الوقت نفسه يستقى مياهه ايضاً من ينابيع لمبروزو ومدرسته الوضعية .

وما دام الامر كذلك ، فان تعريفاً صالحاً للجريمة لا يمكن ان يوجد الا عند الفقهاء . ولكن الصعوبة في ذلك ايضاً ، ناشئة من تصلب كل فقيه في اختيار تعريفه الذي يريق به على مباحثه في الجريمة جوهر فلسفته الجزائية الخاصة .

---

(١) اما قانون الاتحاد السويسري لعام ١٩٣٨ فانه ابى ان يعرف الجرم ، ويفضل مسايرة قوانين العقوبات التي اغفلت التعريف للجريمة . وقد ضربت قوانين العقوبات المصري والبغدادي ، الصفح عن تعريف الجريمة

(٢) الاحكام السلطانية للماوردي ص ١٩٢ .

فبكاريا مؤسس المدرسة التقليدية، يتحدث عن الجريمة بلغة من يريد تبيان انواعها فيقول[١] « هناك جرائم هدفها تقويض المجتمع وتحطيم من يمثلونه ؛ وهناك جرائم هدفها حياة المواطن او ماله أو شرفه ؛ وهناك أفعال تخالف ما امر به القانون او نهى عنه صيانة للمصلحة العامة». وهو في مكان آخر في كتابه[٢] يتخذ الضرر الذي تحدثه الجريمة مقياساً لها ولبيان نوعها.

ويرى **روسو** جريمة في كل فعل من شأنه فصم عرى «العقد الاجتماعي» الذي قبل به الانسان، حسب زعمه، بصورة ضمنية. ومعلوم ان هذه النظرية قد هرمت وانها لم تصمد للنقد الوجيه الذي وجه لها أخصامها.

ويعرفها الفيلسوف كانت Kant تعريفاً مستوحى من فلسفته الاخلاقية التي نادت بالعدالة المطلقة[٣] بأنها «كل فعل مخالف للاخلاق والعدالة».

وقد حذا الفيلسوف الفرنسي غبريل تارد Gadriel Tarde حذو غاروفالو، الذي قسم الجرائم الى قسمين، جرائم طبيعية وجرائم اصطناعية، فعرف الجرائم الطبيعية بأنها «الأفعال التي تدفع الى ارتكابها القوى المضوبة للطبيعة البشرية، والتي تثير في كل زمان ومكان بسبب معارضتها الحياة الاجتماعية، امتعاضاً واستنكاراً[٤].

وهذا التعريف قريب من تعريف غاروفالو الذي يعرف الجريمة بأنها «جرح عاطفتي الاستقامة والاحسان، كما يشعر بها رجل متوسط في كل زمان ومكان».

ولاريب في ان تعويف الاستاذ كارارا Carrara الايطالي للجريمة بأنها «انتهاك حرمات قانون من قوانين الدولة، بفعل خارجي صادر عن رجل لايبرره قيام بواجب

---

(١) في كتابه : الجرائم والعقوبات، الفصل ٢٥ (تقسيم الجرائم)

(٢) المصدر نفسه ص ١٧٤ .

(٣) فيرى هذا الفيلسوف ان على سكان جزيرة ما — مثلا — اذا اضطروا الى النزوح عن جزيرتهم، ان يعدموا المحكوم عليهم بالموت، ولو لم يكن لهم رجعة اليها، ولو لم يبق للمحكومين من خطر على مجتمعهم، تحقيقاً لمبادىء العدالة المطلقة، التي ترفض ان يبقى جرم بدون عقاب.

(٤) تارد . الفلسفة الجزائية ص ٧١

ولاممارسة لحق ، على ان يكون منصوصاً على معاقبته في القانون » ، هو التعريف الافضل لانه يحتوي على عناصر الجريمة الثلاثة (١) ، وقد رجحناه على التعاريف الاخرى لانه تعريف مدرسي سهل المأخذ .

فكون الفعل خارجياً ، لايعني فعلا ايجابياً فحسب ، كاطلاق الرصاص على الضحية ، بل يعني ايضاً الامتناع عن فعل امر به القانون ، كعدم الاخبار عن ولادة مولود في المدة التي حددها القانون. وهذه الصفة تخرج من حظيرة الجرائم المعاقبة :

١ً – آثام النية ، او القصد ، مادامت في رأس صاحبها ولم تخرج الى حيز الفعل.

٢ً – آثام الرأي ، وهي التي يخالف بها صاحبها النظريات الدينية والاخلاقية والاجتماعية .

وكون الفعل منصوصاً على معاقبته ، يخرج من حظيرة الجرائم ، الافعال التي تعرض صاحبها الى عقوبات تأديبية ، كالعقوبات المتخذة بحق المحامين مثلاً من مجلس نقابتهم عند مخالفتهم قواعد المهنة .

وهو اخيراً ، يجعل المعاقبة حقاً من حقوق الدولة وحدها . وهذا ما كافحت الدولة من اجله أجيالا واحقاباً طوالا ، وهي ضنينة به ، حريصة عليه حرصها على سلامتها وكيانها .

ويجب ان نلاحظ ان المقصود بالتعريف هو تعريف الجرم كمؤسسة حقوقية لها صفة الشمول ، ولذلك لايؤثر في الذي قلناه التعاريف القليلة التي اوردها الشارع لبعض الجرائم الخاصة ، كالمؤامرة (المادة ٢٦٠) والارهاب (المادة ٤٠٣) والجمعيات السرية (المادة ٣٢٧) . فهذه تعاريف لجرائم معينة ، وليست تعريفاً للجريمة بذاتها.

---

(١) وقد عرفها غارو بأنها « اعتداء على الاموال التي يحميها القانون » (غارو الحقوق الجزائية الفرنسية ج ١ ص ٢٠٣) .

الفصل الثاني

عنصر الجرم المادي

لكي تتلبس الصفة الجرمية فعلاً ما يجب ان تتوفر فيه معاً ثلاثة عناصر. فاذا ثبت عدم وجود واحد منها نجا المتهم من كل عقاب. وأول هذه العناصر هو العنصر المادي.

هذا العنصر هو الفعل الخارجي الذي ينم عن الجريمة، ويشكل كيانها في الحياة الخارجية (١). وقد اشترط الجزائيون وجوده لأن الحقوق الجزائية ليست — كالأخلاق — قادرة على النفوذ الى ضمائر الناس لتبحث فيها عما هو محرم أو محلل.

ولذلك وجب عليها الانتظار حتى يحدث من المجرم شيء واقع تحت الحواس، يشعر بسوء سلوكه وبخطره على مجتمعه.

ويجب ان لانفهم أن العنصر المادي لايتحقق الا اذا ترك الفعل أثراً مادياً، أي الا اذا كان ايجابياً. فهو يتحقق في هذه الحال ويتحقق ايضاً في حالة سلبية هي الامتناع عن الفعل، اي الترك.

كان الرومان يعلقون أهمية كبرى على التفريق بين هذين النوعين، وخاصة في مادة الحقوق المدنية في مباحث الخطأ Culpa. أما اليوم فان الفائدة العلمية من هذا التمييز تكاد تكون معدومة إذا استثنينا النظريات المتعلقة

---

(١) Hugueney : مذكرات الحقوق الجنائية عام ١٩٤٣ ص ٤٦

بالالتزامات (١) . وكل مافي الامر أن الناس يأنفون من جرائم الفعل ويستفظعونها أكثر من جرائم الترك ، وان جرائم الفعل أكثر عدداً من الثانية ، التي تكاد تكون نادرة في قوانين العقوبات ، ولذلك قال غارو : « إن قانون العقوبات هو قانون ناه في الغالب ، وآمر بصورة نادرة »(٢) ، أي أنه كثيراً مايني عن الافعال الجرمية ، وقليلاً مايأمر الناس بفعل شيء ، اذا لم يفعلوه عوقبوا .

أما جرائم الفعل ، فهي كالقتل والسرقة ، وأما جرائم الترك ، كعدم ذهاب الشاهد الى المحكمة لتأدية الشهادة .

ونلاحظ أن جرائم الترك ، (أي الجرائم التي ترتكب بالامتناع عن القيام بفعل أمر به القانون) تكاد تكون جرائم موظفين فحسب. فالمادة ٤٢٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية تقول « على كل من علم بتوقيف أحد الناس في أمكنة غير التي اعدتها الحكومة للحبس والتوقيف أن يخبر بذلك النائب العام أو معاونه أو قاضي التحقيق أو قاضي الصلح » دون تعيين عقوبة خاصة . ولكن المادة ٤٢٥ من القانون المذكور تجبر الموظفين المشار اليهم على المبادرة الى محل التوقيف والتحري عن أسبابه ، « واذا أهملوا العمل بما تقدم عدوا شركاء في جريمة حجز الحرية الشخصية وجرت الملاحقة بحقهم بهذه الصفة » ، أي أنهم يعاقبون بالعقاب الذي نصت عليه المادة ٣٥٧ ومايليها من قانون العقوبات الخاصة « بالتعدي على الحرية » ، والتي تبلغ عقوبتها احياناً الاشغال الشاقة الموقتة .

ومن هذه الجرائم جريمة المادة ٣٥٩ من قانون العقوبات التي تعاقب الموظفين « الذين يرفضون أو يؤخرون احضار شخص موقت أو سجين أمام القاضي ذي الصلاحية الذي يطلب اليهم ذلك » وعقابهم الحبس من شهر الى سنة .

ومنها أيضاً جريمة المادة ٣٨٩ التي يرتكبها الموظفون الذين يهملون أو يرجئون

---

(١) انظر Planiol الحقوق المدنية ج٢ ص٢٨٢ الطبعة الخامسة .

(٢) الحقوق الجزائية الفرنسية ج١ ص ٢١٤ .

الاخبار عن جريمة اتصلت بعلمهم أثناء قيامهم بالوظيفة أو في معرض قيامهم بها ، أو كانوا مكلفين البحث عنها ، وعقوبتها الحبس من شهر الى ثلاث سنوات . هذا اذا لم تكن الجريمة موقوفة على شكوى أحد الناس طبعاً . واذا كانت جرائم الترك في أكثرها جرائم موظفين ، فانها قد ترتكب من قبل أي مواطن عادى أيضاً .

فالمادة ٣٨٨ من قانون العقوبات تنص على أن كل مواطن سوري «علم بجناية على أمن الدولة ولم ينبىء السلطة العامة في الحال عوقب بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات وبالمنع من الحقوق المدنية » ، والمادة ٣٩٠ تفرض على الاطباء وارباب المهن الصحية ، أخبار السلطة عن كل جناية اوجنحة علموا بها حين اسعافهم شخصاً يبدو أنه ذهب ضحية جريمة تجوز ملاحقتها دون شكوى ، تحت طائلة العقوبة المشار اليها في المادة ٣٨٨.. ويدخل في هذه الزمرة جريمة المادة ٤٨٨ التي تعاقب من امتنع عن تأدية ماحكم به عليه من أقساط الى من تجب عليه اعالته اكثر من شهرين ، بالحبس من شهر الى ستة أشهر وبالغرامة . وكذلك المخالفات المنصوص عنها في المادة ٧٥٥. وفي حقل القوانين الخاصة نذكر المادتين ٣٢و٣٤ من نظام النفوس (القرار رقم ٣٦٣٣ المؤرخ في ١٥ تشرين الاول ١٩٣١) اللتين تفرضان على والد المولود أو أقربائه الذكور والطبيب أو القابلة المأذونة ، واجب الاخبار بالولادة خلال المدة المنصوص عنها في المادة ٢٩ (شهر أو عشرة أيام) . والمادة ٥٨ من القرار المذكور تفرض على الزوجين تقديم شهادة مصدقة الى مأمور النفوس في مهلة ١٠ الى ٣٠ يوماً من ثبوت الطلاق .

ولابد من الملاحظة بأن السياسة الاجرامية تتجه في أيامنا الى الاكثار من جرائم الترك ولاسيما في الجرائم السياسية .

والآن وبعد أن بينا طبيعة العنصر المادي ، يجب أن نحدد العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة الجرمية من جهة ، وبين الترك وهذه النتيجة من جهة ثانية .

الفرع الأول

العلاقة بين الفعل والنتيجة الجرمية

اذا كان الفعل مفضياً الى النتيجة الجرمية، فان الفاعل مسؤول قانوناً ويعاقب بحسب المادة القانونية التي تقع جريمته تحت طائلتها. ولا يهم الشارع عادة الوسيلة التي استخدمها الفاعل لايقاع الضرر : فالضرب بالرجل وبالعصا والسلاح الابيض والسلاح الناري سيان في نظر القانون ، إذا مات المضروب بها .

وهو لا يبالي أيضاً سواء أحدثت النتيجة الجرمية بفعل واحد ، أو بتكرار الفعل عدة مرات ، ولكنه يريد، لكي يعاقب ، **أن يكون بين الفعل وبين النتيجة صلة سببية منطقية ومباشرة** . ذلك لأن الانسان لا يسأل الا عن شيء أحدثه بفعله مباشرة . وهذا مبدأ صريح قررته المادة ٢٠٣ عقوبات(١). فلا يعاقب كقاتل مثلاً ، شخص اطلق النار على خصمه وهو يريد قتله ، فأخطأه ، ولكن الرعب أثر في هذا الخصم فمات بسبب تجمد الدم في الشرايين Anèvrisme . فيحاكم كمحاول للقتل وليس كقاتل ، لأن العلاقة بين الطاقة النارية وبين الموت ليست مباشرة . ولم يضع القانون حداً زمنياً لوجود السببية : لذلك يكفي لمسؤولية الفاعل ان تحدث

---

(١) وقد نصت بعض قوانين العقوبات أيضاً عن هذه الحال فقالت بعدم المعاقبة اذا لم تكن الجريمة نتيجة مباشرة لفعل او ترك ، كالقانون الاسباني «المادة ٢٦» والقانون الايطالي «المادة ٤٠»،

النتيجة الجرمية بتأثير فعله ، ولو طال الزمن بين الفعل وحدوث النتيجة ، مادام فعله هو السبب المباشر .

وتعترضنا هنا أربع مشاكل :

١ً — اذا كان الفعل من شأنه إحداث النتيجة الجرمية ، وكانت الصلة بينهما مباشرة ، ولكن اجتمع مع هذا الفعل اسباب أخرى فكيف تحل المشكلة ؟ رجل اطلق النار على شخص عن قصد او غير قصد ، فأصابه في مقتل فمات. ولدى الفحص تبين أنه كان مصاباً بمرض عضال ، او اصابه اصابة بليغة ، ولكن انضم اليها سبب لاحق كامتناع الضحية عن التداوي ، او تداويه عند طبيب جاهل لم يحسن العمل . ان النقاش طويل حول هذه القضية ، غير ان الشارع السوري حل المشكلة حلا أساسياً وموحداً ، ونظر الى النية اكثر من نظره الى الفعل فقرر في المادة ٢٠٣ ان هذه « الصلة السببية بين الفعل وعدم الفعل من جهة ، وبين النتيجة الجرمية من جهة ثانية لاينفيها اجتماع اسباب اخرى سابقة او مقارنة او لاحقة ، سواء جهلها الفاعل أو كانت مستقلة عن فعله » . ولكنه وقف موقفاً رحيماً من السبب اللاحق ، الذي يأتي بعد ارتكاب الجريمة ، على شرط ان يكون مستقلاً عن الفعل الجرمي (كأن يكون عمل شخص آخر) وان يكون كافياً لاحداث النتيجة الجرمية (كرصاصة في مقتل) ففي هذه الحال لايعاقب الفاعل إلا بعقوبة الفعل الذي أراد أن يرتكبه . ولكنه بعد أن قرر مبدأ المسؤولية التامة رأى (في المادة ٥٥٤) ، فيما يخص جرائم القتل والايذاء المرتكبة عن قصد أو غير قصد ، ان يترك للقاضي إمكانية تخفيف عقوبة الفاعل ، ولكنه اشترط شرطين : الاول ان يجهل الفاعل هذه الأسباب حين اقترافه الفعل . الثاني ان تكون هذه الاسباب مستقلة عن فعله . فاذا فقد أحد الشرطين ، امتنع تخفيف العقوبة[1] ونلاحظ أن

---

(١) وهذا الحل كان موجوداً في المادة ١٧٥ العثمانية الناصة : « اذا وقع الموت لاقتران الفعل الواقع بأسباب متقدمة عليه ، مجهولة عند الفاعل ، او لانضمام سبب منفصل عنه بتاتاً » .

وقد قررت محكمة التمييز العثمانية بأن المتهم اذا ادعى أن الموت نشأ عن مرض في المقتول لاعن الجرح المنسوب اليه فيجب احالة الامر على الخبراء .

التخفيف اختياري بالنسبة للمحكمة(١) .

وقد اهتم الفقهان الالماني والايطالي في أيامنا خاصة ، بما سماه قانوننا « اجتماع الاسباب » ، وسار في أثرهما الاجتهاد الفرنسي . فقد صدقت محكمة التمييز الفرنسية عام ١٩٢٧ الحكم على رجل عض كلبه شخصاً في ساقه لان ثوبه كان قذراً. وقد كانت محكمة الاساس اعتبرته قاتلاً خطأ وعللت الحكم بنقص مراقبة الكلب . كما حكمت محكمة مونبليه في ١٩ حزيران ١٩٢٩ على متعهد أصعد عاملين على سلالم سيئة الصنع ، فتحرك أحدهما ، فأحدث في السلالم رجة أوقعت في روع الآخر أنها ستسقط ، فقذف بنفسه إلى الأرض سعياً وراء النجاة فمات ، وقد اعتبر المتعهد مسؤولاً عن الموت خطأ .

أما الاجتهاد الايطالي فقبل بمسؤولية الشخص الجزائية إذا كان فعله سبباً مبدئياً Cause initiale **وان يكن غير مباشر** ، للضرر (٢) . وهذا ماقبله قانون العقوبات الفاشستي في المادة ٤١ . غير أنه أبدى شيئاً من التحفظ المحمود ، فنص على أنه إذا كان السبب اللاحق قادراً لوحده على أن يحدث الجريمة ، فلا يعتبر صاحب الخطيئة الاولى مسؤولاً عنه ، وإنما يسأل عن فعله وحده . فالذي يجرح شخصاً ثم يأتي آخر فيذبحه ، او ينقل الى المستشفى فيشب فيه حريق يميته ، لايسأل إلا عن جرحه فقط ، لأن السبب اللاحق (وهو الذبح أو الحريق) فصم عرى السببية المباشرة وهو قادر وحده على إحداث النتيجة ، وهذا مانص عليه الشارع السوري في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ عقوبات .

---

(١) وترى محكمة التمييز السورية ان الفاعل اذا ضرب المعتدى عليه بحجر كبير ، فكسر له عظم الرأس ، ولكن المعتدى عليه أهمل مداواة نفسه ، فمات ، وكانت الصلة مباشرة بين الفعل والموت ، فان القاتل يعتبر قاتلا ويحق للمحكمة ان تعتبر اهمال المعتدى عليه سبباً مخففاً تقديرياً. ت . في ١٨-٢-٥١ رقم ١٠٥ منشور في مجلة القانون ٩٥١ ص ٧٨٤

(٢) فقد جرى نقاش طويل حول القضية الآتية : عامل قطار أهمل اغلاق باب الحافلة جيداً وحين تحرك القطار كان طفل يتكيء على الباب ، ففتح الباب فجأة وهوى الطفل الى الارض فسارع والده وألقى بنفسه وراءه ، ولكنه لقي حتفه ولم يصب الطفل الا بجرح بسيط . فماهي مسؤولية العامل ؟ قالوا لو لم يهمل العامل اغلاق الباب ، لما وقع الصبي ، ولما ألقى الأب نفسه ، أي لما مات ، ولذلك فهو مسؤول ولو كان خطأه بعيداً . والى هذا ذهبت محكمة روما في ٢ مايس ١٨٩١ . ولكن هذا الحل لايخلو من ظلم ، ولذلك اشترط قانوننا السببية المباشرة .

وقد ذهب الاجتهاد الالماني أبعد من ذلك ، فقال بمسؤولية الفاعل ، مادام فعله سبباً من الأسباب المتعددة التي تضافرت لاحداث النتيجة ، شريطة ان تحقق القاضي من أنه لولا فعله ، لما حدثت النتيجة .

٢ً — إذا كان الفعل عادة لايحدث مثل هذه النتيجة وكان الفاعل لايقصد حدوثها ، كمن لطم آخر بيده فمات من هذه اللطمة فهل يعاقب كقاتل ؟ بعض الفقهاء يريدون تحميل المرء مسؤولية كل مانشأ عن فعله ، وبعضهم لايريدون تحميله الا مسؤولية النتائج المباشرة المنطقية فقط ، وبعضهم الآخر وقف موقفاً وسطاً بين الفريقين ، فحمله تبعة النتيجة ولكن خفف عقوبته . وقد اختار الشارع العثماني هذا الحل الأخير شريطة ان لايكون لدى الضارب نية القتل ، فنص على الاكتفاء بمعاقبته بالاشغال الشاقة الموقتة مدة لاتنقص عن خمس سنوات . وهذا هو موقف الشارع السوري (المادة ٥٣٦). وكذلك عاقب القانون السوري من ارتكب جرم الاغتصاب والفحشاء بالعنف وأدى الجرم الى الموت ، دون ان يريده الفاعل ، فان العقوبة لاتنقص عن ١٢ سنة أشغالاً شاقة . غير ان الشارع السوري اعتبر الجريمة مقصودة وان تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة قصد الفاعل ، على شرط ان يكون قد توقع حدوث هذه النتيجة ولكنه ، مع توقعه هذا ، قبل بالمخاطرة وأقدم على الفعل . أما اذا لم يتوقع النتيجة فان الجريمة تكون غير مقصودة (المادة ١٨٨) . فاذا طرح شخص ولداً دون السابعة من عمره أو شخصاً عاجزاً عن حماية نفسه في مكان مقفر (المادة ٤٨٥) وسببت الجريمة موت المطروح ، فان كان الفاعل لم يتوقع الموت عوقب وفقاً لأحكام المادة ١٩٠ (جريمة غير مقصودة) وان توقع حدوث الموت ، وقبل بالمخاطرة ، فيعاقب وفقاً لاحكام المادة ١٨٨ (جريمة مقصودة). وقد قررت محكمة التمييز السورية بأن الذي يضرب شخصاً ويستعمل العنف معه ، رغم علمه بمرضه الخطر ، فينشأ عن ذلك موته ، يعاقب كقاتل متقصد ، عملاً بالمادتين ٥٣٣ و ١٨٨ من قانون العقوبات [1] لانه كان عليه ان يتوقع حدوث الموت .

---

(١) قرار تمييزي رقم ٤٩١ جناية رقم ٢٨/٦/٩٥٣ ، القانون س ٤ ص ٧٠٥

٣ً — اذا كان الفعل لايحدث عادة هذه النتيجة، ولم يحدثها هنا أيضاً ،ولكن ظروفاً اخرى انضمت الى هذا الفعل ، فحدثت النتيجة . رجل جرح آخر جرحاً بسيطاً ، ولكن الطبيب كان جاهلاً ، أو أن المجروح كان أرعن ،فحدث تسمم انتهى الى الموت ، ومعنى ذلك ان خطأ غيره انضم الى فعله .

لقد ذهبت محكمة التمييز العثمانية في قرار لها الى انه لو ضربه بحجر صغير فمات بنتيجة سوء التداوي ، اعتبر قاتلا قصداً (لاقاتلا خطأ) ويعتبر سوء التداوي من الظروف المخففة (٤ شباط ١٣٣٠) . ولكن الشارع السوري (المادة ٢٠٣ الفقرة الثانية) يرى في هذه الحال ان الصلة السببية بين الفعل والنتيجة الجرمية قدانتفت لان السبب اللاحق مستقل وكاف بذاته لاحداث هذه النتيجة . ولذلك فهو غير مسؤول الا عن الفعل الذي ارتكبه وهو الجرح البسيط . والحل الذي قبله الشارع السوري أعدل وأقرب الى الانصاف .

٤ً — وأخيراً مايجب ان يكون موقف القاضي اذا كان الفعل معنوياً محضاً؟ رجل يسيء معاملة زوجته أو ابنته ويعذبها عذاباً معنوياً حتى تموت حسرة أو تنتحر ، فكيف نعامله ؟

كان الفقيه Rauter يقول بادانة رجل كهذا ويطالب معاقبته كأي قاتل . ولكن الفقهاء المعاصرين لايقولون برأيه نظراً لاستحالة تطبيق نظريته . ولم نسمع مرة ان دعوى من هذا النوع رفعت الى المحاكم [١] .

---

(١) انظر غارونالو في كتابه علم الجنايات ص ٢٧ ،

الفرع الثاني

العلاقة بين الترك والنتيجة الجرمية

اذا ترك الانسان فعلا كان عليه أن يفعله ، وحدث عن هذا الترك ضرر جرمي عوقب الانسان التارك على ما أحدثه من نتائج مؤسفة ، تطبيقاً لاحكام المادة ٢٠٣ من قانون العقوبات التي اعتبرت الترك كالفعل من حيث المسؤولية الجزائية .

ويجب ان يكون هنا ايضاً بين الامتناع والنتيجة الجرمية رابطة منطقية مباشرة لأن الترك مكافيء للفعل . غير ان الترك لايعاقب دوماً ولو نتج عنه ضرر كبير . فلا يعاقب الا الترك المنصوص عنه قانوناً ، كالطبيب المولد الذي لايخبر ضابط الأحوال المدنية عن مولود ، لان نظام النفوس يجبره على ذلك .

ولكن كيف نعامله إذا امتنع عن القيام بفعل **لايأموه به القانون** ، وحدث ضرر بليغ من هذا الامتناع ، وكان هو يعلم ان هذا الضرر سيحدث ، أو أنه كان يريد حدوثه ؟ هذه هي النظرية التي اسماها الفقهاء الالمان : نظرية الارتكاب بالترك La Commission par omission . وهم يريدون بذلك : ان المرء **يرتكب الجرم بامتناعه عن التدخل لمنع وقوعه** ، إذا كان ذلك في مقدوره . مثل ذلك رجل أبصر الخط الحديدي مزحزحاً عن مكانه . ولديه متسع من الوقت ليخبر أقرب محطة دون أن يكلفه ذلك أي عناء . ولكنه لم يفعل ، كسلا منه أو حقداً على البشرية ، أو رغبة في رؤية فاجعة ليضعها في روايته ، فتدهور القطار المنتظر مروره وتناثرت اشلاء الركاب ذات اليمين وذات اليسار ..

وقد بحث القدماء هذه الحالات وقالوا بالتكافؤ بين الفعل والترك غير المنصوص عنه ، لأن الضرر الجرمي نتيجة مباشرة للترك . ولكن بعض قوانين القرن

التاسع عشر لم تذهب الى هذه الدرجة فقالت بمعاقبة هذا الترك معاقبة مخففة (١) .

ولكن الفقهاء الذين انكبوا على دراسة هذه المسألة في القرن الماضي ، مثل Rauter في فرنسا و Fuerbach في المانيا انتهوا الى القول بمساواة الترك بالفعل شريطة أن يكون على الشخص واجب حقوقي لحماية الضحية .

وكان رأي الالمان ان هذا القول يحتاج الى تمحيص اكثر ، إذ كيف يكون الترك سبباً للجريمة ، مع انه عدم ، والعدم لا يحدث شيئاً ايجابيا ؟ ولذلك عمدوا الى ايجاد سبب حقوقي لمعاقبة الاحوال الخاصة التي يريدون معاقبتها .

وقال بعضهم إن سبب المسؤولية ارتكاب وانق الترك ؛ وقال بعضهم الآخر ان السبب كائن في واجب حقوقي يفرض على الرجل المساعدة ؛ أو هو كائن في واجب قبل به هو نفسه . غير ان الذين يعتمدون في بحوثهم على النظريات الشخصية subjectives اعتبروا الترك سبباً قائماً بذاته ، أو هو — على الاقل — سبب من الاسباب المتعددة التي تضافرت لايقاع الجريمة ، ولكنه يتميز منها بانه لو لم يكن الترك لكان جائزاً الا تقع الجريمة . وتحليل هذا الادعاء يقودنا الى القول بان السبب كائن في ارادة الانسان الذي امتنع عن المساعدة ، وتكون النتيجة المنطقية معاقبة كل ترك .

ولكن الفقهاء المعاصرين ذهبوا مذهباً عملياً ، ولم يجرأوا ان يذهبوا مذهب اسلافهم ، خشية الشطط ، فصنفوا الحالات العملية التي يمكن ان تحدث في أربع زمر

أ — التدخل يقتضي من التارك تضحية

كالرجل الذي اذا اراد انقاذ شخص من حريق ، أو من نهر ، كان عليه أن

---

(١) كقانون العقوبات النمساوي لعام ١٨٥٢ في النبذة ١٣٩ الذي عاقب الام التي تقتل ولدها الصغير بامتناعها عن العناية به ، عقوبة أخف من عقوبة القاتل .

يقذف بنفسه في اللهب أو الماء البارد ؛ أو كالرجل الذي يقتضيه التدخل مجابهة قاتل شاكي السلاح . وقد تكون التضحية اقل خطورة من ذلك : كمن يرفض التصدق على فقير فيموت جوعاً ..

في امثال هذه الاحوال يصعب عادة اثبات النية الجرمية ، وهي قصد الفاعل إحداث الضرر بعدم تدخله ، ولذلك لامحل للعقوبة . ولكن قد يمكن اثبات هذه النية في بعض الاحيان ، وفي هذه الاحوال ايضاً لاتجوز معاقبة الشخص إلا في المحال التي عينها القانون ، لان قانون الجزاء لم يسن ليعلم الناس البطولة والاحسان(١).

وقد نصت المادة ٧٥٥ من قانون العقوبات السوري على فرض غرامة تتراوح بين خمس وعشر ليرات على كل شخص يستنكف او يتوانى بدون عذر عن الاغاثة، أو اجراء أي عمل او خدمة يطلبها منه رجال السلطة عند حصول حادث أو غرق أو فيضان أو حريق أو عند الجرم المشهود أو الاستنجاد .

ب – التدخل لايتطلب اقل تضحية

كالرجل الذي يمتنع عن زحزحة سلم مسند الى جدار قرب نافذة غرفة تحترق، ليتمكن الشخص الموجود فيها من النزول فاحترق ، او كالرجل الذي يرى شخصا يغرق ، فيمتنع عن قذف لوح خشبي بجانبه الى الماء لينجو عليه ، او الذي يسمع قتالا تحت نافذته ، وكان يكفيه لانقاذ القتيل ان يفتح احد مصراعيها ، فيفر القتلة خوفاً من ان يراهم شاهد، ولكنه لم يفعل .

قد يكون عسيرا ان نبرهن على النية الجرمية لدى التارك . وقد يكون ذلك سهلاً لاسيما اذا كان ذا مصلحة شخصية . ولكن حتى في هذه الحال الاخيرة ، لا يقول أحد بالمعاقبة ، لان القانون لايفرض على الناس التضامن والتعاون .

وهذا الحل وان كان مؤسفاً ، إلا انه يتمشى مع قواعد تفسير القوانين الجزائية

---

(١) انظر المادة ٢٥٦ من قانون الجزاء العثماني ، وقانون ٢٥ تشرين الاول ١٩٤١ الافرنسي .

لمصلحة المتهم . وكل مايمكن عمله هو تطبيق المادة ٧٥٥ المشار اليها، وفرض عقوبة الغرامة التافهة ، التي لاعلاقة لها بالنتيجة المؤسفة (١) .

ج - التدخل واجب على الممتنع

وهذا الواجب ، اما ان يكون قد فرضه القانون نفسه على الشخص فرضاً . واما ان يكون هذا الشخص قد قبل به قبولا حراً :

شخص مكلف بحراسة الدروب ، والسهر على بقائها صالحة للسير ؛ يرى حجارة وضعها اشخاص بنية سيئة لقلب سيارة ، ويدرك مايراد من وضعها ولكنه لايزيلها ، فتقع الكارثة ويموت بعض الاشخاص .

قال بعض الفقهاء انه شريك في القتل ، لانه اهمل واجبه ، وقال الآخرون ، ورأيهم هو السائد ، بان الترك ، حتى في هذه الحال ، لايمكن ان يعتبر كالفعل فقد يعاقب مسلكيا على امتناعه ولكن لايعاقب كشريك للقتلة .

وقاسوا على هذه الحال ، حالة اخطر من الناحية الحقوقية ، وهي حالة ناطور الاحراش الذي يقبض رشوة من اناس ، ارادوا صرفه من مكانه ليرتكبوا جريمة الصيد في الاحراش الواقعة تحت اشرافه كي لاينظم بحقهم ضبطا. فقالوا انه مرتش حتما ولكنه ليس بشريك في جرم الصيد .

غير ان قانون العقوبات السوري يعاقبه كمتدخل اذا قبل منهم ان يرتكبوا الجريمة: « من قبل عرض الفاعل » .

---

(١) في قرار حديث لمحكمة التمييز الفرنسية (٤ مايس ١٩٥١ منشور في gaz. Pal في ٧ حزيران ٩٥١) ان المرأة التي تعلم ان عشيقها يريد قتل زوجها ، وحين اركبه في سيارته ليقتله في الطريق ، وقفت تشيعها ، لاتعاقب كمتدخلة في جريمة القتل ، وانما تعاقب بموجب احكام المادة ٦٣ عقوبات المعدلة في ٢٥ حزيران ١٩٤٥ . وهذه المادة تعاقب بالحبس من شهر الى ثلاث سنوات وبالغرامة من ١٢٠٠٠ الى ٥٠٠٠٠٠ فرنك او باحدى العقوبتين فقط ، كل من كان قادرا بفعله المباشر ، دون خطر عليه او على الاخرين ، ان يمنع جناية او جنحة ضد سلامة الجسم البشري ، ويمتنع بصورة مقصودة ..

ولكن هل يصح تعميم هذا الحل بطريق القياس على هاتين الحالتين :

١ً — في مضاربة بين اشخاص ، استل احدهم مدية ، يريد ان يطعن بهـا ، وكان الحاضرون قادرين على منعه دون ان يصيبهم محذور ما ، فلم يفعلوا او ثبت لدى التحقيق انهم كانوا موافقين ضمنيا على عمله ... او كان بينهم شرطي اودركي مكلف بحماية النظام العام ، فوقف دون حركة ، ولم يحل دون وقوع القتل بتدخله

٢ً — رجل يعلم ان زوجته عازمة على الانتحار ، وكان في مقدوره ان يحول دون ذلك برفعه السلاح او باخفائه السم ، ولكنه لم يفعل اهمالا منه ، او رغبة في التخلص منها .. فهل يعتبر موظف الامن والزوج مسؤولين كقاتلين او كشريكين في القتل ؟

يوجد اتفاق بين الكثرة الغالبة من الفقهاء على الاجابة بالنفي ايضاً (١) وحجتهم في ذلك ان الزوج وهو مكلف بحماية زوجته ، اذا لم يخف السم عنها وانتحرت فانه يجب ان يعاقب كقاتل بموجب نظرية من يقول بالمعاقبة ، في حين انه اذا ساعدها على الانتحار وقدم لها السم ، فلا يعاقب في فرنسا ولا بموجب احكام التشريع العثماني

---

(١) ولكن بعض الفقهاء يخالفون في هذا الحل وعلى رأس هؤلاء المخالفين فون ليست الالماني الذي يقول : « ان الترك اذا كان مخالفا للقانون يشبه في نتائجه الحقوقية الارتكاب بالفعل ، ويعتبر الترك مخالفا للقانون اذا كان هناك واجب يقضي عليه بالتدخل » .وهذا الرأي هو الذي دافع عنه الاستاذ محمد مصطفى القالي في كتابه « المسؤولية الجنائية » ص ٥٨ فانه بعد ان ناقش بعض الامثلة العملية انتهى الى هذه النتيجة الهامة ، وهي قوله « ان القانون لم يفرق في العقاب بين الطريق الايجابي والطريق السلبي ، وان القتل كما يقع بفعل ايجابي يصح ان يقع بفعل سلبي » ولكنه يسارع فيستبعد الاحوال التي لايكون المتهم فيها ملزما قانونا بالمحافظة على حياة المجنى عليه وسلامته ، اي الاحوال التي لايكون تركه الا مجرد مخالفة لواجب ادبي فقط .. اما اذا كان من واجب التارك ان يحافظ على حياة المجنى عليه ، ولا يتدخل فهو مسؤول. ولكن اذا انقطعت السببية . اي توسط بين الترك والنتيجة الجرمية عامل اخر ، فان المسؤولية تسقط ، فلو شاهد شرطي رجلا يريد ان يطعن آخر ولم يمنعه ، فالمسؤول هو الشخص وحده ، لا الشرطي .

او يعاقب عقابا مخففا بموجب قانونا الجديد (المادة ٥٣٩) ، ولكن عدداً من الفقهاء يرى غير هذا الرأي ، وحجتهم على ذلك ان القانون لم يفرق بين الفعل السلبي والفعل الايجابي . ومن التطبيقات الحديثة لرأي القائلين بوجوب المعاقبة قرار لمحكمة كرنس عام ١٩٣٣ منشور في مجلة المحاماة المصرية سنة ١٤ ص ٧٣٤) عاقبت فيه الحارس الذي يترك الزراعة المحجوز عليها تتلفها الرياح . دون ان يهتم بامر جمعها ...

ويدخل في ذلك في فرانسا بموجب احكام المادة ٦٣ من قانون العقوبات الجديدة الشاهد الذي يمتنع عن الشهادة لصالح متهم بريء .

د — الضحية عاجز عن حماية نفسه

كالام التي تترك رضيعها يموت جوعا ، لاعتبارات خاصة بها ، والرجل الذي يترك اباه المجنون يموت من قلة العناية به ، وكالمار الذي يرى أعمى يقترب من حفرة فلا يتقدم لابعاده عنها فيسقط فيها ويموت .

هذه أحوال تختلف في اخلاقيتها عن الحالات الاخرى ، لان الضحية هنا ضعيف وعاجز عن حماية نفسه . ولكن المحاكم واكثرية الفقهاء ، على الرغم من ان المسؤولية المعنوية اشد ، يقولون بان القاعدة « لاعقوبة بلا نص » يجب ان تحترم في هذه الاحوال ايضا (١) .

غير ان الجرم اذا كان ناشئاً عن وضع أحدثه الشخص نفسه فانه مسؤول عنه فمن يسجن شخصاً بدون حق ، فيموت المسجون اهمالا . يعاقب كالقاتل ، لانه هو الذي اوجد هذا الوضع غير المشروع (٢) .

---

(١) حكمت محكمة Poitiers في قرار لها شهير اصدرته في ٢٠ كانون الاول ١٩٠١ بان قانون ١٩ نيسان ١٨٩٨ ـ المتعلق بحماية الطفولة الاولى ـ لايطبق على المجانين ، على سبيل القياس . ولذلك لم تحكم على المتهمة لانها تركت مجنونا في غرفة قذرة ، بلا نور وبلا فراش سنين طويلة حتى مات ، لان النص لم يذكر المجانين . وقد استند بعض الفقهاء الى هذا القانون ، فقالوا لو كان الشارع يريد معاقبة الترك اطلاقا لما سن هذا القانون لحماية الطفولة .

(٢) انظر غاروج ١ ص ٢٠٦ وما يليها .

الفصل الثالث

عنصر الجرم المعنوي

لايتصف فعل احدث ضرراً اجتماعياً بكونه جريمة إلا إذا اراده فاعله واراد أن يخالف به القانون ، او على الاقل لم يستخدم ارادته لمنعه ، أي انه ارتكب خطأ كان في مقدوره ، لو كان يقظاً ، ان لايرتكبه . فالنية والخطأ مفهومان كائنان في أساس المسؤولية الجزائية . غير ان العنصر المعنوي اكثر تعقداً منهما ، لانه يتضمن حالات اخرى نفسية . فالعقوبة في أيامنا لم تعد تطبق بصورة آلية على كل من ارتكب فعلا محرماً – كما كان في القرون الخوالي – ولكنها تطبق على حالة نفسية مؤسفة لامجال للشك في قدرة صاحبها على ان يريد وان يدرك . فاذا كان العنصر المادي شرطاً في كل الجرائم فان عقوبته تختلف شدة وضعفاً أمام القانون ، من جريمة الى اخرى ، بسبب ما يرافقه من عوامل نفسية هامة . وبعد أن كانت الجريمة القطب الذي تدور حوله النظريات الجزائية ، انتقلت الى الدرجة الثانية من الاهمية في ايامنا هذه ، واحتلت شخصية المجرم المحل الاول فيها ، كما كان المرض مركز الدراسات الطبية قبلا فاصبح المريض اليوم مركزها المجدي . لذلك كان من الضروري ان نعرف ماراد بهذه الحالات والعوامل النفسية .

الفرع الأول

الارادة والنية

La volontè et L'intention

الارادة عنصر نفسي يجب توفره في كل جريمة ، كبرت اوصغرت ، حتى الجرائم المادية البحتة . ولو حللنا الحوادث الواقعية لتوضيح عنصري الارادة والنية لوجدنا انها تكون ثلاث زمر مختلفة :

١ً — يريد الرجل الفعل المادي ويريد الحصول على نتيجته ، يسدد مسدسه ويطلقه على شخص فيقتله . فقد أراد الفعل المادي وهو اطلاق الرصاص ، واراد النتيجة منه وهو القتل .

ان جرائم هذه الزمرة هي الكثرة الغالبة في عالم الاجرام ، وتتصف بهذه السببية المباشرة بين الفعل والنتيجة ، اى انها تتصف بوجود الارادة والنية الجرمية معاً . وعقاب هذا الرجل عقاب كامل لان مسؤوليته تامة .

٢ً — يريد الرجل الفعل المادي ، ولا يريد نتائجه ، ولكنه يلام على عدم توقعه إمكان حصول هذه النتائج المؤسفة ، مع انه كان في مقدوره منع حدوثها(١)

---

(١) ذكرت المادة ٤٩٦ عقوبات حالة من حالات تجاوز النتيجة قصد الفاعل وارادته . فارتكاب جرم الاغتصاب وجرم الفحشاء معاقب بالعقوبة المنصوص عنها في المواد ٤٩٩ وما يليها ولكن اذا ادى الجرم المذكور الى موت المعتدى عليه « ولم يكن الفاعل قد اراد هذه النتيجة فلا تنقص العقوبة عن ١٢ سنة » .

يطلق النار على طائر ليصطاده ، فيصيب انساناً فيقتله . فقد أراد الفعل المادي وهو اطلاق النار ، ولكنه لم يرد النتيجة وهي قتل انسان . فليس هو بقاتل خطر الا أنه قليل الاحتراز ، لانه لم يتوقع حدوث هذه النتيجة الممكنة الوقوع . فهنا توجد الارادة ولاتوجد النية ، وانما يوجد الخطأ والارادة . لذلك يوجد اتفاق في التشريعات المعاصرة على معاقبة الفاعل معاقبة خفيفة . وهذا مانصت عليه المادة ٥٥٠ عقوبات (التسبب في موت احد عن اهمال او قلة احتراز ، او عدم مراعاة القوانين والانظمة . وعقوبة الجرم الحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات) .

٣ — يريد الرجل الفعل المادي ولايريد النتيجة ولكنه محاط بظروف خاصة لايمكنه فيها أن يتوقع حدوث مثل هذه النتيجة: رجل يأتي بدوائين لمريضين فيغلط في صاحبيهما فيقسم أحدهما ويموت . فقد أراد الفعل المادي ـ وهو تقديم الدواء ـ ولم يرد النتيجة الجرمية ـ أي التسميم ـ غير أنه وجد في ظروف لم يقدر فيها على توقع حدوث الموت ، وهي الظروف الناشئة عن الغلط . فهنا أيضاً توجد الارادة ولاتوجد النية وانما يوجد الغلط مع الارادة ، وللغلط وضع خاص في القانون . فليس في هذه الزمرة جريمة ، لأن النتيجة حادث عرضي[1] .

فالارادة اذن شرط أساسي للجريمة ، اذا لم توجد مع الفعل المادي امتنع تطبيق العقوبة . ويكفي المدعى عليه أن يبرهن على أنه لم يرد الفعل ، أي انه حدث بفعل قوة قاهرة ، حتى تسقط عنه التهمة . وهذا القول صحيح حتى في المخالفات المادية الصرفة . فالمادة ٧٣٦ من قانون العقوبات (الفقرتان هـ ، و) تعاقب بغرامة تتراوح بين خمسين قرشاً وعشر ليرات... من رمى أو وضع اقذاراً او كناسة أو شيئاً آخر على الطرق العامة ، ومن رمى أو اسقط عن غير انتباه اقذاراً او غيرها من الاشياء الضارة على احد الناس. ولكن إذا برهن المتهم على انه اضطر الى هذا الطرح

---

(١) انظر غارو المصدر نفسه ص ٥٦٩

بنتيجة قوة قاهرة كأن تدفعه سيارة مارة فلا يعاقب لأن عنصر الارادة مفقود[١].

أما النية فقد عرفها اميل غرسون بأنها « ارادة المجرم ارتكاب الجريمة كما هي معرفة في القانون » ، وهو التعريف الذي اختاره القانون السوري في المادة ١٨٧ . ويدنو منه تعريف الفقيه الفرنسي اورتولان بأن النية هي « توجيه الفعل او الامتناع نحو احداث النتيجة الضارة التي تشكل الجرم »[٢] . أما غارو فقد عرفها بقوله : « ان النية الجرمية كائنة في ارادة المجرم انتهاك حرمة القانون بواسطة فعل أو امتناع ، او هي بصورة ادق الضرر بمال حقوقي يحميه القانون والمفروض في الفاعل أنه يعرفه »[٣] . ولعل التعريف الذي وضعه الاستاذ Donnedieu de Vabres يفضل غيره من التعاريف بوضوحه : « النية الجرمية هي معرفة المرء أنه يرتكب فعلاً محرماً »[٤] .

وتستخلص محكمة الاساس وجود النية من وقائع القضية . وترى الهيئة العامة لمحكمة التمييز السورية استعمال حق رقابتها ، أي ان محكمة التمييز أعطت نفسها الحق في تمحيص الوقائع التي استندت اليها محكمة الاساس في وجود النية وخاصة في مسائل القتل[٥] .

---

(١) هذا رأي محكمة التمييز الفرنسية في عدة قرارات لها . من احدثها القرار الصادر في ١٧ تشرين الثاني ١٩٣٧ . وقد نصت المادة ٤٥ من قانون العقوبات الايطالي لعام ١٨٨٩ على أنه « لا يعاقب احد اذا لم يرد الفعل الذي يكون الجريمة »

(٢) Ortolan ج ١ ص ٣٧٧

(٣) Garraud ج ١ ص ٥٧١

(٤) في كتابه الحقوق الجزائية ص ٧٠ .

وقد اعتبر الاجتهاد الفرنسي ان سحب شيك من قبل شخص ليس له نقود موقوفة تحت امره او كانت نقوده الموقوفة لا تكفي ، يعرض الساحب للعقاب . وقد نصت المادة ٦٥٢ من قانون العقوبات السوري على معاقبة من يسحب شيكا « بدون مقابل سابق وممد للدفع او بمقابل غير كاف » بعقوبة الاحتيال المنصوص عنها في المادة ٦٤١ .

(٥) الهيئة العامة قرار رقم ٦٠٠ في ٢٤-٩-٩٥٢ القانون ١٩٥٢ ص ٧٦٠

وقد رفعت الى محكمة التمييز دعوى بطلب نقض قرار قاضي الاحالة في حلب، من قبل النائب العام فيها ، لان القرار المذكور تضمن التعليل التالي :« ان التفريق بين جريمتي محاولة القتل واحداث العاهة الدائمة انما يتبع الوصف الذي يعطيه الطبيب نتيجة معاينته للجرح ». والدعوى تتضمن ان المتهم ضرب المشتكي بفأس على رأسه نتج عنه ضياع عظمي بمقدار ٨سم٢ ، فقرر قاضي الاحالة اعتبار الجريمة منطبقة على المادة ٥٤٣ عقوبات ، وهي الخاصة بالعاهة الدائمة ، فميز النائب العام القرار طالباً نقضه ذهاباً منه الى أن الفعل مشروع تام في جناية القتل . فقررت محكمة التمييز (١) مايلي : « ان التعليل للتفريق المذكور مخالف للقانون لان مثل هذا التفريق انما يبنى على مايظهره التحقيق من أن الفاعل كان يقصد القتل او مجرد الضرب والاذى.. وفي استطاعة محكمة الجنايات التي ستنظر في القضية تغيير الوصف الذى ورد في قرار الاتهام او الاخذ بما يظهر لها بنتيجة المحاكمة ». . أي انها تركت استخلاص النسلية لمحكمة الاساس .

الفرع الثاني

الخطأ

La faute

نصت المادة ١٨٩ من قانون العقوبات السوري على مايلي : يكون الخطأ اذا نجم الفعل الضار عن **الاهمال أوقلة الاحتراز او عدم مراعاة الشرائع والانظمة**».

---

(١) في ٢٧/٨/ ١٩٥٣ رقم ٦١١ جناية (منشور في مجلة القانون السنة ٤ ص ٧٨٩

فالخطأ هو ارتكاب فعل محرم لاينتوي الفاعل اتيانه ، كمن ينقلب وهو نائم على طفل بجانبه فيقتله خنقاً دون ان يشعر بذلك. ولم يبين القانون مدلول هذه التعابير الثلاثة ، ولكنها تدخل في غالب الاحوال في مدلول عدم الاحتراز . والقانون المصري (المادتان ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات) يضيف حالتين اخريين الى حالات الخطأ هما الرعونة وعدم الانتباه . وحسناً فعل قانوننا باهمالهما ، لصعوبة تفريقهما عن الحالات الاخرى لأنهما داخلتان فيها .

وقد اهتم الفقهاء الأقدمون ببيان درجات الخطأ[١] ،ولكن الحديثين احتفظوا بثلاث منها ـ على غرار الرومانيين ـ وهي : الخطأ الفاحش ، والخطأ الخفيف والخطأ الخفيف جداً[٢] . غير أن هذه الانواع لاتهم الجزائي ، لان هذا يشترط ان يكون الخطأ شعورياً ، اي ان يثبت للقاضي ان المتهم كان قادراً على ان يتوقع العواقب السيئة ، ولكنه لم يفعل . وقد رفض العلامة غرسون هذا التقسيم أيضاً ، وطلب ان يترك للقاضي وحده مهمة تحديد الخطأ المطلوب قانوناً لكل جريمة ، حسب ارادة القانون الصريحة او الضمنية، اي أنه اعتبرها مسألة واقع متروك امر تقديرها لقاضي الموضوع وحده .

وعلى هذا فقد يرتكب الانسان أفعالاً مادية يريد بها خرق حرمة القانون ، وهذه الافعال هي **الجرائم المقصودة** المعرفة في المادة ١٨٨ (ويشترط فيها وجود النية) وقد يرتكب أفعالاً مادية دون ان يريد نتائجها غير المشروعة ـ أي يرتكب خطأ ـ وهذه الافعال هي **الجرائم غير المقصودة**. وقد عرفت المادة ١٩٠ الجريمة غير المقصودة بأنها الجريمة التي لم يتوقع فيها الفاعل نتيجة فعله او عدم فعله المخطئين ، وكان في استطاعته او من واجبه ان يتوقعها ، وهي ايضاً الجريمة التي توقع فيها نتيجة فعله،

---

(١) ذكرها غرسون في الفقرة ١١٢ من شرح المادة الاولى .

(٢) كولان وكابيتان : المدخل .

ولكنه لم يتراجع عن فعله ظناً منه أن في امكانه اجتناب هذه النتيجة(١). وقد تضمنت المادة ٤٨٥ تطبيقاً لهذه المادة ، وذلك في حالة تسييب او طرح الولد الذي هو دون السابعة من عمره او العاجز في مكان غير مقفر ، اذا مات او نشأ عن الطرح مرض ومن الأمثلة العملية على ذلك سائق السيارة الذي ينحدر على سفح جبل ولا يخفف السرعة اعتماداً على مهارته ، فيدهس انساناً ماراً ، دون قصد الدهس .

وتتكون الجرائم غير المقصودة من زمرتين :

١ — الجرائم المادية البحتة التي لا يشترط فيها وجود الخطأ ، وانما يعاقب مجرد الفعل ، واكثرها من زمرة المخالفات ، فلا يشترط في معاقبتها البحث عن النية، لتفاهتها ، بل يكتفى بالفعل وحده (٢)

٢ — جرائم الاهمال وعدم الاحتراز التي يطلب القانون فيها للمعاقبة وجود خطأ معزو الى الفاعل . ووجود هذا الخطأ كاف للمعاقبة ، فيما اذا حدث الضرر الجزائي ، كالقتل الخطأ .

واذا أردنا أن نعطي فكرة موجزة عن أنواع الخطأ ، فان ذلك يقتضينا تقسيمه الى أربع زمر :

---

(١) وعرف الاستاذ محمود ابراهيم اسماعيل (في كتابه شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات المصري ص ٣٨٢) الخطأ بقوله : « ان الخطأ غير العمدي هو عدم اتخاذ الاحتياط الكافي من جانب المخطيء والذي يجب على الشخص الحريص المتبصر اتخاذه لمع ماعسى ان يترتب عليه من نتائج ضارة بالغير » .

(٢) اكتفت بعض قوانيننا الخاصة استثناء على غرار مثيلاتها الاجنبية ، بالفعل المادي وحده دون النظر الى عنصر النية .

فالمادة ٣٣٧ من قانون الجمارك السوري تقول : « الجهل أو حسن النية لا يعتبران عذراً».

والمادة ٢٨ من القانون رقم ٨٠ المؤرخ في ١٩٣٩/١/٤ (المتعلق باستثمار الملح) تقول: « لا يشترط في فرض العقوبات واقرار المصادرات سوء النية أو معرفة القوانين » .

وقد ذهب قانوننا الجديد الى ابعد من ذلك في حالة خاصة وهي المادة ٧٠٣ فقال : « يفترض حتى ثبوت العكس سوء النية في اغتصاب الاسم التجاري » .

١ – **الرعونة** Maladresse ، وهي خطأ أهل الفن بصورة خاصة ، كالاطباء والمهندسين والصيادلة والقابلات فيما اذا تسببوا بموت احد او إصابته بمرض لجهلهم أموراً لا يصح ان يجهلوها . والرعونة في قانوننا داخلة في مفهوم عدم الاحتراز .

٢ – **عدم الاحتراز** Imprudence ، وفي هذه الحال يكون الفاعل ذا اطلاع على خطر فعله ، ولكنه يقدم عليه مع ذلك دون سوء نية ، كمن يهدد آخر بسلاح يعلم أنه محشو وصالح للانطلاق ، فتخرج منه رصاصة تصيب شخصاً غير المهدد ، والفتاة التي تضع طفلا وتتركه بلا عناية فيموت بسبب جهلها (١).

---

(١) وقد أصدرت محكمة التمييز السورية قراراً رقم ٣٠ مؤرخاً في ١٦ كانون الثاني ١٩٥٠ (منشور في مجلة القانون عدد شباط ١٩٥٠ ص ١١٧) جاء فيه :

« لما تبين من تقرير الخبراء الموضوع على اثر وقوع الحادث (حادث اصطدام عربة الأوتوموتريس في مدخل حمص بمدحلة) بنتيجة التجربة التي قاموا بها ان السائق شعر بوجود المدحلة عند الممر بجوار السكة على مسافة لا تقل عن ٤٠٠ متر دون ان يتأكد من وضعها على الضبط ولكنه يستطيع التثبت من وضعها على الضبط من مسافة لا تقل عن مائتين وخمسين متراً وان في مقدوره انزال سرعة السير من حدها الأقصى المسموح به الى سرعة الثلاثين التي يمكن بها توقيف عربة القطار عن السير دون لحوق خطر بها وبالركاب ، وكان المميز عليه معترفاً بمشاهدة المدحلة عن مسافة ٢٥٠ متراً وهي المسافة التي اشار اليها التقرير المذكور مما كان ينبغي عليه ان يخفف السير دفعاً لاحتمال ما قد تحدثه السرعة من خطر وللتمكن من تسكين القطار في المكان المناسب تحت ملاحظة اتقاء الضرر على فرض ان مشاهدته المدحلة وقعت عن مسافة ٢٥٠ متراً كما جاء في اعترافه لا عن مسافة ٤٠٠ متراً كما جاء في تقرير الخبراء .

وكانت المحكمة بعد ان ذكرت في الحكم المميز ملخص ما جاء في التقرير المذكور رفعت المسؤولية عن السائق لعلة ان عربة القطار تشاهد من المغدور بصورة اوضح ولأن الفقرة الاخيرة من المادة ٧ من القرار ١٥ . ل . ر تاريخ ١٨ كانون الثاني ١٩٣٤ توجب على عابر الخط الحديدي ان يمتنع عن السير ما لم يتأكد من انه ليس من قطار ظاهر على الطريق ، غير ان ملاحظة مثل ذلك لا ترفع المسؤولية الجزائية عن عاتق سائق القطار للاسباب المبينة في تقرير اهل الخبرة الدالة على ما فرط من تقصير وقلة احتراز ولكنها تبقى صالحة للتخفيف التقديري ذلك لأن السير على الخط الحديدي رغم الخطر الواقع لا يبيح لسائق القطار ان لا يتقيد بأحكام القانون فلا يكترث بما قد ينجم عن عمله وشذوذه وقلة احترازه من ضرر يلحق بمال الآخر —

٣ — **الاهمال** Négligence **وعدم الانتباه** Inattention : وهذان امران متشابهان ، وفيهما يقف الفاعل موقفاً سلبياً ازاء مايستوجب الحيطة والحذر ، كمن يقود سيارة في طريق ضيقة ، ولاينتبه لمجرى الماء على جانب الطريق ، فتسقط فيه السيارة ويصاب بعض الركاب بجراح ، وكمن اوكل اليه امر حراسة مجنون او حيوان مؤذ فيتركه وشأنه فيعتدي على الناس ويلحق بهم أذى .

٤ — **عدم مراعاة الشرائع والانظمة:** Inobservation des lois et des reglements وهذا الخطأ يكون بمجرد ارتكاب الفاعل مخالفة القوانين والانظمة ولو لم يثبت عليه اي نوع من انواع الخطأ . فلو كانت الانظمة تفرض سرعة معينة على سائقي السيارات ، وتجاوزها احدهم ، فانه يعاقب بمجرد الثبت من المخالفة . والمراد بالشرائع القوانين التي توضع لحفظ النظام والصحة العامة ، وخاصة المخالفات المذكورة في قانون العقوبات .

وقد عاقب الشارع على الجرائم المقصودة وغير المقصودة ، ولكن الفرق بينهما أنه شدد على مرتكب الأولى ، ورفق كثيراً بحال مرتكب الثانية ، لأنه ليس بالشخص الخطر . وعاقب في أكثر الجرائم المقصودة (الجنايات وبعض الجنح) على مجرد الفعل ولو لم يحدث الضرر (كما في حالة الشروع) في حين ان حدوث الضرر شرط في الجرائم غير المقصودة المتسببة عن الخطأ . والفرق الكبير بين الزمرتين ان وجود النية شرط لمعاقبة الجرائم المقصودة ، اذا لم يثبت وجودها امتنع العقاب في حين أن الخطا وحده كاف لمعاقبة الجرائم غير المقصودة .

ومن الواجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ ، لأن من يحدث ضرراً بصورة غير مباشرة لا يمكن ان يسأل عنه . فلو أمر رجل خادمه بتنظيف مدفأته

— ونفسه وحياته .

وكان ما ذكرته من تعليل لا يتفق مع الأدلة القائمة وبالخاصة مع اعترافه الصريح المنطبق على ما جاء في أقوال الخبراء في التقرير المنظم منهم وهو ما يؤلف خللا قانونياً يستلزم النقض. اجمت الآراء خلافاً للبلاغ على نقضه موضوعاً ».

وتلكأ هذا الخادم ثم شب حريق ، فلا يمكن ان يسأل الخادم عنه ، بل يسأل عنه صاحب المحل ، لأنه ملزم بمراقبة عمله .

وتصادف الجرائم الغير المقصودة وخاصة جرائم القتل والايذاء الخطأ في الحالات الخمس التالية :

١ً – **انهيار الابنية** ، فالمالك الذي لايحسن اختيار المقاول الذي يتعهد البناء ، والمهندس الذي يضع تصميمه وخرائطه ، مسؤول عن كل أذى يلحقه البناء بأحد ، فيما اذا انهار .

٢ً – **حوادث العمل** ، كما لو أصيب عامل في معمل ، فقتل أو جرح ، فرب العمل مسئول جزائياً اذا ثبت أنه لم يراقب حسن تركيب الآلة ، كما ان قانون العمل يلزمه بالتعويضات .

٣ً – **الآلة البخارية** ، وقد صدر قانون في فرانسا بتنظيمها وتحديد مسئولية صاحبها منذ عام ١٨٥٦ ، وسار على أثره الشارع العثماني الذي أصدر قانون المحركات البخارية في ٢٥ رجب ١٣٣١[1] ، وضمنه المادة ١١ التي تقول :

« اذا سببت جراحاً يعاقب المسئولون عنها بالسجن من عشرة أيام الى عشرة أشهر وبالغرامة من ليرتين الى عشرين ليرة ذهبية . .. أما في الأحوال المخالفة للنظام المخصوص اذا تسبب عنه موت ، فتجري في حق المسئولين أحكام المادة ١٨٢ من قانون الجزاء » ، وهو القانون المطبق عندنا وتصادف هذه الحالات في الحوادث الناجمة عن الجرارات ، وآلات الطحن ، ومعامل الميكانيك ...

٤ً – حوادث السكك الحديدية ، ولها نظامها الخاص .

٥ً – حوادث السيارات ، وهي حوادث العصر والمدنية المعاصرة ، التي أصبحت مصدر قلق المجتمع والمحاكم على السواء ، وهي التي تطبق عليها أحكام المادة ٥٥٠ ومايليها من قانون العقوبات .

---

(١) منشور في مجموعة صادر ج ٣ ص ٣٩٩ .

وهذه طائفة من التطبيقات العملية في رأي الاجتهاد السوري :

١ — اذا اعطى رب العمل اوامره لعامله ليقوم بعمل ما ، واهمل الموجبات الفنية والاحتراز ، وأدى قيام العامل بالعمل الى موته ، فان المادة ٥٥٠ عقوبات، هي التي تطبق .

وكذلك اذا أمر رب العمل المهندس برفع الاسمنت المسلح قبل أن يجف ، ووضع طبقة من التراب الكثيف ، وحمله على أن يسرع بالتبليط ، فانهار البناء ، وحدث ضرر ، فرب العمل مسئول(١) ،

٢ — اذا أذن سائق السيارة لشخص غير مرخص له بسوقها ، كما لو كان ابن صاحبها ، فساقها على مشهد منه ، وسكت عنه ، فدهس شخصاً ماراً ، فأن السائق يسأل بموجب المادة ٥٥٠ عقوبات ، أي يعاقب كقاتل خطأ (٢) .

٣ — إن مشاهدة السائق نزول ركاب السيارة الاخرى الواقفة على ١٠٠ متر ، توجب عليه تخفيف السرعة ، ولا يعفيه من المسئولية استعمال الزمور وحده للتخلص من المسئولية ، فيما اذا دهس أحداً(٣) .

٤ — لايشترط سبق اقامة الدعوى الجزائية للتثبت من وقوع الخطأ او عدمه من أحد سائقي السيارات في حوادث الاصطدام . ولمحكمة الموضوع حق تقدير الشهادات بهذا الشأن وتوزيع المسئولية ، دون التقيد بحد ما(م١٧٠ و١٧١ مدني) في حالة وجود الخطأ من السائقين (٤) .

٥ — يعتبر صاحب السيارة المسروقة مسؤولاً اذا ثبت أنه وضعها على حافة الطريق ، وأن مجرد دفعها ساعد على جريها في الحال ، لأنه دال على اهماله وعدم

---

(١) قرار لمحكمة التمييز السورية رقم ٤٠٠ جنحة في ٢ آذار ١٩٥٢ منشور في مجلة القانون س ٤ ص ٤١٤ .

(٢) تمييز سورية رقم ١٣٤٠ جنحة في ١٠ حزيران ١٩٥٢ ، القانون س٤ ص ٤٧٠

(٣) تمييز سورية رقم ١١٣٧ جنحة في ٢٤ مايس ١٩٥٣ ، القانون س ٤ ص ٦٩١ .

(٤) ت . س . اساس ٤٤٩ في ١٩٥٢/٢/١٤ القانون س ٥٢ ص ٥٧٧ .

تحوطه ، فلم يلحظ المكان الذي يجب عليه أن يختاره لوقف السيارة – في هـذا الوقت المتأخر من الليل . ومن حق قاضي الموضوع ان يقدر الخطأ ويعمد الى تخفيفه والحد من السببية القائمة بين هذا الخطأ والحادث (١) .

الفرع الثالث

التدليس Dolus

اذا كان الخطأ يقع في أسفل سلم المسؤولية الجزائية ، فان التدليس يقع في أعلاه والتدليس نوعان : تدليس عام ، وهذا يعني النية الجرمية كما عرفناها، وهو المطلوب عادة في الجنايات والجنح ؛ وتدليس خاص ويعني «شعور الفاعل بالضرر الذي يمكن ان يسببه فعله » . (٢) ويشترط وجوده في بعض الجرائم حتى تصبح المعاقبة عليها .

البحث الأوّل

التدليس العام

للتدليس العام – اي النية الجرمية – ثلاثة انواع :

أ – **النية المشددة أي العمد** ، وهي تصميم الفاعل على ارتكاب الجريمة، بعد

---

(١) ت . ف . ٣٠ – ١١ – ٩٥١ القانون ٥٢ ص٦٠٣

(٢) دي فابر الحقوقية الجزائية الفرنسية ص ٧٢ .

ان فكر فيها وأعد لها العدة ، ولم يثنه عن قراره المشؤوم تلك الفترة التي تفصل العزم عن التنفيذ (١) . وقد عرفته محكمة التمييز السورية (٢) :

« ولما كان العمد في قضايا القتل عنصراً اساسياً يظهر به ولا يقوم على غيره وهو سبق التصور والتصميم المعرف علماً واجتهاداً بوجود متسع من الوقت كاف لزوال حاله التوتر والانفعال التي تكون مستولية على وعي الفاعل فيقدم على الفعل، وهو غير قادر على امعان الفكر وتدبر العواقب » ...

وقالت في قرار سابق لها (٣): « ان العمد هو سبق التصور والتصميم لا يجوز الحكم به بمجرد الاحتمال ، بل لابد فيه من وجود مايثبت ان مجيء المتهم الى محل الحادث كان خصيصاً لايقاع القتل الذي يجول تحقيقه في نفسه من السابق ، وانه تسلح بالسلاح الناري لتنفيذ فكرة القتل ».

أما الترصد الذي هو العمد فلا يمكن الاستدلال عليه بطريق الاستنتاج من امور احتمالية لاتدل على اكثر من قصد القتل ، وكان وقوع الترصد يستبعد عادة في سوق مكتظة بالناس في رابعة النهار » (القرار ذاته) .

وقد اعتبر الشارع العمد سبباً مشدداً في بعض الجرائم ، كما في المادة ٥٣٥ من قانون العقوبات (القتل وجزاؤه الاعدام ، في حين ان القتل قصداً معاقب بالأشغال الشاقة من خمس عشرة سنة الى عشرين سنة ، حسب احكام المادة ٥٣٣) والمادة ٥٤٥ التي تشدد عقوبات « ايذاء الاشخاص » اذا تم الجرم بواسطة احدى

---

(١) وقد عرفته المادة ١٦٩ العثمانية بأنه « تصور المرء فعل القتل وتصميمه عليه قبل وقوعه » . وقد حكمت محكمة بغداد « بأن العداء السابق وان جاز ان يكون سبباً لارتكاب الجريمة ، فهو ليس بدليل على سبق العمد » . (٢٢٦ ج ٣٣) وعرفه الاستاذ محمود ابراهيم اسماعيل في كتابه « جرائم الاعتداء على الاشخاص وجرائم التزوير » ص ٢٩ ، « انه تروى الجاني وتدبره قبل اقدامه على ارتكاب الجريمة بثبوته وتفكيره فيها تفكيراً هادئاً لايشوبه اضطراب ».

(٢) قرار رقم ٦١ جناية في ٥-٢-٥٢ ، مجلة القانون ٥٢ ص ٢٣٧ ،

(٣) رقم ١٦٢ جناية في ٢٢ - ٤ - ٩٥٠ منشور في مجله القانون ٩٥٠ ص ٥١

الحالات المعينة في المادتين ٥٣٤ و ٥٣٥ ، ومن هذه الحالات العمد، وكذلك المادة ٥٣٧ التي تعاقب الام التي تقتل عمداً وليدها الذي حبلت به سفاحاً ، بالاعتقال الموقت مدة لاتقل عن خمس سنوات .

واثبات العمد قضية موضوعية يفصل فيها القاضي الذي ينظر في الدعوى (١) .

فقد يستنتجه من ظروف الدعوى والقرائن الدالة عليه ، كشراء السلاح واعداده وشحذه ، وكتصريح الفاعل لبعض أخصائه بأنه عازم على قتل فلان ، او قوله : سترون ماذا سأفعل به ، وكتهديده المقتول بالقتل قبل الجريمة (٢) .

---

(١) وهذا رأي محكمة التمييز السورية في القرار الصادر في ٢٢ نيسان ١٩٥٠ رقم ١٦٣ أساس جناية ، والذي قالت فيه : « لما كانت محكمة الاساس عالجت قضية العمد وقضت بثبوته على ضوء التحقيق الذي قامت به ... »

(٢) في قرار حديث لمحكمة التمييز السورية ، ان القاتل ، الذي ارسل اخته الى المقتولة تبلغها عزمه على أنها اذا لم تستسلم له ليقضي وطره منها ، فانه سيقتلها ، فامتنعت ، ولكنه نفذ عزمه وقتلها ، هو قاتل عمد ، وليس قاتلا عن قصد فقط : « ذلك لانه يستدل من عبارة التهديد ان نية القتل كانت كامنة في نفسه ، وتدور في خلده في حالة رفض طلبه ، وان من مظاهر هذا التصميم تنفيذ القتل دون حصول اي سبب آخر ، لمجرد تنفيذ ما هدد به ، عندما تحقق بنفسه ان المجنى عليها مصرة على عدم الخضوع لارادته » . ت . س . رقم ٧٨ في ٢٦/١/٥٣ القانون س٤ ص ٦٢ وفي قرار حديث آخر (قرار رقم ٦٤١ في ٢٦ / ٩ /٥٣ ، القانون ٤ س ٨٣٥) ، قالت محكمة التمييز السورية : « لما كان العمد في قضايا القتل انما يستخلص من وقائع الحادث وظروفه ومن الادلة القائمة عليه وكان يتضح من الوقائع التي اخذت بها المحكمة في الحكم المميز واعتبرتها ثابتة (ذلك ان المتهم لما علم بوجود المقتول في مكان معين ، أخذ يفكر بالطريقة الواجب اتباعها لقتله والاخذ بثأر أخيه المقتول من ٥ سنوات ، فاعد فرساً وعصا غليظة ، وتربص للمغدور وراح يلاحقه حتى قتله) ..

.. ولما كانت عناصر العمد في الوقائع التي سردتها المحكمة متوفرة تماماً .

وكان ذهاب المحكمة بعد ذلك كله الى القول بان المدة التي انقضت من تاريخ رؤية المغدور الى ساعة ايقاع الجرم ليست كافية لتكوين عناصر القتل عمداً ، وانه يجب ان ينقضي وقت يعود تقديره لقضاة الموضوع يتمكن القاتل من استعادة ارادته الواعية والتنبه الى نتائج عمله الجرمي ، هو ذهاب خاطىء يتعارض مع الوقائع التي اخذت بها المحكمة ، مما يجعل حكمها من ناحية اعتبار ان القتل وقع قصداً لا عمداً مخالفاً للقانون ومستلزماً النقض »

ولكن ليس هذا كله دليلا قاطعاً على وجود العمد ، لأن القاضي هو الذي يقدر ذلك .

وقد قررت محكمة النقض والابرام المصرية « بأن القتل يعتبر حاصلا مع سبق الاصرار اذا ارتكب تشفياً من المجنى عليه لعداوة سابقة بينهما » (قرار في ٢ يناير ١٨٩٧ مجلة القضاء سنة ٤ ص ١٠٣) ، وقررت استئناف مصر « بأنه متى كان سبق الاصرار نتيجة حقد سابق فيعتبر قانونياً ولو لم يسبق الجريمة الا لحظات » (قرار في ١٤ ديسمبر ١٨٩٨ مجلة القضاء س ٦ ص ٧) . ونظراً لأن العمد عنصر قانوني يجب وجوده ليجوز التشديد في المعاقبة ، فان على المحكمة أن تبسط القضية وتبين الوقائع بصراحة وتذكر كيف استنتجت العمد حتى تراقب محكمة التمييز حسن تطبيق القانون ، فالعمد في القتل لا يمكن ان يعرف ، باعتباره شيئاً معنوياً ، الا من الظروف المادية التي تسبق القتل أو ترافقه ، فاذا لم تذكر المحكمة هذه الظروف المادية التي استنتجت منها العمد فان الحكم ينقض لانه ناقص . ولذلك نقضت محكمة النقض والابرام المصرية حكماً لان المحكمة قالت : ان سبق الاصرار ثابت من الضغائن القديمة ، دون أن تذكر الأدلة الكافية . (نقض في ٧ يونيه ١٩٢٧ مجلة المحاماة السنة ٨ ص ٧٤٤) .

أما القصد فهو ارادة الفاعل الوصول الى النتيجة ، دون سابق قرار ، وعقوبته أخف من عقوبة العمد .

وقد قررت محكمة التمييز السورية (١) مايلي : « لما كان ينبغي على محكمة الاساس عندما تقوم بتقدير الوقائع أن تلحظ أن منها ما يكاد ينطق بوجود قصد القتل رغم اكتفاء الفاعل بضربة واحدة ، واستطاعته تكرر الضرب ، كالضربة الواقعة بقوة وبآلة قاتلة على مكان خطر نفذت الى الجوف فأصابت أو اخترقت الرئة والامعاء ، إذ لو كان يريد غير ذلك لتجنب ايقاع الضرب على هذه الصورة ، ولجعل الضربات المتتالية كلها بسيطة مادام أن هذا داخل في امكانياته .

ولما كان بالاستناد الى ما تقدم ، فان نفاذ إحدى تلك الطعنات الاربع الى

(١) في ٧ شباط ١٩٥٢ ، رقم جناية ١٩٥٢ ، مجلة القانون ٩٥٢ ص ٢٣٣

الطحال يدل على أن الفاعل كان يريد من وراء هذه الطعنة القتل ..

ان القصد الذي قد يبالغ في كتمانه يتجلى في صورة العمل والآلة المستعملة وماهية الطعنات .. »

ب — **النية المحتملة** ، وهي أن يتوقع المرء نتائج فعله دون ان يثبت عليه انه أرادها. وكل مافي الامر انه لم يقف موقفاً حازماً ، ولم يجهد نفسه في منع حدوثها. بل برهن على عدم احتراز واكتراث . والمثل التقليدي على هذه الحالة هو الرجل الذي يجهز باخرة عليها مسافرون ، ويسلمها الى اذرعة الامواج ، وهو عالم بما فيها من اضرار ، حتى اذا ابتعدت عن الساحل ابتلعها البحر الهائج . والسؤال هل هو قاتل عادي أو قاتل خطأ ؟

لقد تعرضنا قبل هنيهة الى نظرية « اجتماع الاسباب » فلا نعود اليها هنا . ولكنا نلاحظ أن البلاد التي ظلت خاضعة للقاعدة الرومانية القائلة بأن القوانين الجزائية تفسر بصورة ضيقة ، لاتستطيع أن تعتبر هذا الفعل إلا جرم عدم تحرز ، أي قتلا خطأ . والمادة ١٩٠ عقوبات تعتبر هذه النية المحتملة « جريمة غير مقصودة » ، اي انها تعاقب الفاعل لمجرد وقوع الجرم ما دام قد توقعه .

ح — **النية غير المحددة** ، وهي ان يفعل المرء فعلاً اجرامياً يؤدي الى نتائج متعددة غير محددة ، كلها محرمة ، توقع حدوثها وقبل بها ، كالذي يقذف قنبلة على جمهور محتشد وهو يريد مجرد القتل ، لا شخصاً معيناً بذاته او أشخاصاً محدودين. فنية القتل L'animus nécandi ثابتة عليه ، ولذلك تكون العقوبة تامة ، ومشددة أيضاً .

والمادة ٢١٣ من قانون العقوبات البغدادي نصت على هذه الحال بوضوح حين قالت : « ويوجد سبق الاصرار سواء كان قصد المجرم في ارتكاب الجريمة موجهاً ضد شخص معين أو ضد أي شخص وجده او صادفه بغير تعيين . »

ومثل هذه الجرائم ليست بنادرة الوقوع . وهي تكثر في ايام الاضطرابات .

وخاصة في تعاليم المذاهب الفوضوية والارهابية التي ترمي الى قلب اوضاع المجتمع بطريق العنف والشدة .

البحث الثاني

التدليس الخاص

اما التدليس الخاص فأنه يدخل في تكوين بعض الجرائم ، فاذا فقد منها اضاعت معناها القانوني . فالتدليس العام اذن يكفي في أغلب الاحيان ، ولكن في حالات ليست بالقليلة يجب وجود التدليس الخاص ، الذي هو غرض معين . وقد يذكر القانون بصراحة هذا النوع من التدليس ، وقد يترك ذلك للقاضي يستخلصه من النصوص الموضوعة بين يديه ، ولكن ذلك ليس بالأمر اليسير (١) . فالمادة ٧١٢ تستعمل هذا التعبير : « كل من وضع بنية الغش اسماً مغتصباً » ، وبقصد الغش ، والمادة ٦٩٦ تقول « كل من يلحق عن معرفة ضرراً في رسوم ... » والمادة ٦٨٥ تقول : « أن المدين الذي يقوم بقصد اضاعة حقوق الدائنين ... » والمادة ٦٤٥ تقول : « وهو ينوي عدم الدفع أو يعلم انه لا يمكنه ان يدفع » والمادة ٧٥٤ تعاقب بالحبس التكديري وبالغرامة من خمس الى عشر ليرات من « يتعاطى بقصد الربح مناجاة الارواح والتنويم المغناطيسي والتنجيم وقراءة الكف وقراءة ورق اللعب وكل ماله علاقة بعلم الغيب » (ويعاقب المكرر في هذه الحال بالحبس حتى ستة أشهر وبالغرامة حتى مئة ليرة) ، وغيرها ليس بالقليل ، وخاصة في جرائم التزوير .

---

(١) وترى محكمة النقض والابرام المصرية ان القصد الجنائي في القتل قصد خاص : « ان نية القتل هي نية خاصة معناها تعمد ازهاق الروح ، فلا يكفي ان تقول محكمة الموضوع ان الاصابة في مقتل بل لا بد من بيان العناصر التي تستخلص منها هذه النية » (قرار في ٢٧ فبراير ١٩٣٩ ، المجموعة الرسمية عام ٤٠ رقم ٢٠٠) « ويجب اثبات النية كذلك بالنسبة الى الشريك » (النقض في ٢١ ـ ١٠ ـ ١٩٤٠ المجموعة الرسمية عام ٤٢ رقم ٧٤) .

فاذا زوّر انسان صكاً يمكن استخدامه حجة لدى القضاء ، يعاقب بالاشغال الشاقة. ولكن لايكفي لمعاقبته ، التثبت من فعل التزوير، بل يجب التثبت من وجود التدليس الخاص ، وهو قصد الاضرار بشخص ما ،اذ يمكن أن نفترض ان التزوير انما وقع على سبيل المزاح والتسلية .

وكذلك اذا عذب موظف أحد الناس لانتزاع اقرار عن جريمة عوقب بالحبس من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات (المادة ٣٩١ عقوبات) . ففي هذه الجريمة لايعاقب الموظف بموجب هذه المادة الا اذا كانت الغاية هي الحصول على الاقرار من وراء التعذيب . فاذا لم يثبت هذا القصد الخاص ، عوقب الموظف على معاملته القاسية لاغير (١) .

وتعاقب المادة ٤٦٢ « من أقدم باحدى الطرق المنصوص عليها في المادة ٢٠٨ (أي بصورة علنية ومنها الكتابة والرسم) على تحقير الشعائر الدينية التي تمارس علانية أو حث على الازدراء بأحدى تلك الشعائر بالحبس من شهرين الى سنتين» .

فهل يعاقب باحث نشر كتاباً طعن فيه بالاسلام والمسيحية وسفه تعاليمها، لمجرد الطعن ، أم يشترط وجود قصد آخر هو وجود الرغبة في التحقير ، وبتعبير آخر، هل يكفي وجود التدليس العام ويشترط وجود التدليس الخاص ؟

لقد جرى الاجتهاد المصري على اشتراط التدليس الخاص في هذه الجريمة. فقد نشر مؤلف كتاباً اعتبر ماساً بالدين الاسلامي . فأقيمت عليه الدعوى العامة للتهم الآتية :

---

(١) ولمحكمة النقض والابرام المصرية عدة قرارات في هذا الصدد منها قرار صادر في ٣ يونيه ١٩١٧ و ٢٧ أغسطس ١٩٢٧ .

وفي قرار حديث لمحكمة التمييز السورية (رقم ٢٣٠ جناية ومؤرخ في ٢١ مايس ١٩٥٠) حول تحريف ورقة نقد من فئة العشر ليرات ، حيث ابدل الفاعل الرقم فجعله خمسين ، قالت : « ان هذا التحريف لا يخفى على بصيرة ... ولما كان الغرض الذي يرمي اليه مرتكب الجريمة من تحريف هذا الرقم هو ان يستولي على نقود المدعي احتيالاً . » اعتبرت الفعل احتيالا لاتحريفاً، مستندة في هذا التفريق الى التدليس الخاص .

١ — تكذيبه القرآن في بعض الاخبار التاريخية .

٢ — انكاره القراءات السبع .

٣ — طعنة في نسب النبي .

٤ — انكاره ان للاسلام أولية في بلاد العرب .

وقد قررت النيابة العامة حفظ الأوراق لعدم توافر التدليس الخاص .

وقد جاء في هذا القرار (الصادر في ٣٠ مارس ١٩٢٧) « أن المؤلف كتب ما كتب عن اعتقاد تام ، وهو وان كان أخطأ فيما كتب الا أن الخطأ المصحوب باعتقاد الصواب شيء ، وتعمد الخطأ المصحوب بنية التعدي شيء آخر » . فقد ذهبت النيابة الى أن غرض المؤلف لم يكن مجرد الطعن في الدين ، واذا كانت قد وردت عبارات جارحة ، فذلك لاعتقاد المؤلف أن دعم نظريته العلمية لا يقوم بدون ايرادها .

ولكن محكمة النقد والابرام المصرية قررت ان تفوه المتهم بهذه الجمل : « ان في القرآن خرافات ومحمد ليس بنبي وليس له معجزات ، وانه فصيح وقد ابتكر القرآن ، ولو كان القرآن صحيحاً ، لكان الله انزله بالانكليزية والفرنسية وباقي اللغات ، هو من قبيل الطعن في الاسلام » لأن ذلك لم يكن مناقشة بريئة ، وانما اتخذ من تلك المناقشة سبيلاً للتعدي على الدين الاسلامي بقصد امتهانه وازدرائه ووضعه موضع الهكم والسخرية من أساسه . وبذلك يتحقق القصد الجنائي في الجريمة »(١) .

---

(١) قرار في ٢٧ يناير ١٩٤١

وقد اتهم مؤلف نشر كتاباً عن حياة الشريف الرضي ، طعن فيه في الشريعة الاسلامية ، فوجدت المحكمة ان العبارات التي استعملها المؤلف تثبت وجود التدليس الخاص ، وسوء النية ، فدفع بأن ما كتبه لم يكن الا بدافع البحث العلمي المجرد ، فلم يقبل دفعه ، وعوقب على ما فعل ، وقد جاء في قرار المحكمة (جنايات مصر ١٠ مايو ١٩٣٩) « ان البحث العلمي لا يصح ان يكون من وسائله التعدي على دين من الاديان ولا الطعن في اركان ذلك الدين واحكامه » .

واستناداً الى هذه القاعدة حكمت محكمة مصرية على رجل يبيع كتباً مشتملة على امور مهينة للمذهب الكاثوليكي ، ومناقضة لتعاليمه لأن « الفاعل فعل ما فعله وهو عالم به وبسوء نية » ..

الفرع الرابع

الدافع

Le mobile

الدافع كما عرفته المادة ١٩١ من قانوننا ، هو « العلة التي تحمل الفاعل على الفعل أو الغاية القصوى التي يتوخاها » . وهو يختلف عن التدليس الخاص ، وان كان في تفريقهما أحياناً صعوبة . « ولايكون الدافع عنصراً من عناصر التجريم الا في الأحوال التي عينها القانون » .

ويمكن تعريفه بصورة أوضح بأنه « المنفعة أو العاطفة التي دفعت الفاعل الى ارتكاب الجرم». ويختلف الدافع في جرم واحد باختلاف هذه العاطفة التي تدفع الفاعل الى الجرم : فالسرقة قد ترتكب بدافع الجشع، وقد ترتكب بدافع الانتقام، وقد ترتكب أيضاً بدافع انساني نبيل لاطعام صغار الفاعل الجياع . ولكن القانون ينظر الى الجرم كسرقة في كل الاحوال مادامت عناصر الجريمة قد توافرت، ويعاقب الفاعل . فالدافع اذن لايؤثر في وجود الجرم الا اذا نص القانون على خلاف ذلك. فالشركة المساهمة التي تنشر بيانات كاذبة لا لشيء الا لحث الناس على اكتتاب جديد تستعين به على استثمار منجم مثلاً ، تقع تحت طائلة القانون ، على الرغم من ان الدافع مشروع . والطبيب الذي ينشر مقالا عن مرض خبيث عالجه وتمكن من مداواته وشفاء المريض يقع تحت طائلة المادة ٥٦٥ من قانون العقوبات إذا ذكر اسم المريض دون سبب مشروع يبيحه القانون نفسه ، ولحق به ضرر مادي او معنوي ، لأنه يفشي

سراً لم يطلع عليه الا بمقتضى صنعته. ولا عبرة للغاية العلمية النبيلة التي دفعته الى الافشاء.

وقد كان القاضي في ظل قانون الجزاء العثماني يلاحظ الدافع ويقدره حين تحديد العقوبة بين حديها الاعلى والأدنى ، وكان يأخذه بعين الاعتبار اكثر من ذلك ، فيمنح الاسباب المختلفة التقديرية التي تنزل بالعقوبة الى أدنى درجاتها في بعض الاحوال ، حين يكون الدافع شريفاً . ولكن قانوننا الجديد ذهب مذهباً آخر فاعتبر الدافع سبباً مخففاً إذا كان شريفاً ومشدداً اذا كان شائناً .

فالمادة ٢٧١ تعاقب بالاشغال الشاقة اذا دخل الفاعل الى مكان محظور للحصول على بعض المعلومات بقصد التجسس . وهذا ما كان قبله قانون العقوبات الايطالي ، المنشور تحت راية المدرسة التقليدية الحديثة عام ١٨٨٩ . وهذا الاعتبار جعل الشارع الايطالي يقسم العقوبات الى زمرتين شائنة ، وهي التي يكون فيها الدافع وضيعاً ، وشريفة ، وهي التي يكون فيها نبيلاً . فالمادة ١٩٢ من قانون العقوبات السوري اجازت للقاضي تخفيف العقوبة اذا وجد ان دافع الفاعل الى الجرم كان شريفاً ، كما اجازت له اعفاء المحكوم عليه من لصق الحكم ونشره. فاذا كان الجرم مستوجباً عقوبة الاعدام جاز الحكم على الفاعل بالاعتقال المؤبد . وقد اعطى الشارع تطبيقاً عملياً على ذلك في المادة ٥٣٧ ، فعاقب الام التي تقتل وليدها الذي حبلت به سفاحاً ، اتقاء للعار ، بالاعتقال الموقت ، وعاقب من يقتل آخر بدافع الشفقة والرحمة بناء على الحاحه بالطلب بالاعتقال عشر سنوات على الاكثر (المادة ٥٣٨) .

وأجازت في المادة ١٩٣ للقاضي أن يشدد بعض العقوبات (وهي عقوبة الاعتقال المؤبد او الموقت والحبس البسيط) اذا كان الدافع شائناً . وذهب الشارع الى ابعد من ذلك في ملاحظة الدافع ، فنص في المادة ١٩٤ على ان كل جرم ارتكبه الفاعل بدافع الكسب وكان النص القانوني لا يعاقب فاعله بالغرامة ، فان القاضي مجبر على الحكم بالغرامة ايضاً مع العقوبة الأصلية. ونلاحظ ان الدافع سواء اكان سبباً للتشديد او للتخفيف ، فانه لا يغير وصف الجريمة القانوني أي لا يجعل الجناية جنحة أو الجنحة

جناية . وعلى اساس الدافع قام التفريق بين الجرائم السياسية والجرائم العادية. وقد أخذت بعض القوانين الحديثة بادخال فكرة الدافع الى عالم التشريع ، ولكن هذه الظاهرة لاتزال استثنائية ، فالنصوص التي تعتبر الدافع عنصراً من عناصر الجريمة قليلة نذكر منها عندنا : المادة ٣٢١ من قانون العقوبات التي تعاقب من حاول التأثير في اقتراع احد السوريين بقصد افساد نتيجة الانتخاب العام ، بالاخافة او العطايا او الوعود ... بالحبس من شهر الى سنة وبغرامة تتراوح بين ٥٠ و ٥٠٠ ليرة ، والمادة ٥٢٣ التي تعاقب بالحبس من شهر الى سنة وبالغرامة « من اقدم على وصف او اذاعة الأساليب الآيلة لمنع الحبل او عرض ان يذيعها بقصد الدعاوة لمنع الحبل »(١)

الفرع الخامس

الغلط l'erreur

يعاقب الفاعل ، اذا توفرت في فعله كل عناصر الجريمة ، فاذا فقد أحدها لم يعد الفعل معاقباً . وهذا القول صحيح بالنسبة للنية الجرمية باعتبارها احد العناصر المكونة للجريمة في الجرائم المقصودة .

ولكن اذا كان الفاعل يجهل طبيعة فعله بالمرة ، او انه يعرفه معرفة خاطئة فهل يعاقب عليه اذا ظهر له بعدئذ انه جريمة ، ولم يكن هو راغباً في ارتكاب جريمة ؟ هذان هما الجهل او الغلط ، لان التعبيرين مستعملان الدلالة على مفهوم واحد . ولكي نجيب على هذا السؤال يجب ان نفرق بين نوعين من الغلط : الغلط المادي والغلط القانوني .

---

(١) انظر ايضاً القرار رقم ٢٤١٩ وتاريخ ١٨ شباط ١٩٣٤ المتعلق بمنع الادوية والعلاجات التي تحرض مباشرة او بصورة غير مباشرة على الاعمال المانعة من الحبل .

البحث الأوّل

الغلط المادي Erreur de fail

يكون الفاعل في حالة غلط مادي إذا جهل ظروف فعلة . وهـذا النوع من الغلط يمحو المسؤولية الجزائية ، لان عنصر النية الجرمية غير موجود .

ويقع الغلط اما في جريمة مقصودة او في جريمة غير مقصودة .

أ ـ الغلط في جريمة مقصودة

ذكرت المادة ٢٢٣ من قانون العقوبات حالات الغلط في الجريمة المقصودة . وهذه الحالات ثلاث :

١ً ـ غلط واقع على احد العناصر المكونة للجريمة : هذا الغلط لايتصور وقوعه الا في الجرائم المقصودة التي يقصد منها الجاني نتيجة معينة ، اي ان تكون لديه نية جرمية . والغلط يمحو هذه النية ، لانها فعلا غير موجودة ، كمن يكلفه لص بحمل حقيبة مسروقة وهو يجهل انها مسروقة ، وكمن يروج نقوداً مزيفة او مقلدة وهو يجهل انها كذلك (المادة ٤٣٦ عقوبات) او كالخادمة التي تغلق مفتاح المدفأة فينتشر حمض الفحم ويسبب اختناقاً مادامت تجهل وجود هذا الخطر الذي لم تسمع به في حياتها . فاذا لم يمكن ان ينسب اليه أي خطأ ، كأن يكون كل انسان يمكن ان يقع فيما وقع فيه ، فلا مسؤولية عليـه . اما اذا امكن نسبة الخطأ اليه فانه يسأل عن نتيجة هذا الخطأ وحده . لذلك كان الغلط الواقع على أحـد العناصر المكونة للجريمة يمحو المسؤولية ـ اذا لم يمكن نسبة الخطأ اليه ـ اما اذا كان مرتكباً خطأ ثابتاً عليه ، فان هذا الخطأ يغير طبيعة الجرم ، وهذا التغيير يستدعي تخفيفاً في العقوبة .

٢ً — غلط واقع على احد الظروف الفرعية للجريمة ، كالاعذار القانونية (المحلة والمخففة) والظروف المشددة . فان كان الغلط واقعاً على احد الاعذار القانونية فان الجرم يستفيد منه وتخفف عقوبته ولو جهل وجود العذر ، اما اذا كان الغلط واقعاً على أحد الظروف المشددة فان المجرم لايسأل عن التشديد (المادة ٢٢٣ عقوبات ف ٢) .

فلو اقر شخص زور اوراقا خاصة بجرمه قبل الاستعمال والملاحقة وكان يجهل مايترتب على هذه السرعة بالاقرار ، فانه يعفى من العقاب لصراحة المادة ٤٦١ عقوبات ولو كان يجهل وجود هذا العذر المحل . وكذلك اذا اقر بعد استعمال الشيء المزور ، ولكن قبل الشكوى والملاحقة ، استفاد من العذر المخفف . ومن الامثلة على ذلك ايضاً حالة الشخص الذي يسرق مالا يظنه لغريب فاذا به مال ابيه ، وحالة من يخفي فاراً من وجه العدالة ، وهو لايعرفه ، ثم يتبين انه أحد اصهاره الذين أعفى القانون من يخفيهم ...

ومن الامثلة على الغلط الواقع على الظروف المشددة الغلط الواقع على سن الضحية فالمادة ٤٩١ من قانون العقوبات تعاقب « من جامع قاصرا دون الخامسة عشرة من عمره بالاشغال الشاقة الموقتة ، ولا تنقص العقوبة عن خمس سنوات اذا كان الولد لم يتم الثانية عشرة من عمره » . فهي تنوي حماية من كانوا من ذكور واناث دون هذه السن ولو وقع الفعل برضاهم . لان الشارع اعتبر ان هذا الرضى لايمكن ان يكون حراً . فاذا هتك شخص عرض فتاة وهو معتقد انها اتمت الخامسة عشرة ، وهي في الحقيقة دون هذا السن ، فهل يقع تحت طائلة المادة ٤٩١ ويعاقب بالاشغال الشاقة الموقتة ؟

كان الجزائيون القدماء يجيبون بالايجاب ، ولا يزال في القانون الفرنسي تطبيق لهذه الفكرة ، وهي انتقال الظروف المشددة الكائنة في شخص المجرم الاصلي الى المتدخلين الفرعيين ، وهذا تطبيق موجود في المادة ٢١٥ من قانون العقوبات السوري (ف ٢) ، فيما اذا سهلت الظروف الشخصية ارتكاب الجريمة . اما

المعاصرون فينهجون نهجاً حقوقيا اقوم، ويرفضون تحميل الشخص نتيجة غلطه، لان الغلط ينفي النية الجرمية بالنسبة الى الظرف المشدد المجهول ، ومن واجب القاضي ان يقدر وجاهة هذا الغلط .

ونسوق مثلا آخر على الغلط الواقع على ظرف مشدد ، الخادم الذي يسرق من بيت سيده اشياء يظنها للضيف ، وهو شخص اجنبي ، فاذا بها لسيده ، ويرى بعض الفقهاء في هذه الحال ان من الواجب ان تشدد عقوبة الخادم « لاحتمال » ان تكون الاشياء لسيده ، ولكن قانوننا صريح في عدم التشديد .

ولكن مما لاشك فيه ان اثبات الغلط في هذه الاحوال عسير جدا ، وعلى القاضي ان يمحص الامور تمحيصاً دقيقاً حتى يتبين ما اذا كان هناك غلط حقاً ام مجرد ادعاء به .

٣ ـ غلط واقع على هوية المجنى عليه ، كالقرابة المذكورة في المادة ٥٣٥ من قانون العقوبات . فمن قتل قصداً بدون تعمد أحد أقربائه المذكورين في المادة ، وهم « الاصول والفروع » يعدم . فاذا قتل شخص شخصاً آخر ، وكان يجهل أنه جده او ابنه ، فهل يعاقب بمقتضى هذه المادة ويعدم ، أم يعاقب بحسب المادة ٥٣٣ أي يحكم عليه بالاشغال الشاقة الموقتة كقاتل عادي من خمس عشرة سنة الى عشرين سنة ؟ هنا ايضاً لامجال لتحميل المرء نتيجة غلط مادي بحت . وهذا مانصت عليه الفقرة ٣ من المادة ٢٢٣ . ولكن توجد حالتان لايؤثر فيهما الغلط في الجرمية والعقوبة : الاولى حالة الفاعل الذي يريد قتل رجل فيصيب شخصاً آخر خطأ ، وهو لايريده (aberratio ictus) . والثانية حالة من يريد قتل شخص ولكنه لايعرفه جيداً فيضرب شخصاً آخر وهو يظنه الاول (Error personae) . هاتان الحالتان تختلفان عن الحالات السابقة لان النية الجرمية موجودة فيهما ، ولذلك يجب ان يعاقب الفاعل عقابا تاما بقطع النظر عن الغلط ، لانه غلط قائم على اصل جنائي مذموم . وقد نصت المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات على هاتين الحالين فقالت « اذا وقعت الجريمة على غير الشخص المقصود بها عوقب الفاعل كما لو كان اقترف

الفعل بحق من كان يقصد » وبذلك يكون قد اغلق باب الجدل في محكمة التمييز حول هذه المسألة (١) .

ولكن اذا أصيب الاثنان ، فان للقاضي أن يزيد على العقوبة المستحقة مقدار نصفها . وتظهر أهمية هذا التشديد اذا لم يحدث القتل ، بل وقف الامر عند الاصابة غير المميتة .

---

(١) وقد اصدرت محكمة التمييز السورية قراراً رقمه ٢٩٦ ومؤرخ في ٣ مايس ١٩٤٩ (منشور في مجلة القانون عدد شباط ١٩٥٠ ص ١٢٤) جاء فيه :

« لما كان المحكوم عليه يطلب في تمييزه النقض لعلة ان قتل غير المقصود قتله لا يعد تعمداً وان كان المقتول ذهب ضحية من أراد القاتل قتله عن تعمد مستشهداً على ذلك بقرار تمييزي عثماني .

وكانت محكمة التمييز العثمانية ، وان سبق لها ان أصدرت القرار الذي أشار اليه المميز في لائحته ، الا انه من المتفق عليه عند علماء الفقه الجزائي ان النية هي الأصل في الافعال الجرمية وعليها المعول في الوصف وترتب العقوبة .

وكان الاجتهاد العثماني المذكور متفقاً مع هذا المبدأ لان وجود فكرة التصميم والتصور السابقين عند القاتل هي الاساس وان وقع خطأ في تثبيت الهدف نظراً لعدم حدوث اختلاف في النية الجرمية التي كانت تجول في نفس القاتل وتلازم ذهنه وهي القتل مع سبق الاصرار . وسيان بعد هذا أكان المقتول هو نفس الشخص المنوي قتله أو شخصاً آخر .

وكان السبب المذكور غير وارد .

وكان الحكم المميز بما اشتمل عليه من دليل وتعليل واف يتفق والوقائع المستمد منها واقعاً موقعه القانوني وجديراً بالتصديق تقرر بالاكثرية وفاقاً للبلاغ تصديقه موضوعاً » .

وهذا القرار جاء تحولا مهماً بالنسبة للاجتهاد السابق العثماني والسوري ، واذا حدث خلاف بين اعضائه (لأنه صادر بالاكثرية) فلأن قانون العقوبات السوري لم يكن حين صدوره .

واكدت محكمة التمييز السورية هذا الرأي بقرار آخر صادر في ١٦ ـ ١٢ ـ ٩٥٠ منشور في مجلة القانون ٩٥١ ص ١٠٣ وعاودته في قرار احدث رقم ٣٣١ صادر في ٢٨ ـ ٥ ـ ٥١ منشور في مجلة القانون ١٩٥١ ص ٦٣٩ جاء فيه : « ولما كان من المتفق عليه علماً واجتهاداً ان من يقصد قتل شخص باطلاق النار عليه فيصيب شخصاً آخر وهو لا يريد اصابته فيقتله فان القتل يعد مقروناً بالقصد ... »

واكدت من جديد هذا الرأي بقرار رقم ٢٤٤ مؤرخ في ١٥ ـ ٤ ـ ٥٣ القانون س٤ ص ٥٨٥ .

ويمكن اضافة حالة رابعة وهي « الغلط في النتائج » ، كمن أحرق بيتاً ليهدمه ، فاذا بانسان يحترق داخله ، او كمن ضرب آخر ليجرحه ، فاذا بالضربة تقتله . . . وقد بحثنا هذه المسألة في باب العلاقة بين الفعل والنتيجة الجرمية .

ب ـ الغلط في جريمة غير مقصودة

نصت المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات على ما يلي : « لا يكون الغلط الواقع على فعل مؤلف لجريمة غير مقصودة مانعاً للعقاب الا اذا لم ينتج عن خطأ الفاعل ». فالقانون رفض اذن اعفاء الفاعل من العقاب اذا غلط في فعل مؤلف لجريمة غير مقصودة ، لأنه فرض العقاب في الجرائم غير المقصودة على مجرد الخطأ ، لأن الخطأ يعني عدم وجود نية جرمية ، فهو مماثل من ناحية العنصر المعنوي للغلط لتحديد المسؤولية . لذلك يجب أن يعاقب المرء بمجرد ارتكابه خطأ في جريمة غير مقصودة ، ولو برهن على أنه كان ضحية غلط . فلو اعطى صيدلي المريض سماً وهو يظن أنه الدواء الذي وصفه له الطبيب فمات ، فانه مسؤول عن القتل خطأ — لا قصداً — ولا ينجيه أنه غلط في لون الدواء وانائه . ولكن اذا كان الخطأ منسوباً الى شخص آخر ، لا الى الفاعل ، فان الفاعل لا يكون مسؤولا عنه . فلو كان صياد يصطاد في مكان ، وأراد رفقاءه أن يمازحوه فتنكر أحدهم في زي قنيصة ، ظناً منه أنه سيعرفه ، ولكنه رماه فقتله ، فلا يعتبر مسؤولا . وكذلك لا يعاقب المسافر الذي لم يصرح لموظف الجمرك بما معه ، اعتقاداً منه أنه لا يحمل شيئاً ممنوعاً ، ولكن لدى التفتيش وجدت معه أشياء ممنوعة ، ثبت أن أحد المسافرين دسها له على غير علم منه ...

البحث الثاني

الغلط القانوني

Erreur de droit

هذا الغلط اما ان يكون واقعاً على وجود النص القانوني — كأن يجهل المرء أن نصاً قانونياً قد صدر بتحريم الصيد مثلا في أشهر معينة — أو أن يكون واقعاً في تفسيره (١) فيفهمه على غير الصورة التي يريدها الشارع . ويجب ان نضيف الى هاتين الحالتين حالة اعتقاد المرء أن نصاً من النصوص التي يعرف وجودها قد الغى لتقادم الزمن عليه ، في حين أنه لم يلغ ، لأن القوانين لا تلغى الا بمثلها صراحة أو بصورة ضمنية .

هذا الغلط لا يمحو المسؤولية ولا يخففها ، في عرف القوانين التي تسير على القاعدة الرومانية «لا جهل بالقوانين» Nemo censetur ingnorare legem ومنها قانوننا . وهذا هو مبدأ الشريعة الاسلامية أيضاً حيث «لا يقبل في دار الاسلام العذر بجهل الأحكام» كما يقول الفقهاء المسلمون . وربما كان لهذه القاعدة ما يبررها عملياً الا أن التشدد فيها قد يسيء الى فكرة العدالة نفسها . لذلك ، قبلت بعض القوانين الحديثة فكرة تخفيف العقوبة اذا وجد القاضي ضرورة لذلك ، (كالمادة ٢٠ من قانون العقوبات السويسري) وقبل بعضها الآخر فكرة

(١) ومن الامثلة في الاسلام على الغلط الواقع في التفسير ، ان جماعة من المسلمين شربوا الخمر في الشام مستحلين لها ، مستدلين على الاستحلال بقوله تعالى « ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا » (المائدة ٩٣) فأقيم عليهم الحد .

الاعفاء من كل عقاب ، اي أنها قبلت بمساواة الغلط القانوني بالغلط المادي (كالمادة ٢٣ من قانون عقوبات كولومبيا) .

أما قانوننا فانه رفض مبدئياً قبول الاحتجاج بجهل القوانين الجزائية او تأويلها بصورة مغلوطة . ولكنه استثنى حالتين (١) :

١ — « الجهل بقانون جديد اذا اقترف الجرم في خلال الأيام الثلاثة التي تلت نشره » .

٢ — « جهل الاجنبي الذي قدم سوريا منذ ثلاثة ايام على الا كثر » ، بان فعله جريمة ، شريطة أن يبرهن على ان قوانين بلاده او قوانين البلاد التي كان مقيما فيها لا تعاقب على هذا الفعل . اما اذا كان الفعل معاقباً في بلاده ، فانه يعاقب في سوريا ولو ارتكبه قبل وصوله .

والقيد الموضوع للاجنبي اشارة صريحة الى التقسيم الذي وضعه غاروفالو للجرائم : جرائم طبيعية وجرائم وضعية (او اصطناعية) . فالأولى تجرح العاطفة البشرية في كل زمان ومكان ، ولا يمكن ان يجهل طبيعتها أحد ، كالقتل والسرقة ولذلك لا يقبل الاحتجاج بالجهل بها . أما الثانية فأنها جرائم يضعها الشارع لمداواة أوضاع خاصة ، الا انها ليست عالمية ولا تجرح العاطفة البشرية في كل زمان ومكان ، كتدخين نوع ممنوع من الدخان ، وجده الاجنبي عند أحد الباعة السوريين خلال ثلاثة أيام من وصوله الى سوريا . فهذ الغلط ممكن ، ويمكن ان يقع فيه الانسان دون أن يكون لديه اية فكرة سيئة ، ولذلك جاز له أن يحتج به (٢) .

واذا ذكرت بعض القوانين الجزائية حالتي الغلط المادي والغلط القانوني ، فانما فعلت ذلك للتذكير أو للنص على حالات يريد الشارع توضيحها . ولكن اكثر القوانين أغفلت ذكرهما ، لانها اعتبرتهما من البديهيات او المسلمات الاولية.

---

(١) اما القانون اللبناني فانه استثنى حالة ثالثة وهي حالة « الجهل او الغلط الواقع على شريعة مدنية او ادارية يتوقف عليها فرض عقوبة » .

(٢) انظر فيدال وماينول ج ص ٣٤٠ .

الفصل الرابع

عنصر الجرم القانوني

كل فعل لم يذكره القانون بصراحة لا يمكن ان يعتبر جرماً . وكل جرم ـ مذكور في القانون ـ لا يمكن ان يعاقب عليه بغير العقوبات المذكورة في القانون ايضاً . لذلك لا يجوز للقاضي استنباط عقوبات جديدة ، ولا تجريم أفعال لم تذكر بصراحة في النص . وهذا ما تريد ان تقوله القاعدة الرومانية ,Nullum crimen nulla pœna sine lege ، هذه القاعدة التي لا تزال تحتل مكان الصدارة في اكثر التشريعات ، ومنها تشريعنا السوري .

وعودة هذه القاعدة ، بعد ان قضت عليها أزمنة الطغيان، متأتية عن الحركات الثورية في القرن الثامن عشر ، وخاصة الثورة الفرنسية التي نادت باحترام الحريات العامة وبطرح اساليب الفوضى القديمة ، ودعت الى الحد من سلطة القاضي الذي لم يكن اكثر من موظف عند الملك . فالمادة الثامنة من اعلان حقوق الانسان والمواطن تقول :

« ان القانون لا يستطيع أن يضع الا عقوبات معينة بوضوح ومقصورة على الحالات الضرورية ، ولا يعاقب أحد الا بموجب قانون مسنون ومنشور قبل ارتكاب الجرم ، ومطبق بصورة قانونية » .

ونجد هذا المعنى في المادة الرابعة من قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٨١٠ ، وفي المادة الاولى من قانون العقوبات السوري والفقرة الاولى من المادة الخامسة من قانون

العقوبات المصري ... وهي موجوده في الدستور السوري القديم في مادته التاسعة: « لا جرم يستوجب الجزاء ولا عقوبة يقضى بها الا حسب نصوص القانون » وفي الفقرة العاشرة من المادة العاشرة من الدستور السوري الحديث (١).

والى هذا المنحى نحت هيئة الامم المتحدة في « حقوق الانسان » التي اعلنتها عام ١٩٤٨ فقد نصت المادة ٧ على انه « لايجوز توقيف احد ولا اعتقاله ولا نفيه بشكل تعسفي » ونصت المادة ٩ على «كل شخص توجه اليه تهمة جزائية يعتبر بريئاً اصلا الى ان تثبت مسؤوليته شرعاً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها جميع الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه،ولايجوز الحكم على أحد لاتيان فعل او لاهمال لايشكلان وقت اقترافهما فعلا جزائياً بموجب القانون الوطني او الدولي ، ولا يجوز ايضاً فرض عقوبة تفوق العقوبة المعمول بها يوم اقتراف الفعل الجرمي » .

قال انصار هذه القاعدة :

١ً — انها ضرورية للفرد نفسه ، اذ بدونها يبقى مهدداً في كل لحظة ،لانه قد يأتي عملاً يظنه مباحاً ولكن القاضي يعتبره فعلا اجراميا ، فنشر قانون العقوبات يعرف الناس المحظور والمباح ، فينأون عن الاول ، ويأتون الثاني في دعة وراحة .

٢ً — وهي ضرورية للمجتمع ايضاً ، لان ذكر العقوبة بجانب الجريمة يخيف الناس بصراحتها اكثر من عقوبة متوقعة قد تطبق وقد لاتطبق ...

وقال أخصامها انها خطرة لعدة اسباب منها :

١ً — ان المجرمين الكبار يعرفون نصوص القانون ، وما فيها من جرائم وعقوبات لذلك يسخرون معرفتهم للقانون في ارتكاب « فضائح كبرى » لاتقع تحت طائلة العقاب لانهم يدعون عنصراً من العناصر ينقصها . وهذا ما عناه العلامة الالماني Von Liszt بقوله : ان هذه القاعدة تجعل من قانون العقوبات « وثيقة المجرمين الكبرى».

---

(١) « لايحكم على أحد بسبب فعل او ترك لم يكن حين اقترافه معاقباً عليه بموجب القوانين المعمول بها ، ولا تطبق عقوبة أشد من العقوبة النافذة اثناء ارتكابه » .

٢ً — ان الشارع لايمكنه ان يتنبأ بكل شيء عند وضعه القانون. فهذه القاعدة تحتم على القاضي ان يبرىء اشخاصاً قد لا يستحقون التبرئة ، لعدم وجود نص صريح ، لا سيما والحياة والعلم في تطور مستمر يتمخض كل يوم عن اكتشافات واختراعات جديدة ، يمكن ان تكون اسلحة ماضية في ايدي المجرمين . ولا يردن على هذا بأن الشارع يسارع الى التعديل الضروري ، فهذا التعديل يأتي دوماً متأخراً .

وهذا ما حدا بالامم الاجماعية الى تلطيف شدة هذه القاعدة باستخدام تعابير مطاطة ، وذهب بعضها الى نبذها ظهريا ، كروسيا السوفييتية مثلا (١) ، لانها تريد ان تأخذ « حالة المجرم الخطرة » بعين الاعتبار .

ولكن مادامت هذا القاعدة هي الركن الذي يقوم عليه تشريعنا، فلا مندوحة لنا عن بحث النتائج التي تنتج منها ، والمسائل التي تتفرع عنها :

١ً — هذه القاعدة تمنع القاضي من تجريم افعال ليست ممنوعة صراحة في القانون . فلم يكن الاحتفاظ باللقطة في تشريعنا القديم جرما ، مع انه نوع من السرقة حتى جاء المرسوم الاشتراعي رقم ١٣٦ المؤرخ في ٦ تشرين الثاني سنة ١٩٤٠ وقال في مادته السادسة : « الاحتفاظ باللقطة بغير حق وعدم تسليمها الى من يلزم كما هو مبين ... يعتبر مماثلا لاخفاء الشيء المسروق ويقع تحت طائلة العقوبات الملمع اليها في المادة ٢٣٠ (اي السرقة) . ولكن قانون العقوبات اعتبر استملاك اللقطة او كتمها جرما مستقلا ، وعاقب فاعله بالحبس حتى السنة (المادة ٦٥٩).

ونلاحظ ان الفقهاء يسمون هذا النوع من المعاقبة « المعاقبة بالاحالة » Pénalité par rèférence اي انهم لايذكرون العقوبة في النص الخاص بل يحيلون على العقوبة المذكورة في نص آخر مشابه . وكذلك فان الشروع في خطف فتاة او امرأة بقصد الزواج غير معاقب لان هذا الجرم جنحة عقابها الحبس من سنة

---

(١) انظر المدخل الى هذا الكتاب .

الى ثلاث سنوات المادة ٥٠٠ عقوبات) وان الشروع في الجنحة لايعاقب الا اذا جاء نص صريح بمعاقبته ، ولم يجيء نص على ذلك . ولكن الشروع في خطف انثى او ذكر بقصد ارتكاب الفجور به معاقب ، لان جرم الخطف هذا جناية (المادة ٥٠١ عقوبات) وان الشروع في الجناية معاقب لورود نص عام على ذلك .

٢ — وهي تمنعه أيضاً من فرض عقوبات لم يذكرها النص بصراحة . فالمادة ٣٤٧ من قانون العقوبات تعاقب صرف النفوذ لا نالة الآخرين وظيفة او منافع من الدولة كالمقاولات والمشاريع والارباح مقابل أجر او وعد ، بالحبس من شهرين الى سنتين وبغرامة نقدية . اما اذا كان الفاعل محامياً فالعقوبة الحبس من سنة الى ثلاث سنوات ، والمنع من ممارسة مهنة المحاماة مدى الحياة . ولذلك لايجوز الحكم بالغرامة على المحامي لسكوت النص عنها ، الا اذا كان الدافع الى الجرم هو الكسب فعندها يصار الى تطبيق النص العام (المادة ١٩٤) . واذا كان الفاعل طبيباً مثلا فلا يمكن الحكم عليه بالمنع من ممارسة مهنته ، لان النص جاء على المحامي لاتصاله المستمر بالقضاء . ولكن هذه القاعدة ، لكي تحقق الغاية التي يتوخاها الشارع منها ، تفترض قبول قاعدتين اثنتين .

١ — عدم شمول القانون الجزائي لما قبله .

٢ — تفسيره بصورة ضيقة .

لذلك وجب أن نبحث في فروع أربعة ، الأمور التالية .

١ — عدم رجعية القوانين الجزائية .

٢ — تفسيرها .

٣ — مصادر الحقوق الجزائية .

٤ — الغاء القوانين الجزائية .

الفرع الأول

عدم رجعية القوانين الجزائية

ان اولى النتائج الهامة لقاعدة « قانونية الجرائم والعقوبات» هي تطبيق القوانين الجزائية على الافعال التي تعتبرها جرائم ، اي التي ترتكب في وقت يكون القانون فيه قد دخل في طور التنفيذ ، كنشره في الجريدة الرسمية مثلا في بلادنا(١) . ولذلك اذ اتى الانسان فعلا لايوجد نص على معاقبته ، وصدر في اليوم الثاني قانون يتضمن هذه المعاقبة ، فان الفعل يظل غير معاقب ، واذا كان القانون الجديد أشد من القانون القديم ، فانه لايطبق أيضاً (المادة ٩ ف ١) . وهذا مايراد من هذه القاعدة الشهيرة « عدم رجعية قوانين العقوبات » ،

غير ان لهذه القاعدة عدة استثناءات نستعرضها فيما يلي :

---

(١) تنص المادة ٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ٥ المؤرخ في ١١ شباط ١٩٣٦ كما تعدلت في المرسوم الاشتراعي رقم ٥٩ وتاريخ ٢٦ ايار ١٩٤٣ على انه :

« فيما عدا الحالات التي نص عنها القانون خلافاً لما سيأتي ، فان المقررات التشريعية والنظامية الصادرة عن الجمهورية السورية تصبح نافذة المفعول اجبارياً في محافظة دمشق بعد انقضاء يومين كاملين من تاريخ استلام الجريدة الرسمية من قبل رئاسة ديوان مجلس الوزراء ، وفي جميع المحافظات السورية الاخرى بعد انقضاء يومين كاملين من تاريخ استلام الجريدة الرسمية من قبل رئاسة ديوان المراسلات في المحافظة . ويؤيد هذا التاريخ عند وصول الجريدة الرسمية بشرح يدون في سجل نشرات الجريدة الرسمية وفي النسخة المخصصة للقلم الدائمي للاوراق الرسمية التابع للمنطقة ذات العلاقة به ويوقع على هذين الشرحين من قبل رئيس المراسلات » .

أ - قوانين الاساس

هذه القوانين هي جوهر الحقوق الجزائية ، لانها هي التي تبحث في الجرائم وتحدد عناصرها ، وصفاتها ، وعقوباتها . فلا بدع ان تكون هي المقصودة بالذات بهذه القاعدة . ولا نظن ان عدد الشواذ فيها كبير ، لان كل شاذة طعنة في صميم الحريات العامة . ولا يعمد الشارع الى الافتئات على قدسيتها الا في ظروف حرجة وغاية في الدقة ، نذكر منها مثلين :

في ١٤ تشرين الثاني ١٩١٨ أصدر الشارع الفرنسي قانوناً يقضي بمصادرة أموال كانت محجوزة منذ ابتداء الحرب العالمية الاولى .

وفي عام ١٩٤٠ - بعد انهيار فرنسا وفي ظلال الاحتلال الالماني لها - اصدر الشارع الفرنسي ايضاً قانونين (الاول في ٣٠ تموز ١٩٤٠ والثاني في ٢ ايلول ١٩٤٠) اجاز بهما لمحكمة العدل العليا ولغرف المحاكم العسكرية او الاستثنافية الخاصة ، مجازاة بعض الاشخاص لارتكابهم أعمالا لم تكن معاقبة ، قبل صدور هذين القانونين ، وهم الاشخاص الفرنسيون الذين سببوا الحرب او لم يهيئوا الامة تهيئة صالحة لها .

ولكن اذا كان في الدستور نص على عدم رجعية القوانين الجزائية ، فان كل استثناء يعتبر مخالفاً للدستور وتبطله الهيئة المكلفة بمراقبة دستورية القوانين .

غير ان تطبيق هذه القاعدة يثير بعض مشاكل في حالات خاصة ثارت حولها مناقشات حامية ، لانستطيع ان نغفلها ، وهي :

١ - جرائم التكرار وجرائم العادة

التكرار هو ان يعاود المرء اقتراف الجريمة مرة ثانية خلال مدة معينة من الزمن بعد أن كان اقترف جريمة اخرى وحكم عليه من اجلها ، واكتسب الحكم الدرجة القطعية . ولذلك لابد من ارتكاب جرمين ، حكم من أجل اولهما حكما اصبح قطعياً .

وجرائم العادة ، هي الافعال التي لايعاقب عليها فاعلها الااذا ثبت عليه انه اصبح معتاداً . ويقول الاجتهاد بوجود الاعتياد ، اذا ارتكب الفعل نفسه مرتين على الاقل . وفي قانوننا من جرائم العادة المادة ٥٠١ التي تعاقب « من اعتاد حض شخص أو أكثر ذكراً كان أم انثى ، لم يبلغ الحادية والعشرين من عمره ، على الفجور أو الفساد أو على تسهيلها له أو مساعدته على اتيانها .. ، بالحبس من شهر واحد الى سنة وبغرامة من ٢٥ — ٢٥٠ ليرة » ، والمادة ٦٦٠ التي تعفي السارقين والمهولين والمحتالين والمرابين ومسيئي الائتمان والمختلسين ، من تطبيق العقوبة اذا ارتكبوا هذه الجرائم « اضراراً بالأصول أو الفروع او الابن المتبني او الزوج غير المفترق عن زوجته قانوناً » . ولكنهم اذا عاودوا الجرم في خلال خمس سنوات قضي عليهم بالعقوبة المنصوص عنها قانوناً ، بعد تنزيل الثلث . والمادة ٦٤٩ التي تعاقب المرابي على جرم اعتياد المراباة — أي لارتكابه هذا الجرم مرتين على الاقل في ثلاث سنوات — بالحبس حتى السنة وبغرامة يمكن ان تبلغ نصف رأس المال المقرض او باحدى هاتين العقوبتين .

ففي هذه الجرائم لاتطبق العقوبة على الفعل المرتكب لاول مرة ، ولكن تطبق حين ثبوت العادة ، اي حين ارتكاب الفعل الثاني على الاقل .

فهل يكفي ان يكون الفعل الثاني مرتكباً في ظل القانون الجديد ، او يجب ان يكون الجرمان مرتكبين في ظل هذا القانون ؟ ان الاجتهاد الفرنسي يقبل الحل الاول ، وهو حل اقرب من مفاهيم السياسة الاجرامية . وهذا ماقبله صراحة قانوننا في المادة السابعة .

٢ً — القانون الارحم

اذا صدر قانون جديد يخفف عقوبة جرم . وكان المجرم لم يحاكم بعد او لم

يحكم عليه بصورة قطعية ، فان هذا القانون الجديد يشمل ماقبله ولذلك يجب ان يحكم على الفاعل بموجب احكامه .

ليست هذه القاعدة مكتوبة في القانون الفرنسي ولكنها مقبولة عندهم بدون نقاش . ولم تكن مكتوبة في القانون العثماني أيضاً ، ولكن بلغتها ارادة سنية عثمانية مؤرخة في ٢٥ ربيع الآخر سنة ١٢٨٩ جاء فيها « ان حكم القانون والنظام لايشمل ما قبله ، ولكن يستثنى من ذلك الاحكام القانونية المخففة للجزاء » .

اما في التشريع السوري ، فأن الفقرة الاخيرة من المادة الحادية عشرة من المرسوم الاشتراعي رقم ٥ المؤرخ في ١١ شباط ١٩٣٦ تنص على انه « لايمكن تطبيق القانون على القضايا السابقة لنشره ان لم يكن هناك تدبير صريح قاطع يبرر ذلك . اما التعديلات التي تطرأ على قانون الجزاء بقصد تخفيف العقوبات فانها تطبق على المخالفات السابقة التي لم يحكم بها بعد » .

وجاء قانون العقوبات ، فذكر هذه المسألة بصراحة . فنص في المادة ٣ على أن « كل قانون يعدل شروط التجريم تعديلا ينفع المدعى عليه يطبق على الافعال المقترفة قبل نفاذه ، ما لم يكن قد صدر بشأنها حكم مبرم » ، ونص في المادة ٨ على ان « كل قانون جديد يلغي عقوبة أو يقضي بعقوبة أخف يطبق على الجرائم المقترفة قبل نفاذه ما لم يكن قد صدر بشأنها حكم مبرم » .

وتعليل قبول التخفيف ، مع أن الفاعل ارتكب جرمه تحت سلطان القانون الأشد ، هو أن تبديل شروط التجريم أو تخفيف العقوبة معناه أن المجتمع أقر بفساد القانون السابق أو بشدته ، فليس من مصلحة المتهم اذن ولا من مصلحة المجتمع نفسه ان يعامل أحد باشد مما تقتضيه المصلحة التي أقرها القانون الجديد ، المفروض فيه انه القانون العادل .

ولكن اذا قلنا ان القانون الارحم ذو مفعول رجعي يشمل ما قبله ، فيجب في بعض الاحوال الدقيقة ، أن نعرف أي القانونين أرحم ، القديم أو الجديد ، حتى نطبقه ؟!

فاذا كانا من طبيعة واحدة فالمسألة بسيطة ، لان القانون الذي يكون حد العقوبة الأعلى فيه أقل ، هو الارحم . فاذا كان القانون السابق يعاقب على جرم ما بالحبس من سنة الى سنتين وجاء القانون الجديد معاقباً عليه من سنة الى سنة ونصف ، كان الجديد ارحم . اما اذا جاء القانون الجديد مخفضاً الحد الادنى ورافعاً الحد الأعلى فلا يطبق ، لان العبرة للحد الأعلى ، والحاكم حر في تدريج العقوبة حتى ذلك الحد (انظر الفقرة ٢ من المادة ١٧٨) . ونلاحظ ان محكمة التمييز السورية في عدة قرارات لها قبل نفاذ قانون العقوبات الجديد ، جعلت الحد الادنى شبه حق للمجرم ، ولكنها اجازت لمحكمة الأساس أن تذهب فيما بين الحدين إلى درجة تختارها هي ، اذا قدرت ان هناك ظرفاً مشدداً تقديرياً تركت لها الحرية في تقديره (١) . غير انها قالت في قرار لها حديث (في ٣١ كانون الثاني ١٩٤٠ رقم ٩٣٣ اساس جنحة) « تقدير الشهادة والوقوعات وتحديد العقوبة بين حديها الاعلى والادنى تعود لقناعة حكام الاساس .. » ، دون ان تتقيد بذلك القيد الذي اوردته مراراً في قراراتها ، مثل : « اعتبار تجاوز الحد الادنى في تعيين العقوبة تشديداً يجب بيان أسبابه (٢) . او « تعيين العقوبة فوق الحد الادنى المعين لها يستدعي بيان الموجب » (٣) ، وبذلك تكون قد رجعت الى الطريق الاقوم ، وهو تحقيق رغبة الشارع في تطبيق مبدأ « فردية العقوبة » .

---

(١) انظر مثلا قرار محكمة التمييز رقم ٥٥٣ اساس جناية في ٢٦ كانون الثاني ١٩٣٥ والقرار رقم ٢٢٤ اساس جناية بتاريخ ٥ مايس ١٩٣٦ .

(٢) من قرار لمحكمة التمييز السورية (اساس جناية ٣٤٢ في ٢٤ حزيران ٩٣٦)

(٣) « « « « « (« « ١٩٤ في ٥ ايار ١٩٣٦) .

ونلاحظ ان رأي محكمة التمييز لم يستقر على حال نهائية في هذه القضية ، لانها بعد ان تراجعت عن الاجتهاد العثماني ، وسارت في الطريق المنطقية وهي ترك الحرية للقاضي في اختيار العقوبة بين حديها . عدلت عن رأيها ، ورجعت الى الاسلوب القديم في قرار حديث لها صادر في ١٦ نيسان ١٩٥٠ رقم ٣٠٧ اساس جنحة .

أما اذا كان القانونان من طبيعتين مختلفتين فكيف يعرف الارحم؟ لنفترض ان القانون القديم يعاقب على فعل ما بالتجريد المدني(١) وهو عقوبة جنائية سياسية (كاعتصاب الموظفين المنصوص عنه في المادة ٣٣٠ عقوبات) ، وجاء القانون الجديد يعاقب فاعله بالحبس حتى ثلاث سنوات، وهي عقوبة جنحية فايهما الارحم ؟ لاريب في ان بعض المجرمين يرجحون عقوبة التجريد المدني ، لو ترك الخيار لهم .ولكن تقدير القانون الارحم هو من خصائص القانون الذي نص على ان العقوبة الجنائية، أشد من العقوبة الجنحية ، وهذه أشد من العقوبة التكديرية ، دون أن يكون لرأي المتهم أثر في هذا التقدير . لذلك يعاقب بالحبس لانه أخف من التجريد المدني.

وهناك فرضيتان لابد من التلميح اليهما لانهما وجدتا في عالم التشريع الاجنبي.

الاولى : عدم وجود العقوبة الاولى في القانون الجديد :

وهذه حال نادرة ، لا تصادف عادة الا حين احتلال اجنبي . فيكون القانون القديم قد نص على عقوبة ، وجاء المحتل فعاقب الفعل ذاته بعقوبة من عنده، وهذا ما حدث حين ضم الفرنسيون الالزاس واللورين ، حيث كان قانون العقوبات الالماني مطبقاً . وفي مثل هذا الحال لايمكن مقارنة العقوبتين لمعرفة أيهما أخف . وقد خرج الشارع الفرنسي من هـذا المأزق بسنه قانوناً ، بين فيه التعـادل بين العقوبات القديمة والعقوبات الجديدة ،

والثانية : القانون الجديد يحتوي على أجزاء بعضها أشد من القانون القديم وبعضها أخف :

قالوا اذا امكن تجزئتها ، طبق الحاكم الجزء الاخف ، وان لم تمكن التجزئة فيجب ان يأخذ الجزء الرئيسي من العقوبة الجديدة ، وعندها تعين العقوبة الاخف.

فاذا رفع القانون الجديد الحد الاعلى للعقوبة (كأن جعله سنتين بعد ان كان

---

(١) انظر المادة ٣٧ من قانون العقوبات .

سنة واحدة) ولكنه أجاز للقاضي ان يوقف تنفيذ الحكم (وهذا ممكن الحدوث في القوانين الخاصة) ، فان القاضي يطبق وقف التنفيذ ، باعتباره ارحم ، ويمتنع من تطبيق التشديد في العقوبة ، أي السنتين ، لانه اشد . في هذه الفرضية امكنت التجزئة . ولكن اذا لم تمكن التجزئة ـ كأن تنزل طبيعة الفعل من جناية الى جنحة وتمنع الاسباب المخففة ـ ، فينظر للجزء الرئيسي ، وهو وصف الجرم في القانون الجديد (الجنحة) بالجزء الرئيسي في القانون القديم (الجناية) ، وفي هذه الحال يكون القانون قد خفف العقوبة لانه جعل الجناية جنحة ، فتطبق العقوبة الجنحية ، ويمنع تطبيق الاسباب المخففة .

٣ً ـ قانون رحيم بين قانونين شديدين

لنفرض ان الشارع كان يعاقب على فعل بالسجن ثلاث سنوات ، ثم اصدر قانوناً ثانياً أنزل به العقوبة الى سنة واحدة ، ثم بدا للشارع ان يعود الى الشدة فرفع العقوبة الى سنتين في قانون ثالث . ولنفرض أن شخصاً ارتكب هذا الجرم في ظل القانون الاول ولم تبدأ محاكمته الا في ظل القانون الثالث ، فاي القوانين الثلاثة يطبق ؟

القانون الثاني ، لانه يؤمن مصلحة المتهم [١] باعتباره القانون الارحم .

٤ً ـ القانون الموقت

للقانون الموقت حالتان كثيراً ما تقعان عمليا :

الاولى : اذا صدر قانون يشدد عقوبة جرم لمدة محددة ، وانقضت المدة التي يشدد خلالها العقاب ثم عادت العقوبة الى سابق عهدها ، فالقانون الذي يطبق هو القانون القديم لانه الارحم .

---

(١) ولكن الاجتهاد الفرنسي ، في حالة خاصة ، رفض تطبيق هذا المبدأ على جرم ارتكب تحت ظل قانونين موقتين بينهما فترة غير معاقبة . (محاضرات الاستاذ Hugueney لعام ١٩٤٣ ص ٣٠) .

الثانية : اذا صدر قانون يعاقب فعلا ما ، خلال مدة موقتة ، وانقضت هذه الفترة ، قبل ان يحكم على الفاعل ـ اي دخل في فترة لا عقاب فيها على الفعل ـ ، فهل يحكم بموجب القانون الموقت ، ام يعفى عنه ، لان الفعل لم يعد جرماً ؟ (كالقانون الذي يمنع نقل الحبوب بدون رخصة ، في أيام عصيبة ، مدة ثلاثة شهور قبل حلول الموسم مثلا) .

الاجتهاد ، في البلاد التي لا يوجد في قوانينها نص على ذلك ، لا يعفيه من المعاقبة حتى لا ينجو من العقاب من يحسن المماطلة ، او من لديه لوسائل لتأجيل المحاكمة حتى نهاية الفترة المحرمة . ولمحكمة التمييز السورية قرار بهذا الشأن صادر في ٢٢ حزيران ١٩٤١ ، اساس جنحة رقم ٤٣٠ قالت فيه : « لما كان وضع القوانين الجزائية ، اذا جرى معللاً بمدة كانت هي مناط الحظر ثم رفع لمضي تلك المدة فان الجرم الذي يقع بمخالفة القانون في دور الحظر لا يزول أثره الا برفع الحظر بعد مضي تلك المدة ، ولا يكون هذا من قبيل رفع معنى الجرمية عن الفعل المحظور في حالة تعديل القوانين تعديلا ينطبق على العدل والمصلحة لان رفع الحظر في الشكل الثاني ليس من شأنه أن يدل على أن العقوبة المقننة قد وجدت غير عادلة او ان العمل الذي اعتبر جرماً اثناءها قد خرج عن حد الجرمية ، ولهذا لا يكون اصولياً قياس هذا على ذاك ، واعطاء الاول حكم الثاني ، لان هذا القياس يقع مع الفارق ولان الزمن في مثل هذا الموضوع يعد من عناصر الاجرام . فحلول زمن غيره لا يدخل في تلك العناصر لا يعتبر رافعاً معنى الجرمية عن العمل المقترف في زمن الحظر ... »(١)

وقد جاءت المادة الثانية من قانون العقوبات صريحة في هذا الصدد ، فنصت على ان « كل جرم اقترف خرقاً لقانون موقت في خلال مدة تطبيقه لا تقف ملاحقته وقمعه بعد انقضاء هذه المدة » .

---

(١) وقد ذكرت بعض القوانين هذه الحالة بصراحة ، نذكر منها المادة الخامسة من القانون المصري .

٥ ـ القانون الارحم او الملغي للعقوبة يصدر بعد الحكم

إذا حكم على شخص بموجب قانون نافذ ، ثم صدر قانون جديد يخفف العقوبة او يلغيها ، فأي القانونين يطبق ؟

يجب أن نفرق بين حالتين :

اذا لم يكن الحكم مبرماً ، أي لم يكتسب بعد الدرجة القطعية Chose jugée فان القانون الأرحم يطبق ، وذلك لان الحكم لايزال عرضة للتحوير او التبديل.

أما إذا كان الحكم مبرما — أي لم يبق أمام المتهم أي طريق من طرق المراجعة القانونية — فان الحكم يبقى كما صدر ويبقى القانون القديم الشديد ساري المفعول (المادة ٨ عقوبات) . وهذا هو موقف الاجتهاد في البلاد التي ليس في قوانينها نص خاص لحل هذه المشكلة . ولكن جرت العادة ان يضع الشارع في القانون الجديد نصاً خاصا لمعالجة حالة المحكومين بموجب القانون القديم. واذا أغفل الشارع ذلك ، فني مقدور رئيس الدولة — بما له من حق — ان يصدر مرسوما يخفف او يعفو فيه عن المحكومين بموجب القانون القديم .

ولكن بعض القوانين رأت ان يشمل القانون الجديد الأرحم ، الاحكام المبرمة أيضاً . وهذا الحل كان موجوداً في القانون اللبناني قبل تعديله الاخير ، والقانون المصري (المادة ٥ ف ٣) ومشروع قانون العقوبات الفرنسي (م ٥) وقانون العقوبات الايطالي لعام ١٩٣٠ (م ١) وقانون رومانيا (م ٣) ...

ب ـ القانون الخاص بتنفيذ العقوبات

اذا صدر قانون جديد يقضي بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عنها في القانون القديم الذي ارتكب الفعل في عهده فانه لايطبق ، ولكن اذا كانت العقوبة اخف فالقانون الجديد يطبق لانه ارحم ، الا اذا كان الحكم اصبح مبرما حين نشر القانون الجديد ، لان الحكم المبرم لايمس . وفي هذه الحال يصار عادة الى العفو . ويطبق

القانون الجديد اذا عدل قواعد اجتماع الجرائم والتكرار ، ولو أضر ذلك بالمتهم . فاذا ارتكب الفاعل جنحة وحكم عليه من اجلها ، ثم ارتكب جنحة اخرى في ظل قانون جديد اعتبرها من زمرة الجنحة الاولى — اي قضى بتشديد العقوبة — فان التشديد يشمله ، وليس له ان يطالب بابقاء الوضع القديم . لان هذا التشديد لم يأت من تشديد عقوبة الجرم الثاني ، وانما من فعل التكرار (١) . ولكن اذا غير القانون الجديد ماهية العقوبة — اي غير قواعدها القانونية المذكورة في فصل العقوبات (المواد ٣٧ وما يليها) — فانه لايطبق إلا اذا كان ارحم . فاذا كانت عقوبة الفاعل الاعتقال ، ثم صدر قانون جديد الغى عقوبة الاعتقال واستبدلها بالاشغال الشاقة ، فلا يطبق القانون الجديد اي لايجوز الحكم على الفاعل بالاشغال الشاقة من اجل الجرم نفسه لان القانون الجديد غير ماهية العقوبة . اما اذا غير القانون الجديد اصول التنفيذ فقط ، فانه يطبق . فلو قضى القانون الجديد بوضع المساجين في سجن واحد في تدمر مثلا ، فليس لهم ان يعترضوا على نقلهم من سجون دمشق او حلب . بدعوى ان بقاءهم في هاتين المدينتين ارحم بهم لكثرة اتصالهم بذويهم .. ولو جاء القانون الجديد فنص على وضع المساجين في غرف صغيرة لاتتسع لاكثر من واحد ، فانه يطبق وليس لهم ان يعترضو عليه ، لانهم كانوا يعيشون معاً عيشة سعيدة ، في حياة مشتركة ، وهذا مايسليهم ويملأ فراغ حياتهم .

جـ ـ القانون الخاص بالتدابير الاحترازية والاصلاحية

ان التدابير الاحترازية والاصلاحية ليست عقوبات بالمعنى الصحيح ، وانما هي تدابير يراد بها حماية المجتمع من شخص خطر ، ثم حماية هذا الشخص من نفسه ومن مجتمعه ، بتهذيبه وتدريبه على الحياة الشريفة . ومع ان المنطق يقضي بشمول هذه التدابير لما قبلها ، فان الشارع السوري لم يذهب هذا المذهب على اطلاقه ، بل

---

(١) انظر المواد ٨ ، ٩ ، ١٠

اكتفى بتشميلها ماقبلها مادام الحكم غير نهائي . فاذا اصبح نهائياً — اي بتت فيه آخر محكمة مختصة من حيث الوقائع كمحكمة الاستئناف مثلا — فانها لاتشمل ماقبلها. وعلى كل حال فان العقوبات الصادرة قبل نفاذ القانون الجديد ، تؤخذ بعين الاعتبار وتحسب عند معاقبة الفعل الجديد لتطبيق القواعد المتعلقة باعتياد الاجرام ، وذلك بسبب الخطر الذي يهدد به الشخص الذي اعتاد الاجرام مجتمعه . ولكن اذا جاء القانون الجديد فالغى تدبيراً احترازياً او اصلاحياً . فان هذا التدبير يسقط عن المحكوم عليه به حالا ، ولا يبقى له اي مفعول (كالمنع من مزاولة مهنة او حرفة) ولكن اذا اكتفى القانون باستبدال التدبير القديم بتدبير جديد (كأحلال الكفالة الاحتياطية محل المنع من مزاولة المهنة) طبق القانون الجديد اذا لم يكن الحكم مبرما اما اذا كان الحكم مبرماً اعيدت المحاكمة لتطبيق التدبير الجديد .

د ـ القوانين التفسيرية

اذا كان النص مغلقاً ، لم تستطع المحاكم فهمه بصورة واضحة ، فان الشارع يسن قانونا جديداً يفسر به النص الغامض ويشرح به ما كان قصد به . وبديهي ان يشمل هذا التفسير ماقبله لأنه انما اتخذ ليوضح غرض الشارع الذي سنه . فاذا كان قد صدر حكم بصورة تتضارب ورغبته الحقيقية كما هي مذكورة في التفسير فان العدل ان يصار الى التصحيح ، حتى ولو كان التفسير الذي تضمنه القانون الجديد فيه تشديد على المتهم . والعلة في ذلك ان الحكم السابق انما اتى على خلاف ارادة الشارع وقد جاء هذا الشارع فوضح ارادته الحقيقية (١) ولكن من الضروري ، كما لاحظه الاستاذ غرسون (٢) ، الا يخل التفسير بالقاعدة الراسخة، وهي (لاعقوبة ولاجريمة الا بقانون) . فيعاقب فعل لم يكن معاقباً بموجب القانون القديم .

---

(١) انظر غرسون مادة ٤ رقم ٥٤ واستئناف مصر في ١٩ ابريل ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٣

(٢) غرسون ٤ رقم ٥٥ .

٥ ـ قوانين الاصول الجزائية :

إذا صدر قانون يتعلق بأصول المحاكمات فان القاعدة هي ان يشمل القانون ماقبله مادامت المحاكم المختصة لم تحكم بأساس الدعوى . والسبب في ذلك ان المفروض في القانون الجديد انه خير من القانون القديم الذي ثبت للشارع وجود نواقص فيه بدليل انه استبدله بغيره . والغاية من القوانين الشكلية — اي قوانين الاصول — هو ضمان الوصول الى كشف الحقيقة قضائياً وذلك بحماية مصلحة الاتهام (حق المجتمع) ومصلحة الدفاع (المدعى عليه) .

ولا يستطيع المتهم أن يطالب بتطبيق الاصول القديمة ، كحق مكتسب له ، لان الذي يهمه هو وجود قانون جيد يؤمن له اظهار براءته اذا كان بريئاً حقاً . أما الطريقة التي يسلكها المجتمع لاظهار البراءة او اثبات الجرمية فليست من اختصاصه وليس له ان يعترض عليها ، لان ذلك من حق الشارع وحده .

فاذا كان القانون متعلقا بالاجراءات loi de forme ، كأن يمنع النائب العام مثلا من إحالة الدعوى الى قاضي التحقيق ، ويجبره على رفعها مباشرة الى المحكمة المختصة (١) ، او ان يجيز للمحكمة — في حال موت الشاهد او غيابه غيبة منقطعة ان تكتفي بنقل افادته عن جريدة الاستنطاق او التحقيق الابتدائي (٢) فانه يطبق على المحاكمات التي لم يصدر بها قرار في اساس الدعوى .

وكذلك الحال في قوانين الاصول المتعلقة باختصاص المحاكم . فاذا ألغى القانون محكمة من المحاكم ، وأحال القضايا التي لديها الى محكمة اخرى ، فان هذا القانون يشمل القضايا الموجودة لدى المحكمة الملغاة ، وليس للمدعى عليه ان يقول انه يفضل

---

(١) كالمادة ٥٠ من قانون المطبوعات والمطابع رقم ١٤٧ في ٢٠ حزيران ١٩٢٤ .

(٢) كالقانون المؤرخ في ٢٣ حزيران ١٩٢٠ الذي عدل المادة ٢٥٨ من قانون الاصول الجزائية العثماني .

ان يحاكم امام المحكمة الملغاة . ولكن الصعوبة هي ان القانون الجديد لم يلغ المحكمة، وانما ابقاها واكتفى بنقل اختصاصها الى محكمة اخرى . فقد قال بعض الفقهاء (كالاستاذ بلانش ج ١ رقم ٣٥) بان المحكمة القديمة تفقد ولايتها، ولذلك يجب عليها ان تتوقف عن النظر في الدعاوى باعتبار ان المحكمة المختصة الحقيقية ، هي المحكمة الاخرى التي جعلها القانون صاحبة ولاية . وقال آخرون (شوفو وهيلي ج ١ ص ٤٤) ان القوانين التي تنقل الاختصاص لاتشمل الماضي وان المدعى عليه حقاً في أن يحاكم أمام قضاته الطبيعيين . ويرى فريق ثالث ان العبرة في هذه الحال لرفع الدعوى العامة ، فاذا وضعت المحكمة يدها على الدعوى بصورة قانونية ثم صدر قانون بنقل اختصاصها فان عليها أن تستمر في نظرها ، ونحن نرجح هذا الرأي الثالث .

أما اذا كان القانون الجديد يلغي طريقاً من طرق المراجعة القانونية كالاستئناف أو التمييز مثلا ، فانه لايشمل ماقبله . ويعللون ذلك بان القانون القديم قد اوجد للمتهمين في ظله حقاً مكتسباً (١) . ولكن الشارع قد ينص على تشميل القانون الجديد للافعال المرتكبة قبل نفاذه ، وفي هذه الحال يعمل بموجب النص لصراحته .

ولكن هل هذا القول صحيح في القوانين المتعلقة بالتقادم ؟ الفقهاء مختلفون ، فمنهم من يقول بأن التقادم قضية أصولية محضة نظراً لانه ينظم المدة التي تمارس فيها الدعوى العامة ، لذلك فان قوانينه تشمل ماقبلها ، ومنهم من يقول بأننا اذا حللناه جيداً وجدنا انه قضية أساس لانه يمحو العقوبة إذا شمل الجرم ، لذلك يجب ان لا تكون القوانين الجديدة التي تبدل المدة ذات مفعول رجعي، لاسيما اذا كان التبديل يشدد على المتهم . فلو فرضنا ان شخصاً ارتكب جنحة ومرت عليه ثلاث سنوات

---

(١) وهذا رأي محكمة التمييز الفرنسية في قرار لها في ٢٢ آذار ١٩٠٨ . وقد الغى لمرسوم التشريعي رقم ٥١ المؤرخ في ١٩ تشرين الاول سنة ١٩٤٦ في المادتين ٢٤ و ٣١ الاستئناف . راجع ايضاً المادة ٨ من قانون حكام الصلح كما تبدلت بالقانون رقم ٣٥٣ في ٣ حزيران ١٩٤٧ .

الا يوماً واحداً حين نشر قانون جديد يجعل التقادم على الجنحة خمس سنوات ثم القي القبض على هذا المتهم بعد شهر واحد من صدور القانون الجديد ، وقال ان ان جرمه جنحة وانها سقطت بالتقادم ، وقالت النيابة بل ان التقادم أصبح بحسب القانون الجديد خمس سنوات ، فكيف تخرج المحكمة من هذا المأزق ؟ الحل خطير ، لانه قد ينتهي الى الافراج عن الشخص او الى وضعه في السجن سنوات عديدة .

ان محكمة التمييز الفرنسية ذهبت مذهب الشدة ، فأرادت ان تشمل قوانين التقادم لما قبلها ولو كانت أشد . ولكننا نفضل الحل القاضي بعدم رجعيتها اذا كان في هذه الرجعية ضرر بمصلحة المتهم ، وهذا ماقبله قانوننا في المادتين الخامسة والحادية عشرة ، فاذا كان القانون الجديد يطيل المدة على الجرم والعقوبة فانه لايشمل ماقبله اما اذا كان يقصرها فالقاعدة انه ذو مفعول رجعي .

وقد أدخل قانوننا طريقة جديدة لحساب الميعاد : فاذا كان ميعاد التقادم ١٥ سنة بموجب القانون القديم ، وبعد خمس سنوات من بدء التقادم على الجرم ، صدر قانون جديد يجعل ميعاد التقادم على هذا الجرم نفسه ٧ سنوات . فأن الميعاد يحسب هكذا : تجمع الخمس سنوات الاولى مع الميعاد الجديد وهو ٧ سنوات ، فيكون ميعاد التقادم على هذا الجرم ١٢ سنة ، أي ان ميعاد التقادم هو الميعاد الجديد ، على ان يعتبر من يوم نفاذ القانون ، لامن يوم ارتكاب الجرم ، شريطة الا يجاوز ميعاد القانون القديم. ولكن اذا زاد القانون الجديد ميعاد التقادم ، فانه لايطبق كما لو جعله عشرين عاماً.

❀❀❀

الفرع الثاني

تفسير القوانين الجزائية

اذا كان النص القانوني واضحا ، فمن واجب القاضي ان يطبقه ، سواء أكان موافقاً للنظريات أم كان مخالفاً (١) . ولكن مالعمل اذا كان نص من النصوص القانونية غامضاً ؟ يجب على القاضي ان يعرف ماأراده الشارع. وطريقة تحري ارادة الشارع تختلف في القوانين المدنية عنها في القوانين الجزائية . ففي القضايا المدنية يتمتع القاضي بسلطات واسعة للتحري ، وقد نصت المادة الأولى من قانوننا المدني الجديد على ما يلي :

١ — تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو في فحواها .

٢ — فاذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه ، حكم القاضي بمقتضى مبادىء الشريعة الاسلامية ؛ فاذا لم توجد فبمقتضى العرف واذا لم يوجد فبمقتضى مبادىء القانون الطبيعي وقواعد العدالة » .

ومقابل هذه السلطة الواسعة في التحري أوجبوا على القاضي الجواب على كل استدعاء يقدم له أو اعطاء قرار ايجابي في كل دعوى جاهزة للحكم لديه ، تحت طائلة عقوبة الاستنكاف عن احقاق الحق (١).

أما في القضايا الجزائية فيجب على القاضي ان يصدر حكما ايجابياً اذا كان النص واضحاً ، أما اذا كان النص غامضاً فان نطاق حريته يخضع لقواعد خاصة تقيدها كثيراً .

---

(١) قالت محكمة التمييز السورية في قرار لها (أساس جنحة ٢٨٥ في ٩ شباط ١٩٣٧) « ولما كان ماأوجبه النص يعتبر واجب التطبيق سواء أجاء موافقاً للنظريات أم لا ، ولان المحاكم ملزمة ان تكون في جانب النص اذا تناقض مع النظريات .. »

(١) المبحوث عنه في المادة ٤٨٦ من قانون اصول المحاكمات المدنية .

توجد ثلاثة أساليب لمعرفة رأي الشاع :

١ – **التفسير الفقهي**، وهو آراء الحقوقيين الذين لا صفة قضائية لهم، كالفقهاء وأساتذة الحقوق . وهذا التفسير لا يلزم القضاة الزاما ، وان كان من واجب هؤلاء المسلكي ان يستأنسوا بآرائهم وان يستوحوا منها في أحكامهم . وقد اصدرت احدى أمريكا الجنوبية قراراً ينته على بحث من كتاب «الفلسفة الجزائية» لتارد.

٢ – **التفسير التشريعي** : وهو التفسير الصادر عن السلطات التي لها حق التشريع في البلاد ، كالمجلس النيابي عندنا . ونظراً لان لهذا التفسير قوة القانون لأنه صادر في شكل قانون وجب على المحاكم ان تطبقه . ولكنه نادر جداً، وخاصة في تفسير المواد الجزائية .

٣ – **التفسير القضائي** : وهو تفسير المحاكم ، أو كما نقول الاجتهاد . ولا ريب في انه اكثر التفاسير تطبيقاً وأهمية ، ولذلك يجب علينا ان نعرف القواعد التي تنظمه .

والمفروض في القانون الجزائي ان يكون واضحاً دقيقاً ، لكي يؤمن المساواة بين المتقاضين ، اذا اختلفت شروطهم الاجتماعية ، او اختلف القضاة باختلاف المحاكم . وقديماً كانت مهمة واضعي قانون الاثني عشر لوحاً الروماني تأمين المساواة في الحرية ، لأن وضوع القانون يقيم العدالة ، وبالتالي المساواة ، على أسس ثابتة واكيدة. ولذلك ينفر الفلاسفة ، وخاصة الحقوقيون ، من غموض القوانين وعدم دقتها ، لانها تطوح بالناس في عالم المجهول ، وقديماً ايضاً اقر القانون الانكليزي المعروف باسم Common law بوجود الظلم في القوانين الجزائية القلقة(١) .

(١) ان الـ Common law هو النظام الحقوقي المهيمن في انكلترا والولايات المتحدة . وقد تكون في قاعات المحاكم ، على اختلاف الانظمة الحقوقية الاخرى التي تتكون في احضان السلطة التشريعية . وكان تكونه بعد قرنين من الحملة النورمانية على انكلترا ، واخذ بالتوسع-

ولكن اذا كان الحصول على قوانين دقيقة ، اذا لم نقل غاية في الدقة ، هو غاية كل فقيه ، فان مما لا شك فيه ان هذه الغاية صعبة التحقيق دوما ، نظرا لان القانون لا يكون عادة الا مفوما عاما ، تنحصر مهمة القاضي في فهمه وتطبيقه على شتى الحوادث المتشابهة ، اي في تفسيره والحكم بمقتضاه .

لا شك في ان القاضي الجزائي مضطر الى الامتناع عن تطبيق القوانين القلقة غير المتماسكة ، لانه اذا اراد الحكم بموجبها فقد ينتهي الى خلق عقوبات ، ليس من صلاحيته ولا من حقه خلقها ، او — على الاقل — ينتهي الى اصدار حكم يكون وجود الظلم فيه محتملا ، ووجود الظلم كاف لمنع القضاة من الحكم لان ركن الاحكام الجزائية اليقين المطلق .

ولكن اذا لم يكن القانون قلقاً مضطرباً ، بل كان غامضاً فكيف يطبقه القاضي؟

بعض المحاكم تقول ان الغموض في القوانين الجزائية سبب يمنع تطبيقها ، لانها — كالقوانين القلقة — سبب من اسباب الظلم الذي يجب ان يترفع عنه القضاء . وكثير من محاكم الولايات المتحدة تنحو هذا النحو (١) .

— رويداً رويداً ، لذلك كان عسير المأخذ ، صعب المنال . وهذا النظام الذي قاوم الحقوق الرومانية يعتمد في تكونه على العرف وعلى ما تم في الماضي من احكام وقرارات ، وهذا ما دفع الفيلسوف هربرت سبنسر الى ان يقول عنه « انه تحكم الأموات بالاحياء » ، اي انعكاس الماضي على الحاضر .

(١) وقد اعتبرت المحكمة العليا في مقاطعة Arkansas عام ١٨٨٥ ان القانون لم يخلق جريمة حين نص على معاقبة « من يعمل عملا خطراً على الصحة والاخلاق العامة ، او يعرقل سير العدالة الطبيعي ، او يعل عملا خطراً من شأنه عرقلة انفاذ القوانين » ، لان تعابيره غامضة ، ولذلك لم تعاقب بموجبه .

وبعد هذا الحكم بسنوات رفضت محكمة الاستئناف في مقاطعة Texas تطبيق قانون يقضي بمنع طريقة تنفيذ الاحكام من قبل الجمهور وهي المعروفة باسم lynch ، لانها اعتبرت ان تعبير « العنف الشعبي » الوارد فيه تعبير غامض جداً لا يمكن ان يفهم منه شيء . وفي عام ١٩١٠ =

وبعضها لا يرى الغموض وحده سبباً لمنع تطبيق النص . وفي هذه الحال يجب على القاضي ان يفسره حسب القواعد العامة ، فيعمد الى التفسير اللغوي والتفسير المنطقي ليظفر بارادة الشارع « وله ان يستعين في ذلك بكل طرق التفسير المنطقية واللغوية وان يرجع الى الاعمال التحضيرية والمذكرات الايضاحية للقانون والى النصوص السابقة التي اخذ منها وان يقارن النص المراد تفسيره بالنصوص الاخرى المتصلة به » (هذه آراء غاروج ١ رقم ١٤٦ وغرسون شرح المادة ٤ رقم ٢٤ والدكتور السعيد ج ١ ص ٩٦) . « وللقاضي المصري فوق ما تقدم ان يسترشد بمقارنة النص العربي بالنص الفرنسي لان كلاً منهما يكمل الآخر » . (على بدوي بك ص ١٠٧ وجندي عبد الملك ج ٥ ص ٥٦٥ . وقد وضعت محكمة التمييز السورية مبدأ خطيرا في مادة التفسير في قرار لها حديث قالت فيه « ان قانون العقوبات الفرنسي يعتبر مصدرا من مصادر تشريعنا الجزائي » ، وذلك بمناسبة الخلع في السرقة فقد استندت على المادتين ٣٩٥ و ٣٩٦ الفرنسيتين ، وشملت الخلع الداخلي ، احكام الخلع الخارجي . فخلع الباب للدار اصبح لا يختلف عن خلع الخزائن والصناديق لتطبيق المادة ٦٢٥ عقوبات سوري (١) . ولكنه اذا تعذر عليه الظفر بهذه الارادة ، وجب عليه ان يبرىء الرجل الماثل امامه ، لان الشك في مصلحة المتهم . واول شيء يجب نبذه هو التفسير الحرفي للقوانين الجزائية لانه طريقة ضارة ومستحيلة في بعض الاحيان (٢) .

وحتى حين تكون ممكنة فانها تجعل من القاضي آلة صماء ، لانها تحرمه من

= ابطلت محكمة Colombia قانوناً ينص على معاقبة «الازدحام الشديد» في حافلة واشنطون لعدم وجود تعريف صحيح « لحافلة مزدحمة » . انظر محاضرة الاستاذ Mott في جامعة شيكاغو في مجموعة « جيني » ج ٣ .

(١) قرار تمييزي اساس جناية ٨١١ في ٢٤-١١-٩٥٢ القانون س ٤ ص ٣٦ .

(٢) انظر ص ١٤ وما يليها من هذا الكتاب .

اللجوء الى الاساليب العقلية المنطقية لا كتشاف معنى النص حسبما اراده الشارع . ورفض التفسير الحرفي معناه السماح للقاضي بالتحري عن ارادة الشارع ، ولكن يجب ان تذكر بان تحري هذه الارادة في نطاق الحقوق المدنية، يختلف كثيراعنه في نطاق الحقوق الجزائية لا نه في الاولى حر ، وفي الثانية مقيد بأمرين :

١ — قانونية الجرائم والعقوبات .

٢ — قاعدة « الشك في مصلحة المتهم » .

وقاعدة « الشك في مصلحة المتهم » نتيجة للعرف القضائي القائل بأن القوانين الجزائية يجب ان تفسر لمصلحة المتهم . فاذا كان الشك على الوقائع ، فان الحقوق الجزائية متفقة مع الحقوق المدنية بضرورة عدم الحكم ،لان اليقين شرط في الطرفين. ففي كل مرة لا يستطيع المدعي ان يبرهن على وجود جميع عناصر الدعوى ، فان القاضي ملزم برده وتبرئة المدعى عليه . ولمحكمة التمييز السورية قرار اصدرته في ٨ شباط ١٩٣٩ (اساس جنحة رقم ١٢٤٨) قالت فيه :

« لما كانت الادلة المسرودة باسهاب في الحكمين المميزين قائمة بمجموعها على وجود علاقة حب بين الظنينين طالبي التمييز ، رغم كون احدهما غريباً عن الآخر، وعلى مشاهدتهما معاً في بيت الظنينة وفي البستان . وكانت هذه الادلة التي تدعو الى الشك والريبة في علاقة هذين الظنينين لا تكون برهاناً على وقوع التزاني بينهما وكان من الواجب ان يكون الحكم خلوا من الشك واحتمال البراءة من الجرم المحكوم لاجله ... » تقرر نقض الحكم .

ويظهر أن محكمتنا المذكورة قدعدلت عن هذا الرأي في قضايا لزنا في قرار لها مؤرخ في ٢٢ حزيران سنة ٩٤١ (أساس جنحة ١٤٢) قالت فيه « ... ولكن لما كان القانون الذي حظر عسرة ثبوت التزاني بالصورة القاطعة قد سوغ في اثباته الاخذ بالقرائن والامارات واباح لمحاكم أن تتخذ منها دليلا بمثابة الدليل القاطع. » وواضح ان الخلاف بين القرارين قائم على قيمة القرينة الاثباتية، وتقديرها. واشراف

محكمة التمييز على حسن تطبيق القانون لا على تقدير الشك المتروك أمر تقديره لمحكمة الأساس .

ولذلك وجب أن نحصر اهتمامنا بغموض النص :

فاذا كان النص في مصلحة المتهم فانه مصرح للقاضي أن يفسر القانون تفسيرا واسعاً ، كأن يكون المتهم في موقف الدفاع المشروع ، أو في حالة الضرورة أو أي سبب من أسباب الاباحة والتخفيف .

اما اذا كان النص ضده ، فالقاعة ان يفسر تفسيرا ضيقاً . وهذا هو المقصود من القاعدة . Poenala sunt restringenda

ولمحكمة التمييز السورية قرار أصدرته في ٢١ نيسان سنة ١٩٣٦ (أساس جناية ١٨٩) يتعلق بتحديد سن المجنى عليه ، قالت فيه :

«اذا لم يمكن معرفة شهر ولادته بالضبط وجب ترجيح الجهة التي فيها مصلحة المتهم».

والتفسير الضيق يقتضي رفض القياس والاستنتاج .

فالقياس في الحقوق الجزائية مخالف لمبدأ ضمان الحريات الفردية . والاستاذ الكبير Gény صاحب طريقة التفسير الحر ورجلها النابغة هو نفسه يقول « ان الحقوق المعاصرة تخرج من دائرة التفسير الحر ، تحديد التجريم والعقاب » (١) .

ولكن اذا امعنا النظر في القياس وجدنا له نوعين :

الاول ، مستنتج من المبادىء الحقوقية العالية اي من القواعد الخفية التي تبعث الحياة في النظام الحقوقي كله ، وهذا مرفوض قطعاً ، لأنه يجعل الحقوق الطبيعية والانصاف ينبوع التفسير الجزائي . وفي هذا خطر كبير ، فهو يقول : ليس من العدل ان يبقى هذا الفعل غير معاقب ... لان الفعل الآخر ، وهو أقل منه أهمية ، معاقب.

فالمادة ٤٩٢ من قانون العقوبات تشدد العقوبة على زمرة من الناس إذا جامعوا قاصراً

---

(١) في كتابه « علم واسلوب » ج ٤ ص ٤١ .

عمره بين ١٥–١٨ عاما ، لأنهم أصوله او اصهاره لجهة الاصول او لهم عليه سلطة شرعية أو فعلية ، أو كان الفاعل خادماً عنده او كان موظفا ، او احد رجال الدين أو مدير مكتب استخدم عاملا في هذا المكتب . والعقوبة هي الاشغال الشاقة . وأمام هذا النص لا يمكن ان يقال ، والاخ ، والعم ، وزوج الأم اذا لم يكن لهم سلطة؟ أليس فعلهم شائنا ويستحق التشديد بالنسبة الى جريمة الخادم مثلا ؟

وامام صراحة النص لابد من اللجوء الى تطبيق المادة ٤٨٦ عقوبات التي تعاقب السفاح بين الاصول والفروع او بين الاشقاء والشقيقات والاخوة والاخوات لاب أو لأم أو من هم بمنزلة هؤلاء جميعاً من الاصهر . وعقوبة السفاح الحبس من شهرين الى سنتين فقط ، لذلك فان قياساً كهذا يعني خلق عقوبة مشددة لم ينص عليها القانون في المادة ٤٩٢ المذكورة ، ومن الضروري رفضه بصورة مطلقة (١).

الثاني ، استنتاج يدور حول نص معين ليكتشف في كلماته وروحه اسسا لحلول أوسع من الحلول التي يجابهنا بها لاول وهلة . ومعنى هذا ان نبيح للقاضي ، حيال نص غامض ، ان يرجع الى نص قريب من هذا النص ، شريطة ان تكون اسسها واحدة ، لامتشابهة ليحدد ارادة الشارع .

والواقع ان كلمة الاسلحة الواردة في المادة ٢٩٣ « العصيان المسلح » والواردة في المادة ٢٩٨ « الذي يستهدف اثارة الحرب الأهلية او الاقتتال الطائفي بتسليح السوريين او بحضهم على التسليح ... » والمادة ٦٢٢ ف د « ان يكون احد السارقين

---

(١) وهذا هو رأي محكمة التمييز السورية ايضاً . فقد جاء في قرار لها (أساس جناية ٣١٤ بتاريخ ١٤ نيسان ١٩٣٨) : « ... وكان الحكام الجزائيون ملزمين بأن يتبعوا في تقدير نوع الجرم ودرجة الأوصاف القانونية النص ، وليس لهم ان يعملوا بمقتضى المنطق فيقيسوا عقوبة جرم على عقوبة آخر ، ، ويسفهوا نص القانون اذا وجدوا مساواة في الجرم وعدم مساواة في العقوبة ، أو أن يعمدوا الى وحي المنطق فيهملوا به نص القانون ويعملوا بمقتضى القياس .. »

حاملاسلاحاظاهراً أو مخبأ » لايمكن ان يكون لها في هذه الموادنفس المعنى في الاجتهاد(١) .

ونحب ان نتساءل بين يدي هذا النوع الثاني من القياس،فيما اذا احسن استعماله بحذر ودقة ، الا يؤدي خدمات كبرى للقضاة وللعدالة ؟ حين عرضت في فرنسا وفي المانيا مسألة سرقة الكهرباء : تساءل القضاء : هل الكهرباء شيء ؟ فاذا كانت كذلك ، فان سرقتها سرقة عادية ، وان لم تكن شيئاً — كأن تكون حالة خاصة من حالات المادة ، او قوة من قوى الطبيعة — فان النص لايشملها . وعندئذ لايسأل « آخذها » . ولكن المحاكم اعتبرتها «شيئا » ، وعاقبت فاعلها كسارق عادي وهذا توسع في التشميل ، يماشي الرأي القائل بضرورة تحري ارادة الشارع(٢) . وقد نص قانون العقوبات السوري على ان «القوى المحرزة تنزل منزلة الاشياء المنقولة في تطبيق القوانين الجزائية » (المادة ٦٢١ الفقرة الثانية) .

---

(١) انظر محاضرة الاستاذ Maurice Gégout في الكتاب الموضوع على شرف الاستاذ Gèny ج ٣ ص ٣٠٥ .

(١) يرى Faustin Hélie ان تفسير القوانين الجزائية ، يجب الا يكون لا واسعاً ولا ضيقاً وانما يجب ان يبحث عن ارادة الشارع .وهذا رأي الاستاذ غارو ايضاً في كتابه ج ١ هامش ص ٣٠٣ رقم ٢ .

ولمحكمة التمييز السورية قرار يدخل في هذا النوع من التفسير حول تطبيق المادة ١٩٨ من قانون الجزاء القائلة : « كل من هتك عرض انسان بالجبر يعاقب بالاشغال الشاقة الموقتة » ، فقالت المحكمة : « كلمة الجبر موضوعة للتعبير عن عدم الرضى عن وقوع الجبر المادي » (قرار بتاريخ ٢٩ حزيران ١٩٣٦ ، ولها قرار آخر بتاريخ ٢٩ حزيران ١٩٣٦ اساس جنحة رقم ٣٦٨) .

وهي في هذا متفقة مع محكمة التمييز العثمانية في قرار لها مؤرخ في ٣ تشرين الثاني ١٣٤٠ : « القصد من الجبر في هذا الباب ان يقع الفعل على المفعول به باحدى الحالات التي تسلب الرضا».

ولكن القانون الاسباني نص صراحة على منع هذا التفسير الواسع ومنع القياس في مادته الثانية .

ونلاحظ ان البلاد التي قلبت لقاعدة قانونية الجرائم والعقوبات ظهر المجن ، أدخلت مع قليل او كثير من الجرأة ، القياس في تشريعها الجزائي . ففي المانيا اخذو يحكمون بحسب « وجدان الشعب الالماني الحي » وبالاستناد الى نص قانوني ما يمكنه ان يشمل الفعل من قريب او بعيد . وفي روسيا حذفوا هذه القاعدة نهائيا، واصبحوا يحكمون بالاستناد الى « خطورة الفعل » ، ولو لم يكن بين يدي القاضي نص صريح . الا ان الشراح الالمان علقوا قبول القياس على ثلاثة شروط :

١ — وجود تشابه بين الفعل المرتكب والفعل الذي يتحدث عنه نص قانوني وهذا التشابه يعرف من النظر الى المنفعة التي يريد القانون حمايتها أو الغرائز التي يفضحها الفعل في شخصية المجرم .

٢ — **عدم تحدي ارادة الشارع** الحقيقية. فاذا خفف الشارع عقوبة شخص لانه لم يتم الثامنة عشرة من عمره فلا يجوز التخفيف اذا كانت هذه السن ثمانية عشر عاما واسبوعا واحداً ...

٣ — التوسع في التفسير يجب ان يكون موافقا لضمير الشعب الالماني المنور والقاضي هو الذي يقدر حاجات هذا الضمير المنور .

واذا كنا رفضنا القياس ، بنوعه الاول على الاقل ، فهل يجب ان نرفض المحاكمة الاستنتاجية ؟

إن البلاد التي ظلت أمينة لقاعدة قانونية الجرائم والعقوبات ، ترفض المحاكمة الاستنتاجية ايضاً ، بخلاف البلاد التي قبلت القياس . ولكن الاجتهاد قبل ، في حالات خاصة ، هذه المحاكمة . ففي رأي المحاكم الفرنسية « ان تعبير الشيء العائد للغير يشمل المال الذي سرقه من كان شريكا في هذا المال » — اي ان الشريك الذي يسرق من شريكه المال المشترك يعتبر سارقا ، وان يكن له نصيب في المال المسروق .

وحين بحثت المحاكم الفرنسية في تطبيق المادة ٤٣٧ الفرنسية — وهي المادة التي تتحدث عن عقاب من يهدم او يخرب ماليس له من دوراو ابنية . — تساءلت هل

يشمل هذا النص من يخرب تمديدات التدفئة المركزية أم لا ؟ وقد استندت على اجتهاد مدني اعتبر ان المادة ٥٢٣ من القانون المدني تعطي صفة عقار غير منقول « للانابيب التي توصل المياه الى البيوت » . وقالت ان انابيب التدفئة تدخل في زمرة « المنشآت » التي تتكلم عنها المادة ٤٣٧ الجزائية ، وبالتالي يعاقب من يخربها بالعقاب المنصوص عنه فيها .

ولكن الاجتهاد الفرنسي رفض في قرار حديث لمحكمة التمييز تطبيق القانون الذي يجبر اصحاب المطاحن على التصريح للسلطات الادارية بما لديهم من طحين على اصحاب الافران ، لانها اعتبرت ان ظاهر النص لايشملهم ، مع ان هذا التفسير في الواقع مخالف لارادة الشارع الحقيقية التي تريد معرفة كميات الدقيق في البلاد لتوزيعها توزيعا حسنا ، والطحين موجود على السواء عند اصحاب المطاحن واصحاب الافران . ولكن النص صريح ولا يمكن التوسع في تشميله للقوانين .

واخيرا يجب ان نتساءل : هل يستطيع القاضي ان يعتمد على المناقشات والايضاحات التي سبقت او رافقت وضع النص الغامض ، لدى بحثه امام السلطة التشريعية ؟

الجواب يختلف باختلاف المدرسة التي تجيب !.. فالمدارس التي تؤمن بقانونية الجرائم ، لاتقبل بذلك ، ولهذا السبب نفسه رفضت محكمة التمييز الفرنسية في قرار لها مؤرخ في ٢٥ اذار ١٩١١ قبول الرجوع الى مناقشات البرلمان وخطب النواب لمعرفة مايراد من هذه الجملة « مخالف للاخلاق الفاضلة » . ولكنها رجعت عن هذا الاجتهاد عام ١٩٣٠ لاسباب اخرى ، وحسنا فعلت ، لان هذه المناقشات مصدر ثمين لمعرفة آراء الشارع الحقيقية .

أما المدارس التي تقبل بالقياس او الاستنتاج ، وهي التي تقول بالتحري بحذر عن ارادة الشارع ، فلا يمكنها ان تهمل هذا المصدر ، ولو على سبيل الاستنارة .

الفرع الثالث

مصادر الحقوق الجزائية

للحقوق الجزائية مصادر متعددة ، بعضها من عمل السلطة التشريعية ، وهي القوانين العادية،وبعضها من عمل السلطة التنفيذية وهي المراسيم الاشتراعية (١) والمراسيم العادية والقرارات التظيمية .

---

(١) المراسيم الاشتراعية هي مراسيم لها قوة القانون ، لأنها تتخذ بناء على تفويض من السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية . وقد كثر هذا التعامل في السنوات الاخيرة ، حتى تساءل بعض الفقهاء عن شرعيته . والواقع ان استقلال سلطات الدولة الثلاث ركن من اركان الحقوق العامة المعاصرة ، وتخلي السلطة التشريعية عن حقوقها في التشريع للسلطة التنفيذية معناه جمع التشريع والتنفيذ في يد واحدة ... ولكن المحاكم ، على الرغم من المناقشات النظرية تعتبرها شرعية .

وقد تخلى الشارع عندنا عن حقه في التشريع للسلطة التنفيذية في مناسبات متعددة :

كالقانون المؤرخ في ١٠-١-١٩٣٧ .

والقانون المؤرخ في ١-٦-١٩٣٧ .

والمرسوم الاشتراعي رقم ١ آس في ٣٠-٩-٩٤١ .

والقانون رقم ٣٢ في ٢٤ - ١ - ٩٤٤ (وهذا التفويض خاص في التشريع في قضايا المصالح المشتركة) .

والقانون رقم ٣٢٦ بتاريخ ٢١ آذار ١٩٤٨ الذي فوض الحكومة حق اصدار مراسيم اشتراعية بمشاريع قوانين الملاكات .

واخيراً المادة الثانية من المواد الدستورية الموقتة الصادرة عن الجمعية التأسيسية في ١٤ كانون الاول ١٩٤٩ .

ولكن الدستور السوري منع في مادته التاسعة والخمسين منع المراسيم التشريعية، حين صرح بانه « لا يجوز لمجلس النواب ان يتخلى عن سلطته في التشريع » ، غير ان سلسلة من المراسيم التشريعية قد صدرت ، مع الاسف ، في عهد الانقلاب الاخير ، واصبحت نافذة ، وستظل كذلك الى ان تلغى .

والعلة في بقائها نافذة، هو انها صدرت عن سلطة قامت بالفعل ، وترتب عليها بعض الحقوق العامة او الخاصة .

أما القوانين العادية ، فهي قانون العقوبات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٨ في ٢٢ حزيران ١٩٤٩ والمطبق في ١ ايلول ١٩٤٩ . وقد حل هذا القانون محل قانون الجزاء العثماني الملغى مع جميع تعديلاته وذيوله بموجب المادة الثانية من المرسوم التشريعي المذكور ، ثم القوانين الاخرى التي نص الشارع فيها على عقوبة خاصة او احال على مواد قانون العقوبات ، وهي كثيرة كقانون المطبوعات وقانون الانتخاب والقوانين ذات الصفة الاقتصادية ... ولكي تكون المحاكم مضطرة الى تطبيقها يجب ان تكون قد صدرت ضمن الاشكال والاصول الدستورية .

وأما المراسيم فهي التي يتخذها رئيس الجمهورية ، باعتباره رئيس السلطة التنفيذية الاعلى ، وصلاحيته تمتد على كل أراضي الجمهورية وهي نوعان :

المراسيم العادية : وهي مراسيم فردية تخص شخصاً واحداً أو عدة اشخاص معينين بأسمائهم ، كمراسيم التعيين والنقل والتسريح ، وهذه لاعلاقة لها بالحقوق الجزائية .

والمراسيم التنظيمية ، العامة والبسيطة . أما المراسيم التنظيمية العامة ، فهي مراسيم تخص كل المواطنين وتصدر بناء تكليف الشارع لرئيس الجمهورية من أجل تنفيذ قانون من القوانين ، وبما ان رئيس الجمهورية غير مسؤول دستورياً ، فان الذي يتخذ هذه المراسيم هي الحكومة ، ويصدق عليها رئيس الجمهورية لتصبح نافذة.

واما المراسيم البسيطة فتصدر على خلاف الاولى ، دون تكليف من الشارع ولها صفة العموم هي ايضاً ، لأنها تخص أيضاً تنفيذ قانون من القوانين .

والواقع أن واضع القانون لايستطيع وضع كل التفاصيل في قانونه ، بل يضع قاعدة عامة ويترك التفاصيل جانباً فتقوم بها السلطة الادارية باعتبارها سلطة فنية ، تعرف قضايا التنفيذ اكثر من السلطة التشريعية . ولكن يشترط في المرسوم الا يتضارب مع نص القانون ، والا يكون موضوعه الحد من الحريات العامة (الا إذا كان نص القانون نفسه يجيز ذلك) والا يتناول موضوعاً هو في جوهره ، قانوناً أو اجتهاداً ، من اختصاص السلطة التشريعية ، كاحداث عقوبة جزائية جديدة.

وقد صرحت المادة الخامسة والتسعون من الدستور بأن رئيس الجمهورية يصدر بموافقة مجلس الوزراء مراسيم بالانظمة اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعطيل لها أو اعفاء من تنفيذها أو تعديل في أحكامها .

واما القرارات ، فهي التي يتخذها المحافظون وقوام المقام ورؤساء البلديات، كل في حدود منطقته ، وفي حدود صلاحيته (١) . وموضوع هذه القرارات مكافحة الأوبئة والسواف وامراض النبات والجراد وسائر الحيوانات المضرة (المادة ٥٩٢ (٢) عقوبات التي تعاقب مخالف هذه الانظمة الخاصة بالحبس حتى ستة أشهر وبالغرامة حتى ١٠٠ ليرة) أو تنفيذ اعمال افرادية كاغلاق محل مشبوه أخلاقياً أو خطر .

وقد نصت المادة ٧٥٦ من قانون العقوبات على السماح للسلطة الادارية أو البلدية بفرض عقوبة الحبس التكديري حتى سبعة أيام وبالغرامة حتى عشر ليرات على من يخالف القرارات التي تصدرها وفاقاً للقوانين . ولكن المحاكم الجزائية هي التي تطبق

---

(١) تنص المادة الثانية من المرسوم الاشتراعي رقم ٦ المؤرخ في ١١ شباط ١٩٣٦ كما تعدلت بالمرسوم الاشتراعي رقم ١٦٤ أ.س. المؤرخ في ٨ تموز ١٩٤٢ على ان « في جميع الاحوال التي لم يأت القانون على ذكر طريقة اخرى للنشر فان القرارات والمقررات الصادرة عن السلطات المحلية — المحافظين وقوام المقام ورؤساء البلدية — تصبح نافذة بمجرد اعلانها على جدار قصر الحكومة أو البلدية فيما اذا كان لها صفة نظامية أو عامة » .

ولذلك فان نشرها في الجريدة الرسمية ليس ضرورياً لتصبح نافذة. وعلى هذا نقضت محكمة التمييز السورية قرار قاضي صلح الصنمين [حوران] القاضي بكف التتبعات بحق احد المخالفين لقرار المحافظة بحجة انه لم ينشر في الجريدة الرسمية . ت.س. رقم ١٣٣٩ جنحة في ٦-١٠-٩٥٣ القانون ٤ ص ٨٤٦ .

(٢) قارن هذا النص بالدليل الثالث للمادة ٩٩ من قانون الجزاء .

للتعمق في دراسة هذه المسألة راجع Roux ج ١ ص ٣٤ و Vidal و Magnol الطبعة السادسة ص ١٠٥٩ .

العقوبة لأن السلطة الادارية أو البلدية تكتفي بوضع العقوبة في القرار الذي تصدره تطبيقاً لاحكام القانون (١)

وواضح ان الشارع اشترط أن يكون القرار متخذاً وفقاً للقوانين النافذة.

بقي أن نتساءل : هل تستطيع المحاكم رفض تطبيق قانون لمخالفته الدستور أو لأنه نشر دون أن يستكمل شروطه القانونية ؟ نحن نعلم ان الدستور هو القانون الأعلى الذي يعين نوع الدولة وشكل الحكم ، ويحدد صلاحيات السلطات الثلاث في الدولة ، وينظم اتصال بعضها ببعض ، ويثبت ماللافراد من حقوق وحريات يضمنها ويكفلها (٢) . فاذا طغت احدى السلطات على الاخرى ، واتخذت لنفسها صفة الشارع ، مع انها سلطة تنفيذية أو صدر عن السلطة التشريعية المختصة قانون غير مستكمل شروطه القانونية ، فهل تستطيع المحاكم — وهي السلطة القضائية — ان تراقب دستورية قوانين كهذه وترفضها لمخالفتها الدستور ؟

لقد حار الفقهاء في فرنسا وانقسموا قسمين ، نظراً لان الدستور الفرنسي الصادر عام ١٨٧٥ ليس دستوراً بالمعنى الصحيح ، وانما هو مجموعة من القوانين الدستورية صدرت تباعاً . فمنهم من قبل بحق المحاكم هذا ، ومنهم من قال بأنها ملزمة بتنفيذ كل القوانين التي صدرت عن السلطة المختصة، ولكل فريق حججه وبراهينه. والدستور السوري القديم ساكت حول هذه النقطة ، على خلاف كثير من

---

(١) وهذا ما قالته وزارة العدلية في بلاغ عممته على النيابات العامة في ١٩ ـ ٩ ـ ١٩٤٩ تحت رقم ١٢٩٢١ :

« يظهر من نص المادة ٧٥٦ من قانون العقوبات ان منح حق فرض عقوبتي الحبس التكديري والغرامة الى السلطات الادارية او البلدية المنصوص عليه في هذه المادة ، منحصر في تخويل هاتين السلطتين حق تقدير العقوبة في متون ما تصدره من قرارات تنظيمية وفاقاً للقوانين المعمول بها واما انزال العقوبة بمن يخالف هذه القرارات فهو من حق القضاء وحده » .

(٢) موجز التعريف الذي اختاره الاستاذ la Ferrière في كتابه الحقوق الأساسية.

الدساتير الحديثة (١) ، وقد كان سكوته دليلا — في رأي البعض — على السماح للسلطة القضائية بمراقبة دستورية القوانين . ولكن المحاكم عندنا لم تقبل الا الرقابة بطريقة الدفع (٢) ولم تقبلها الا من حيث الشكل فقط ، أي انها لم تبحث فيما اذا كان القانون أو القرار الماثل امامها متعارضاً مع الدستور أو موافقاً لاحكامه ، بل تنظر فيما اذا كان القانون صادراً من مرجعه المختص ونشر بصورة قانونية أم لا ، فاذا لم يكن كذلك ، امتنعت عن تطبيقه ، دون ان يكون لها الحق في ان تصدر قراراً ببطلانه . ولكنه — كما قررت محكمة التمييز السورية في قرار لها بتاريخ ٢١ آذار ١٩٤٠ — « يبقى في حكم التعليمات والتنبيهات والاوامر التي تصدرها الحكومة وتنطبق مخالفة احكامها على المادة ٢٥٤ من قانون الجزاء العثماني » فقد اعتبرت محكمة التمييز السورية ان القرار ذا الرقم ١٤٦٧ الصادر عن رئيس مجلس الوزراء بتاريخ ٩ تشرين الاول ١٩٢٩ غير حائز على الصفة القانونية لعدم اقترانه بتوقيع المفوض الفرنسي (٣) . واعتبرت محكمة البداية في حلب ان القرارات التي

---

(١) فدستور سويسرا (الصادر في عام ١٨٧٤) ودستور هايتي (الصادر في عام ١٩٢٩) ودستور كوبا (الصادر في عام ١٩٣٤) مثلاً تبيح للمحاكم العادية سماع الدعوى بعدم دستورية القوانين ولكنها حصرت هذا الحق بمحاكمها العليا .

وهناك دساتير اسست محاكم خاصة لهذه الغاية ، كدستور العراق الصادر عام ١٩٢٥ والدستور السوفياتي الصادر في عام ١٩٢٣ . فالمادة ٨٢ من الدستور العراقي تنص على وجود محكمة تسمى « المحكمة العليا » من جملة وظائفها البت في المشاكل المتعلقة بتفسير القوانين ، وفي دستوريتها ايضا .

(٢) طريقة الدفع voie d'exception هي تقديم المدعى عليه دعوى جديدة يدفع بها دعوى المدعي ، ولذلك لا يكون الدفع الا في اثناء دعوى مقامة قبلا ، بخلاف طريقة الادعاء ، وتجري طريقة الدفع بأن يزعم المتهم ان القانون الذي يطالب المدعي — اي النيابة العامة — بتطبيقه غير دستوري .

(٣) محكمة التمييز السورية قرار اساس جنحة رقم $\frac{٨٣٣}{٣٦}$ تاريخ ٢٦ كانون الاول ١٩٤٠ ولها عدة قرارات بهذا الشأن منها القرار الجنحي ٥٥٨ في ٤ تشرين الاول سنة ١٩٤٤ .

اصدرها المفوضون الفرنسيون ، قانونية ويجب تطبيقها ، حتى في عهد الاستقلال مادامت قد نشرت في شكل قانوني ، ومادام لم يصدر عن المجلس النيابي السوري قانون بالغائها (١) .

أما من حيث الاساس فان محكمة التمييز أقرت المحاكم على اجتهادها بعدم مناقشة دستورية القوانين . ولها قرار صادر في عام ١٩٣٨ يؤيد ذلك ، قالت فيه : « ان المحاكم التي تنحصر وظيفتها في اختبار مدى انطباق اعمال الناس على القوانين النافذة واقرار ماينطبق عليها منها وانفاذه ، وإبطال مالاينطبق ، ليست مخولة حق النظر فيما إذا كانت تلك القوانين قد جاءت مخالفة المبادىء الحقوقية ام متوافقة لها في ذلك من خطر تسلط احدى قوى الدولة على الاخرى » .

وقد احدث الدستور السوري المحكمة العليا (المادة ١١٦ ومايليها) أناط بها ابطال القوانين والمراسيم غير الدستورية ، اذا روعيت الاصول المنصوص عنها في الدستور نفسه ، وفي قانون المحكمة العليا .

الفرع الرابع

الغاء القوانين الجزائية

حين يصبح النص الجزائي نافذ المفعول ، فانه يصبح واجب التطبيق . ولكن قد يجد الشارع ضرورة الى تعديله ، أو الغائه ، وعندها يعمد الى اصدار نص آخر يعدل به النص النافذ ، او يلغيه .

---

(١) بداية حلب في ٧ كانون الاول ١٩٤٤ .

هذه هي الطريقة الاولى ، وتسمى طريقة الالغاء الصريح ، وهي طريقة سليمة ، لاجدال في نتائجها مطلقاً . فليس في مقدور احد ان يقول ان هذا القانون لايزال ساري المفعول ، مادام الشارع قد اصدر نصاً آخر يصرح فيه بالغائه .

ولكن اذا اصدر الشارع قانوناً جديداً ، وجاء هذا القانون معطلا احكام قانون سابق نافذ ، فهل يعتبر القانون النافذ ملغى حكماً ، اي دون ان يصرح الشارع بأنه يريد الغاءه ؟

هذه الطريقة تسمى طريقة الالغاء الضمني .

اريد ان اشير اولا الى طريقة الالغاء الضمني بواسطة نص دستوري . وهذا امر لاجدال فيه ، لان الدستور اقوى وانفذ من كل قانون ، وكل قانون نافذ يعتبر ملغى حكما اذا تعارض مع نص الدستور الذي يسن بعده . وقد تنبه واضع الدستور السوري عام ١٩٥٠ ، فوضع المادة ١٦٣ من الدستور ، التي صرحت بان التشريع القائم المخالف لاحكام الدستور يظل نافذا موقتا الى ان يعدل بما يوافق احكام الدستور .

وقد حددت المادة ١٦٢ من الدستور نفسه على اللجنة النيابية المنتخبة لهذه الغاية وعلى مجلس النواب ، وجوب اجراء هذا التعديل في غضون سنتين اعتبارا من ٥ ايلول ١٩٥٠ ، تاريخ نفاذ الدستور ، ولكن الانقلاب مالبث ان اطاح بالمجلس النيابي ، فعلق الدستور وتوقفت اللجنة المكلفة بالغاء وتعديل النصوص القانونية المخالفة لاحكامه .

وهذا مايفتح باب نقاش حاد : هل السنتان قطعيتان ، بمعنى ان التشريع القائم المخالف للدستور اصبح ملغى حكماً ، بمرور السنتين ، ام ان كل تشريع مخالف للدستور ، لايزال نافذاً ، لانه لم يعدل ؟ ثم هل تجمع المدة التي انقضت بين وضع الدستور في ٥ ايلول ١٩٥٠ ، والانقلاب الذي اطاح به ، في ٢٩ تشرين الثاني

١٩٥١ ، والمدة التي ابتدأت بالانقلاب على الانقلاب ، وعودة الحياة الدستورية منذ ٢٤ شباط ١٩٥٤ الى يومنا هذا، حتى اذا تمت السنتان ، اصبح التشريع المخالف للدستور ملغى حكماً ؟

ان الذي نراه ، هو أن التشريع المخالف للدستور يظل نافذا الى أن يعدل ، مهما طالت المدة ، وأن المسئولية في عدم تعديله تقع على اللجنة البرلمانية التي كلفت بهذا التعديل ، وعلى مجلس النواب المقصر ، وهي مسئولية دستورية ، نظرية .

أما الغاء نص قانوني جزائي ، بنص قانوني جزائي آخر ، جاء معطلاً لاحكامه دون أن يصرح بأنه يلغيه، فهو اكثر وقوعاً في الحياة التشريعية . وهذا يقع على صورتين:

الأولى أن يوجد **تعارض** بين القانون القديم والقانون الجديد

والثانية ، أن ينص القانون الجديد على **طائفة معينة** من الجرائم، كان القانون القديم ينص عليها .

ففي الحالة الاولى ، حالة التعارض ، يعتبر القانون القديم ملغى حتما لعدم ملائمته الوضع القانوني الجديد ، الذي اوجده النص الجديد .

وفي الحالة الثانية ، يعتبر النص القديم ملغى أيضاً لان نية الشارع اتجهت الى احلال القانون الجديد محل القانون القديم في كل مايتعلق بالطائفة المذكورة ، وبكل مايمت اليها . وقد استقر الرأي على أن القانون الجديد ، اذا نظم طائفة معينة من الجرائم ، كان القانون القديم ينص عليها ، ولكنه أغفل بعضها ، فان هذا البعض يعتبر ملغى أيضاً ، بمجرد سكوت القانون الجديد عنه(١).

والفقه والاجتهاد مجمعان على قبول طريقة الالغاء الضمني .

ولكن اذا لم يلغ القانون ، لاصراحة ولاحكما ، فأنه يظل نافذ المفعول ، مهما طال عليه الامد ، لان القوانين الجزائية لاتلغى بمرور المدة الطويلة . وقد عاقب القضاء الفرنسي في ظل قانون العقوبات الراهن ، بعض الجزارين لانهم خالفوا قراراً قديماً كان صدر في عهد لويس الرابع عشر .

---

(١) راجع بصورة خاصة بحث الاستاذ غارو عن الغاء القوانين الجزائية .

الفصل الخامس

تصنيف الجرائم

يوجد عدة تصانيف للجرائم ، تختلف باختلاف عنصر الجريمة المتخذ اساساً للتصنيف . على أن بعض الفقهاء (١) لم يصنفوا الجرائم تبعاً لعناصر الجريمة ، وانما وضعوها في زمر عدة ، بالنظر الى اختلافها فيما بينها .

واشهر هذه الزمر سبع ، وضعناها في سبعة فروع .

الفرع الاول

الجرائم الآنية والجرائم المستمرة

Délits instantannés et délits continus

الجرم الآني هو الذي يرتكب في فترة قصيرة من الزمن ، دفعة واحدة. فجريمة القتل جريمة آنية لانها تتم بمجرد استخدام السلاح ، اذا ادى الى الموت(٢) .

وكما يكون الجرم الآني فعلا يكون تركاً أيضاً . فالوالد الذي لايصرح عن

---

(١) وعلى رأسهم اميل غرسون في شرحه للمادة الاولى من قانون العقوبات .

(٢) انظر Faustin Hélie الاصول الجزائية ج ١ ص ١٠٦٨ ، وكذلك Jousse ج ١ ص ٥٨٥ .

ولادة ولده في المدة القانونية ، يرتكب جرم ترك آني ، لان الشارع يفترض انه ارتكب في اللحظة الاخيرة من المهلة المحدودة في القانون (١) .

أما الجرم المستمر فهو الجرم الذي يطول فعل ارتكابه ردحاً من الزمن أو يتجدد مراراً عدة .

وهو كالجرم الآني ، يكون تارة جرم فعل — كحمل وسام دون حق ، وتوقيف الناس دون مبرر ، وإخفاء الاشياء المسروقة (٢) ، وخطف الاطفال بالتحيل أو الاكراه (٣) وفرار المجند من الجندية (قرار تمييزي سوري عسكري اساس جنحة ١١٨١ في ٢ تشرين الثاني ١٩٥٠) — أو جرم ترك ، كعدم إعادة الطفل المسروق .

وقد قررت محكمة التمييز السورية (٤) « بأن الاعتداء على العقار بالضبط أو

---

(١) ترى محكمة استئناف مصر الاهلية ان « جريمة عدم التبليغ عن ميلاد مولود جديد هي من الجرائم المستمرة » قرار في ١٠ يونيه ١٩٢٧ .

(٢) هذا رأي المحاكم الفرنسية عامة . ولكن محكمة استئناف باريس في قرار لها اصدرته في ١٢ تموز ١٩٢٢ ذهبت الى ان إخفاء الاشياء المسروقة هو جرم آني وعللت ذلك بقولها : « لتتصور اثنين اخذا في وقت واحد الاشياء التي سرقت ، فالشخص الذي استمرت الاشياء في حيازته لا يمكن ان يستفيد من التقادم ولا من العفو ، بخلاف الذي تصرف بالاشياء فانه يجوز له ان يطالب بالاستفادة من هاتين الوسيلتين الموصلتين لاسقاط العقاب . وهذا تناقض مدهش » .

(٣) « ان جريمة خطف الاطفال بالتحيل او الاكراه هي جريمة مستمرة لا تنتهي بفعل الخطف ، بل تبقى مستمرة طالما ان الطفل يبقى مختفياً والى ان يسترده اهله ، ومن هذا الوقت فقط يبتدىء سريان المدة في سقوط الدعوى العمومية » .

قرار لمحكمة جنايات قنا المصرية في ٥ مايو ١٩٢٨ وقد قررت محكمة لبنان الشمالي في ١٧ آذار ١٩٥٠ بأن « استمرار المعتدي على استثمار المقهى جرم مستمر ، ولذلك لايمر الزمان عليه ولا يسقط بالعفو » .

النشرة القضائية ١٩٥٠ ص ٤٧٤

(٤) قرار رقم ١٧٨٩ جنحة في ٢١ ـ ٩ ـ ١٩٥٣ منشور في مجلة القانون س ٤ ص ٧٦٨

الجرائة لايعد من الجرائم المستمرة بل هو من الجرائم الموقتة (وتقول الآنية) »، ونحن لانوافق على هذا الرأي من حيث الجرائة على أقل تقدير .

أ – فوائد هذا التصنيف

لهذا التصنيف فوائد هامة ، نتلخص فيما يلي :

١ – **التقادم** : يبدأ التقادم على الدعويين المدنية والجزائية ، من يوم ارتكاب الجرم اذا كان هذا الجرم آنياً ، ومن حين توقف الفعالية الجرمية اذا كان الجرم مستمراً . وفي هذه الحال الثانية لانعبأ بيوم ارتكابه مطلقاً ، وانما ننظر الى التاريخ الذي انتهت فيه حالة الاعتداء الناتجة عن النية الجرمية .

٢ – **اختصاص المحاكم** : المحكمة الصالحة لمحاكمة الجرم الآني ، هي مبدئياً ، المحكمة التي ارتكب الجرم في دائرتها . أما الجرم المستمر فانه قد يرتكب في عدة امكنة – ولنتخيل من يحمل وساماً بصورة غيرمشروعة في سفر وتنقل – ولذلك كانت كل محاكم الامكنة التي ارتكبت فيها الجرم ، صالحة لمحاكمته(١) .

وقد نصت المادة ١٥ من قانون العقوبات على ان المحاكم الوطنية صالحة لمحاكمة كل جرم ، مستمر أو آني ، ارتكب بعض عناصره المكونة في بلاد اجنبية ، وبعض عناصره الاخرى في ارض الوطن ، كما انها صالحة للنظر فيه لمجرد ارتكاب فعل من افعال الاشتراك الاصلي أو الفرعي في سوريا ، أو اذا حصلت النتيجة في بلادنا ، او كان حصولها متوقعاً فيها .

٣ – **اصول المحاكمة** : اذا ارتكب الفاعل الجرم الآني عدة مرات كأن يكون سرق مراراً متعددة – فانه حين المحاكمة يناقش على كل سرقة ارتكبها غير ان المحكمة لاتعاقبه الا على فعل واحد ، هو الأشد عقوبة ، ولكن لها ان تشدد عليه

---

(١) وتظهر اهمية هذه القاعدة في تجارة الرقيق الابيض التي نظمت مكافحتها اتفاقية باريس عام ١٩٠٢ .

كما هو منصوص عليه في فصل اجماع الجرائم المادي (المادة ٢٠٤ ومايليها) بمقدار نصف العقوبة الأشد . أما فاعل الجرم المستمر فانه لاينـاقش الاعن جرم واحد ، لانه لم يرتكب سواه .

٤ — **رجعية القانون الجديد** : القانون الجديد ولو كان أشد من القـانون القديم يطبق على مرتكب الجرم المستمر ، اذا كانت بعض عناصره ارتكبت في ظل القانون الجديد ، وهذا ماجاء في المادة السابعة من قانون العقوبات ،ولكنه لايطبق على فاعل الجرم الآني الا اذا كان أخف .

٥ — **العقوبة** : الجرم المستمر يدل على نية جرمية لاتحول ، في حين ان الجرم الآني — اذا لم يكن عمدياً — لاينم الا على ثورة في اكثر الجرائم . ولذلك ينص الشارع احياناً — كما في حالة التوقيف غير المشروع — على تشديد العقاب على فاعل الجرم المستمر ، كلما طال زمن ارتكابه له . وللقاضي تدريج العقوبة نحو الشدة بين الحدين الأدنى والأعلى ، كلما آنس من الفاعل عناداً وصلابة .

ب — **تفريق النوعين**

لاشك ان تفريق النوعين ، احدهما عن الآخر ، دقيق وشاق في احيان كثيرة لذلك لابد من الرجوع الى نص القانون لبحث التعريف الذي اختـاره الشارع لكل جريمة . غير ان الشارع لم يعرف كل الجرائم التي تحدث عنها ، وهذه الزمرة غير المعرفة من الجرائم هي مصدر الصعوبة الحقيقية ؛ فأصبح ضرورياً الاستئناس برأي الاجتهاد والفقهاء حين تعترضنا جريمة لم يعرفها القانون .

ولنضرب على ذلك مثلا السرقة .

فالرومان كانوا ينظرون اليها كجرم مستمر مادام الشيء المسروق في حوزة اللص ، كرهاً بهذه المهنة . وهذا رأي الاجتهاد الانغلوسكسوني اليوم ايضاً . اما عندنا فالسرقة جرم آني ،ويكفي ان يمر على ارتكابها ، في حالاتها الجنحية العادية

ثلاث سنوات ، حتى تمتنع المعاقبة [١] . (المادة ٤٣٨ من قانون الاصول الجزائية) .

ولكن توجد حالات للسرقة تكون فيها مستمرة ، كمن يسرق الكهرباء بواسطة سلك يركبه خارج العداد ، وينعم باستهلاك مجاني . وكذلك من يسرق الماء الذي تعهدت بتقديمه شركة مرخص لها بذلك ، بواسطة انبوب خاص غير مشروع .

وعلى هذا نستطيع ان نقول مع الفقه والاجتهاد ان « الجرم الآني هو الجرم الذي يباشر به وينتهي في اللحظة نفسها » ويكون المستمر مالا يدخل في هذا التعريف لذلك لاعبرة للزمن الذي هيأ فيه الفاعل وسائل الارتكاب ، ولاعبرة لاستمرار النتائج الجرمية . فمن يحرق بيتاً يترك أهله بلا مأوى طويلا ، ومن يقتل شخصاً فان اولاده يبقون ايتاماً ابداً . ويجب ان لانتظر الى بقاء الفاعل ينعم امداً طويلا في الخيرات التي درتها عليه جريمته .

ويجب مع ذلك الانتباه الى تمييز الجرم المستمر استمراراً ثابتاً Permanant من الجرم المستمر استمراراً متجدداً Successif . فالاول يحدث حدثاً دائماً في الطبيعة ، والمثل التقليدي الذي يسوقونه عليه هو تعلية جدار عن الحد الذي تسمح به أنظمة الدائرة البلدية [٢] ، وحفر بئر في الطريق ، واقامة بناء في ملك الغير . والثاني جرم تتدخل فيه ارادة المجرم تدخلاً متكرراً مقصوداً ، كاحراز سلاح بدون رخصة وعدم تسليم طفل بعد حكم المحكمة بذلك . والفرق بين

---

(١) فجرم تعدد الزوجات ، في رأي الشارع الفرنسي ، جرم آني ولو طالت الحياة غير المشروعة . ويرى الاجتهاد ان جرم هرب الجنود آني ايضاً ، (محكمة التمييز الفرنسية في ١٥ كانون الثاني ١٩٢٦) . اما محكمة مصر الابتدائية الاهلية فانها ترى ان « هرب المحبوسين هو من الجرائم المستمرة » . (قرار في ١٠ نوفمبر ١٩٢٧) . وقد تبنت محكمة التمييز السورية رأي المحكمة المصرية في القرار رقم ١١٨١ اساس جنحة المؤرخ في ٢ تشرين الثاني ١٩٥٠ .

(٢) Donnedieu de Vabres، الحقوق الجزائية ص ٩٤ ؛ لميل غرسون ، شرح المادة الاولى من قانون العقوبات الفرنسي ، و Muyard be Vouglans الانستيتوت ص ٩١

النوعين من جهة المحاكمة ان مرتكب الاول لايعاقب الا مرة واحدة، في حين ان مرتكب الثاني يعاقب كلما ارتكب الفعل بعد الحكم عليه بسببه. ويوجد فرق آخر مهم، هو ان سريان ميعاد التقادم يبدأ على الاول من اليوم الذي تم فيه الفعل، ولايبدأ على الثاني الا من يوم توقف آخر فعالية جرمية، أي منذ الفعل الاخير.

الفرع الثاني

٢ — الجرائم البسيطة وجرائم العادة

délits simples et délits d'habitude

يختلف الجرم البسيط عن جرم العادة بأن الاول يتم بفعل واحد آني اومستمر كالقتل والسرقة، في حين ان الثاني لايعتبر جرماً الا اذا أصبح عادة، اي اذا تكرر وعلى هذا فان فعلا واحداً بالغاً مابلغ من الوضاعة، لايعاقب فاعله الا اذا كان الشارع اشترط في معاقبته وجود العادة ذهاباً منه الى ان مايريده من المعاقبة، ليس الفعل المنفرد، وانما هو تحكم العادة السيئة، التي غدت لصاحبها صنعة خطرة ومضرة بالنظام الاجتماعي.

ومن جرائم العادة حض من كانوا دون الحادية والعشرين من عمرهم على الفجور (الماده ٥٠٩) واعتياد سرقة الاقرباء والاحتيال عليهم (المادة ٦٦٠) واعتياد المراباة (المادة ٦٤٩). ونذكر ايضاً اعتياد القاصرة التي لم تبلغ الثامنة عشرة من عمرها تعاطي الدعارة (المادة ٥٢١) الذي يعرضها لتدابير الاصلاح.

ولكن ماهي العادة المعاقبة ومن يقدرها ؟

قال بعضهم ان العادة تثبت بارتكاب فعلين (١) وقال آخرون ،ومنهم الاستاذ غارو ، انها لا تثبت الا بارتكاب ثلاثة افعال : لأن الاعادة البسيطة لفعل مالا يمكن ان يقال عنها انها عادة » (٢) . وقال آخرون ان الحرية يجب ان تترك للمحكمة لتقدير ماذا كانت العادة قد تكونت ام لا ، لان هذا التقدير يختلف من جرم الى جرم . وهذا الرأي يتماشى مع الاجتهاد ويعلل التضارب الظاهري في بعض القرارات (٣) .

اما في تشريعنا فان المادة ٦٤٩ تعتبر ان المجرم أصبح معتاداً على المراباة اذا رابى في أقل من ثلاث سنوات « مرتين أو اكثر » وتعاقبه على اعتياد الاجرام .

ويوجد اتفاق على انه لايشترط ان يكون ضحية الافعال المكونة للعادة افراداً متعددين وانما يكفي ان تقع على شخص واحد مرتين أو ثلاثاً . واهمية هذه الملاحظة

---

(١) هذا رأي محكمة poitiers في قرار لها اصدرته في ١٦ آب ١٩٤١ .

(٢) غارو ج ١ ص ٢٥٠ .

(٣) انظر Ortolan ج ١ ص ٧٦٢ .

ولم تحدد محاكم مصر عدد المرات الضرورية لتكوين العادة ، بل تركت تقدير ذلك الى المحاكم . فقالت محكمة لبنان الجزائية :

« وركن العادة يتوفر بتعدد أعمال التحريض (في كلامها عن جرم تحريض القاصرين على الفسق) في اوقات مختلفة ... ويكون كل عمل من اعمال التحريض راجعاً الى تقدير القضاء ... ولا يشترط ان يكون التحريض وقع على اشخاص متعددة بل يكفي ان يكون وقع على شخص واحد في اكثر من مرة في اوقات مختلفة متقاربة او متباعدة » (قرار في ٤ يناير ١٩٢٦) .

اما الاعتياد على جرم المراباة ، فقد نظرت اليه محكمة النقض والابرام المصرية نظرتها الى جرم عام ، تقيم النيابة العامة دعواه ، ويطلب المتضرر فقط استرداد مادفعه زائداً عن الفائدة القانونية باعتباره مدفوعاً بغير وجه حق ، « لان المعاقب عليه ... هو الاعتياد نفسه وهذا لا شأن للمقترضين به ، لأنه وصف قائم بذات الشخص ملازم لماهيته » .

تظهر في جرائم تحريض الفتيان على الفحشاء . وهذا صريح في المادة ٥٠٩ « من اعتاد حض شخص أو اكثر .» وفي المادة ٦٤٩ « كل من رابى .. مديوناً واحداً أو مديونين مختلفين » .

وقد اختص قانون العقوبات السوري معتادي الاجرام بتدبير اضافي هو العزلة تختلف مدته باختلاف عدد ونوع الاحكام المحكوم بها على معتاد الاجرام (المواد ٢٥٢ ومايليها) .

تظهر اهمية هذا التصنيف في المسائل الآتية :

١ — من حيث الاختصاص يوجد في علم الفقه نظريتان ، نظرية هيلي ، التي تقول بأن المحكمة المختصة لمعاقبة الفاعل المعتاد هي المحكمة التي ارتكب الفعل الأخير الذي كون العادة في منطقتها . فلو حرض شخص قاصراً على الفجور في حلب ثم حرض آخر على الفعل نفسه في دمشق ، فتكون محكمة دمشق هي المختصة لمحاكمته (١) . ونظرية غارو ، التي تقول بأن المحكمة المختصة لمحاكمة المجرم المعتاد هي المحكمة التي ارتكب في منطقتها عدداً من الأفعال كافياً لتكوين العادة . فلو أقرض الفاعل بالربا الفاحش شخصاً في حلب ، واقرض شخصين اثنين في دمشق فان محكمة دمشق هي المختصة بمحاكمته ، لأنه ارتكب في منطقتها فعلين يكفيان لتكوين العادة . اما اذا ارتكب فعلا واحداً في حلب ، وفعلا واحداً في دمشق ، فان المحكمتين غير مختصتين لمحاكمته ، وتكون الجريمة المذكورة ليس لها محل معين ولذلك يجب أن تقام عليه الدعوى في موطنه ، ولنفترض أنه في اللاذقية (٢).

غير أن قانون الاصول الجزائية السوري ذهب مذهباً آخر في الفقرة الثانية من

---

(١) هيلي ج ٤ رقم ١٦٧٦ .

(٢) غارو ج ٢ رقم ٥٦١ .

المادة الثالثة ، فقال : « في الجرائم المستمرة يعتبر مكانا للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار. وفي جرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل يقع فيه أحد الافعال الداخلة فيه » . ولذلك فكل المحاكم التي يرتكب في منطقتها فعل من الافعال ، صالحة لمحاكمة الفاعل ، وفي الامثلة المذكورة تكون محكمة حلب ومحكمة دمشق مختصتين على السواء لمحاكمته .

٢ — **من حيث التقادم** يبدأ سريان الميعاد لسقوط الدعوى العامة اعتبارا من وقوع آخر فعل مكون للعادة . فاذا كان الجرم جنحة فال الدعوى العامة تسقط في ثلاث سنوات (المادة ٤٣٨ من الأصول الجزائية) . فميعاد السنوات الثلاث يبدأ من يوم الفعل الأخير الذي ارتكبه الفاعل . ولكن اذا كان بين الفعل الاول والفعل الأخير ثلاث سنوات ، فيكون الفعل الأول قد سقط بالتقادم ، ولا يجوز اقامة الدعوى العامة بتهمة الاعتياد ، ولذلك يجب انتظاره حتى يرتكب فعلاً آخر يشكل العادة (١) . ولكن الاجتهاد الفرنسي يرفض سريان التقادم على الفعل الأول أي سقوطه وعدم اعتباره . لذلك اذا ارتكب شخص الفعل الأول اليوم وارتكب الفعل المكون للعادة بعد ثلاثين سنة فانه يعاقب اذا اقتنع القاضي بوجود العادة . وهو مذهب غير مقنع ، لأن الفعل الاول لو كان جرماً معاقباً لسقط بالتقادم.

اما في الجرائم البسيطة فأن التقادم يبدأ من وقوع الفعل المكون للجريمة ، وهو الفعل الأول .

٣ — **من حيث القضية المبرمة** ، نلاحظ أن مرتكب الجرم البسيط يحاسب على كل جرم ارتكبه ، فاذا سرق خمس مرات ، في مكان واحد أو عدة أمكنة ، حوسب على كل سرقة ، وحكم عليه بالعقوبة الأشد . وأمكن القاضي اضافة العقوبات الاخرى على شرط أن لا يتجاوز مجموعها نصف العقوبة الشديدة الاولى . أما اذا أقرض بالربا

---

(١) هذا رأي الاستاذ غاروج ٢ رقم ٧٣١ ورأي محكمة النقض والابرام المصرية في ٨ يناير ١٩٣١ منشور في المجلة القضائية سنة ٤٨ قضية رقم ٥١ .

الفاحش مرات ، فلا يحاسب على جرم العادة الا مرة واحدة ، واذا عاد بعد الحكم وأقرض بالربا الفاحش أيضاً ، فيجب انتظاره حتى يرتكب عدداً من الأفعال كافياً لتكوين العادة (١) .

٤ — **من حيث تطبيق القانون الجديد** ، اذا صدر قانون جديد قبل أن يصبح الحكم مبرماً ، فان فاعل الجرم البسيط يستفيد من القانون الارحم ، فان كان القانون الجديد يتضمن عقوبة أشد من عقوبة القانون القديم لم يطبق عليه وان كانت عقوبة القانون الجديد اخف استفاد من العقوبة الخفيفة . أما فاعل جرم العادة فانه يخضع لتطبيق احكام القانون الجديد ولو كان أشد من القديم ، نظراً لصراحة المادة ٧ عقوبات .

ولكن هل يجب أن تتكون العادة من أفعال كلها ارتكبت على أرض الوطن أم يكفي أن يكون بعضها ارتكب في الوطن ، وبعضها الآخر ارتكب في بلاد اجنبية ؟

اذا نظرنا الى الموضوع نظرة مجردة ، فان العدالة تقتضينا القول بان من الواجب ألا تلعب الحدود أي دور في قضية نفسية ، هي تمركز العادة السيئة . ولكن اكثر البلاد لا تعبأ بالفعل الذي ارتكب خارج حدودها (٢) . وهذا حل يدعو حقاً الى الاسف ، لانه ضعيف نظريا ، ثم انه يضعف التعاون الدولي في مكافحة الاجرام ، لذلك عمدت بعض الدول الى سن معاهدات تنص على خلاف هذا التعامل المؤسف .

وقد ظهرت اهمية هذه المعاهدات في مكافحة الرقيق الابيض بصورة خاصة . ولذلك أحسن الشارع السوري صنعاً حين نص في المادة ١٥ من قانون العقوبات على تطبيق القانون السوري على الجرائم غير المتجزئة اذا ارتكب فعل من أفعالها

---

(١) غاروج ١ رقم ٢٥١ .

(٢) دوفار ص ٩٧ .

في سوريا . والجرائم غـــير المتجزئة هي الجرائم المستمرة وجرائم العادة والجرائم المتتابعة (١) .

الفرع الثالث

٣ ـــ الجرائم المقصودة والجرائم غير المقصودة

dèlits intentionnels et délits non intentionnels

أتينا على تعريف النية الجرمية حين دراسة العنصر المعنوي للجرم . ونكتفي هنا بالقول بان الجرائم بالنسبة الى القصد الجنائي ـــ الذي هو النية ـــ تقســـم الى قسمين :

١ ـــ **جرائم مقصودة** ، وهي التي يفترض فاعلها أنه يعرف طبيعة الفعل الجرمية حين يقدم على ارتـكابه ، ويريد الحصول على النتيجة الجرمية (المادة ١٨٨ عقوبات) ويجب على النيابة العامة اثبات النية على الفاعل ، لأنها اذا لم تثبت عليه فلا يعاقب بعقوبة الجرم المقصود .

٢ ـــ **جرائم غير مقصودة** ، وتتميز من الاولى بان القصد الجرمي غير موجود فيها (المادة ١٩٠) ، أي أن الفاعل يعاقب بمجرد ارادته الفعل ، دون أن يقصد النتيجة . وبما أن توفر النية غير ضروري فيها ، ولذلك تعاقب عقوبة اخف من الجرائم المقصودة. ويميل بعض الفقهاء المعاصرين الى تصنيف الجرائم غير المقصودة بدورها في زمرتين:

أ ـــ **جرائم رعونة** ، لا يوجد فيها قصد جنائي ، ولكن يعزى الى فاعلها خطأ

---

(١) المصدر نفسه ص ١١٨ و ٩٢٨ .

قد يكون ايجابياً وهذه هي جرائم عدم الاحتراز — وقد يكون سلبياً — وهي جرائم الاهمال — وفي هذه الزمرة يجب البحث عن النية ، فان توفرت ، كانت الجريمة مقصودة وعوقب فاعلها بشدة ، وان ثبت ان النية مفقودة ، عوقب فاعلها معاقبة خفيفة ، لوجود الخطأ .

ب — **جرائم مادية محضة** ، وهي المخالفات . وتختلف عن الاولى بان عقابها يتم بمجرد التثبت من وقوع الفعل المادي ، دون البحث في نية الفاعل الجرمية وفي خطئه ، لان الشارع افترض في فاعلها الخطأ ، وليس له أن يتملص من العقوبة الا اذا برهن مثلا على أنه لم يكن يريد هذا الفعل ، كان يقسر عليه قسراً بقوة قاهرة مثلا.

ولكن كيف نعرف الجريمة المقصودة من الجريمة غير المقصودة ؟ المسألة سهلة لأنه يكفي ان نرجع الى نص القانون ، ونبحث فيه عن وجهة نظر الشارع .

فقد فصل الأمر بصورة واضحة ، وكل مرة خشي فيها اللبس استخدم تعبيراً خاصاً لتفريق النوعين . وحسبنا ان ننظر الى الفصل الخاص بتزوير العملة والاسناد العامة (المادة ٤٣٠ وما يليها) لنرى كيف يستخدم القانون أمثال هذه التعابير : وهو عالم بالأمر ، أو وهو على بينة من الامر ، أو بقصد الاتجار ... الخ .

ومن فوائد تفريق الجرائم الى مقصودة وغير مقصودة تطبيق أحكام اعتياد الاجرام ، اذ يشترط أن تكون الجريمة جناية (وهي مقصودة) أو جنحة مقصودة ، حسب نص المواد ٢٥٣ وما يليها ، وتطبيق احكام المادة ٢٥٠ المتعلقة بتكرار الجنح.

والقاعدة العامة أن الجنايات والجنح كلها مقصودة ولا يعاقب الفاعل الا اذا ثبت وجود النية ، ولكن توجد للجنح بعض استثناءات يعاقب فاعلها لمجرد نسبة خطأ اليه ، نذكر منها المادة ٢٧٣ الفقرة ٤ « اذا لم يؤخذ على الأشخاص السابق ذكرهم — اي المكلفين بحفظ المعلومات السرية — الا خطأ غير مقصود ، كانت العقوبة الحبس من شهرين الى سنتين » ، والمادة ٤١٦ التي تعاقب الحراس والسائقين المكلفين بحراسة السجناء ، بالحبس ، اذا فر السجين بسبب اهمالهم ، والمادة ٥٥٠ — القتل الخطأ ويعاقب فاعله بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات — والمادة

٥٥١ — الجرح الخطأ المذكور في المادة ٥٤٢ — والمادة ٥٤٤ — اجهاض الحامل دون قصد — والمادة ٦٢٠ — المقامرة — .

وهي كثيرة أيضاً في القوانين الخاصة ، كالجرم الذي بحثت عنه المادة ٣٣٧ من قانون الجمارك السوري ، والمادة ٢٨ من القانون رقم ٨٠ الخاص باستثمار الملح ، وكذلك المادة ٣٤ من القرار ٣٦٣٣ المتعلق بنظام النفوس .

اما المخالفات فالقاعدة العامة فيها ان تكون غير مقصودة ، أي ان فاعلها يعاقب لمجرد ارتكابه الفعل المادي ، دون أن ننظر الى نية أو جهل . والسبب في ذلك تفاهة عقوبتها ، غير أن القانون ينص أحياناً على وجود القصد في بعض المخالفات بصورة استثنائية . وفي معرض النص لا بد من تحقق شرط القصد . فالمادة ٧٤٤ الفقرة الثانية من قانون العقوبات مثلا تقول : « كل من رمى قصداً بحجارة أو نحوها المحلات والابنية ومساكن العبادة . . . » ففي هذه الحال يجب التثبت من وجود القصد ، أي النية الجرمية .

وقد قلنا ما فيه الكفاية في بحث النية ، فلا نكرر القول .

الفرع الرابع

٤ — الجرائم المشهودة وغير المشهودة

délits ffagrants et délits non ffagrants

عرفت المادة ٢٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الجرم المشهود بأنه « الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه او عند الانتهاء من ارتكابه » . ولكنها ألحقت به الحاقاً « الجرائم التي يقبض على مرتكبيها بناء على صراخ الناس أو يضبط معهم

أشياء أو اسلحة يستدل منها انهم فاعلو الجرم ، وذلك في الأربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم » (١) .

وقد تضمنت المادة ٤٢ من القانون المذكور حالة جديدة ، ألحقها بحالات الجرم المشهود ، وان لم تكن منها ، وهي حالة ارتكاب جناية أو جنحة داخل بيت ، اذا طلب صاحبه من النائب العام (أو أي ضابط قضائي) التحقيق بشأنها .

وعلى هذا تكون حالات الجرم المشهود والحالات الملحقة بها خمساً :

١ً — مشاهدة الجرم « حال ارتكابه » وليس في هذا صعوبة ما (٢) .

٢ً — مشاهدته « عند الانتهاء من ارتكابه » . وفي هذه الحال يكون الجرم قد ارتكب وتم حين وصلت الضابطة القضائية ، التي أخبرت بوقوعه فسارعت الى مكان الحادثة ، ولكنها لم تصل بعد ارتكابه بزمن طويل ، بدليل كلمة « عند » ، وانما وصلت وآثار الجرم قائمة ، والهياج العام موجوداً .

٣ً — **الجرم الذي يقبض على فاعله بناء على صراخ الناس** . وفي هذه الحال يكتفى بتتابع صياح الناس في أعقاب المجرم الهارب ، ولا حاجة لمطاردته من قبلهم بصورة فعلية . ويطلب فوستان هيلي التفريق بين الغمغمة العامة وبين « الصراخ » اذ أن الأولى لا تكفي .

٤ً — **الجرم الذي يقبض على فاعله ومعه أسلحة أو أوراق يستدل منها انه فاعل الجريمة** .

وقد كانت المادة ٣٨ من الأصول الجزائية العثمانية ، المأخوذة عن المادة ٤٦ الفرنسية ، تستخدم هذا النص « عقب ارتكاب الجرم » المقابل لما جاء في النص الفرنسي

---

(١) وهذا النص يشبه تقريباً المادة ٣٨ العثمانية ، ما عدا صراحة التحديد بأربع وعشرين ساعة .

(٢) ان ابراز الهوية الكاذبة وانتحال اسم غير الاسم الحقيقي جنحة مشهودة تجيز القاء القبض على فاعلها . تمييز سورية في ٢٨-٥-٥١ جنحة رقم ٩٤٤ القانون ١٩٥١ ص ٨٢١ .

« Pourvu que ce soit dans un temps voisin du délit . » شريطة ان يكون ذلك في وقت قريب من الجرم » . وهو التعبير الذي اقترحه Cambacérès — احد واضعي القانون الفرنسي — تخلصاً من النص القديم « في وقت قريب من الجرم » ، لأنه وجد هذا التعبير غامضاً جداً ، حتى ان Berlier اقترح استبداله بهذا النص « في مدة اربع وعشرين ساعة من ارتكاب الجرم » .

ونظراً لغموض النص العثماني والفرنسي فقد تركت المسألة لرأي المحكمة، لتقدر ماإذا كان الجرم مشهوداً ام لا، حسب الظروف لذلك قال الاستاذ Le Poittevin[1] ان المحكمة غير مقيدة بالأربع والعشرين ساعة المذكورة ، ولكن يجب ان يتم توقيف المجرم في وقت لا تزال فيه الشرطة ناشطة في التفتيش عنه .

ولكن قانون الأصول السوري حسم الخلاف من أساسه ، فصرح بضرورة القبض على الفاعل بناء على صراخ الناس ، أو القبض عليه ومعه اسلحة او اوراق تدل على انه فاعل الجرم ، شريطة أن يتم ذلك في خلال ٢٤ ساعة من ارتكاب الجريمة ، واذا ألقي عليه القبض بعدها فيجب ألا تطبق الأصول الاستثنائية المطبقة على الجرم المشهود .

٥ً — الجرم الذي يرتكب داخل البيت ويطلب صاحبه من النائب العام التحقيق فيه .

« وصاحب البيت » الذي تتحدث عنه المادة ٤٢ هو رب الاسرة ، سواء كان مالكاً او مستأجراً . اما الطلب فيمكن ان يكون كتابة او شفاهاً ، اذ لايشترط القانون أي شرط .

ان فائدة هذا التصنيف ، أصولية أكثر منها جزائية ، تتعلق بشكل محاكمة مرتكب الجرم المشهود .

---

(١) في شرحه لقانون الأصول الجزائية ص ٢٢٣ .

فكل مواطن وكل شخص من موظفي الحكومة مكلف أن يقبض على فاعل الجناية المشهودة ، (المادة ١١٢ اصول) ، والقانون يفرض على النائب العام ومعاونه الانتقال الى موقع الجريمة ، والتحقيق فيها ، ولكنه مجبر على أن يحيط قاضي التحقيق علماً بالانتقال ، دون أن يضطر الى انتظاره .

وهذا من شواذ الاصول لأن القاعدة أن يقوم بذلك قاضي التحقيق نفسه ، واذا كان الجرم المشهود جنحة ، احيل الفاعل فوراً ، وموقوفاً عند الاقتضاء ، الى المحاكم ليحاكم على جرمه بسرعة زائدة . فاذا تعذر عقد الجلسة في الحال ارجئت الجلسة الى اليوم التالي على الاكثر ، واذا استمهل الفاعل للدفاع عن نفسه ، فللمحكمة ـ اذا شاءت ـ أن تمهله ثلاثة أيام على الاكثر ، ليعين محامياً أو يعد دفاعه عن نفسه . ويدعو النائب العام الشهود شفاهاً ، دون مذكرة دعوة ، بواسطة موظفي النيابة أو بواسطة أفراد الشرطة أو الدرك (١) . واذا كان الجرم جناية اتبعت بحق فاعلها الاصول العادية ، نظراً لخطورة الحكم فيها .

أما فائدته الجزائية فانها تنحصر في المادة ٣٠٠ ف ٢ من قانون العقوبات التي تنص على اعفاء الاشخاص الذين ذكرتهم المادتان ٢٨٨ و ٢٩٩ (العصابات المسلحة والحض على الاقتتال الطائفي) اذا لم يكونوا من رؤساء العصابة ، ولم يوقفوا في اماكن الفتنة ، واستسلموا بسلاحهم دون مقاومة . وعلى هذا تكون حالة الجرم المشهود من أسباب المعاقبة ، لانهم اذا استسلموا في غير أماكن الفتنة أي بعد انقضاء حالة الجرم المشهود فانهم لا يعاقبون .

ولكن له فائدة جزائية اخرى وهي أن الشخص الذي يشاهد وقوع جرم مشهود ويستنكف أو يتوانى بدون عذر عن الاعانة ، يعاقب بالغرامة من خمس الى عشر ليرات (المادة ٧٥٥ عقوبات) .

---

(١) انظر المواد ٢٣١ ـ ٢٣٧ من قانون الاصول الجزائية . ونلاحظ ان هذه القواعد ادخلها المرسوم الاشتراعي رقم ٤٨ بتاريخ ٥ آب ١٩٣٦ .

(٢) وهي تماثل المادة ٦٢ من قانون الجزاء العثماني .

الفرع الخامس

الجرائم السياسية والجرائم العادية

Délits politiques et délits de droit commun

هذا التصنيف من أهم التصانيف ، اذا لم يكن أهمها على الاطلاق، لان الاجرام السياسي قديم في البشرية . وربما كان أول شكل من اشكال الاجرام بعدان تشكلت الخلية الاجتماعية الاولى . وقد تقلب في احضان الجمعية البشرية ، مهدداً الملوك والامراء بشر مستطير ، وهازاً دعائم الحياة العامة والسياسية بقوة . فكان فاعله معتبراً بحق عدو النظام القائم اللدود ، الى ان انبثقت أنوار الفلسفة الحديثة في القرن الماضي ، فأخذ الفقهاء والمشرعون ينظرون الى المجرم السياسي غير النظرة التي كانوا ينظرونها اليه من ذي قبل . ولكن السنوات الأخيرة أخذت تشهد ، بتأثير الفلسفة الديكتاتورية ، وحتى في المجتمعات الديمقراطية ، رد فعل شديد موجه ضد الاجرام السياسي .

ونحن ملقون نظرة عجلى على تطور معاقبة الجرائم السياسية ، وقائلون كلمة في قاعدة التفريق بين الجرائم السياسية والجرائم العادية ، ثم إننا متسائلون عن فائدة هذا التصنيف .

أ — تطور المعاقبة

في الجمعيات القديمة وخاصة في روما الجمهورية ، كان المجرم السياسي معدوداً أخطر المجرمين لذلك كانت عقوبته غاية في القسوة ، لأنهم لم يكونوا ينظرون اليه كمجرم يجب أن يعاقب على جرم اقترفه ، بل كانوا ينظرون اليه نظرتهم الى عدو

الشعب الأ لد (١) ، حتى أن شيشرون لم يرض أن ينعته بأنه عدو ، بل كان ينظر اليه كقاتل الأب (٢) . وقد كان عقابه الموت ، بحرمانه من الماء في اول العهد ثم باحراقه بالنار ، يضاف الى ذلك مصادرة الأموال العامة وعار الاسرة الابدي .

ولم تخف الوطأة على المجرمين السياسيين حين قامت الامبراطورية الرومانية على أنقاض الجمهورية ، ففي عهد الجمهورية كانت الـ Crimen Majestatis — (جرائم الجلالة) — هي الجرائم التي تهدد كيان الشعب ، فلما جاءت الامبراطورية توارى الشعب خلف الامبراطور ، وأصبح المجرم السياسي من يرتكب جرماً يهدد الامبراطور أو يحاول تغيير نظام الحكم (٣) . وزاد عقاب الجرائم السياسية شدة حتى إنه شمل كل من اعتدى على موظفي الامبراطور .

أما في القرون الوسطى فان الاجرام السياسي كان معاقباً بشراسة وهمجية عجيبة ، والسبب في ذلك أن طبيعة الاستبداد لا تستطيع أن تتحمل فكرة وجود منازع في السلطان والجاه . وقد ادخلو الى جانب المفهوم الروماني للجريمة السياسية ، مفاهيم اخرى نقوي من حدته وصلفه ، مثل « انتهاك حرمة الولاء نحو الملك » في الكارولينا الالماني ، ومثل مفهوم « الخيانة » في التشريع الانكليزي (٤) ، ومثل هذه الأفكار كانت تسيطر على الحقوق الفرنسية والحقوق الاسبانية أيضاً .

وقد كانت هذه الشدة في المعاقبة باقية على حالها ، وربما ازدادت أيضاً في القرون المعاصرة ، الا ان الملك كان يحيط نفسه بقضاة يكسون الظلم والارهاق

---

(١) A, Mellor في كتابه « الجرم السياسي في عهد الجمهورية الرومانية » ص ٢٤ .

(٢) وهذا الاعتبار هو الذي جعل الرومان يمثلون الـه الحرب جانوس بوجهين ، احدهما متجه الى العدو الخارجي Hostis والآخر نحو العدو الداخلي PerduelIis .

(٣) هذا على الرغم من استخدام كلمة الشعب في قانون Julia الذي اصدره يوليوس قيصر وقانون Majestatis الذي اصدره اوغست .

(٤) وقد بالغ قضاة الملك في معاقبة اتفه الامور ، كجرم سياسي ، حتى اضطر ادوار الثالث الى نشر قانون عام ١٣٥١ حدد فيه حالات الخيانة بسبع فقط .

ثوياً حقوقياً ، ليخفي من جبروته وتعسفه ما يمكنه اخفاؤه . ولكي نعطي فكرة عن اصول معاقبة هذه الجرائم في فرنسا ، في تلك المرحلة الطويلة ، نسوق كلمة الكاردينال ريشليو على سبيل المثال : « من الجرائم ما يجب على اولي الأمر معاقبة فاعلها اولاً ثم التحقيق فيها ثانياً ، ومن هذه الجرائم جريمة الاعتداء على الجلالة ، فانها جريمة جد خطيرة الى درجة تجب معها المعاقبة على مجرد التفكير بها . » وقد دفع هذا القول مونتسكيو الى صوغ هذه الجملة الخالدة : « لو نزلت العبودية الى الارض لما تكلمت غير هذه اللغة »[١] وريشليو هو القائل في مؤلفه Maximes-d'Etat « في الجرائم الموجهة ضد الدولة ، يجب اغلاق باب الرحمة وازدراء شكايات ارباب المصالح ، وصخب الشعب الجاهل الذي يلوم احياناً على عمل ما هو نافع أو ضروري له »[٢] .

ولكن الفلسفة الجديدة لم تعد تطيق هذا التعسف ، الذي يمثله مقتل Damiens [٣] أقبح تمثيل . فراحت تندد بالنظام القائم ، وتطالب باعتبار الانسان مخلوقاً ذا كرامة وحرمة ، حتى اندلعت نار الثورة الفرنسية ، واعلنت حقوق الانسان والمواطن كنتيجة لظفر الطبقات الشعبية .

غير ان معاقبة الاجرام السياسي ازدادت حدة في أيام الثورة التحريرية ، ولكن كان ضحيتها هذه المرة ، الاشراف ورجال الدين ، وقد لجأت حكومة

---

(١) انظر Lemasson ص ٣٢ .

(٢) ان الشريعة الاسلامية نظرت الى المجرمين السياسيين نظرة خاصة ، ونعتتهم بالبغاة ، وعرفهم بعض الفقهاء بأنهم « القوم الذين يخرصون على الامام بتأويل سائغ ولهم منعة وشوكة » (الشرح الكبير ج ١٠ ص ٤٩) واذا دخلوا معركة ضد قوى الامام جاز هدر دمهم بالقدر الضروري لردعهم لا لافنائهم ، فاذا هربوا او استسلموا جاز للامام ان يعفو عنهم او يكتفي بتعزيرهم .

(٣) الذي حاول ان يقتل لويس الخامس عشر ، وقد نقلنا في المدخل الى دراسة الحقوق الجزائية ، في بحث امثلة من عقوبات القرون الوسطى ، كيفية هذا الاعدام الرهيب ، نقلاً عن موياز دى فوغلان .

المؤتمر الوطني لتأمين سلامتها ، إلى أساليب أباطرة الرومان ، وأقسى القوانين التي أصدرتها هي القوانين التي تعاقب الهجرة ، نظراً لانها كانت أخطر أشكال الاجرام السياسي ، ومن جملة العقوبات التي استحدثتها « الحمامات الوطنية » أي اغراق المئات من الخصوم بعد تكديسهم في قوارب هزيلة واغراق هذه القوارب في مياه الأنهار .

وقد كانت الحقوق الانكليزية أسبق من غيرها الى منح المجرم السياسي بعض الضمانات ، دون ان تخفف لذلك ، العقاب . وهذه الحقوق ، وما قامت عليه من أسس جديدة ، أثرت في الفقيه الفرنسي الكبير غيزو Guizot فنشر كتابين رائعين (١) كان لهما أكبر الأثر في تغيير النظرة العامة الى الاجرام السياسي، وقد وجه عناية خاصة الى مقاومة عقوبة الموت في الاجرام السياسي ، وبنى نظريته على الأسس الآتية :

١ً — ان عقوبة الموت ليست بعقوبة ناجعة ، مانعة من ارتكاب الجريمة السياسية. ففي القديم كان الموت يطفىء ظمأ الملك الى القضاء على خصمه ، ولكن الجمعية البشرية تبدلت ، وانتقلت السلطة من يد الفرد الى يد طبقة معينة أو شعب بأسره ويستحيل — في الأوضاع الجديدة — القضاء على كل خصم للمحافظة على النظام.

٢ً — وليس لها هذا التأثير المعنوي المنشود . فمن يعتقد أنه خلق ليبشر برسالة سامية ، لا يثنيه عن عزمه خوف العقوبة . اما في الناس ، فان الاعدام من أجل جرم سياسي يغمر المقتول بدموع اخوانه في العقيدة والحزب ، وقد يرتقي أحياناً الى درجة الزعامة .

---

(١) الاول في عام ١٨٢١ وعنوانه Des conspirtions et de la juistice politique والثاني في عام ١٨٢٢ ، وهو المهم ، وعنوانه De la peine de mort en matiére politique .

٣ً – وليس لها هذه القيمة الاجتماعية ، لان غيزو يرى ان الاضطهاد السياسي واللجوء الى الصرامة في المعاقبة ، بدء الضعف والانحلال .

وقد أعجب الناس بهذه الأفكار ، لأنهم أصبحوا ميالين الى الاساليب الرحيمة ، وانصاعت لها حكومة تموز ١٨٣٠ الفرنسية ، فأدخلت نظام سُلَّمَيْ العقوبات : العادية والسياسية في تشريعها ، وأصبح المجرم السياسي محل تقدير مواطنيه وتبجيلهم . ثم الغت الجمهورية الثانية في عام ١٨٤٨ عقوبة الموت من الاجرام السياسي (١) ونتالت القوانين التي كون مجموعها نظاماً إنسانياً ، خص به المجرم السياسي دون سواه .

ولكن الدكتاتوريات المعاصرة في المانيا وايطاليا وروسيا ، ثارت على هذه المعاملة الرحيمة ، وغيرت قوانينها ، وخصت المجرم السياسي بكل مالديها من قسوة وعنف .

فالمادة الأولى من قانون العقوبات السوفياتي تنص بصراحة على ان غاية هذا القانون حماية دولة العمال والفلاحين الاشتراكية ، والنظام الحقوقي القائم فيها ضد الأفعال الخطرة من الوجهة الاجتماعية » (٢) .

ويبدو كره النظام السوفياتي الاجرام السياسي ، ان قانون العقوبات يذكر الحد الادنى لعقوبته ، ويترك تقدير الحد الأعلى لرأي القاضي ، في حين أنه في الجرائم العادية يذكر الحد الأعلى وللقاضي أن يخفض العقوبة كما يتراءى له انه المصلحة والعدل (٣) ، وانه تحدث عن كل الجرائم العادية في ثلاث واربعين مادة قصيرة ، في

---

(١) وذلك بمرسوم مؤرخ في ٢٦ شباط ١٨٤٨ . وقد انتقلت مادته الوحيدة ، المعلل لها باسباب رائعة ، الى دستور ٤ تشرين الثاني ١٨٤٨ . ومن اروع الخطب التي ألقيت في جلسة الالغاء ، خطاب الشاعر الموهوب فكتور هوغو .

(٢) والمادتان ٧ و ١٦ ترفضان قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات ، بصورة يصبح معها تقدير « الخطر الاجتماعي » للجرم من عمل القاضي وحده .

(٣) انظر المادة ٤٦ .

حين أنه خص الجرائم السياسية بمئة وخمس مواد فيها كل التفصيل . ولاريب في ان معاقبة القتل العمد بالحرمان من الحرية مدة عشر سنوات (المادة ١٣٦) — وهذا هو الحد الاعلى — ومعاقبة عشرين جرماً سياسياً واقتصادياً بالموت رمياً بالرصاص، لدليل واضح على هذا الانقلاب العجيب .

والى جانب قسوة العقوبات أوجدت روسيا محاكم خاصة لمحاكمة ومعاقبة المجرمين السياسيين ، وبجانب هذه المحاكم الخاصة توجد المؤسسة المشهورة تحت اسم G.P.ou (الادارة السياسية الوطنية) » التي حددت صلاحياتها بوضوح في قانون ١٠ حزيران ١٩٣٤[1] .

أما ايطاليا الفاشتية فانها عمدت الى توسيع مفهوم الاجرام السياسي، فأصبح يشمل جرائم النظريتين الموضوعية والشخصية معاً . رغبة في توسيع المعاقبة . ولكنها ، عوضاً عن حماية « النظام الذي شيده الفلاحون والعمال » — كما في روسيا — اتخذت شرعتها تقوية الدولة وحماية مؤسساتها العامة . وقد دفع تقديس الدولة بفلاسفة الفاشستية الى اعتبارها أسمى من كل مؤسسة . حتى ان موسوليني ، في بحث له عنوانه « المذهب الفاشيستي » تحدث عن الدولة بقوله : « إنها ليست الحاضر فقط ولكنها الماضي وخاصة المستقبل ، وانها التي تمثل ضمير الامة بتخطيها حدود حياة الافراد القصيرة » .

وقد رفض الشارع الايطالي الظروف المخففة التي منحها في المادة ٦٢ « المجرمين الذين أقدموا على الجريمة بدافع اخلاقي او اجتماعي له قيمته » . ورفض منحهم حق الملجأ اذا كانوا أجانب، على شرط المقابلة بالمثل . وطالب باستردادهم اذا كانوا من رعاياه

---

(١) وقد حلت محل مؤسسة التشيكا المحدثة بمرسوم مؤرخ في ٦ شباط ١٩٢٢ راجع Freund ، تطور الحقوق الجزائية السوفياتية ، موضوع منشور في المجلة الدولية للحقوق الجزائيه عام ١٩٢٥ ص ٧١ . وانظر خاصة كتاب الاستاذ Donnedieu de Vabres السياسة الاجرامية في البلاد الاجماعية .

أو مسوا سياسته ، ولم يقبل سريان التقادم على اي جريمة سياسية وأنشأ لها كلهم محاكم خاصة أسسها بقانون ٢٥ تشرين الثاني ١٩٢٦ .

كل هذا لانه يريد أن يحمي ، كما يقول ، شخصية الدولة في الداخل والخارج .

ونرى اخيراً أن المانيا النازية لم تكن أقل وطأ من زميلتيها على المجرمين السياسيين. فهي ، وإن اختلفت معهما في المبدأ — لان روسيا تريد حماية النظام الذي أسسه العمال والفلاحون ، وايطاليا تهتم قبل كل شيء بالدولة ، أما ألمانيا فقد بنت فلسفتها على تمجيد الزعيم والحزب النازي — الا أنها متفقة معهما في وسائل الكفاح ضد أعداء الوضع القائم .

ففي رأي فرانك Frank أن « ارادة الفهرر أساس النظام الحقوقي ، ولا يجوز التحدث عن تشريع غير صادر عن رغبته .. ، وسلطته مفروضة على رجل القانون وعلى القاضي » ، ولذلك اعتبر الاستاذ الالماني Georg Dahm — في مقال جعل عنوانه « جريمة وخيانة » — « الخيانة أخطر من جريمة ، وأنها خطيرة الى درجة يستحيل ان يبقى معها للخائن شرف ، لان الشرف مال الامة المشترك ولا ينالـه الا كعضو من اعضاء الشعب » . وهذا « الخائن » هو عملياً المجرم السياسي ذاته .

وقد أسست محاكم خاصة لمحاكمة المجرمين السياسيين . فاذا كان الجرم خطيراً حوكم صاحبه أمام « محكمة الشعب العليا » المؤلفة من ٣٢ عضواً ، عشرون منهم ينتسبون الى القوى العسكرية ، أما اذا كان الجرم بسيطاً ، فان صاحبه يحاكم أمام محاكم الشعب في المقاطعات (١) .

ويجب ان لا ننسى مؤسسة الجستابو ، التي حددت صلاحياتها نظرياً بمرسوم

---

(١) انظر بحث القاضي الفرنسي Casabianca عن المحاكم الاستثنائية في المانيا وايطاليا (مجلة الحقوق الجزائية الدولية عام ١٩٣٦) ، وكتاب الاستاذ Bonnard — الحقوق والدولة في المذهب الاشتراكي ، ومقال Rappoport — الجرم الجزائي في الرايخ الثالث (المجلة المذكورة عام ١٩٣٦) .

مؤرخ في ٢٨ شباط ١٩٣٣ ، لانها كثيراً ما كانت تقضي على المشكوك في اخلاصه قبل أن يصل الى المحاكم النظامية .

ولم تبق البلاد الديمقراطية في معزل عن هذا التطور ، بتأثير خطر الحرب ، والتطورات الاجتماعية العامة ، فراحت تعيد النظر في موقفها من الاجرام السياسي.

فعاقبت فرنسا مثلاً كل من يزعزع ثقة الناس بقوة نقد الدولة ، بقانون عدلته في ١٨ آب ١٩٣٦ بالسجن من ٣ أشهر الى سنتين وبغرامة تبلغ أحياناً عشرة آلاف فرنك . ذلك لان نشر الاشاعات عن النقد وسيلة سياسية لضعضعة الثقة العامة وإضعاف مركز الحكومة واسقاطها .

وعاقبت بعد محاولات تشريعية متعددة ، الجرائم الموجهة ضد سلامة الدولة الخارجية (الجرائم المنصوص عنها في المواد ٧٥ وما يليها من قانون الجزاء) بعقوبات الجرائم العادية ، أي أنها رفعت عنها صفة الاجرام السياسي . ولكنها مع هذا احتفظت بهذه الصفة للجرائم العامة الموجودة ضد سلامة الدولة الداخلية . وقد ذكر المرسوم التشريعي الصادر في ٢٩ تموز ١٩٣٩ حالات الخيانة بوضوح وفرقها عن حالات التجسس ، بجنسية الفاعل . فالخائن يكون مواطناً ، والجاسوس أجنبياً .

ولم يكن الشارع العثماني ليقل عنفاً عن غيره من المستبدين الذين ترتقص مفاصلهم خوفاً من قيام شخص ينازعهم السلطة . لذلك اعجبته هذه الشدة في قانون نابليون فاحتفظ بها ، وراح يتفنن في تطبيقها . وقد انعكس صدى نظريته الى بلادنا في مذابح جمال باشا خلال الحرب الماضية ، ولكنه ، على الرغم من معاقبته الجريمة السياسية بقسوة ، لم يتعرض لهذه التسمية في قانونه ، فلم يتحدث الى عن « الجنايات والجنح المخلة بأمن الدولة الخارجي » (الفصل الاول من الباب الاول) و « الجنايات والجنح المخلة بأمن الدولة العلية الداخلي » (الفصل الثاني من الباب الاول)[١] .

---

(١) ولكن السلطان العثماني ، مع ذلك ، رفض تسليم اللاجئين السياسيين الهنغاريين الى حكومة النمسا عام ١٨٤٩ ، على الرغم من تهديد هذه الدولة ، ومؤازرة روسيا لها . ويجب ان نعترف بأن السلطان كان معتمداً على بريطانيا وفرانسا ، ولذلك عمل بوحيهما ، مذكراً بالتعامل الدولي .

أما قانوننا الجديد فأنه نهج في هذه المادة نهجاً آخر معقولا .

ب – التفريق بين الجرائم السياسية والعادية

ان تفريق الجرائم السياسية عن العادية يعني ايجاد تعريف شامل مانع للجرائم السياسية . وهذا التعريف – اذا وجد – يعني اعتبار كل جرم لاينطوي عليه جرماً عادياً .

وقد وضعت تعاريف شتى للجريمة السياسية (١) ، ولكن لو محصنا كل تعريف على حدة لوجدنا فيه نقطة ضعف تضطرنا الى رده ، وهذا ناشيء عن صعوبة جمع أفعال متباينة في صيغة تعريف واحد ، غير ان هذه التعاريف يمكن ان تصنف في زمرتين .

١ً – زمرة تتخذ الدافع الى الاجرام أساساً لها ، وهي النظرية الشخصية .

٢ً – وزمرة لاتنظر الا الى طبيعة الفعل بذاته ، أي الحق المعتدى عليه ، وهي النظرية الموضوعيـة .

١ً – النظرية الشخصية

المجرم السياسي هو الذي يرتكب جريمته بدافع سياسي . وهذا الدافع نبيل ،

(١) فقد عرفها لمبروزو ولاسكي في كتابهما ، الجريمة السياسية والثورات ص ٢٦٠ بأنها « كل اعتداء عنيف على الحقوق التي وضعتها الاكثرية لحماية واحترام النظم السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي ارتضتها لنفسها » .

وعرفه الشارع الايطالي في المادة الثامنة من قانون العقوبات عام ١٩٣٠ بأنه « كل جرم يعتدي به فاعله على مصلحة سياسية للدولة أو مصلحة سياسية لمواطن . ويعتبر كالجرم السياسي كل جرم عادي ، دفع اليه او آزر على الدفع اليه عامل سياسي » .

وعرفه الاستاذ Rodiére في كتابه الجريمة السياسية ص ١٦ بانه « الجرم الذي تدفع فاعله اليه أفكاره السياسية » . ويكفي ان نلقي على اصحاب هذه التعاريف السؤال التالي : ماهي المصلحة السياسية ، والعامل السياسي ؟ حتى نرى صعوبة المسألة ، لأنهم يعرفون الجرم السياسي بأن الدافع اليه عامل سياسي !..

ولكننا مضطرون الى قبول امثال هذه التعاريف لعدم وجود ما هو افضل منها .

لانه يدفع بصاحبه الى تحقيق مثل أعلى ، لخدمة الصالح العام . ولايشترط في هذا المثل أن يكون نافعاً حقاً للمجموع ، بل يكفي أن يكون هذا اعتقاد الفاعل .

وهذا الدافع ، البعيد عن الاثرة والقريب من الايثار ، هو الذي يجعل المجرم السياسي متمتعاً بكثير من العطف في نظر مواطنيه . وهذا أمر محسوس اذ يكفي ان نتلمس إحساسنا حين نتحدث عن قاتل او معتد على أعراض الناس ، ونتلمسه حين نتحدث عن رجل دفعه توقد عاطفته الى محاولة قلب الحكومة .

ولكن هذه العاطفة السامية كثيراً ماتلحق بالمجتمع ضرراً أدهى وأمر من الضرر الذي يلحقه به المجرم العادي ، وانها كثيراً ماتكون ستاراً لمآرب خاصة كالانتقام والجشع . ولذلك يجب على القاضي أن يكون يقظاً حين دراسة القضية السياسية .

ومهما يكن من شيء فان الجرم يكون سياسياً كل مرة يثبت أن فاعله ارتكبه بدافع سياسي ، كتقويض دعائم الحكم وزلزلة سلطة الدستور ، أو تغيير شكل الحكومة .

وهذه النظرية اذا اتبعت المنطق المجرد الى النهاية فانها تؤدي الى نتائج مبالغ فيها . فهي مضطرة مادام الدافع نقطة الارتكاز الى اعتبار قتل رئيس الدولة ، ورئيس الحكومة او احد الوزراء جرماً سياسياً ، لان غاية الفاعل تغيير الوضع . وهي مضطرة أيضاً الى اعتبار تزوير الاوراق النقدية — إذا لم يكن الاثراء غاية الفاعل بل زعزعة الثقة بالحكومة — والسرقة من المستودعات العامة أو الوزارات — اذا كانت غاية السارق الحصول على وثائق رسمية — جرائم سياسية . وربما اضطرت إلى اعتبار تحطيم تمثال شخصية سياسية لامعة ، جرماً سياسياً ، اذا كان الفاعل ينتمي إلى حزب معاد ..

وهي لاتتردد في اعتبار الجرائم المركبة Complexes — وهي الجرائم التي تعتدي على حق خاص بدافع سياسي ، كقتل رئيس الدولة لغاية سياسية — والجرائم المتلازمة Connexes — وهي جرائم عادية ارتبطت بالجرائم السياسية

بعلاقة السببية ، كسرقة دكان أسلحة للاستيلاء على قصر الحكومة — جرائم سياسية ولكنهم يرفضون الطابع السياسي للجرم العادي الذي يرتكب بمناسبة اضطراب سياسي ، دون دافع سياسي ، كالرجل الذي يستفيد من كهربة الجو المضطرب فيعمد الى السرقة أو القتل تشفياً وانتقاماً .

وهذا التطرف هو الذي أدى الى ولادة النظرية الثانية .

٢ً — النظرية الموضوعية

يعتبر جماعة النظرية الموضوعية مجرماً سياسياً من كانت طبيعة جرمه بذاتها سياسية ، أي من كان جرمه واقعاً على الحقوق السياسية دون سواها ، ويذهب البعض الآخر مذهباً أشد فيقولون انه لا يكفي ان تكون الحقوق المعتدى عليها سياسية بل يجب ان يتوفر وجود شرط آخر هو ان يكون الدافع سياسياً أيضاً .

وقد رأينا ان التطور الاخير في البلاد الديمقراطية رفض اعتبار الاعتداء على سلامة الدولة الخارجية جرماً سياسياً ، وعاقب عليه بعقوبة الجرائم العادية .

وتعرض أصحاب هذه النظرية للجريمة المتلازمة ، فقال بعضهم ، وهم الذين ساروا وراء المنطق المجرد الذي يأبى في نظريتهم اعتبار الجرم سياسياً اذا كان الاعتداء غير موجه لمؤسسات الدولة ، ان الجريمة المتلازمة جريمة عادية ، لذلك قالوا باعدام من يطلق النار ، وهو ثائر ، على قوات الامن . ولكن هذا رأي شديد التطرف . لذلك حاول آخرون التخلص من هذا المأزق بقولهم : اذا كانت عادات الحرب تقبل مثل هذه الافعال ، فهي سياسية والا فلا (١) .

على أن الفقه والاجتهاد الفرنسيين قبلا النظرية الموضوعية في مجملها . ولكنهما منذ

---

(١) هذه هي نظرية معهد الحقوق الدولية المنعقد في اكسفورد ١٨٩٢ والقائلة : « لأجل تقدير طبيعة جرم مرتكب اثناء ثورة او حرب مدنية ، يجب على القاضي ان يتساءل : « هل تبيح اصول الحرب ذلك ام لا ؟ »

عهد بعيد [١] رفضا اعتبار وجود الطابع السياسي في جرائم الاعتداء على حياة رئيس الدولة . ولذلك اعدم كازيريو Caserio الايطالي ، الذي قتل الرئيس كارنو Carnot في ليون في ٢٤ حزيران ١٨٩٤ ، كما اعدم غورغولوف قاتل الرئيس دومر Doumer عام ١٩٣٢ ، لان هذه الجرائم من الجرائم الاجتماعية (كالفوضوية والارهابية) وليس لها محل في حظيرة الاجرام السياسي .

والواقع ان رئيس الدولة شخص في حماية القانون كسائر الاشخاص ، لذلك لانرى في الاعتداء على حياته جرماً سياسياً على الرغم من وجود الدافع السياسي .

وقد جاء في المادة ٥ من الاتفاق السوري اللبناني المصدق في سوريا بالقانون المؤرخ في ٩٥١/١١/٧ بأنه « لاتعتبر جرائم سياسية : كل تعد على رئيسي الدولتين المتعاقدتين » . ونحت هذا المنحى نفسه معاهدة تسليم المجرمين العربية ، التي صدقتها سورية في كانون الاول عام ١٩٥٥ .

وأما قانوننا فانه خص الاجرام السياسي بعدة مواد ، فأدخل سلماً خاصاً للعقوبات السياسية ، ألغى منه عقوبة الاعدام والاشغال الشاقة والحبس مع التشغيل ، وأضاف له الابعاد والاقامة الجبرية والتجريد المدني ، كعقوبات أصلية ، وظلت عقوبات الاعتقال والحبس البسيط والغرامة مشتركة بين الجرائم العادية والجرائم السياسية ، ووضع تعريف الاجرام السياسي بعد بحث الدافع مباشرة ، وجعله ثلاث زمر :

١ً — الجرائم المقصودة التي أقدم عليها الفاعل بدافع سياسي (المادة ١٩٥ ف ١) وهذا من أثر النظرية الشخصية .

٢ً — الجرائم الواقعة على الحقوق السياسية العامة والفردية ، شريطة الا يكون الدافع الى ارتكابها انانياً دنيئاً (المادة ١٩٥ ف ٢) . وهذا من أثر النظرية الموضوعية . والملاحظ ان الشارع لم يشترط في هذه الزمرة وجود الدافع السياسي ، بل اشترط الا يكون الدافع دنيئاً ، وان يكون الحق المعتدى عليه سياسياً .

---

(١) حين عقدت الحكومة الفرنسية معاهدة ايلول ١٨٥٦ مع الحكومة البلجيكية ضمنتها فقرة ، عرفت فيما بعد « بالفقرة البلجيكية » نصت على استرداد قاتل رئيس الدولة .

٣ً — واعتبر أيضاً كجرائم سياسية الجرائم المركبة أو المتلازمة ، الا اذا كانت خطيرة كالقتل والجرح الجسيم والاحراق ونسف الاملاك والاغراق والسرقات الجسيمة (المادة ١٩٦) والشروع في تلك الجنايات . ولكن في حالة الحرب الاهلية والعصيان لاتعتبر الجرائم المتلازمة والمركبة سياسية الا اذا كانت عادات الحرب لاتمنعها ، ولم تكن من أعمال البربرية أو التخريب .

ج — فائدة هذا التصنيف

لتصنيف الجرائم الى سياسية وغير سياسية ، عندنا في البلاد الديمقراطية ، فوائد شتى بعضها نص عليه القانون نفسه ، وبعضها جرى عليه التعامل ، وبعضها أصبح عادة دولية :

١ً — فقانون العقوبات يضع سلمين للعقوبات : عادية وسياسية [جنائية سياسية وهي : الاعتقال المؤبد ، والاعتقال الموقت والابعاد والاقامة الجبرية والتجريد المدني (المادة ٣٨) ، ثم جنحية سياسية وهي : الحبس البسيط والاقامة الجبرية والغرامة (المادة ٤٠)] .

وهو في هذا متفق نوعاً مع القانون الفرنسي ، الذي لم ينص إلا عن عقوبات جنائية سياسية ، تاركا تنظيم تنفيذ الجنحية السياسية للتعامل والبلاغات .

٢ً — وهو يرفض عقوبة الاعدام لانه لم يذكرها . أما القانون الفرنسي ، فانه يذكرها ، ولكنها تستبدل منذ قانون ١٨٤٨ بعقوبة الاعتقال في قلعة .

٣ً — واعتبر قانوننا الجنح السياسية زمرة واحدة ، لمعاقبة جنح التكرار (المادة ٢٥٠ الفقرة ٩) أما في فرنسا فان الجرم السياسي لايفقد فاعله صفة المجرم المبتدىء ولذلك يمكنه أن يستفيد من وقف تنفيذ العقوبة الثانية (قانون بيرانجيه الصادر في عام ١٨٩١) .

٤ — يستفيد المجرمون السياسيون من العفو أكثر من غيرهم (١) لاسيما اذا كان الامن مستتباً ، لان للعفو عندئذ صفة تهدئة خواطر الامة .

٥ — لاتطبق قواعد محاكمة الجرم المشهود على الجرم السياسي في فرنسا ،منذ قانون ٢٠ مايس ١٨٦٣ ، أي لابد من تطبيق الاصول العادية . أما عندنا فليس شيء من ذلك في القانون .

٦ — أما السجن ، فحبسهم بسيط — أي بدون شغل — وذلك صريح في المادة ٤٠ عقوبات ، والتعامل الاداري الفرنسي يؤمن لهم هذا النظام الجيد (٢) . فلا يشغلون إلا اذا ارادوا ذلك ، ولايلبسون ثياب السجناء ، ويقيمون في معزل عنهم ، ويدخنون ولهم ان يحضروا طعامهم من خارج السجن وان يستقبلوا زائريهم متى شاءوا ، إلا إذا خشي تهديد الأمن .

٧ — وأخيراً يوجد عرف دولي ، وهو عدم تسليم المجرمين السياسيين . وهذا العرف قديم جداً ، لان إيواء أعداء نظام قائم في بلد اجنبي هو نوع من الضيافة والشهامة ، فالدستور الفرنسي لعام ١٧٩٣ ينص على أن « الشعب الفرنسي يمنح حق الملجأ للاجانب المبعدين عن أوطانهم دفاعاً عن الحرية ، ويرفض هذا الحق للطغاة (١) » .

وقد احترم القضاء الانكليزي هذا العرف الدولي احتراماً مطلقاً ، فلم يسلم لاجئاً سياسياً ، وقد رفض حاكم جبل طارق عام ١٨١٥ تسليم اللاجئين الاسبانيين وكتب السير بالمرستون ،الى المؤتمر المنعقد عام ١٨٤٩ لحل مشكلة اللاجئين الهنغاريين الى الاراضي العثمانية : « اذا كانت هناك قاعدة احترمت اكثر من غيرها في الازمنة

---

(١) حين كان السلطان العثماني يمنح العفو في بعض الاعياد لبعض زمر من المجرمين كان يستثني دوماً المجرمين السياسيين من العفو ، كما يعلم من تحريرات مؤرخة في ٢ حزيران ١٣١٥ « انظر شرح الاصول الجزائية لسليم باز ص ٢٠ » .

(٢) انظر خلاصة بلاغ وزير الداخلية في ٤ كانون الثاني ١٨٩٠ .

المعاصرة ، فهي عدم تسليم اللاجئين السياسيين ، الا اذا كانت الدولة مجبرة على ذلك بموجب معاهدة ... وان قوانين الضيافة ومقتضيات الانسانيـة ، وعواطف الانسان الطبيعية تتضافر كلها على تحريم تسليم كهذا ، وكل حكومة مستقلة ،تسلم لاجئاً سياسياً ، تصم نفسها بأنها حكومة لاتفقه للشرف معنى » .

أما في التشريع السوري الصادر قبل قانون العقوبات فاننا نجـد في الاتفاقات المعقودة بين سورية ولبنان وبين :

١ — فلسطين في تموز ١٩٢١ (١) .

٢ — شرقي الاردن مذكرة في ٨ — ٩ — ١٩٢٤ .

٣ — العراق في ٨ — ٥ — ١٩٢٩ .

نصوصاً صريحة بعدم جواز طلب أو تسليم المجرمين السياسيين ، فالمادة ٤ من الاتفاق مع فلسطين تقول « لايتوجب التسليم في موادالجناية والجنحةالسياسية... ولانعتبر جريمة سياسية ،

١ً — افعال الشدة والنهب والسلب مع حمل السلاح التي يرتكبها فرداوجماعة سواء كانت موجهه على الاشخاص او على المساكن او كانت ضد السلطات المحلية والسكك الحديدية وسائر وسائل النقل .

٢ً — الاعتداء على شخص مفحوص عال اورئيس حكومة أوعلى افرادعائلتيهما»

وقد استثنى قانون العقوبات استردادالمجرمين السياسيين صراحة في الفقرة الاولى

---

(١) انظر plassard تطور الطبيعة الحقوقية لجرائم الاعتداء على سلامة الدولة الخارجية في مجموعة اعمال مؤتمر الحقوق الجزائية عام ١٩٢٤ وكذلك Hammerich تعريف الجريمة السياسية ، في المؤتمر الدولي لتوحيد الحقوق الجزائية المنعقد في كوبنهاغ عم ١٩٣٥ ، وانظر غارو ج ١ ص ٤٤٠ .

(٢) وقد عدل هـذا الاتفاق في ٦ ـ ١٢ ـ ٩٢٣ وفي ٣ ـ ٣ ـ ٩٢٤ واتبع بملحق عام ١٩٣٣ .

سياسي أو ظهر أنه لغرض سياسي » (١)

ونلاحظ ان الاتفاق القضائي السوري اللبناني المصدقة بقانون ١٩٥١ رفض في مادته الخامسة اعتبار الجرائم العسكرية من الجرائم السياسية .

الفرع السادس

تصنيف الجرائم بالنسبة الى جسامتها

هذا التصنيف هو التصنيف الثلاثي الذي اختاره قانون العقوبات في المادة ١٧٨: « تكون الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحية أو تكديرية » .

وهذا التصنيف هو تصنيف قانون العقوبات الفرنسي في مادته الاولى والقوانين التي تتقفى خطاه (٢) .

ومن الرجوع إلى نصوص القانون نجد ان الشارع لم يعطنا تعريفاً لكل نوع من أنواع الجرائم ، بل اكتفى بذكر عقوبات كل نوع : فاذا كان الجرم معاقباً بعقوبة جنائية فهو جناية ، أو كان معاقباً بعقوبة جنحية فهو جنحة . وان كان معاقباً بعقوبة تكديرية فهو مخالفة ... إذن فالعقوبة هي التي تعرفنا نوع الجرم .

---

(١) وقد تضمن الدستور السوري نصا قاطعا بهذه الشأن في المادة العشرين ، الفقرة الاولى « لايسلم اللاجئون بسبب مبادئهم السياسية او دفاعهم عن الحرية » . ونصت المادة الرابعة من الاتفاق القضائي السوري اللبناني المصدق في سورية بالقانون رقم ١٤٨ الصادر في ٧-١١-١٩٥١ في الفقرة الاولى على مايلي « لايسمح بالتسليم اذا كان للجريمة طابع سياسي » .

(٢) وهو تصنيف قانون العقوبات المصري في المادة التاسعة ، وتصنيف القانون العثماني في المادة الثانية وما يليها واكثر قوانين العقوبات .

وقد انتقد هذا التصنيف بأنه لم يهتم كل الاهتمام بالعنصر المعنوي للجرم، ولو فعل لكان فرق بين بعض الجرائم المقصودة والجرائم المادية المحضة . وانتقد أيضاً بانه تصنيف اعتباطي ، لانه عاجز عن اعطاء تعريف صحيح يفرق الجناية عن الجنحة . وانتقد أخيراً بانه تصنيف غير منطقي لانه يجعل جسامة الجريمة مستندة على جسامة العقوبة ، أي أنه اتخذ العقوبة مقياساً ، مع ان المنطق يقضي باتباع العكس تماما ، أي الاعتماد على الجريمة لتحديد طبيعية العقوبة . ولذلك اختارت بعض القوانين تصنيفاً ثنائيا ، مستنداً الى النية ، وضعت فيه الجرائم في زمرتين: الجنح (وهي الجرائم المقصودة ويدخل فيها الجنايات وأكثر الجنح) والمخالفات المادية (ويدخل فيها الجنح غير المقصودة والمخالفات العادية) . وهو تصنيف بعض قوانين القرن الماضي، وخاصة قانون العقوبات الايطالي لعام ١٨٨٩ وبعض القوانين الشمالية كالقانون الهولندي، وتصنيف قوانين امريكا الجنوبية اليوم ، وقانون العقوبات الفاشستي لعام ١٩٣٠ . وهذا مظهر من مظاهر تعاليم المدرسة التقليدية الحديثة ، التي وضعت العنصر المعنوي أساساً للتصنيف .

ولكن التصنيف الثلاثي أفضل على كل حال وله عدة فوائد :

١ — انه يناسب تصنيف العقوبات الى زمر ثلاث ، ويجعل الجرائم تنتقل من خفيفة الى وسطى إلى شديدة بدلا من انتقالها من خفيفة الى شديدة رأساً .

٢ — وهو من حيث الاختصاص يوافق جهازنا القضائي . نظراً لوجود ثلاث درجات للمحاكم : محكمة الصلح لمحاكمة المخالفات ومحكمة البداية لمحاكمة الجنح ومحكمة الجناية لمحاكمة الجنايات .

غير ان المادة ١٦٥ من قانون الاصول الجزائية (١) جعلت محاكمة بعض الجنح من اختصاص حاكم الصلح ، ولا سيما جنح قانون العقوبات والقوانين الخاصة التي لا يتجاوز حد الحبس الاعلى فيها سنة واحدة ، أو كانت عقوبتها الغرامة أو الاقامة

(١) التي حلت محل المادة ٨ من قانون حكام الصلح .

الجبرية ، وبعض الجنح المذكورة حصراً في المادة المذكورة والتي تزيد عقوبتها عن هذا الحد . وكذلك دخل تعامل جديد في الحياة العملية القضائية يقتضي احالة بعض الجنايات الى محاكم الجنحة ، بعد ان يجرد الفعل من شيء من صفاته ينزله الى مصاف الجنح ، كالظروف المشددة ، وذلك حين تقدر النيابة ان الفعل لايستوجب تعريض المتهم لرهبة محكمة الجنايات ، أو لانها تريد عقابا خفيفاً ولكنه مؤكد ، حتى لاتخسر الصفقة أمام محكمة الجنايات ، وخاصة في البلاد التي فيها محلفون .

هذا الاسلوب يدعى باسلوب التجنيح correctionnalisation . وهو وليد التعامل ، وليس له من سند قانوني في التشريع الفرنسي خاصة — ولكن بعض القوانين الاجنبية قد نصت عليه في بعض الحالات ، كالقانون المصري .

٣ — من حيث اصول المحاكمة ، نرى ان الاصول المتبعة في محاكمة الجنايات أدق وأكثر تعقيداً من محاكمة الجنح والمخالفات ، نظراً للنتائج الجسيمة المترتبة على الاحكام فيها .

٤ — من حيث طرق الطعن في الاحكام الصادرة في هذه الجرائم : فالجنايات لاتستأنف ، وانما يجوز تمييزها فقط ، لانها تكون قد مرت بقاضي التحقيق أولا ثم بقاضي الاحالة كدرجة ثانية له ، وأخيراً تصل القضية الى محكمة الجنايات . وكذلك المخالفات فانها لم تعد تستأنف عندنا ، لتفاهتها ، وانما يجوز تمييزها ، لان محكمة التمييز موجودة للسهر على حسن تطبيق القانون . أما الجنح فانها تستأنف أمام محكمة الاستئناف ، ثم تميز اذا شاء الخصوم ذلك .

٥ — من حيث الشروع ، فانه معاقب اطلاقاً في الجنايات وغير معاقب في المخالفات أما في الجنح فانه لايعاقب إلا اذا جاء نص بذلك .

٦ — يجوز منح وقف التنفيذ للجاني والجانح ، وكذلك يجوز وقف حكمها النافذ ، اما مرتكب المخالفة فمحروم من المنحتين ، لتفاهة العقوبة (المادتان ١٦٨ و ١٧٢ عقوبات) .

٧ ــ ان التقادم على الدعوى العامة وعلى الاحكام المبرمة ، تختلف مدده باختلاف الجرائم الثلاث .

٨ ــ وأخيراً توجد فوائد هامة من حيث التكرار وتشديد عقوباته .

ومهما يكن من شيء فان التصنيف الثلاثي يثير بعض مشاكل هامة :

١ً ــ ماهو نوع الجرم الذي يدخل حده الادنى في المخالفات وحده الأعلى في الجنح ؟ مثل هذه الاحوال قد تصادف في قوانين خاصة . وقد كان منها عدد في قانون الجزاء العثماني ، كالذيل الاول والثالث المادة ٩٩ . وكان الرأي ان العبرة للحد الاعلى . وقد جاءت المادة ١٧٨ من قانون العقوبات صريحة في هذا الصدد ، حين قالت بأن العبرة في الوصف للحد الاعلى فقط .

٢ً ــ اذا كان النص يخير القاضي بين عقوبتين ، الحبس أقل من عشرة أيام (وهي عقوبة تكديرية) أو الغرامة أكثر من عشر ليرات ، وهي العقوبة المعتبرة حداً أعلى لعقوبة الغرامة في المخالفات : فما هو نوعها ؟ جنحة أيضاً في رأي الاجتهاد الفرنسي وعندنا ، لان القاضي حر في الاخذ باحدى العقوبتين .

٣ً ــ اذا رافق ارتكاب الجرم أسباب مخففة وخففت العقوبة الى صنف أدنى كأن تكون في الاصل جناية ، فاصبحت عقوبتها جنحة ، فهل تتغير طبيعتها وتصبح هي جنحة ؟

الرأي الافضل أن التخفيف إذا كان لعذر قانوني فان طبيعة الجناية تتبدل وتصبح جنحة ، وكذلك الجنحة تصبح مخالفة . والدليل على ذلك أن القانون لم يصرح بشيء بشأن الاعذار ، كما فعل بشأن الاسباب المخففة وهذا دليل على ان ارادة الشارع منصرفة الى ان تخفيف عقوبة الجناية الى عقوبة جنحية يتضمن تغيير نوع الجريمة .

أما اذا كان التخفيف بنتيجة قبول أسباب مخففة تقديرية ــ يقدرها القاضي حسب وجدانه ــ فان النقاش كان شديداً حول هذه المسألة .

ولكن الشارع السوري فصل في هذه المسألة بقانون أصدره في ٢٦ أيار ١٩٣٨

رقم ٤٢ قال فيه : « لايغير هذا التنزيل، وصف الجرم»، وهذا ما اكده قانون العقوبات في المادة ١٧٩ القائلة : « لايتغير الوصف القانوني اذا ابدات من العقوبة المنصوص عليها عقوبة أخف عند الاخذ بالاسباب المخففة» ، ويراد بالاسباب المخففة ، الأسباب التقديرية المبحوث عنها في المواد ٢٤٣ وما يليها .

ولا بد من الملاحظة بأن كل ما يتعلق من مؤسسات قانونية بهذه الزمر الثلاث من الجرائم المذكورة في قانون العقوبات ينطبق على جرائم القوانين الخاصة الا اذا نص فيها على خلاف ذلك . فتطبق عليها قواعد التدخل والتكرار والشروع والمسؤولية ، فاذا نص فيها على خلاف ذلك ، اهمل النص العام وطبق النص الخاص . فالقرار رقم ٤١٩٦ المؤرخ في ١ ايار ١٩٣٢ ينص على ان اسباب التخفيف لاتطبق على عقوبات الغرامات النقدية المنصوص عليها في نظام التبغ المؤرخ في ٢٠ ايار ١٩٣٠ (وفي القرارات المعدلة له) ، وامام صراحة هذا النص لايجوز منح ظروف مخففة لمهربي الدخان(١).

الفرع السابع

تصنيف الجرائم الى مادية وشكلية

يمكن تصنيف الجرائم الى مادية والى شكلية ايضاً :

فالجرائم المادية : Délits matériels هي التي يشترط لمعاقبتها حصول النتيجة الجرمية ، كما في القتل والجراح والسرقة .

والجرائم الشكلية : Délits formels هي التي يعاقب فاعلها لمجرد ارتكابها

---

(١) كنا اشرنا قبلا الى تصنيف آخر هو تصنيف الجرائم الى جرائم فعل وجرائم ترك .

سواء أحصلت النتيجة أم لم تحصل ، كتزييف العملة التي لم توضع في التداول ، والحريق الذي لم ينشأ عنه تخريب في الاشياء والعقارات ..

والفائدة من هذا التصنيف، تتمثل في بحث الشروع خاصة ، وذلك لتفريق الجرم التام عن الشروع . ففي الجرائم الشكلية — حيث لا يشترط حصول النتيجة — يكون الفعل كالشروع تماماً لأنه يصعب تفريق الشروع عن الجرم التام ، لذلك يعاقب الشروع معاقبة الجرم التام .

اما في الجرائم المادية فان من السهل التفريق بين الجرم التام والشروع، حيث يتوقف الفاعل بنتيجة مانع لا دخل لارادته فيه . وعلى الرغم من أن قانوننا عامل الشارع في الجرم كمرتكب الجرم التام مبدئياً ، الا أنه أجاز للقاضي أن يخفف العقوبة في حالة الشروع .

وفي الشرع الفرنسي يعتبر التسميم جرماً شكلياً ، ويستحق الفاعل العقوبة كاملة اذا قدم الى ضحيته مواد سمية بقصد القتل ، وتناولها الشخص المراد قتله ، سواء مات أم لم يمت ، وسواء أنجده الفاعل نفسه أم لم ينجده .

❀ ❀ ❀

الباب الثاني

تطبيق القانون الجزائي في المكان

المكان في العلوم الجزائية مفهومان : الأول ويراد به اختصاص المحاكم الجزائية بالنسبة الى المكان الذي ارتكب فيه الجرم فوق أرض الوطن ، ويسمى الاختصاص المكاني . وموضوع هذا المفهوم مباحث الأصول الجزائية لانه يحدد اختصاص المحاكم السورية فيما بينها . فاذا ارتكب الجرم في اللاذقية كانت محكمتها هي المختصة مبدئياً لا محاكم حوران او الجزيرة (انظر المواد ٣ و ١٧ و ٥٧ من قانون الأصول الجزائية) .

المفهوم الثاني : ويراد به اختصاص المحاكم الوطنية اجمالاً بالنسبة الى الجرائم التي ارتكبت على أرض الوطن ، وبعض الجرائم التي يرتكبها الأجانب او المواطنون في البلاد الاجنبية . وهذا المفهوم يثير قضية الحدود بين سوريا والبلاد الاجنبية ، لذلك دعاه بعض الفقهاء بالحقوق الجزائية الدولية . وقد تشكل هذا المفهوم في عالم الحقوق منذ أن اصبحت الدول المستقلة وحدات سياسية كبرى تغار على سلامتها ، ولا تحب ان يتدخل احد في شؤونها الداخلية . ونلاحظ ان ضرورة الحياة المشتركة بين الدول وسرعة المواصلات ونوع الحياة العصرية الجديدة ، كل ذلك يهيب بالدول الى التخفيف من انانيتها القومية ، والاكثار من التعاون فيما بينها للقضاء على المجرمين العتاة ، الذين أخذوا يستغلون المبتكرات العلمية ويخضعون لاساليبهم الاجرامية ،

نتاج قرائح العلماء . وقد تجلى هذا التضامن في أعمال عصبة الامم قبل الحرب الثانية واعمال هيئة الامم المتحدة بعدها .

ولكن الحقوق الجرائية العالمية التي يحلم دعاتها باحلالها محل قانون العقوبات الوطنية حتى يكون للبشرية كلها قانون عقوبات واحد ، لاتزال حلماً من الأحلام البعيدة التحقيق . وفي انتظار تحقيق هذه الفكرة السامية نجدنا مضطرين الى الاخذ بمبدأ سيادة قوانين العقوبات القومية ، كما تفعل كل الأمم الأخرى .

وقد قامت هيئة الامم المتحدة ببعض محاولات ضيقة ، فسنت بعض قوانين على شكل معاهدات دولية ، كمعاهدة تحريم ابادة العنصر génocide ، التي اقرتها سوريا في أواخر عام ١٩٥٥ .

وهذا الباب يشتمل على ثلاثة فصول :

الفصل الأول ، تطبيق القانون السوري .

الفصل الثاني ، مفعول القانون والأحكام الاجنبية .

الفصل الثالث ، استرداد المجرمين .

❀ ❀ ❀

الفصل الأول

تطبيق القانون السوري

لقد استخدم قانون العقوبات كلمة « صلاحية » وكذلك فعل قانون العقوبات العسكري ، واستخدم قانون اصول المحاكمات الجزائية الجديد كلمة « اختصاص » للدلالة على شيء واحد، وهو قدرة المحاكم السورية على النظر في الجرائم التي اعطاها القانون حق النظر فيها . وقد بحثت المادة ١٥ وما يليها من قانون العقوبات في أربعة انواع من الصلاحية :

الفرع الاول

الصلاحية الاقليمية

Compétence territoriale

القاعدة العامة ان القانون السوري يطبق على جميع الجرائم المرتكبة على الارض السورية سواء أكان مرتكبها سورياً ام كان اجنبياً (المادة ١٥ فقرة اولى) .

وينتج عن هذه القاعدة العامة ثلاث نتائج :

١ً — ان المحاكم السورية هي وحدها التي تحاكم المجرمين كائناً من كانوا ، ما داموا قد ارتكبوا الجرائم في سوريا .

٢ً — ان القوانين الجزائية السورية هي التي تطبق على هؤلاء المجرمين دون النظر الى القوانين الاجنبية الاخرى .

٣ً — ان للقوانين الأجنبية والاحكام الاجنبية وضعاً استثنائياً نصت عليه المواد ٢٤ وما يليها من قانون العقوبات . وهذا الوضع الاستثنائي ناشيء عن ازدياد العلاقات بين الدول وضرورة التضامن في سبيل مكافحة الجريمة .

واذا قارنا نص قانوننا (يطبق على جميع الجرائم المقترفة في الارض السورية) بنص المادة الثالثة من القانون المدني الفرنسي (تطبق القوانين الشرطية وقوانين الامن على كل من سكن الارض الفرنسية)، وجدنا نصنا اوضح، وان كان الشراح الفرنسيون يعطون لهذا النص تفسيراً يجعله في حكم نصنا.

والحكمة الاولى في اعتماد الصلاحية الاقليمية هي رغبة الدول في بسط سلطانها على ارضها واقصاء القوانين الجزائية الاجنبية عنها ، لان قوانين العقوبات صورة من صور السيادة . ولكن يمكن ان يعلل لها ايضاً بان المجرم الذي ارتكب جرمه في بلد انما اراد ضمناً أن يحاكم امام محاكم هذا البلد . فاعطاء الصلاحية لمحاكم بلد آخر هو اعتداء على حقوقه الشخصية . وليس من شك في ان المجتمع الذي ارتكب فيه الجرم فائدة كبرى من تطبيق العقاب في جوار مكان الجرم لأن في هذا ردعا للجناة الآخرين وعبرة ، كما ان محاكمته في مكان الجريمة يخدم العدالة نفسها ، نظراً لوجود الادلة والشهود في متناول يد الحاكم الاقليمي .

وهنا يعترضنا سؤالان نجب الاجابة عنهما ، وهما : متى تعتبر الجريمة مقترفة في سوريا ؟ وما وهو المقصود بالارض السورية ؟

١ً — متى تعتبر الجريمة مقترفة في سوريا ؟

تعتبر الجريمة مقترفة في سوريا بموجب احكام الفقرة الثانية من المادة ١٥ في حالتين:

اولا — اذا تم على هذه الارض احد العناصر التي تؤلف جريمة ، او فعل من أفعال جريمة غير متجزئة . أو فعل اشتراك اصلي او فرعي . وهذه الفقرة تبحث في الجرائم البسيطة والآنية ، وهي التي ترتكب بفعل واحد كالقتل والسرقة وفي الجرائم غير المتجزئة ، وهي التي يستمر فيها العمل في الزمان والمكان كحمل الاوسمة غير المشروعة (الجرائم المستمرة) او التي يتجدد فيها الفعل مثل الربا وتحريض

القاصرين على الفجور (جرائم العادة) أو يتنوع مثل الافعال المكونة لجرم الاحتيال (الجرائم المتتابعة) .

فاذا ارتكب الجرم في سوريا ، كأن تكون جميع عناصره قد تمت فيها ، فلا مسألة واضحة ، لان القانون السوري هو الذي يطبق . ولكن الشارع اراد ان يطبق القانون السوري أيضاً على الجرم الآني او البسيط الذي ارتكب عنصر من عناصره فقط في سوريا . ولو كانت العناصر الأخرى مرتكبة في البلاد الاجنبية .

اما اذا كان الجرم غير متجزيء ، اي انه يتكون من عدة أفعال تجمعها نية جرمية واحدة ، فيكفي ان يتم في سوريا واحد من هذه الافعال حتى يطبق القانون السوري على المجرم . فلو حض شخص شخصاً آخر دون الحادية والعشرين من عمره على الفجور في مصر ، ثم عاود الفعل نفسه في سوريا بصورة تنطبق عليها احكام المادة ٥٠٩ من قانون العقوبات ، فان القانون السوري يطبق عليه . وكذلك الحال فيما اذا كان قام بمناورات احتيالية في سوريا ووقع المحتال عليه ضحية هذه المناورات (اي دفع المال) في تركيا ، والعكس على العكس (١) .

وقد نص القانون صراحة على ان مجرد اتيان فعل من أفعال الاشتراك الاصلي او الفرعي في سوريا يفسح المجال لتطبيق القانون السوري . فلو أوثق مجرم شخصاً كتافاً في سوريا وسلمه الى آخر ليذبحه في ارض عراقية فذبحه (فعل اشتراك اصلي) او قدم شخص في سوريا مأوى للاشرار الذين يعيثون فساداً وراء الحدود وهو عالم بامرهم (فعل اشتراك فرعي) ، فالقانون يطبق عليه .

ولكن القانون لم ينص على غير أفعال الاشتراك أو التدخل ، لذلك لا يجوز التوسع في التفسير لادخال الافعال التحضيرية . فلو ارتكب شخص اجنبي جرم القتل في تركيا فلا يطبق عليه القانون السوري لمجرد كونه اشترى المسدس من سوريا .

ثانياً : اذا حصلت النتيجة في الارض السورية أو كان متوقعاً حصولها فيها —

فلو اطلق شخص النار من ارض تركية على آخر واقف على الارض السورية فقتله

---

(١) انظر دوفاير طبعة ١٩٤٧ ص ١١٤ و ٩٢٨ .

فتكون النتيجة قد حصلت في سوريا ، ولذلك يطبق القانون السوري .

وكذلك لو اطلق عليه النار من ارض تركية والمجنى عليه واقف في أرض سورية فأصابه ، ولكن حمل الى أرض عراقية ليداوى فيها فمات هناك ، فالقانون السوري يطبق ، لان النتيجة كانت متوقعة الحصول في الاراضي السورية .

وقد قضت المحاكم الفرنسية بان القانون الفرنسي يطبق على الاحوال الآتية :

١ — اذا نشرت احدى الصحف الاجنبية الصادرة وراء الحدود مقالا معاقباً عليه ووزعت بعض الاعداد في فرانسا (١).

٢ — اذا سحب شك بدون تغطية من البلاد الاجنبية على مصرف فرنسي (٢).

واذا طبق القانون السوري على فعل أصلي ارتكب في سوريا فانه يطبق على افعال التدخل المرتكبة في البلاد الاجنبية ، ولو كان المتدخلون اجانب ايضاً . فلو أرشد عراقيون بعض السوريين ، وهم في العراق ، الى ارتكاب جريمة في سورية ، وارتكبوها ، فان القانون السوري يطبق على هؤلاء العراقيين .

٢ـ ما هو المقصود بالارض السورية:

الارض السورية هي الارض المادية المحدودة بالحدود السورية التي تفصلها عن أراضي الدول المجاورة وعن البحر . وهي تشمل طبقة الهواء التي تغطيها (الاقليم الجوي).

وقد كان الفقهاء يتناقشون في علو هذه الطبقة الهوائية . وذهب بعضهم الى ان ارتفاعها يجب ان لا يتعدى ارتفاع أعلى أثر على الارض وهو برج ايفل في باريس. ولكن هذه النظرية أهملت نظراً للتطور الهائل في فنون الطيران .

وقد اعتبرت المادة (١٧) في حكم الارض السورية :

١ـ البحر الاقليمي الى مسافة ـ ٢٠ كم من الشاطيء ابتداء من ادنى مستوى الجزر.

٢ ـ المدى الجوي الذي يغطي البحر الاقليمي .

---

(١) محكمة التمييز الفرنسية في ٤ نيسان ١٩٠٨ . وهذا هو اجتهاد محكمة التمييز السورية ايضاً.

(٢) محكمة التمييز الفرنسية سنة ١٩٣٢ .

٣ — السفن والمركبات الهوائية السورية .

٤ — الارض التي يحتلها جيش سوري اذا كانت الجرائم المقترفة في الارض المحتلة تنال من سلامة الجيش أو من مصالحه .

ونلاحظ بأن قانوننا لم يفرق بين المركبات الهوائية الحربية أو الخاصة، وذلك تقليداً للقانون الفرنسي الصادر في ٣١ مايس سنة ١٩٢٤ (المادة : ١ الفقرتان ٢ـ٣) كما انه لم يفرق بين السفن الحربية والتجارية ، لأنه ترك هذا الامر للعرف الدولي.

وبموجب قواعد هذا العرف تقسم السفن الى قسمين :

سفن حربية وهذه معتبرة كجزء من أرض الدولة التي ترفع علمها لانها تمثل سيادتها . ولذلك كانت الجرائم المرتكبة على متنها خاضعة لقانون دولتها ، ولو كانت السفينة راسية في البحر الاقليمي لدولة أجنبية .

وسفن تجارية ، وهنا يوجد اسلوبان :

أ — الاسلوب الانكليزي (المنبثق عن قانون ١٦ آب سنة ١٨٧٨) وهو يخضع للقانون الانكليزي كل الجرائم المرتكبة على السفن التجارية مهما كان فاعلها، مادامت راسية أو ماخرة على بعد معين من الشاطيء الانكليزي .

ب — الاسلوب الفرنسي ، وهو اسلوب اكثر الدول (المنبثق عن رأي مجلس الشورى في ٢٠ تشرين ثاني ١٨٠٦) يعامل السفن التجارية معاملة السفن الحربية مبدئياً ، أي انه لايخضع الجرائم المرتكبة على متنها للقانون الفرنسي الا في حالات اجتهادية ، لم يرد عليها نص قانوني . وهذه الحالات الثلاث :

الحالة الاولى — اذا كان المجرم او الضحية من غير البحارة ، كأن يكون القاتل أو المقتول من المدنيين .

الحالة الثانية — اذا احدثت الجريمة اضطراباً في الميناء .

الحالة الثالثة — اذا طلبت سلطة السفينة تدخل القوى الفرنسية .

وقد تبنى قانوننا الاسلوب الفرنسي فاستثنى من تطبيق القانون الجزائي السوري هاتين الحالتين :

الاولى: اذا ارتكبت الجريمة في الاقليم الجوي السوري على متن مركبة هوائية اجنبية دون ان تجاوز الجريمة شفير المركبة، كأن ذبح احد الركاب آخر في طائرة محلقة في سماء سوريا، اما اذا كان المجنى عليه سورياً، أو حطت المركبة في أرض سورية بعد اقتراف الجريمة، فان القانون السوري يطبق.

الثانية — اذا ارتكبت الجريمة على متن سفينة أو مركبة هوائية في البحر الاقليمي السوري او في المدى الجوي الذي يغطيه، اذا لم تجاوز الجريمة شفير السفينة او المركبة الهوائية. ونلاحظ ان الاتفاقات الدولية تلعب عادة دوراً هاماً في هذه المادة كالاتفاقات الدولية المنعقدة في ١٣ تشرين اول ١٩١٩ التي تمنح للطائرات الحربية الميزات الممنوحة عادة للسفن الحربية، الا اذا اتفق على خلاف هذه القاعدة.

ولابد من الاشارة ايضاً الى ان قانوننا، فيما يتعلق بتطبيق القانون السوري في الاراضي التي يحتلها الجيش السوري، لم يفرق بين الاحتلال الحربي والاحتلال السلمي. ففي كلا الحالين يطبق القانون السوري على كل الجرائم التي تنال من سلامة الجيش أو من مصالحه. فالاحتلال السلمي يتم نتيجة اتفاق ودي بين دولتين، وقد سمحت ايطاليا للجيوش الفرنسية بالمرور في أراضيها في أواخر القرن التاسع عشر، ولبنان سمح لسوريا بالمعسكرة في أراضيه أثناء الكفاح المشترك ضد اليهود. أما الاحتلال الحربي فانه يتم بنتيجة عمليات حربية، سواء كانت الحرب معلنة أم غير معلنة.

والقاعدة ان الارض الاجنبية تظل خاضعة للقوانين المحلية الاجنبية، الا فيما يتعلق بجرائم افراد الجيش السوري نفسه او الاجانب، اذا كانت جرائمهم تهدد سلامة هذا الجيش فقط. وكذلك الحال اذا كان الاحتلال حربياً فالقاعدة هي السابقة: أي ان الارض المحتلة تظل خاضعة لقوانينها المحلية الا في الحالتين السابقتين أيضاً.

ولكن الفرق الوحيد هو التوسع في تفسير تعابير سلامة الجيش ومصالحه.

وقد اجازت اتفاقات لاهاي (وخاصة المادة ٤٣ من اتفاقية ١٨ تشرين أول ١٩٠٧) للمحتل أن يتخذ كل التدابير الضرورية لاستتباب النظام واعادة الحياة العادية، وله أن يصدر الاوامر المناسبة ويحدث المحاكم الضرورية لتطبيق هذه

الاوامر . وفيما عدا ذلك فان العدالة الجزائية تستمر باسم الدولة الخاضعة للاحتلال الا في حالة وجود مانع مطلق ، فيصار عندها الى تطبيق العدالة الجزائية باسم الدولة المحتلة .

الفرع الثاني

الصلاحية الذاتية

C. réelle

من تدقيق المادة ١٩ عقوبات نجد أن القانون السوري يطبق على بعض الجرائم المرتكبة خارج سوريا ، اذا كان من شأن هذه الجرائم ان تسيء الى الوطن السوري . وهذا استثناء هام لمكانية القوانين . وبما ان الشارع لم يعاقب الا على الخطر الذي يلحقه الجرم بالدولة السورية لذلك لم يأخذ جنسية الفاعل بعين الاعتبار ، فعاقب السوري والاجنبي على السواء .

فاذا هيئت جريمة في تركيا ، وهذه الجريمة قد تكون جناية أو جنحة ، ضد أمن الدولة السورية ، كالتجسس والمتاجرة مع العدو ، او اذا قلد المجرمون خاتم هذه الدولة او زوروا اوراق العملة والسندات المصرفية السورية والاجنبية او اجتازوا الحدود السورية بدون جواز رسمي (جنحة يعاقب عليها بموجب أحكام القرار ٥٦ المعدل بالقرار ٨٤ ف ث) فان القانون السوري يطبق على هؤلاء المجرمين سواء اكانوا فاعلين او محرضين او متدخلين (١).

---

(١) قررت محكمة التمييز السورية ان اختصاص المحاكم السورية لايشمل « جرم تزوير طوابع البريد السورية اذا ارتكبت من قبل أجنبي في بلد اجنبي ، ولو قبل هذا الاجنبي بصلاحية المحكمة السورية لتعلق ذلك بالنظام العام » . ت . ٢٥٨ جناية في ٥٠/٦/٢٠

مجلة القانون ١٩٥٠ ص ٦٦٥

وهذه الصلاحية أنانية تهدف الى ضمانة أمن الدولة السورية واعتمادها المالي، لأن الدول الأجنبية قد لاتهتم بحمايتنا كثيراً . لذلك اذا قلنا بمعاقبة الاجنبي بموجب القانون السوري ، فيجب ان يوقف هذا القانون السوري اذا كان مايفعله الاجنبي موافقاً لقواعد القانون الدولي . فلو كانت سورية بحالة حرب مع دولة اجنبية وقام في هذه الارض الأجنبية أجنبي يحرض المواطنين السوريين على الثورة ، فلا يمكن معاقبته بموجب القانون السوري . ومن البديهي أنه لايعاقب بموجب قانون بلاده ، لان الحقوق الدولية لاتمنعه من عمل كهذا .

وقد نصت المادة ٦ من المرسوم التشريعي رقم ٦٨ الصادر في ٩٥٣/٩/٢٣ على أن جرائم التعامل مع العدو (والمقصود به اسرائيل) تعتبر من الجرائم المخلة بأمن الدولة المقصودة بالفقرة الاولى من المادة ١٩ .

الفرع الثالث

الصلاحية الشخصية

C. personnelle

ان مبدأ الصلاحية الشخصية يخالف مبدأ الصلاحية الاقليمية ، لان القانون الوطني بموجب مبدأ الصلاحية الشخصية يتبع المواطنين الى خارج بلادهم ليطبق عليهم . وهو يبدو لأول وهلة تدخلا في الشؤون الداخلية لدولة أجنبية ، لأن القانون السوري يتدخل في قضايا تخص القوانين الأجنبية بالدرجة الاولى ومادمنا لانسمح بقانون أجنبي جزائي ان يطبق في بلادنا، فان المنطق يقتضينا عدم التدخل في شؤون الآخرين .

ولكن الواقع خلاف ذلك ، لان قوى الامن السورية لن تذهب الى البلاد

الاجنبية لمعاقبة السوري المجرم هناك ، او لاقتياده الى سوريا ، بل تنتظر عودته اليها (١) . والسبب في هذا التدخل ان سمعة الدولة تتضرر من سوء سلوك مواطنها في الخارج من جهة ، ومن جهة أخرى فانهم يعيشون تحت حماية الممثلين الدبلوماسيين السوريين ، ومن واجبهم ان يعيشوا تحت رحمة القوانين السورية أيضاً . وقد قيل : ان من يغترب يحمل على نعليه جزءاً من أرض الوطن ، غير أنه اذا عوقب هؤلاء المجرمون في البلاد الاجنبية فان العقوبة المحكوم بها هناك يمكن ان تؤخذ بعين الاعتبار كما سنرى في مفعول الاحكام الاجنبية .

والقاعدة ان القانون الجزائي السوري يطبق من كل سوري ارتكب خارج سوريا جناية او جنحة . ولم يتعرض القانون للمخالفة لتفاهتها وقلة شأنها .

اما الجناية فمطلقة ويقع تحت طائلة القانون السوري كل سوري ارتكب جناية (حسب تعريف قوانيننا) في البلاد الاجنبية سواءاً كان القانون الاجنبي يعاقب عليها ام لا ، لان العبرة للقانون السوري . واما الجنحة فيجب ان نفرق بين هاتين الحالتين (المادة ٢٤) :

١ — اذا كانت الجنحة التي ارتكبها السوري في البلاد الاجنبية معاقباً عليها بالحبس ثلاث سنوات فاكثر طبق القانون السوري . وينظر في القانون السوري لمعرفة الحد الادنى للعقوبة القانونية .

٢ — اما اذا كانت عقوبة الجنحة في قانوننا اقل من ثلاث سنوات فيجب ان يكون القانون الاجنبي قد نص على معاقبة هذه الجنحة ايضاً ، فاذا لم يكن في

---

(١) ولكن هل يجب ان تكون العودة اختيارية حرة ، ام يكفي ان يحضر الفاعل ولو كانت عودته اضطرارية ؟ اما في فرنسا فالاجتهاد يشترط العودة بصورة حرة ، وقد اعلن القناصل اثناء حكم القنصلية : « ليس من حق الدول المتمدنة ان تستفيد من حادث الغرق ، لتدفع الى غضب القانون العادل ، تعساء نجوا من براثن الامواج » . واما عندنا ، فالقانون ساكت ، ولا رأي للاجتهاد .

القانو الاجنبي عقوبه ، مهما كان نوعها ، على هذا الفعل الذي يعتبره قانوننا جنحة، فلا يمكن تطبيق القانون السوري .

وقد أغلق قانوننا باب نقاش لا ينتهي حول جنسية الفاعل ، فنص في المادة ٢٠ على تطبيق القانون السوري على الفاعل اذا كان سوريا قبل ارتكابه الجرم ثم تخلى عن الجنسية السورية بعد ان ارتكبه ، او كان اجنبياً قبل ارتكاب الجرم، وبعد ان ارتكبه اصبح سورياً ، لأن سمعة سوريا ومصلحتها تتأثر في الوضعين.

ويطبق القانون السوري على الجرائم التي يرتكبها خارج سوريا الموظفون السوريون العاذيون (اثناء ممارستهم وظائفهم او بمناسبة ممارستهم لها) كان يوفد الموظف لتمثيل بلاده في مؤتمر من المؤتمرات، كما يطبق على موظفي السلك الخارجي والقناصل السوريين الذين يمارسون اعمالهم خارج سوريا اذا كانوا متمتعين بالحصانة السياسية . وبالمقابلة لا يجوز تطبيق القانون السوري على الموظفين الاجانب المعتمدين في سوريا ، لان هذا تدبير ناشيء عن ضرورة الحياة الدولية . فاذا ارتكب موظف دبلوماسي اجنبي جريمة في سوريا رفع النائب العام الامر الى وزير العدلية ، وهذا يخبر بدوره وزير الخارجية الذي يتصل بحكومة الموظف .

وقد كان هذا المبدأ مستنداً الى الزعم القديم القائل بان دار المفوضية قطعة من ارض الدولة الاجنبية وهو زعم الـ « Exterritorialité » . ولكن هذا الزعم باطل لان هذه الحصانة مستندة الى عدم عرقلة اعمال المعتمدين الاجانب ليؤدوا واجبهم المسلكي على الوجه الافضل .

وهذا الامتياز خاص بمن لهم حصانة من الموظفين الاجانب وحدهم . لذلك فان من حق النيابه العامة ان تقيم الدعوى العامة على شركاء الممثل الاجنبي وعلى المتدخلين في الجرم ممن ليست لهم هذه الحصانة . ولو ارتكب الجرم في دار المفوضية. فالحصانة شخصية اذن ولا تمتد الى غير الذي لا يتمتعون بها حسب العرف الدولي.

الفرع الرابع

الصلاحية الشاملة

C. universelle

حدد القانون حالات الصلاحيات الثلاث ولكنه لم ينس نوعاً رابعاً من هـذه الصلاحيات ، لا يزال حديث عهد بالقوانين الوضعية . وقد تنادى بهذه الصلاحية العلامة Carrara ، وافسحت لها صدورها القوانين التـالية : النمساوي ١٨٥٢، والهنغاري ١٨٧٨ والنروجي ١٩٠٢ ، والروسي ١٩٠٣ ، والايطالي ١٩٣٠ ، والكرلومي ١٩٣٨

وهذه الصلاحية تستند الى فكره اجتماعية عامة تقول بأن المجرم يجب ان يعاقب، ولكل دولة متمدنة الحق في معاقبته اذا وقع في يدها . ولكن هذه الصلاحيـة ليست رئيسية ، وانما هي ثانوية ، اي ان سوريه لا تعاقب هؤلاء المجرمين ،الا اذا لم يوجد من يعاقبهم سواها .

ومبدأ هذه الصلاحية الشاملة مستند الى القرار الذي اتخذه معهـد الحقوق الدولية في دورته المنعقدة في مونيخ « ١٨٨٣ » وهذا نصه :

« كل دولة مسيحية أو معترفة بمبادىء حقوق الدول المسيحية تستطيع محاكمة المجرم الذي وقع في يدها ومعاقبته ، اذا لم تمكن معرفة المكان الذي ارتكب فيه جرمه ، أو اذا عرف هذا المكان ، ولكن استرداده لم يقبل . وفي هذه الحاكم بموجب القانون الارحم ». وعلى هذا، اذا ارتكب اجنبي يقيم في سوريا (اي القي القبض عليه في سوريا) جناية او جنحة في البلاد الاجنبية سواء أكان فاعـلا أو محرضاً او متدخلا (اذا لم يكن للمحاكم السورية صلاحية رئيسية للحكم في هذه القضية ،لانه اذا كان للمحاكم السورية صلاحية رئيسية ، فانها تحاكمه بموجب الصلاحية الرئيسية) يمكن للمحاكم السورية ان تحاكمه بموجب الصلاحية الشاملة . ولكن لا يحاكم بموجب هذه الصلاحية الشاملة الا اذا لم تطلب دولة اجنبية استرداده من سورية او

طلبت استرداده ولكن سورية امتنعت عن تسليمه، كأن يكون لاجئاً سياسياً او عسكرياً، على ما هو مذكور في فصل الاسترداد . اما اذا قبلت سوريا طلب الاسترداد وسلمت الفاعل الى الدولة الاجنبية فان القانون الاجنبي هو الذي يطبق عليه وراء الحدود.

وهذا نوع من التضامن العام ، ولذلك لن يتمكن بعد الان مجرم لجأ الى سوريا من الافلات من براثن القانون ، حتى ولو لم يطب استرداده احد .

ولكن يشترط لمعاقبة الاجنبي المذكور ان يكون قانون البلاد التي ارتكب الفعل على ارضها ، يعاقب على هذا الفعل حتى لو كان جنايه . اما اذا كان الفعل مباحاً هناك فلا عبرة لتجريمه بموجب القانون السوري، لانه في الحقيقة، لم يحدث اضطراباً، لا في البلد الاجنبي الذى لا يعاقب عليه ولا في سوريا (١) .

ونلاحظ ان القانون السوري لم يأخذ بمبدأ حماية المواطنين السوريين اذا وقعوا ضحية جرم في البلاد الاجنبية . وربما كان ذلك اقرب الى مفاهيم التضامن بين الدول، اعضاء الجمعية البشرية ، لانه أحسن الظن بعدالة الدول الاجنبية ، فترك لها امر حماية المواطنين السوريين اذا وقعوا ضحية جرائم نص القانون الاجنبي على معاقبتها. ولكن عدداً من القوانين الحديثة ذهبت مذهباً آخر ، واصرت على تطبيق قوانينها الوطنية على الاجانب الذين يعتدون على مواطنيهم في البلاد الاجنبية، ومن اشهر هذه القوانين القانون السويسري الجديد في المادة (٥) والقانون الكولومبي المادة (٧).

وقد نصت المادتان ١٨و٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، على تعيين المحاكم السورية المختصة بمحاكمة مرتكبي الجرائم في البلاد الاجنبية، اذا كانت خاضعة لاحكام القانون السوري .

وهذه المحاكم هي محكمة موطن المدعى عليه ومكان القاء القبض عليه ومحكمة موطنه الاخير . اما اذا لم يكن موطن في سوريا ، ولم يلق القبض عليه، فان محاكم العاصمة هي المختصة للنظر في جرائمه .

---

(١) ولكن اذا لم يعرف مكان ارتكاب الجرم ، كأن يكون ارتكب في قطار دولي ، فيطبق عليه قانون مكان التوقيف ، وهو القانون السوري .

الفصل الثاني

مفعول القانون والاحكام الاجنبية في سوريا

هـذا الفصل مخصص لدراسة مسألتين : الأولى ، مفعول القانون الجزائي الاجنبي في سوريا . والثانية ، مفعول الاحكام الاجنبية الجزائية .

الفرع الاول

مفعول القانون الاجنبي (١)

ان القانون الجزائي الاجنبي لايطبق في سوريا، ولكن يجب أخذه بعين الاعتبار حين يطبق القانون السوري على جرم ارتكبه في البلاد الاجنبية، سوري أواجنبي بموجب المادتين ٢٠ و ٢٣ عقوبات (حالات الصلاحية الشخصية والشاملة). فيقارن القاضي السوري القانونين (السوري والاجنبي) ، ويطبق الأرحم منهما على الفاعل اذا شاء . ولكن نظراً للدور الاجتماعي الذي تلعبه التدابير الاحترازية أو تدابير الاصلاح وفقدال الاهلية والاسقاط من الحقوق ، فانها تطبق على الفاعل بموجب احكام القانون السوري وحده ، دون النظر الى القانون الاجنبي الذي قد يكون اغفلها او خففها بالنسبة لقانوننا .

---

(١) انظر دوفابر ، المبادىء العصرية للحقوق الجزائية الدولية ص ١٨٤ وانظر مانيول ج ٢ ص١٤٠٢ .

ولكن المادة ـ ٢٦ ـ استثنت حالتين (سواء أكان الجرم مرتكباً في سوريا أو في الخارج) وجعلت ركن التجريم فيها قانون المدعى عليه الشخصي :

١ ـ اذا كان احد العناصر المؤلفة للجرم خاضعاً لقانون خاص بالاحوال الشخصية او بالاهلية . فاذا كان القانون السوري يعاقب على الزنى بشروط خاصة وكان القانون الشخصي للأجنبي الذي ارتكب هذا الفعل في سورية ، أو كان قانون الاحوال الشخصية السوري بالنسبة للسوري الذي ارتكب هذا الفعل في البلاد الاجنبية لايعاقب على هذا الفعل ، أو يعاقبه في شروط خاصة، فيجب الاستناد الى قانون الفاعل الشخصي . فاذا كان هذا القانون ينتهي الى اسقاط الجريمة او تثبيتها وجبت مراعاته . فاذا لوحق اجنبي في سورية بتهمة زنا وادعى انه في حالة مشروعة بالنسبة الى قانونه الشخصي ، كأن يعتبر الفعل زواجاً ، وجب الرجوع الى قانونه الشخصي لمعرفة ما اذا كان صحيحاً ام لا . فاذا كان صحيحاً أطلق سراحه والا عوقب كزان . ولا ينظر الى القانون السوري في هذه الاحوال . وكذلك الحال فيما اذا تزوج اجنبي خمس نساء وكان القانون الشخصي لايعاقبه على ذلك ، فأن القانون السوري لايطبق . والامثلة الحية على ذلك أسفار المسلمين المتزوجين من عدة نساء الى البلاد الأوربية التي تمنع تعدد الزوجات (١) .

كذلك اذا خطف شخص فتاة اجنبية في سوريا دون عنف ولاخداع قبل ان تتم الخامسة عشرة من عمرها ، فالقاعدة ان يعاقب الفاعل بموجب المادة (٥٠٢

---

(١) وقد وقعت الحادثة التالية في مدريد في ٧ نيسان ١٩١٥ :

تزوج الماني في اسبانيا اسبانية ، والقانون الاسباني لايجيز الطلاق ، ولكنه طلقها في المانيا وتزوج المانية ، ولكنه عاد بعد مدة الى اسبانيا ، ولوحق بجرم تعدد الزوجات (نظراً لأن القانون الاسباني لا يعترف بالطلاق) ، ولكن المحكمة برأته وقالت ، بأنه يجب النظر في القانون الشخصي للفاعل لتحديد جرم تعدد الزوجات .

وقد قضت مثل هذا القضاء محكمة بولونيا العليا في ٢٨ حزيران ١٩٢٣ ، وقالت بأن وجود هذا الجرم متوقف على صحة الزواج او عدمها ، وهي مسألة داخلة في نطاق الاحوال الشخصية (انظر القرار المنشور في مجلة الحقوق الدولية عام ١٩٢٦ ص ٧٨٢) .

عقوبات) « أي أن كان قصده الزواج منها عوقب بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات وان كان قصده ارتكاب الفجور بها عوقب بالاشغال الشاقة الموقتة ، واذا ارتكب الفعل المذكور بها فلا تنقص العقوبة عن سبع سنوات » . ولكن اذا كان قانون الطرفين الشخصي سن البلوغ دون الخامسة عشرة ، اي ان الفتاة كانت بالغة في نظر قانونها الشخصي حين اختطافها ، فتطبق بحق الفاعل المادة ٥٠٠ عقوبات. ومعنى هذا ان الخاطف لا يعاقب مادام فعل الخطف قد تم دون عنف ولا خداع (اما اذا وقع الخطف بالعنف والخداع فالعقوبة الحبس من سنة الى ثلاث سنوات ، اذا كان قصده الزواج بها) وكذلك اذا كان قانونها الشخصي يجعل سن البلوغ ٢٣ سنة (قانون هولندا) فيجب النظر الى قانونها الشخصي لتحديد مسؤلية الفاعل ، على الرغم من كون القانون السوري يحدد سن البلوغ اقل من ذلك ، وقد قال الاستاذ Rollin انه من غير المنطقي ان تتبدل شروط البلوغ باجتياز الحدود . ولذلك فهو يرى ان ينظر الى القانون الشخصي في هذه الاحوال .

وهذه المادة تجد خير تطبيق لها في تجارة الرقيق الابيض . غير ان اتفاقية جنيف سنة ١٩٢١ حددت الحد الاعلى لسن القصر ٢١ سنة وبعد هذه السنة من العمر لا يوجد حماية للقاصرين الاجانب ولو كان قانونهم الشخصي يجعل سن البلوغ اكثر من ٢١ سنة ، وهذا نادر .

ويجب ان نشير الى ان محكمة بروكسل كانت اسبق المحاكم لاصدار قرار بهذا الصدد على الرغم من فقدان نص قانوني لديها (١) .

ومثل هذا القول يقال في جرم اهمال واجبات الاسرة المنصوص عليه في المادة ٤٨٧ عقوبات . وقد قبل الفقه الفرنسي ، انه يمكن ملاحقة العمال الاجانب ، الذين يعملون في فرانسا ، امام المحاكم الفرنسية ، بجرم إهمال واجبات الاسرة ، اذا

---

(١) انظر قرارها في ١١ ك٢ سنة ١٩٠٢ مجلة الحقوق الدولية الخاصة ١٩٠٦ صفحة ٢١٧ . (انظر دوماير مبادىء الحقوق الجزائية المصرية ص ٢٠٠) .

تركوا اسرتهم في بلادهم دون مساعدة .

٢ — عندما يكون احد اسباب التشديد او الأعذار القانونية (ما عدا القصر الجزائي) ناشئاً عن قانون خاص بالاحوال الشخصية او بالاهلية .

فاذا كانت علاقات القرابة او الاهلية سبباً مشدداً او كانت سبباً مخففاً قانونياً (اي ان التشديد او التخفيف ناشىء عن قانون خاص بالاحوال الشخصية الاهلية) ، فينظر الى قانون الاحوال الشخصية للفاعل (أي القانون الاجنبي) .

والواقع ان قوانين العقوبات ليست كلها موجهة لحماية النظام العام ، بل يوجد فيها ما هو مسنون لحماية الافراد ، كالنصوص المتعلقة بالجرائم الأخلاقية . لذلك وجب الرجوع الى القانون الشخصي (أي الاجنبي) لتحديد المسؤولية ودرجتها شدة وتخفيفاً . ولكن يستثنى من ذلك حالات القصر الجزائي ، فان القانون السوري وحده يطبق عليه [١] . فلو كان الفاعل الاجنبي قد اتم الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة مثلا فتطبق عليه احكام المادة ٢٣٧ السورية دون سواها اي يستفيد من التخفيف القانوني، حتى ولو كان القانون الاجنبي يعتبره راشداً ويفرض عليه عقوبة كاملة .

ومهما يكن من شيء فان افساح المجال للقوانين الاجنبية حركة مباركة في طريق التضامن الدولي والتخلي عن الانانية القومية .

الفرع الثاني

مفعول الاحكام الاجنبية في سوريا

حين تصدر المحاكم السورية حكماً جزائياً على شخص ويكتسب هذا الحكم الدرجة القطعية فانه :

---

(١) انظر دوفابر ، مدخل الى الحقوق الجزائية الدولية ص ٤٤٣ .

١ً — يتمتع بقوة التنفيذ ، اي ان النيابة العامة مكلفة تنفيذ هذا الحكم ولو بالقوة اذا احتاج الامر .

٢ً — يتمتع بقوة القضية المبرمة السلبية ، اي لا تجوز اقامة الدعوى العامة على المحكوم عليه مرة ثانية من اجل نفس الجرم .

٣ً — يستتبع في كثير من الاحيان بعض العقوبات الفرعية وتدابير الاحتراز كما هو موضح في القانون . ولكن اذا كان الحكم صادراً عن محكمة أجنبية تركية أو اردنية ، فهل له هذه المفاعيل الثلاثة ؟

رأينا ان الانانية السياسية تمنع من تطبيق القوانين الجزائية الاجنبية ، وهي الصادرة عن ارادة امة ممثلة بسلطتها التشريعية ، فكيف باحكام اجنبية صادرة عن أفراد هم القضاة قد يصيبون وقد يخطئون ؟

إن النقاش الفقهي شديد في هذا الصدد . ولكننا إذ ننظر الى فكرة التضامن بين الشعوب لمكافحة الجريمة ، لا يسعنا إلا المطالبة بتخفيف هذه السدود المنيعة ، القائمة في وجه أحكام القضاة الاجانب . ولكن القوانين الاجنبية اجمالا ترفض تنفيذ الاحكام الاجنبية الجزائية في سجون الدولة الوطنية ، وبتعبير آخر انها لا تعترف عليها . غير أن بعض المعاهدات التي لها قوة القانون كالمعاهدات المعقودة بين فرنسا وموناكو ، وبين فرنسا واسبانيا تعطي للاحكام الاجنبية قيمة الاحكام الوطنية مع بعض التحفظات .

وقد تحرر الشارع السويسري الجديد من التقاليد القديمة ، وخصص في المادتين ٣٥ من قانون العقوبات محلاً للاحكام الاجنبية وتبعه قانوننا في المواد ٢٧ ومايليها ولكن ماهو الحل الذي اختارة قانوننا الجديد ؟

لقد فرق بين حالات ثلاث :

١ — الجرائم التي يرتكبها في سوريا أجنبي أو سوري ويفر الى البلاد الاجنبية وهناك يحكم عليه من أجل هذه الجرائم التي ارتكبها عندنا . ومن الواضح أن هذه الاحكام الاجنبية لا يمكن أن تحول دون ملاحقة الفاعل في سوريا أثر عودته أو تسليمه رسمياً ، لأن الجرم ارتكب في سوريا وصلاحية المحاكم السورية هي الاصل ،

وفي سورية يوجد الشهود وآثار الجرم وسوابق الفاعل ، لذلك يلاحق الفاعل من جديد كأن الحكم الاجنبي لم يصدر (١) .

٢ — الجنايات التي أشارت اليها المادة ١٩ والتي يرتكبها خارج سوريا سوري أو اجنبي ، ويحاكم عليها في البلاد الاجنبية ويصدر بشأنها حكم نهائي. ان هذه الجنايات تهدد أمن سورية أو سلامتها المالية ، وهذه الاخطار قد لاتهم القاضي الاجنبي بقدر مايهم القاضي السوري . لذلك رفض الشارع السوري اعتبار الاحكام الاجنبية الصادرة بشأن هذه الجرائم .

هذه هي القاعدة . ولكن لابد من ايراد الملاحظات الآتية بشأن هاتين الزمرتين :

أ — ان صدور أمثال هذه الاحكام بشأن هذه الجرائم بالذات نادر ، لان السلطات السورية في أغلب الاحوال تطلب استرداد هؤلاء المجرمين وتحاكمهم قبل أن يصدر بشأنهم حكم في البلاد الاجنبية .

ب — ان كلمة الجنايات الواردة في المادة (٢٧)، أي الجنايات التي تهدد أمن الدولة وسلامتها، يجب أن تشمل الجنح ايضاً لان المادة (١٩) تبحث الجنايات والجنح على السواء.

ج — نظراً لصراحة المادة (٢٨) اذا صدرت أحكام بشأن هاتين الزمرتين (الجرائم المرتكبة في سوريا والجرائم التي تهدد الامن والاعتبار المالي المرتكبة في

---

(١) قررت محكمة التمييز السورية في ٩٥١/٤/٢٥ رقم ٦٠١ جنحة منشور في مجلة القانون ١٩٥١ ص ٨١٣ مايلي: « لما كان جرم اجتياز الحدود السورية الى بلد اجنبي دون جواز رسمي يؤلف جرماً معاقباً عليه بموجب احكام القرار ٥٦ المعدل بالقرار ٨٤ ف.ث ومن الواجب القانوني ان تنفذ على الفاعل في البلاد السورية العقوبة المحكوم بها لتعلق المخالفة بأمن الدولة ، ولا علاقة بهذا التنفيذ بالتنفيذ الآخر الواقع في البلاد الاجنبية ، اذا كان مبنياً على مخالفة قانونية معاقب عليها هناك ، لتعلق المخالفة الثانية بأمن تلك الدولة الاجنبية .. » .

والواقع ان هذا الاجتهاد خاطىء ، لان الفعل جنحة فأما ان تقول المحكمة انه واقع في سورية ، وعندها يكون اجتهادها صحيحاً لصراحة المادة ٢٧ عقوبات « والجرائم المقترفة في الارض السورية » واما ان تقول ان تعلقه بالامن جعلها لا تعتبر العقوبة الاجنبية ، وعندها يجب ان يكون الجرم جنائياً ، لصراحة المادة ٢٧ المعطوفة على المادة ١٩ « فيما خلا الجنايات »

الخارج) في البلاد الاجنبية ، بناء على اخبار رسمي أرسلته السلطات السورية ،فان هذه الاحكام تمنع من إقامة الدعوى العامة مجدداً في سوريا ، لانها في هذه الحالة يكون لها قوة القضية المبرمة .

والواقع أن سوريا لاترسل اخباراً كهذا ، إلا اذا كان لها ثقة بقضاء الدولة الاجنبية ، وعندها تكون قد أقرت سلفاً باحترامها لهذه الاحكام .

د — ان التوقيف الاحتياطي والعقوبة اللذين نفذا في المحكوم عليه في البلاد الاجنبية يحسبان حسبما يقدره القاضي السوري من أصل العقوبة التي حكم عليه بها. وهذا حل انساني إذ لايجوز اهمال العذاب الذي تحمله من أجل نفس الجرم ، ولو كان ذلك في بلد اجنبي .

٣ — أما الزمرة الثالثة فهي الجرائم العادية المرتكبة في الخارج والتي لاعلاقة لها بالسياسة والخزينة فان الشارع السوري وقف منها موقفاً جديراً بالاحترام. فقد أحسن الظن بالمحاكم الاجنبية ، واعتبر أحكامها مقبولة عندنا ومحترمة ، ومنحها قوة القضية المبرمة واعتبر سقوطها بالتقادم أو بالعفو الاجنبيين . ولكن اشترط لقبول الاحكام أن تكون نهائية أي لم يبق للمحكوم عليه طريق من طرق المراجعة .

ونظراً لان الحكم الاجنبي هو عمل قاض واحد أوقضاة قلائل ، فان الشارع السوري يرى من العدل أن يقف منه موقف الحذر. لذلك أجاز للقاضي السوري أن يعيد النظر فيه بدراسة وثائق القضية ، ليتأكد من انطباق الحكم على أحكام القانون الاجنبي ، ومن استكماله الشروط الاصولية كافة . فاذا وجده مستوفياً كل شرائط الصحة قبله ، وإلا أهمله واصدر حكماً جديداً .

واذا كان يخشى في هذه الحال صدور قرارين متناقضين في قضية واحدة،فان القانون يعتمد في ذلك على حكمة القاضي السوري .

ونلاحظ أن الشارع السوري نص في المادة ٤٨٨ عقوبات على أن الحكم الصادر من محكمة أجنبية ، المقترن بالصيغة التنفيذية ، يكون في حكم القرار الصادر عن القاضي السوري لتطبيق العقوبة المنصوص عنها في المادة المذكورة (وهي العقوبة المترتبة

على الذين لايدفعون الاقساط الواجبة بحكم نهائي لاعالة الزوج، أو الاصول أو الفروع).

غير أن الشارع السوري اذا وقف من العقوبة الاصلية الصادرة عن القضاء الاجنبي هذا الموقف الحذر، فانه اجاز للقاضي السوري الاعتماد على الحكم الاجنبي في الاحكام الآتية:

١ً — لتنفيذ تدابير الاحتراز وفقدان الاهلية والاسقاط من الحقوق، شريطة ان تكون متفقة مع القانون السوري. وكذلك لتنفيذ التعويضات والالتزامات المدنية الاخرى. وفي هذه الحال يكون الحكم الاجنبي قد تضمن هذه الامور الفرعية.

٢ً — لاجل الحكم على الفاعل بالتدبير الاحترازي وفقدان الاهلية والاسقاط من الحقوق المدنية التي نص عليها القانون السوري، اذا لم يكن الحكم الاجنبي قد تعرض لها، أو كانت غير متفقة مع القانوي السوري، أي أن القاضي السوري يستطيع اعتبار الحكم الاجنبي كأنه صادر عنه نفسه. ويكتفي باضافة العقوبات الفرعية والتدابير الاحترازية والحقوق الشخصية بصورة لاحقة.

٣ً — لاجل تطبيق أحكام القانون السوري بشأن التكرار[1] واعتياد الاجرام واجتماع الجرائم ووقف التنفيذ ووقف الحكم النافذ واعادة الاعتبار، وهذا حل موفق جداً لان المجرم الخطر في بلد أجنبي يكون عنده نفس الاستعداد للجريمة في سوريا، ولذلك وجب التشديد عليه واتقاء خطره. فيعتبر الحكم الاجنبي كأنه صادر عن القاضي السوري، ويتحمل المجرم كل النتائج القانونية المترتبة على ذلك الحكم.

---

(١) صدر قرار غريب عن محكمة التمييز السورية. قالت فيه ان الحكم الصادر في بلاد اجنبية (لبنان) لا يمكن اعتباره سبباً للتكرار، وانما يمكن ان يكون سبباً مشدداً للعقوبة ت ٣١٢ جناية في ٣/٦/٩٥٠ منشور في مجلة القانون ١٩٥١ ص ٦٥٩.

الفصل الثالث

استرداد المجرمين

extradition

حين يرتكب المجرم جريمة يخشى معها افتضاح أمره ووقوعه في يد القضاء، يترك البلاد التي اجرم فيها ليتوارى عن الانظار في بلاد اخرى. هذه هي الحالات العادية. ولكن تطور المدنية والمواصلات أوجد عصابات دولية اتخذت من الاجرام مهنة ومورد رزق، وقد أدركت هذه العصابات بسرعة اهمية توسيع اعمالها، فانتشرت في بلاد متعددة تستثمر فعاليتها الجرمية في هذه، وتغير معالم الاشياء الناجمة منها في تلك وتبيعها في بلد ثالث..

ولذلك كانت التدابير المتخذه في بلد ما ضد هؤلاء المجرمين، وخاصة الذين يسمونهم « بالمجرمين الدوليين »، غير ناجعة، وكان من الواجب أن يصار الى تعاون وثيق بين الدول المختلفة. ولكي ندلل على اهمية هذا التعاون يكفي أن نذكر بعصابات تهريب المخـــدرات، والمتاجرة بالرقيق الابيض، وتزوير النقود، والعصابات الارهابية.

وقد ادركت الأمم ضرورة هذا التعاون الذي تجلى في الامور التالية:

١ً — ايجاد « مصالح مركزية للاستعلامات »، منتشرة في أهم العواصم الاميركية والاوربية، وبعض البلدان الشرقية، وهذه الدوائر تجمع المعلومات عن المجرمين الدوليين، وترسلها الى الدوائر الاجنبية المماثلة، باسرع الطرق.

وهذه المؤسسات اوحت الى رجال الضابطة بجعل السجل العدلي « مصلحة دولية » . وقد نادى بضرورة ذلك مؤتمر مونا كو عام ٩١٤ . فيسجل في السجل العدلي الاحكام الصادرة على الاجانب في بلد ما ، كما تسجل فيه الاحكام الصادرة على المواطنين في البلاد الاجنبية .

وتظهر أهمية هذه المسألة اذا علمنا ان قانوننا الجديد صرح باعتبار الاحكام الاجنبية كالاحكام الوطنية لتطبيق التكرار واعتياد الاجرام ووقف الحكم النافذ ووقف التنفيذ واجتماع الجرائم واعادة الاعتبار (المادة ٢٩ عقوبات) (١) .

٢ ـ **جعل « نظام القياسات البشرية »** Anthropométrie دولياً ، وذلك بأن تضع الدول بطاقة خاصة لكل مجرم توقفه سلطاتها على أرضها . وهذه البطاقة تحتوي على قياساته وبصمات أصابعه ، وتجمع هذه البطاقات مصنفة في العاصمة . فاذا ورد طلب من دولة اجنبية للحصول على معلومات عن بعض المجرمين . فتش الموظفون المختصون هذه البطاقات المصنفة ، وحصلوا بسرعة تامة على كل ما تريد السلطات الاجنبية معرفته . وبما ان مصالح الاستعلامات المركزية مجهزة بالوسائل البرقية السريعة ، فانها تتصل حالا بالمصالح الاجنبية المماثلة لطلب معلومات سريعة ، اوالنقل هذه المعلومات بناء على الطلب الاجنبي .

ولهذه المصالح المختلفة مركز دولي في فينا يشرف على نشر مجلة اسبوعية تحتوي المعلومات الخاصة بالمجرمين الدوليين .

٣ ـ **البحث المباشر عن المجرمين الدوليين** ، القاعدة الراهنة حتى السنين الاخيرة ان رجال الامن لايستطيعون ملاحقة احد في بلد اجنبي ، الا اذا حصلوا على تصريح خاص يجب عليهم ابرازه لممثلهم الديبلوماسي ، وهذا يتصل بالسلطات الاجنبية السياسية ، لتتوسط لدى وزارة العدلية ، وهذه تتصل بالداخلية .. فدوائر

---

(١) وقد عقدت بعض الدول اتفاقات فيما بينها بهذا الخصوص ، تضمنت احكامها اجبار الدول المتعاقدة على تبادل المعلومات المتعلقة بالمجرمين الدوليين .

الامن ، لمساعدة رجال الامن الاجانب .. وهذه معاملة تستغرق زمناطويلا،لاسيما وعصابات المجرمين مجهزة باحدث الوسائل لمعرفة مايجري ، فيتركون البلاد الى بلاد اخرى ، قبل ان تتم المعاملات الورقية الرسمية .

لذلك رؤي من المصلحة ان يصار الى الاتصال المباشر بين السلطات القضائية دون اللجوء الى وساطة السلطات الديبلوماسية ، في الحالات المستعجله على الاقل ، وفي جميع الحالات التي تنظمها معاهدات دولية ، وخاصة فيما يتعلق بالجرائم الخطيرة، كالمتاجرة بالرقيق الابيض ، والمخدرات ، وتزوير العملة ...، ورغبة في تحقيق هذه السرعة ، فقد أقرت المادة ١٠ من الاتفاق القضائي بين سوريا ولبنان ، تقديم طلبات التسليم وتنفيذ الاحكام من النائب العام الى زميله النائب العام في البلد الآخر ، وقداصبح النائب العام هو المرجع المختص في البت في قضايا التسليم بين سوريا ولبنان، فان وافق على التسليم فقراره مبرم ، لا يخضع لاي طريق من طرق المراجعة ، وعلى النائب العام الذي أصدره ان يعمد فوراً الى تنفيذه ، وان رفضه فيجب ان يعرض الامر على وزير العدل ، ولوزير العدل الخيار ، فان شاء بلغه الى زميله وزير العدل ، وان شاء قرر عرضه على لجنة استراد المجرمين في بلده ، خلال خمسة عشر يوماً ، فان كان قرار هذه اللجنة بالرفض ، أبلغه وزير العدل الى زميله ، وان كان بالتسليم فعندها يحال الى النائب العام المختص ، الذي أصدر قرار الرفض لكي ينفذه .

أما اتفاقية تسليم المجرمين بين الدول العربية،فقد احتفظت بالطرق الديبلوماسية وتفصل في الطلبات السلطات المختصة بحسب قوانين كل دولة .

ولكن الشيء الجدير بالذكر ، هو ان المادة ١١ من الاتفاق السوري اللبناني والمادة ١١ من اتفاقية الجامعة العربية ، أجازت توجيه طلبات التسليم بالبريد او بالبرق او التليفون او غيرها ، وفي هذه الحال يجب توقيف المطلوب تسليمه او مراقبته الى ان تتم المعاملة ، ولكن لا يجوز توقيفه اكثر ثلاثين يوماً الا ثلاثين يوماً أخرى بناء على طلب الدولة التي تطلب التسليم .

أما بين سوريا ولبنان فمدة التوقيف ١٥ يوماً ، تتجدد ١٥ يوماً أخرى فقط لكي يأتي ملف القضية ، فان لم يأت وجب الافراج عنه .

ولكن مظاهر التعاون الدولي تتجلى دون شك في مؤسسة الاسترداد .

ان الاسترداد هو ان تتسلم دولة فاراً ، مدعى عليه او محكوماً عليه، من الدولة التي لجأ الى أراضيها ، تحقيقاً لمباديء التعاون الدولي الذي يوجب على الدول المتمدنة التعاون على محاربة الجريمة . والاسترداد يفيد الدولة طالبة الاسترداد Réquérant لانه يسمح لها بمعاقبة المجرم الفار ، وفي ذلك عبرة للاخرين الذين أخافهم الجرم ، كما يفيد الدولة المطلوب منها الاسترداد Réquis . لانه يخلصها من اقامة مجرم على أراضيها .

والاسترداد قديم في تاريخ العلوم الجزائية ، وقد كان الملوك يساعد بعضهم بعضاً على أخصامهم السياسيين ، فكانوا يسلمونهم الى الملك الذي ثاروا عليه لينتقم منهم أشد انتقام . ولكنه أخذ يشمل رويداً رويداً الجرائم العادية ، بموجب معاهدات واتفاقات .

ولم ينظم عندنا تنظيما قانونياً الا في قانون العقوبات الجديد، وكل ما كان عندنا من قبله ، اتفاقات ضيقة بين سوريا وبعض البلدان المجاورة .

ونلاحظ ان الاسترداد يخضع للقواعد التالية :

١ — اذا كان بين الدولتين معاهدة بشأن بعض الجرائم ، فيجب احترام المعاهدة ، وعندها تجبر الدولة التي لجأ المجرم الفار الى اراضيها على تسليمه الى الدولة التي طلبته ، اي ان التسليم هنا اجباري .

٢ — اذا كان بين الدولتين معاهدة لا تشمل بنودها جريمة من الجرائم ، فالدولة التي لجأ اليها الفار حرة ، اي ان التسليم اختياري .

٣ — اذا لم يكن من معاهدة بين الدولتين تنظم علاقاتها الجزائية ، فالتسليم دوماً اختياري . فاذا قررت الدولة تسليم فار الى الدولة التي طلبت استرداده ، فانها تشترط ان تعامل بالمثل ، فيما اذا احتاجت يوماً الى استرداد مجرم هارب .

٤ً — اذا كانت احدى الدول مرتبطة بمعاهدة، ثم نظمت مسائل الاسترداد بقانون لا حق ، فان أحكام المعاهدة تظل مرعية الاجراء ، لأن المعاهدة صك ثنائي الطرف ، لايلغيها قانون وحيد الطرف. وكذلك اذا وقعت هذه الدولة معاهدة بعد تنظيمها أحكام الاسترداد ، فان المعاهدة هي التي تطبق لأن أحكامها أقوى . وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٣٠ من قانون العقوبات السوري :

« لايسلم أحد الى دولة أجنبية ، فيما خلا الحالات التي نصت عليها أحكام هذا القانون ، الا أن يكون ذلك تطبيقاً لمعاهدة لها قوة القانون »[1] . وقد تضمنت المادة الاولى من القانون الفرنسي الصادر في ١٠ آذار ١٩٢٧ الخاص بالاسترداد نصاً مماثلاً .

٥ً — بعد أن كان الاسترداد مؤسسة ديبلوماسية ادارية، أصبح مؤسسة قضائية، لان السلطات القضائية هي التي تبت في الاسترداد أو عدمه ، مبدئياً .

ولدراسة الاسترداد نرى أن نقسم البحث الى فقرتين :

١ — شروط الاسترداد .

٢ — نتائجه .

---

(١) عقدت سوريا ، في موضوع تسليم المجرمين اتفاقيتين :

الأولى ، الاتفاق القضائي مع لبنان بتاريخ ٢٥ شباط ١٩٥٥ ، وقد نشر في الجريدة الرسمية السورية في العدد ٥١ تاريخ ١٥ تشرين الثاني ١٩٥١ ص ٣٥٢١ .

الثانية ، اتفاقية تسليم المجرمين بين دول الجامعة العربية ، وقد اقرها مجلس النواب السوري في كانون الأول ١٩٥٥ .

الفرع الاول

شروط الاسترداد

ان طلب الاسترداد من حق ثلاث دول :

أ — الدولة التي ارتكب الجرم على أرضها ، لأنها قد تضررت مباشرة من ارتكابه ، وصلاحيتها « اقليمية » .

ب — الدولة التي ينتسب اليها المجرمون بالرعوية ، كالسوري الذي يرتكب جرماً في البلاد العربية السعودية ، ويظل دون عقاب . فان سوريا تطلب استرداده لأن سمعتها قد تضررت ولو بصورة معنوية . وهذ الصلاحية شخصية .

ج — الدولة التي تضررت مصالحها (الأمن والخزينة) من الجرم ، فلو أخذ بعض المزيفين بتزييف النقد السوري في بلغاريا ، فان سوريا تطالب باستردادهم لأن مصالحها المنصوص عنها في المادة ١٩ من قانون العقوبات مهددة . وهذه الصلاحية ذاتية .

ولكن ما العمل فيما لو طلبت دولتان أو اكثر ، في آن واحد ، استرداد مجرم ؟

لقد تنبه القانون الفرنسي الى هذه المسألة ، فأعطى الافضلية الى الدولة التي ارتكب الجرم على ارضها ، والى التي تضررت مصالحها منه ، ثم يأتي دور الدولة التي ينتسب اليها المجرم بالجنسية .

أما قانوننا ، فلم يفصل ذلك واكتفى ، في المادة ٣١ ، بتصنيف الحالات التي تبيح الاسترداد ؛ والترقيم دليل ، على ما يظهر ، على الارجحية . وهذا تبني للقاعدة الفرنسية المذكورة . هذا فيما يخص الدولة الطالبة ، أما فيما يخص الدولة المطلوب

منها الاسترداد ، وهي سوريا ، فان القانون السوري اتبع القواعد التالية ، التي اصبحت عادة دولية :

١ — **الدول السورية لاتسلم مجرميها** ، فكل مجرم ، سوريا كان أو أجنبياً ارتكب جرماً داخلاً في نطاق صلاحية القانون السوري ، ووقع في يد السلطات السورية ، لا يمكن تسليمه الى دولة اجنبية . ونحن نعلم أن القانون السوري يطبق على الجرائم الداخلة في نطاق الصلاحيات الاقليمية والذاتية . (المادة ٣٢) .

فلو ارتكب تركي جرماً في سوريا ، فالمحاكم السورية تحاكمه وتعاقبه ، فلو طلبته الحكومة التركية فيجب رفض طلبها ؛ (الصلاحية الاقليمية) ، وكذلك اذا ارتكب يوناني في اليونان جرم تقليد العملة التركية والعملة السورية ووقع في أيدي السلطات السورية ، فانها لا تسلمه الى الدولة التركية ، اذا طلبته ، لأنه جرم في نطاق الصلاحية الذاتية السورية .

٢ — **الدولة السورية لاتسلم رعاياها السوريين** ، فلو ارتكب سوري جرماً في فرانسا ، وتمكن من الفرار الى سوريا ، وطلبت الدولة الفرنسية استرداده فيجب أن يرفض طلبها ، وعندها يحاكم السوري أمام المحاكم السورية (وهذه هي الصلاحية الشخصية) .

وهذه القاعدة مستقاة من الانانيـة الوطنية ، وقائمة على فكرة سوء الظن بالقضاء الاجنبي . ومن سوءاتها تجزئة الملاحقة . فلو كان لهذا السوري شركاء في فرانسا ، وحوكموا امام القضاء الفرنسي ، ووضعت المحاكم السورية يدها على المجرم السوري ، فانه يخشى صدور قرارين متضاربين من القضاءين السوري والفرنسي ، في نفس الجرم ، لاسيما وان الادلة والشهود موجودون في فرانسا ، لا في سوريا .

وتجاه هذا المحذور اتخذ معهد الحقوق الدولية (في اكسفورد عام ١٨٨٠) قراراً نصح فيه الدول ذات التشريعات المماثلة بتسليم رعاياها .

وقد قبلت الدولتان البريطانية والولايات المتحدة مبدأ تسليم رعاياها ، ولكنهما تشترطان المقابلة بالمثل . وبما أن الدول كافة ، باستثنائهما ، ترفض هذا المبدأ ، لذلك

كان استرداد الرعايا البريطانيين والاميركيين نظريا ، الا فيما بين هاتين الدولتين اللتين تقبلان المبدأ . وهذا ناشيء عن مبدأ اقليمية الصلاحية .

ولذلك قبلت سوريا ولبنان في الاتفاقية المعقودة بينهما بشأن تسليم المجرمين (المادة ٣) جواز تسليم المجرم اذا كان من رعاياها ، أي أن هذا المبدأ جاء وسطياً من رفض تسليم الرعايا ووجوب تسليمهم ، وليس من شك في أن حسن تطبيق هذا المبدأ متوقف على حسن نية الطرفين ، والتعامل بالمثل . وقد اشترطت هذه المادة على الدولة التي ترفض التسليم ان تحاكم المجرم ، وتعلم الدولة الطالبة نتيجة الحكم .

وقد قبلت هذا الجواز دول الجامعة العربية في اتفاقية تسليم المجرمين (المادة ٧) التي صدقت عليها سوريا في كانون الاول ١٩٥٥ .

وقد تضمن القانون الفاشستي لعام ١٩٣٠ مبدأ مماثلا ، اذ نصت المادة ١٣ منه على رفض تسليم الرعايا الايطاليين ، الا اذا وجد اتفاق دولي .

وقد تضمن القانون الفرنسي استثناءين لهذا المبدأ لم يتعرض لهما القانون السوري صراحة ، ولكنه متفق مع المبدأ الفرنسي ، لموافقة الحل للمبادىء العامة :

الاول ، حالة « الترانزيت » ، فلو ارتكب فرنسي جرماً في المانيا ، وهرب الى اسبانيا ، وطلبته المانيا من اسبانيا فوافقت هذه على استرداده ، وكان عليه ان يمر في فرانسا فان الحكومة الالمانية تلتمس من الحكومه الفرنسية السماح لها باجتياز هذا الفرنسي الارض الفرنسية ، والقانون الفرنسي لا يمانع في ذلك .

الثاني ، حالة الفرنسي المتجنس بعد الجرم وقبل طلب الاسترداد . فلو ارتكب بولوني جرما في ايطاليا ، وفرّ الى فرانسا ، وهنا حصل على الجنسية الفرنسية ، قبل ان تطلب ايطاليا استرداده ، فانه يسلم .

٣ ـ الدولة السورية لا تسلم الارقاء (المادة ٣٤ ف ٢) ، لا لأنهم هربوا من عند أسيادهم ، ولا لارتكابهم جناية مهما كان نوعها ، لأن الرق قد ألغي ،

والدولة التي تسترق الانسان ليست بدولة انسانية ولا متمدنة ، ولذلك لايجوز أن يركن الى نزاهة محاكمها . ولربما كان على أساس جناية الرقيق هذا الزعم الرائع ، هو أنه لم يرتكب الجناية الا ليسترد حريته في بلاد حرة .

وبعد أن ذكر القانون في المادة ٣١ الجرائم التي تبيح الاسترداد (وهي الجرائم المقترفة في أرض الدولة الطالبة ، والجرائم التي تنال من سلامتها ومكانتها المالية ، وأخيراً الجرائم التي يقترفها أحد رعاياها) ، ذكر في المادتين ٣٣ و ٣٤ الجرائم التي يرفض الاسترداد بسببها ، بالاضافة الى الحالات السابقة التي اصبحت عادة دولية .

والجرائم التي يرفض الاسترداد من أجلها هي :

١ — اذا كان الفعل في نظر القانون السوري مخالفة ، لأن المادة ٣٣ ف ١ نصت على رفض الاسترداد « اذا كان القانون السوري لا يعاقب على الجريمة بعقوبة جنائية أو جنحة » .

والواقع أن الذوق ينفر من تسليم لاجيء لارتكابه جرماً تافهاً في نظر قانوننا ، ولو كان القانون الاجنبي ، قانون الدولة الطالبة ، ينظر اليه نظرة مخالفة لقانوننا... وقد رفضت محكمة مونبلييه تسليم فار « لسوء ادارته أموال القاصر المنصوب عليه وصياً » . قرار في ٢٣ تشرين الاول ١٩٣٥) . ويعلل الاستاذ دوفابر هذا الرفض بمخالفته النظام العام . واذا كان قانوننا لم يصرح بتشميل هذا النص الشروع والاشتراك كما فعل القانون الفرنسي ، فلأنه اكتفى بكلمة « الجريمة » ولذلك يجب تطبيق هذه القواعد بذاتها على حالات الشروع والاشتراك .

ونلاحظ أن العبرة للقانون السوري وحده في هذه الحال . ولكن اذا كانت ظروف الفعل التي تؤلف الجرم لايمكن توفرها عندنا ، لسبب الوضع الجغرافي لبلادنا فيمكن قبول الاسترداد . ولنفرض ان بين سوريا والصين اتفاقية لاسترداد المجرمين ، وكان القانون الصيني يعاقب على بعض جرائم كتحويل مجرى الانهار الكبرى وإحداث الفيضانات مثلا ، الامر الذي لم ينص عليه قانوننا ، لعدم امكان حدوث جرائم كهذه عندنا ، فان الاسترداد في هذه الاحوال جائز .

٢ — اذا كانت العقوبة المنصوص عنها في قانون الدولة الطالبة ،او قانون الدولة التي ارتكبت الافعال في ارضها لاتبلغ سنة حبس عن مجمل الجرائم التي تناولها الطلب ، وفي حالة الحكم لايمكن ان تنقص العقوبة عن شهري حبس (١) .

لاحظنا ان الفعل اذا كان مخالفة بموجب قانوننا فيرفض الاسترداد مهما كان موقف القانون الاجنبي . ولكن اذا لم يكن مخالفة فان بحث الطلب اصبح ممكنا . وعندها نترك القانون السوري لنبحث في القانون الاجنبي ، اي قانون الدولة التي تطلب الاسترداد (تركيا مثلا) ، او قانون الدولة التي ارتكب الجرم في ارضها (اليونان مثلا) . فاذا كانت العقوبة المنصوص عنها في احد القانونين دون السنة حبساً ، فيجب رفض الاسترداد ، وان كانت اكثر من ذلك ، فيكون الشرط الثاني للاسترداد قد تحقق .

ولا يشترط ان تكون العقوبة مترتبة على جريمة واحدة . فاذا قدم طلب الاسترداد من أجل عدة جرائم ، فيجب ان تجمع هذه العقوبات أيضاً ، فان كان المجموع دون السنة وجب رفض الطلب .

وان كان الفار قد حوكم في البلاد الاجنبية وحكم عليه بالسجن ، فلا يسلم إلا اذا كانت العقوبة شهري حبس او اكثر . والحكمة في التفاوت بين المدتين (السنة والشهرين) ان الحكم قد نبه الشعب الى وقوع الجريمة ، ومعرفة الفاعل وثبوت ادانته فلا يجوز ان يفلت هذا الفاعل من عدالة العقاب .

ونلاحظ ان قانوننا اكتفى بسنة حبس واحدة في حين ان اكثر المعاهدات تنص على سنتين (٢) .

---

(١) وهو المبدأ الذي نصت عليه اتفاقية تسليم المجرمين بين دول الجامعة العربية ، التي اقرها مجلس النواب السوري في كانون الاول ١٩٥٥ كما انه المبدأ الذي تضمنته المادة ٢ من الاتفاق القضائي المعقود بين سورية ولبنان بتاريخ ٢٥ شباط ١٩٥١ .

(٢) المعاهدة الفرنسية السويسرية في ٩ تموز ١٨٦٩ ، والمعاهدة البلجيكية في ١٥ آب ١٨٧٤ ، والمعاهدات المعقودة بين سوريا ولبنان من جهة ، وبين فلسطين والاردن والعراق من جهة اخرى .

واذا كان الشارع السوري قد سكت عن حالتي اجتماع الجرائم والتكرار ، وتأثيرهما في العقوبة ، فيجب استشارة قانون الدولة الطالبة ، وتطبيق التشديد في حساب الاسترداد .

٣ — **اذا قضي في الجريمة قضاء مبرما في سوريا** ، ثم جاء طلب الاسترداد فيجب رده .

ويكون الحكم مبرما اذا لم يبق امام المحكوم أي طريق من طرق المراجعة ، لاستئنافا ولا تمييزاً . اما اذا كان قد حكم عليه في محكمة الاستئناف مثلا ، وكان له حق التمييز ، فيجوز تسليمه اذا توفرت الشروط المشار اليها .

٤ — **اذا سقطت دعوى الحق العام او العقوبة** — ان كان قد صدر بحقه حكم وفاقاً لقانون احدى الدول الثلاث ، سوريا او الدولة الطالبة او الدولة التي وقع الجرم في ارضها ، ويكون سقوط الدعوى او العقوبة ، بالتقادم او العفو العام او صفح الفريق المتضرر اذا كان مقبولا . فالسقوط بالنسبة لواحد من القوانين الثلاثة اذن كاف .

٥ — **الاسترداد مرفوض اذا كان الجرم سياسيا** (١) او ظهر ان طلب الاسترداد — وان كان من اجل جرم عادي — لغاية سياسية .

اما رفض الاسترداد من اجل جرم سياسي فيعلل بالغاية النبيلة التي يسعى المجرم السياسي الى تحقيقها . وهذا ماشرحناه باسهاب في مبحث تصنيف الجرائم الى

---

(١) نصت المادة ٤ من اتفاقية تسليم المجرمين بين دول الجامعة العربية التي قد صدقها مجلس النواب السوري في كانون الاول ١٩٥٥ على ما يلي :

لايجري التسليم في الجرائم السياسية ، وتقدير كون الجريمة سياسية متروك للدولة المطلوب اليها التسليم ، على ان التسليم يكون واجباً في الجرائم الآتية :

١ — جرائم الاعتداء على الملوك ورؤساء الدول او زوجاتهم او اصولهم او فروعهم .

٢ — جرائم الاعتداء على اولياء العهد .

٣ — جرائم القتل العمد .

٤ — الجرائم الارهابية .

سياسية وغير سياسية . واما رفض الاسترداد لغاية سياسية ، فيعلل له ان رجال الحكم في بلد ما ، ينسبون الى اعدائهم السياسيين جرائم عادية لكي يستردوهم وينتقموا منهم . وقد رفضت هولندا تسليم غليوم الثاني « لارتكابه الجريمة العظمى ضد الاخلاق الدولية وقدسية المعاهدات » لان الجرم سياسي .

ونلاحظ ان قانوننا رفض الاسترداد من اجل جرم سياسي . ولكنه اغفل ذكر الجرائم المركبة والجرائم الملازمة لجرم سياسي . ونعتقد انها تمنع الاسترداد مادامت منطبقة على أحكام المادة ١٩٦ من قانون العقوبات ، اي اذا لم تكن « من اشد الجرائم خطورة من حيث الاخلاق والحق العام » ، وما لم تكن « من اعمال البربرية والتخريب »

٦ — **يرفض الاسترداد اذا كان الجرم عسكريا** . وهذا غير مذكور في قانوننا الجزائي (١) ، ولكنه تقليد دولي ، شريطة ان يكون الجرم عسكريا محضا أما اذا كان الجرم عاديا ، وكان مرتكبه عسكريا ، فالاسترداد جائز .

٧ — يرفض الاسترداد اذا كانت العقوبة المنصوص عليها في قانون الدولة الطالبة « **مخالفة للنظام الاجتماعي** » ، وهذا النص لايطبق على الدول التي يشبه نظام عقوباتها نظامنا ، ولكنه يطبق على علاقاتنا مع البلاد التي لاتزال عقوباتها قاسية ، يسيء تطبيقها الى وجداننا العام . فاذا كان قطع الاعضاء او التشويه الجسدي عقوبة القانون الاجنبي فيجب رفض الاسترداد ، لمخالفة هذه العقوبة نظامنا الاجتماعي .

---

(١) صرحت المادة ٥ من الاتفاق القضائي المعقود بين سوريا ولبنان بتاريخ ٢٥ شباط ١٩٥١ بأن الجرائم العسكرية لا تعتبر سياسية ، اي التسليم فيها ملزم .

الفرع الثاني

نتائج الاسترداد

للاسترداد عدة نتائج . وان اولى نتائج الاسترداد هو تسليم المجرم اللاجيء الى الدولة التي تطلبه ، فما اذا تقرر التسليم .

ولكن كيف يتقرر التسليم ؟

يوجد في عالم التشريع نظامان متباينان : نظام اداري ونظام قضائي .

فالنظام الاداري ، اسلوب سهل التطبيق ، خال من العراقيل ، إلا انه لا يهتم كثيراً بضمان الحريات الفردية . فحين تطلب دولة من دولة اخرى تسليم لاجيء ، فان حكومة الملجأ تبحث عن اللاجيء ، وتلقي القبض عليه بواسطة رجال الامن ، وتدرس وضعه ثم تقرر تسليمه او عدم تسليمه ، وذلك بعد ان تأخذ بعين الاعتبار وضع الفاعل ، ووضع الدولتين ، الطالبة والمطلوب منها ، وظروف الجرم . وهذا هو نظام فرانسا حتى عام ١٩٢٧ .

اما النظام القضائي فهو النظام الانغلوسكسوني بصورة خاصة ، وبموجبه لا يجوز تسليم احد إلا بعد ان يبحث القضاء امره ، اي انه يناقش امام « قاضي الشرطة » — وهو قاضٍ يجمع بين اختصاص قاضي الصلح وقاضي التحقيق في نظامنا — وله ان يوكل محاميا عنه ، ويفحص القاضي الوثائق والدفع ويصدر قراره في هذا الشأن . ولا يصدر قراره بالتسليم إلا اذا وجدت اسباب كافية ترجح وجود الجرمية . ولكن للشخص الذي تقرر تسليمه ان يطعن في هذا القرار امام المحكمة العليا المسماة La Cour du Ban du Roi .

اذن يمتاز هذا النظام بمحافظته على الحريات الفردية ، واحترامه الشخصية الانسانية التي يعتبر القضاء احسن ضامن لها ، ولكن له محذورين كبيرين :

الاول : ان الدولة الطالبة قد لا تستطيع حالا تقديم الوثائق الاثباتية الكافية للادانة ، ولو كان الاثبات احتمالياً ، ولذلك لا يجوز في هذه الحال ، التسليم .

الثاني : اذا تقرر التسليم ، وجب تقديم الشخص الى محاكم الدولة الطالبة ، وهذه المحاكم لا تجهل النظام الانغلو سكسوني . فحين تشرع في المحاكمة يكون لديها فكرة سابقة عن جرمية الشخص ، من العسير ان يتخلص منها .

ولذلك اختار قانوننا نظاماً وسطاً ، أوله قضائي وآخره اداري فقد وضع بحث الطلب في ايدي القضاء . فالقاضي المختص (١) حينما تحيل اليه النيابة العامة ، بناء على امر الحكومة ، طلب الحكومة الاجنبية ، يضع يده على القضية ويدرسها . وقد بينت المادة ٣٥ عقوبات مدى هذه الدراسة ، فهي تنحصر في امرين :

الاول ـ في الشكل ، وهو توفر الشروط القانونية في الطلب ، كأن يكون الجرم غير سياسي او غير عسكري ، او ان المطلوب من غير المواطنين السوريين ، او ان عقوبة الفعل الوارد في الطلب اكثر من سنة حبس ...

الثاني ـ في الاساس ، وهو ، اذا توفرت الشروط القانونية في الطلب ، هل التهمة ثابتة ثبوتا وافياً على الشخص ، ام ان الادلة ضعيفة ، لاتبلغ درجة «الثبوت الوافي» . حسب تعبير القانون ؟

فان كانت الشروط القانونية غير متوفرة ، او ان التهمة غير ثابتة ثبوتا وافيا قرر القاضي رد الطلب وفي هذه الحال يكون القرار قطعياً وملزما للحكومة ، اى انها محظورة حتما الى رفض طلب الحكومة الاجنبية .

ولكن اذا قرر القاضي ان الشروط القانونية متوفرة ، وان التهمة ثابتة «ثبوتاً

---

(١) لم يعين القانون الجديد من هو هذا القاضي المختص . وقد كان في السابق قاضي الاحالة ، ونظن ان الوضع لم يتغير .

وافياً ، فان هذا القرار غير قطعي ، ولا يلزم الحكومة التي تظل حرة في التسليم وعدمه . وهي التي تقرر ذلك حسب الظروف التي تلابس الطلب .

ونظراً لان غاية الشارع من ذلك هي حماية اللاجىء الى سوريا ، فانه لايستطيع ان يفرض هذه الحمايه فرضاً عليه . فاذا رضي اللاجىء في مجلس القاضي ان يسلم دون ان يمحص القاضي قانونية الطلب، فله ذلك،ويعتبر رضاه بمثابة القرار الايجابي الصادر عن القاضي . ولكن على الرغم من رضاه أيضاً،يكون للحكومة الخيار في تسليمه او عدم تسليمه . ويعلل هذا الموقف من الشارع بأن اللاجىء قد يكون مرتكباً جرماً سياسياً،او ان هذا التسليم يمس مبدأ من مبادىء الحقوق الدولية .

اما النتيجة الثانية للاسترداد فهي عدم محاكمته او معاقبته الا من أجل الجريمة التي كانت سبب الاسترداد . وهذا المبدأ عرف دولي (١)جاء القانون الفرنسي الصادر عام ١٩٢٧ وقننه ، وكذلك فعل قانوننا في المادة ٣٦ . ويسمى هذا المبدأ « مبدأ التخصص » Principe de spècialité .

وعلة وجود هذا المبدأ ان الدولة الطالبة يمكنها ان تضمن طلبها جرماً عادياً ، مختلقاً او صحيحاً ، وحين تتسلم الشخص تحاكمه من اجل جريمة سياسية،وتكون النتيجة العملية ضياع الغاية من القيود المفروضة من الاسترداد .

ولا يمس هذا المبدأ قبول الشخص بصورة اختيارية ان يسلم الى الدولة الطالبة ، فهو قبل ان يسلم وان يستغني القاضي عن فحص الطلب، ولم يقبل ان يحاكم على جرم آخر غير وارد في الطلب .

ولكن هذا المبدأ لايمنع من امرين اثنين :

الأول ، تغيير الوصف ، لأن المادة ٣٦ تقول « غير الجريمة التي كانت سبباً للاسترداد » ، والجريمة فعل معين ، قد يوصف خطأ. فاذا طلبت الحكومة الاجنبية استرداده من أجل أخذ مال شخص آخر ، ووصفت الفعل بأنه سوء ائتمان. ولدى

---

(١) وقد قامت على اساسه المعاهدة الفرنسية الانكليزية في ١٤ آب ١٨٧٦ .

المحاكمة تبين أنه احتال ، فللمحكمة محاكمته بتهمة الاحتيال ، وليس له ان يعترض على تغير الوصف ، مادام الفعل هو نفسه .

وكذلك اذا طلب استرداده من اجل سرقة عادية ثم تبين انها سرقة موصوفة لوجود بعض الظروف المشددة .

الثاني . المحاكمة الغيابية . والواقع ان الحكومة الطالبة تستطيع اجراء محاكمة الشخص بصورة غيابية من اجل كل الجرائم التي ارتكبها. فاذا اتهم بقتل وتزوير وعرقلة الانتخاب ، وطلبت الحكومة تسليمه من أجل القتل ، فلها ، بعد أن تتسلمه ، ان تحاكمه غيابياً من أجل التزوير وعرقلة الانتخاب ، لان هذا الحق ثابت لها قبل ان تتسلمه ، ولا يعقل حرمانها منه بعد التسليم . وإنه لأمر بدهي أن يصار الى المحاكمة الغيابية ، قطعاً للتقادم . ولكن لا يمكن ان تترتب على هذه المحاكمة الغيابية نتيجة بحق الشخص نفسه .

ولكن حتى لايبقى المجرم بدون عقاب ، رأى واضع القانون السوري أن يخفف من حدة هذا المبدأ ، ولذلك نص في المادة ٣٦ على ان الدولة الاجنبية ، تستطيع محاكمة الشخص من اجل جرائم اخرى ، وانفاذ العقوبات التي لم يطلب بسببها ، فيما إذا عادت الدولة الاجنبية وطلبت من الحكومة السورية السماح لها بذلك ، فاذا سمحت لها ، أصبحت محاكمته جائزة لا غبار عليها . والسبب في هذه الموافقة ان الحكومة السورية لايمكنها ان تخل ببعض المبادىء الدولية ، كعدم تسليم لاجىء سياسي . وهذه الموافقة غير مقيدة بالشرط الوارد في المادة ٣٣ الفقرة الثانية ، وهو عدم بلوغ العقوبة سنة حبس ، اذ يمكن ان توافق الحكومة السورية على محاكمته من أجل جريمة تبلغ مثلا عدة شهور فحسب .

وانه لمبدأ ثابت ان الحكومة الاجنبية التي تسلمت من سوريا الشخص اللاجىء لاتستطيع تسليمه الى دولة ثالثة الا اذا وافقت سوريا على ذلك مسبقاً .

الباب الثالث

تنفيذ الجريمة

الفصل الأول

نظرية الشروع

ان الجرائم لا تولد في دماغ صاحبها وترتكبها بسرعة البرق الخاطف ، لأنه مضطر عادة الى اجتياز « طريق الجريمة » iter criminus حتى يصل الى النتيجة. وكثيراً ما يكون هذا الطريق طويلاً ، وقد يقف احياناً امام مدخله مفكراً مستعرضاً فلا يلجه ، وقد يدخله ولكنه لا يستمر في سيره ، لأنه يهاب السير في مهمه ، او لان ضميره استفاق فوخزه وخزة مؤلمة حركت فيه عاطفة الشرف الراقدة ، أو لأنه اضطر اضطراراً على الرغم من ارادته الى التوقف . وقد يصدف أن يبلغ نهاية الطريق ولكنه يخطىء الهدف الذي خنق من أجله صوت ضميره ، او أن يصيب هذا الهدف ويقتطف ثمرة جرمه ، ولكن الندم يأخذه بين فكيه ، فيكفر عما اقترفت يداه ، ويعيد الامور الى نصابها .

في هذه الأحوال كلها لم يتضرر أحد ، فهل يعاقب هذا الشخص ، وكيف

يعاقب ؟ هذا هو موضوع نظرية الشروع. وقد قسمنا هذا الفصل الى خمسة فروع تسهيلاً لعرض النظرية .

الفرع الاول

لمحة تاريخية

ليس الشروع بمؤسسة قديمة العهد ، فلم يكن له مفهوم واضح في القرون الوسطى لأنه كان متروكاً لتقدير القاضي . على أنه بصورة عامة كان معاقباً بعقوبة أخف من عقوبة الجرم التام ، إلا في الجرائم الفظيعة atroces — السم والقتل العمد — فان كان معتبراً كالجرم نفسه . فلما اندلعت نيران الثورة الفرنسية، أراد شارعها تخليص الحقوق الجزائية من استبداد القاضي ، فمنع معاقبة الشروع إلا في حالة الجرائم الفظيعة فقط . ولكن الحوادث برهنت على أن بقاء الشروع بصورة عامة خارج نطاق العقوبة أمر محفوف بالمخاطر . فاضطر الشارع الى سن قانون في السنة الرابعة عاقب بموجبه الشروع في الجنايات . وسن قانوناً آخر في السنة الثامنة عاقب فيه الشروع في بعض جنح ذكرها .

وهذا هو النظام الذي تبناه واضعو قانون العقوبات الصادر عام ١٨١٠ في مادته الثانية ، ولم يغير فيه شيئاً تعديل عام ١٨٣٢ .

أما الشارع العثماني فانه لم يتبن هذا النظام، حين استعار أكثر مؤسسات القانون الفرنسي فبقي الشروع غريباً عن قانونه حتى عدلت المادة ٤٦ في ٦ جمادى الآخرة ١٣٢٩ . فقبل هذا التاريخ لم يكن الشروع معاقباً لا كجرم مستقل Sui généris يتم بتنفيذ تام . فالشروع في القتل مثلاً ، اذا تكشفت الضرب عن جروح فقط ، لم يكن معاقباً إلا بعقاب هذه الجروح والسبب في ذلك ان عنصر النية لم يكن معتبراً اساساً للمسؤولية الجزائية ، وعدم اعتباره كان يقود الى عدم معاقبة

أناس ، فعلوا كل مافي طوقهم للوصول الى النتيجة الجرمية ، وأخفقوا لأمر ما !.. ولكن النص الجديد المستقى من المادتين ٦٢ و ٦٣ من قانون العقوبات الايطالي لعام ١٨٩٠ ، عاقب على العنصر المعنوي المقترن ببدء التنفيذ ، سواء أحدثت النتيجة أم لم تحدث ، وبذلك سدت ثغرة كبرى .

وقد سار قانون العقوبات السوري في هذه الطريق نفسها ، ولكنه أدخل في المادة وضوحاً أكثر ، وأغلق الباب على كثير من المناقشات النظرية .

أما الشريعة الاسلامية فانها لم تضع نظرية للشروع ، لأن الفقهاء اهتموا بتفريق الجرائم الى تامة وغير تامة ، لسببين اثنين : الاول أن الشروع في الجرائم المعاقب عليها بالقصاص أو بالحدود ، لايعاقب بحد أو بقصاص . وقد جرت عادتهم على الاهتمام بجرائم الحدود والقصاص اكثر من اهتمامهم بعقوبات التعزير . الثاني أن القواعد الخاصة بالتعزير كافية لمعاقبة الشروع ، لأن التعزير مفروض في كل جرم ليس فيه حد . فاذا ضرب انسان آخر بنية القتل ولكنه قطع له عضواً ، فيعاقب على قطع العضو . اما اذا لم ينشأ ضرر وضعت الشريعة حداً لعقابه ، فلا عقاب على الفاعل . ولكن يمكن أن يعزر لأن التعزير متروك لرأي القاضي . وعلى هذا فنظرية التعزير هي التي حلت مشكلة الشروع في الفقه الاسلامي . ونظراً لسلطة القاضي الواسعة في التعزير ، فان معاقبة الشروع ، هي أيضاً ، واسعة النطاق كثيراً .

الفرع الثاني

مراحل الشروع

من تدقيق المادة ١٩٩ من قانوننا نرى انها تشترط شرطين لمعاقبة الشروع :

الاول : بدء التنفيذ .

الثاني : عدم عدول الفاعل التطوعي .

ولكن بدء التنفيذ مسبوق بمرحلتين ، هما : المرحلة النفسية ومرحلة التحضير. ولابد لنا من الوقوف عندهما قليلاً حتى نخلص منهما الى المرحلة المعاقبه وهي مرحلة التنفيذ التي تتميز « بأفعال ترمي مباشرة الى اقتراف الجناية » .

أ – المرحلة النفسية

حين يرغب شخص في الوصول الى نتيجة جرمية ، تثب الى ساحة دماغه الفكرة الاجرامية الأولى ، حتى اذا تمركزت وتوقف الفكر عليها بصورة ارادية استحالت الى المفهوم الأول للجريمة ، وهنا يبدأ بالمناقشة ، وبتقليب الامر على وجوهه فيقدر المنافع ويقيسها بالأخطار ، حتى اذا رجحت كفة الأولى واستقر رأيه على ارتكاب الجرم يكون قد دخل في مرحلة العزم الجنائي Voluntas sceleris ان العزم الجنائي لايعاقب ، بصورة عامة ، ولو ثبت وجوده ، ولايعاقب أيضاً ولو أقر به الشخص « أو تحدث به أو افضى به كتابة الى الآخرين (١) » لان كل قرار لايفضحه فعل مادي لايكون خطراً على المصلحة الاجتماعية . ولكن الشارع رأى أن يعتبر العزم إذا رافقه الفعل الجرمي سبباً مشدداً للعقاب ، كما في حالة العمد الذي هو عزم مبيت . وقد شذت عن هذه القاعدة المواد ٢٩٥، ٣٠٣، ٣٠٥ التي تحمل طابعاً سياسياً . وبموجبها يعاقب على المؤامرة التي تستهدف ارتكاب الجرائم الواقعة على الدستور أو ارتكاب جرائم الفتنة أو الارهاب حتى ولو لم تزد المؤامرة عن المحادثة وتقرير التنفيذ ، بعقوبات تتراوح بين الابعاد والاقامة الجبرية الجنائية وبين الاشغال الشاقة الموقتة . وكذلك المادة ٢٧٩ التي تعاقب بالحبس سنة على الاقل على المؤامرة الرامية الى ارتكاب احدى الجرائم الماسة بالقانون الدولي .

---

(١) E. Garçon شرح قانون العقوبات ، المادة الثانية .

وهنا نحب ان نتساءل عما اذا كانت معاقبة التهديد المنصوص عليها في المواد ٥٥٩ وما يليها تشكل استثناء آخر لهذه القاعدة ، فمن يهدد بصورة شفهية أو بواسطة رسول للقيام بعمل أو الامتناع عنه . ولو كان ذلك العمل مشروعا يعاقب بعقوبات قد تبلغ في حالاتها الشديدة الحبس ثلاث سنوات ، وذلك بالنظر الى نوع الجريمة التي هدد بها ، جناية أو جنحة أو مخالفة ، فيما اذا لم تنفذ رغباته ، وذلك اذا لم يخرج التهديد الى حيز الفعل .

فالقانون ، كما يبدو ، لايكتفي بالعزم والقول ليعاقب المهدد ، ولكنه في هذه الحال أمام عزم يحدث اضطرابا اجتماعياً ، لذلك كان تهيئة للجرم ، اكثر منه مجرد عزم .

وموقف القانون من العزم هذا الموقف ، ناشيء من ضغط افكار المدرسة التقليدية الحديثة ، لانها تهتم بخطر الجرم ونتيجته ، وبالاضطراب الاجتماعي .

ب — مرحلة التحضير

تختلف هذه المرحلة عن المرحلة النفسية بانها مرحلة مادية ، وبأن الفاعل وقف امام مدخل الجريمة يعد لها العدة . فاذا كان عازما على القتل اخذ بتهيئة وسائله من شراء سلاح ومن ترصد للضحية ، واذا كان عازماً على السرقة اخذ يجمع المفاتيح ، او يسأل عن مداخل البيت ... انه هنا يتهيأ للوثوب ، فلو اخذ في هذه المرحلة ، فكيف يعاقب ؟

هنا ايضاً يقف القانون موقفاً حكيماً لانه لايريد ان يشتد على مخلوق ، لاتزال بينه وبين التنفيذ مسافة واسعة ، قد يأخذه الندم خلال اجتيازها ، فيتوقف إنسانية أو لأنه ، على رأي الفيلسوف بنتام ، يرى ان المخاطرة لاتعادل الغنيمة ، فيرتد . ومصلحة المجتمع تتطلب ان يترك باب الندم مفتوحاً حتى تقل الجرائم .

لذلك كانت القاعدة العامة أن من يؤخذ في مرحلة التحضير ينجو من العقاب

حتى ولو اشعر بجلاء انه قادم على ارتكاب جريمة بذاتها ، الا اذا كان مافعله محرما كجرم مستقل ، في القانون . فاذا كان اقتناء السلاح ممنوعاً ، عوقب على جرم اقتناء السلاح وحده ، لاعلى انه يريد ان يشرع في جريمة القتل .

ولهذه القاعدة بعض الشواذ ايضاً ، نذكر منها ، المادة ٣٢٥ (تأليف جمعية أو عقد اتفاق بقصد ارتكاب الجنايات على الناس أو المال) والفقرة الاولى من المادة ٣٢٦ (الجماعة التي تجوب الطرق العامة والارياف على شكل عصابات مسلحة بقصد سلب المارة والتعدي على الاموال والاشخاص حتى ولو لم يرتكبوا أي جرم) والتهديد اذا رفضنا صفة العزم الجنائي له (١) ، وقد يكون الفعل التحضيري سبباً مشدداً للعقوبة ، كحمل السلاح من قبل متشرد ، ولو لم يستعمله (المادة ٦٠١) وكذلك يعاقب على الفعل التحضيري من يصنع آلات للصيد او من وجدت هذه الآلات بحيازته (المادة ٣٩ من قانون صيد الاسماك رقم ٢٧٧٥ الصادر عام ١٩٢٩) .

وكذلك الحال اذا ارتكب امرؤ جريمة ليرتكب اخرى فلم يفعل ، فانه يعاقب على الاولى وحدها : مثلاً رجل يسرق سلاحاً ليقتل به ، ولكنه توقف عن القتل فلا يعاقب الا على السرقة وحدها .

ج— مرحلة التنفيذ

هذه هي المرحلة التي تهم القاضي ، لان الفاعل يكون قد شرع في ارتكاب الجرم ، وبرهن على ارادة اثيمة ممعنة في السير الى النهاية .

ولكن الصعوبة ، كل الصعوبة احياناً ، تعترض القاضي ، والفقيه ايضاً ، حين

---

(١) تساءل بعض الفقهاء عن طبيعة تزييف العملة ، هل هو فعل اعدادي نص القانون على عقوبته في المواد ٤٣٠ وما يليها من قانون العقوبات ام هو شروع في ترويج العملة المزورة واستعمال التزوير ؟ نحن نرجح رأي الاستاذ غرسون (ج ١ ص ١٩ رقم ٣٦) القائل بان التزوير جريمة خاصة ، لافعل اعدادي معاقب ولا شروع في ترويج عملة مزورة .

يريدان وضع النقطة الفاصلة بين المرحلتين : التحضيرية والتنفيذية . وهذا التحديد مهم جداً ، لان اعتبار فعل من الافعال تحضيريا معناه عدم معاقبة فاعله ، في حين اذا اعتبر بدءاً في التنفيذ ، أي شروعاً ، ففاعله معاقب مبدئياً عقاب الجرم التام نفسه لذلك كان من الضروري الرجوع الى النظريات العامة لتفريق احدهما عن الآخر ، مادامت قوانين العقوبات لم تتعرض الى هذه الناحية .

لاريب في ان الفعل التحضيري يختلف عن بدء التنفيذ بانه ذو طبيعة يهيمن عليها الغموض ، في حين ان الافعال التنفيذية لاتترك مجالا للشك في نية الفاعل أنه سائر دون تردد في طريق الجريمة . فشراء السلاح يكون لارتكاب جريمة ، ولكنه قد يكون للدفاع عن النفس أو المتاجرة به .. فهذه الامكانية في تعليل الفعل تلبسه ثوب الغموض ، لان ارادة الفاعل غير واضحة بصورة اكيدة ، ولذلك لايمكن اعتباره الافعلاً تحضيريا ، ولكن اذا سدد هو السلاح الى صدر خصمه في ظروف تريق على فعله ملامح الجد ، ويتدخل حادث لاعلاقة لارادته فيه ، فيمنعه من الوصول الى النتيجة الجرمية ، (كأن يكن سلاحاً سيئاً فلم ينطلق او ان احداً امسك بيده فحال بينه وبين الخصم) ، فان هذا شروع في الجريمة لان الغاية الجرمية واضحة ، ولذلك فانه يعاقب العقاب المنصوص عليه في القانون .

غير أن مايعترض المحكمة من وقائع عملية لاتكون دوما على هذه السهولة . فلا بد اذن من ايجاد ضابط ينير ظلمات هذه المسألة ، ولكن ايجاد هذا الضابط ليس بالامر اليسير ، وربما كان عسيراً جداً ان نظفر بتعبير دقيق يبدد حلوكة كل شك . فلنقلب الطرف في آراء الفقهاء ، ثم لنيمم شطر الاجتهاد اذا بقي الامر مغلقاً علينا .

والآراء التي ادلى بها نظريو الحقوق كثيرة ، ولكنها تصنف في نظريتين :

١ً – النظرية الموضوعية

يشترط اصحاب هذه النظرية لمعاقبة شخص كشارع في الجريمة ان يكون قد فعل

فعلا يدخل في تعريف الجرم القانوني او يعتبر ، على اقل تقدير ، كظرف مشدد من الظروف التي نص عليها القانون . وقد اختاروا هذا الضابط لمقاومة الرأي الذي كان شائعاً ، والذي كان مرناً الى درجة يكاد يترك للقاضي سلطة مطلقة ، لانه كان يقول : « الفعل التحضيري هو الجهد الذي لا يزال بعيداً عن الهدف ، في حين ان بدء التنفيذ ، جهد قريب من الغاية الجرمية وجار لها » . وهذا الغموض هو الذي دفع هؤلاء الذين يدينون بمبادىء المدرسة التقليدية الى اقامة الفارق على اساس مادي ، هو التعريف القانوني . فعندهم يجب على القاضي ان يمحص عناصر الجريمة اولا ، ثم يسأل نفسه عما اذا كان الفعل الذي ارتكبه الفاعل احدهذه العناصر او ظرفا من ظروف الجريمة المشددة ، حتى اذا كان جوابه ايجابياً عاقبه كشارع في الجرم والا اطلق سراحه .

ومن ممثليها الاستاذان Molinier و Villey . فالاول يقول (١) : « الافعال التنفيذية هي التي تشكل الجرم ، اما الافعال التحضيرية فهي التي تسبق التنفيذ ، وتهيء لارتكاب الجرم او جعله ممكناً ، ولكنها لاتدخل في تعريفه القانوني » . ويقول الثاني (٢) : « الفعل التنفيذي جزء لايتجزأ من الجريمة في حين ان الفعل التحضيري خارج عنها . خذوا الجريمة التي يحاول المجرم ارتكابها ، في مجموعها وانظروا : هل يمكن فصل الفعل عنها على ان تبقى الجريمة كاملة ، فاذا كان الجواب ايجابياً فهو فعل تحضيري وان كان سلبياً فهو فعل تنفيذي » .

فالسرقة تتكون من ثلاثة عناصر (٣) : اخذ مال الغير المنقول ، بدون رضاه وبنية جرمية . ففتح الباب مثلا بنية السرقة لا يعتبر بدء تنفيذ . لانه ليس بالاخذ المكون لاحد عناصر الجريمة ، ولذلك لايعاقب فاعله كشارع في السرقة ، اذا

---

(١) ج ٢ ص ٥٩ .

(٢) في موجزه في الحقوق الجنائية ص ٨٩ .

(٣) كما عرفتها المادة ٦٢١ من قانون العقوبات ، والمادة ٦٧٩ الفرنسية .

قبض عليه قبل وصوله الى اشياء البيت . ولكن خلع الباب فعل تنفيذي لان الخلع ظرف مشدد لجرم السرقة (١) .

من محاسن هذه النظرية وضوحها وسهولة تطبيقها، لانها تهتم بالافعال الخارجية وبذلك تؤمن مصلحة الفاعل . ولكن من اكبر عيوبها انها لا تعلق كبير اهتمام على العنصر النفسي ، وهذا ما قاد كثيراً الى هدر حقوق المجتمع ، ولذلك اهملت لتحل محلها النظرية الشخصية .

٢ – النظرية الشخصية

يرى اصحاب هذه النظرية ان التفريق بين الفعل التحضيري والفعل التنفيذي يجب ان يقوم على أساس نفسي . فاذا ثبت ان ارادة الفاعل نهائية ، وانها سائرة قطعاً الى الهدف الجنائي ، فان الفعل الذي يعرب عنها هو فعل تنفيذي ، والا فهو تحضيري . والفرق بين النظريتين ، ان الموضوعية تعتبر طبيعة الفعل دليلا على تقرير صفته ، في حين ان الشخصية تعتبر النية التي يفصحها هذا الفعل دليلا عليه .

لذلك يعتبر الفاعل شارعاً في الجرم وبادئاً بتنفيذه، اذا فعل فعلا يعتقد انه يوصله بصورة مستقيمة ومباشرة الى ارتكاب الجريمة. وفي هذا الحين يكون الفعل الخطر، قد انذر بحدوث الاضطراب الاجتماعي ، وعندئذ لا يبقى للندم محل واعتبار ، لان النية الجرمية تكون قد ظهرت بصورة عملية ، وظهورها هذا برهان على ان هذا الشخص خطر من الوجهة الاجتماعية . فالفعل التنفيذي اذن هو الفعل الذي يمتد بصورة مباشرة الى الجريمة .

هذه النظرية ألين عريكة من الاولى ، لانها تفتح باب التقدير واسعاً للقاضي ، ولكنها تقف بجانب المجتمع ضد من يبرهنون على ارادة جرمية خطرة ، وقد ترعرعت في احضان الفلسفة الوضعية ، وتبنتها الحركة الفقهية المعاصرة بصورة عامة . فيرى

---

(١) انظر المادتين ٦٢٢ و ٦٢٥ من قانون العقوبات .

غارو وغارسون أن « الفعل الاعدادي يمتد الى الجريمة بصورة غير مباشرة وغير مستقيمة على عكس الفعل التنفيذي »[١] ويرى Vidal و Magnol « ان التنفيذ يبدأ حين يتأكد القاضي من ان المتهم قد خرب الجسور وراءه »، اي انه لن يفكر بالتراجع . اما الاستاذ de Vabres فانه اختار هذا الضابط : « الفعل التحضيري يتميز من الفعل التنفيذي بغموضه »[٢] . ولذلك يكون بدء التنفيذ حين يكون الفعل الذي قام به الفاعل حين توقيعه ، قد أثبت وجود عزم أكيد على ارتكاب الجريمة .

وهذه النظرية هي التي تبناها قانوننا في المادة ١٩٩ التي تقول : « . . . بدأت بأفعال ترمي مباشرة الى اقترافها . . »

ولكن هذه الضوابط لاتزال غامضة في حالات كثيرة . لذلك كان لابد من الرجوع الى الاجتهاد لتوضيح البحث :

ففي رأي محكمة التمييز العثمانية التي كانت تنحو منحى موضوعياً :

« التصدي لفتح باب الدار ليلاً لأجل السرقة هو من الاعمال التحضيرية لا الاجرائية » (١٦ اغستوس ١٣٢٧) .

و « كذلك صب الزيت امام الدكان بقصد الاحراق ثم الانصراف من دون اشعاله » (١٩ مايس ١٣٢٩) .

و « تكليف المرأة الموافقة على تهريبها ليس من قبل الشروع في التهريب لانه يشترط في الشروع البدء في اجراء الفعل ولاشيء منه في ذلك » (١٤ ايلول ١٣٢٩) .

ولكن محكمة التمييز السورية اتجهت ، قبل القانون الجديد، اتجاهاً شخصياً في بعض قراراتها القليلة في هذا الموضوع ، محاولة ان تتمشى في ذلك مع الحركة الفقهية الصحيحة . فمن قراراتها :

---

(١) غارسون ، شرح قانون العقوبات المادة الثالثة ، الفقرة ٤٩ .

(٢) في كتابه الحقوق الجنائية ص ١١٨ .

أن « قلع المنهم قفل المخزن ، وقبل ان يفتح بابه ويباشر السرقة داهمه الحارس هو شروع ناقص » . (اساس جناية ٢٨٠ في ٣١ تشرين الاول ١٩٣٥) .

وان « محكمة البداية كانت ملزمة ... بمعالجة الادلة لترى منها الغرض الذي حدا بالظنين الى نزول الدار ، حتى اذا طمس عليها كشف الغرض اكتفت باعتبار الجرم دخولاً الى دار الغير بدون اذن »[1] (قرار رقم ٩٢٠ في ٩ تشرين الاول سنة ١٩٣٢) .

وقد قبلت محكمة النقض والابرام المصرية صراحة ان الفرق بين العمل التنفيذي والعمل التحضيري ، ان الاول يؤدي حالا ومباشرة الى ارتكاب الجريمة بخلاف العمل التحضيري ، فانه مبهم ولا يمكن تعيين الغرض منه وحتى عند التحقق من التصميم الجنائي ومن الجريمة المرغوب ارتكابها فلا يعاقب القانون عليه ، لأن الفاعل قد يعدل عن ارتكاب الجريمة قبل أن يبدأ في تنفيذها »[2] .

وقد اصدرت قراراً آخر ، قالت فيه : « يعتبر شروعاً في السرقة اي فعل من الافعال الموصلة الى السرقة المحددة لقصد المنهم بذاتها او بما يقارنها من الأحوال بحيث لايشك في نية السرقة . وعلى ذلك فمعالجة فتح باب دكان مغلق من شخص معتاد ارتكاب السرقات كاف في تحديد نية السرقة ويعتبر شروعاً فيها »[3] .

اما المحاكم الفرنسية فانها ، هي ايضاً ، تتجه اتجاهاً شخصياً . فقد اقرت محكمة التمييز محكمة من محاكم الأساس على رأيها في أن « الدخول الى بيت مسكون

---

(١) في هذه الدعوى أقامت المشتكية نفسها مدعية شخصية واتهمت الشخص الذي نزل الى دارها ليلا بجريمتي السرقة والشروع في هتك العرض . فاهملت النيابة السرقة وأقامت دعوى الشروع في هتك العرض فقط . فحكمت عليه محكمة الاساس بالحبس شهرين واسبوعاً ، ولكن محكمة التمييز نقضت الحكم ، لان المحكمة لم تمط اللثام عن النية الحقيقية . فالغموض الذي أشرنا اليه آنفاً ، جعل محكمة التمييز تعتبر النزول الى الدار فعلا تحضيرياً ، ولذلك اعتبرته جرماً مستقلا .

(٢) قرار صادر في ٥ نوفمبر ١٩٢٣ رقم ٤٧٨ .

(٣) قرار صادر في ٦ يونيو ١٩٢٨ رقم ٣٠٤

ليلاً والنفوذ الى غرفة غير مقفلة ،بعدان خلع حذاءه، وثبت فعلاً أنه أتى للسرقة»، هو عمل تنفيذي لا تحضيري . وفي قرار لها جريء اقرت محكمة جنايات باريس على اجتهادها ، بان القاء القبض على شخصين ، ينتظران ، — متسترين في مكان ما من سلم البناية ، وهما يحملان كماشة قاطعة ومطرقة ومسدساً — موظف مصرف يعرفان انه يحمل اوراقاً نقدية ، يسوغ اعتبارهما شارعين في السرقة(١) .

أما في جرائم القتل فقد اعتبرت المحاكم الفرنسية ان توجيه المسدس فعل تنفيذي اذا منع الفاعل مانع . ولكن اذا لم يمنعه مانع ، ولم يطلق النار فهو فعل تحضيري . وقد عاقب قانوننا التهديد بالسلاح في المادة ٥٥٩ بالحبس مدة لا تتجاوز الستة اشهر . اما اذا كان السلاح نارياً واستعمله فان العقوبة تصبح من شهرين الى سنة . اما الترصد — باعتباره ظرفاً مشدداً — فانه معتبر فعلا تنفيذياً .

واعتبرت محكمة التمييز العثمانية أن شهر السلاح وحده لا يكون دليلاً كافياً على قصد القتل ، ولو تهدد المشهود عليه بالقتل (قرار مؤرخ في ١٩ تشرين الثاني ١٣٢٩) . وقالت اذا كان الجرح بسكين في مواضيع لا يخشى فيها الخطر منه كالكتف والعضد واليد والانف فلا يجوز عده دليلاً على قصد القتل (قرار مؤرخ في ١٣ شباط ١٣٠٩) الا انها اعتبرت من يكرر الضرب بالخنجر ،ومن يجرح بآلة نارية محاولا للقتل . (قرار مؤرخ في ٧ نيسان ١٣٢٨) .

أما اذا كانت ظروف الحادثة تنفي وجود قصد القتل ،فلا يجوز اعتبار السلاح ولو كان من شأنه أن يفضي الى الموت ، سبباً لتجريم الفاعل كشارع في القتل ،

---

(١) محكمة التمييز الفرنسية في ٣ كانون الثاني ١٩١٣ . ولكن محكمة Chambéry اعتبرت ان غمز الجيب من الخارج من قبل شخص ، هو فعل تحضيري « قرار صادر في ١٢ آب ١٨٩٩ » .

واعتبرت محكمة النقض والابرام المصرية أن نثر بعض القاز على نافذة منزل شخص وعلى دكة خشب موجودة فيه عمل تحضيري غير معاقب . « قرر تمييزي في ٢٦ يونية عام ١٩٢٢ » .

بل يعاقب بموجب المادة ٥٣٦ من قانون العقوبات وهذا هو رأي محكمة التمييز السورية في قرار لها حديث (١) .

ويجب أن لا ننسى أن من واجب المحكمة، حين تقدير طبيعة الفعل ، أن تتأكد من حقيقة نية الفاعل الجرمية ، حتى تقدر الفعل بالنسبة الى الجريمة . لأن فعلاً واحداً كالتسلق مثلاً ، يكون بدء التنفيذ في السرقة مثلاً ولكنه فعل تحضيري في جرائم القتل والعرض . ومن واجب المحكمة أن تبحث في كل شيء ، كسوابق الفاعل ووضعه الشخصي، لمعرفة غايته الحقيقية، (انظر قرار محكمة التمييز السورية في ٩ تشرين الاول ١٩٣٢) .

وقد حذف قانون العقوبات الايطالي الجديد كلمتي « بدء التنفيذ » . ولكن الشارع الالماني كان أقل جرأة منه ، فأبقاهما ، غير أنه نص في المادة ٢٦ من مشروع قانون العقوبات على أن « كل من يظهر عزمه على ارتكاب جريمة بفعل يعتبر بدءاً للتنفيذ أو يمكن أن يكون بدء تنفيذ في اعتقاده ، يعاقب كشارع في الجرم » .

• • •

بقي علينا أن نعرف ماهي طبيعة مسألة التفريق بين الأفعال التحضيرية والأفعال التنفيذية : هل هي مسألة حق أو مسألة واقع ، أي هل هي خاضعة لتمحيص محكمة التمييز أو خاصة بتقدير حكام الاساس وبوجدانهم ؟

لقد تغير رأي المحاكم الفرنسية ، فبعد أن كانت هذه المسألة في نظرها مسألة واقع (٢) عدلت عن ذلك وقالت بضرورة اعتبارها مسألة قانونية ، لأن التفريق هو « ايجاد تطبيق عملي لتعبير قانوني هو بدء التنفيذ (٣) » .

وقد اوجبت محكمة التمييز العثمانية استئناف الشروع وذكر الأفعال المكونة

---

(١) قرار تمييزي سوري مؤرخ في ٢٣ ايار ١٩٤٥ اساس جناية ١٨٧ .

(٢) قرار تمييزي فرنسي في ٢٦ ايلول ١٨٤٦ .

(٣) قرار تمييزي فرنسي في ٣ كانون الثاني ١٩١٣ .

له تفصيلاً مع ذكر الصور والاسباب التي حالت دون الجريمة فأوقفتها أو خيبتها ، وذكر المانع في قرار التجريم ، هل هو خارج عن الارادة أم لا (١) .

الفرع الثالث

العدول الطوعي

تنص الفقرة الثالثة من المادة ١٩٩ من قانوننا على ان « من شرع في فعل ورجع عنه مختاراً لايعاقب الا للافعال التي اقترفها وكانت تشكل بحد ذاتها جرائم » .

من المصلحة العامة ان نترك باب الندم مفتوحاً يلجه المجرم ، ولو كان ممعناً في سيره قدماً في طريق الجريمة ، حتى ولو كان قد باشر بتنفيذها ، لأن هذه المصلحة تهتم قبل كل شيء بعدم ارتكاب الجرم ، ولا يأتي العقاب الا في الدرجة الثانية . ولذلك نصت اكثر قوانين العقوبات (٢) على اعفاء الشارع في التنفيذ اذا توقف عن اتمام الجريمة التي بدأها ، الا انه في هذه الحال يعاقب على الجزء الذي ارتكبه ، اذا كان جرماً لوحده ، دون النظر الى قصده الاول . فلو تسلق جداراً ليقتل رجلاً في فراشه ، ونفذ الى الغرفة وصوب سلاحه الى النائم ، غير ان رعشة قوية من عاطفة مستيقظة تلبسته فقفل راجعاً دون ارتكاب الموبقة ، فلا يعاقب الا على التسلق وحده وفاقاً لأحكام المادة ٥٥٧ وما يليها .

ولكن لكي تمتنع معاقبة هذا الشخص ، يجب ان يكون عدوله اختيارياً . واذا تحقق ان عدوله كان باختياره فليس للمحكمة أن تعلق أهمية على السبب الذي دعاه

---

(١) قرار تمييزي عثماني في ١٣ كانون الاول ١٣٣٠ وقرار آخر في ٢١ تموز سنة ١٣٣١

(٢) وامتنع بعضها عن اعتبار العدول سبباً مانعاً من تطبيق أي عقوبة ، كالقانون الايطالي أما الشارع الالماني فانه قبل بمعاقبته وترك للقاضي سلطة تقديرية واسعة .

الى العدول . فقد يكون الخوف الذي استحوذ عليه ، وقد تكون استفاقة الضمير ، وقد يكون الجزع من العقاب . وكل مايجب عليها ان تتأكد منه هو أن يكون العدول شخصياً وداخلياً فقط ولا عبرة بعدئذ لبلهه أو وضاعته . اما اذا كان سببه خارجياً ، غير ارادي — مادياً كان أو معنوياً — فان العقاب واجب . وفي هذه الحال قد يكون عدوله بسبب مقاومة الضحية ، أو تدخل شخص ثالث ، وهذا ليس بمانع من العقوبة .

وقد قررت محكمة التمييز السورية (١) أن سوق الأغنام المسروقة في البرية ثم هربه حين شعر بوجود الشهود شروع في السرقة ، اي انها لم تقبل بوجود عدول طوعي في هذه الحال ، لان سببه خارجي عن شخص الفاعل ، واعتبرت محكمة النقض والابرام المصرية ان هرب الشارع في السرقة خوفاً من الشرطة حين شعر بدنو افرادها من مكان الحادثة لا يعتبر عدولاً طوعياً .

وقد اتهمت امرأتان في مصر بالشروع في قتل امرأة اخرى ، واثبت الحكم القاضي عليها بالعقوبة ان المتهمتين عزمتا على قتل المجنى عليها وهي نائمة ، فوضعتا كمية من مادة السبيرتو على فراشها ثم اشعلتا ورقة بقصد القائها على الفراش لاشعال النار فيه واستيقظت المجنى عليها على اثر ذلك ، فما كان من المتهمتين الا ان اطفأتا النار وهربتا . فقررت محكمة النقض والابرام ان تقدير العوامل التي تؤدي الى وقف العمل او خيبة اثره لأسباب خارجة عن ارادة الجاني هو أمر يتعلق بالوقائع يفصل فيه قاضي الموضوع نهائياً ، وليس لمحكمة النقض الاشراف على هذا التقدير . ولذلك صدقت الحكم على المتهمتين بجرم الشروع في القتل (٢) .

وقد ذهب بعض الفقهاء الى أن العدول ، ولو كان طوعياً ، لايمحو الجريمة اذا

---

(١) في قرار لها في ٨ كانون الاول ١٩٣٥ أساس جناية ٦٠٨ .

(٢) نقض ١٧ يونيه ١٩٣٥ رقم القضية ٨٨٨ وانظر غرسون رقم ٩٢ وجندي عبد الملك ج ٤ ص ٤٣٣ .

كان الفاعل قد فعل كل ما من شأنه ان يوصل رأساً الى الجريمة، حتى اصبح وقوعها محتوماً ، غير انه تدخل في اللحظة الاخيرة وحال دون الكارثة بدافع شخصي، وهذا ماخالف فيه غارسون ، لانه يرى اما ان تكون الجريمة ارتكبت — اي ان النتيجة حصلت — وعندئذ لا يجدي التدخل لمنعها شيئاً ، او الا تكون قد حصلت فهي اذن في دور التحضير ، والعدول الاختياري فيه يمحو الجريمة. وضرب لذلك مثلاً : رجلا يعلم ان عدوه سيمر على جسر خشبي هزيل ، فنشر بعض اخشابه وستر موضع النشر ، واختبأ ، فلو مر الرجل عليها لتداعت تحت اقدامه وراح في الهوة أو الماء، ولكنه نجا بفضل تدخل الفاعل في آخر لحظة ، فلا تجب معاقبته ، لانه هنا ايضاً، في عدول طوعي .

أما قانوننا فقد وقف موقفاً وسطاً بين الرأيين ، وقال بمعاقبة هذا الفاعل الا أنه أجاز للقاضي تخفيض عقوبته مقدار ثلثيها (المادة ٢٠٠ الفقرة الاخيرة) .

ولكن هل يوجد عدول طوعي اذا شرع في ارتكاب الجريمة ولكنه اخطأ الهدف ، وكان في مقدوره ان يعيد الكرة ، فلم يفعل مختاراً ؟ رجل يطلق رصاصة على شخص فيخطئه ، وكان في امكانه ان يفرغ كل رصاصاته ، الا انه لم يفعل، فهل يعاقب كشارع او يعفى من العقوبة كشخص عدل بطوعه ؟ . هذا ما يسمونه الانقطاع عن تكرار الفعل ، واكثر الشراح متفقون على انه لا يعفي من العقوبة، لأن الذي يعدل يجب ان يكون امامه جانب من طريق الجريمة فلم يستمر في السير فيه ؛ اما في حالة الانقطاع مع المقدرة على المعاودة ، فان الفاعل قد اخطأ الهدف بسبب خارج عن ارادته . فهو شارع ، ويجب ان يعاقب لانه برهن على شخصية خطرة . ويظهر ان هذا ايضاً يدخل تحت نطاق الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠٠. والاستاذ غارو يخالف في هذا الرأي (١) .

وقد قال الاجتهاد الفرنسي بعدم صلاحية محكمة التمييز لتمحيص مسألة العدول لأنه اعتبرها مسألة واقع ، متروكة لتقدير حكام الأساس .

(١) انظر نديم الجسر ، شرح قانون الجزاء العثماني ص ١٦١ .

الفرع الرابع

معاقبة الشروع

كانت المادة ٤٦ من قانون الجزاء العثماني تعاقب المحاول معاقبة أخف من معاقبة الجرم التام ، وهذا التخفيف حق له أعطاه القانون نفسه اياه . ولكن قانون العقوبات السوري ، متأثراً بالناحية النفسية ، رفض اعتبار التخفيف حقاً للشارع ، وعامل الشروع بنوعيه مبدئياً ، معاملة الجرم التام . ولكنه ، مع ذلك ، أجاز للقاضي اذا كانت ظروف الشروع تستدعي ذلك ، ان يخفف عن الفاعل بالنسبة التي ذكرها.

اذا دققنا المواد ١٩٩ و ٢٠٠ و ٢٠١ من قانون العقوبات وجدناها تذكر درجتين للشروع ، يمكن أن نعتبرهما نوعين له :

الاول : يشرع الفاعل في اجراء الافعال الضرورية اللازمة لحصول النتيجة ، ولكن لحيلولة اسباب مانعة لم يكن هو فيها مختاراً ، لم يتمكن من اتمامها ، فيتوقف على عتبة الجريمة ، وهذا هو الشروع الناقص . فمن سدد سلاحه ليطلق النار على شخص . ومنعته ضربة على رأسه من شخص كان خلفه ، او حال بينه وبين هدفه من أمسك بسلاحه ، أو من أشهر عليه سلاحاً فأخافه . وتوقف ، فانه في حالة شروع ناقص. وقد قضت محكمة التمييز السورية (١) بان « الفعل الذي يقف عند حد لمس الشيء المراد سرقته أو تحريكه او تقليبه ، وهو في موضعه دون نقله هو من نوع البدء بفعل يرمي مباشرة الى اقتراف السرقة ، اذ ان الفاعل لم يتمكن من رفع ذلك الشيء من مكانه ، وهو العنصر الذي يتم به العمل الاخير من الاعمال الرامية الى السرقة التي لم تتم بسبب ظروف لا علاقة لها بارادته .

---

(١) في ١٩٥٣/٢/١٦ رقم ١٧٢ جناية ، القانون س ٤ ص ٣٩٨ .

ولما كان تبين ان المحكوم عليه لم يتجاوز في عمله هذا الحد الذي هو فك صرة الثياب بسبب عودة صاحب المنزل الى منزله ، كان الحكم باعتبار ان المحاولة الواقعة هي محاولة ناقصة في محله القانوني » .

الثاني ، يتم الفاعل كل الافعال الضرورية لحصول النتيجة الجرمية ، ولكن لحيلولة اسباب مانعة لم يكن هو فيها مختاراً لم تظهر الجريمة للوجود ، كالذي يطلق النار على شخص فلا يصيبه ، إما لجهله الرماية ، واما لأن خصمه قد تجنب القذيفة ببراعة ، او الذي يدس السم في الدسم لشخص يريد قتله ، وحين يبدأ السم بمناضلة الحياة في عروقه ، ينجده الطبيب عليه وينقذه منه ، فهذا هو الشروع التام ، (او الجرم الناقص . وقد استخدمت المادة ٢٠١ تعبير الجنحة الناقصة) . وقد قررت محكمة التمييز السورية ، في قرار لها صادر في ٢٧-٢-٩٥٠ منشور في مجلة القانون ١٩٥٠ ص ٢١٣ ان الذي يطلق النار على آخر ، ولا يصيبه يكون في حالة شروع ناقص . اما اذا اصابه ولم يمت ، فهو في حالة شروع تام « اذ بذلك يتحقق اتيان الفاعل جميع الافعال الاجرائية اللازمة لوقوع الجرم » .

ولكننا لانقرها على هذا الرأي ، للاسباب التي ذكرناها آنفاً .

ومن الواجب ان يفرق بين هذين النوعين ، لان كلا منهما يختلف عن الآخر بنوعه ، ويختلف عنه بعقوبته . ففي الشروع الناقص لاتكون الافعال الضرورية قد تمت وانما بدىء بها ، لان الفاعل منع من اتمامها ، في حين انه ، في حالة الشروع التام ، يكون قد اتم كل الافعال الجزائية ، ولكن الجريمة لم تتم اي « لم تفض الى مفعول » ، كما تقول المادة ٢٠٠ . والتفريق بينهما يكون بالنظر الى الجريمة المراد اقترافها (١) ، ومن واجب المحكمة اجراء هذا التفريق فان لم تفعل ينقض

---

(١) قالت محكمة التمييز السورية في قرار لها رقم ٩٢٠ في ٩ تشرين الاول ١٩٣٢ : « ولما كانت الاعمال الاجرائية وتماميتها تختلف باختلاف الجرائم المراد اقترافها ، وكان منها ما معتبر تاماً في جرم وناقصاً في جرم آخر ، ذلك لما يقتضيه كل جرم من الاعمال الموصلة اليه . —

الحكم(١) .

ونحب ان نلاحظ ان النتيجة ليست هي المقياس لتعيين نوع الشروع ، لأن الجريمة قد تكون تامة ، قبل ان يظفر الفاعل بنتيجتها. فمن يزور اوراقاً اويزيف نقوداً يعتبر مرتكباً لجرم تام ، بمجرد تزويره او تزييفه ، اي حتى قبل استخدام الوثائق المزورة او ترويج العملة المزيفة .ومعنى ذلك ان على القاضي ان يعين الجرم، هل هو تام او انه لا يزال في مرحلة الشروع اولا ، فاذا تبين له انه شروع وجب عليه ان يبين نوعه ثانياً، ويكون ذلك، لا بالنسبة الى بلوغ الفاعل النتيجة اوعدم بلوغه اياها ، وانما بالنظر الى الفعل المعاقب ومعرفة ما اذا كان يحوي كل عناصر الجريمة كما عرفها القانون ، ثم البحث عن السبب الذي حال دون حصول النتيجة الجرمية ، وفي اي نقطة اخفق فيها .

فالجرم التام يعرض فاعله لكامل العقوبة المنصوص عنها في القانون ،وكذلك الشروع بنوعيه، والانقطاع عن تكرار الفعل،وتدخل الفاعل في اللحظة الاخيرة ليحول دون حصول النتيجة الجرمية،معاقب مبدئياً كالجرم التام ،بحسب النصوص الجديدة . ولكن الشارع السوري ، بعد ان قرر مبدأ المساواة هذا ، اباح للقاضي ان يخفف العقوبة بموجب النظام الذي حدده له ، اذا كان المجرم يستحق الرحمة .

= فيقال في النزول الى دار الغير بقصد السرقة محاولة تامة لان هذا العمل جعل الفاعل على اتصال بالمال المراد سرقته ، ولا يقال ذلك في الفعل الشنيع ، لان النزول الى الدار وحده لا يجعل الفاعل على اتصال بالمرأة المراد التجاوز عليها ، بل يتوقف ذلك على تعلقه بأذيال تلك المرأة ثم ينفك عنها لأسباب قاهرة . .»

(١) قالت محكمة جنايات حلب في فقرة التجريم انها قررت « تجريم المتهم بجرح المدعين بقصد القتل » ولم تزد على ذلك . فنقضت محكمة التمييز الحكم قائلة : « ولما كان هذا الوصف يدخل في محاولة ارتكاب الجناية الواردة في المادة ٤٦ من قانون الجزاء ، وكانت هذه المادة تتضمن نوعين من المحاولة ، تامة وناقصة ، والجزاء المعين لكل منهما يختلف عن الآخر » لذلك ينقض الحكم . (قرار تمييزي سوري رقم ٤٠٧ في ٨ تموز ١٩٢٤) .

ففي تشريعنا الجديد يمكن للقاضي في حالة الشروع التام في الجنايات ـ والقانون البغدادي والمصري يسميانه الجرم الخائب ـ ان يخفف اذا شاء ، العقوبة تخفيفاً محسوساً. فان كان الجرم مستوجباً جزاء الاعدام امكن الحكم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة او الموقتة من اثنتي عشرة سنة الى عشرين سنة ، وان تستبدل الاشغال الشاقة المؤبدة بالاشغال الشاقة الموقتة من عشر سنوات الى عشرين سنة ، وان يستبدل الاعتقال المؤبد بالاعتقال الموقت من عشر سنوات الى عشرين سنة (كما جرى تعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٠٠ بالمرسوم التشريعي رقم ٨٥ عام ١٩٥٣) ، ولكن القاعدة ان التخفيف في العقوبات الجنائية التي لم يذكرها الشارع يكون بتخفيفها حتى نصفها .

وفي حالة الشروع الناقص في الجنايات يستطيع القاضي اذا شاء ، ان يخفف العقوبة اكثر من تخفيف الشروع التام ، فاذا كان الجرم معاقباً عليه بالاعدام ، وهو المثل الذي اوردناه ، فان القاضي يستطيع ان يخفف العقوبة فيحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة او بالاشغال الشاقة من عشر سنوات حتى عشرين سنة ، ويستبدل عقوبة الاشغال الشاقة الموقتة بسبع سنوات على الاقل ، ويستبدل الاعتقال الموقت بسبع سنوات على الاقل .

ولكن قد يصرح القانون بمنع كل تخفيف من اجل الشروع ، وعندها يجب تطبيق النص ، كما في حالة المادة ٢٦١ عقوبات التي تقول :

« يتم الاعتداء على امن الدولة سواء كان الفعل المؤلف للجريمة تاماً او ناقصاً او مشروعا فيه » . والقاعدة العامة في هذا النوع من الشروع في العقوبات الجنائية التي لم تذكرها المادة ، ان التخفيف يتراوح من النصف الى الثلثين . وهذا شأن القانون الفرنسي ومعه عدد من القوانين (كالسوفياتي الجديد والقانون البولوني) فانه لا يتبنى الخطة القائلة بفرض عقوبات متباينة على كل نوع من هذه الانواع الثلاثة ، لانه عين عقوبة واحدة لمرتكب الجرم التام وللشارع في الجرم ، سواء اكان الشروع تاماً او ناقصاً ، والغاية من هذه المساواة في العقوبة هي انذار من

يقدم على الجريمة ، بان مجرد اقدامه عليها يعرضه الى شدة القانون . وهذه الغاية نظرية بحتة مستندة الى الناحية النفسية، لان من يفعل كل شيء للوصول الى النتيجة ثم يخفق لاسباب لادخل له فيها ، لا يكون اقل خطراً من الذي واتته الظروف فبلغ امنيته الاثيمة .

وبعض القوانين التي وضعت او عدلت تحت سلطان المدرسة التقليدية الحديثة، ومنها القانون العثماني، ترى انه لا يجوز ان يعامل كقاتل ، شخص لم يزهق روح اخر نظراً لان الاضطراب الاجتماعي مختلف في الحالتين ، فيجب على القانون في الوقت الذي يعلق اهمية كبرى على درجة الشر في نفس الفاعل ، الا ينسى تقدير الاضطراب الاجتماعي ، والا فانه يغلق باب الندم والتوبة ، ويدفع الفاعل في طريق الاجرام الى نهايته القصوى ، ما دام التراجع لا يخفف عنه شيئاً بصورة اكيدة فكأنه يقول له : اياك ومباشرة الجريمة قبل ان تتأكد من الحصول على نتيجتها باجادتك وسائل ارتكابها ، لان عقابك واحد، نجحت او اخفقت .

وفي مقدمة هذه القوانين الحديثة قانونا ايطاليا الملكية والفاشستية[1] وقانون سويسرا الجديد[2] .

ولكن ما هي القاعدة في معاقبة الشروع ؟

القاعدة العامة ان الشروع معاقب دوماً في الجنايات ، وغير معاقب في الجنح الا استثناء ، اي الا اذا جاء نص صريح على معاقبته ، ولا عقاب مطلقاً على الشروع في المخالفات ، والتخفيف في الجنح اذا شاء القاضي ، يكون بتنزيل العقوبة الى نصفها في الشروع التام والى ثلثها في الشروع الناقص .

غير ان هناك بعض جنايات لا يتصور الشروع فيها :

١ً – **شهادة الزور** المنطبقة على المادة ٣٩٨ الفقرة الثانية (المعاقبة بالعقوبة

(١) المادة ٦١ من قانون ١٨٨٩ والمادة ٥٦ من قانون ١٩٣٠ .

(٢) المادة ٢١ .

الجنائية). فالشاهد الكاذب يستطيع ان يتراجع عن شهادته وفقاً لشروط المادة ٣٩٩ دون ان يناله اذى ، أي له أن يرجع عما أعطاه أو كتمه من معلومات عن القضاء قبل صدور حكم في أساس الدعوى . وما دامت أمامه هذه المسافة الزمنية بعد ان أدى الشهادة الكاذبة ، فمعنى ذلك ان الشروع غير متصور ، أي أنه اما أن يصر على كذبه وعندها يعاقب معاقبة الجرم التام واما ان يتراجع ، فلا يكون هناك شروع لعدم وجود المعاقبة . ولعل من الخير ان يقال في هذه الحال بوجود عدول طوعي يلغي الجريمة .

٢ – **جناية القتل** المنصوص عنها في المادة ٥٣٦ . فالفاعل الذي يضرب آخر أثناء مشاجرة غير مدبرة ، بشيء في يده ويقتله دون ان يكون قاصداً قتله ، يعاقب بالاشغال الشاقة خمس سنوات على الاقل . ولكن كيف يعقل ان يكون لهذه الجناية شروع ؟ فاما ان يقتله ويعاقب بالعقاب المذكور ، واما ان يبقى حياً فيعاقب كضارب او كجارح لا كشارع في القتل ، لأن نية القتل مفقودة .

٣ – **الاغراء بشهادة الزور** : هل يعاقب من يشرع في اغراء شاهد كأنه شارع في ارتكاب هذه الشهادة او كمتدخل تبعي فيها ؟ لقد اشتد الجدل في البلاد التي سكتت قوانينها عن ايضاح هذه النقطة ، ولكن قانون العقوبات الجديد لم ينص على معاقبة خاصة لهذا الاغراء ، وانما اعتبره حالة من حالات التحريض ، والتحريض بموجب النصوص الجديدة لم يعد نوعاً من التدخل الفرعي ، كما كانت الحال في القانون العثماني ، وانما أصبحت « تبعة المُحرِّض مستقلة عن تبعة المحرَّض » ولذلك يعاقب من يغري انساناً بشهادة الزور ، حتى ولو تراجع الشاهد الكاذب عن شهادته قبل الحكم . ونصت المادة ٤٠١ عقوبات على تخفيض نصف العقوبة عن الشخص الذي ادلت شهادة الزور بتحريض منه اذا كان الشاهد يعرضه حتماً لو قال الحقيقة أو يعرض احد أقربائه لخطر جسيم .

وحين يعاقب الشروع في الجنايات يعاقب حسب تعليمات المواد التي اشرنا اليها. ولكن اذا نصت المواد الاخرى على معاقبة خاصة له ، فيجب تطبيق نصوص المواد

الخاصة واهمال نصوص المواد ١٩٩ وما يليها لانها نصوص عامة . فالشروع في سلخ جزء من ارض الدولة معاقب الاعتقال الموقت او الابعاد . اما اذا كان الشروع بطريق العنف فالعقوبة الاعتقال المؤبد (المادة ٢٩٢) . ومراودة امرأة سجين أو موقوف عن نفسها او احدى قريبات ذلك الشخص يعاقب بالحبس من ثلاثة اشهر الى سنة اما اذا نال منها اربه فتضاعف العقوبة (المادة ٤٩٩) .

وقد رأينا ان الشروع في الشهادة الكاذبة غير معاقب عليه اذا تراجع الشاهد عن شهادته .

اما الشروع في الجنح بنوعيه فغير معاقب الا اذا جاء نص صريح بالمعاقبة: فلا يعاقب الشروع في التزوير الجنحي المنصوص عنه في المواد ٤٥٠ وما يليها ولا الشروع في تزوير المصدقات الكاذبة (المادة ٤٥٢) ولا الشروع في تزوير اوراق الناس الخاصة (المادة ٤٦٠) ولا الشروع في استغلال احتياجات قاصر دون الثامنة عشرة (المادة ٦٤٣) وكثير غيرها ، لعدم وجود نص على معاقبتها .

ولكن حين يصرح النص بأن الشروع معاقب ، فمن الواجب تطبيق العقاب ، كما هي الحال في المادة ٦٤١ الخاصة بالاحتيال ، والغش في المهاجرة (الماده ٦٥٤) والمزاحمة الاحتيالية لتحويل زبائن الغير اليه (المادة ٧٠٠) ومحاولة اغتصاب العنوان التجاري (المادة ٧٠٢) . وهذه القاعدة يجب ان تراعى في القوانين الخاصة أيضاً اذا جاء النص صريحاً بمعاقبة الشروع فيها .

اذن لمعرفة ما اذا كان الشروع في الجنحة معاقباً أم لا ، يجب الرجوع الى نص المواد التي تنظم معاقبته . فان لم يكن من نص على معاقبة الشروع فلا عقاب ، واذا وجد النص فان القاضي يطبق القاعدة العامة المذكورة في المادة ٢٠١ وهي ان معاقبة الشروع كمعاقبة الجرم التام ؛ ولكن للقاضي أن يخفف العقوبة في الشروع الناقص حتى نصفها ، وفي الشروع التام (اي في الجنحة الناقصة) حتى الثلث . والمقصود بذلك اسقاط قسم من العقوبة المقررة قانوناً قد يبلغ نصف العقوبة في الحال الاولى ، وقد يبلغ ثلثها (فيبقى عليه الثلثان) في الحال الثانية .

الفرع الخامس

الندم بعد الجريمة

لنفرض ان شخصاً ارتكب الجرم بصورة تامة وحصل على ثمرته الجرمية، ولكنه ندم على ما اقترفت يداه فعمد الى التكفير عن ذنبه باعادة الامور الى نصابها ، كما كانت قبل الجريمة ، فهل يعاقب على الجرم رغم ضمانه، أو يرأف بحاله فيعفى من العقوبة، أو يكتفي بتخفيفها فقط ؟

كان بعض الفقهاء القدماء يرتئون اعفاء النادمين الضامنين من العقوبة. وترى بعض التشريعات المعاصرة ضرورة تخفيف العقوبة عنهم الى الدرجة التي يراها القاضي كافية(١) ولكن قانوننا لم يقبل ذلك الا في بعض مواضع خفف فيها المعاقبة، كازالة الضرر في جرائم السرقة والاغتصاب والتهويل والاحتيال والمراباة وسحب الشك بدون مقابل واساءة الائتمان . فاذا أزيل الضرر قبل الاحالة الى المحاكمة خففت العقوبة الى النصف، واذا حصل الرد أثناء المحاكمة وقبل الحكم في الاساس فتخفض العقوبة مقدار ربعها فقط (المادة ٦٦٢) وكذلك اعادة المخطوف القاصر في مدة ٤٨ ساعة دون ان يكون ارتكب بحقه جناية أو جنحة ، أو وقع عليه فعل مناف للحياء (المادة ٥٠٣) وضمان الضرر الواقع على الحكومة من جراء اختلاس الموظفين أموال الدولة (المادة ٣٥٦) . ويكون التخفيض في هذه الحال نصف العقوبة اذا وقع الرد قبل المحاكمة وربعها اذا وقع الرد أثناء المحاكمة .

---

(١) من هذه التشريعات القانون الاسباني لعام ١٩٢٨ (المادة ٤٠) وقانون رومانيا (المادة ١٠٠) والقانون الايطالي (المادة ٥٦) والقانون الصيني لعام ١٩٢٨ . (ترجمة باريس المادة ٢٧)

ولكن القانون في مواضع أخرى أعفى من العقوبة تماماً لحكمة عملية. فرّغب المتآمرين على أمن الدولة بأن من يخبر السلطة منهم بالمؤامرة يعفى من العقوبة اذا جاء الاخبار قبل بدء التنفيذ. أما اذا اخبر بعد ان بوشر بالتنفيذ، فان المخبر يستفيد من عذر مخفف (المادة ٢٦٢)، و كذلك الحال في الارهابيين (المادة ٣٠٦ ف ٣). ويعفى من العقوبة من اخبر السلطة من مزوري العملة والاسناد الرسمية والطوابع قبل اتمام الجناية. فاذا بدأت الملاحقات، وأتاح القبض عليهم، فانه يستفيد من التخفيف المنصوص عنه في المادة ٢٤١ (المادة ٤٤٢)، كما يعفى من كل عقوبة المتظاهرون الذين يلبون طلب ممثلي السلطة الادارية أو الضابطة العدلية بالانصراف والتفرق قبل ارتكاب جنحة ما (المادة ٣٣٢).

ولكن هذه أحوال خاصة، اذا وضعت جانباً تبقى القاعدة العامة مرعية وهي ان المعاقبة تترتب على من ارتكب جرماً تم تدخل فأصلحه، الا اذا شاء القاضي — فيما خلا الحالات الاستثنائية المذكورة حصراً في القانون — ان يمنحه الاسباب المخففة.

ومن الضروري ان نلاحظ ان القانون استخدم لفظين للدلالة على معنى واحد. فاستخدم لفظ المحاولة (كما في المواد ١٩٩ و ٦٤١ و ٦٥٤) كما استخدم لفظ الشروع (كما في المواد ١٩٩ و ٧٠٠ و ٧٠٢).

وكذلك فان بعض القرارات تقول محاولة وبعضها تقول شروع، ولا فرق بينهما في المعنى الحقوقي.

الفصل الثاني

الجريمة المستحيلة

Le délit impossible

في الحياة العملية حوادث قد تكون قليلة — اذا قيست بعدد الجرائم الاخرى — لا يمكن فيها الوصول الى الهدف الجرمي ، لاسباب مستقلة عن ارادة الفاعل ، وتنطبق عليها كل شروط الجرم الناقص ، مع فارق واحد ، هو ان هذا الهدف الجرمي ، لا يمكن ان يتحقق بحال من الاحوال ، لأمر كان الفاعل يجهل وجوده .

فما هو الموقف الذي يجب على القاضي ان يقفه حيال حالات كهذه ؟

ان عدم الحصول على النتيجة الجرمية يضعنا امام ثلاث فرضيات :

١ — اما ان نقول ان الفاعل في حالة شروع تام ونعاقبه على ذلك .

٢ — واما ان نقول ان الجريمة المستحيلة جريمة مستقلة sui généris لها صفاتها الخاصة ونعاقبها بهذه الصفة .

٣ — واما ان نقول أخيراً ان هذه الاستحالة تجعل الجريمة معدومة ، ولذلك فلا معنى لمعاقبتها .

الفرع الاول

نظرية الجريمة المستحيلة

لقد نوقشت هذه الجريمة في روما القديمة ، وخاصة من قبل الفقهيين Paul و Ulpien . ولكن لم تتشكل نظرية عامة، لأن الابحاث كانت تدور حول بعض الجرائم فقط .

واهتمت بها الحقوق الالمانية في حالات خاصة، كالقتل واسقاط الجنين، وذهبت الى اعتبار الاستحالة سبباً مخففاً للعقوبة .

ولم يصبح للجريمة المستحيلة مفهوم عام إلا حين اهتم بها الفقيه الألماني فيرباخ عام ١٨٠٨ ، لانه قال بمعاقبة الفعل الخطر ، واشترط أن يكون هذا الفعل ، في مظهره الخارجي ، متناسباً مع النتيجة التي يطلب الفاعل الحصول عليها . وقاده هذا الرأي الى القول بوجود نوعين من الاستحالة :

١ً – **استحالة مطلقة** ، وفيها لا يمكن للغرض Objet أو الوسيلة Moyen ان يوصلا الى النتيجة الجرمية بحال من الاحوال . والمثلان التقليديان على هذه الاستحالة ، اطلاق النار على انسان ميت ، أو تسديد مسدس فارغ الى شخص .

٢ً – **استحالة نسبية** وفيها يكون الغرض والوسيلة قادرين عادة على الايصال الى النتيجة الجرمية ، ولكن في حال معينة يكونان عاجزين عن ذلك لاسباب خاصة . كمن يحاول قتل آخر بمسدس ينفجر قبل تسديده ، وكمن يضرب بسيف رجلا تحميه درع مصفحة .

وانشطر الفقهاء ومعهم الاجتهاد ، شطرين : فريق لا يعاقب الا الاستحالة

النسبية (١) ، وفريق يعاقب النوعين : المطلقة والنسبية (٢) .

أما في فرانسا ، فان المسألة طرحت على بساط البحث بمناسبة قضية المدعو Laurent ، وهو ولد عاق اراد قتل أبيه ، وأعد لذلك بندقية محشوة ، غير ان الأب شعر بنية ابنه ، فأفرغها وأعادها الى مكانها ؛ فلما جاء الولد وظن ان الفرصة موانية سددها الى أبيه ... وضغط على الزناد ، ولكن لم يصب أحد بسوء . فاعتبرته محكمة Agen شارعاً في القتل وعاقبته على ذلك .

ونظراً لسكوت اكثر قوانين العقوبات عن هذه الجريمة ، وخاصة القانون الفرنسي والقانون العثماني ، وجد الفقهاء أنه لابد من الرجوع الى المباديء العامة ، لحل مشكلتها . وهنا انشطروا شطرين ، قال اولهما بالنظرية الموضوعية ، وقال ثانيهما بالنظرية الشخصية .

فجماعة النظرية الموضوعية ، لايقبلون معاقبة الجريمة المستحيلة ، لا كجرم مستقل ولا كشروع تام ، ويقولون ان الشروع يفترض بدء تنفيذ ، وبدء التنفيذ يجب ان يكون اهلا لاحداث النتيجة الجرمية . فاذا لم يكن اهلا لذلك ، كما في حالة الجريمة المستحيلة ، فلا يبقى له أي اعتبار كعنصر من عناصر الجريمة ، ولايصح اعتباره اكثر من فعل عادي يتم على وجود نية جرمية . ولكنه ، في هذه الظروف الخاصة ، غير أهل لاحداث اضطراب اجتماعي ، والنية الجرمية لاتعاقب وحدها كما هو معلوم . (٣) ولايعاقب الفعل كمحاولة الا اذا كان جزءاً من جريمة يمكن ان تحدث ... وقد تبنت هذه النظرية عدة تشريعات اجنبية ، نصت على ضرورة كون

---

(١) كالاجتهاد في بروسيا وبافيرا ، والنمسا .

(٢) كالاجتهاد في مقاطعتي ساكس وفرتمبرغ .

انظر كتاب فون ليست : الحقوق الجزائية الالمانية ج ١ ص ٣٠٦ .

(٣) انظر درس العميد Magnol من جامعة تولوز — عام ١٩٤٤ — ١٩٤٥ ص ٥٦ وكذلك غاروج ١ ص ٥٠٩ .

الفعل قادراً على احداث الجريمة moyens idoines وتبعها الاجتهاد الفرنسي طويلا ولا يزال لها انصار الى يومنا هذا (١) .

فاذا كانت هذه الامكانية مفقودة فان الفعل لايعاقب لان الجرم مستحيل . وعلى هذا فان من يسقي امرأة مادة كيميائية لاسقاط جنينها ، ويتضح بعد ذلك انها غير حامل فلا معنى لمعاقبته .

ولكن يرد على هذا القول بان الشارع لايستطيع أن يهمل العنصر النفسي ، الذي اعتبره في القانون كله اساساً للمعاقبة . واذا نص في حالات نادرة كهذه على ضرورة حصول النتيجة ، فما ذلك الا ليعطي تعريفاً للجرم .

واما جماعة النظرية الشخصية ، فيقولون ان الفاعل اشعر المجتمع بخطره ، وافصح بفعله عن نية اجرامية اثيمة ، ودخل في مرحلة التنفيذ المعاقبة ، وذهب فيها الى نهايتها . الا أن امراً عرضياً كان يجهله ، لادخل فيه لارادته ، قد حال بينه

---

(١) من اشهر القائلين بهذه النظرية Chauveau و Hélie ج ١ رقم ٢٥١ و Blanche ج ١ رقم ٨ وكذلك Rossi القائل : « يوجد اتفاق مطلق على عدم معاقبة الجرم المستحيل . والواقع انه لا يوجد لا تنفيذ تام للجريمة ، ولابدء بتنفيذ ، لان تخيل البدء بتنفيذ شيء مستحيل لا يعقل . وعلى هذا فالعنصر المادي للجرم غير موجود بالمرة » (روسي ج ٢ ص ١٤٢) ويمكن ان تساق كحجة لمن يقول بهذه النظرية في قانوننا القديم ، الفقرة الاولى من المادة السادسة والاربعين « الافعال اللازمة لحصول تلك الجناية » والفقرة الثالثة من المادة ذاتها « الأفعال الاجرائية اللازمة للجناية وكذلك المادة ١٩٢ : « المرأة التي تستعمل وسائل مؤدية الى اسقاط جنينها ، او ترضى بان يستعمل لها غيرها هذه الوسائل فيسقط الجنين بذلك ، تحبس من ستة اشهر الى ثلاث سنين » . فظاهر هذه الكلمات انها تشترط امكانية حدوث النتيجة .

اما غارو فقد كان من اتباع هذه النظرية ، ولكنه عدل عنها في الطبعة الثالثة من كتابه ، حين برأت محكمة باريس احد النشالين Pickpochet في قرارها الصادر في ١٩ تشرين الاول سنة ١٨٩٤ ، لانه ادخل يده في جيب رجل ليسرقه ، ولكن الجيب كان فارغاً ، لأن المال كان في الجيب الآخر . وقد تناولت الصحف هذا القرار بالنقد اللاذع ، حتى اعتبرته بعض الاوساط الحقوقية خاتمة عهد النظرية الموضوعية .

وبين النتيجة . فهل يمكن ان يقال ان هناك فرقاً بين مطلق النار على حي فلا يصيبه ، أو من يمسك بيده احداً ليمنعه عن الاطلاق ، وبين من يضغط على زناد بندقيته ليقتل ، ولكن تكون هذه البندقية مفرغة صدفة ؟!. ان الفرق غير موجود لامن الناحية الاجتماعية ، ولا من الناحية الأخلاقية .

ولذلك لايستطيع شارع ، يوجه اهتمامه الى الارادة ، أن يهمل معاقبة هذه الجريمة المزعومة مستحيلة ، لاسيما وان النظرية الموضوعية قد ماتت في بلاد منشئها المانيا ، منذ القرارين الشهيرين اللذين اصدرتهما المحكمة الامبراطورية العليا . فقد قررت هذه المحكمة ان خنق مولود رأي النور ميتاً شروع تجب معاقبته . وقررت أيضاً ان الشروع في اجهاض امرأة ظن انها حامل ، وهي ليست كذلك ، شروع معاقب.

ولكن ارسال القول في معاقبة كل جريمة مستحيلة على الاطلاق قد اثار انتقادات شتى من قبل عدد من الفقهاء لهم قيمتهم العلمية ، مثل فوق ليست مثلا . فهو يرى ان المحكمة العليا اخطأت بعدم فهمها جيداً فكرة الخطر المادي الضروري لكل فعل جرمي . فالخطر الذي يحدثه الفعل الارادي — وخاصة امكان حصول النتيجة — ضروري وجوهري لفكرة الشروع . وينتج عن ذلك ، في رأي ليست ما أن كل شروع لايحتوي على امكانية حصول النتيجة ليس شروعاً معاقباً . وهذه هي في رأي هذا الفقيه فكرة الاستحالة المطلقة ، التي ادخلت الى جانب الاستحالة النسبية لايجاد اتفاق بين انصار المدرستين المختلفتين .

وفي رأي ليست وجماعته ان الفعل الخارجي في حالة الجريمة المستحيلة ، قليل الأثر في الحياة الخارجية ، بين الناس ، وربما كان معدوماً في بعض الاحيان ؛ لذلك لايمكن أن يكون له هذا الخطر الاجتماعي الذي يحدثه فعل آخر اجرامي ، وهذه الاعتبارات الخاصة انتهت الى نشأة موقف وسط بين نظريتين متطرفتين . هو تفريق الاستحالة الى نوعين استحالة مطلقة واستحالة نسبية .

فالاستحالة المطلقة : تنفي كل عقوبة ، لأن الغرض من الجريمة L'objet

مفقود تماماً أو لأن عنصراً من العناصر الاساسية تنقصه، كمن يطلق النار على جثة، أو كالأم التي تضغط على عنق مولود وضعته ميتاً .

ولكن اذا كان الغرض مفقوداً لظرف طارىء وموقت ، فان الاستحالة تكون نسبية ، كمن يطلق النار من شباك على شخص يعرف انه موجود في هذه الساعة في غرفته ، ولكن صدف ان خرج قبل الحادث بقليل .

اما الاستحالة النسبية : فانها لاتمنع من العقاب الا في حالة واحدة ، لأنها استحالة مختصة بوسائل الجريمة . ولكن اذا كانت الوسيلة لا يمكنها بحال من الأحوال ان تحدث النتيجة الجرمية ، فانها استحالة مطلقة ولا تعاقب ، كما في حالة البندقية الفارغة . واما اذا كانت الوسيلة قادرة على احداث هذه النتيجة ، ولكن الفاعل لم يتمكن ، لجهله ، من استخدامها بصورة حسنة ، فان الاستحالة نسبية ويعاقب الفاعل عليها ، كمن يمد يده الى جيب فارغ ، اذ ان الاستحالة في هذه الحال مستقلة عن ارادة الفاعل .

الفرع الثاني

الاتجاه الحديث

لقد اهمل الفقهاء المعاصرون ، اجمالا ، هذا التمييز بين الاستحالتين ، المطلقة والنسبية ، لأنه في رأيهم تمييز اصطناعي ، يغش مظهره ، ولكنه غير مستند في جوهره الى اساس علمي ، ولايثبت أمام البحث العميق . فكل جرم ناقص ، يمكن أن يقال فيه انه جرم مستحيل ، ولولا هذه الاستحالة لأصاب فاعله ضحيته ، لأن أسباب هذه الخيبة ، الغلط أو عدم التجربة .

لذلك نجد الاتجاه الحديث يميل الى معاقبة الجرم المستحيل ، سواء أكانت

الاستحالة مطلقة أم نسبية ، لأن مايهم الشارع الحديث هو النية الجرمية الخطرة، لاالضرر الاجتماعي لأن النية الجرمية هي التي تترجم عن خطر صاحبها ، وعدم قدرته على تحمل اعباء الحياة الاجتماعية ، شريطة ان يجهل السبب الحائل دون حصول النتيجة الجرمية .

فالاجتهاد الفرنسي — على اثر الاجتهاد الالماني — قد ترك النظرية القديمة ، وعاقب الجريمة المستحيلة مطلقاً ، بعد تردد شديد . ففي قرار صادر في ٩ تشرين الثاني ١٩٢٨ (داللوز ١٩٢٩ قسم ١ ص ٩٧) ، قالت المحكمة ان حقن امرأة بماء كولونيا ممزوج بالخل ، أملاً باسقاط الجنين ، هو شروع معاقب على الرغم من ان هذا المركب ليس من شأنه احداث هذه النتيجة : « بناء على ان المحاولات التي قام بها المتهمون تشكل بدء تنفيذ ، وان هذه المحاولات، وإن تكن غير اهل لاحداث النتيجة الجرمية الا انها اخفقت في الوصول الى النتيجة لوجود ظرف مادي مستقل عن ارادة المتهمين . . . » . ولمحكمة التمييز الفرنسية قرار مماثل في ٢١ كانون الثاني ١٩٤٢ .

ولم يقتصر أمر التطور على الاجتهاد ، بل نفذ الى التشريع نفسه أيضاً .

ففي المانيا الهتلرية ، عاقبوا كل علاقة جنسية بين مواطن الماني وبين شخص يهودي أو يظن أنه يهودي » وذلك لحماية صفاء الدم الآري والشرف الألماني (قانون ١٥ ايلول ١٩٣٥) .

وعاقب القانون الفرنسي الصادر في ٢٩ تموز ١٩٣٩ ، الذي عدل المادة ٣١٧ من قانون العقوبات ، الشروع في اجهاض « امرأة حبلى او يظن انها حبلى » .

وهي وان كانت حالات خاصة ، الا ان الاتجاه العام يسير نحو معاقبة عامة للجرم المستحيل ، وهذا مانراه في المادة ١٠٨ من مشروع قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٣٤ الناصة على ان « الشروع معاقب حتى ولو كان الهدف المبحوث عنه لايمكن الوصول اليه لظرف يجهله الفاعل » .

والمادة ٢٣ من القانون السويسري الحديث تنص على مايلي :

« للقاضي ان يخفف العقوبة بصورة حرة لمن يحاول ارتكاب جناية او جنحة، اذا استخدم وسيلة ، او استهدف غرضاً ، لايمكن معها الوصول الى ارتكاب الجريمة بصورة مطلقة . اما اذا كان الفاعل اقدم على الجرم لفقدان الذكاء فللقاضي ان يعفيه من العقوبة » .

والقانون العراقي (المادة ٥٩) :

« يعتبر شروعاً في ارتكاب جريمة ، كل فعل صدر بقصد ارتكاب جناية أو جنحة مستحيلة التنفيذ ، إما نظراً للكيفية التي قصد بها ارتكاب الفعل أو الوسائل التي استعملت في ارتكابه » .

أما الاجتهاد المصري فمضطرب قلق ، يأخذ بأحد المذهبين ثم يتركه، ليعود الى الآخر . ولذلك كان هناك نوعان من الاحكام :

أ — رأي موضوعي يقول بالاستحالة المطلقة والنسبية :

ومن أشهر قراراته ، القرارات التالية :

١ — قرار في ٣ — ١١ — ٩٢٤ : « اذا وضع اللص يده على جيب فارغ ، فالاستحالة نسبية ويعاقب » (اي اذا كانت الاستحالة مطلقة فلا يعاقب) .

٢ — قرار في ٨ — ٤ — ١٩٤٥ : « ان وضع مادة الزئبق في اذن شخص بشأن قتله يعتبر شروعاً حتى ولو كانت الاذن خالية من الجروح التي تمتص هذه المادة وتؤدي الى التسمم ، ولامحل للقول باستحالة الجريمة مادام ان المادة المستعملة تصلح في بعض الاحوال لتحقيق الغرض المقصود منها » .

٣ — قرار في ١٥ — ٥ — ١٩٤٤ : « إن خلط مادة سلفات النحاس السامة بالطعام بكمية ضئيلة جداً يعتبر شروعاً ، لأن الجريمة لاتعتبر مستحيلة الا اذا لم يكن في الامكان تحققها مطلقاً ، كأن تكون الوسيلة المستعملة غير صالحة بتاتاً لما اعدت له » .

ب — رأي شخصي

ومن اشهر قراراته ، القرارات التالية :

قرار في ١٣ — ١٢ — ١٩١٣ « ان اعطاء شخص عمداً مادة يظن الفاعل انها تحدث الوفاة توصلاً لقتل المجنى عليه ، ولو كانت المادة غير خطرة وذلك بدون علم الفاعل ، فان هذه الوقائع لاتكون جريمة مستحيلة وانما شروعاً في القتل » .

قرار في ١٦ - ٥ — ٩٣٢ « اذا تعمد شخص قتل آخر ببندقيته يعتقد صلاحيتها لاخراج مقذوفها ، واذا بها غير صالحة لذلك ، فان الحادثة تكون شروعاً في قتل خاب أثره لسبب خارج عن ارادة الفاعل .. » .

قرار في ٢٥ — ٣ — ٩٣٥ (في قضية تزوير) « ان المعول عليه الآن هو ان ينظر للجريمة من وجهة شخصية Subjective فاذا ثبت ان الجاني عمل كل مافي وسعه ليصل الى خدع من يتعامل معه ، حق عليه العقاب بصرف النظر عما اذا كان يمكنه ان يحقق غرضه الجنائي ام لا » .

وقد تكللت جهود دعاة التطور الحديث في قانوننا الجديد اذ نصت المادة ٢٠٢ في فقرتها الاولى : « يعاقب على المحاولة وان لم يكن في الامكان بلوغ الهدف بسبب ظرف مادي يجهله الفاعل » . ولذلك عاقب على الاجهاض « ولو كانت المرأة التي أجريت عليها وسائل الاجهاض غير حامل » (المادة ٥٣٠) . وانه لبدهي ان الفاعل لو لم يكن معتقداً بالحمل لما أقدم على الاجهاض ، ويلاحظ ان المادة ١٥٨ من قانون العقوبات العسكري السوري تبنت هذا الاتجاه فقالت : « يعد جاسوساً ويعاقب بالاعدام :

ب — كل عسكري يعطي العدو وثائق او معلومات من شأنها ان تضر الاعمال العسكرية ، او ان تمس سلامة المواقع والمراكز وسائر المؤسسات العسكرية ، او يحسب ان من شأنها ذلك . »

وبذلك يكون باب المناقشة قد أغلق نهائياً عندنا . ولكن المشارع السوري

على غرار الشارع السويسري (المادة ٢٣) امتنع عن معاقبة حالتين من حالات الجريمة المستحيلة :

١ً — « اذا أتى الفاعل فعله عن غير فهم » . ونسوق مثلا على ذلك من حاول قتل انسان بالأدعية والتعاويذ والسحر .

٢ً — « من ارتكب فعلاً وظن خطأ انه جريمة » كمن يسرق مالا منقولا من غيره ثم يظهر ان هـذا المال ماله ... أو كمن يتاجر بمادة غذائية رفع الحظر عن المتاجرة بها ، وهو يجهل ذلك (١) .

❀ ❀ ❀

(١) ويجب الا يخلط بين هذه الحال وبين من يسرق مالا حرم القانون اقتناءه . فلو سرق شخص كيه من الافيون من بيت شخص آخر ، فانه يعاقب بجرم السرقة ، وليس له ان يقول هذا الجرم مستحيل ، لان الافيون المسروق ليس بمال ، لانه شيء محرم . وهذا هو رأي محكمة الاستئناف اللبنانية .

الباب الرابع

الاشتراك الجرمي

الاجرام خطر اذا كان فعل شخص واحد ، ولكنه أخطر اذا اشترك فيه عدة أشخاص ، لأن الفرد كثيراً مايجد قوة وسنداً في رفقائه في الجريمة ، فيقدم بعد احجام ، ويخاطر بعد تردد . وهذا الاعتبار حمل واضعي القوانين على ان ينظروا نظرة حنق الى تكاتف عدة مجرمين في ارتكاب جريمة واحدة ، وان يشددوا عليهم العقاب .

وتعدد المجرمين يصادف عادة في عالم الجريمة ، اما بصورة سفوية . أو بصورة معقدة . وهاتان الحالتان سندرسهما في فصل اول . ولكنه كثيراً مايصادف بصورة بسيطة ، وهذه هي الحالة الهامة لانها اكثر وقوعاً ، وهي حالة الاشتراك والتدخل ، وقد أفردنا لها الفصل الثاني .

الفصل الأول

الجرائم العفوية والاتفاقات الجنائية

هذا الفصل مخصص لدراسة زمرتين من الجرائم جمع بينها العدد الكبير من المشتركين فيها . أما الأولى فعفوية عرضية ، لا يوجد على أساسها اتفاق سابق ، واما الثانية فهي اخطر انواع الاجرام ، وتتميز من الاولى بأن فاعليها اتفقوا سابقاً على الجريمة التي اتخذوها مهنة لهم ، وهي الاتفاقات الجنائية .

الفرع الاول

الجرائم العفوية

تصادف الجرائم العفوية عملياً في حالتين :

١ ً — جريمة يرتكبها شخصان أو اكثر في وقت واحد ، دون أن يكون أحدهم عارفاً بنية الآخر ودون أن يشترك معه . وهذه الفرضية ، وان تكن قليلة الحدوث ، الا انها تصادف في الحياة العملية . فقد يتفق ان يعمد شخصان الى قتل آخر ، فيكمن كل منهما في مكان دون أن يعلم بالآخر ، وعند مروره تنطلق رصاصتان فتصيبه كل منهما في مقتل . وهذا يتفق أحياناً في حوادث السرقة أيضاً . ففي هذه

الفرضيات توجد ضحية واحدة ومجرمان مختلفان ، وبالتالي جريمتان (١) .

٢ً — جريمة أو جرائم ترتكبها الجماهير ، فيلتقي عدة أشخاص في مكان ما ، دون سابق اتفاق ، ويشتركون معاً في ارتكاب جريمة واحدة أو عدة جرائم ، يكون بعضها دافعاً إلى بعضها الآخر . ففي مظاهرة من المظاهرات ، من أجل غاية شريفة أو وطنية ، تنطلق رصاصة من جانب ما، فيهتاج الجمهور ، ويجنح الى العنف . وما هي الا لحظات حتى يسقط جرحى ، وربما قتلى أيضاً . فمن هو المسؤول ؟...

المسألة دقيقة جداً ، لأننا لو أخذنا هؤلاء المتظاهرين ، ودرسناهم بصورة إفرادية قد لانجد فيهم شريراً واحداً ، على الأغلب . ولو ترك كل واحد منفرداً أمام الحادث لأحجم عن ارتكاب فعل هو أتفه كثيراً مما ارتكبه في الجمهور ، لأن لهذا الجمهور نفسية خاصة ، مستقلة كل الاستقلال عن نفسيات الافراد الذين يكونونه ، تتميز بعدم اتزانها وبشده تهورها (٢) . وفي ظروف كهذه تصعب إقامة البينة على الفاعل الحقيقي ، نظراً للتموج الشديد القائم . ثم يصعب تقدير النية الجرمية ، اذا افترضنا أن المحكمة تمكنت من اقامة هذه البينة . فكيف يفصل في الدعوى ؟ .

ليس في تشريعنا اصول خاصة لهذه القضية ، ولذلك فهي خاضعة لقواعد الحق العام . ومعنى هذا — نظرياً على الأقل — أن الفاعل يجب ان يعاقب عقاب من ارتكب الفعل بصورة مستقلة عن ضغط الجمهور ، وفي هذا ظلم كبير لأن ارادة الفاعل لاتكون حرة تماماً ، لذلك يجب أن تخفف مسؤوليته وعقوبته بمنحه

---

(١) لمعرفة ما اذا كانت هاتان الجريمتان متلازمتين ام لا ، يراجع شرح المادة ١٥١ من قانون الاصول ، ويراجع شرح الاصول الجزائية لغارو ج ٢ ص ٤١١ .

(٢) فقد حدث مرة في مقاطعة دوردونيا الفرنسية ، ان مر هرم بحشد من المتظاهرين في اواخر ايام الحرب العامة الاولى . فسرت في الجمهور اشاعة بأنه جاسوس فهجم عليه المتظاهرون ونقلوه الى الساحة العامة ، واحرقوه حياً ، ثم تبين انه طبب من افضل الناس اخلاقاً وانبلهم نفساً . وحدثت مثل هذه الحادثة في سوريا منذ سنوات قليلة.

الأسباب المخففة التقديرية . ولكن هذا التخفيف الاختياري ليس حراً في مادة الجناية لأنه مقيد بنزول معين في سلم العقوبات فحسب . لذلك اقترح بعض الفقهاء المعاصرين اعتبار ظرف الجمهور معذرة قانونية (١) اذا لم يوضع له تشريع خاص على غرار بعض البلاد الاجنبية . فالمادة ٩٢ من قانون العقوبات عام ١٩٣٠ تنص في فقرتها الثالثة على تخفيف العقوبة اذا « ارتكب الجريمة في حالة جمهور مهتاج ، شريطة ألا يكون التجمع ممنوعاً بنص القانون أو من قبل السلطات الادارية ، وشريطة الا يكون الفاعل مجرماً معتاداً ، او مجرماً ممتهناً او مجرماً بالفطرة » (٢).

ولكن لو حللنا نفسية المشتركين في حشد كهذا ، لوجدنا أنهم ثلاث زمر :

المثيرون والمهيجون ، وهؤلاء هم المسؤولون الحقيقيون، لأنهم أداة الفوضى والعنف ، وعلى القاضي أن يدرس حالتهم بانتباه زائد .

والتابعون المنقادون ، الذين يندفعون الى العنف دون أن يعرفوا لماذا يندفعون ، وهؤلاء جديرون بكل شفقة .

والمجرمون الحقيقيون، الذين اتخذوا من هذا الحشد مناسبة لارتكاب موبقاتهم وارضاء ميلهم الاجرامي ، وهؤلاء لايستحقون أي رحمة ، بل على العكس يجب أن يشدد عليهم كل التشديد .

وقد درس جرائم الجماهير عده فقهاء واجتماعيين أفذاذ . نذكر منهم Gustave le Bon في كتابه « نفسية الجماهير » ، وغبرييل تارد في كتابيه « جرائم الجماهير » و « الطبقات والجمهور » ، والايطالي Sieghele في كتابه « الجمهور المجرم » .

وفي بعض قوانيننا ، وخاصة النصوص التي أصدرتها المفوضية الفرنسية، مواد

---

(١) وهذا رأي الاستاذ فيدال في كتابه طبعة ١٩٤٧ ص٥٥٦ .

(٢) وتوجد نصوص مماثلة في قانون كوبا (المادة ٣٧) . ومشروع القانون الفرنسي (المادة ٢٢) وقانون رومانيا (المادة ١٥٧) .

متعددة تتعلق بجرائم الجماهير ، مستقاة من روح الشدة ، وتهدف بنوع خاص المحرضين والمهيجين . كقانون المطبوعات الداخلي ، وقانون التجمعات المؤرخ في ٦ ربيع الاول ١٣٣٠ والقرار رقم ٤ س المؤرخ في ١٢ - ٢ - ٩٣٢ والمتعلق بقمع الجرائم المخلة بالامن العام وقرارات حفظ النظام الكثيرة .

ولكن اذا لم يتضمن القانون السوري نصوصاً خاصة لاصول محاكمة جرائم الجماهير وتحديد عقوبتها ، فانه اراد ان يقضي على الشر في مهده ، فعاقب على تظاهرات الشغب (المادة ٣٣٥) وتجمعات الشغب (المادة ٣٣٦ وما يليها) . ونظم كيفية هذه المعاقبة كجريمة مستقلة عما يقترف أثناءها من جرائم أشد .

الفرع الثاني

ارتفاقات الجنائية

كثيراً ما يحدث ان يتفق عدة أشخاص على ارتكاب جريمة واحدة او عدة جرائم ، ويقرروا خطتهم قبل ان يباشروا تنفيذها .

وهذه الاتفاقات — اذا كان غايتها الاجرام — هي أخطر أنواعه بلا شك ، لاسيما في عصر انتشرت فيه الوسائل الاجرامية الماضية ، وتقدمت سبل المواصلات . وقد عرف تاريخ الاجرام ، وعرفت الجمعيات المعاصرة ، اتفاقات كهذه ، لها رئيس ومستشارون ومنفذون ، وقد يكون لها « اسم تجاري » ايضاً ونظام مكتوب تقتسم بموجبه الارباح ، على طراز الشركات التجارية ، ذات الفروع والوكالات في مختلف البلدان .

فاذا ارتكبت جناية ما من قبل أعضاء هذه الاتفاقات ، فالمسألة بسيطة لأن القاضي يطبق العقوبة القانونية . ولكن السؤال ينحصر في الاجابة على هذه

النقطة : هل يعاقب مجرد تشكيل عصابة غايتها ارتكاب جرائم معينة ، اواي جريمة كانت ، اذا كانت توصل الى الهدف الجنائي ، قبل ارتكاب هذه الجرائم ؟ ثم هل يعاقب مجرد الانتساب اليها ؟...

لم يكن في قانون الجزاء العثماني قاعدة عامة لهذه الاتفاقات ، وكل مافعله انه نظر الى الاشتراك نظرة تشديدية، في بعض مواده كالتألب المنصوص عنه في المادة ٥٧، وكالسرقة (المواد ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢٢ الفقرة الاولى ، ٢٢٥ ، ٢٢٦) والقتل والجرح مع شيء من الاختلال (المادة ١٨١) وشن الغارات (المادة ٢٥٢ وذيلها) .

ولم يعتبر مجرد الاتفاق جرما إلا في حالة المؤامرة (المادة ٥٨) وحالة تأليف عصابة من الاشقياء (المادة ٦٢) . ولكن المؤامرة لاتعاقب اذا لم تكن غايتها ارتكاب احدى جرائم المادتين ٥٥ و ٥٦ . لذلك بقي القانون العثماني خلواً من هذه القاعدة ، وترتب على القاضي انتظار أعضاء الاتفاق حتى يرتكبوا احدى الجرائم حتى يتدخل . وهذه نقطة ضعف كبرى ، لان اكثر الجرائم المشار اليها اصبحت باليـة ، واتخذ الاجرام المشترك المعاصر أشكالا جديدة ، لبعضها فلسفة خاصة كالفوضوية مثلا . وهذا ماتنبه له الشارع الفرنسي فسن عدة قوانين من اشهرها قانونا ١٨٩٣ — ١٨٩٤ لقمع هذه الاتفاقات المعاصرة .

وقد افرد الشارع المصري الباب السادس من الكتاب الاول (المادة ٤٨) للاتفاقات الجنائية التي قال فيها : « ويعتبر الاتفاق جنائيا سواء أكان الغرض منه جائزاً ام لا ، إذا كان ارتكاب الجنايات او الجنح من الوسائل التي لوحظت في الوصول اليه . وكل من اشترك في اتفاق جنائي سواء كان الغرض منه ارتكاب الجنايات او اتخاذها وسيلة للوصول الى الغرض المقصود منه يعاقب لمجرد اشتراكه بالسجن » وخصها الشارع البغدادي بالمواد ٦١ الى ٦٦ من قانون العقوبات .

وقد انتبه قانون العقوبات الجديد لهذه الناحية ، فخصها بفصل مستقل في قسمه الخاص ، وعاقب ثلاث انواع من الجمعيات غير المشروعة :

١ ـ **الجمعيات التي انشئت بقصد تغيير كيان الدولة** الاقتصادي او الاجتماعي او الدستوري بوسائل ارهابية (م ٣٠٦) .

٢ ـ جمعيات الاشرار :

في رأي الشارع السوري ، تصادف جمعيات الاشرار على صورتين :

الاولى : اذا أقدم **شخصان او اكثر** على تأليف « جمعية او عقد اتفاق بقصد ارتكاب الجنايات على الناس او على الاموال يعاقبون بالاشغال الشاقة الموقتة ، ولا تنقص هذه العقوبة عن سبع سنوات اذا كانت غاية المجرمين الاعتداء على حياة الغير » (٣٢٥) .

فمجرد تأليف هذه الجمعية من قبل شخصين على الاقل ، لارتكاب احدى الجنايات المذكورة ، يعاقب بالعقوبة المذكورة ، ولو لم يرتكب اي جرم .

الثانية : اذا تشكلت جمعية من **ثلاثة اشخاص او اكثر** وراحوا يجوبون الطرق العامة والارياف على شكل عصابات مسلحة بقصد سلب المارة والتعدي على الاشخاص والاموال .. يعاقبون بالاشغال الشاقة مدة أقلها سبع سنوات (٣٢٦) .

٣ ـ الجمعيات السرية

وقد عاقب الشارع ايضاً الجمعيات السرية التي تتشكل بصورة واقعية، اي بدون اذن رسمي ، اذا كان هدفها مخالفاً للقانون ، وكانت تقوم باعمالها او بعض أعمالها سراً . وقد نظمت اصول معاقبتها المواد ٣٢٧ وما يليها .

❀ ❀ ❀

الفصل الثاني

الاشتراك الجرمي

كانت المادة ٤٥ المعدلة من قانون الجزاء العثماني تعاقب ثلاث زمر من العاملين معاً على تنفيذ جريمة معينة من الجرائم :

١ — الفاعل الاصلي ، وهو الذي يرتكب الفعل المادي للجريمة .

٢ — الشريك ، وهو الذي يساعد الفاعل الاصلي اثناء ارتكابه الجريمة .

٣ — المتدخل ، وهو الذي يلعب دوراً ثانويا قبل الجريمة ، او اثناءها . او بعدها .

ولكن قانون العقوبات الجديد أوجد نظاما جديداً لمعاقبة الاشتراك ، قائما على اعتبارات نفسية معنوية أكثر من الاعتبارات المادية ، فجعل المشتركين في جريمة اربع زمر :

الفاعلون الماديون .

المحرضون .

المتدخلون .

المخبئون .

وحدد لكل زمرة اوضاعها القانونية ، تفريقا لها عن غيرها . وهو في هذا التفريق متفق مع الفقه والقوانين الحديثة ، وخاصة القانون السويسري والالماني .

ولكن بعض الآراء الحديثة ، التي تنادي بفردية العقوبة ، تنتقد كل تصنيف

للشركاء والمتدخلين ، لانها تقول بوجود عدد من درجات المسؤولية المعنوية بقدر المشتركين في الجريمة . ومسؤولية كل واحد يجب ان تقدر في شخصه . لذلك أراد بعضهم ، وخاصة الايطاليان كارارا Carrara وسيغله Sieghele ان يجعلوا من التدخل جريمة مستقلة ، تفرض على القاضي البحث في شخص كل مجرم على حدة ، لان جرمه مستقل عن الآخرين . وقد اغرت هذه النظرية واضع القانون النروجي (المادة ٥٨) ومشروع القانون الفرنسي (المادة ١١٧) . ولكن هذه النظرية المغرية في ظاهرها ، تتجاهل وحدة العمل ووحدة النية ، وفي هذا محذور كبير من حيث تطبيق العقاب . لذلك كان الاسلوب الذي اتبعه قانوننا الجديد اقرب الى المفاهيم الحقوقية .

وقد وضعنا كل زمرة في فرع خاص :

الفرع الاول

الفاعل المادي

عرفت المادة ٢١١ الفاعل بانه « من ابرز الى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة او ساهم مباشرة في تنفيذها » . ومن امعان النظر فيها نجدها تشير الى الفاعل المادي الذي يلعب الدور المادي الاول في الجريمة . وكذلك الشريك الذي يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذها . وتكون مساهمة الشريك مباشرة ، اذا شارك في نفس الفعل ، كدخول البيت مع الفاعل واشتراكه معه في سرقة الاشياء وحملها ، او اداه الى فعلا مستقلا عن فعل الفاعل المادي ، ولكنه ضروري لتنفيذ الجريمة ، كمن يجلس على صدر انسان ، ليمكن الفاعل من ذبحه ، او من يمنع صاحب البيت من الحركة ، باشهار مسدس عليه ، ليتمكن الآخر من سرقة الاشياء .

والفاعلون المادیون والشركاء عرضة للعقوبة ، المنصوص عنها في القانون ، تساوي لأن كلاً منهم لعب دوراً حاسماً في الجريمة ، والعدل يقضي ان يتحمل عقوبتها كاملة الا أنه لكي تتم معاقبتهم بالتساوي يشترط ان يكون الاتفاق بينهم قائماً على ارتكابها فاذا لم يكن من اتفاق سابق ، عوقب كل منهم عن العمل الذي قام به . والى هذا ذهبت محكمة التمييز السورية في قضايا القتل اثناء المشاجرة (١) . فقد قررت بأنه اذا كان الفاعل جالساً على باب داره ، ومر خصمه من أمامه ، فنهض اليه وضربه بقرن غزال في يده ، ثم جاء ولدا المعتدي ، وضرب احدهما المعتدى عليه بالكريك ضربات مميتة ، وطعنه الآخر بخنجره قاصداً قتله ، ففي حالة الموت ، يعاقب كل واحد على الفعل الذي اتاه ، ولا يعاقبون كفئة بالتساوي ومعنى ذلك ان الدعوى تتكون من عدة دعاوى ، يوجد بينها ارتباط يوجب التوحيد .

ولكن اذا كان الاتفاق بينهم قد تم ، فيعاقبون معاقبة تامة بالتساوي — مبدئياً — ولو بقي الفاعل الحقيقي مجهولا . فلو اتفق شخصان على قتل آخر . واطلقا عليه النار معاً ، فأصابه أحدهما ، فيسأل الآخر نفس مسؤولية صاحبه . وهذا أيضاً رأي محكمة التمييز السورية (٢) .

غير انه يوجد بين هؤلاء الفاعلين والشركاء أشخاص يلعبون دوراً اخطر من الدور المادي ، وهم الذين يكونون قطب الرحى في الأثم ، اذ تدور حولهم فعاليات الآخرين . وقد تنبه لهم الشارع وخصهم بتشديد اضافي بالنسبة الى شركائهم . وهؤلاء هم منظمو أمر المساهمة في الجريمة ، الذين يتصلون بمن يأنسون فيهم ميلاً الى مشاركتهم في الفعل ، ويتفقون معهم على العمل وكيفيته ، ويوزعون الادوار التي يجب تمثيلها ، ثم الرؤساء الذين يديرون « الشركة الجرمية » ويهيمنون على اعمال الآخرين . وهذا التشديد يرمي الى ضرب « عصب » الجريمة ، وفقاً لاحكام المادة ٢٤٧ التي تعين نسبة التشديد .

---

(١) قرار تمييزي صادر عن الهيئة العامة رقم ٣٨٨ في ٥٣/٤/٣٠ القانون س ٤ ص ٥٩٧

(٢) قرار تمييزي صادر في ٢٢ ـ ٤ ـ ٥٣ رقم ٣٥٨ القانون س ٤ ص ٥٨٧

واذا كانت الجريمة مقترفة بطريق الطباعة — وخاصة الصحافة — فان كاتب المقال (صاحب الكلام) والناشر يعتبران شريكين في ارتكابها ، الا اذا اثبت الكاتب ان النشر تم دون رضاه . فالمفروض فيه الجرمية اذن ،وعليه ان يقيم الدليل المعاكس ليثبت براءته مما نسب اليه . وقد اعتبرت المادة ٢١٤ أن الناشر في الصحف هو مدير النشر ، فاذا لم يكن من مدير فالمحرر أو رئيس تحرير الصحيفة .

وانه لمن الواضح أن المقصود بالفاعل ، ليس الذي باشر الفعل المادي بنفسه ، بل هو الذي « أبرز الى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة » . وهذا يشمل من اشعل النار فأحرقت هي الشخص ، كما يشمل من يطلق حيواناً مفترساً على آخر ليهشمه.

وبما أن قانوننا استخدم هذا التعبير «من أبرز الى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة » فيجب ان يدخل في شموله « الفاعل المعنوي Auteur intellectuel أي « الفاعل غير المباشر » Auteur médiat ، وهو الذي يرتكب الجريمة بواسطة شخص غير مسؤول ، كالمجنون ، لأن المجنون يصبح كالآلة المادية عندئذ . ولكن يمكن ان يرتكب جريمته بواسطة رجل مسؤول . أضله وأوقعه في شباكه ، كما لو كان على شخص أن يقدم دواء الى مريض ، فجاء شخص آخر ووضع في الدواء سماً بدون علم الاول فمات المريض .

وبموجب هذا التشريع الجديد أصبح من الممكن معاقبة امرأة ، كفاعل مادي لارتكابها جريمة الاغتصاب بامرأة اخرى ، بواسطة شخص غير مسؤول كالمجنون مثلاً . (١)

---

(١) وقد ذكرت محكمة النقض والابرام المصرية حالة يكون فيها الفاعل المادي غير عارف بطبيعة فعله الجرمية فقالت :

« ... يصح على مقتضى ذلك ان يكون « المحرض » عالماً بالجريمة التي يشترك فيها وبجميع الظروف المحيطة بها ، والفاعل الاصلي يباشر ارتكاب الفعل المكون لها ، وهو حسن النية غير عالم بأنه يرتكب اي جريمة . ويجوز ان يتصور ذلك في جريمة الرشوة ». محكمة النقض والابرام المصرية في ٧ ـ ٦ ـ ٩٤٣ .

والواقع ان هذا ليس محرضاً بالمعنى القانوني وانما هو فاعل معنوي ، ولكنها اضطرت الى تسميته بالمحرض لعدم وجود نص في مصر ، كالنص السوري الجديد .

ولكن هل يعاقب هذا الفاعل غير المباشر ،اذا بقي الجرم الذي حاول ارتكابه بواسطة شخص غير مسؤول ، في نطاق الشروع . كفاعل أو كشارع ؟ إن المنطق القانوني يفرض علينا القول بضرورة معاقبته كشارع في الجريمة فقط لأن الفاعل غير المباشر آلة مادية بيده ، وقد بقيت هذه الآلة بعيدة عن انجاز الجريمة .

وعلامة الفاعل المعنوي الفارقة ، ان منفعة الجريمة تعود اليه وحده، ولا يكون الفاعل المادي الذي ينفذها الا آلة من آلات الجرم ، وبذلك يختلف عن المحرض وهذا الفاعل المعنوي من اقبح المجرمين فعلاً ، لأنه بالاضافة الى جرميته ، جبان يدفع الى الشر اشخاصاً غير مسؤلين ويتوارى عن الانظار .

وقد احسن الشارع الجديد بوضعه هذه القاعدة العامة لمعاقبته ، لان المادة ٤٥ العثمانية قد عدلت في وقت كانت فيه تعاليم المدرسة التقليدية الحديثة مسيطرة ، ولذلك لم يهتم الشارع العثماني بالعنصر الفرنسي اهتماماً كافياً ، فبقي اخطر المجرمين دون عقاب، اللهم الا اذا توفرت في افعالهم شروط اضافية اخرى، تجعل الفعل تدخلاً فرعياً(١)

---

(١) وفيما عدا حالات متفرقة نص عليها الشارع العثماني (كما في قضايا التزوير المادة ١٤٨ والذيلان الاول والثاني للمادة ١٤٩ والذيلان الاول والثاني للمادة ١٥٥ ، والاغراء بالشهادة الكاذبة المادة ٢٢١ وفي بعض القوانين الخاصة كالقرار ١٣٦ الصادر ٢٠ آذار ١٩٢٦) لم تكن ملاحقة الفاعل المعنوي ممكنة بصورة ناجعة مفيدة. اما الآن فانه لن ينجو من العقاب في اي حال.

الفرع الثاني

المحرض Instigateur

المحرّض (١) على ماعرفته المادة ٢١٦ هو الذي « حمل أو حاول أن يحمل شخصاً آخر بأية وسيلة كانت على ارتكاب جريمة » .

---

(١) تلطف حضرة الاستاذ فؤاد عمون ، المدير العام لوزارة الخارجية اللبنانية ورئيس اللجنة التي وضعت قانون العقوبات اللبناني — الذي تبنته سوريا فكتب الينا جوابا عن رسالة وجهناها اليه ، بشأن التحريض ، جاء فيها ما يلي :

« أخذ الشارع اللبناني في باب الاشتراك الجرمي بمبادىء النظريات الشخصية الحديثة ، فقرر مسؤولية المحرض على نيته دونما نظر الى النتيجة التي ارادها وسعى الى تحقيقها ، وفصل بين هذه المسؤولية ومسؤولية المحرض ...

هذا اذا كانت الجريمة قد نفذت او بدىء في تنفيذها . اما اذا لم يكن قد بدي، في تنفيذها فالمحرض يبقى مسؤولا ، ولكن عقوبته تخفف حسب الاحوال .

وصفوة القول ان النتيجة التي ترقبها المحرض لاشأن لها في تقرير المسؤولية ، وان كان لها شأن في تقدير العقوبة . وكلمة « نتيجة » معناها أن لايكون قد ترتب على التحريض أثر ، كمن يحرض شخصاً على السرقة ، فلا يقبل المحرّض ، او قبل ثم رجع عن قبوله ، لأي سبب من الأسباب .

ولكن التحريض على ارتكاب المخالفة اعطي حكما جديداً ، غير الحكم الذي اعطى للجناية والجنحة . فهو غير معاقب عليه اذا لم يلق قبولا من المحرّض ، ذلك لأن الخطورة من التحريض على ارتكاب مخالفة لا تبلغ الحد في حالة التحريض على ارتكاب جناية او جنحة ، فلم يرد الشارع فيها ان يبني العقوبة على مجرد اظهار النية ، فقد اشترط وقوع اتفاق ، اي ايجاب وقبول ، ليستحق العقاب ، ولا عبرة بعد ذلك بالتنفيذ » .

بيروت في ٢٩ حزيران ١٩٥٠

وقد كنا استفتيناه في موضوع المحرض ، نظراً لان الآراء كانت متضاربة عندنا ، ولكن الخلاف قد زال ، واخذت محاكمنا تطبق ظاهر النص ، وروح القانون . وقد حكمت محكمة =

فهو اذن بالمعنى الدقيق لهذا التعبير ، الذي يدفع الى الجريمة بصورة غير مادية، فيوحي الى الفاعل المادي بها ويدفعه اليها . ولكنه يختلف عن الفاعل المعنوي ، الذي لم يباشر الفعل بنفسه ايضاً ، بأن الفاعل المادي الذي دفعه الفاعل المعنوي ، غير مسؤول ، في حين ان الفاعل المادي الذي دفعه المحرض مسؤول .هذا من جهة ومن جهة ثانية فأن الفاعل المعنوي هو الذي يقتطف ثمرات الجريمة ، في حين ان المحرّض لاينال هذه الثمرة الجرمية ، التي تبقى للمحرّض الذي هو الفاعل المادي.

وقد كان المحرّض في تشريعنا السابق متدخلاً فرعياً، تنطبق عليه كل قواعد التدخل . فكان عقابه أخف من عقاب الفاعل المادي ، ولم يكن ليعاقب الا اذا توفرت في تحريضه شروط التدخل المنصوص عنها في المادة ٤٥ العثمانية .

غير أن القانون الجديد محى منحى شخصياً بحتاً ، ووضع قواعد جديدة لمسئولية المحرّض ومعاقبته ، يختلف اختلافاً كلياً عن القواعد السابقة فجعل منه مجرماً مستقلا عن الفاعل المادي .

فمن حيث المسؤولية جعل تبعة المحرّض مستقلة عن تبعة المحرّض ،وبذلك يكون قانوننا قد تبنى اتجاه القوانين الحديثة ، وتخلى عن النظرية الفرنسية — وهي نظرية القانون العثماني — التي تعتبر المحرّض متدخلاً فرعياً يستعير جرميته من الفاعل الاصلي . وغاية الشارع من جعل تبعة المحرّض مستقلة عن تبعة المحرّض، أنه اعتبر فعله وصفاً خاصاً يختلف عن فعل التدخل الفرعي ، ليعاقب بقطع النظر عن التنفيذ . (وهذا هو موقف قانون العقوبات الالماني المادة٤٨ وقانون العقوبات السويسري المادة ٢٤) .

— جنايات حلب في شباط ١٩٥٤ على شخص حرض شخصين على ضرب قاض، فوافقاه ، لابتزاز المال منه ، واخبرا السلطة ، بعدئذ ، عنه ، واعترفا بأنهما لم يفكرا مطلقاً بالتنفيذ، ولكنهما قبلا العرض ، للحصول على مال المحرض بطريقة الاحتيال . فاعتبرتهما المحكمة شاهدين ، وعاقبت المحرض على الرغم من عدم وجود جريمة ، او شروع فيها .

وموقف الشارع السوري من المحرّض هذا الموقف ، يترحم عن رغبته في اعتباره شخصاً خطراً يلعب في الجريمة دوراً رئيسياً ، لا ثانوياً كدور المتدخل، ثم انه يريد أن يعاقبه بنفس الشدة التي يعاقب بها الفاعل المادي للجريمة .

والفائدة الكبرى من جعل تبعة المحرّض مستقلة عن تبعة الفاعل الأصلي — وهو المحرّض — أنه اذا لم يعاقب هذا الفاعل الأصلي ، لعدم استجماع شروط المسؤولية الشخصية في شخصه ، كعدم ارتكابه الجريمة التي حرضه عليها ، فان المحرّض يعاقب بقطع النظر عن الآخر ، اذا توفرت في شخصه هو عناصر المسؤولية .

وقد سار الشارع السوري في التشديد على التحريض ، على غرار القوانين الاجنبية الحديثة . فالشارع الايطالي (١١٥) قرر أنه اذا حرّض أحد آخر على ارتكاب جريمة ، وقبل هذا الآخر العرض ، ولكنه امتنع بعدئذ عن ارتكاب الجريمة ، فأن القاضي مخوّل أن يفرض على المحرّض تدابير الاحتراز . ولكن اذا لم يقبل العرض ، فلا عقاب على احد . وهو موقف قريب من موقف قانوننا السابق، لولا تدبير الاحتراز . ونص الشارع السويسري (المادة ٢٤) على انه « من حمل، بصورة مقصودة ، شخصاً آخر على ارتكاب جناية او جنحة ، فانه يعاقب عقوبة الفاعل ، فيما اذا ارتكب الجريمة . ومن حاول ان يحمل شخصاً آخر على ارتكاب جناية فانه يعاقب عقوبة من يحاول ارتكاب هذه الجناية » ، اي انه اعتبر التحريض الذي لم يفض الى نتيجة ، معاقباً فقط في حالة التحريض على الجناية . وهذا النص يطبق على المخالفات ايضاً ، لان المادة ١٠٢ من القانون المذكور صرحت بذلك .

ونلاحظ ان قانون العقوبات البولوني لعام ١٩٣٢ قد تضمن أحكاماً تفصيلية اوضح فنص في المادة ٢٩ :

« اذا لم تنجز الجريمة ، فأن المحرّض والمتدخل المساعد يعاقبان كشارعين في الجريمة نفسها . واما اذا لم يشرع في الجريمة فأنهما يعاقبان كشارعين أيضاً ، ولكن للمحكمة ان تخفف عقوبتها تخفيفاً كبيراً أو تعفيهما من كل عقوبة ، فيما اذا تدخلا وحالا دون وقوع الجريمة » .

أما القانون الالماني (المادة ٤٩) والقانون البلجيكي الصادر في ٧ تموز ١٨٧٥ فانهما ، ذهبا مذهباً آخر في معاقبة التحريض على جناية اذا لم يتبعه بدء تنفيذ ، وعاقباه كجرم مستقل بالحبس مدة ثلاثة اشهر على الاقل .

وواضح ان هذه الانظمة كلها تعتبر التحريض دوراً رئيسياً لا فرعياً بالنسبة للفعل المادي وتعاقبه بشدة ، وبذلك تخالف المباديء العامة التي تتطلب بدءاً في التنفيذ ليتدخل قانون العقوبات . غير ان ارادة الشارع لاحدود لها ، فاذا اراد معاقبة ظاهرة من الظواهر الخطيرة ، وقرر لها عقوبة بنص خاص ، فان ذلك من حقه ، ويجب احترام ارادته وتطبيق احكامها .

وقد اخذت هذه النظرية الجديدة تنتشر ، حتى نفذت ، بصورة مترددة ، الى التشريع الفرنسي الراهن . وقد سن الشارع الفرنسي قانوناً في ١٣ نيسان ١٩٤٦ عاقب فيه العاهرة التي تحرض على العلاقات الجنسية غير المشروعة ، ولو لم يقبل المحرَّض ذلك .

وقد نحى قانون العقوبات السوري هـذا المنحى ، وذهب في الشدة مذهباً أبعد ، فنص على معاقبة المحرِّض ، لمجرد التحريض سواء أقبل المحرَّض ارتكاب الجريمة ام لم يقبل[1] . واذا كانت بعض القوانين التي اشرنا اليها ، عاقبت التحريض على الجناية فان قانوننا عاقب التحريض على الجناية والجنحة اطلاقاً ، كما عاقب التحريض على ارتكاب مخالفة اذا قبل المحرَّض ارتكابها . وهذا احدث ماوصل اليه التشريع .

---

(١) ولا يوجد الا استثناء واحد لهذه القاعدة العامة . نعتقد انه دخل تشريعنا الجديد لعدم فهم مؤسسة التحريض على حقيقتها الجديدة . وهذا الاستثناء هو ما جاء في المادة ٦٦ ف امن قانون المطبوعات رقم ٥٣ الصادر في تشرين الأول ١٩٤٩ : « كل من حرض على ارتكاب جرم بواسطة المطبوعات الموزعة ، او المبيعة ، او المعدة للبيع ، او المعروضة في المحلات والمجتمعات العامة ، او بواسطة الاعلانات المعلقة في الطرقات ، وانتج هـذا التحريض مباشرة ، شروعاً في ارتكاب جرم يحاكم ويجازي كشريك فيه » اى ان هذا النص يشترط الشروع . وهذا مخالف للقواعد الجديدة .

أما من حيث العقوبة ، فالقاعدة ان المحرّض يعاقب عقوبة الجريمة « التي اراد ان ترتكب » . سواء أأنجزها الفاعل المادي ام بقيت في طور الشروع (المادة ٢١٧ ف ٢) . فان حرضه على قتل انسان عوقب المحرض بعقوبة القاتل ، وان حرضه على السرقة عوقب كسارق .

ولكن القانون عاد في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة ، وبعد ان قرر القاعدة العامة ، فخفف تخفيفاً نسبياً على المحرّض الذي لم ينجح في تحريضه على ارتكاب جناية او جنحة . فلو حرضه على التزوير ، ولم يرتكب المحرّض الجريمة ، عوقب المحرض عقوبة المزور مع تخفيض نسبي اشارت اليه المادة ٢١٧ ف ٢ .

وقد لاحظنا ان المحرض ، في تشريعنا القديم والتشريع الفرنسي ، لم يكن معاقباً اذا لم يرتكب الفاعل الاصلي الجريمة ، نظراً لان جرميته مستعارة من جرمية الفاعل الاصلي . فاذا امتنع هذا ، عن كل فعل ، فان المحرّض لم يكن معاقباً . ولم يكن التحريض وحده معاقباً الا في حالات خاصة ، ذكرت بطريقة الحصر .

أما في تشريعنا الجديد فان المحرّض معاقب ، ولو لم يرتكب الفاعل الجرم ، ضمن الشروط التي ذكرناها .

ولكن ماالعمل اذا ارتكب الفاعل المادي جرماً غير الذي حرضه عليه ؟

هنا تصادفنا عدة فرضيات :

١ — اذا ارتكب الفاعل المادي الجرم الذي حرضه عليه ، فانه يعاقب عقوبة هذا الجرم . فلو حرضه على القتل فقتل ، فان المحرض يعاقب عقاب القاتل . ولكن المحكمة تستطيع ان تمنح اسباباً مخففة لمن تشاء من القاتل والمحرض .

٢ — اذا حرضه على ارتكاب جناية أو جنحة :

أ — فاما أن يقبل منه ، ويوافق على ارتكاب الجناية او الجنحة ، ويكون التحريض في هذه الحال قد نجح مبدئياً ، غير أن المحرّض يمتنع عن ارتكاب الجريمة .

ب — واما أن يرفض المحرض ارتكاب الجريمة ، ويكون التحريض قد فشل وهذه محاولة تحريض .

وفي هاتين الحالين لم يدخل المحرَّض في مرحلة التنفيذ . وقد قلنا بأن التشريع السوري الجديد ، يعاقب في الحالين ، المحرِّض بالعقوبة المنصوص عليها في في الفقرة الثانية من المادة ٢١٧، أي بعقوبة الجريمة التي أراد أن يرتكب مع تخفيض نسبي . ولكن المحكمة حرة في منحه الاسباب المخففة التقديرية اذا شاءت .

أما في المخالفة فيشترط للمعاقبة أن يلاقي التحريض قبولا، أي أن يقبل المحرَّض ، ولو لم يرتكب المخالفة ، بعد أن قبل .

٣ ـ اذا حرضه على جريمة معينة ، فذهب وارتكب غيرها ، فكيف يعاقب المحرِّض ؟

في هذه الحال ، اما أن يرتكب الفاعل المادي جريمة أخف واما أن يرتكب جريمة أشد من الجريمة التي حرضه عليها .

فان كانت الجريمة أشد من التي حرضه عليها، فان المحرِّض غير مسؤول الا في حدود نيته . وقد قال الشارع صراحة « الجريمة التي أراد أن يرتكب » (١) . فاذا

---

(١) والى هذا ذهب المجلس العدلي المنعقد وفاقاً لأحكام المرسومين التشريعيين رقم ١٠٥ و ١٥٢ الصادرين في ٤ حزيران و ٨ تشرين الاول ١٩٤٩ في القرار رقم ١٩ الصادر في ٢٥ ايار ١٩٥٠ (جناية اغتيال المرحوم القاضي العاواني في ليلة ٥ آذار ١٩٥٠ في دمشق) واعتبر ان المحرَّض لا يسأل الا عن الجرم الذي حرض عليه مهما تفاقت النتائج .

وقد جاء فيما يتعلق بالمحرَّض س. ك. ما يلي :

« لما كانت الادلة التي اظهرها التحقيق اثبتت ان هذا المتهم حرض منذ تاريخ لم يجر عليه التقادم ، المتهمين ... على ضرب المرحوم ... وتحقيره و « شرشحته » بسبب ناشيء عن وظيفته مباشرة .

ولما كان القول بعدوله عن التحريض بواسطة احد المتهمين لا يعتبر عدولا بمعناه القانوني ولا يعفيه من المسؤولية طالما ان العدول لم يحصل مباشرة ولم يثمر ... لأنه كان على المحرَّض ان يعمل على الاتصال بالذات بالقاتل واخباره برغبته بالعدول عن العمل كما حرضه مباشرة في الابتداء ، الأمر الذي يعتبر معه مسؤولا عن هذا التحريض دون جرم الاشتراك بالقتل المتهم به .

ولما كانت عقوبة المحرِّض لا تتناول الا الجريمة التي حرَّض على ارتكابها . =

حرضه على السرقة وارتكب الفاعل المادي القتل ، فان المحرض لايسأل عن غير السرقة . والى هذا جنح قانون العقوبات البولوني في المادة ٢٨ حين قال : « المحرّض والمتدخل يتحملان المسؤولية في حدود نيتهما ، دون النظر الى مسؤولية الشخص الذي ارتكب ، او كان يجب أن يرتكب الفعل المراد ارتكابه » .

واذا كانت الجريمة التي حرضه عليها أخف من الجريمة التي ارتكبها ، فان الشراح مختلفون في تحديد مسؤوليته . والرأي الأفضل الذي نميل اليه هو انه يوجد في هذه الفرضية اجتماع جرائم معنوي : تحريض على الجرم الأشد الذي لم يرتكب ، (ولذلك تطبق الفقرة الثانية من المادة ٢١٧) - لأنه الجرم الذي أراد أن يرتكب — وتدخل فرعي في الجرم الذي ارتكب ، اذا كان من شأن تحريضه ان يشدد عزيمة الفاعل بأي وسيلة من الوسائل (١) .

ولكي يعاقب المحرّض يشترط أن يكون لتحريضه « تأثير حاسم » في ارتكاب الجريمة ، وان يكون بين التحريض وبين الجرم نتيجة منطقية . ولذلك اذا كان التحريض غير حاسم ، كأن يكون كلمة عابرة ، أو حركة عرضية ، فلا يعاقب على التحريض ، لانه غير موجود ، او غير حاسم على الاقل . كذلك اذا كان الفاعل مصمماً نهائياً على ارتكاب الجرم وجاء شخص يحرضه على المضي فيه ، فهو غير محرّض ، ولكن يمكن أن يعاقب كمتدخل ، لتشديده عزيمة الفاعل .

على أن الشارع اذا اعتبر نوعاً خاصاً من أنواع العمل تحريضاً ، فيجب العمل بارادة الشارع . فالمادة ٣٢٩ عقوبات ف ١ ، رغبة في التشديد في معاقبة الجمعيات السرية ، عاقبت كمحرّض ، عضو الجمعية السرية الذي يحضر الاجتماع الذي يتقرر

= ولما كان الجرم الذي حرض عليه .. اقتصر على الضرب والتحقير ، الا ان نتائج هذا الحادث اسفرت عن جناية قتل مما يعتبر ظرفاً مشدداً يأخذها المجلس بعين الاعتبار .. »

ولذلك حكم عليه بالسجن اربع سنوات بعد التشديد .

(١) انظر شرح قانون العقوبات السويسري للاستاذ Paul Logoz ص ٩٦ وما يليها.

فيه ارتكاب جريمة ، فيما اذا ارتكبت هذه الجريمة، ويكفي ان يحضر الاجتماع ولو لم يثبت تحريضه بالصورة التي أشرنا اليها .

ولكن اذا رجع المحرض عن تحريضه ، في الوقت المناسب ، أي قبل ارتكاب الجريمة ، أو على الأقل قبل افشائها للسلطات من قبل المحرَّضين ، فانه لا يعود مسئولا عن تحريضه ، عملا بالفقرة ٣ من المادة ١٩٩ عقوبات .

وهنا تعترضنا مسألة عملية يجب حلها ، وهي حالة موظف الأمن الذي يتنكر ويأتي شخصاً ، عرف عنه أنه يخالف القوانين ـ كمن يتاجر بالبضائع الممنوعة مثلا ـ ويعرض عليه شراء قسم من بضاعته ، حتى اذا انطلت عليه الحيلة ، نظم بحقه الضبط. فما هو وضع كل من البائع والشاري ؟

لا ريب في أن المسألة سهلة بالنسبة الى البائع ، لأنه معاقب لتوفر عناصر الجرم ، وقد ضبط في الجرم المشهود ونظم بحقه الضبط القانوني ولكن هل يعاقب موظف الأمن كمحرِّض ؟

لو حللنا وضعه تحليلا قانونياً لانتهينا الى الاجابة بالايجاب ، فعمله تحريض على ارتكاب جريمة ، نص القانون على معاقبة فاعله ، والنية الجرمية ثابتة عليه ، لانه عارف بما يفعل ـ أي يأتي فعلا مخالفاً للقانون ـ . بقيت مسألة الدافع الذي دفعه الى الفعل ، وهذا الدافع لا قيمة له . وكل ما في الامر ان القاضي يستطيع ان يخفف العقوبة تخفيفاً اذا كان الدافع نبيلا ، ولكن لا يستطيع ان يمتنع من تطبيق أي عقوبة. فيكون هذا الموظف معاقباً ، ولو بصورة نظرية . وقد درج الاجتهاد الفرنسي على عدم معاقبته ، مخالفاً في ذلك صراحة القانون . وكذلك امتنع الاجتهاد المصري عن هذه المعاقبة لأن الموظف لم يحرض على ارتكاب الجريمة وانما قصد اكتشافها (١).

---

(١) قالت محكمة النقض والابرام المصرية :

« اذا كان الثابت بالحكم ان الطاعنين قبلا بارادتهما واختيارهما الحقيبة التي قدمها رسول المتهم وهما على علم بما تحويه من مادة مخدرة فانهما يكونان مسؤولين جزائياً عن جريمة احراز المخدر =

وموقف القانون الالماني أفضل ، لأنه لايكتفي بوجود النية الجرمية للمعاقبة، بل يشترط وجود شرط آخر وهو أن يمتد الفعل الى نتيجة ضارة . وفي تشريعنا الحديث لايعاقب على فعل عمله المرء ممارسة لحق أو قياماً بواجب. وهذه الحال داخلة بلا ريب في حالات القيام بالواجب ، لذلك لا يعاقب موظف الأمن المذكور .

واذا كان الشارع السوري قد عاقب على التحريض وحده ، دون حاجة لبدء التنفيذ ، فانه عاقب بعض حالات من التحريض في مواد خاصة. وغاية الشارع من ذلك اعتبار التحريض في هذه الحالات جرائم مستقلة ، يكون المحرّض فيها فاعلاً أصلياً .

فالمادة ٢٩٣ عقوبات تعاقب كل فعل يقترف بقصد اثارة العصيان المسلح ضد السلطات القائمة بالاعتقال الموقت « وإذا نشب العصيان عوقب المحرّض بالاعتقال المؤبد ... » والمادة ٢٩٨ تعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة على الاعتداء الذي يستهدف اثارة الحرب الأهلية او الاقتتال الطائفي ... او بالحض على التقتيل والنهب « ويقضي بالاعدام اذا تم الاعتداء » . والمادة ٣٠٧ التي تعاقب « الحض على النزاع بين الطوائف ومختلف عناصر الأمة » بالحبس من ستة اشهر حتى سنتين. وقد نصت المادة ٦٦ من قانون المطبوعات رقم ٥٣ الصادر في ٨ تشرين الاول ١٩٤٩ على معاقبة التحريض وحده : « كل تحريض باحدى الوسائل المذكورة في الفقرة الاولى من هذه المادة يكون موجهاً الى أفراد القوات السورية المسلحة ، بغية تحويلهم عن القيام بواجباتهم العسكرية او عن اطاعة رؤسائهم المفروضة في القوانين والانظمة العسكرية ، يعاقب فاعله بالسجن حتى ٣ سنوات وبالغرامة حتى ٢٠٠٠ ل . س أو باحدى هاتين العقوبتين . »

= ولا تأثير لما اتخذه البوليس من الاجراءات لضبط المتهمين متلبسين في الجريمة ما دامت هذه الاجراءات لم يكن من شأنها التحريض على ارتكاب الجريمة بل كان القصد منها اكتشاف تلك الجريمة » .

قرار في ٢٧ ـ ١٢ ـ ٩٤٣

ومن الواجب ان تفرض المحكمة على المحرّض التدابير الاحترازية كما لو كان هو فاعل الجريمة . وهذا حق، لأن المحرّض كثيراً ما يكون أخطر من الشخص المدفوع ، ولذلك وجب اتخاذ التدابير اللازمة للحيلولة دون شروره .

لماذا وقف قانوننا الجديد هذا الموقف الحازم من المحرّض؟ كان القانون العثماني — ومعه القانون الفرنسي — لايعاقب هذا الشخص ، الا في ظروف معينة ، اذا توفر في تحريضه شروط التدخل الفرعي ، كأن يكون رافقه نقد او تهديد او وعيد .. وكان ينجو من كل عقاب ، اذا لم يرتكب المدفوع الجرم ، او لم يحاول ارتكابه على الاقل . وهذا الحل لايأتلف مطلقاً مع الاتجاه النفسي الحديث للفقه الجزائي . ولذلك أهمله قانوننا .

والواقع ان المحرض شخص لايقل خطراً عن الفاعل المادي للجرم ، وكثيراً مايكون اخطر منه ، لانه صاحب الفكرة الأولى للجريمة وموجدها في رأس تلك الآلة المنفذة :

فهو من الناحية الاخلاقية شخص خطر يجب الضرب على يده بقوة ، لانه هو الدماغ المفكر في اقتراف الاثم .

وهو من الناحية الاجتماعية لايقل خطراً عن الفاعل المادي ، لان بعض المحرضين يتمتعون بقوة تأثير عظيمة في الناس، ويعرفون كيف يدفعونهم الى احضان الجريمة بمهارة عجيبة .. فتقع الواقعة ، وعندها يأخذون بالتنصل مما فعلوا . ولتارد كتاب أسماه « قوانين التقليد » بيّن فيه اثر هذه القوة الايحائية في علاقات الناس .

وهو من الناحية الحقوقية مسؤول ، لانه اوجد رابطة بينه وبين الجريمة ، هي رابطة المقدمة بالنتيجة ، اذ لولاه لما حدثت الجريمة ، وعليه ان يتحمل نتائج فعله .

ولكن انصار القوانين التي لاتذهب مذهب قانوننا ، وخاصة التقليديين الحديثين يقولون : لماذا تريدون معاملة رجل لم يرتكب فعلاً مادياً ، معاملة الفاعل نفسه ؟

ان تأثير المحرّض في الفاعل المادي ليس بأكيد ، فلا تجوز تضحيته لمجرد سوء الظن به ، ثم ان الناس احرار ، حين يحرضون على ارتكاب الجريمة ، في ان يقبلوا العرض أو يرفضوه ، واذا رفضوه ، فان المجتمع لايكون قد تضرر .

هذا الدفاع مبني على اعتبارات منطقية محضة ، لايؤيدها الواقع دوماً . فاذا لم يكن تأثير المحرض اكيداً دوما ، فانه على كل حال قد بذل جهده ، وبرهن على خطره ، فاذا لم يرتكب الفاعل المادي الجريمة ، فماذلك الا لسبب مستقل عن ارادة المحرض . ومع ذلك فان كل الناس لايتمتعون بقوة نفسية كافية ، وكثيرون منهم يتأثرون بقوة الآخرين الاقناعية ، لاسيما اذا كان للمنافع دور في الجريمة ..

والشريعة الاسلامية تعتبر التحريض معصية . والمعاصي تعاقب بالتعزير ، والحقوق الكنسية ، وحقوق القرون الوسطى ، تنبهت الى هذا الشخص الخطر ، حتى ان Rossi نفسه ، وهو من ألمع رجال المدرسة التقليدية الحديثة ، التي تهتم اهتماماً بالغاً بالفعل ، قد كتب « ان العزم الجنائي والفعل المادي هما عنصرا الجريمة الاساسيان فكل من يوجد الاول أو الثاني يشارك مشاركة رئيسية مباشرة في وجود الجريمة لانه يعتبر سبب حدوثها ... اما الفاعل المادي فانه لايفعل شيئاً سوى تنفيذ جريمة المحرّض »(١) .

وقد اصبح في الامكان ، في نظامنا الجديد ، معاقبة امرأة بجريمة الاغتصاب اذا تمكنت من الايحاء الى رجل مسؤول بارتكاب هذه الجريمة على شخص امرأة أخرى .

ولم يستخدم القانون الجديد ، فيما يختص بالوسائل التي لجأ اليها المحرض ، طريقة التعداد التي لجأ اليها القانون الفرنسي والعثماني : هبة ، نقد ، عين ، تهديد الخ ... بل اكتفى بالقول « بأية وسيلة كانت » . وحسناً فعل ، لان طريقة التعداد

---

(١) الحقوق الجزائية ص ٣٨٠ .

عقيمة ، اذ أن الشارع قد ينسى شيئاً ، فيستغل المجرمون هـذا النسيان ، ولذلك لن يتمكن المجرمون من الدفاع عن انفسهم بأن تحريضهم غير مستوف الشروط القانونية ، فاذا ثبت للقاضي ان ما لجأوا اليـه من وسائل التحريض كاف لحمل المحرض على الجريمة ، عاقبهم على تحريضهم ، مهما كان نوع الوسيلة . فالمهم اذن ثبوت التحريض وثبوت نية صاحبه (١) .

وقد ساوى الشارع ، من حيث تطبيق التدابير الاحترازية ، بين المحرض والفاعل تماماً ، نظراً لخطره الشديد (المادة ٢١٧ ف ٤) .

ومن مظاهر مقت الشارع للمحرض أنه حرمه من منحة العذر المحل المنصوص عنه في المادة ٢٦٢ عقوبات ، فيما اذا اخبر عن المتآمرين الذين حرضهم على التآمر على سلامة الدولة .

---

(١) وقد قررت محكمة النقض والابرام المصرية انه « لا يلزم لتوافر التحريض ان يكون للمحرّض على المحرّض سلطة تجعله خاضعاً لأوامره ، بل يكفي ان يصدر من المحرّض من الأفعال او الاقوال ما يهيج شعور الفاعل فيدفعه الى الاجرام » .

قرار في ١٦ مايو ١٩٢٩

« ان مجرد تحديق العاهرة نظرهـا في المارة من غير ان تشفع ذلك بأية حركة أخرى ، لا يكوّن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣ من القانون المؤرخ في ١٣ نيسان ١٩٤٦ الذي يعاقب كل حركة او قول ، بأية وسيلة من الوسائل ، يكون من شأنها التحريض على الفحشاء ، لان الشارع اراد بهذا النص ان تكون وسائل الاغراء واضحة تسفر عن نية الفاعل بجلاء » .

(بداية السين غرفة ١١ في ١٣ حزيران ١٩٤٩)

الفرع الثالث

المتدخلون

أ – من هو المتدخل :

من امعان النظر في المادة ١٢٩ نرى ان الشارع الجديد، بعد ان اخرج المحرض من زمرة المتدخلين ، قد اوجد نوعين من المتدخلين :

الاول : المتدخل « الذي لولا مساعدته » ما ارتكبت الجريمة ، وهذا يعاقب كما لو كان هو الفاعل ، اي انه يعاقب العقاب المنصوص عنه في القانون لمرتكب الجريمة (المادة ٢١٩ ف ١) . وقد قررت محكمة التمييز السورية أنه اذا دخل السارق الدار ليسرق ، ووقف الآخر في الطريق يحرسها له ، فانه يعتبر متدخلا لولا تدخله لما تمت الجريمة ، ولذلك فان جرمه ينطبق على الفقرة ١ من المادة ٢١٩ . (١)

وقررت ايضاً ، في حادث قتل ، مابلي « الا انه لما تبين ان المتهم بالتدخل الفرعي ، اعطى بندقيته الى المتهم القاتل لتنفيذ فكرة القتل مع العلم بها ... » فانه متدخل كالفاعل الاصلي اذ لولا اعطاؤه البندقية الى القاتل ، لما قتل (٢) .

وقد يعتبر القانون المتدخل كالشريك فيحدد عقوبته ، كما فعل في المادة ٦١٧ ف ٢ ، حيث اعتبر « من سهلوا للغير تعاطي المواد المخدرة باية وسيلة كانت » كالذين يتجرون بها أو يقتنونها أو يزرعونها أو يحضرونها أو ينقلونها ، أي انه جعل عقوبتهم الحبس من سنة الى ثلاث سنوات والغرامة من مئة الى الف ليرة .

الثاني : المتدخل الذي لعب دوراً ثانوياً في الجريمة ، قبل ارتكابها او اثناءه أو بعده ، وهذا يعاقب معاقبة اخف من الاول . وهذا التخفيف ناشيء عن موقف

---

(١) ت ٣٤٨ اساس جناية في ١٩٥٢/٥/٢٩ ص ٤٦٣ .

(٢) ت.س ٧٠٦ في ٥٢/١٠/٢٢ القانون س ٤ ص ١٧ .

المدرسة التقليدية الحديثة . وقد قبل به الشارع العثماني عام ١٣٢٩ حين عدل المادة ٤٥ . ولكن القانون الفرنسي يرفض كل تخفيف قانوني ، ويعامل المتدخل مبدئياً معاملة الفاعل نفسه . وهذا التخفيف محدد عندنا في المادة ١٢٩ ، فاذا كان الفاعل يعاقب بالاعدام عوقب المتدخل بالاشغال الشاقة المؤبدة او الاعتقال المؤبد عوقب المتدخل بالعقوبة نفسها من سبع الى خمس عشرة سنة .

اما في الاحوال الاخرى فتخفض مدة العقوبة من السدس الى الثلث، ويمكن انزال التدابير الاحترازية بهم كالفاعل

ونلاحظ انه لا يوجد تدخل في حالات الامتناع [1] .

لذلك كان من الضروري تفريق الشريك عن المتدخل . لما هذا التفريق من فوائد نوجزها فيما يلي :

١ً — فوائد تفريق الشريك عن المتدخل

لهذا التفريق فوائد متعددة ، هي :

١ — المتدخل عندنا معاقب عقوبة أخف من عقوبة الشريك ، وهذه رغبة التقليديين الحديثين ، ورغبة بكاريا أيضاً .

٢ — المتدخل في مخالفة لا يعاقب، في حين أن الشريك يعاقب على اشتراكه فيها أما المحرّض فيعاقب اذا لقي تحريضه قبولاً .

٣ — في حالات خاصة يعفى الفاعل الاصلي من العقوبة ، ويعفى معه المتدخل في جرمه لأنه يستعير منه جرميته ، في حين ان الشريك يعاقب عقاباً تاماً ، لأن جرميته مستقلة . فلو سرق ابن اموال ابيه بارشاد شخص ، واشترك معه في فعل السرقة شخص آخر ، وكان الابن لم يسق الى المحكمة قبل هذه المرة بتهمة كهذه، اي ان العادة المطلوب توفرها في هذا الجرم لم تتحقق ، فان المرشد لا يعاقب في حين

---

(١) قرار لمحكمة التمييز الفرنسية في ٤ مايس ١٩٥١ منشور في Gas. Pal في ٧ حزيران ١٩٥١ . وانظر المثل في هامش ص ١٥٨ من هذا الكتاب .

ان الشريك في الفعل يعاقب(١) . وكذلك اذا اعتدى رجل على امرأة ، وكان معه متدخل في الجريمة ، وعقد الفاعل زواجه على المعتدى عليها ، فان الفاعل يعفى من العقاب ويعفى المتدخل من العقاب أيضاً .

تعدد المجرمين لأنهم لا يباشرون الفعل بانفسهم ، وبالتالي لا يشدد وجودهم العقاب.

٤ — في قرار الحكم يجب على المحكمة أن تفرق بين الشريك والمحرّض والمتدخل لبيان الدور الذي لعبه كل واحد منهم ، والا فالحكم ينقض .

٥ — في بعض حالات خاصة يعاقب القانون تعدد المجرمين لظرف مشدد ، لذلك كان من الضروري معرفة الفاعلين والشركاء وعزلهم عن المتدخلين والمحرّضين ، ليعرف هل هناك حالة تعدد أم لا ؟... لان المتدخلين والمحرضين لا يدخلون في مفهوم تعدد المجرمين لأنهم لا يباشرون الفعل بأنفسهم ، وبالتالي لا يشدد وجودهم العقاب.

٢ — نظرية التفريق بين الشركاء والمتدخلين

ان هذه الفوائد الكبرى تجعلنا نبحث عن القاعدة التي نفرق بها الشريك عن المتدخل . وليس ايجاد قاعدة مطلقة بالامر الميسور . فالمحرّض هو الذي يدفع الى الجرم ، ويتدخل قبل ارتكابه ولكن الصعوبة هي في التفريق بين الشريك والمتدخل:

فالنظرية الموضوعية تقول : الشريك من ارتكب الجريمة بذاته أي ارتكب فعلاً داخلا في تعريفها القانوني ، باعتبار ان هذا الفعل احد عناصرها المكونة . أما المتدخل فهو الذي لم يرتكب فعلا تنفيذياً ، وانما اقتصر فعله على إتيان فعل منصوص عنه في المادة ٢١٨

---

(١) وقد استثنت محكمة كورسيكا عام ١٨٤٤ من الأعفاء العشيق الذي يدفع المرأة باغوائها الى الهرب معه ، والعيش معاً في الاجواء الشعرية الحالمة .. بعد ان تحمل معها اموال اسرتها ، مع انه محرّض ، والمحرض متدخل فرعي في التشريع الفرنسي . وعللت ذلك بقولها : « ليس لهذا الاجنبي ان يتمتع بهذه الاعتبارات الاخلاقية المعنوية التي فلت سلاح القانون ، ابقاء على مصلحة الاسرة » .

ولكن هذا الاستثناء قائم على ما يقابل المادة ٤٥ من قانون الجزاء العثماني . اما في تشريعنا الجديد فالفعل معاقب لأنه تحريض . وتبعة المحرّض مستقلة عن مسؤولية الفاعل ، ولذلك لا يمكن ان يثير وضع كهذا صعوبة عندنا .

وقد استخدمت محكمة التمييز الفرنسية بعض تعابير تساير هذا الرأي كقولها في قرار لها صادر في ١٧ كانون الاول ١٨٥٩ : « المتدخل هو شخص غريب عن الجرم يقتصر عمله على تهيئته او تسهيله او تحقيقه ، في حين أن الشريك هو الذي يرتكب معه الجرم بفعله المنطبق على فعل الفاعل »، وقولها في قرار لها مؤرخ في ١٩ كانون الثاني سنة ١٨٩٤ : « الشريك في الجريمة هو الذي ارتكب الجرم بصورة مادية... »

والواقع ان معرفة الفعل الذي ارتكبه شخص لتحديد طبيعة جرمه ليست أمراً عسيراً اذا كان هذا الفعل سابقاً لارتكاب الجريمة. فالذي يرشد الى الجرم أو يشدد عزيمة الفاعل ، او يقدم له وسائل ارتكابه هو متدخل ولا يمكن ان يعتبر شريكا كما ان المساعدة التي تأتي بعد انتهاء الجرم . هي من افعال التدخل : فمن يخبيء المال المسروق بعد اتفاق مع الفاعل قبل ارتكاب الجريمة او يصرفه ، او يؤوي الاشرار ويقدم لهم طعاماً ومأوى وهو عالم بسيرتهم الجنائية ، يعتبر متدخلاً .

غير ان الصعوبة تنشأ حين يراد تمييز فعل التدخل من فعل الاشتراك اذا كان الفعلان منطبقين احدهما على الآخر زمنياً ! وهذا ما يدخل تحت التعبير الوارد في الفقرة د من المادة ٢١٨ « ... من ساعد الفاعل او عاونه على الافعال التي هيأت الجريمة او سهلتها او على الافعال التي أتمت ارتكاب الجريمة » .

قال بعض الفقهاء ان المتدخل هو الذي يشهد الفاعل على الافعال التي تسهل الجريمة او تعاون على اتمامها . ولكن هذا القول لا يزال غامضاً أيضاً، ولذلك كان الاجتهاد المبني عليه متناقضاً وقلقاً ، لاسيما وان محكمة التمييز الفرنسية كانت حكمت بأن شهود السارق أثناء السرقة هو اشتراك لا تدخل[1] (قرار في ١٢ آب ١٨١٣). وقد انتقد الاستاذ غرسون هذا الحل ، وقال ان شهود المجرم وهو يرتكب الجرم يجب ان يبقى حالا من حالات التدخل ، مع امكانية تشديد معاقبتها .

وقد أراد الاستاذ Blanche ان يستند على النص نفسه لتفريق الشريك والمتدخل

---

(١) وهذا هو موقف القانونين البغدادي والمصري ايضاً .

فقال: اذا ساعد الفاعل في الافعال المهيئة او المسهلة او المتممة فهو متدخل. ولكن اذا ساعده في الافعال المهيئة والمسهلة والمتممة فهو شريك. وفي هذا كثير من لطف التعبير وارهاف الحس، ولكنه لم يعد كافياً في ايامنا هذه.

ولكن الذي يعاب على هذه الآراء كلها انها تعطي الفعل المادي اهمية كبرى لاسيما تحت ضغط المدرسة التقليدية الحديثة التي دعت الى تخفيف عقوبة المتدخل، وتوفقت كثيراً في هذه الدعوة. ولذلك قامت نظرية جديدة هي النظرية الشخصية وقالت: الفاعل الاصلي وشريكه هما اللذان لهما منفعة مباشرة من ارتكاب الجريمة والمتدخل هو من كانت منفعته غير مباشرة وثانوية. وهناك نظرية ثالثة تقول بأن الشريك هو الذي يشترك في افعال ضرورية لتنفيذ الجرم، والمتدخل هو من يقوم بفعل يفيد الفاعل ولكنه ليس بضروري لانجاز جرمه.

ب – شروط معاقبة التدخل

لكي يعاقب المتدخل يجب ان يتوفر في فعله ثلاثة شروط:

١ – ان يكون الفعل جريمة

لان الفاعل الاصلي، اذا قام بفعل لاعقاب عليه، فليس من المعقول ان يعاقب المتدخل في فعل مباح، لم يحرمه الشارع[١]. ولكن اذا تقرر وجود الجرم، فان المتدخل يعاقب، ولولم يعاقب الفاعل الاصلي.

فمن أرشد مجنوناً الى ارتكاب الجريمة او عاونه على الافعال التي اتمت ارتكابها عوقب، ولو كان المجنون لايعاقب. وكذلك يعاقب المتدخل فيما اذا توفي الفاعل او هرب أو كان مجهولا.

---

(١) فقد كان التدخل في الانتحار غير معاقب عليه، تحت سلطان القانون العثماني ولايزال كذلك في القانون الفرنسي وكثير من القوانين الاجنبية، لان الانتحار ليس بجرم. ولكن بعض القوانين، ومنها قانوننا في المادة ٥٣٩، عاقبت صراحة من يحمل انسانا باعطائه ارشادات او بتشديد عزمه على الانتحار.

فاذا مات الشخص كانت العقوبة حتى عشر سنوات بالاشغال الشاقة، واذا لم يمت بل نجم عن المحاولة عجز دائم، فعقوبة المتدخل من ثلاثة اشهر الى سنتين، اما اذا كان المحمول او المساعد على الانتحار حدثا طبقت عقوبات التحريض على القتل او التدخل فيه.

ويعاقب المتدخل ولو بقي الجرم في حالة الشروع .

٢ً ان يكون الفعل جناية او جنحة

والقانون صريح حين ينص: « يعد متدخلا في جناية او جنحة » ، ولذلك لا يعاقب المتدخل في مخالفة لتفاهة عقوبتها . وقد رأينا ان الشارع عاقب التحريض على ارتكاب المخالفة ايضاً ، على شرط ان يقبل المحرض ان يرتكبها . وهذا من باب التشديد على المحرّض .

٣ً — أن يكون اتفاق على الجرم

ان وجود النية الجرمية عند المتدخل امر بديهي ، لان الانسان لا يعاقب على فعل مباح ، يجهل أنه سيستخدم لغاية جرمية ، فلا يعاقب كمتدخل في القتل من يعير سلاحه لشخص فيقتل به انساناً اذا كان يجهل هذه النية(١) .

---

(١) من غريب القرارات قرار لمحكمة التمييز الفرنسية اصدرته في السنة الثامنة من الثورة. وهو القرار المعروف بقرار Audouard . فقد اعار هذا الشخص عصاه لشخص آخر بعد ان اخذ عليه موثقا انه لن يستخدمها في قتل خصمه ، ولكنه قتله ، فاعتبرته المحكمة متدخلا واعدمته « لان المتدخل يعاقب في التشريع الفرنسي كالفاعل الاصلي » . وقد قالت في هذا القرار « حتى ولو لم يساعد او يشهد الفاعل الاصلي بنية القتل » .

وقد ذهبت محكمة النقض والابرام المصرية الى انه « في حالة اتهام شخص بصفته شريكا في جريمة قتل عمد باتفاقه مع الفاعل الاصلي يجب على محكمة الجنايات ، اذا حكمت بالادانة ، ان تبين في حكمها الكيفية التي حصل بها الاتفاق وزمان ومكان حصوله وكذلك الاسباب التي حملت على هذا الاتفاق والا كان الحكم باطلا وتعين نقضه » . (محكمة النقض والابرام في ٢٨ فبراير ١٩٢٢) .

ويجب ان نلاحظ ان القانون المصري يستعمل لفظ شريك ليدل به على المتدخل حسب اصطلاحنا « المادة ٤٠ » وهو في ذلك متفق مع قانون العقوبات البغدادي « المادة ٥٤ » . وهما لا يفرقان ايضا بين الفاعل الاصلي والشريك ، لانهما اعتبرا الاثنين فاعلين اصليين .

وقالت محكمة التمييز السورية في قرار مؤرخ في ١٢ آذار ١٩٤٣ حول حكم صادر في جريمة تهريب اليهود الى فلسطين ، المنصوص عنها في المادة ٣ من القرار ٤٠ ل . ر « على ان التحقيقات وان دلت على قيام هذين الظنينين بتهريب الاشخاص فانها لا تدل على انهما كانا متفقين على التهريب . وان انتماءهما الى الشركة كأجيرين ليس معناه انهما بحكم المتفقين على التهريب » .

هذا امر لاصعوبة فيه . ولكن الصعوبة الكبرى التي تعترضنا هي ارتكاب الفاعل الاصلي جرماً آخر غير الجرم المتفق عليه . هنانصادف ثلاث فرضيات :

أ — اذا لم يرتكب الفاعل الاصلي جرماًما ، فان المتدخل الذي ارشده اليه ، او كان مقرراً ان يراقب الطريق وهو يرتكبه ،لايعاقب أيضاً . وقدرأينا ان المحرض معاقب ولولم يرتكب الفاعل الجرم .

ب — اذا ارتكب جرماً أخف من الجرم الذي اتفقا عليه ، فان المتدخل يعاقب كمتدخل في الجرم الأخف . فلو اتفقا على قتل انسان ، فاكتفى الفاعل بسرقته ، عوقب المتدخل كمتدخل في السرقة فقط ، لأن جرميته مستعارة من جرمية الفاعل الأصلي .

ج — ولكن ماالعمل اذا ارتكب الفاعل الاصلي جرماً اشدمن الجرم المتفق عليه ؟ اتفقا على السرقة ، فقتل السارق صاحب البيت مثلا .

يرى فريق كبير من الفقهاء ان المتدخل لايعاقب الا بحسب الاتفاق . ومادام الفاعل ارتكب جرماً يجهله المتدخل فانه لايتحمل تبعته .

ولكن الاستاذ غارسون ، الذي قبل هذه الفكرة ، يريدان يعاقب المتدخل بعقوبة التدخل في الجرم الاشد ، اذا كان هذا الجرم قد شددت عقوبته لاقترانه بظروف يمكن ان ترافقه . فاذا اتفقا على سرقة عادية ، وارتكب الفاعل الأصلي جريمة موصوفة ، فانه يتحمل عقوبة التدخل في السرقة المشددة . ولكنهم لايريدون معاقبته على التدخل في جرم يختلف عن الجرم المتفق عليه ، لعدم وجود النية الجرمية عنده (١) .

ولكن الرأي الحديث ، ان المتدخل يعاقب على التدخل في الجرم الذي لم يجر

---

(١) ويرى غارسون ايضاً ان المتدخل يعاقب بعقوبة التدخل في الجرم الاشد اذا كان يعتقد ان الفاعل الاصلي يمكن ان يرتكبه .

الاتفاق عليه ، اذا كان هذا الجرم نتيجة محتملة للفعل الذي اتفقا عليه (١) . فاذا اتفقا على سرقة ، ونزل الفاعل الى الدار وأخذ يجمع الاشياء التي يريد سرقتها ففاجأه صاحب الدار ، ولكن اللص بادره بطعنة اودت بحياته ، فان هذا القتل نتيجة محتملة لجرم السرقة الذي اتفقا عليه ، ولذلك يجب ان يعاقب كمتدخل في القتل . اما اذا لم يكن الجرم الآخر نتيجة محتملة للجرم المتفق عليه ، فانه لا يعاقب على التدخل فيه فاذا اتفقا على سرقة ، ولكن اللص وجد في احدى الغرف ربة الدار وحيدة فهددها وافترسها ، فان الآخر لا يعاقب كمتدخل الا في جرم السرقة وحده ، لان الفسق بامرأة ليس نتيجة محتملة للسرقة .

وقد نصت المادة ١٨٨ عقوبات بأن الجريمة « تعد مقصودة ، وان تجاوزت النتيجة الجرمية قصد الفاعل ، اذا كان قد توقع حصولها فقبل المخاطرة ». ولذلك يعاقب المتدخل فيها ولو تجاوزت قصد الفاعل ، لأنه يستعير جرميته من الفاعل .

٤ً — ان يكون التدخل باحدى الحالات المذكورة في المادة ٢١٨

هذه الحالات مذكورة على وجه الحصر . ويمكن ان تصنف في ثلاث زمر:

اولاً الحالات المتقدمة على ارتكاب الجريمة ، وهي :

١ً — الارشادات

كأن يدله على مداخل البيت ، أو مكان الاشياء ، او كيفية فتح القفل ، اذا كان القفل يفتح بطريقة خاصة . وكذلك اذا أرشده الى مدخل خاص ، فاختار اللص

---

(١) تنص المادة ٥٨ من قانون العقوبات البغدادي والمادة ٤٣ من القانون المصري على ان « من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها ولو كانت غير التي تعمد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض او الاتفاق او المساعدة التي حصلت »

وقد حكمت محكمة الموصل [٢١٠/ ج/٣٣] « بأن الاتفاق على الاصل يكفي لسراية الاتفاق على النتائج الفرعية . وفي هذه الحال لا يحتاج الى ثبوت الاتفاق على ارتكاب جريمة ضد هدف او شخص معين ، وانما الهدف هنا هو قطع الطريق والسلب والنهب مسلحاً ، والقتل نتيجة محتملة له ولو لم يكن المقتول معيناً قبلاً .. » .

غيره ، وبتعبير آخر اذا لم تساعد الارشادات على الفعل الجرمي ، فان المتدخل يعاقب مع ذلك ، نظراً لصراحة الفقرة الاولى من المادة ٢١٨ . وهذا دليل على رغبة الشارع السوري بالضرب على صاحب النية الجرمية ، بمجرد وضعها موضع التنفيذ ، كما فعل بالتحريض .

٢ — تشديد عزيمة الفاعل

وكل وسيلة تؤدي الى تشديد عزيمة الفاعل ليرتكب الجريمة تعرض الشخص الى عقوبة التدخل . وهذه نقطة موضوعية تقدرها المحكمة . فاذا قال الفاعل سأقتل فلاناً ، وأجابه الآخر . اذا كنت مصمماً على ذلك ، فأني سأبذل قصارى جهدي لتخليصك من العدالة ، يكون قد شدد عزيمته .

ولكن يجب ان يفرق في هذه الحال بين تشديد العزيمة وبين التحريض . ففي التحريض تنبت فكرة الجريمة في رأس المحرض ثم يبحث عن آلة لتنفيذها . وفي حالة تشديد العزيمة ، تنبت الفكرة في رأس الفاعل ، ولكنه لا يقوى على ارتكابها أو يتردد في ذلك ، فيأتيه شخص آخر ، تحت ثوب صديق ، ويشجعه على المضي في ارتكابها . ولذلك كان المتدخل أقل خطراً من المحرض .

٣ — قبول عرض الفاعل ان يرتكب الجريمة

فلو اراد شخص أن يسحب ورقة تضر به من سجل حكومي ، أو من مصرف خاص ، كالكمبيالة التي وقعها ، واتفق مع حارس الدائرة أو المصرف على أن يدعه يأخذ الورقة المذكورة مقابل منفعة مادية (مبلغ من المال) او معنوية (الحصول على وسام شرف !..) فان الذي يباشر الفعل هو الفاعل المادي ، والذي سهل مهمته متدخل .

وبما انه في هذه الحال يلعب دوراً رئيسياً في الجريمة ، فأنه — على الرغم من كونه متدخلا — تحت طائلة المادة ٢١٩ وتشدد عقوبته لانه يعاقب كفاعل .

ولكن هل يشمل هذا النص هذه الحال : شخص عرض على الآخر ان يرتكب واياه جرم سرقة ، فقبل ذلك الشخص العرض ، فاطمأن الاول ، واعد

العدة استناداً الى معاونته ، ولكنه حين باشر التنفيذ — كأن يكونا اتفقا على اللقاء داخل البيت لم يجد رفيقه . فهل يعاقب هذا المتخلف كمتدخل في السرقة ؟ انه قبل العرض ، ولكنه لم يباشر التنفيذ. نعتقد انه معاقب اذا كان قبوله العرض قد لعب دوراً ما في ارتكاب السرقة لانه على الاقل يكون قد شدد عزيمة الفاعل .

٤ — مساعدة الفاعل في الافعال التي هيأت الجريمة او سهلتها

كأيجاد المفاتيح ، والكشف على المحل ، وتهيئة الآلات الجرمية . ويشترط هنا ان تنتهي فعالية المتدخل قبل مباشرة الجرم .

ثانياً — الحالات المصاحبة لوقوع الجريمة

هذه الحالات هي اصعب حالات التدخل تفريقاً عن افعال الاشتراك ، اذ يدخل فيها ، كما يقول القانون نفسه (الفقرة د) :

١ — **الافعال المسهلة** : حتى يطمئن الفاعل على نفسه حين القيام بجريرته كالترصد خارج الدار (١) .

٢ **الافعال المتممة** : كمساعدة الفاعل في نقل الاشياء المسروقة الى حيث تكون في مأمن ، بعد ان يخرجها السارق من مكانها ، اذ لو دخل معه وساعده في حملها ، فانه شريك في الجرم .

ثالثاً — الحالات الواقعة بعد ارتكاب الجريمة

هذه الحالات من التدخل تكون بعد أن يكون الجرم قد ارتكب ، ولكن المتدخل انما يقدم على جرمه لمساعدة الفاعلين على طمس معالم الجريمة او لانقاذهم من الوقوع في يد العدالة . وهذه الحالات تستهدف امرين اثنين : اخفاء الاشياء وطمس معالم الجريمة من جهة ، واخفاء المجرمين او بعضهم من جهة ثانية .

---

(١) انظر قرارات محكمة التمييز السورية :
اساس جناية ٤١٠ في ٣١ تشرين الاول ١٩٣٥
اساس جنحة ٣٦٢ في ٢١ ايار ١٩٤١
اساس جناية ٧٣ في ٩ آذار ١٩٤٢ .

ويشترط في هذين الامرين وجود الاتفاق السابق على ارتكاب الجريمة. فاذا لم يكن من اتفاق سابق فلا عقاب عليه كمتدخل ، وانما قد يعتبر مخبئاً اذا انطبقت عليه شروط المخبئين (١).

ولكن اذا كان المجرمون من الاشرار « الذين دأبهم قطع الطريق او ارتكاب أعمال العنف ضد أمن الدولة او السلامة العامة او الاشخاص او الممتلكات» وقدم لهم طعاماً او مأوى و مختبئاً او مكاناً للاجتماع » وكان هو عارفاً بسيرتهم هذه، فأنه يعاقب كمتدخل فى جرائمهم ، لمجرد علمه بسيرتهم . ولا يشترط ان يكون معهم على اتفاق سابق .

ويجب ان نشير الى الفقرة الثانية من المادة ٣٢٩ عقوبات ، التي اعتبرت مجرد « وجود المضو في مكان الجريمة حين اقترافها » في حكم المتدخل ؛ وهذه المادة تعاقب عضو الجمعية السرية — التى انشئت بقصد ارتكاب اعمال منافية للقانون — حين يرتكب جريمة داخلة في مضمون الاتفاق العام .

الفرع الرابع

المخبيء

Receleur

المخبيء شخص يأتي بعد ان تكون الجريمة قد تمت ، دون ان يكون على اتفاق

---

(١) وكان ثبوت الفعل على الصورة المذكورة ، اذا ما خلا من الحالة المنصوص عليها في الفقرة الخامسة من المادة ٢١٨ عقوبات ، وهي الفقرة التي تشترط في الاخفاء سبق الاتفاق مع الفاعل او احد المتدخلين ، يغير وصف الجريمة ، ويجعلها من نوع الجنحة المنطبقة على المادة ٢٢٠ عقوبات ، عند خلو الفعل من الشرط المذكور .. » .

(التمييز السورية اساس جناية ٥٣٦ عام ١٩٥٠)

سابق مع المجرمين قبل ارتكابها ، ويكون دوره منحصراً في أمرين :

أ — اخفاء او بيع او شراء او تصريف الاشياء الداخلة في ملكية الغير ، والتي انتزعت منها بجناية أو جنحة . ولكن يجب أن يكون عالماً بأن الذين يخبئون هذه الاشياء عنده او يطلبون اليه تصريفها ، انما حصلوا عليها بصورة غير مشروعة .

والعقوبة في هذه الحال تتراوح بين ثلاثة أشهر وسنتين وبغرامة تتراوح بين عشر ليرات ومئتي ليرة . ولكن اذا كانت الاشياء ناجمة عن جنحة ، فتخفض العقوبة الى حد لا يجوز معه ان تجاوز ثلثي الحد الاعلى لعقوبة الجنحة المذكورة .

فمن سرق مزروعات لم تقلع من الارض مع عدة شركاء ، عوقب بالحبس من شهر الى ستة أشهر (المادة ٦٣٢ عقوبات) ولا يعاقب المخبىء بأكثر من أربعة أشهر لان الحد الأعلى للجنحة نفسها ستة اشهر (المادة ٢٢٠ عقوبات) .

وقد سبقنا الشارع الفرنسي الى فصل حالة مخبىء الأشياء المنقولة عن جرم التدخل بقانون اصدره عام ١٩١٥ . وفي هذا الحل كثير من الانصاف .

ووجود النية شرط أساسي عند المخبىء . ولكن اذا كان الفقهاء متفقين على وجود هذه النية ، فانهم مختلفون في تحديدها وفي مداها . فبعضهم يكتفي بأن يكون المخبىء عارفاً ان الفعل الأصلي جريمة ، ثم ساعد فاعله بتخبئة الأشياء (والاشخاص) . ولكن بعضهم ، وعلى رأسهم غارسون (١) لا يقنعون بهذا القدر ، ويريدون أن يكون المخبىء عارفاً بأن مايفعله هو جرم التخبئة في جرم نص القانون على معاقبته .

وحل مشكلة هذه النية ينتهي بنا الى حل مشاكل هامة :

فالزوج (او الاب) الذي يخفي ما سرقه زوجه (او ابنه) ، يعاقب كمخبىء في جريمة السرقة اذا كان ينوي الاستفادة من المال المسروق ، ولكنه لا يعاقب اذا أخفى المال المسروق بنية طمس معالم الجريمة وعدم اكتشافها ، لانقاذ زوجه (أو

---

(١) شرح قانون الجزاء ص ١٥٣ .

ابنه) من العقاب ، لأن القانون أعفاه من العقوبة في الحالة الثانية .

٢ — اخفاء شخص يعرف انه اقترف جناية ، او مساعدته على التوارى من وجه العدالة .

وهذا الشخص غير الاشخاص المذكورين في الفقرة هـ من المادة ٢١٨ لانه ليس على اتفاق سابق معه ، وهو غير الاشقياء الوارد ذكرهم في الفقرة (و) من المادة ذاتها ، لأنه مجرم عادي ، وليس من الاشقياء الذين دأبهم قطع الطريق وارتكاب العنف ضد أمن الدولة » وعقوبة هذا المخبيء الحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين .

وعلى هذا فاذا أخفى شخص آخر يعرف أنه مرتكب لجنحة فقط فلا عقاب عليه ، اذا لم يكن متفقاً معه سلفاً على ارتكابها .

وقد أراد الشارع أن يقف موقفاً انسانياً ، فلم يشأ ان يحمل الطبيعة البشرية فوق طاقتها ، فأعفى الذين يخبئون الجناة اذا كانوا أصولهم او فروعهم او ازواجهم او زوجاتهم حتى الطالقات ، أو أشقاءهم او شقيقاتهم او أصهارهم من الدرجات نفسها . (المادة ٢٢١ ف ٢).

ونلاحظ أن المادة ٢٦٨ ف ٢ قد عاقبت بالاشغال الشاقة « كل سوري قدم سكناً او لباساً لجاسوس أو جندي من جنود الاعداء للاستكشاف وهو على بينة من أمره او ساعده على الهرب » . وهذا التشديد ، ناشيء عن طبيعة الخطر الذي يلحقه التجسس بالوطن .

الفرع الخامس

مفاعيل الظروف الخاصة

نقصد بالظروف الخاصة ، الظروف التي تبدل في العقوبة وتغيرها ، وذلك بتشديدها او تخفيفها او اسقاطها . ولم يتعرض القانون الفرنسي ولا العثماني لهذه

الظروف ، ولذلك بقيت المسألة اجتهادية عندهم أما عندنا فان قانوننا الجديد قد وضع حداً للمناقشات بوضعه المادة ٢١٥ .

وهذه الظروف ثلاثة أنواع :

١ - الاسباب المادية

وهي ظروف كائنة خارج شخص المجرم ، ومن شأنها :

أن تشدد العقوبة ، كالليل ، وتعدد المجرمين (كما في حالات السرقة).

أو تخفيفها، كقتل السارق نهاراً على سلم نصبه أو لنقبه الجدار (م ٥٤٩ ف٢)

أو تلغيها ، كالدفاع المشروع ، والعفو العام[1] ، والتقادم ، والدفاع ليلا عن المساكن (م ٥٤٩ ف ١) .

فهذه الأسباب تسري على الشركاء والمتدخلين في الجريمة . فظرف الليل يشدد العقوبة على الشركاء وينتقل تأثيره منهم الى المتدخلين ، لانه ظرف مادي . وكذلك الحال في الدفاع المشروع ، الذي يعفي الفاعل والشركاء ، وينتقل الاعفاء ، الى المتدخلين ...

٢ - الاسباب الشخصية

وهي ظروف كائنة في شخص المجرم ومن شأنها أيضا :

ان تشدد العقوبة ، كالعمد ، والتكرار ، والبنوة .

---

(١) إلا انه لكي يشمل العفو العام المتدخلين يجب ان يكون ذا صفة واقعية in rem فاذا كان ذا صفة شخصية in personam فلا يستفيد منه الا الذي يتوفر في شخصه الشرط المطلوب ، كما لو قال القانون : يعفى عن الذي ابلى بلاء حسناً في الحرب ، او يعفى عن الذي قتل ابنه فيها . وهذا رأي المحاكم الفرنسية الجديد .

ويشمل العفو العام الذي يناله الفاعل الاصلي المتدخلين ايضاً . ولا يشمل هذا العفو المتدخل اذا استثنى منه الفاعل الاصلي . وقد قررت محكمة التمييز السورية ذلك في قرار لها عن استثناء القتل العمد من العفو (اساس جناية في ١٤ تشرين الاول ١٩٤٥) . ولكن لا يستفيد من العفو الخاص الا من ذكر اسمه فيه صراحة .

او تخففها ، كمن يقتل زوجته او احدى محارمه في حالة مريبة ، وكالسارق الذي يندم ويعيد المال المسروق ، والبنت التي تقتل وليدها خشية العار .

او تلغيها ، كالجنون والقصر والاكراه ، واخفاء الاقرباء ، والغلط القانوني.

والقاعدة ان الاسباب الشخصية تقدر في شخص المجرم وحده ، فيتضرر هو وحده بها او يستفيد منها .

وقد قررت محكمة التمييز الفرنسية في ٥٢/٢/٢١ بأنه « اذا كانت المادة ٣٨٠ عقوبات لاتنتج الا تعويضاً مدنياً في سرقة الأزواج ، فان الشركاء من غير الزوجين والمتدخلين في السرقة يلاحقون كشركاء(١) .

ولكن نظراً لصراحة النص ، فان الاسباب المشددة الشخصية تنتقل وحدها للشركاء والمتدخلين اذا « سهلت اقتراف الجريمة » .

اما اذا لم تسهل اقترافها فيبقى مفعولها خاصاً بصاحبها. فاذا استغل أحد الشركاء او المتدخلين صفته كابن للمقتول ، وسهلت هذه الصفة قتل والده ، فان التشديد في العقوبة يسري على الشركاء والمتدخلين جميعاً .

٣ً – الأسباب المزدوجة

وهذه ظروف مادية شخصية في آن واحد ، كالخادم الذي يسرق مال مخدومه ، وكالموظف الذي يرتكب جريمة بصفته الوظيفية (م٣٦٧). فصفة الخدمة والوظيفة ، ظرف مزدوج . فاذا كان السبب المزدوج مشدداً وكان من شأنه انه سهل ارتكاب الجرم ، انتقل الى الآخرين ، والا فيبقى مفعوله خاصاً بصاحبه .

ولكن هل يعتبر المحرِّضون داخلين في هذه القاعدة ، أي هل تسري عليهم مفاعيل الأسباب التي تسري على المتدخلين والشركاء ؟

في التشريع العثماني والفرنسي ، كانت هذه الاسباب تسري على المحرِّضين ايضاً ،

---

(١) عن القانون السوري ٩٥٢ ص ٦٠٤ .

لأنهم كانوا متدخلين فرعيين ، يستعيرون جرميتهم من الفاعل الاصلي .

ولكن المادة ٢١٦ ف٢ الجديدة صرحت بأن « تبعة المحرّض مستقلة عن تبعة المحرَّض » ، أي أنها رفضت مذهب الاستعارة . وكذلك فان المادة ٢١٥ لاتتحدث الا عن « الشركاء » و « المتدخلين » ولم تتعرض المحرّضين بقليل او كثير ، على خلاف موقف القانون الذي عدد الزمر الثلاث في المادة ٢٥٠ المتعلقة بالتكرار ، لذلك فنحن مضطرون ان نقول بأن الاسباب المادية والشخصية ليس لها مفعول على المحرّض ، ولا تسري من المحرّض على الآخرين ، فكل منهم مجرم مستقل عن الآخر ، الا اذا صرح القانون بشمولهم بالتشديد .

الباب الخامس

المسؤولية الجزائية

لايكون الانسان مسؤولا عن فعله الا اذا توافرت فيه ثلاثة شروط :
أن يكون ممنوعاً ، ومنسوباً مادياً الى الفاعل ، ثم ان يكون هذا الفاعل قد فعل الفعل عن وعي وارادة .

والمسؤولية فكرة فلسفية توفر على دراستها أقطاب العلم الجنائي في القرنين الاخيرين ، دون ان يجلوا غوامضها بصورة نهائية ، ولا يزالون الى اليوم يتناقشون فيها دون جدوى . فهي قائمة على مبدأ الارادة الحرة عند التقليديين ، لذلك فانها مسؤولية معنوية ؛ وهي قائمة على الجبر عند الوضعيين. لذلك فانها في نظرهم مسئولية اجتماعية ، او كما أسماها فري مسؤولية قانونية .

وهذا الخلاف حدا بالمدارس الجديدة ان تقف على الحياد ، وتقول بمسؤولية الفاعل متى ثبت أنه ارتكب جرمه عن وعي وإرادة . وقد وقف قانون العقوبات السوري هذا الموقف الحيادي نفسه .

ومتى كان الانسان مسؤولا ، وجب تطبيق العقاب عليه ،ولكن هناك حالات عدة تؤثر في هذه المسؤولية .

وقبل ان ندخل في دراسة هذه الحالات نرى ان نشير الى مسألتين هامتين منذ الآن ، حتى لانعود اليهما مرة اخرى :

الأولى : مسؤولية الهيئات الاعتبارية (١)

الثانية : مسؤولية النساء والشيوخ .

اما مسؤولية الهيئات الاعتبارية فانها بعد ان كانت ، الى زمن قريب ، قضية تاريخية — اذا كانت تعاقب في الازمنة القديمة وحتى اواخر القرون الوسطى — عادت من جديد الى بساط البحث ، واكتسبت في ايامنا هذه شكلاً جديداً جدياً.

فجماعة النظرية التقليدية يقولون بعدم مسؤوليتها. وتوجز ادلتهم في النقاط الآتية.

١ً — ليس للهيئات الاعتبارية ارادة خاصة ، ولا معنى للخطأ بدون الارادة . ولذلك يجب ان لا يسأل من ليس له ارادة لانه لا يستطيع ان يخطيء .

٢ً — ولا وجود للهيئات الاعتبارية ولا قدرة لها الا ضمن نطاق تنفيذ رسالتها. وتنفيذ هذه الرسالة لا يقتضي استخدام الاجرام كوسيلة . ولذلك كانت الهيئة الاعتبارية غير قادرة على الاجرام ، وانما يجرم المشرفون عليها .

٣ً — لو نظرنا في العقوبات التي تخيلها الشارع لوجدنا انها خاصة بالاشخاص الطبيعيين فقط . واذا طبقت العقوبات المذكورة على الهيئات الاعتبارية لما كان لها معنى ، اذ كيف نتصور اعدام هيئة اعتبارية لا وجود لها في الطبيعة ، او كيف نتخيل حبسها ؟

ولكن هذ النظرية أصبحت قديمة ، لأن سنة التطور تقتضي ان يسير المرء مع زمنه . ففي عصرنا نرى ان النقابات والجمعيات أخذت تنتشر انتشاراً واسعاً ، وراحت تلعب في الحياة الخاصة والعامة دوراً هاماً . وهذا ما اوجب تحوير النظريات حتى تكون متمشية مع الحوادث اليومية . والواقع ان في أيدينا عدة براهين تثبت امكانية هذه المعاقبة .

١ً — لقد اثبت علماء الاجتماع ان للجمعيات ارادة مستقلة تماماً عن ارادات

---

(١) القانون المدني الجديد يدعوها بالاشخاص الاعتبارية (المادة ٥٤ وما يليها) في حين ان قانون العقوبات يدعوها بالهيئات الاعتبارية . والاسمان يدلان على مسمى واحد .

الافراد الذين يكوّنونها . والفقهاء انفسهم يقولون بمسؤولية هذه الجمعيات المدنية. وهذه المسؤلية المدنية لايمكن ان تفرض الا اذا ثبت ارتكاب خطأ فلماذا نقبل قدرتها على ارتكاب الخطأ في الحقل المدني ، ونرفضها في الحقل الجزائي ؟

٢ً — ان القول بأن الهيئات الاعتبارية ذات رسالة وهذه الرسالة تمنعها من الاعتماد على الاجرام ، ليس بالقول المترفع عن كل نقد . فاذا كانت طبيعة هذه الرسالة تقتضي الابتعاد عن الجريمة ، فليس معنى هذا ان الهيئة الاعتبارية لن ترتكب هـذه الجريمة .

٣ً — من اليسير وضع نصوص خاصة بالهيئات الاعتبارية في قانون العقوبات. وهذا مافعله الشارع السوري ، الذي اعتبر وقف الهيئة الاعتبارية أو حلها من التدابير الاحترازية . وحتى في التشريعات التي أغفلت ذلك فان من السهل ان نلائم بين بعض العقوبات المفروضة على الاشخاص الطبيعيين ، وبين طبيعة الاشخاص الاعتبارية ، كالغرامة وكالحل الذي يلائمها أحسن ملاءمة (١) .

ان قانون العقوبات السوري ، بعد ان قرر مبدأ مسؤولية الاشخاص الطبيعيين في المادة ١٠٩ ف ١ ، نص في الفقرة الثانية من المادة نفسها ،على مسؤولية الهيئات الاعتبارية الجزائية وتترتب عليها المسؤولية الجزائية عن طريق مديرها وأعضاء ادارتها وممثليها وعمالها عندما يقترفون عملاً ممنوعاً باسم الهيئة أو باحدى وسائلها. ولكن لايحكم على الهيئة الاعتبارية في هذه الحال الا بالغرامة والمصادرة ونشر الحكم . وكل مرة ينص فيها القانون على عقوبة أصلية غير الغرامة ، أبدلت الغرامة من العقوبة المذكورة .

وقد نظمت المواد ٩٨ الى ١١١ من قانون العقوبات التدابير الاحترازية بحق هذه الهيئات ، وهي التدابير العينية التي خصتها بها المادة ٢١٠ ف٢ (المصادر العينية

(١) المادة ٥٢ من قانون كوبا ، والمادة ٦٦ من قانون اوراغواي .

والكفالة الاحتياطية واقفال المحل ووقف الهيئة عن العمل أو حلها)[١] .

وأما **مسؤولية النساء والشيوخ** ، فانها مسؤولية تامة ، لان ضعف الجنس وضعف السن[٢] لاتؤثران في تحديد درجة المسؤولية . وقدنص الشارع العثماني على ذلك بصراحة في المادة ٤٣ حين قال : « الرجال والنساء سواء في المجازاة القانونية ولافرق بينها ، ولكن نراعي الاحوال الخاصة بهن عند اجراء ضروب العقاب » .

وكل مافعله قانوننا انه امر بتأجيل تنفيذ اعدام المرأة الى مابعد الوضع (المادة ٤٢) ، كما قضى بتأجيل تنفيذ عقوبة الحبس بالحامل الى مابعد وضعها بستة أسابيع (المادة ٥٥) . اما اذا كان الزوجان محكومين بالحبس معاً مدة اقل من سنة ولم يكونا موقوفين ، وكان لهما ولد دون الثامنة عشرة ، ومحل اقامة معروف ، فيمكن تنفيذ الحكم فيهما على التتالي . وخفف عقوبة من كان دون الثامنة عشرة . ولكن اذا طعن انسان في السن وضعفت قواه العقلية الى درجة اصبح فيها عاجزاً عن التفريق بين الخير والشر ، فانه لايبقى مسؤولا ، لا لأنه هرم ، ولكن لأنه ضعيف في ملكاته العقلية [٣] .

وقد لوحظ ان نسبة جرائم النساء كانت في فرنسا قبل الحرب العالمية الاولى ١٣ ٪ ، وان هذه النسبة أخذت ترتفع خلال الحرب حتى بلغت ٢٩ ٪ في عام ١٩١٩

---

(١) انظر بحث التدابير الاحترازية العينية .

(٢) نقضت محكمة التمييز السورية قراراً لحاكم صلح برأ فيه رجلا مر على الخط الحديدي والقطار مقبل (مخالفة للمادة ١٤ من نظام سكك الحديد) بحجة ان المدعى عليه : « اعمى ومسن » ..

(٣) وقد خفف القانون الصيني القديم عن الشيوخ وجعلهم ثلاث زمر :

١ً — الشيوخ الذين بلغوا السبعين ، وهؤلاء يعدمون اذا كان الجرم يستحق الاعدام ، وان لم يستحقه فعقوبات مالية فقط .

٢ً — الشيوخ الذين بلغوا ثمانين عاماً ، وهؤلاء يرفع امرهم الى الامبراطور اذا كان جرمهم يستحق الاعدام ، والا فعقوبات مالية .

٣ً — الشيوخ الذين بلغوا تسعين عاماً ، وهؤلاء غير مسئولين اطلاقاً .

ثم انخفضت النسبة عام ١٩٣٠ الى ١٥ ٪ ، وعادت فارتفعت عام ١٩٣٧ الى ١٧ ٪ والسبب في ذلك دخول المرأة في الحياة العامة اكثر من ذي قبل من جهة، وانحلال الأواصر الأسروية من جهة ثانية .

وليس من شك في ان نسبة جرائم النساء عندنا ، ليست مرتفعة ، يؤيد ذلك الاحصاءات الرسمية التي اخذت تنتظم منذ عام ١٩٥٠ .

فيؤخذ من الاحصاءات التي تذيعها مديرية الاحصاء في وزارة الاقتصاد الوطني أن الاحكام الصادرة بحق النساء هي :

في عام ١٩٥١	١٩٨٩	امرأة من أصل	٥٨١٦٥ محكوماً
وفي عام ١٩٥٢	١٨٣٥	امرأة من أصل	٥٦٤٠٦ محكوماً
وفي عام ١٩٥٣	١٩٤٨	امرأة من أصل	٧٢٠٥٧ محكوماً

أي ان نسبة الاجرام النسوي لاتزيد على ٣٫٢٥ ٪ من مجموع الاجرام . وعلة ذلك ، في رأينا قلة انغماس المرأة في الحياة اليومية .

• • •

بعد هذه الملاحظات ننتقل الى الظروف التي تؤثر في المسؤولية الجزائية بصورة عامة . فحين يرتكب انسان فعلاً يحرمه القانون ، يكون هذا الانسان مجرماً ، ويعاقب بالعقوبة المحددة في القانون . هذه هي القاعدة العامة ، ولكن هناك ظروفا متعددة ، اذا وجدت كان لها تأثير في المسؤولية . وهذه الظروف ذات نتائج مختلفة : فبعضها لا يبقي اثراً للجريمة ، وبعضها يمنع من تطبيق العقوبة فقط ، وبعضها يخفف العقوبة ، وبعضها يشددها .

وقد صنفها القانون في ثلاث زمر هي :

١ — اسباب التبرير .

٢ — موانع العقاب .

٣ — أسباب الاعفاء والتخفيف والتشديد .

الفصل الأول

أسباب التبرير

Faits justificatifs

أسباب التبرير (المواد ١٨٣ — ١٨٦ عقوبات) [١] وقائع خاصة ترافق ، في ظروف خاصة ، فعل انسان مسؤول عادة لتوافر عناصر الجريمة الثلاثة في فعله ، فتلغي المسؤولية وتزيل عن الفعل كل صفة جرمية . وهي أسباب واقعية ، كائنة خارج شخص الفاعل ، أي انها تتعلق بالفعل دون النظر الى الفاعل ، ومعنى هذا القول انها لا تقدر في شخص كل واحد من الشركاء والمتدخلين ، وانما ينظر الى الواقعة نفسها In rem ، فان وجدت هذه الاسباب فيها ، شمل وجودها كل من اشترك في الجرم . ونظراً لأنها تلغي الجرمية — لأن القانون يقول « لا يعد جريمة » [٢] — لذلك لا تترتب على الفاعل أية مسؤولية مدنية ، كتعويض للمضرور أو نفقات المحاكم ورسومها .

والواقع أن القانون نفسه اعتبر ارتكاب هذه الأفعال مبرراً ، مباحاً ، لذلك كان من غير المعقول أن يعاقب امرأ أباحه هو وبرره . ويذهب البعض الى أنه يترتب على قاضي التحقيق أن يقرر منع المحاكمة في حالات التبرير ، لأن الفعل ليس بجرم ، ولكن

---

(١) ويسميها المصريون اسباب الاباحة .

(٢) وهذا التعبير وارد في المواد ١٨٢ و ١٨٤ و ١٨٦ .

اذا أحال الفاعل على المحكمة ، فيترتب على هذه ان تقرر براءته، دون ان تلزمه بشيء .

ويمكن تصنيف أسباب التبرير في ثلاث زمر :

١ً — ممارسة الحق (الدفاع المشروع وحق الدفاع أمام القضاء وحق النقد).

٢ً — القيام بالواجب (اطاعة القانون أو أمر السلطة المشروع) .

٣ً — اجازة القانون (وهذه تشتمل على موافقة الضحية والمبارزة وتربية الأولاد ، والعمليات الجراحية ، والاضرار الناشئة عن الألعاب الرياضية) .

ونحب أن نلاحظ أن الشراح المصريين استخدموا تعبير « أسباب الاباحة » بدلا من أسباب التبرير ، للدلالة على نفس المؤسسات (١) .

الفرع الاول

ممارسة الحق

لا يسأل شخص عن فعل أتاه ، ولو نشأ عنه ضرر بالغير ، مادام يمارس حقاً مشروعاً . وهذا الحق يتمثل في ثلاثة مباحث هامة ، هي :

١ — الدفاع المشروع .

٢ — الدفاع أمام القضاء .

٣ — حق النقد .

---

(١) انظر جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ج ١ ص ٥٠٣ والدكتور القللي المسؤولية الجنائية ص ٢٤٣ .

المبحث الأول

الدفاع المشروع

La légitime défense

كانت المادة ١٨٦ من قانون الجزاء العثماني غامضة ، فسن الشارع قانوناً في ٢٦ جمادى الآخرة عام ١٣٢٩ أدخل بموجبه ذيلا للمادة ٤٢ هذا نصه (١) :

« الفعل الواقع لضرورة اقتضت ان يدفع به في الحال ، اعتداء غير محق ، لا يمكن التحرز منه ، سواء أوقع على نفس الفاعل أو عرضه ، أو على نفس غيره أو عرضه لا يعد جرماً » .

وقد تضمنت المادتان ١٨٢ و ١٨٣ وكذلك المادة ٢٢٧ من قانون العقوبات أحكام الدفاع المشروع (٢) .

وحق الدفاع هذا حق طبيعي وغريزي . فقد كان يمحو الجريمة عند الرومان

---

(١) قبل هذا التاريخ لم يكن في قانون الجزاء العثماني مفهوم للدفاع المشروع ، على الرغم من ان القانون الفرنسي تضمن هذه المؤسسة بوضوح في المادة ٣٢٨ . والظاهر انهم كانوا يريدون ان يتركوا امر النظر في القاتل الذي ارتكب الجرم دفاعاً عن نفسه ، للسلطان كي يعفو عنه . ولكن الحوادث ألجأت الى التعديل ، فاستعاروا المادة ٤٩ من القانون الايطالي .

(٢) من الواجب ان نلاحظ بعض التضارب بين تعابير الفقه الجزائي المصري وتعابير قانوننا . فالشراح المصريون يستخدمون تعبير « استعمال الحق » للدلالة على المؤسسة التي بحثتها المادة ٦٠ من قانون العقوبات الجديد (وهي تأديب الزوجة والاولاد ، والالعاب الرياضية واداء الشهادة وحصانة المرافعة وحق النقد) في حين ان قانوننا الجديد دل عليها بتعبير « اجازة القانون » ، واستخدم تعبير ممارسة الحق ، لمؤسسة الدفاع المشروع ، وحق النقد .

ويعفي من العقوبة في اوربا المسيحية [١] في القرون الوسطى ، وكذلك نرى نصاً صريحاً في قانون الثورة ١٧٩١ : « في حالة الدفاع المشروع لا توجد جريمة مطلقاً ولذلك لا يحكم بأي عقوبة ، ولا بأي تعويض مدني » وهذا مافعله قانون ١٨١٠.

ووقفت الشريعة الاسلامية هذا الموقف نفسه ، وقد صدرت في مصر فتوى شرعية جاء فيها : « مبدأ الدفاع عن النفس مقرر في الشريعة الاسلامية ، فمن شهر على رجل سلاحاً فقتله الرجل دفعاً عنه فلا يجب بقتله شيء » [٢] ، ويدعى الدفاع المشروع في الفقه الاسلامي « دفع الصائل » ، وفي الحديث « من شهر على المسلمين سيفاً فقد أطل دمه » أي هدر .

فاذا كان الاتفاق عاماً على قبول الدفاع المشروع كسبب مبرر لارتكاب الجرم فان المناقشة تدور حول فلسفة هذا الحق .

فالاستاذ Boistel يرى « ان مؤيد الحقوق الطبيعية هو السماح باستعمال القوة لحمل الآخرين على احترامها ... والشخص المهدد مخول استعمال هذا الحق ليدافع عن سلامة جسمه ، أما اذا كان قادراً فان الدفاع واجب عليه » . ولهذا المبدأ نتيجتان اثنتان :

١ً — نظراً لأن حق الدفاع حق طبيعي ، والحقوق الطبيعية أسمى من الحقوق الموضوعية [٣] ، لذلك كان كل قانون يحرم حق الدفاع المشروع هو قانون لا قيمة له ، ومن واجب المحاكم ألا تعترف عليه .

٢ً — كل تنازل عن هذا الحق بصورة تعاقدية غير مقبول قانوناً ، لأن

---

(١) ولكن المدافع عن نفسه يظل مخطئاً وعليه ان يطلب العفو من الملك ، كما هو منصوص عنه في امر Villers - Cotterets عام ١٥٣٩ (المادة ١٦٨) وفي امر عام ١٦٧٠ . وفقهاء العصر يقولون بان هذا العفو لا يمكن ان يرفض اذا كان الدفاع عن الحياة .

(٢) مجلة نقابة المحامين المصرية س٧ ص ١٤٦

(٣) انظر الفرق بين الحقوق الطبيعية والوضعية في المدخل لهذه الدراسة .

الحقوق ليست للفرد وحده فحسب ، ليستطيع أن يتخلى عنها ، ولكنها تمس المجتمع أيضاً ، ومعنى هذا كما يقول الاستاذ Taparelli أن زوال هذه الحقوق مرتبط بزوال الجمعية البشرية نفسها . « وكما أن الاب لايستطيع ان يتخلى عن حقه على ابنه في الطاعة ، ولا الابن عن حقه على أبيه في تربية صالحة ، فكذلك لايستطيع أحد أن يتنازل عن حقه في الحياة (١) . فالذي يدافع عن نفسه هو « جندي الحقوق » .

وهذا رأي الفيلسوف Hegel القائل « ان الذي يدافع عن نفسه يدافع عن الحق ، لأن الاعتداء الجائر نفي للحق ، والدفاع المشروع هو نفي لهذا النفي ، ويهدف الى محو هذه الظلامة » .

وقد كتب بنتام هذا المقطع الجميل (٢) : « إنها لحفقة رائعة تلك الخفقة التي تتحول في قلب الانسان إلى ثورة ويندلع أوارها فيه لدى رؤية القوي يعذب الضعيف ، وانها لخفقة رائعة في القلب تلك التي تنسينا الخطر المحدق بنا حينما نسرع استجابة لنداء الصرخات الاولى تطلب النجدة . وإنه لمن واجب القانون الا يضعف هذا التحالف بين الشجاعة والانسانية ، وعليه أن يكرم ويكافىء هذا الشخص الذي قام مقام القاضي في نجدة المظلوم . ومصلحة المجموع تقضي أن يشعر كل انسان انه هو المحامي الطبيعي لكل انسان » .

اما ايهرنغ (٣) الذي أقام نظريته على الكفاح في سبيل الحق ، فقد وجد في حق الدفاع المشروع مرتعاً خصيباً لنظريته . فانه ، وهو الذي يرى ان النظرية العاطفية نفي للحقوق ، يقول عن الدفاع المشروع ، للفرد وللشعب ، مايلي : « ان السلام هو هدف الحقوق ، وان الكفاح طريق الوصول اليه . وما دام الحق معرضاً

---

(١) في كتابه الحقوق الطبيعية ج ١ رقم ٣٤٩ .

(٢) في كتابه التشريع المدني والجزائي ج ٢ ص ٥٢ .

(٣) قال عنه الاستاذ Picard في كتابه « الحقوق المحضة » ص ١٦ بانه اكبر فقيه انجبه القرن التاسع عشر .

لهجمات الظلم — هذا الظلم الذي سيدوم مادام العالم — فانه مضطر الى الكفاح . فكل حق يخص شعباً أو فرداً ، يفترض ان يكون صاحبه مهيئاً دوماً للدفاع عنه . وهكذا فان العدالة تحمل في يد ميزاناً ترن به الحق وفي الاخرى سيفاً تدافع به عنه . فالسيف بدون الميزان قوة غاشمة والميزان دون السيف عجز الحقوق » .

ويرى ايهرنغ أن الدفاع المشروع واجب على الانسان تجاه نفسه وتجاه المجتمع أيضاً :

« ان من واجب كل انسان نحو نفسه ان يكافح بكل ما يملك من وسائل ضد معتد على حقه... والجمعية البشرية التي تدعو المواطن الى الدفاع عنها ضد عدوه الذي يهدد حياته ، انما تدعوه الى الدفاع عن المصلحة الاجتماعية العامة . وما دام الهرب أمام العدو الخارجي نذالة وجبناً ، فان الهرب امام مهاجم من غير حق ، جبن ونذالة ايضاً (١) . »

وهذا هو رأي العلامة فري والمدرسة الوضعية . وقد أوضح هذا الرأي بوضوح في كتابه L'imputabilité (ص ٥٣٤) ، وبرهن على أن حق الدفاع المشروع يهم المجتمع بقدر مايهم الفرد المعتدى عليه ، لأن عظمة الدفاع عن شخص نافع صالح تزداد وقاراً في القضاء على المجرمين : « ان المدرسة الوضعية تعتبر الدفاع المشروع حقاً ثابتاً كحق العقوبة التي تطبقها الجمعية على المجرم . والواقع أن الهجوم الجائر يفضح في شخص فاعله طبيعة لا اجتماعية ، لذلك كان من يدافع عن نفسه يدافع

---

(١) انظر كتاب ايهرنغ « الكفاح في سبيل الحق » .

وقد حمل ايهرنغ بشدة على بعض الجزائيين القدماء ، الذين يحاولون تضييق رقعة الدفاع المشروع :

« ان هذا الحق الاساسي للشرف الذي قبله فقهاء الرومان بسذاجة ، لا تستطيع اي حقوق في العالم ان تتجاهله ... اننا ان فعلنا ذلك نكون قد قذفنا بالعاطفة الشخصية الى هوة الانحطاط ، ووجهنا اهانة لاذعة الى العاطفة الحقوقية النقية » .

عن المجتمع ايضاً ... (١) »

اما الاستاذ غرسون فانه يعطي للدفاع المشروع شكل عقوبة، لان المدافع عن نفسه يقوم مقام الجمعية في وقت يستحيل عليها ان تتحرك فيه . ويرى أيضاً « أن الخوف من الدفاع عن النفس يحدث في نفس المجرم خوفاً لايقل عن خوفه من عقاب قد يأتي في المستقبل ، الا انه غير اكيد (٢) » .

وهكذا نرى اجماعاً على مشروعية حق الدفاع، وعلى ضرورة قبوله في التشريع فهو في صالح المواطن الشريف ، وفي صالح المجتمع ، لانه ينقذه من مجرم قد يكون أثيماً .

ولكن إذا كان بين الفلاسفة والفقهاء اتفاق على ضرورة قبول الدفاع المشروع، فان الخلاف شديد حول الاساس الذي شيدت عليه فكرة هذا الدفاع . واشهر المذاهب التي درست هذه المسألة توجز فيما يلي :

١ً — الدفاع يستند الى فكرة الحقوق الطبيعية : وهذه الحقوق يقبلها العقل بصورة مبدئية وبديهية ، لذلك كان الدفاع عنها بديهياً أيضاً . غير ان هذا النظام ضعيف لضيق رقعته . فالمسلم به ان الحياة رأس الحقوق الطبيعية ، ولا يختلف اثنان في وجوب الدفاع عنها ، ولكن بعض القوانين تبيح الدفاع عن المال أيضاً ... واعتبار الملكية حقاً طبيعياً أمر مختلف عليه من أساسه في بعض المذاهب الاقتصادية الحديثة .

٢ً — الدفاع يستند الى فكرة العقد الاجتماعي : ففي حالة اعتداء إنسان على

---

(١) ان صدى هذا الرأي ينعكس في دفوع المحامين في ظروف كهذه . ومن جميل الرافعات هذا المقطع في مرافعة المحامي الفرنسي Henri Robert في ٢٨ ايلول ١٩١٠ : اذا قبلت المحكمة هذا المساء مطالبة النيابة العامة فان اشراف الناس سيحزنون ويبتسمون في حين ان القتلة الاشقياء سيقيمون معالم الزينة ابتهاجاً . ان موكلي لا يشعر بعذاب الضمير ، لانه انقذ المجتمع من شقي خطر . وبذلك يكون قد حمى نفسه وحمى المواطنين والقضاة انفسهم » .

(٢) انظر شرح المادة ٣٢٨ من قانون الجزاء رقم ٦ .

آخر ، بدون مبرر قانوني ، يكون المعتدي قد أرجع الوضع بينه وبين المجتمع الى الحالة التي كان عليها الانسان قبل هذا العقد ، أي الى الحالة الابتدائية . ومعنى هذا أن لكل انسان الحق في اقامة العدل والدفاع عن حقوقه .

ومن الامعان في هذه النظرية ، نراها لاتختلف عن السابقة في شيء، اللهم الا بكونها زادتها تعقداً ، بادخال فكرة العقد الاجتماعي .

٣ً — الدفاع يستند الى فكرة مقابلة الشر بالشر : وصاحب هذه النظرية هو الألماني Gayer (١) ، القائل بان الدفاع المشروع هو المقابلة المشروعة للشر بالشر. فحين يعتدي المعتدي يحدث عدم اتزان في نظام المجتمع، فاذا دافع المعتدى عليه عن نفسه يكون قد رد الشر بشر مثله ، أي أنه عمد إلى اعادة الوضع متزناً بعد أن اضطرب ، وتكون محصلة العملية هي التقاص .

وقد أعطى Hegel لهذه الفكرة تعبيراً رياضياً حين قال : « الاعتداء نفي للحق ، والدفاع نفي لهذا النفي ، اذن الدفاع اثبات للحق » .

٤ً — الدفاع يستند الى فكرة تنازع الحقوق : ففي حالة الاعتداء والدفاع حقان يتنازعان الحياة ، وان مصلحة المجتمع هي الابقاء على الأفضل اذا كان لابد من تضحية أحدهما . وقد برهن المعتدي باعتدائه أنه لايستحق أن يعتبر حقه محترماً كحق المعتدى عليه .

٥ً — الدفاع يستند الى فكرة الاكراه المعنوي : (٢) وذلك أن المعتدى عليه، حين يشعر بالخطر ، تصبح حريته المعنوية معدومة، فيتحرك بالغريزة وحدها، ومعنى هذا أنه مكره على تضحية المعتدي .

هذه النظرية أكثر النظريات انتشاراً ، لأنها مبنية على اعتبارات نفسية . ولكننا اذا ناقشناها بصورة هادئة ، نجدها خاطئة وذات نتائج خطرة .

---

(١) وقد الف كتاباً عام ١٨٥٧ جعل عنوانه « مذهب الدفاع المشروع » .

(٢) هذا رأي الفقيه Puffendroff الذي لاقى انتشاراً كبيراً في فرانسا بصورة خاصة.

فهي خطأ ، لان المدافع عن نفسه ليس بمشلول الارادة والاختيار، وانما له أن يختار بين الموت والجريمة . وقد ثبت بان الجندي الحارس يظل قائماً في حراسته على الرغم من نار العدو الحامية . فلو قبلنا بان فكرة الخطر تشل حريته المعنوية وارادته لكان غير مسؤول اذا فر من مكان الحراسة الخطر .

ومن مخاطر هذه النظرية أن المعتدى عليه ، مادام يقاوم بالغريزة ، فيجب ألا يسأل اذا قاوم هجوماً محقاً أيضا ، كهجوم الشرطة المكلفة بالقبض عليه بصورة قانونية . ومن مخاطرها أيضاً قصر الدفاع على حالة الاعتداء على الشخص المعتدى عليه وحده ، لا عن انفس الآخرين (١) ، او عن الاموال .

اذن يوجد اجماع على تبرير هذا الحق ، ولكن ماهي عناصره وشروطه ؟

ان الدفاع المشروع ينطوي على فعلين متقابلين أتى أولهما بدون سبب قانوني ليعتدي على حق يحميه القانون ، وجاء الثاني كرد عليه ليشله ويحول بينه وبين الأذية . وهذان الفعلان هما : فعل الاعتداء وفعل الدفاع .

١ — فعل الاعتداء :

يجب ان يكون الاعتداء الذي رده المعتدى عليه مستوفياً الشروط التالية ، ليعفى المدافع عن نفسه من كل مسؤولية :

أ ـ ان يكون الاعتداء على النفس او الملك ، ولا فرق بين نفس المدافع او ملكه ، أو عن نفس شخص آخر أو ملكه ، فالمرء معتبر في حالة دفاع مشروع اذا اعتدى على حياته أحد او ادا تدخل من تلقاء نفسه لانقاذ حياة شخص او ملكه

(١) يعلل غرسون حق الدفاع المشروع بان الجمعية ترفض المعاقبة لان مصلحتها لا تتطلبها، وبما انها لم تسرع الى نجدة المعتدى عليه ، المكلفة هي بحمايته فليس لها ان تلومه لانه ناب عنها في حماية نفسه . يضاف الى ذلك ان المدافع عن نفسه ليس بشخص خطر ليعامل بقسوة (ص ٨١٢) .

بدافع انساني ، والمقصود بالملك الملك المادي ، الذي لم يكن القانون العثماني يحميه إلا في حالة السرقة المرتكبة بالعنف ، فجاء القانون الجديد وبسط الحماية على الملك في الحالات العادية ، شريطة ان يكون الدفاع متناسباً مع الاعتداء .

وهذا ماقرره مؤتمر الحقوق الجزائية في فارسوفيا عام ١٩٢٧ بالاجماع (١) .

وقد قبلت محكمة التمييز الفرنسية بوجود الدفاع المشروع في الحالتين التاليتين :

شخص كان يسير مع زوجته في الطريق ليلا ، فتبعهما شخص وراح يكيل لهما الشتائم القبيحة ، معلناً عن رغبته باختطاف الزوجة . ثم انقض عليهما : « فهذه الاعمال من شأنها ان تجعل الزوج يعتقد ان حياته وحياة زوجته كانتا في خطر» ولذلك برئت القتل (قرار في ٩ نيسان ١٨٥٧) .

دركيان مكلفان بسوق مجرم ، فانقض على احدهما وخدشه في وجهه باظافره فألقاه الآخر في الارض واطلق عليه النار ، (قرار في ٢٣ حزيران ١٨٨٧) .

ولا شك في أن النفس ، يراد بها الجسم والعرض على السواء ، أما المال فقد ذكرته صراحة بعض القوانين وأباحت الدفاع عنه ، كالمادة ٤١ من القانون الهولندي والمادة ٥٢ ايطالي والمادة ٢١ بولوني وكذلك قانون العقوبات البغدادي (المادة ٥١) ولكن القوانين الاخرى سكتت عن ذكره ، ذهابا منها الى ان العرض والحياة ،

---

(١) لقد ثار نقاش شديد (وخاصة بين الأستاذ كوش وروسو) حول قضية الدفاع عن الملك بآلات مؤذية . فهل يعاقب المالك اذا خبأ في صندوقه الحديدي مقذوفاً قاتلاً ، اذا فتحه اللص انطلق عليه فقتله ؟ ام هل يعاقب من يمد حول عقاره اسلاكاً مكهربة تقتل من يتخطاها؟ وقل مثل ذلك في اطلاق كلب عقور في ساحة الدار ! .. الرأي الشائع ان المالك حر في المحافظة على ملكه بالطريقة التي يختارها ، وليس على اللص الا الابتعاد عنه ، فاذا تخطاه فهو المخطىء ، ولامسؤولية على المالك . وهذا رأي محكمة التمييز الفرنسية . انظر قرارها المنشور في داللوز سنة ١٩٠٢ قسم ص ٣٥٦ .

وربما كانت المناقشة شديدة في فرنسا ، لان النص المتعلق بالدفاع المشروع عن المال هو نص قاصر . اما نصنا الجديد فهو عام ، ونعتقد انه اطلق الحرية للمالك في الدفاع عن ملكه ، شريطة ألا ينسب اليه خطأ شخصي .

اذا اعتدي عليها ، فلن يعوضا ، اما المال فأمره أهون بكثير ، لاسيما وان في امكان المحكمة ، في اكثر الاحيان ان تقسر المهاجم على اعادة ماستلب .

وقد جاء في الحديث عن النبي « قاتل دون مالك » (١) .

وقد ذكر الشارع السوري حالتين استثنائيتين يدعوهما الفقهاء « بالحالتين الممتازتين » ، واعتبرهما من قبيل الدفاع عن النفس :

الاولى : « فعل من يدافع عن نفسه او عن أمواله تجاه من يقوم باستعمال العنف على السرقة أو النهب (م ٥٤٩ ف ١) .

الثانية : « الفعل المقترف عند دفع شخص دخل او حاول الدخول ليلا الى منزل آهل او الى ملحقاته الملاصقة بتسلق السياجات او الجدران او المداخل او ثقبها او كسرها اوباستعمال مفاتيح مقلدة او ادوات خاصة(٢) .

---

(١) راجع شرح الهداية لشمس الدين احمد بن قودر ج ٩ ص ١٦٦ وشرح كنز الدقائق للزيلعي ج ٦ ص ١١٠ ورد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج ٥ ص ٣٦٢ .

(٢) اصدرت محكمة الاستئناف اللبنانية (الغرفة الاتهامية) قراراً رقم ٦٢٥ في ٢٠ حزيران ١٩٤٩ (نشر في النشرة القضائية اللبنانية ج ١٠ السنة ٥ ص ٦٧٢) جاء فيه :

« وحيث ان المادة ٥٦٣ عقوبات نصت عن قرينة قانونية يعطيها بعض العلماء قوة القرينة المطلقة بموجبها يعتبر من قبيل الدفاع عن النفس الفعل المقترف عند دخول شخص او محاولة دخوله ليلاً الى منزل او الى ملحقاته المباشرة بالتسلق او باحداث خلع او كسر في تصوينته او جدرانه او مداخله .. »

وقررت محكمة Liége - بلجيكا - في ٥ كانون الثاني ١٩٢٥ « ان الدفاع عن المال كالدفاع عن النفس ، وحق الدفاع عن المال يجوز استعماله في حالة اعتداء الحيوانات على ملك المالك . فالمستأجر او ذو اليد له حق قتل الفراخ والحيوانات الداجنة التي تدخل في مزرعته وتتلف زراعته » .

ونرى من المفيد ان ننقل هنا آراء بعض الفقهاء في موضوع الدفاع المشروع عن المال :

قال رافائيل سيمونس في كتابه الدفاع المشروع ص ١١٠ :

« افترضوا ان جاري اراد ، في حضوري ، ان يغير التخم الفاصل بين ملكيتنا . ففي هذه الحال لا ارى اي سبب يمنعني من مقاومة تعديه .

غير ان هذه القرينة تسقط ، اذا تمكن المدعي من اقامة البينة على ان القاتل لم يكن معتقداً بان هدف المتسلق ليلا هو الاعتداء على النفس او المال، او على الاقل انه قد يعتدي فيما اذا قومت مآربه (المادة ٥٤٩ ف ٢) .

وقد قبل الشارع السوري امكانية اسقاط هذه القرينة لمداواة حالات خاصة. فقد صدف ان علق شاب بحب فتاة بادلته العواطف فكان يأتي في بعض الليالي الى حديقة المنزل ويلقي اليها من النافذة بقصيدة من الشعر وباقة من الزهر ، وهـذا

= لماذا يجيز القانون رد الاعتداء على الجسم بالقوة ، مع ان في مقدور المضروب مراجعة العدالة ويريدون من القانون ان يمتنع المالك عن رد الاعتداء على حق مدني ، بحجة انه يستطيع مراجعة القضاء ؟ وليس ذلك لان للثروة بهرجها ورواءها ، وانما لان العمل الذي يضيعه المالك في ملكه يجعل المال استطالة لشخصية الانسان » .

وكتب غارو : ج ١ رقم ٣٠٠ :

« اذا استعمل المعتدي على المال القوة ضد المالك يصبح في حالة المعتدى عليه ؛ وله ان يرد الاعتداء .

وللمالك الحق في القاء القبض على السارق وتسليمه للعدالة ، عملاً بالمادة ١٠٦ اصول فرنسية واذا استمر السارق في عمله ، مستخدماً القوة ضد المالك الذي لجأ الى القوة ، فان للمالك مطلق الحق في اللجوء الى قوة اشد ليكسر مقاومته » .

ويرى بواتل (فلسفة الحقوق ج ١ رقم ١٨٠) « انه في حال الدفاع المشروع ، لا يوجد اي تناسب صحيح بين الاذى الذي يلحق بالفاعل ، وبين الاذى الذي اراد ان يلحقه بصاحب الحق الذي يعتدي عليه. فاذا كان الحق المنتهك تافهاً ، فمن واجب المعتدي ان يقدر لنفسه ما اذا كانت مخاطرته تستحق ذلك ام لا . فاذا كان يجد المال تافهاً ، فعليه ان يمتنع عن مقاومة الفعل واذا لم يمتنع فيكون هو الذي اراد ضرر نفسه . . وهكذا فان من الجائز الاعتداء على حياة المعتدي ، واو كان اعتداؤه على المال وبالتالي يحق للمالك قتل السارق لمنع السرقة . . »

ويؤيد هذا الرأي العلامة ايهرنغ في كتابه ، الكفاح في سبيل الحق ص ١٠٩ .

ولكن محكمة جنايات حلب رفضت الاخذ بهذه النظرية في الدعوى ١٩٥٣/٢٨٩ ، فقد اطلق بعض المارة حيواناته في حقل الفول ، تطؤها ، فجاء المالك ، وحدثت مشادة انتهت الى قتل شقيقة صاحب الحيوانات ، برصاصة من مسدس المالك . ومع ذلك حكمت عليه المحكمة بجريمة القتل ، مع الاخذ بالاسباب المخففة لوقوع الصلح ودفع الدية .

ما اساء الى الام التي كانت تريد غيره صهراً ، فدبرت اطلاق النار عليه وقتلته بواسطة خدمها ، وبرئت لان المحكمة لم تقبل اقامة الدليل المعاكس على القرينة واكتفت بظاهر النص . وهذا ماتنبه اليه قانوننا .

ولكن لمادا اوجد الشارع هاتين الحالتين الممتازتين من حالات الدفاع المشروع ، مع انه جاء بنص عام يجيز به الدفاع عن الملك ؟

مادام عندنا نص عام ، هو نص المادة ١٨٣ « لدفع تعرض على الملك ..او ملك الغير » ، فليس من الجائز القول بان الشارع يرفض الدفاع المشروع عن المال إلافي هاتين الحالتين فقط ، وانذلك يجب ان نقول ، بان نص المادة ١٨٣ يشترط تحقق جميع شروط الدفاع المشروع ، فعلى المدافع ان يبرهن انه كان عرضة لهجوم غير محق ، وان الخطر كان محدقا ... اما في هاتين الحالتين الممتازتين ، فيكفي للمدافع ان يبرهن انه وجد نفسه في حال منها ، دون ان يكون مكلفابان يثبت توافر جميع شروط الدفاع المشروع .

ب — **ان يكون الخطر محدقا** ، بمعنى ان يكون الاعتداء قد دخل في دور التنفيذ أو على الاقل ، في مرحلة الشروع . والحقيقة ان انتظار الهجوم الغاشم قد يضع المدافع في وضع يستحيل فيه ان يدافع عن نفسه،لذلك وجب السماح له بالمباشرة في الاعتداء متى شعر بالخطر .

ولكن من الذي يقدر ما اذا كان فعل الدفاع قد اتى قبل اوانه أم لا ؟... هذا عائد لحكام الاساس . وحتى في حالة الشك يجب على المحكمة ان تقف بجانب المدافع (١) .

---

(١) انظر كتاب R. Simons ـ الدفاع المشروع ـ

وقد قررت محكمة النقض والابرام المصرية في ١٨ ـ ١٠ ـ ٩٤٣ :

« اذا ثبت ان المتهم ضرب المجنى عليه بفأس بعد ان جرده من العصا التي كان المجنى عليه ضربه بها ، وبعد ان زال عنه الخطر ، كما ثبت ان المجنى عليه بعد تجريده من عصاه لم يقم بأي فعل يكون المتهم تخوف منه ، فهو اذ ضربه بالفأس لا يكون في حالة دفاع شرعي عن النفس لانه يشترط لقيام هذه الحالة ان يكون الخطر محدقاً بالمدافع » .

ج – **ان يكون الاعتداء غير محق** : فلا تجوز مقاومة هجوم قانوني، كتدخل موظف الامن الذي يوقف شخصا بموجب مذكرة توقيف صادرة عن قاضي التحقيق فمن واجب هذا الشخص ، على الرغم من ان هذا الهجوم سيحرمه حريته ، ان يمتثل الامر . وهذا الشرط يقتضي ايضاً عدم قبول الدفاع المشروع لشخص موجود في هذه الحال . فمن هاجم آخر بغير حق ، واستعد هذا للدفاع عن نفسه . الامر الذي وضع المهاجم الاول في حالة خطر ، فعاجله هذا بضربة قاتلة . دفاعا عن نفسه، لايعفى من العقاب ، لان الشخص الذي اعتدى عليه كان يدافع عن نفسه ،ودفاعه هذا محق ، ولا تصح مقاومته .

والدفاع عن النفس جائز اذا كان المهاجم غير مسؤول ، كالمجنون مثلا ،ولكن يرجح ان يقال في مثل هذه الحال ، ان الفاعل في حالة ضرورة .

٢ – فعل الدفاع :

اذا ثبت ان الاعتداء مستوف الشروط المذكورة ، فان المعتدى عليه يستطيع رد المعتدي بوسائل العنف ، ولكن القانون والاجتهاد يشترطان شرطين ليكون فعل الدفاع مقبولا :

أ – **ان يكون ضروريا** ، أي ان لايكون المعتدى عليه قادراً على رد الاعتداء بغير العنف . فاذا كان المعتدى عليه مستطيعاً ان يحول دون وقوع الاذى بوسيلة اخرى ، كامساك يد المعتدي ، او القاء شيء في طريقه يمنع الوصول اليه ، او الدخول في بيت كان الى جانبه ، فان عليه ان يفعل. ولمحكمة التمييز العثمانية قرار مؤرخ في ٢٣ نيسان ١٣٢٨ قالت فيه « اذا كان في الامكان دفع التعرض الواقع على النفس بالهرب الى البيت لوجود القاتل اثناء الاعتداء عليه في جواره فلم يفعل، بل دافع عن نفسه فيعد فعله جرما ولا يعفى من العقاب » .

غير ان الاجتهاد الفرنسي متردد في قبول الهرب كوسيلة يمكن بها التحرز من الخطر ، والفقهاء مترددون في هذه القضية ايضاً . فبعضهم يرى ان الهرب امر لايجب

ان يجبر عليه المعتدى عليه ، لانه يعرض الهارب الى الهزء والسخرية ولان النفس البشرية لاتتمكن دوما من كبح جماحها ، لتفر امام الشر . وبعضهم يرى ان يجبره عليه ، لاسيما اذا كان المهاجم غير مسؤول — مجنوناً اوولدا غير مميز — اوشخصاله حق الحرمة على المعتدي عليه ، كأن يكون احد اصوله (١) .

ب — **عدم الافراط في ممارسة الحق** : اي ان يوجد تناسب بين الاعتداء والدفاع ، من جهة ، والا يتجاوز المدافع عن نفسه حدود حق الدفاع المشروع من جهة اخرى . وهذا مانصت عليه صراحة المادة ٥٢ من قانون العقوبات البغدادي والمادة ٢٣٧ من قانون العقوبات السوري (٢) .

فاذا كان في مقدور المعتدى عليه ان يدفع الاعتداء بلكمة يد ، فلا يحق له دفعه بالسلاح ، ومن كان قادراً على انقاذ نفسه بجرح فليس له ان يقتل ، وقد قررت محكمة Gand — البلجيكية — في ٢٨ تموز ١٩٢٥ مايلي : « يجب دفع الخطر الذي يهدده بفعل متناسب مع درجة هذا الخطر ، لان دفع العدوان بالقوة لايبرره القانون الا اذا حصل بنسبة الضرورة التي تقتضيه » .

ولكن ماالعمل اذا تجاوز المدافع حد الدفاع ؟

في تشريعنا اذا افرط المدافع عن نفسه لايعاقب ، فيما اذا اقدم على الفعل في سورة انفعال شديد انعدمت معها قوة وعية أو ارادته . (م ٢٢٧ ف ٢) ولكن اذا لم يبلغ الانفعال به هذا الحد ، فانه معاقب على الافراط ، ولكن عقوبة مخففة نظراً لوجود الاثارة من جانب المعتدي ، والمحكمة تقدر هذه الناحية .

---

(١) من الآراء الغريبة رأي موباردي فوغلان . فهو يفرق بين المعتدى عليه النبيل وبين المعتدى عليه ابن الشعب . فالاول غير مضطر الى الهرب ، لأن الهرب يمس كرامته ، والثاني ملزم بالفرار أمام الاعتداء ، لأن الفرار لايؤثر في سمعته .

وقد الغت الدساتير الحديثة أنظمة الطبقات البالية ، ونادت بالمساواة التامة بين المواطنين .

(٢) وكذلك المادة ١٣ من القانون السوفييتي ، والنبذة ٣٤ من مشروع القانون الالماني لعام ١٩٢٧ .

ومن الضروري ان نلاحظ أنه حتى في حالة عدم المعاقبة بسبب تجاوز الفاعل حدود الدفاع ، فان الشارع قال : « لايعاقب » ولم يقل :لايعدجريمة» .. فهو اذن معفى من العقاب فقط . ولذلك يمكن أن تفرض عليه التدابير الاحترازية، شأن كل الذين « لاعقاب عليهم » ، كمن وجد في حالةالضرورة ، والمجنون .. وكذلك يجوز الحكم عليه بالتعويضات المدنية وفقاً لاحكام المادة ١٢٧ من القانون المدني .

وهذا ماجاء في المادة ٥٢ البغدادية : « فكل من تجاوز قصداً منه أو اهمالاً حدود حق الدفاع ... لايعفى من العقاب بالمرة وانما يجوز للمحكمة ان تخفف عقوبته »[١] ويكون التجاوز لحق الدفاع مثلا اذا « أطلق عياراً ثانياً على الجاني في الهرب بعد سماعه العيار الاول »[٢] .

غير ان غارو[٣] يرى انه « في مقياس الدفاع لايمكن ان نعمل على جعل الضرر الذي يحدثه المدافع متناسباً مع الخطر الذي هو مهددبه فالتناسب واجب في العقوبة ولكنه غريب قطعاً عن فكرة الدفاع . فالشخص المعتدى عليه ، الذي اوجده الاعتداء في حالة ضرورة الدفاع عن نفسه ، يمكنه أن يوقع على المهاجم كل الضرر اللازم لانقاذ حقه . وهذا هو الحد الذي يقف عنده حقه في الدفاع » .

وهذا نوعاً مارأي الاستاذ غرسون[٤] الذي يرى ان التفاوت الكبير بين فعل الاعتداء وفعل الدفاع هو الذي يجب أن يؤخذ وحده بعين الاعتبار لتحديد

---

(١) وقد قررت محكمة التمييز العراقية (قرار رقم ٤٠٢ — ج — ١٩٣١) : « ان من دخل ليلا منزلا بقصد السرقة فاستعمل ضده احد ساكنيه حق الدفاع المشروع فان مجرد اصابته من قفاه لايستدل منه تجاوز حدود الدفاع المشروع اذا ثبت ان الليلة كانت مظلمة وكان مستعمل هذا الحق في حالة رهيبة لايسعه معها تقدير حالة التجاوز أكان على هرب او لم يكن ».

(٢) من قرار المحكمة النقض والابرام المصرية في ٧ كانون الثاني ١٩٢٤ .

(٣) ج١ بحث الدفاع المشروع .

(٤) ج١ ص ٨١٣ .

مسؤولية مخففة : اما اذا كان التفاوت بسيطاً ، فانه يدخل في حق الدفاع، ولا يعاقب فاعله عليه .

ولكن هل يكفي الاعتقاد بان حياته كانت في خطر ؟ لقد رفضت ذلك محكمة غاند البلجيكية وقالت : « لا يكفي لتبرير جريمته أن يعتقد أن حياته كانت في خطر بل يجب أن يثبت ان اعتقاده هذا كان مبنياً على أسباب قوية وصحيحة ، وانه كان مدركاً تمام الادراك الخطر الذي كان يهدده » . وكذلك رفضت محكمة التمييز الفرنسية(١) ان تعتبر دفاعاً مشروعاً القتل الذي ارتكبه شخص كان يسير في الطريق ، على شخص سكران سار خلفه وهو يريد اخافته ، لان حياته لم تكن في خطر .

والى هذا الرأي جنحت محكمة الاستئناف اللبنانية في قرارها رقم ١٦٢٥ المؤرخ في ٢٠ حزيران ١٩٤٩ فقالت : « وحيث ان ساعة الخطر لا يمكن ان يحددها نص بل تقدر نسبة للوقائع والظروف .

وحيث انه من الثابت كون المرء غير ملزم للدفاع عن نفسه دفاعاً مشروعاً ان ينتظر اولاً الضربة من المعتدي بل له ان يدافع عن نفسه حالما يبدو له انه مهدد بصورة جدية . ومن المتفق عليه كون الدفاع عن النفس حق وكون المرء لا يلزم بالهرب المخجل للتخلص من الخطر على فرض تمكنه من ذلك ..

وحيث أن المنطق يؤيد كون السارق أو المجرم بصورة عامة يفتك غالباً بمن يعترضه أو يشعر به بغية التخلص أو اخفاء أو تسهيل الجريمة ، ويذهب المعتدى عليه ضحية تردده بالدفاع عن نفسه ...

وحيث أن المقرر أن حالة الدفاع المشروع يعود البت بأمرها الى قاضي التحقيق وقاضي الاحالة» .

ونعتقد أن قضية الدفاع المشروع نقطة حق ، أي أن تقديرها عائد لمحكمة

---

(١) في قرار لها مؤرخ في ١٢ كانون الاول ١٩٢٩ .

الأساس ، وخاضعة لتمحيص محكمة التمييز التي يجب أن تتأكد من وجود حالة مبررة . وهذا رأي محكمة بلجيكا (١) . غير أن محكمة النقض والابرام المصرية خالفت هذا الرأي واعتبرت القضية نقطة واقع . وبذلك تكون قد منعت محكمة التمييز من الاشراف على تقديرات محكمة الاساس (٢) . وهذا مالا نوافقها عليه .

ولا يشترط لاعتبار الفاعل في حالة دفاع مشروع أن يطالب المحكمة به أوأن يعترف . فالمحكمة قادرة على تبرئته ، ولو كان هو منكراً الفعل . اذا ثبت لها من الوقوعات انه ارتكب دفاعا عن نفسه (٣) .

على انه اذا ثبت ان القتل وقع دفاعا عن النفس أو العرض فللقاضي التحقيق وقاضي الاحالة الحق باعطاء القرار بمنع المحاكمة (٤) .

بقي أن نتساءل عن الضمان المدني . والجواب على ذلك في المادة ١٦٧ من القانون المدني الجديد . فاذا كانت ممارسة حق الدفاع مشروعة أي اذا لم يكن فيها افراط ، فالفاعل غير مسؤول عن الاضرار المدنية ، ولذلك لايطالب بشيء ، اما اذا قدرت

---

(١) قرار مؤرخ في ٢٥ مارس ١٩٢٥ .

(٢) هذا رأي محكمة النقض والابرام المصرية في عدة قرارات لها منها القراران الصادران في ٢٧ شباط ١٩٢١ و٧ تشرين الثاني ١٩٢١ . والاجتهاد المصري يعطي لمحكمة الاساس حق تقدير وجود دفاع مشروع دون أن يطالب به المتهم .

(٣) « ليس صحيحاً في عرف القانون القول بأنه لا يجوز عد المتهم في حالة الدفاع المشروع الا اذا كان معترفاً بالفعل الذي وقع عنه . فان المحكمة اذا ما تبينت من ظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها ان المتهم كان في حالة الدفاع المشروع كان عليها ان تعامله على هذا الاساس ولو كان هو او المدافع عنه قد رأى مصلحته في الدفاع تتحقق بأنكار الواقعة بتاتاً .

على ان المتهم الذي لا يدلي بالدفاع المشروع لا يحق له ان يحاسب المحكمة على اهمالها البحث في هذا الأمر » .

النقض والابرام المصرية في ٩-١١-١٩٤٢ .

(٤) قرار لمحكمة التمييز العثمانية في ٧ ايلول ١٣٢٧ :

المحكمة ان الفاعل افرط في دفاعه ، فانها تحكم عليه بعقوبة جزائية مخففة ولذلك أوجبت المادة ١٦٧ المدنية الزامه « بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة » وتقدير ذلك خاضع لمحكمة الاساس .

البحث الثاني

حق الدفاع امام القضاء

لم يذكر الشارع السوري هذا الحق مع الاسباب التبريرية ، وانما وضعه في نص خاص هو المادة ٤٠٧ عقوبات وجعل عنوانه « الحصانة القضائية » .

والواقع ان المادة ٤٠٧ تبحث عن سبب تبريري ، لاعن حصانة قضائية فحسب لانها نصت على أنه « لاتترتب أية دعوى ذم أو قدح ... » [١] وحينما يقال لاتترتب دعوى عامة ، فذلك اشارة الى انه لايوجد فعل جرمي . والواقع ان الدستور قرر براءة كل انسان ، حتى تثبت ادانته ، وجعل حق الدفاع مصوناً في جميع مراحل الدعوى والتحقيق وامام جميع المحاكم . ولا يمكن ممارسة هـذا الحق على الوجه الذي كفله الدستور والمبادىء الأساسية اذا لم يكن الانسان مخولا كامل الحرية في دفاعه عن نفسه وحقوقه ، وفي ذكر كل مايؤيد دفاعه ضد التهمة الموجهة اليه وضد خصمه بصورة عامة . فاذا كان يخشى بكل كلمة يقولها او لائحة يقدمها ، أن تقام عليه دعوى ذم أو قدح ، فان هذا الوضع المهدد من شأنه أن يضر بحقوقه ، ويخيفه من ذكر مسائل يمكن ان تسبب مسؤوليته ، وهذا معناه هدر حقوق المجتمع .

ويخيل الينا ان مدى هذا الحق أوسع عندنا مما هو في القانون المصري ، لان المادة ٣٠٩ مصري الجديدة تقول : « لاتسري أحكام المواد ... على مايسنده أحد

---

(١) والى هذا ذهب الاستاذ القللي ، لأنه وضع « حصانة المرافعة » في باب ممارسة الحق . ص ٢٦٣ :

الاخصام لخصمه في الدفاع الشفوي او الكتابي أمام المحاكم ، ولا يترتب عليه الا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية » .

اما المادة ٤٠٧ السورية فانها جاءت مطلقة ، اذ انها نصت « لاتترتب اية دعوى ذم او قدح على الخطب والكتابات التي تلفظ او تبرز امام المحاكم عن نية حسنة ، وفي حدود الدفاع القانوني » .

وهذا النص مأخوذ من الفقرة ٣ من المادة ٤١ من قانون الصحافه الفرنسي الصادر في ٢٩ تموز ١٨٨١ .

لذلك اذا كان النص المصري خاصاً بالخصوم ، فان النص السوري لم يستخدم هذا اللفظ . وقد جرت مناقشة طويلة حول النص الفرنسي الذي اخذ نصنامنه : هل يشمل غير الخصوم الذين يتمتعون بحق الدفاع ، أي هل يطبق هذا النص على القضاة (قضاة الحكم وقضاة النيابة) والشهود والخبراء ، فيما اذا استعملوا الفاظاً يمكن ان تعتبر ذماً او قدحاً ؟

هناك من يقول : النص يشملهم لانه عام ، ولكن هناك من يخالف هذا الرأي ويقول بأن هذا النص لايشملهم لفظه ، ولكن لايوجد من يقول بمعاقبتهم ، لأن هؤلاء الفقهاء يعتقدون انه بديهي أن يعاقبوا ، وبديهي ان لايذكرهم النص ، لانهم « يقومون بواجب امر به القانون »[1] .

والواقع ان عدم مسؤولية الشهود والخبراء وحتى القضاة ، ناشئة عن طبيعة الواجب الذي يؤدونه ، وهذا ماتستلزمه روح النصوص القانونية ، لان الشاهد ملزم باداء الشهادة ، وملزم بقول الحق وذكر الوقائع كما هي ، ولو كان في ذكرها اساءة الى الآخرين ، وهذا هو شأن الخبراء ايضاً .

اما قضاة النيابة فيمكن ان يقال انهم خصوم في الدعاوى العامة ، لذلك لايسألون

---

(١) انظر J.Barbier في كتابه شرح قانون الصحافة ج ١ ص ١٩٢ والى هذا ذهبت محكمة التمييز الفرنسية في ٢ شباط ١٩٠٠ منشور في Sirey عام ١٩٠١ ـ ١ ـ ٢٠٤

كالخصوم ، غير ان بعض الفقهاء يرى عدم مسؤوليتهم لانهم موظفون يقومون بأعباء واجب قانوني ، وهذا الرأي ينطبق على قضاة الاساس دون ريب .

ونلاحظ بأن كلمة «المحاكم» تشمل المحاكم كافة من جزائية اومدنية اوشرعية او ادارية . او عسكرية .

وقد اشترطت المادة ٤٠٧ شرطين :

١ً — ان يكون القدح او الذم صادراً عن نية حسنة ، أي ان لايكون صاحبه قصد ان يسيء الى الآخرين ، او يجرح الحقيقة ، وهذا امر تقدره المحكمة .

٢ً — ان يكون القدح او الذم صادراً في حدود الدفاع القانوني ، فاذا تعدى هذه الحدود كان الفاعل مسؤولا

ولذلك يجب ان تكون الدعوى قائمة ، أما اذا كانت الجلسة لم تبدأ بعد ، أو أن الرئيس رفعها ، للاستراحة او للتأجيل ، او للمذاكرة ، ووجه احد الخصوم كلاماً يعتبر تحقيراً ، فانه مسئول ، ولاتشمله عدم مسئولية المادة ٤٠٧ . وتقع تحت طائلة المسئولية ، اللائحة المتضمنة قدحاً اوذماً ، اذا قدمها الخصم بعدالبت في الدعوى.

وهذه بضعة اجتهادات توضح تطبيق هذا السبب التبريري :

١ً — « ان المتهم الذي يزعم انه يرىء ويتهم رجال الدرك الذين استجوبوه ، بالرشوة وبالشهادة الكاذبة لايعاقب على ذلك » .(١)

٢ً — « ان الخصم الذي يعتدي على خصمه بقذف أوسبب اعتداء لايستلزمه الدفاع ، يكون معرضاً نفسه للمسؤولية الجنائية بسبب افترائه . اما اذا كان هذا الافتراء من مستلزمات الدفاع فلا مسؤولية جنائية عليه قطعاً » .(٢)

٣ً — « هذه الحصانة خاصة بالمحاكم (من دوائر تحقيق ومحاكم حكم) ولكنها

---

(١) التمييز الفرنسية منشور في داللوز الاسبوعي عام ١٩٣٣ ص ١٧٢

(٢) النقض والابرام المصرية في ٨ يناير ١٩٣١ منشور في مجموعة النقض ١٩٣٢ ص١٧٨

لاتشمل الخبرة ، لذلك يعاقب من يقدح بآخر امام الخبير » (١) .

٤ً — « .. هذه الحصانة تشمل مرافعات المحامين امام القضاء » (٢) .

٥ً — « وتشمل كذلك مايقوله احد المترافعين » (٣)

٦ً — « ان الحصانة التي يتمتع بها الشهود في شهادتهم أمام المحكمة تشمل البيانات التي يدلي بها موظفو القوة العامة ، وخاصة رجال الدرك » . (٤)

٧ً — « ان ابراز قائمة بسوابق الخصم القضائية وبالاحكام التي حكم عليه بها لما يسيء الى شرفه واعتباره ، ولذلك يمكن ان تقام على الفاعل الدعوى المدنية اذا فعل ذلك بنية سيئة ، ولمجرد إظهار الخصم بمظهر غير لائق ، لاسيما اذا كان ابرازها لايساعد على حل الخلاف » . (٥)

٨ً — « ان الغريب عن الدعوى له ان يقيم دعواه في المحكمة المدنية او الجزائية اذا ذم او حقر أمام المحاكم » . (٦)

٩ً — « لمحكمة التمييز الحق في مراقبة وتصحيح تقديرات أحكام الاساس فيما يخص الالفاظ التحقيرية ، ولها ان تقرر ماإذا كانت هذه الالفاظ ضرورية لمناقشة القضية أو انها تجاوز حدود حق الدفاع القانوني » . (٧)

ولكن كل قول أو عمل ، لايحتاج اليه المدافع في دفاعه ، كالضرب والاهانة والتحريض على ارتكاب هذه الجرائم ، فان فاعله يسأل عنه. ونلاحظ ان الاستاذ لبواتفان (٨) يرى ان الخصم الذي يقاطع خصمه يخل بنظام الجلسة ، فاذا كان في

---

(١) القرار منشور في D.P. عام ١٩٠٠ قسم ٥ ص ٥٣٠

(٢) القرار منشور في D.P. ١٨٩٣ قسم ١ ص ٢٨٨ .

(٣) محكمة الجزائر منشور في D.P. ١٩٠٣ .

(٤) قرار منشور في D.H. ١٩٣٨ ص ٥٦٠ .

(٥) قرار في ٨ كانون الاول ١٩٣٢ .

(٦) قرار منشور في D.H. عام ١٩٣٦ ص ٥٧٤ .

(٧) قرار في ١٨ تشرين الثاني ١٩٣٧ .

(٨) ج ١ ف ٤٠٣ ، وكذلك احمد امين ص ٥٥١ .

المقاطعة قذف أو ذم ، فالفاعل عندئذ يكون مسؤولا . والرأي المرجح انه حتى في حالة استخدام كلمات قاسية ، جارحة ، ولكن لاضرورة لها ، فان على القضاء ان يظهر بعض التسامح .

ونلاحظ ان قانوننا ، حين يسقط الدعوى الجزائية لايقبل إقامة الدعوى المدنية ولو أراد أن يسأل الفاعل مدنياً لنص على ذلك كما فعل القانون المصري . ويؤيد هذا الرأي الفقرة الاخيرة من المادة ٤١ الفرنسية التي اباحت إقامة الدعوى الجزائية والمدنية بسبب التحقير الخارج عن نطاق الدعوى القائمة . أما قانوننا فسكت عن الدعوى المدنية . ولايعقل ان يظل الفاعل مهدداً بدعوى مدنية ، اذا مارس حقاً أو قام بواجب يفرضه عليه القانون .

والواقع ان الغاية من التقاضي الوصول الى الحقيقة ، وواجب المحامي خاصة ، فيما يتعلق بمرافعته ، تعريف القاضي مايجهل من القضية ، وهذا لايكون باطالة اللسان ، وانما يكون بدراسة القضية دراسة جدية ، وتكوين فكرة صحيحة عنها واكتشاف شيء جديد في الاضبارة (كتصحيح واقعة او تصويرها تصويراً نافعاً) ، وليست المحاماة ايراد جمل منمقة ، ولاهجماً على الخصم ، وانما هي مهمة شريفة غايتها المساعدة على احقاق الحق . واذا كان اهل اللسن والفصاحة يتكلمون في كل موضوع ، فان المحامي مكلف ان يحصر همه في موضوع وكالته فقط ، ويعرض حججه ووثائقه بلباقة ونبل نفس (١) .

---

(١) ونشير في هذه المناسبة الى قرار اصدرته محكمة النقض والابرام المصرية في ٢٣ ـ ١١ ـ ١٩٤٢ جاء فيه :

« ان المحامي الذي يوكل اليه الدفاع عن المتهم في القضايا الجنائية ليس ملزماً قانوناً بأن يسلك في القيام بمهمته الا الطريق الذي يرى هو بمقتضى شرف مهنة المحاماة وكرامتها وتقاليدها ان في اتباعه مايحقق مصلحة من نصب للدفاع عنه ، فلا جناح عليه اذن ، متى كان مقتنعاً بثبوت التهمة على موكله في ان يطلب اخذه بالرأفة او ان يكتفي بتفويض الأمر للمحكمة ، وهو ذلك غير مقيد بمسلك المتهم او اقواله » .

البحث الثالث

حق النقد

droit de critique

من حق المجتمع ان يعرف الحقيقة مجردة ، وخاصة اذا كانت هذه الحقيقة تتصل بحياته . ولذلك كان من المصلحة العامة أن يباح نقد الاشخاص الذين أخذوا على عاتقهم تأمين قسط من هذه المصلحة ، كرجال السياسة ، والموظفين والادباء وغيرهم حتى تعرف حقيقة اعمالهم وقيمتها . وتطبيقاً لهذا المبدأ اصبحت المعارضة في المجالس النيابية ركناً من أركان الحياة الديمقراطية ، لأنها بنقدها أعمال الحكومة تظهر للشعب حقيقة تصرفات الحاكمين .

ولكن حق النقد لايعني بحال من الأحوال شتم الناس والطعن فيهم ، وانما يعني فقط « وزن أمر من الامور او عمل من الاعمال وزناً نزيهاً يظهر محاسنه كما يبين مساوئه » (١) .

وليس من شك في أن حسن استعمال حق النقد ، أمر يفيد الشخص الموجه اليه النقد ، لانه يساعده على اصلاح عيوبه اذا كان ذا نية حسنة ، ويفيد المصلحة

وقد جاء قانون المحاماة السوري ، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٥١ وتاريخ ١٣ ـ ٨ ـ ١٩٥٢ في المادة الرابعة والعشرين منه ، يؤيد هذا المبدأ :

١ ـ للمحامي ان يسلك الطريق التي يراها ناجعة في الدفاع عن موكله .

٢ ـ على المحامي ان يمتنع عن ذكر ما يمس كرامة الخصم مالم تستلزم ذلك حالة الدعوى او ضرورة الدفاع . وللمحكمة ان تقرر حذف الالفاظ النابية التي لامبرر لها » .

(١) القللي المسؤولية الجنائية ص ٢٩٣ .

العامة . غير ان الناقد ، اذا اساء استعمال الحق ، وقع تحت طائلة قانون العقوبات وحددت عقوبته حسب نوع الجرم الذي ارتكبه .

والقاعدة أن كل انسان له حق في ان يحافظ الآخرون على شرفه وكرامته واعتباره الشخصي . ونقصد بالاعتبار الشخصي الاحترام الذي حصل عليه المرء في ممارسة عمله أو في وضعه . ويختلف الاعتبار عن الكرامة ، بأن الفعل الموجه الى السمعة والى الاستقامة تجرح كرامة المرء ، في حين ان الأساءة الى الاعتبار تنطوي على افعال اقل اهمية من ذلك ، كالافعال التي تمس الصفة الرئيسية التي تقوم عليها حال المرء . فالصفة الرئيسية للجندي مثلا الشجاعة ، وللطبيب العلم والشفقة وللتاجر الفعالية والاستقامة ، وللسياسي صواب الرأي والنزاهة ،فاذا نفى شخص عن احد الاشخاص المذكورين صفته الرئيسية يكون قد مس اعتباره . وهذه مسألة موضوعية يقدرها الحاكم .

وقد عاقب القانون على جرح الكرامة وعلى المساس بالاعتبار ، ولكن الفرق هو ان العقوبة في الثاني اخف . ولانستطيع هنا ان نحدد حالات المعاقبة ، لان موضع ذلك مباحث التحقير والذم والقدح (١) . ولكننا نقول ان كل تجاوز عما اباحه القانون يقع تحت طائلة العقاب . ويعتبر تجاوزاً كل مامن شأنه ان يخدش شرف المرء وكرامته واعتباره . فلو قال انسان عن طبيب انه يعطي تقريراً طبياً كاذباً ، او انه موظف يستغل نفوذ وظيفته لمصلحة شخصية ، او استاذ يعطي الاسئلة قبل الفحص لبعض التلامذة ، فهو معاقب . ولكن اذا قال : هذا الطبيب لم يسعف في الوقت اللازم المريض ، وهذا المحامي أخطأ في تصرفه في الدفاع عن المتهم الفلاني ، وكان عليه ان يثير المسألة الفلانية ويهمل المسألة الاخرى ، وهذا المؤلف انما كرر ماقاله الاقدمون ، او ان تحليله للبحث تحليل غير موفق ، فانه

---

(١) انظر المواد ٣٧٣ — ٣٧٩ والمواد ٥٦٨ — ٥٧٢ عقوبات .

لايعاقب على قوله هذا ، لأنه لايخدش شرفاً ولايسيء الى اعتبار ،وبالتالي فهو داخل في نطاق حق النقد .

وليس من شك في أن اوسع مجال تثار فيه مسألة حق النقد ، هو المجال السياسي . فمتى يعتبر الانسان ضمن حدود النقد ، فيما اذا تصدى للحملة على شخصية سياسية ؟

الاتفاق عام على ان الرجال السياسيين عرضة لمناقشة افكارهم وميولهم السياسية واقوالهم العامة ومواهبهم . وليس من حرج في ذلك ولا مسؤولية . ولكن هذه المناقشة يجب ألا تمس شرفهم أو كرامتهم ، وفقاً للقاعدة العامة .

فقد حكم في فرانسا ان حق النقد ، وبالتالي عدم المسؤولية ، موجود في الاحوال الآتية :

١ً — « هذا النائب صوت مع الحكومة على اعلان كل الحروب التي اعلنت في عهد الامبراطورية » (رين في ٢٥ آذار ١٨٧٩)

٢ً — اذا قالت الجريدة « بأن فلاناً بدد أموال الدولة » فانها غير مسؤولة ، لانها لم تقل إنه بددها على منافعه الخاصة ، وانما ارادت ان تقول إنه لم يحسن انفاقها (طولون ٢٥ شباط ١٨٨١)

أما في مصر فقد حدث تطور في النظرة الى هذه المسألة : ففي قرار لمحكمة النقض والابرام(١):«ان الطعن في الخصوم السياسيين بوجه عام يجوز قبوله بشكل أوسع وأعم من الطعن في موظف عام بالذات» وانتهت الى هذه النتيجة «ان الشخص الذي يرشح نفسه للنيابة عن البلاد يتعرض على علم لأن يرى كل اعماله هدفاً للطعن والانتقاد . ولكن له جميع الوسائل المدافع عن نفسه والرد على الطعون الموجهة اليه وتبرير اعماله .. وأن المناقشات العامة مهما بلغت من الشدة في نقد أعمال وآراء

---

(١) في ٦ نوفمبر ١٩٢٤ « المحاماة السنة ٥ رقم ١٨٦ » .

الاحزاب السياسة تكون في مصلحة الامة التي يتسنى لها بهذه الطريقة أن تكون رأيا صحيحاً في الجزب الذي تثق به وتؤيده » . وتظهر اهمية هذا القرار فيما علم انه جاء على أثر حكم صادر عن محكمة الاساس (وهي محكمة الجنايات في مصر ، لانها هي المختصة في النظر في جرائم الصحافة) . فقد طعن رئيس تحرير جريدة في الاعلبية البرلمانية بانها « تعبد الحكومة ولا تحب الوطن وتضحيه لشواتها، وانها جائمة جشعة منحطة ، ووظيفتها هي اتهام الوطن ... ، فقضت المحكمة الجنائية بأن هذه الالفاظ بعيدة جدا عن النقد المباح وحكمت على المتهم . فخالفتها محكمة النقض في ذلك ، ونقضت الحكم .

الا ان هذه المحكمة المصرية مالبثت ان عدلت عن هذا الرأي الى طريق اقوم فقد قررت محكمة الجنايات ان ما كتبه صحافي عن سفير ايران في مصر (الذي اقام لسفير مصر في ايران حفلة غداء) بانه لم يراع حرمة الدين بتعاطيه الخمر علناً في حفلة غداء ، لا يعتبر تجاوزاً على حق النقـد ولكن محكمة النقض والابرام نقضت الحكم واعتبرت القول سباً معاقبا (نقض في ٢٨ مارس ١٩٢٩ ، مجموعة النقض ، ١ ص ٢٤٦) . والظاهر ان رأي المحكمة المصرية قد استقر على غرار محكمة التمييز الفرنسية ، على ان حق النقد محصور في مناقشة اعمال السياسيين وارائهم وكفاءتهم وميولهم السياسية ، وانتهت الى تعريف النقد بانه : « ابداء الرأي في امر او عمل دون المساس بشخص صاحب الامر او العمل بغية التشهير به او الحط من كرامته » (نقض في ١ يناير ١٩٣٨ مجموعة النقض، ٤ ص ١٤٠)

وتطبيقا لهذا الاتجاه الجديد حكم بمعاقبة :

— من اسند لبعض الوزراء الانتفاع لاشخاصهم بان قرروا بيع قطن الحكومة في البورصة وتسببوا عمدا في هبوط الاسعار للانتفاع لاشخاصهم .

— من نشر مقالا تحت عنوان « نفقات حفلات الطرب ، الم يكن الفقراء

اولى بها، وذكر فيه ان بعض الوزراء سلكوا سلوكا معيباً في غير حدود الاحتشام[١].

وقد اتيح للقضاء السوري ان يبدي رأيه في حق النقد، فحكمت محكمة بداية دمشق في ٢٠ حزيران ١٩٥٠، في دعوى مقامه على صاحب ورئيس تحرير احدى الصحف التي تهجمت على الجمعية التأسيسية، بالسجن. ومما جاء في قرار الحكم ما يلي:

« جاء في المقال المشار اليه العبارتان الآتي نصها:

اولا ان الجمعية التأسيسية دعيت الى وضع دستور نتيجة مؤامرة على استقلال الوطن ونظامه الجمهوري. ورافق انتخاب اعضائها عوامل كثيرة تجعل انتخابها غير مشروع.

ثانيا ان الطريق الى الاستقرار قصيرة واضحة لا تخرج عن حل الجمعية التأسيسية التي خرجت عن مهمتها الاصلية، واصبحت بؤرة للفوضى والخطر والدسائس على استقلال الوطن، ومبعثاً للفتنة بين المواطنين...

انها كلمات تتضمن جارح اللفظ والازدراء والحط بكرامة من وجهت اليه لا يجوز استعمالها في النقد النزيه المسموح به في حمى القوانين والدستور التي صانت حرية الصحافة، اذ ان هذه الحرية محدودة بالانتال من كرامة الغير، وبما لا يستشف منه الازدراء، لاسيما ومن الممكن الانتقاد باستعمال غير هذه التعابير الجارحة، وفق ما هو مطلوب في المحاولات والمناظرات الادبية والاجتماعية والسياسية...

لذلك تقرر هذه المحكمة أن الجهة المدعى عليها ارتكبت جرم القدح المعاقب عليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات ».

وفي الحكم الغيابي الذي صدر في هذه الدعوى بذاتها بتاريخ ٢٨ مايس ١٩٥٠ اعتبرت المحكمة ان هذا القول ذم تنطبق عليه احكام المادتين ٣٧٥ و ٣٧٦،

---

(١) الدكتور القللي المسؤولية الجنائية ص ٣٠٢.

وحكمت على المدعى عليها بالسجن اربعة اشهر « بجرم ذم هيئة المجلس التأسيسي واعتبار تناول رئيس واعضاء الهيئة المذكورة سبباً للشدة نسبياً » ، وقالت عن حق النقد مايلي : ولما كانت حرية الصحافة المضمونة في حمى الدستور والقوانين يجب ان لا تتجاوز حدود بيان الرأي والتوجيه الصحيح ولو بطريق الانتقاد الادبي دون التعرض لحرمة الآخرين ...

ونلاحظ ان وجود التعطيل الاداري لم يتح للقضاء السوري ان يقول كلمته الواضحة في هذا الحق . ولكن هذا القرار يدل على اتجاهه ، واعتباره حق النقد خدمة للصالح العام لا لجرح كرامات الناس .

وقد اصر القضاء السوري ، في مناسبات متعددة على هذا الاتجاه ، فقررت محكمة بداية دمشق في دعوى اقامتها النيابة العامة عام ١٩٥٥ على صحافي كتب مقالا فيه مساس برئيس الجمهورية :

« ان مفهوم الحرية التي نص عليها الدستور هي حرية النقد النزيه البريء الذي يقف عند ابتداء حقوق الغير وحرمته » وبذلك حكمت على الفاعل بالسجن ستة اشهر عملا باحكام المادة ٣٧٤ من قانون العقوبات .

وقد حاول بعض الفقهاء الفرنسيين (١) ان يوسعوا حدود حق النقد ، في ايام المعارك الانتخابية . ولكن محكمة التمييز الفرنسية رفضت ايضاً ذلك بقوة ، واعتبرت انه اذا كان من حق الصحافة والافراد مناقشة المرشحين واعمالهم وميولهم السياسية ، فان ذلك يجب ان يقف عند هذا الحد فحسب . ولها عدد من القرارات في هذا الشأن (٢) .

وقد عوقب من كتب عن مرشح انه يظهر من العواطف غير ما يبطن ، وانه

---

(١) كالاستاذ Labbé ولبواتفان ج ٢ رقم ٧٤٧ .

(٢) منها القرارات الصادرة في ١٩ مايس ١٨٧٦ و ٢٣ آب ١٨٩٤ و ١٢ شباط ١٨٩٦ و ٣٠ كانون الاول ١٩٠٤ و ٨ حزيران ١٩٠٥ انظر Barbier ج ١ ص ٤٢٢

يغش ويكذب (قرار تمييزي في ١٠ تشرين الثاني ١٨٧٦) . وعوقب من كتب عن نائب انه يصوت على خلاف قناعته وواجبه ونيابته وانه يخضع للقوة (٧ حزيران ١٨٧٨) .

« ولكن في كل مرة لاتكون الالفاظ منبعثة عن عاطفة الانتقام والعداوة ، ولا يقصد منها الا تنوير الناخبين والدفاع عن مصلحة حزب ، يستطيع القضاة ، اذا شاءوا ، ان يبرئوا المتهم لعدم وجود نية جرمية » (قرار تمييزي فرنسي في ١٠ تشرين الثاني ١٨٧٦) .

وزبدة القول انه اذا كان من حق المجتمع ان يعرف الحقيقة ، فيجب ان يعرفها بطريقة لايضطر معها القانون الى التدخل .

الفرع الثاني

القيام بالواجب

المراد بكلمتي « القيام بالواجب » ، الافعال التي يقوم بها شخص انفاذاً لنص القانون او انفاذاً لامر مشروع صادر عن السلطة .

وقد نصت المادة ٣٢٧ الفرنسية على ان « القتل والجروح الواقعة انفاذا لامر القانون والمرجع القانوني ... »

ومن تدقيق هذا النص نجد ان القانون الفرنسي يشترط وجود الشرطين معاً أمر القانون من جهة وامر المرجع القانوني من جهة ثانية (١) .

---

(١) اما الشارع العثماني فلم يأخذ هذا النص . ولكنه حين عدل القانون عام ١٩١١ . اخذ الفقرة الاولى من المادة ٤٩ الايطالية ووضعها ذيلا ثانياً للمادة ٤٢ ،وهذا نصها : « الفعل—

وقد جاء قانون العقوبات بتنظيم شامل في المادة ١٨٤ ، فاكتفى بتحقق شرط واحد ، على غرار الشارع العثماني ، ونظم مسألة الاعتقاد الخاطيء .

أ ـ الفعل المرتكب انفاذا لنص القانون

حين يفعل الانسان (وبصورة خاصة الموظفون العامون) فعلا يأمر بفعله القانون رأساً ، ودون حاجة الى توجيه امر اليه ، فانه لا يعاقب عليه . وليس في تعليل ذلك صعوبة ، لان ارادة الشارع هي التي تحرم الفعل أو تبيحه . فقاضي التحقيق الذي يصدر مذكرة تحقيق بحق المجرم ويزجه في غياهب السجن لا يعاقب بعقوبة من يوقف الناس بدون حق لأن القانون اجاز له توقيف المجرم . وكذلك الفرد العادي الذي يلقي القبض على من يرتكب جناية مشهودة ليسلمه الى العدالة لأنه ينفذ حكم المادة ١١٣ من اصول المحاكمات ، وهذا القول ينطبق ايضاً على من يفشي سراً يجبره القانون على افشائه ، كالطبيب الذي يطلع على امراض سارية بحكم مهنته انفاذاً لحكم المادة ١٥ من قانون

— الذي يقع انفاذاً لحكم القانون او لامر صادر من مرجعه القانوني ، وكانت الوظيفة تقضي بضرورة انفاذه لا يعد جرماً» . ومن تدقيق النصين الفرنسي والعثماني نجد ان النص العثماني مرجح :

١ً ـ لان شموله عام ، في حين ان النقص الفرنسي قاصر على جرائم القتل والجروح .

٢ً ـ لانه اوجد سببين من التبرير مستقلا احدهما عن الآخر ، لاسبباً واحداً هما نص القانون وامر السلطة المشروع .

٣ً ـ لانه استخدم تعبير انفاذاً لحكم القانون « اي نصه » ، ولم يقل انفاذاً لامر القانون كما هو النص الفرنسي .

وقد كانت الحال في القانون المصري كما كانت في القانون الفرنسي ، ولكن التعديل الذي جرى في مصر عام ١٩٠٤ جعل النص المصري كنصوصنا . وقد انتقل هذا التعديل الى المادة ٦٣ من قانون العقوبات المصري الحالي .

ولكن النص العثماني ، على الرغم من ايفائه بالغرض ، اهمل قضية ذات بال ، وهي حالة اعتقاد الفاعل انه ينفذ امراً مشروعاً صادراً عن رئيسه في حين انه غير مشروع .

الجرائم الصحية، والجلاد الذي ينفذ حكم الاعدام بالمحكوم عليهم بهذه العقوبة. وعلى هذا فكل مايفعله الانسان تنفيذاً لنص قانوني لايعتبر جريمة، ولايعتبر مجرماً من ساعده على ارتكابه لانه يشترك في عمل مباح، ونص القانون عام ومطلق(١).

ب – الفعل المرتكب انفاذاً لامر مشروع صادر عن السلطة

فالموظف الذي يوجه اليه أمر من السلطة، أي من رؤسائه، وكان هذا الامر مشروعاً وجب عليه ان يمتثل له وينفذه، واذا نفذه لايسأل وواضح ان هذا الامر يجب ان يكون مشروعاً من جهة وصادراً عن السلطة المختصة من جهة ثانية، غير أن واضع القانون تنبأ بالذين لايجيز لهم القانون ان يتحققوا شرعية الأمر كالجنود وصغار الضباط أمام رؤسائهم، فأباح للقاضي اعفاءهم من العقوبة اذا اطاعوا أمراً غير مشروع. ولكن اذا كان يحق له أن يتحقق من شرعية الأمر، كأن يكون موظفاً من السلك المدني (اوضابطاً كبيراً أمام ضابط أكبر في بعض الآراء) ووجد أنه أمر غير مشروع، ونفذه مع ذلك، فأنه يتحمل تبعة عمله ويعاقب عليه.

ففيما يتعلق بالموظفين رأى الشارع أن يربطهم برؤسائهم رغبة منه في تسهيل انجاز العمل الحكومي والسهر على مصلحة المجتمع. ولذلك عاقب في المادة ٣٦٣ وما يليها الموظفين الذين يمتنعون عن انفاذ أوامر رؤسائهم القانونية. فالضابط أو قائد الموقع او الفصيلة او اي فرد من افراد القوة العامة اذا «امتنع عن تلبية طلب قانوني صادر عن السلطة القضائية او الادارية» يعاقب بالحبس من شهر الى سنة (المادة ٣٦٤)، فاذا كان هذا الأمر غير قانوني — أي غير مشروع — فأن تنفيذه يعرض الفاعل للعقوبة القانونية. فمن سام شخصاً ضروباً من الشدة

---

(١) ومن القوانين التي استخدمت نصاً عاماً، قانون العقوبات البلجيكي «المادة ٧٠» والقانون الهاشيستي. «المادة ٥١» والقانون السويسري «المادة ٣٢» والمادة ١١٣ من مشروع القانون الفرنسي الحديث.

للحصول على اقرار عن جريمة أو معلومات بشأنها ، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات (المادة ٣٩١) ، ولا ينجيه من هذا العقاب كونه نفذ أمر رئيسه ، لان هذا الأمر غير قانوني .

ولكن الشارع فتح للموظف الصغير باباً واسعاً لانقاذه من العقوبة . فالآمر لا يطيق أن تقاوم أوامره ، والمأمور لا يجرأ دوماً على مخالفة أوامر رئيسه . خوفاً من الوقوع تحت طائلة النصوص القانونية التي اشرنا اليها ، او خشية اغضاب الآمر اذا تمنع عن القيام بفعل غير مشروع وذلك لتفادي قطع أسباب الرزق ... فأباح له في المادة ٢٢٥ أن يبرر فعله الممنوع قانوناً بأنه فعله اعتقاداً منه ، لسبب غلط مادي ،[1] بأنه « ينفذ أمر رؤسائه المشروع في امور داخلة في اختصاصهم وجبت عليه طاعتهم فيه » . وقد عامل النص الموظف العام والمستخدم والعامل لدى الحكومة نفس المعاملة فاذا برهن على أنه ذهب ضحية غلط مادي[2] ، فالعقوبة تقع على كاهل الآمر وحده ، لان المأمور في حكم آلة المنفذه . وفيما عدا هذه الحال فعقوبة المنفذ تامة [3] . فاذا وجه ضابط أمراً ، هو في القانون غير مشروع ، الى جنوده ليطلقوا النار على المتظاهرين ، وفعلوا ، فالمسئولية تقع على الضابط ، لانه لا يحق للجنود أن يتحققوا من مشروعية الأمر .

ومن أشهر الاحكام التي اصدرتها المحاكم المصرية القضايا التالية :

١ً — اذا ارتكب خفير جريمة بناء على امر شيخ الخفراء ، وكان يعتقد ان من الواجب اطاعته فلا مسؤولية عليه . (جنايات مصر في ١ يونيه ١٩٠٥) .

٢ً — اذا أمر عمدة بعض الخفراء بأطلاق النار على اناس غرباء يتشاجرون مع

---

(١) وهذا هو الحل الذي تبنته المادة ٥١ من قانون العقوبات الايطالي لعام ١٩٣٠ .

(٢) لذلك لا يقبل منه الاحتجاج بالغلط القانوني ، لانه لا جهل بالقانون وخاصة بشأن الموظف المفروض فيه علمه بالقانون .

(٣) قالت محكمة التمييز السورية في قرار لها رقمه ١٨٨ مؤرخ في ٦ تموز ١٩٤٢ ان رئيس المصلحة ليس بآمر مجبر حتى ينصاع اليه الكاتب في ارتكاب الجرم .

اهل بلدته ، فأطلقوها واصابوا بعضهم فهم مسؤولون ، لأن الدافع على الفعل لم يكن المحافظة على النظام وانما هو رغبة المتهمين في الانتصار لأهل بلدهم (نقض ١ يونيه ١٩٢٦ ، المحاماة السنة ١ رقم ٥٢٦) .

٣ً — اذا ارتكب كاتب في المحافظة تزويراً في جدول الانتخاب بناء على أمر رئيسه فأنه مسؤول عن التزوير لأن طاعة الرئيس لا ينبغي ان تمتد الى الجرائم . (نقض في ٣١ يناير ١٩٢٩) .

٤ً — أطلق ثلاثة من العساكر أعيرة نارية على أهل قرية فقتلوا وأصابوا البعض ، فدفعوا بأنهم نفذوا امر الرئيس ولكن المحكمة قالت « ليس على المرءوس ان يطيع رئيسه في أمر محرم وجرم يعلم هو انه معاقب في القانون » (نقض ١١ ابريل ١٩٢٩ الموسوعة الجنائية لجندي عبد الملك ج ١ ص ٥١٤) .

٥ — وقالت محكمة النقض في قضية ارتكب فيها البوليس أعمال التعذيب القاسية : « لا يمكن أن يفترض فيها أنها مما يجوز للرئيس أن يأمر مرءوسيه بارتكابها لأنها بطبيعتها على ماوضح من تفصيلاتها تجعل الرجل العادي الفهم يدرك ان الرئيس الآمر بها قد خرج بهذا الأمر عن حدوده وانحرف عن واجباته . فاطاعته في مثل هذه الحال تجر بلا ريب مسؤولية الفاعل الاصلي ، وميزان التقدير في ذلك هو كما تقدم أن الرجل العادي يدرك تلك المسؤولية نقض ٧ مايو ١٩٣١ ، مجموعة النقض ج ٢ ص ٣٠٣ .

بقي أن نتساءل عن الأمر الموجه الى احد الناس من غير الموظفين (كمذكرة التوقيف مثلا) هل يجب عليه أن يطيعه اذا لم يكن ، قانونياً ، أي اذا كانت لا تحتوي على الشروط المطلوب توفرها فيها بموجب قانون الاصول الجزائية ؟

توجد ثلاث نظريات للأجابة على هذا السؤال ؟

١ً — **نظرية المقاومة** ، وهي نظرية Armand Carrel عام ١٨٣٢ ومفادها ان الانسان في مثل هذه الحال له مطلق الحق في المقاومة والدفاع عن حريته . ودليل صاحب هذه النظرية كثرة النصوص الأساسية التي تقدس الحريات العامة

وتدافع عنها ، كأعلان حقوق الانسان في فرنسا ، والمادة السابعة من الدستور السوري السابق التي تنص على ان « الحرية الشخصية مصونة. ولايجوز توقيف أحد او حبسه الا في الأحوال المحدّدة في القانون ،ووفاقاً للشكل الذي نصّ عليه(١) وهذا مانص عليه الدستور السوري في المادة العاشرة .

٣ً — نظرية الأطاعة . وهي النظرية التي تبنتها محكمة التمييز الفرنسية منذ عام ١٨٦٧ . وتتلخص في أن واجب كل انسان « اطاعة الموظف في كل الأحوال

---

(١) من الواجب ان نشير هنا الى قرارمهم اصدرته محكمة بدايه الجزاء الباريسية (الغرفة السابعة عشرة في ١٥ آذار ١٩٤٩ منشور في J.C.P. ٤٠ ـ قسم ٢ ص ٤٨٣٩) . وتلخص الواقعة فيما يلي :

صادرت السلطات الادارية مسكناً بصورة غير قانونية واسكنت فيه احد الناس . فاقام صاحب المسكن الدعوى على المحتل ، فحكمت له المحاكم المدنية بالتخلية ، ولكن المحتل رفض الخروج وراجع السلطات الادارية ، فعمدت هذه مرة اخرى الى المصادرة من جديد ، وابقت المحتل حيث هو . ولكن هذا لم يرق لصاحب الملك ، فقرر حل المشكلة بنفسه ، وتنفيذ قرار المحكمة دون مساعدة القوة العامة . وللوصول الى غايته ، خلع الباب ووضع اشياءه في المسكن واقام فيه . فأسرع المحتل الاول واقام الدعوى على المالك بتهمة انتهاكه حرمة المنزل (وهو جرم معاقب عليه عندنا في المادة ٥٥٧ عقوبات) ، واقام نفسه مدعيا شخصياً ، ولكن المحكمة لم تقبل طلبه . وقالت ان الذي يرفض تنفيذ قرارات العدالة ، ليس له ان يطلب مؤازرة العدالة له على ظلمه ...

ولكن النيابة العامة عادت فوضعت يدها على الدعوى العامة وتبنتها وحركتها ، فاضطرت المحكمة الى التراجع امامها، لان الدخول الى بيت الآخرين ، مهما كانت الدوافع اليه ، امر نص القانون على معاقبته ، وليس للناس احقاق حقهم بنفسهم . وحكمت على صاحب الملك حكماً تافهاً بالغرامة البسيطة مع وقف التنفيذ . والطريف في الحكم هو التعليل ، اذ قالت المحكمة :

« ان الجرم ليس بخطير ، لانه عمل غير مشروع موجه الى عمل غير مشروع ، وانه وصل الى هذه النتيجة التي كان يجب ان يصل اليها الطرفان فيما لو اخذت العدالة مجراها القانوني ... »

وقد لاحظ الاستاذ Fréjaville في تعليقه على هذا القرار انه بدء لظهور « نظرية مقاومة الظلم بأعنف اشكالها ، وهو المقاومة الفعالة ... فيجب مداواة هذه الفوضى الناشئة عن عدم تنفيذ الاحكام بالسرعة » .

ماذام قد جاء بهذه الصفة » ، وبعد أن يمتثل الأمر يحق له ان يناقش فيه .

٣ً — نظرية تتبنى حلا وسطاً ، يحفظ للمواطن حريته ويؤمن في الوقت نفسه ضرورة النظام العام . وملخص هذه النظرية أن الواجب يقضي بأطاعة الامر الذي يحمله الموظف ، ولو لم يكن قانونياً . ولكن اذا جاء الموظف وهو لايحمل أيّ أمر ، فأن من حق الشخص أن يقاوم هذا الموظف ويدافع عن حريته .

ويظهر ان محكمة التمييز الفرنسية ومحاكم الاستئناف في المدة الاخيرة قد جنحت الى تبني هذا الحل الوسط . ولعل من الخير ان نتبنى نحن هذا الرأي الذي لايجيز لأحد من الناس ان يتمرد على امر له شكل قانوني ، وان كان في جوهره غير قانوني . ولكن وجود هذا الامر ضروري ، فالفرد غير مضطر ان يستجيب الى طلب شفهي عادي ، او الى امر صادر من غير الذين يجيز لهم القانون اصداره .

ونحب ان نلاحظ ان القانون الفرنسي يشترط في المادة ٣٢٧ وجود الشرطين معاً « أمر القانون والمرجع المختص » . والفقهاء الفرنسيون يعللون ضرورة اجتماع الشرطين بوجوب منع صغار الموظفين من تطبيق القانون بصورة عمياء [١] وحجتهم على ذلك ان قانونهم لايعفي الموظف الذي ينفذ أمر رئيسه من العقاب ، اذا كان هذا الامر مخالفاً للقانون ، كما في حالتي المادتين ١١٤ و ١٩٠ . وليس من شك في ان اسلوب قانوننا أفضل .

أما من ناحية المسؤولية المدنية ، فالقاعدة ان الفاعل غير مسؤول مدنياً لان الفعل الذي يقوم به « لايعد جريمة » ، لان القانون يبرره له . ولكن هل يسأل مدنياً اذا ألحق ضرراً بالغير ، فيما اذا نفذ أمراً غير مشروع ، وهو يظنه مشروعاً ؟ لقد أجابت المادة ١٦٨ من القانون المدني السوري بأنه غير مسؤول اذا توفرت في فعله الشروط التي تضمنها : « لايكون الموظف العام مسؤولا عن عمله الذي أضر بالغير اذا قام به

---

(١) انظر محاضرات الاستاذ مانيول ص ٩٨ .

تنفيذاً لأمر صدر اليه من رئيس ، متى كانت اطاعة هذا الأمر واجبة عليه او كان يعتقد أنها واجبة ، وأثبت انه كان يعتقد مشروعية العمل الذي وقع منه ، وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة ، وأنه راعى في عمله جانب الحيطة » .

وواضح ان اثبات حسن النية يقع على كاهل الموظف نفسه ، وعليه ان يبرهن على ان فعله لم يكن نتيجة للتسرع او الرعونة ، وانما هو مبني على أسباب معقولة. لذلك اذا كان الفعل الذي أتاه يخالف مخالفة صارخة مبادىء القانون ، فلا يقبل منه اثبات حسن النية ، ولو أمر رئيس مرؤوسه أن يزور سجلاً رسمياً وفعل ، فأنه يعاقب ، لأنه لايستطيع أن يثبت بأنه فعل مافعل ، بناء على أسباب معقولة .

الفرع الثالث

اجازة القانون

اذا لم ينص القانون على معاقبة فعل ، فان فاعله لايعاقب ، اذ لاعقوبة بلانص. وعلى العكس اذا نص القانون على عقوبة من أجل جرم ، فان من واجب المحكم ان تطبق هذه العقوبة اذا توفرت في الفاعل الشروط القانونية .

ولكن توجد حالات خاصة درجت البشرية على عدم معاقبتها ، مع انها لو حللت بصورة قانونية لكانت من الجرائم المعاقبة . وقد درجنا نحن ، عرفاً واجتهاداً ، لأن قانون الجزاء العثماني كان ساكتاً عنها ، على عدم المعاقبة فيها . غير ان قانون العقوبات قد تضمن نصاً صريحاً باعفاء بعض هذه الافعال من العقوبة ، وبذلك يكون قد أغلق باباً واسعاً من الجدل .

وهذه الحالات هي :

١ — موافقة الضحية .

٢ — المبارزة .
٣ — العمليات الجراحية .
٤ — الالعاب الرياضية .
٥ — تأديب الاولاد .

البحث الأوّل

موافقة الضحية

اذا وافق المعتدى عليه على تحمل الجرم ، او طلبه هو طلباً ملحاً ، فهل يعفى الفاعل من العقاب ؟ وبتعبير آخر هل يمحو رضى الضحية الصفة الجرمية عن الفعل وبالتالي مسؤولية الفاعل ؟

لم تعد المسألة فرضية مدرسية تساق كمثل على فكاهات عقلية نظرية ، وانما هي مسألة عملية ، كسائر مبادىء الحقوق ، وقد أخذ أفقها يتوسع مع تقدم الحياة وتطورها .

وربما تبادر للذهن رأساً هذا السؤال : مادامت بعض القوانين ، كالقانون الفرنسي ، لاتعاقب المنتحر ولا من يساعد على الانتحار ، اي مادامت قبلت الانسان بحق التصرف في حياته ، فلماذا لاتكون موافقته على تضحية نفسه بيد غيره سبباً مبيحاً للفعل . ؟

هذه المحاكمة مرفوضة قطعاً ، لأن المعاقبة لم تسن لمصلحة الضحية وحده ، وانما وضعت أيضاً ، وقبل كل شيء لمصلحة المجتمع . لاسيما وفي القانون نفسه نصوص تعاقب المرء اذا أساء الى جسمه ونفسه : فالمرأة التي تجهض نفسها تعاقب ، وبائع البضائع المغشوشة المضرة بصحة الانسان والحيوان يعاقب ، ولو كان الشاري عارفاً

بوجود هذا الغش المضر » . (المادة ٨ من القرار ٩٢ ل. والصادر في ٦ تموز ١٩٣٨). وقانوننا الجديد يعاقب من يساعد آخر على الانتحار .

ولذلك كانت موافقة الضحية ، بصورة عامة ، لاتعفي الفاعل من المسؤولية. وهذا ماقرره الاجتهاد الفرنسي ، في قرار حديث لمحكمة التمييز مؤرخ في ١ تموز ١٩٣٧ . فقد ردت هذه المحكمة التمييز المقدم من بعض الجراحين (وقد كانوا يعقمون الرجال قطعاً للنسل ، بناء على فلسفة خاصة) طلباً لنقض الحكم الصادر عليهم من محكمة بوردو .

ولهذا أيضاً كان القتل بعاطفة انسانية نزولاعندرغبةشخص عزيزيشكو ويتألم اشد الالم من مرض عضال لا يرجى شفاؤه ،قتلا عادياً، وكذلك اطلاق النار المتقابل (شخصان يلح عليهما الفقر ومصاعب الحياة فيحاولان التخلص منها ، بأن يطلق كل منهما النار على الآخر في آن واحد) فانه معاقب حسبما ينتج عنه من نتائج ، من قتل او محاولة قتل . ولكن المحاكم تخفف عادة العقوبة تخفيفاً ، لان الخطر الماثل في شخص قاتل كهذا ليس كالخطر الذي يتمثل في شخص مجرم عادي . وهذا مافطنت اليه بعض القوانين الحديثة ، كالمادة ٥٧٩ من القانون الايطالي الحديث التي تعاقب قاتلا كهذا ، بالاشغال الشاقة من ست سنوات الى خمس عشرة سنة، ولكنها لاتخفف العقوبة بناء على الطلب اذا كان عمر الضحية اقل من ١٨ سنة او كان عقله مختلطاً نتيجة عاهة او كحول ، او اذا كانت الموافقة مختلسة اختلاساً .

وفي قانون الاوراغواي مادة تبيح للقاضي اعفاء القاتل من العقوبة اذا كان القتل « ناشئاً عن ورع وتقوى » . اما اغلبية القوانين الحديثة فانها تجعل الحد الادنى للعقوبة مخفضاً (سنة مثلاً) ولاتتعرض للحد الاعلى ليرى القاضي رأيه فيه حسب ظروف القضية ، كالقانون النروجي « المادة ٢٣٥ » والروسي « المادة ٤٦٨ » والسويسري « المادة ١٠٣ » والبرتغالي « المادة ٣٢٧ » .

أما قانوننا فانه عاقب من قتل انساناً قصدا بعامل الاشفاق ، بناء على الحاحه

بالطلب بالاعتقال مدة اكثرها عشر سنوات (المادة ٥٣٨). وكذلك تخفف بعض القوانين عقوبة الجراح والرضوض في حالة الرضا .

ولكن على وجه الاستثناء ، تبرر الجرائم المرتكبة بناء على الرضا اذا كانت موجهة ضد ارادة الغير . وهذا مانصت عليه المادة ١٨٧ عقوبات . واشهر حالات التعرض لارادة الغير ان يرتكب الفعل : ضد الملكية (فمن سمح بسرقة ماله الخاص اسقط جرم السرقة) ، او ضد الحرية (فمن قبل ان يوضع في كهف ويقفل عليه اياماً لايبقى للحق العام حق التدخل) او ضد الاخلاق ، ضمن الشروط القانونية .

البحث الثاني

المبارزة

Le Duel

القانون الفرنسي ساكت عنها ، ومثله القانون العثماني . لذلك تطور الاجتهاد ، وتبدل في فرنسا (١) ثم استقر على اعتبارها جريمة عادية ، اذا نشأعنها قتل او جرح .

---

(١) كانت معتبة قديماً بنصوص شديدة . ولكن شارع الثورة الفرنسية لم يتعرض لها في قانونه ففسرت المحاكم السكوت بأنه رغبة الشارع في عدم المعاقبة . وجاء قانون نابليون ١٨١٠ فسكت ايضاً ، ولكن تفسير المحاكم لهذا السكوت تبدل :

فمن عام ١٨١٨ الى ١٨٢٩ قالت محكمة التمييز بان السكوت معناه عدم المعاقبة .

ومن عام ١٨٣٧ ثبت الاجتهاد بتأثير النائب العام Dupin على ان المبارزة جريمة .

أما الشريعة الاسلامية فانها تحرم المبارزة الا في حالة الحرب ، لأن دم المحارب مهدر . ويمكن ان يستدل على تحريمها من النصوص العامة التي حرمت القتل والجرح ومن بعض النصوص الخاصة ، كقول الرسول : اذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار » ، وقوله عليه السلام « سباب المسلم فسق ، وقتاله كفر » .

غير ان المحلفين Jury كانوا ينتهون دوماً الى البراءة في حالات القتل .

لذلك وقفت القوانين الحديثة من هذه المسألة موقفاً خاصاً ، فجعلتها جريمة مستقلة ونظمتها ، وعاقبت الدعوة اليها ، كالقانون الايطالي (المادة ٣٩٤ وما يليها) والقانون السويسري والدولوني ، وكذلك قانوننا . فالمادة ٤٢٢ من قانون العقوبات الدوري تعاقب المبارزة من شهر الى سنة حتى ولو لم ينشأ عنها ضرر . وهي بهذا تجعلها عقوبة خاصة ، والمادة ٤٢٣ تعاقب الدعوة اليها بغرامة تتراوح بين ٢٥ — ٢٠٠ ليرة ، حتى ولو رفضت الدعوة . وتنص المادة ٤٢٤ على فرض العقاب نفسه على من أهان آخر علناً ، لانه لم يجد امرأ للمبارزة أو لم يلب طلب من تحداه .

وتنص المادة ٤٢٥ على أنه اذا أفضت المبارزة الى الموت ، كانت العقوبة من ٣ إلى ٧ سنوات اعتقال . وإن أفضت إلى تعطيل دائم كانت العقوبة الحبس من ١ — ٣ سنوات .

وقد أراد الشارع أن يخفف ويلات المبارزة فنص على اعفاء الطبيب الذي يسعف أحد المتبارزين من العقوبة .

أما في البلاد التي ليس فيها نص ، فان بعض الفقهاء يميلون الى عدم معاقبة المبارزة للاسباب التالية :

لايوجد لدى المتبارزين نية جرمية ، وهذا القول مردود لان النية توجد بمجرد معرفة الانسان انه يخالف القانون .

توجد حالة من حالات الدفاع المشروع ، فكل من المتبارزين يدافع عن نفسه . ولكن هذا مردود أيضاً ، لأننا رأينا أن الدفاع المشروع يفترض وجود اعتداء سابق ، وفي حالة المبارزة يقع الفعلان معاً .

وقالوا برضا الضحية سلفاً ، ولكن هذا الرضا لا عبرة له .

لذلك كان موقف قانوننا أقوم وأقرب للمبادىء الحقوقية .

ونحب أن نشير الى نوع خاص من المبارزة تدعى « المبارزة الاميركية » ، وتتم على هذا الشكل :

يتفق شخصان على الاقتراع — بواسطة آلة من آلات المقامرة — فمن خسر قتل نفسه ، ونجا الرابح . فهل يعتبر هذا مبارزة ، وتطبق عليه أحكامها اذا قتل الخاسر نفسه ؟ كلا لان المبارزة الاميركية ليست حالة من حالات المبارزة التي بحثها تشريعنا . والسبب في ذلك أن المبارزين الحقيقيين يعتمدان لانقاذ حياتهما ، على مهارتهما وشجاعتهما . وليس شيء من ذلك في المبارزة الاميركية . ولكن الرابح ليس بقاتل عادي أيضاً . لانه لم يباشر الفعل المادي . ولعل الرأي الافضل أن نقول ان الرابح مسؤول عن تحريضه شخصاً على الانتحار (١) .

البحث الثالث

العمليات الجراحية

لماذا لا يعاقب الطبيب الذي يجري عملية جراحية لمريض ، أو يبتر له عضواً من أعضائه ؟ قالوا لان المريض راض بذلك . ولكن رضا الضحية لا عبرة له ، كما رأينا . ثم انه إذا رضي بالجرح أملاً بالشفاء ، فانه لم يرض بالضرر الناجم عنه ، والذي قد يكون مستديماً . ولعل خير تعليل لمنع معاقبة الطبيب ، هو سماح القانون.

فالشهادة الجامعية التي ينالها الطبيب هي تفويض من المجتمع ليمارس هذه المهنة الضرورية.

غير أن عدم المسؤولية هذا مقيد بقيود ثلاثة :

١ً — رضا المريض أو ممثليه الشرعيين .

٢ً — الا في الحالات المستعجلة ، فيستطيع الطبيب أن يباشر العملية دون هذا

---

(١) والى هذا الرأي ذهب فيدال ج ١ ص ٣٩٤ .

ارضا لأن « حق الشفاء » يفرض عليه عدم الانتظار . وهـذه حالة من حالات الضرورة الماسة ، وقد أعفت محكمة المانيا العليا في قرارين شهيرين لها (في ١١ آذار ١٩٢٧ و ٢٠ نيسان ١٩٢٨) الطبيب الذي يجهض امرأة تقتضي حالتها الصحية هذا الاجهاض ، بناء على طلبها ، أي أنها اعتبرته في حالة ضرورة .

٣ً — على أن تكون غاية هذه العملية الشفاء وحده لأن الشفاء هو الغاية من سماح القانون . ولم يذكر القانون هذا الشرط صراحة ، ولكنه موافق للغاية التي ابيحت بسببها العمليات الجراحية ، ويستنتج من النص « العمليات الجراحيـة والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن » .

ولذلك حكم على طبيب داخلي في مستشفيات ليون بشدة ، لأنه نقـل مرض الزهري الى طفل ليرى مفعوله وآثاره عليه ، أى انه كان مدفوعاً بغاية علميـة مجردة ، الا أن هذه الغاية العلمية غير الشفاء .

ولكن إذا حدث ضرر من تدخل الطبيب فهل يسأل ؟

توجد ثلاث نظريات :

الاولى : لا مسؤولية مطلقاً ، وقد ماتت هـذه النظرية . لانها تضع الطبيب الجاهل في نجوة عن كل ملاحقة قانونية . ولكنها لم تعدم أنصاراً لا بين الاطبـاء ولا بين الحقوقيين حتى اليوم .

الثانية : مسؤولية عن النية الجرمية وعن الخطأ الفاحش فقط ، أي أن الطبيب لا يعاقب الا اذا أراد الاضرار بالمريض ، أو إذا برهن على جهل فاضح . أما الجهل العادي والطيش فلا عقاب عليهما . ومن لطيف القرارات قرار صدر عن برلمان باريس عام ١٦٩٨ جاء فيه : ان الاطباء لا يعاقبون على أدويتهم ما دام لا يوجد على أساسها الا الجهل والحماقة » . ومثل هذا القرار صدر عن برلمان بوردو في ٦ حزيران ١٧١٤ (١) .

---

(١) انظر كتاب A. pommerol « المسؤولية الطبية » عام ١٩٣١ .

الثالثة : مسؤولية الخطأ العادي ، وهي تريد أن يسأل الطبيب عن كل خطأ، مهما كان صغيراً ، أي أنها تريد معاملة الطبيب بحسب القاعدة العامة وتزيل عنه هذا الامتياز .

وهذه هي النظرية السائدة ، والتي قبلت بها المحاكم الاجنبية (١) . وقالت بها أيضاً محكمة استئناف لبنان المختلطة (٢) .

ولكن يظهر أن محكمة استئناف مصر الاهلية لم تذهب هذا المذهب . فقد قررت ان « الطبيب غير مسؤول عن الخطأ الذي يقع منه اثناء تشخيص الامراض إذا كان هذا الخطأ قد حصل بحسن نية . (قرار في ١٦ ابريل ١٩٢١) .

وقد حكمت المحاكم الفرنسية على طبيب كقاتل خطأ لأنه أعطى مريضاً دواء فيه أربعة غرامات من سيانور البوتاسيوم فمات مسموماً من الملعقة الاولى (محكمة Angers في ١ نيسان ١٨٣٣) وحكمت على آخر لأنه وصف زيت كبد الحوت الفوسفوري دون أن يبين المقدار اللازم ودون أن يراقب النتائج . فقتل طفلاً واصيب آخر بمرض عضال » (محكمة Caen في ٢٠ كانون الثاني ١٩٢٠) .

وقد اعتبرت محكمة الاتحاد السويسري في قرار لها مؤرخ في ٩ كانون الاول

---

(١) في حديث عمرو بن شعيب عن جده عن النبي : « من تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك فهو ضامن » . وكان على الطبيب عند العرب ان يكتب للمريض « قانوناً » يصف له فيه الدواء ، فاذا برىء اخذ اجرته وان مات حضر اولياؤه عند طبيب مشهور في المدينة ، منصوب لهذه الغاية ، واروه الوصفات ، فان رآها على مقتضى الحكمة وصناعة الطب ، قال : هذا قضى بفروغ أجله ، وان رأى الامر بخلاف ذلك قال : خذوا دية صاحبكم من الطبيب فانه هو الذي قتله بسوء صناعته وتفريطه . (انظر مقال الدكتور منير العجلاني عن الحسبة في الاسلام في مجلة المعهد الحقوقي السنة الاول ٢ ج) .

(٢) « اذا تسببت الوفاة عن عملية جراحية فان ذلك لا يؤدي حتما لمسؤولية الطبيب الجراح خصوصاً متى ثبت ان ذلك الطبيب استعمل الاوائل المعتاد استعمالها وراعى القواعد الفنية بصورة لا يظهر منها خطأ مسلكي ظاهر » .

استئناف لبنان المختلطة في ٢٢ - ٣ - ٤٥ .

سنة ١٨٩٢ « ان الطبيب الذي يلحق باهماله ضرراً بجسم مريض ، لايخالف تعهداته التعاقدية فحسب ، وانما يخالف أوامر القانون العامة التي تحافظ على صحة المواطنين وسلامتهم من كل ضرر غير مشروع ، سواء حدث ذلك بنية جرمية أو بدونها ».

وفي قرار لمحكمة Angers مؤرخ في ٥ آب ١٩٢٦ نجد التفكير نفسه ، فالطبيب يكون مسؤولاً « حتى ولو ادعى أن الوفاة حدثت لأسباب ما كان في قدرة أحد أن يتنبأ باحتمال وقوعها » . ولهذه المحكمة قرار حديث مؤرخ في ١١ نيسان سنة ١٩٤٦ قالت فيه : ان الطبيب الذي وصف حقنة لمريضة فيها هذا الرقم 20 g. من مادة سامة ، والصيدلي الذي تناول الوصفة من يدها والمستخدم الذي حضرها مسؤولون كقاتلين خطأ : لأن الطبيب لم يكتب الرقم واسم الدواء بالحروف ، كما هي العادة في وصفة المواد السمية ، ولأن الصيدلي لم يشرف على التحضير ولأن المستخدم لم يتأكد من الحرف ، هل هو gouttes (نقطة) أو grammes ! والخطأ ناجم عن وضع المستخدم ٢٠ غراماً وهي كمية قاتلة بدلا من عشرين نقطة . وهذه الدعوى لها علاقة أيضاً بتضافر الأخطاء وتشابكها .

أما الجراحة التجميلية ، فانها — على الرغم من انه لايقصد منها الشفاء وانما الجمال — تظل خاضعة للقاعدة العامة ، أي أن للطبيب الحق (١) باجرائها على عضو سليم ، بغية تقويم اعوجاجه مثلاً ، او جعله جميلاً شريطة أن يذكر المريض الاخطار التي يمكن ان تحدث ، وان يحصل على موافقته بعدئذ ، فاذا اصيب الشخص ، في وجهه مثلا بعاهة ، فان الطبيب يعاقب وفقاً للقواعد العامة (٢)

(١) حكمت محكمة باريس الابتدائية في ١٢ آذار ١٩٣١ على طبيب اجرى عملية تجريبية في فخذ امرأة ، دون مقابل ، لمجرد خدمة العلم . ولكن العملية فشلت واضطر الطبيب الى بتر الرجل . والذي يلفت النظر في هذا القرار ان هذه المحكمة اعتبرت الطبيب مخطئاً بمجرد مباشرته العملية ، اي انها قالت بعدم مشروعية الجراحة التجميلية ولو نجحت . ولكن محكمة الاستئناف نقضت الحكم ورجعت للقاعدة العامة .

(٢) والى هذا ذهبت محكمة التمييز الفرنسية في ٢٩ تشرين الثاني ١٩٢٠ ، سيري ١٩٢١ ـ ١ ـ ١١٩ .

وكذلك الحال في الخصاء Stérilisation ، فان الطبيب يعاقب ، كجارح متعمد ، لان موافقة الضحية على إزالة الغدة التناسلية، لاتنجي الطبيب من العقاب وقد علل الفقهاء ذلك ، بان مصلحة المجتمع والنظام العام ، تتضرر من حرمان مواطن نفسه من القوة التناسلية التي تهم المجتمع .

البحث الرابع

الالعاب الرياضية

الألعاب الرياضية قديمة في البشرية ، وعلماء التربية والاجتماع يعلقون عليها اهمية كبرى في تكوين النشء عقلياً وجسدياً ،وقد أحلتها الامم المعاصرة محلا عالياً في حياتها التربوية (١) .

ولكن الذي نريده هو الناحية الجزائية . فاذا اصيب احد اللاعبين بجراح أو كسر ، أو مات ، فهل يسأل المتسبب في ذلك ، أو لايسأل ؟

للاجابة على ذلك يجب معرفة طبيعة المباراة الرياضية ، لأنها هي التي ترشدنا الى تحديد المسؤولية :

أ ـ العاب عادية

قد تكون الالعاب عادية لاتحتاج الى العنف والقوة بين اللاعبين انفسهم ،

---

(١) وعندنا يوجد نظام الكشفية والفتوة . وفي وزارة المعارف مديرية تدعى « مديرية التربية البدنية » .

كالجري والقفز وقذف الرمح وقذف الترس ، وكرة القدم والتنس وانما تحتاج الى مهارة ومقدرة على التحمل .

هذه الالعاب مباحة ، ولامسؤولية على ممارسها . ولكن اذا اصاب اللاعب احداً نتيجة اهمال منه او عدم تبصر ، فانه يسأل حزائياً عن اصابته. فلو قذف لاعب رمحاً قبل أن يتأكد من عدم وجود احد ، واصاب شخصاً . فانه مسؤول عن الاصابة، مسؤولية تختلف بين العمد والخطأ ، بحسب نيته .

ب – الالعاب عنيفة

وكما توجد العاب عادية ، توجد العاب عنيفة ، كالملاكمة والمصارعة والركبي Rugby . فهل هذه الالعاب مشروعة ؟

اختلفت الآراء حول ذلك ، وذهب اناس الى انها محرمة ، لايجوز التساهل بشأنها ، ومن الواجب ملاحقة من يشتركون فيها جزائياً حتى ولم يلحق اذى بأحد(١)

وقد عرضت قضية شهيرة أمام محكمة Douai الفرنسية ، خلاصتها ان شخصاً تعاقد مع ملاكم لاقامة بعض الحفلات ، وامتنع الملاكم عن القيام بتعهده ، فاقام المتعهد الدعوى عليه وطالبه بتنفيذ العقد ، فدفع بان العقد باطل لان السبب غير مشروع « باعتباره يتضمن احداث افعال مما يعد ضرباً عمداً » ، وهي أفعال يحرمها قانون العقوبات . ولكن المحكمة ذهبت مذهباً وسطاً : فاعتبرت العقد صحيحاً ولم تعتبر الضرب واللكم أفعالا جرمية مقصودة (٢) ، الا اذا ثبت وجود القصد .

ولكن الآراء الحديثة ذهبت مذهباً آخر ، أمام احتيال الناس على هذه الالعاب وانتشارها بشكل عالمي ، وقالت بشرعيتها ، ولكنها اختلفت في تعليل هذه الشرعية فقال البعض بأن النية الجرمية غير موجودة ، والى هذا الرأي ذهبت محكمة النقض

---

(١) وقد اصدر وزير العدل البلجيكي عام ١٩١٣ تعليمات شديدة بضرورة ملاحقة المتلاكمين.

(٢) انظر داللوز ١٩١٣ قسم ٢ ص ١٩٨ .

والابرام المصرية في قرار قديم (المجموعة سنة ١١ ص ٢٨٦)، وقال البعض الآخر بأن رضا اللاعبين يزيل المسؤولية ، والى هذا الرأي يذهب الفقه والقضاء الانغلوسكسوني ، وبعض المؤلفين والمحاكم الفرنسيين والمصريين (١) . وقد رأينا ان رضا الضحية لايسقط المسؤولية الجزائية عندنا . وقال آخرون بان انعدام المسؤولية الجزائية متأت عن اجازة القانون . والى هذا الرأي ذهب قانون العقوبات السوري في المادة ١٨٥ حين قال « أعمال العنف التي تقع اثناء الالعاب الرياضية اذا روعيت قواعد اللعب » لاتعتبر جريمة ، أي أنه أجازها .

ومن تدقيق المادة ١٨٥ نجد انها تشترط شرطين لانعدام المسؤولية الجزائية:

الاول أن تكون الاصابات قد حدثت أثناء الالعاب الرياضية . لذلك اذا تضارب لاعبان ، بعد انتهاء المباراة الرياضية ، واصاب احدهما الآخر فهو مسؤول . كما ان الضارب مسؤول ، ولو كان الضرب وقع اثناء المباراة ، اذا تغيرت طبيعتها ، كأن يمسك كل منهما بعصا ويتضاربان .

الثاني ضرورة مراعاة قواعد اللعب ، فلا يجوز القاء القفاز مثلا وضرب الملاكم باليد ، كما لايجوز وضع جسم صلب داخله ، أو وضع بعض المواد على القفاز لتعشي بصر المبارز ، كذلك لايجوز ضربه في مكان لايجيزه العرف والفن ، كأن يضربه في أسفل بطنه ..

واذا خالف القواعد المذكورة ، فان المحكمة تقرر نوع مسؤوليته . فان كانت النية الجرمية موجودة عوقب بموجبها ، وان تجاوز حدود اللعب المشروع بنية حسنة ، فانه يعاقب عقاب الجرم غير المقصود .

والى هذا المنحى نحا قانون عقوبات كوبا في المادة ٤٤٩ ، غير انه أباح للمحكمة تخفيف العقوبة في حالة مخالفة انظمة اللعب . ونحا نحنا تستطيع ذلك بمنحها الاسباب المخففة اذا رأت ضرورة لذلك .

---

(١) انظر القللي المسؤولية الجنائية ص ٢٥٥ .

البحث الخامس

تأديب الاولاد

بحث الفقهاء المسلمون في قضية تأديب الزوجة والاولاد الصغار طويلا . ففيما يتعلق بالزوجة ، استند الفقهاء الى قوله تعالى : « الرجال قوامون على النساء وقوله « واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن ، فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا » سورة النساء الآية ٣٤ . ومن رأي الامامين مالك وابي حنيفة ان الضرب لا يكون لاول معصية ، بل يكون لتكرر المعصية والاصرار عليها على شرط ان يكون قد وعظها او هجرها قبل ذلك . وقد خالف في هذا الرأي الشافعي واحمد اذ انهما يريان جواز الضرب عند المعصية الاولى ، ولو لم يسبق ذلك وعظ . ويرى الامام احمد ان الزوج لا يسأل عن سبب الضرب .

ويشترط الفقهاء في ضرب الزوجة — بالغة ما بلغت من العمر — ان لا يكون مبرحاً ، أي شديداً ، وهو الذي يؤلم ولا يدمي او يكسر ، ويرى بعض الفقهاء انه الضرب الذي لا يترك اثراً . كما يشترطون ان لا يكون على الوجه ولا المواضع المخوفة كالبطن (١) . واجازوا التأديب باليد والسوط والعصا . واشترطوا الا يجاوز الزوج الحدود المعقولة ، لأنه يصبح اعتداء لا تأديباً ، وبحثوا فيما اذا جاوز الرجل القدر المعقول ، كأن كسر الزوج او قتلها . وأجمعوا على ان الرجل مسئول في هذه

---

(١) المغني ج ٨ ص ١٦٣ .

الحال . وذهب ابو حنيفة والشافعي الى انه مسؤول عن التلف ، ولو كان الضرب يعتبر تأديباً (١) .

وللآباء تأديب الصغار حتى يبلغوا فقط ، وللمعلمين (معلمي الحرفة والمدرسين) هذا الحق على تلامذتهم ، ويشترط فيه عدم الاسراف . وبعض المذاهب تعطي الام هذا الحق ، وبعضها يشترط لها ان تكون وصية ، او أن يكون الاب غائباً .

وقد نصت المادة ٢٠٩ من قانون الاحوال الشخصية المصري على ما يلي : « يباح للزوج تأديب المرأة تأديباً خفيفاً عن كل معصية لم يرد في شأنها حق مقرر ، ولا يجوز له أصلا ان يضربها ضرباً فاحشاً ولو بحق »(٢)

وقد جاءت المادة ١٨٥ عقوبات السورية ناصة على « ضروب التأديب التي ينزلها باولادهم آباؤهم واساتذتهم على نحو ما يبيحه العرف العام » .

وعلى هذا ، فان هذه الشدة تبرر بغاية التأديب وحده ، وعدم وجود النية الجرمية ، فاذا ثبت أن الضرب لم يكن للتأديب ، بل كان للايذاء أو لغاية أخرى ، فان الفاعل يعاقب .

وواضح أن النص لا يتحدث عن الزوجة ، ونعتقد أن سكوته بمثابة المنع . ومعلوم ان القياس ممنوع في الحقوق الجزائية . وقد رفض القضاء السوري(٣) هذا

---

(١) انظر الام ج ٦ ص ١٣١ و ١٦١ .

(٢) لم يرد في قانون الاحوال الشخصية السوري ، ذي الرقم ٥٩ والمؤرخ في ١٧ ـ ٩ ـ ١٩٥٣ ، شيء من هذا القبيل .

(٣) ونلاحظ ان محكمة النقض و لابرام المصرية ترفض حق الرجل في إحداث جراح لزوجته ولها في هذا الصدد قرار صادر في ١٨ ديسمبر ١٩٣٣ منشور في مجموعة القواعد ج ٣ رقم ١٧٥ ص ٢٢٥ .

وقد اتيح للمحاكم الفرنسية ان تبدي رايها في حق الزوج بتأديب زوجته . فذهبت محكمة SENS ، في عام ١٩٢٢ الى انه من حق الزوج ان يصفع زوجته . ويضربها تأديباً لها ، ولكن محكمة التمييز نقضت القرار ذهاباً منها الى أن العادات المعاصرة لم تعد تسمح بحق كهذا .

الحق للزوج حتى قبل النص على جواز تأديب الاولاد . ويتحدث القانون عن الاولاد. ولكن ما يقصد بالاولاد ؟ ان المادة الاولى من قانون الاحداث الجانحين عرفت الاولاد بأنهم « من أتموا السابعة ولم يتموا الثانية عشرة ». فهل هؤلاء فقط خاضعون للتأديب ؟ هذا هو ظاهر النص ، ولكن المحاكم تستطيع أن تتوسع في التطبيق ، لعدم وجود القصد الجزائي .

وقد اشترط الشارع السوري أن تكون ضروب التأديب « على نحو ما يبيحه العرف العام » ، أي ضمير الشعب وهذه مسألة يقدرها قاضي الموضوع . فقد قضت المحاكم المصرية بأن الأب الذي لاحظ خروج ابنته القاصرة من البيت كثيراً ، وخشي عليها أن يصيبها مكروه ، مادي أو أخلاقي ، فوضع القيد في رجلها ليمنعها من الخروج (وقد ادعت عليه النيابة بارتكاب جناية التعذيب التي تقع تحت طائلة المادة ٢٨٢ عقوبات) غير مسؤول . وقد جاء في قرار محكمة النقض والابرام في هذه القضية « ان ولاية الأب على الصغير لا يبيح وضع القيد ولو كان عبداً آبقاً . وهذا في الاصل . ويدخل على هذا الاصل الاستثناء بمنع الصغير من الخروج ان خشي الأب ضرراً ، كما أن للاب ان يعين حارسة أو حارساً . ومفهوم المخالفة لهذا الرأي ان المنع من الخروج والعجز عن تعيين الحارس أو الحارسة ... يجيز للأب أن يقيد الصغير . ومفهوم هذا الرأي ان الامر موكول للأب لتقدير مايرى اتخاذه من اجراءات لتربية الصغير .. »(١)

---

(١) النقض والابرام المصرية في ٤ يناير ١٩٤٣ ، السنة القضائية ١٢ رقم ٢٢٨٦ انظر ايضاً غرسون ج ١ ص ٩٣٢ فقرة ٣١ و ٣٢ .

الفصل الثاني

موانع العقاب

Causes de non-imputabilité ou de non-culpabilité

موانع العقاب (١) أسباب لا تمحو صفة الفعل الجرمية ، لانه يظل جرماً في نظر القانون ولكن تمتنع مسؤولية الفاعل الذى يقوم في شخصه أحد هذه الظروف لاعتبارات قررها القانون نفسه . فهي اذن شخصية ، تبحث وتقدر في كل مجرم على انفراد ، ولا يستفيد منها الا من وجدت فيه in personam ولذلك لا يستفيد منها شركاؤه ، الا اذا وجدت في اشخاصهم ، هم ايضاً . واذا دققناها جيداً وجدنا انها تتعلق بالعنصر المعنوي للجريمة ، لأن الفاعل يستفيد من انعدام الوعي والأرادة حين ارتكابه الفعل .

فاذا لم يبرهن الفاعل على وجود مانع من هذه الموانع ، فالقانون يفترض وجود الوعي والأرادة ، وبالتالي يقرر مسئولية الفاعل .

اما المسؤولية المدنية ، فان أسباب التبرير تسقطها مع المسؤولية الجزائية ، كما رأينا .

اما في حالة موانع العقاب فان قانوننا المدني لم يذهب هذا المذهب على اطلاقه ، فنص على اسقاطها في حالة القوة القاهرة ويريد بها الاكراه المادي والمعنوي

---

(١) ويسميها الشراح المصريون موانع المسؤولية (القللي ص ٢٣٩).

(المادة ١٦٦ مدني) وأبقاها مبدئياً في حالة الضرورة (المادة ١٦٩) ولكنه لم يلزم الفاعل بكامل الضرر بل بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً . وقد عينت المادة ١٤٠ عقوبات مقدار التعويض « بقدر الضرر الذي اتقاه » . وكذلك فانه وضع أسس مسؤولية غير المميز والمجنون المدنية ، اذا لم يكن هناك شخص تقع عليه تبعة الفعل لسوء رقابته مثلا ، كالأب والولي . اما القاصر المميز فهو مسؤول . وبما أن نفقات المحاكمة من الالزامات المدنية ، فانها تعامل كالتعويض المدني .

أما من حيث الاجراءات في دوري التحقيق والمحاكمة ، فأن الزمرتين ، (اسباب التبرير وموانع العقاب) تتشابهان ، أي أن من واجب قاضي التحقيق أن يقرر منع المحاكمة ، واذا رفعت الاوراق الى المحكمة ، فعليها أن تقرر عدم المسئولية .

وموانع العقاب في قانون العقوبات هي :

١ — الغلط ، بنوعيه القانوني والمادي ، وقد بحثناه في العنصر المعنوي للجريمة ، فلا نعود اليه .

٢ — القوة القاهرة ، وتشمل القوة الغالبة والاكراه المعنوي وحالة الضرورة .

٣ — انتفاء المسؤولية ، ويشتمل على الجنون والعته والسكر والتسمم بالمخدرات .

٤ — القصر الجزائي .

الفرع الاول

القوة القاهرة

وضع الشارع تحت هذا العنوان ثلاث مؤسسات هي :

١ — القوة الغالبة .

٢ — الاكراه المعنوي .

٣ — حالة الضرورة (١) .

وبما أن القوة الغالبة هي اكراه مادي ، لذلك رجحنا وضع القوة الغالبة والاكراه المعنوي في بحث واحد ، كما فعل القانون نفسه . وعلى هذا يكون الفرع مشتملا على بحثين :

الاكراه وحالة الضرورة .

البحث الأوّل

الاكراه

كانت المادة ٤٢ العثمانية تنص على ان « من ثبت أنه ارتكب الجرم مكرهاً وهو لا يريد ذلك أبداً اعفي من العقوبة القانونية . غير ان الاكراه المعتبر في هذا الباب يجب أن يكون أمراً محققاً يظهر معه على اختلاف درجات الجرم أن ذلك الشخص بريء الذمة من شائبة النهمة تماماً ، ولم يقدم عليه الا بحكم قوة لا يستطيع مقاومتها » . ولكن المادة ٢٢٦ من القانون الجديد جاءت ابسط تعبيراً .

وتعليل منع المعاقبة ان كل فعل ارتكبه الانسان تحت ضغط قوة لم يستطع

---

(١) بحث الفقهاء المسلمون الاكراه والضرورة التي اعتبروها حالة من حالات الاكراه . ويستخلص من ابحاثهم ان الاكراه الملجىء (وهو الذي يمنع من تطبيق العقوبة عادة) لا يرفع العقوبة عن المكره اذا كان الجرم قتلاً او قطع طرف او ضرباً مهلكاً (انظر كتاب البحر الرائق ج ٨ ص ٧٤) ويعللون ذلك بقوله تعالى « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق » ، وقوله « والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتاناً واثماً مبيناً » . وفي غير هذه الجرائم ، يلاشي الاكراه المسؤولية الجزائية ، الا انهم يشترطون وجود التفاوت بين الحقين المضحى به والمنقذ ، ولكنهم لا يتسامحون في قتل الانسان او قطعه .

مقاومتها ، هو فعل غير ارادي ، ولايجوز النظر الى الفاعل الا كآلة مادية ، والآلات المادية لاتعاقب .

وشمول الاكراه للجرائم شمول الجنون : في الجنايات والجنح والمخالفات ،لان النص يقول « لاعقاب » ، وهذا القول يشمل الأنواع الثلاثة . ونحن نذكر أن عدم وجود النية لاينجي مرتكب الجنح غير المقصودة والمخالفات من المعاقبة ، في حين ان الاكراه يخلصه منها ، لأن الاكراه يلغي عنصر الارادة، وهو أساسي في المسئولية .

والاكراه يشبه الجنون باعتباره سبباً شخصياً ، لايمحو الجريمة بصورة موضوعية ، أي لايستفيد منه الشركاء والمتدخلون ، لأنه خاص بشخص المكره وحده . وهو يقسم الى قسمين :

أ – القوة الغالبة Force majeure

وهي الاكراه المادي لأنه ينشأ عن قوة مادية تجبر الشخص على القيام بفعل يمنعه القانون ، أو يمنعه من القيام بفعل يأمر به[1] . تصادف في الحياة العملية على عدة أشكال .

فتكون ناشئة عن حادث طبيعي : كمن يقذفه الموج على الشاطيء وهو ممنوع من دخول البلاد ، وكمن يمنعه الطوفان من اداء الشهادة ، والمستحم الذي تحمل الريح ثيابه فيظهر عارياً ، والراعي الذي يمنعه تراكم الثلوج من تمييز الطريق فيدخل ارض الغير .

وتكون ناشئة عن عمل حيوان : كمن تدهس مركبته شخصاً لأن خيلها

---

(١) « يعتبر قوة قاهرة هجوم سواقي السيارات معتصبين على القطار ورميهم احد المسافرين بحجر وجرحه . »

في ٢٤ آذار ١٩٤٢ (بداية بيروت المختلطة)

جمحت بسبب انفجار تحت اقدامها ، وكالراعي الذي تدخل اغنامه ارض الغير لأن الذئاب ها جمتها ...

وتكون ناشئة عن عمل رحل : كالمستحم الذي ظهر عارياً لأن لصاً سرق له ثيابه ، وكالمزور الذي امسك شخص آخر بيده عنوة ووضع توقيعه على ورقة.

وتكون ناشئة عن فعل قانوني : فلو كان يتوجب على صاحب عمل أن يدفع الى صندوق الضمان الاجتماعي المساهمة المالية التي يفرضها عليه القانون ، ولكنه لم يفعل ، وفي هذه الفترة أفلس ، ووضع السنديك يده على أمواله ، فأن له ان يدفع عن نفسه ، بالقوة الغالبة ، لعدم دفعه المساهمة المذكورة ، وخاصة اذا كان القانون يوجب انذاره بوجوب الدفع ، ولكن أحداً لم ينذره(١) .

وقد حاول الاجتهاد الفرنسي وضع قاعدة لهذه القوة الغالبة ، فنص في قرار لمحكمة التمييز(٢) على ضرورة توفر ثلاثة شروط :

١ — حادث مستقل عن ارادة الشخص .

٢ — لايستطيع الانسان أن يتنبأ به .

٣ — ولا يستطيع أن يتجنبه .

ولذلك رفض اعفاء ملاح جندي من العقوبة تخلف عن اللحاق بباخرته لأنه ظن أن لديه وقتاً كافياً لتناول الخمرة في ملهى ولكنه لما انتشى ، ألقت الشرطة عليه القبض ، فأصبح عاجزاً عن اللحاق بعمله على الباخرة(٣) . والسبب في عدم اعفائه من العقوبة ، هو وجود خطأ منه .

---

(١) قرار تمييزي فرنسي في ٢٦ تشرين الثاني ١٩٥٣ منشور في Bulletin criminel رقم ٣١٥ .

(٢) مؤرخ في ٢٩ كانون الثاني ١٩٢١ منشور في مجموعة سيري عام ١٩٢٢ القسم الاول ص ١٨٥ مع تعليق الاستاذ Roux .

(٣) ويكتفي الاستاذ Roux بشرط واحد هو « وجود قوة لم يستطع ان يقاومها » .

غير ان قانون العقوبات السوري لم يذهب هذا المذهب في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٦ ف ٢ اذ كان ارحم حين نص : «من وجد في تلك الحالة بخطأ منه عوقب عند الاقتضاء كفاعل جريمة غير مقصودة» ، وموقف قانوننا أعدل ..

ب – الاكراه المعنوي Contrainte morale

وهو الاكراه الذي ينشأ عن خوف الفاعل من اصابته بضرر فادح اذا لم يرتكب الفعل المحرم او لم يمتنع عن القيام بواجب قانوني ملقى على اكتافه .

والاكراه يلغي العقد المدني الناشىء بسببه(١) ، كما يمحو المسؤولية الجزائية. ولكن اذا كان النقاش في القضايا المدنية يدور حول معرفة ماذا كان هذا الاكراه يقدر بصورة مجردة – اي أن يتساءل القاضي هل هذه الكمية من الاكراه كافية لشل الارادة ام لا – او اذا كان يجب أن يقدر بالنسبة للشخص المكره نفسه ، فان الاتفاق عام أو شبه عام على تقدير الاكراه الجزائي في شخص المضغوط عليه ، لذلك لا يمكن ان نقول مع الرومانيين بأن الاكراه لا يعتبر الا اذا كان من شأنه ان يخضع له le vir constantissimus ، أي الرجل الشجاع جداً . وحسبنا ان نمعن النظر في النصين الفرنسي contraint par une force à lequelle il n'a pu résister ، والعربي « قوة مادية او معنوية لم يستطع الى دفعها سبيلا » . — اي لا يستطيع هو – حتى نتأكد من ان الشارعين لم يذهبا هذا المذهب الخطر . والواقع

---

(١) نصت المادة ١٢٨ من القانون المدني السوري على مايلي :

١ — يجوز ابطال العقد الاكراه اذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق ، وكانت قائمة على اساس .

٢ — وتكون الرهبة قائمة على اساس اذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها ان خطراً جسيماً محدقاً يهدده هو او غيره في النفس او الجسم او الشرف او المال .

٣ — ويراعى في تقدير الاكراه جنس من وقع عليه هذا الاكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه ان يؤثر في جسامة الاكراه .

انه لم يجيء في احد هذين النصين مثل هذا التعبير « لايمكن مقاومتها » .

وقد ذكر القانون المدني الفرنسي شروط الاكراه في القضايا المدنية في المواد ١١٠٩ و ١١١١ الى ١١١٣ . وهذه المادة منظمة عندنا في المادة ١٢٨ من القانون المدني المذكور .

ونلاحظ ان حالات الانفعال والمهابة ، اطاعة الاباء والاولياء ، ليست معتبرة من حالات الاكراه ، لافي المدنيات ولافي الجزائيات . فمن امره ابوه بقتل شخص انتقاماً له لايعتبر هذا الامر اكراهاً ويعاقب القاتل عقاباً تاماً . وقد نص قانون العقوبات على ذلك (المادة ٢٢٧ ف ١)

ولكن اذا كان في مقدوو المكره ان يتخلص بوسيلة غير الجرم ولم يفعل فانه معاقب . ولهذا رفضت محكمة التمييز الفرنسية قبول الاكراه المعنوي في القضية التالية : هدد بعض اللصوص احد ملاكي الاحراش في كورسيكا بقتله اذا لم يتركهم يتخذون احد هذه الاحراش مقراً لهم ، مقابل جعالة يدفعونها له . فقبل مكرهاً . فسيق الى المحكمة بتهمة ايوائه الاشقياء . فدافع عن نفسه بانه مكره وقبلت منه محكمة الاساس العذر ، الا ان محكمة التمييز نقضته ، « لأن الاكراه ليس بجدي يفقد الانسان ارادته» . وقد كان في امكانه ان يتخلص منهم باخبار قوى الحكومة عنهم .

وقد نصت المادة ١٦٦ من القانون المدني على انه « اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن ... حادث مفاجيء اوقوه قاهرة ،.. كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر مالم يوجد نص او اتفاق على غير ذلك » . والاتفاق لايمكن ان يتصور في الجزائيات كما ان النص غير موجود . ولذلك لايتحمل المكره اي ضمان اذا كان الاكراه ماديـاً ويضمن المكره الذي ضغط على ارادته ليرتكب الجرم ، في حالة الاكراه المعنوي .

البحث الثاني

الضرورة

Etat de nécessité

حالات الضرورة هي الحالات التي يضطر فيها الانسان الى ارتكاب جرم لانقاذ نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله . فمن يقتل جواد انسان خشي على نفسه خطره لايسأل ؛ وكذلك لايسأل من يسير ليلاً على دراجة دون ضوء ليتصل برجال الاطفائية . فهي تفترض إذن تضحية حق أو مال لسواه لانقاذ حقه أو حق الآخرين.

وانه لمن الضروري ان نفرق بين حالات الضرورة من جهة ، وبين حالات الاكراه والدفاع المشروع من جهة اخرى :

فهي تختلف عن حالات الاكراه ، بان الفاعل لايفقد حريته في حالات الضرورة وانما يظل متمتعاً — نظرياً - بكل قواه النفسية ، فيقدم على تضحية مال الآخرين أو حياتهم بعد محاكمة عقلية حرة . أما في حالات الاكراه ، المادي والمعنوي، فان ارادته مشلولة تماماً ، لاعمل لها في فعل الجريمة .

وتختلف عن حالات الدفاع المشروع، بان الضحية في حالات الضرورة شخص بريء لاعلاقة له بالموضوع ولاذنب اقترفه أو هو حيوان أو مال ، في حين ان ضحية الدفاع المشروع رجل مذنب لأنه هو الذي احدث الوضع المؤسف ، ودفع الشخص الذي اعتدى عليه الى الدفاع عن نفسه . فاذا هدد انسان آخر بمسدس وخشي على نفسه الخطر فقابله وقتله فانه مدافع عن نفسه . ولكن اذا سارع واختبأ خلف رجل بجانبه لاعلاقة له بالحادث فاطلق النار واصاب الرجل الاجنبي عن الحادث فان المختبيء يكون في حالة ضرورة . ولذلك قلنا « حق الدفاع المشروع ،

وحالة الضرورة » ولم نقل حق الضرورة لأن الضرورة ليست حقاً للمرء، ولكنها تكريس لأمر واقع ، لايصفق الناس لمرتكبه .

وبما ان حالة الضرورة تقتضي ، انقاذاً لحق الفاعل أو ماله ، تضحية حقوق الآخرين أو مالهم ، فان حق الدفاع المشروع لايعدو ان يكون حالة خاصة من حالات الضرورة الواسعة (١) .

من هذا يتضح انه على الرغم من الاختلاف ، يوجد شبه قوي بين حالات الاكراه ، وخاصة المادي ، وحالات الضرورة . ولهذا السبب وضع قانوننا هذه الحالات الثلاث تحت عنوان « القوة القاهرة » .

ان حالة الضرورة معروفة قديماً لدى الفقهاء . وقد ذكر شيشرون منها مثلين في جمهوريته :

١ — في حالة الغرق يحق للقوي ان يقذف بالضعيف في الماء ليأخذ منه اللوح الخشبي وينجو عليه . « ولكنه إذا فضل الموت فهو عادل الا انه أحمق » .

٢ — في حالة الهرب من معمعة يحق للجندي أخذ جواد رفيقه لينجو عليه بنفسه .

وكذلك وقعت في القرون الاخيرة بعض حالات عملية ، اعادت للضرورة شيئاً من الجدة بعد أن كاد الفقهاء ينسونها :

في عام ١٨٨٤ غرقت الباخرة الانكليزية Mignonette فنجا على زورق ثلاثة رجال ونوتي حدث . وبعد أن بقوا ثمانية أيام دون طعام قتل الرجال هذا البحار الحدث واكلوا لحمه . وصدف ان انقذتهم باخرة حربية بعد اربعة أيام . وحين وصلوا الى انكلترا اقيمت الدعوى على اثنين منهم كقاتلين عمداً ، وحكم عليهما

---

(١) ان التعبير الالماني Nothwehr ، ومعناه « ضرورة الدفاع » يؤيد هذا الامر ، ويدل على توفيق في التعريف .

« لانه لايوجد أي مبدأ قانوني يخول الانسان قتل بريء لانقاذ حياته »[١] . غير أن حكم الاعدام ابدل بالسجن ست سنوات . وفي هذه الحرب العالمية الثانية ، قذفوا في البحر ببعض من لا أمل في شفائهم تخفيفاً عن زوارق النجاة .

على ان فقيهاً انكليزياً هو Sir james Stephen لم يذهب هذا المذهب ، واعترف بأن هناك حالات يمكن ان يكون فيها الاعتداء على القانون مفيداً ، ولكنه يستحيل تحديدها أو تعريفها سلفاً[٢] .

وقد حكمت محكمة روسية على بحارة ارتكبوا جرمهم في ظروف مماثلة عام ١٨٨٧ بالسجن مدة ثلاثة عشر عاماً ونصفاً .

غير ان المحاكم الفرنسية ذهبت مذهباً آخر ، ورفضت معاقبة الناجين من السفينة الفرنسية La meduse ، بسبب ارتكابهم القتل الضروري .

وما يقال في القتل يقال في السرقة . والواقع ان حالات الضرورة في السرقة تشاهد في الحياة العملية على ندرتها ، اكثر من حوادث القتل : كالدليل الذي يضل طريقه في الجبل فيسرق الخبز من كوخ الرعيان ، أو كالجائع الذي يرى جسمه يذوي من الجوع ، ولايجد وسيلة للعيش غير سرقة الخبز .

ولايشترط في حالات الضرورة ، كما لايشترط في حالات الدفاع المشروع ، أن يكون نفع الجريمة عائداً الى الفاعل . فقد يكون ارتكب الفعل لنفع الآخرين : كالأم التي تسرق الخبز لتطعمه اولادها ، وكالرجل الذي يكسر شباك الجيران ليطفىء ناراً شبت في بيت مجاور ..

وقد تفنن الفقهاء قديماً وحديثاً بتعليل الضرورة ، فمنهم من قال إن غريزة التعلق بالحياة هي التي تبرر تضحية حياة الآخرين !... ومنهم من قال ، ان الذي يرتكب جرماً ضرورياً يكون في حالة اكراه معنوي ، أفقده السيطرة على

---

(١) انظر Kenny الحقوق الانكليزية الجنائية ٩٨ .

(٢) انظر كتابه تاريخ الحقوق الجنائية ج ٢ ص ١٠٩ .

اعصابه (١) ، ومنهم — وعلى رأسهم الاستاذ A. Prins البلجيكي — من قال بان الضرورة مبنية على فكرة تنازع الحقوق : فاذا اصطدم حقان متساويان وضحى باحدهما فتكون الجمعية لم تخسر الا الخسارة المنتظرة ، التي أوجدها الوضع المادي الشاذ ، وان كان الحقان متفاوتين وضحى بالاقل قيمة فان الجمعية هي الرابحة . ولذلك لايحق لصاحب الحق الاقل قيمة ، ان يرد على عمل الفاعل بالقوة ، لمنعه من القيام به .

أما شروط الضرورة التي تضمنتها المادتان ٢٢٨ و ٢٢٩ من قانون العقوبات فخمسة ، وهي :

١ — ان يكون الخطر جسيما . وهنا كما في حالة الدفاع المشروع يجب ان تؤخذ بعين الاعتبار شروط الفاعل الخاصة ، من سن وجنس وفقر أو غنى ، وضعف أعصاب او متانتها .. وكذلك شروط الفعل نفسه .

٢ — أن يكون هذا الخطر « محدقاً » ، اما اذا مر الخطر وكان في مقدور الشخص الانتظار حتى يراجع المحاكم المختصة ، فان الفعل لايكون ضرورياً آنئذ واذا اقترفه ، فانه يعاقب عليه .

٣ — أن يكون الاعتداء جائراً ، فاذا لم يكنه فان الفاعل مسؤول . ولذلك يعاقب الجندي الذي يفر أمام العدو بحجة انه في حالة ضرورة تهيب به الى الفرار لانقاذ حياته . والمادة ٢٢٩ من القانون السوري تقول : « لايعتبر في حالة الضرورة من توجب عليه قانوناً أن يتعرض للخطر » .

---

(١) وهذه نظرية محكمة التمييز السورية في قرار لها رقم ٥٧ المؤرخ في ٢٢ آذار ١٩٤٥ موضوعه ام سرقت قليلاً من المواد الغذائية من بيت سلفتها لاطعام اطفالها الجياع .

وقد تأسست هذه النظرية في القرن السابع عشر وانتشرت انتشاراً كبيراً في القرن التاسع عشر ، ولكنها اهملت اليوم في الفقه وفي القوانين الحديثة . انظر نقد الاستاذ Prins لها في كتابه العلم الجزائي والحقوق الوضعية ص ٤٢١ .

٤ً — ان يكون تناسب بين الحق المضحى به والحق المراد انقاذه ، فيكون معادلا له أو اقل منه ، كتضحية حياة لانقاذ حياة مثلا ، والقاعدة في ذلك اختيار أهون الشرين ، أى تضحية الحق الاقل قيمة ، ولذلك جاز اتلاف مزروعات الجار مثلا ، في اثناء العمل على اطفاء حريق يتهدد دار الفاعل أو دار جاره . وهذا التناسب امر ميسور غالباً ، اذا كان الحقان من طبيعة واحدة ، كتضحية حياة لانقاذ حياة ، ولكنه كثيراً مايكون عسيراً ، وخاصة في حالة الايذاء الجسدي ، فلو وقع لاثنين حادث ، وكان احدهما مضطراً لقطع اصبع رفيقه لانقاذ يده أو ذراعه ، فأن التفاضل عسير ، اذا اخذنا بعين الاعتبار وضع الشخصين الاجتماعي او المهني ، فاذا كان احدهما ساعاتياً أو ثاقب لؤلؤ ، فهو في حاجة الى سبابته اليمنى ، اكثر من الذراع اليسرى لملاك كبير ...

ولكن هذا الشرط موضوع نقاش بين الفقهاء ، فمن كان في ضائقة مالية وحوليه أولاد جياع قد لايتأخر عن ارتكاب جريمة القتل لانقاذ الدقيق القليل الذي عنده ، اذا سطا عليه اللصوص .

٥ً — **ألا يكون الفاعل هو الذي سبب الخطر قصداً .**

وهذا الشرط موافق للاتجاه الحديث الذي يميل الى اعتبار الخطأ المقصود وحده ، وهذا هو موقف القانون السوفياتي « المادة ١٣١ » والقانون السويسري « المادة ٣٤ »[1] والقانون البولوني « المادة ٢٢ » .

ولذلك لامجال للأخذ بالاعفاء من العقاب ، اذا كان الفاعل هو الذي تسبب ، عن غير قصد — اهمالا او طيشاً — باحداث الخطر ، كمن يلقي عود كبريت بعد ان أشعل لفافة تبغ في بيته ، فيؤجج فيه حريقاً ويقذف بنفسه على بيت الجيران فيحطم شباكاً او أموالاً .

---

(١) « ... اما اذا لم تكن تضحية مال الآخرين مقبولة عقلاً ، فأن للقاضي ان يخفف العقوبة » .

وقد كان الاجتهاد الفرنسي يعتبره هو ايضاً في حالة ضرورة(١) . وبديهي أنه لو تسبب في الحريق قصداً ، فانه مسؤول في جريمته بصورة أشد .

٦ً — ومن البديهي ان نضيف شرطاً سادساً لم تتعرض له المادتان السوريتان ، وانما نستنتجه من المبادىء العامة ، وهو الا يكون الفعل ممكناً تفاديه بوسيلة أخرى غير الجريمة اذ لو كان تفاديه ممكناً ، لما كان ضرورياً .

وفائدة الضرورة تبدو جلية حين يراد اعفاء الطبيب المولد من العقاب اذا اضطر الى اجهاض الحامل انقاذاً لحياتها . وانه على الرغم من تنظيم تدخل الطبيب في حالات كهذه ، كما فعل قانون ٢٩ تموز ١٩٣٩ الفرنسي ، فان بعض الحالات قد تطرأ بصورة مفاجئة ، ويجد الطبيب نفسه مضطراً الى مباشرة العملية الجراحية ، دون ان يتمكن من استكمال تطلبات هذا القانون « الحصول على شهادة مصدقة من طبيبين لهما صفة رسمية ... » .

ولذلك لابد من ترديد الحكمة القديمة : ليس للضرورة قانون .

ولكن اذا كان الاجماع منعقداً على عدم معاقبة من يرتكب جرماً ضرورياً ، فان الخلاف شديد بين الفقهاء حول تضمينه الاضرار المادية (٢) . والاتجاه الجديد يقول بتكليفه ضمان ما أحدث من ضرر مدني ، لانه « استغنى بلا سبب على حساب الغير » .

وهذا موقف القانون الالماني من هذا التعويض المدني . أما تشريعنا الجديد

---

(١) انظر قرارات محكمة التمييز الفرنسية في ١٧ شباط ١٨٦٠ و ٧ آب ١٨٩٠ .

(٢) فيرى بعض المؤلفين ، وعلى رأسهم Ugo Centi ، ان المضرور من حالة الضرورة ليس له اي حق في التعويض المدني ، لأن حقه ضحي به في حالة قوة قاهرة ، لم يتمكن الفاعل من مقاومتها . لذلك ينحصر حقه في العودة على شركة التأمين ، اذا كان هذا الحق مؤمناً عليه . ولكن اكثرية المؤلفين يرون وجوب التعويض على المضرور ، ويقولون ان تضحية حقه تشبه « الاستملاك لمنفعة خاصة » ، وهذا الاستلاك الخاص يحمل في مفهومه معنى التعويض ، (انظر Moriaux ص ٢٦٠ و Savatier في كتابه حالة الضرورة والمسئولية المدنية غير التعاقدية) .

فانه وضع نصين: نص المادة ١٦٩ من القانون المدني وهو يلزم الفاعل بتأدية تعويض مدني يعود أمر تقديره للقاضي . ولكن ظاهر النص ميال الى الوقوف بجانب الفاعل .

ثم نص المادة ١٤٠ عقوبات التي تلزم الفاعل مدنياً «بقدر الضرر الذي اتقاه». والنص الجزائي هو المقدم على النص المدني ، لذلك اذا قتل حصاناً لينقذ شاة؛ لا فانه مكلف بدفع مايعادل ثمن الشاة فقط .

بقي علينا ان نقول كلمة عن تدخل شخص ثالث في حالة الضرورة : ليس من شك في انه اذا كان الحقان المتقارعان غير متناسبين ، فمن حق كل شخص ان يتدخل ، فلو كان شخص مهدداً بحريق مندلع ، فمن حق كل انسان ان يأخذ مياه الآخرين ، او يكسر أبواب البيت ونوافذه لأن حق ملكية المياه او الابواب أقل من حق الحياة . ولكن اذا كان الحقان متقاربين ، فهل للشخص الثالث ان يتدخل ؟ مثلاً ، رجل يرى شخصين يغرقان ، ويقتتلان للفوز بلوح خشبي ، فهل له أن يعين احدهما على الآخر ؟ الرأي الشائع يقول بمنعه اطلاقاً . ولكن اذا كانت لديه أسباب خاصة قوية ، كان يكون احدهما قريباً ، فالتدخل مقبول (انظر مانيقول ص ٣٧٦).

الفرع الثاني

الجنون

La démence

الجنون ظاهرة مرضية عرفتها البشرية منذ اقدم عهودها ، ولكن النظرة اليه تغيرت بتغير المدنيات .

فقد كان الاطباء الرومان واليونان القدماء يعلمون ان الامراض العقلية ناشئة عن اختلال في العضوية ، ولذلك لم يكن فقهاؤهم ينظرون الى الاثم ولا الى فكرة

الخطيئة المعنوية ، كأساس لتحديد المسؤولية ، بل كانوا يبنون المسؤولية على اساس العوامل الحيوية الطبيعية ، ومعنى ذلك ان المجرم لايعاقب اذا كان مصاباً بمرض عقلي . ويروى ان Marc - Aurèle كتب الى احد الحكام بشأن شخص قتل امه ، ان يفحص قواه العقلية ، حتى اذا ثبت له جنونه كف عن معاقبته : لان « حالته الجنونية عقاب كاف بذاته » .

ولكن حين انهارت المدنية القديمة ، مات المفهوم الحيوي للاضطرابات الروحية وحل محله مفاهيم اخرى قائمة على الخرافات والسحر . فكانوا يعتقدون ان الجو مملوء بالارواح الخفية والشياطين ، التي تعمل جاهدة على القضاء على الانسان . وذهب بهم اعتقادهم الى ان المرضى العقليين اوكار مخيفة تقطنها هذه الارواح ، ولذلك يجب ان يوصموا بالعار وان يعاملوا اقسى معاملة ... ومن هنا جاءت فكرة تقييدهم بالسلاسل ووضعهم في كهوف مظلمة في حالة بؤس ووسخ وتحت اشراف جلادين قساة . حتى ان الطبيب Thomas willis في القرن السابع عشر كان يعتقد انهم يشفون بسرعة اذا ضربوا بالسوط وكيل لهم العذاب في مكان مظلم ، وان الفقيه موياز دى فوغلان يرى أن المجنون يجب ان يعاقب كالعاقل ، ولكن المحاكم العليا — البرلمانات — تستطيع أن تمنح المجنون تخفيفاً نسبياً في عقوبته .

ولكن العلم الحديث اطاح بهذه الخرافات ، وخاصة منذ دراسات Pinel و Esquirol في اواسط القرن الماضي .

ونلاحظ ان المدرسة الوضعية تخضع المجانين لسلطة قانون العقوبات ، ولكنها تشترط وضعهم في امكنة خاصة تدعى manicomes ، حيث يعاملون معاملة خاصة بهم . وتعليل هذا الرأي يسهل ، لان المدرسة الوضعية ، تعتبر حالة المجرم الخطرة والمجانين المجرمين خطرين ، كغيرهم ، ولذلك يجب اخضاعهم لقانون العقوبات . وهذه النظرة الخاصة منسجمة مع فلسفتها الجزائية .

أما قانوننا فقد نص في المادة ٢٣٠ على مايلي : « يعفى من العقاب من كان في حالة جنون » . وهذا النص يشبه نص المادة ٤١ من قانون الجزاء العثماني :

« من ثبت انه ارتكب الجرم وهو في حال الجنون أعفي من العقوبة ». ولكن هذا النص غامض من جهة وناقص من جهة اخرى . فهو غامض لانه لم يعرفنا ماهو الجنون ، ولم يعين نوع هذا « الجرم » الذي اذا ارتكبه المجنون أعفي من العقوبة. وهو ناقص ، لأنه لم يتعرف الى حال الجنون الا حين ارتكاب الجرم ، ولم يذكر مايجب عمله ، اذا سبق المجنون ان كان قبلا مجنوناً ثم شفي وارتكب الجريمة .

وقد كان القانون العثماني ساكتاً ايضاً عن التدبير الذي يجب اتخاذه حيال المجرم الذي يصاب بالجنون اثناء تنفيذ العقوبة . ولكن المادة ٧٦ من قانون العقوبات وضحت هذه المسألة ، اذ نصت على وضعه في مأوى احترازي « حيث يعنى به العناية التي تدعو اليها حالته » . ويبقى في المأوى حتى انتهاء مابقي عليه من مدة العقوبة أو التدبير الاحترازي ، اذا كانت حالته تستدعي ذلك وعندها يخلى سبيله الا اذا كان خطراً على السلامة العامة ، فيبقى في المأوى مابقي خطراً .. اما اذا قضى القاضي بالافراج عنه قبل نهاية مدة العقوبة ، فله ان يعتبر المدة التي قضاها في المأوى من مدة العقوبة ويسقطها منها ، كما ان له ان يعتبر بعضها فقط .

أ - تعريف الجنون

لايوجد في قانوننا الجزائي ، ولا في القانون الفرنسي، تعريف للجنون ، كما انه لم يكن في مجلة الاحكام العدلية مثل هذا التعريف . وكل ماجاء في القانون المدني الجديد هذا النص : « ومع ذلك اذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولو لم يكن هناك من هو مسؤول عنه ، او تعذر الحصول على تعويض من المسؤول ، جاز للقاضي ان يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل ، مراعياً في ذلك الخصوم » (المادة ١٦٥ ف ٢) .

ونحن لانجد أي حرج في سكوت قانوننا عن تعريف الجنون ، وربما حبذنا موقفه ، لان الجنون مفهوم طبي وليس بمؤسسة حقوقية . وكل مايهمنا نحن ، هو ان نعرف هل هذا الشخص مجنون أم لا . على ان بعض القوانين وبعض الفقهاء

تعرضوا لهذه المسألة الشائكة . فالقانون الالماني لعام ١٨٧١ (النبذة ٥١) قال عن الجنون مايلي : « لايعتبر الفعل جريمة اذا كان الفاعل حين ارتكابه له في حالة لاشعور inconscience أو كانت فعاليته الروحية في اضطراب ظاهر من شأنه الغاء القدرة على توجيه الارادة بصورة حرة » (١) .

ولكن القانون الايطالي الجديد في المادة ٤٢ كان اكثر توفيقاً من القانون الالماني ، لانه بقي في نطاق الحقوق ، وظل اكثر واقعية ، لأنه يقول : « لايعاقب احد على فعل او امتناع يعتبره القانون جريمة ، اذا لم يرتكبه بوعي وارادة » . وهذا ماتبناه قانوننا حين نص « يعفى من العقاب من كان في حالة جنون افقدته الوعي والارادة » .

والفقهاء الذين تعرضوا لمفهوم الجنون ، لم يتفقوا على تعريف له. فبعضهم يريد إعطاءه مفهوماً واسعاً ليشمل «كل حالة لايكون المدعى عليه فيها سليم العقل حين ارتكاب الفعل ولايملك قواه العقلية ». وبعضهم لايريد ان يتوسع في هذا المفهوم حتى لايشمل غير « الامراض العقلية » وحدها ، وبذلك تبقى الحالات الأخرى غير المرضية ، من سكر ومخدرات واستهواء واضرابها ، معاقبة (٢) .

ومادمنا نميل الى الابتعاد عن قضايا ماوراء الطبيعة وعن المسائل الفنية الطبية

---

(١) ان مشروع القانون الهتلري ينص على مايلي : لايعاقب المرء الا اذا تحقق لديه وجود شرطين : القدرة على ادراك الصفة غير المشروعة للفعل ، والقدرة على توجيه الفعالية بحسب هذا الادراك» .

(٢) من دراستنا كتبه الاجانب في موضوع الجنون ، يمكن تقسيم حالات الجنون الى ثلاث زمر :

الاولى : الاشخاص الذين لم تستيقظ ملكاتهم العقلية ، او استيقظت بصورة غير كافية .

وهذه الزمرة تشمل ثلاث فئات :

١ — المعتوه وهو الذي تكون ملكاته العقلية بسيطه جداً ، وهو مصاب غالباً بشلل ويدعى بالفرنسية Le. crétin وهو عاجز عن التعبير عن افكاره بالكلام . كما انه عاجز عن الانتباه والاكل واللبس ، ويكثر عنده سيلان اللعاب ، ولا يتعرف على ذويه ، ودرجة ذكائه اقل من ٢٥ درجة من ٢٠٠ ، ونسبة وجوده ٠٠٠٦ ٪ وسبب حالته هذه انه مصاب بخلل في المركز العقلي ، اورثه اضطراباً فيزيولوجياً وذهنياً .

على السواء ، فاننا مضطرون إلى القول بوجود الجنون ، وبالتالي عدم المسؤولية كل مرة لايكون المرء فيها قادراً على ادراك مايعمل ، ولا مستطيعاً توجيه ارادته في طريق الخير ، لذلك فان من واجب القاضي أن يلجا الى خبرة اهل الفن ، من الاطباء المختصين ، حين يخامره شك في سلامة ملكات المدعى عليه أو حين يطلب فيها هذا المدعى عليه أو موكله مثل هذه الخبرة . وبدهي أن مخامرة الشك لنفس القاضي يجب أن تلقى صداها الايجابي ، امام السوابق الوراثية ، وطراز الحياة التي يحياها الفاعل وغرابة الجريمة ، وشذوذ ارتكابها .

فالجنون اذن مجموعة الحالات غير الطبيعية التي لايكون فيها الفاعل سليم الملكات العقلية ، فيشك القاضي فيها أو يثيرها المحامي أو المدعى عليه ويحقق فيها الطبيب المختص . وقد سبق لنا أن قلنا ان الكلمة الاخيرة للقاضي ، لانه غير مضطر الى الاخذ بالخبرة الفنية ، ولكن سلطته مقيدة بالقاعدة « الفن لاينقض الا بمثله » أي انه مضطر الى تشكيل هيئة فنية اخرى ، حتى يتوصل الى رأي يرتاح له ضميره ، باعتبار أن هناك حالات من الجنون لايمكن أن يعرفها الا ارباب الاختصاص من الاطباء .

= ٢ ـ الابله idiot ودرجة ذكائه ٢٥ ـ ٥٠ درجة من ٢٠٠ ونسبة وجوده ٠٠١٩ ٪ ويختلف عن غيره بانه لا يفهم مايقرأ ، وانه كثير الحركات ، ويلمس الاشياء دون مبرر ، وتضج عنده الغريزة الجنسية بصورة مبكرة وهو عاجز عن رعاية نفسه وادارة شؤونه .

٣ ـ المأفون imbécile ويحتل موقفاً وسطاً بين الفئة الثانية وبين الرجل البسيط الذكاء وقد يحدث ان تتوسع عنده بعض الملكات كالذاكرة ، في حين تظل المحاكمة العقلية والتوازن الفكري مفقودين تماماً . ودرجة ذكائه ٥٠ ـ ٧٠ ونسبته ٠٠٧٥ ٪ .

الثانية : المجانين الحقيقيين ، وهم الاشخاص الذين توسعت ملكاتهم العقلية جيداً ، ولكنها عادت فضمرت وتلاشت ، ويظهر جنون هؤلاء :

١ ـ في حقل الفهم ، لانهم فقدوه ، وراح يقع تفكيرهم في اضطراب عنيف .

٢ ـ في حقل الارادة ، لانهم مع احتفاظهم بحسن تفكير ، يفقدون السيطرة على اعصابهم ، بدوافع عنيفة مرضية ، فلا يقوون على مقاومة الجريمة .

الثالثة : الاشخاص الذين لايكون جنونهم عاماً ، وانما مختصاً بناحية معينة فقط .

على ان بعض الفقهاء [١] يقولون بان المحكمة هي التي يجب أن تقدر وجود الجنون ، باعتباره مفهوماً حقوقياً (لانه من موانع العقاب) . ويخيل الينا انهم يسيرون في هذا الرأي على اجتهاد [٢] القرن التاسع عشر ، يوم كان الطب الروحي في بدايته . اما اليوم فلم يبق مبرر لهذا الرأي .

وقد كان رأي محكمة التمييز العثمانية متمشياً مع هذه الحقيقة الفنية. ومن مراجعة قراراتها في هذا الشان نجدها تقرر أنه « يجب الاعتماد في ثبوت الجنون وعدمه وأحواله على الفن ولايجوز الاكتفاء بشهادة الشهود بانه قبض على الجاني وهو صحيح العقل » (قرار في ٢٨ كانون الثاني ١٣٢٩) ، وان « ماثبت فناً لاينقض الا فناً . وعليه لو أثبت الطبيب في تقريره أن جنون المتهم قديم فليس للمحكمة أن تحكم خلافاً للفن بكونه حادثاً »، (قرار في ٥ تشرين الاول ١٢٩٩) ، وان «الطبيب يجب ان يكون اختصاصياً بالامراض العقلية». (قرار في ١٨ مايس ١٣٣٠) وهذا أيضاً رأي محكمتنا التمييزية في قرار لها صادر في ١١ نيسان ١٩٣٩ ، أساس جناية رقم ١٨١ .

ب - المسؤولية الناقصة

منذ أن وضع قانون الجزاء الفرنسي عام ١٨٠٨ — وعنه أخذ القانون العثماني المادة ٦٤ التي تبحث في الجنون — تقدم العلم ، وتوسعت اكتشافات البحاثين في مجاهل النفس . وقد ثبت الآن ، بصورة لاتقبل الجدل وجود

---

(١) انظر شرح اصول المحاكمات الجزائية لسليم باز ص ٢٩٤ .

(٢) كان من رأي محكمة التمييز الفرنسيه ، ان المحكمة هي التي تقدر ما اذا كان ثمة ضرورة لخبرة طبية ام لا ، كما ان لها ان ترفض اجراءها اذا طلبها احد الخصمين . (قرار مؤرخ في ١٣ كانون الاول ١٨٥٢) .

وقد فطن الاستاذ غرسون الى هذه النقطة وحاربها . انظر شرح المادة ٦٤ من قانون العقوبات وما يليها .

حالات وسط بين المتزنين العاديين وبين المجانين الذين انعدمت فيهم قوتا الوعي والارادة . ووجود هذه الحالات الوسط أدى الى نشوء نظرية جديدة هي : المسؤولية الناقصة . فعوضاً عن أن يعفى شخص مصاب « بعاهة عقلية وراثية أو مكتسبة أنقصت قوة الوعي أو الاختيار في أعماله » — كما تقول المادة ٣٣٣ السورية — من كل عقوبة، لانه ليس بمجنون ، وعوضاً عن ان يحتمل عقوبة الفعل كاملة ، لانه ليس بمتزن ، يعاقب عقاباً مخففاً ، يتناسب مع درجة ادراكه.

هذا الرأي لا تقبله المدرسة التقليدية ، لانها تقول : اما ان يكون المرء متزناً عاقلاً ويجب ان يعاقب عقاباً كاملاً ، واما أن تكون ملكاته العقلية معدومة وعندئذ لامعنى لعقابه بالمرة ، ولا حد وسط .

ولخصوم نظرية المسؤولية الناقصة هذه عدة أدلة على فسادها . فهم يزعمون أن قياس درجة الاضطراب العقلي أمر مستحيل ، ولا يمكن البرهنة عليه . ويقولون ان وجود شخص كامل متمتع بكل قواه العقلية على احسن وجه، امر موهوم لان لكل انسان اعتباراً خاصاً يمكن ان يفسر بعاهة تخفف عنه عقوبته ، وهذا ينتهي حتما الى تعطيل القوانين الجزائية . ويقولون اخيراً ان اخطر مافي هذه النظرية تطبيقها عمليا ، لأنها تقصر مدة الحبس، وفي هذا التقصير محاذير شتى ، لانه يقود الى اطلاق سراح اشخاص خطرين على المجتمع ...

غير ان هذه الاعتراضات مردودة . فيرد على الاعتراض الاول بان العدالة المطلقة غير موجودة على هذه الارض، وحسب القاضي ان يقترب منها ماامكنه ذلك . وهذا يتم بدراسة سوابق الفاعل وحالته الحاضرة بصورة دقيقة مستعينا على ذلك باهل الفن . ويرد على الاعتراض الثاني بان استخدام هذه النظرية بدقة وحذر يحول دون تعطيل القوانين الجزائية ،وهذا واجب القاضي . ويرد اخيراً على الاعتراض الثالث ، بان مدة الحبس القصير يمكن أن تتم بمدة حجز كتدبير احترازي في مستشفى خاص ، كما يمكن أن يستغني عن الحبس بالمرة ، بوضع

ذي العاهة العقلية رأساً في المستشفى للعناية به .

ويمكن وضع هذه الحالات الوسط في ثلاث زمر :

١ - أمراض الوعي ، وهذه إما أن تكون عامة كالعته أو خاصة كالفكرة الثابتة ، أو متقطعة كالمس .

٢ - أمراض الارادة ، ومن أشهرها النوم ستينيا واختناق الرحم (الهستريا) والكليبتومانيا (وهي سرقة من نوع خاص ، كالثري الذي يسرق الحذاء الايسر وحده فلا يستفيد أحد منه ، كما أن السارق ليس ممن يقدمون على هذا الفعل فيما لو كان سليماً) ، والصرع épilèptie[1] ومرض النار Pyromanie

ففيما يخص الزمرة الاولى نجد أن من كان جنونهم خاصا (ارباب الفكرة الثابتة) يتمتعون بملكات عقلية جيدة ، ولكن فكرة غريبة شاذة نبتت في دماغهم ، فخيل اليهم ان رجلا من الناس يريد قتلهم . وأما من كان جنونهم متقطعاً فانهم يرتكبون افعالا عنيفة حين يهاجمهم الداء ، كما في حالة الماليخوليا Mélancolie[2]

وفي الزمرة الثانية يكون المتهم عاقلا حسن التفكير ، يفرق بين الصالح والطالح ، ولكنه مع ذلك يقدم على الجريمة مدفوعاً اليها بفكرة خبيثة يعلم انها ستهلكه ، الا أن إرادته لا تقوى على مقاومتها لضعف فيها .

ومرضى هاتين الزمرتين يعاقبون عقوبة مخففة أو تستبدل عقوبتهم أو

---

(١) يقول الطبيب Trousseau « اذا ارتكب انسان جريمة قتل بدون هدف وبدون سبب ظاهر ، وبدون فائدة لا له ولا لأي انسان . وبدون تعمد وبدون عاطفة جامحة ، بصورة لا تشبهها الحالات التي تتم فيها جرائم القتل . فان لي الحق ان اقرر بأن الدافع الى هذه الجريمة انما هو نتيجة صدمة صرع » .

(٢) وهنا ايضاً يتبادر الى الذهن هذا السؤال : ما العمل اذا ارتكب المريض جرماً لا علاقة له بمرضه الخاص . كالمصاب بالكليبتومانيا اذا عمد الى قلب نظام الحكم ؟ ... هنا ايضاً نريد ان يكون الحاكم يقظاً ومنصفاً .

تخفف وفقاً لاحكام المادة ٢٤١ (العذر المخفف) ، « لانهم مصابون بعاهة عقلية وراثية أو مكتسبة انقصت قوة الوعي او الاختيار في اعمالهم » . وقد دعاهم قانوننا الجديد بالمعتوهين (المادة ٢٣٢) [١]

ويرى الاستاذ فابر أن اكثر هؤلاء المصابين مجرمون سياسيون .

٣ ــ الاضطرابات الروحية ، كالسكر والمخدرات وحالة المجرم بالفطرة . في هذه الزمرة الثالثة نجد الجنون الاخلاقي ، وصاحبه يكون جيد الفهم وحسن التفكير ولكن الشعور الاخلاقي ينقصه . فهو اذن يختلف عن ضعيف الارادة بأن هذا يدرك طبيعة فعله ويتمنى لو لم يرتكبه ولكن ارادته تخذله فيقدم على الجريمة آسفاً في حين ان المجنون الاخلاقي لايشعر هذا الشعور بالمرة ، ولا يرى غضاضة على نفسه في ارتكابه ، وهذا هو رجل لمبروزو ، الذي يسميه الشارع الايطالي الحديث « المجرم بالميل « Le délinquant par tendence »

ويدخل في هذه الزمرة :

١ ــ الاستهواء [٢] «l'hypnotisme»

---

(١) « ان المعتوه هو الذي اختل شعوره بحيث اصبح فهمه قليلاً وكلامه مختلطاً وتدبيره فاسداً ، فاذا تبين من استجواب المدعى عليه انه عالم بأحواله مدرك كل اعماله موزون الكلام غير فاسد التدبير لانه وقد عرف بعجزه عن تعاطي اموره اقام وكيلاً لتعاطيها فكون غير معتوه » .

(بداية البقاع اللبنانية في ١٩٤٦/١١/٢٧ رقم ٩٥ منشور في النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٨ ص ٤١٣)

(٢) في حالة الاستهواء او التنويم المغنطيسي يجب التفريق بين الشخص المتسلط والشخص المتسلط عليه حين فرض العقوبة . فقد قال البعض بان الاول هو المسؤول قطعاً ، وان الثاني ليس مسؤولا لانه اداة مادية في يد المتسلط . وقال البعض الآخر بأن النائم اذا ارتكب جرماً وكان يعلم قبل فقدانه ارادته انه ينام ليقدم على هذا الجرم . فانه يعتبر فاعلاً اصلياً ويعتبر الذي نومه متدخلا فرعياً او محرضاً .

ومهما يكن من شيء ، فان من واجب المحكمة ان تتشدد في قبول الاسباب المخففة ، اذا كان الاستهواء ارادياً .

٢ – السير في النوم [١] «somnanbulisme»

٣ – السكر والمخدرات .

ولا بد من كلمة حول مسالة السكر نظراً لكثرة الجرائم المرتكبة تحت سلطانه .

كان القانون العثماني ساكتاً عنه ، كالقانون الفرنسي . وهذه نقطة ضعف كبرى . وقد تطور الاجتهاد الفرنسي في هذا الشأن . فقد كان السكو سبباً مخففاً ، يطالب به المحامي وتطرحه المحكمة على المحلفين سؤالا مستقلاً . ولكن هذا التعامل اهمل ، واصبح السكر ظرفاً لا شأن للمحكمة به ، حتى ان محكمة التمييز في قرار فريد في بابه ، قررت بأن محاكم الاساس تستطيع منع المحامي من الدفاع عن موكله بانه اجرم في حالة السكر ، « لان السكر ليس بسبب مخفف ولا داخل في مفهوم المادة ٦٤ » – المتعلقة بالجنون – (قرار في ١ حزيران ١٨٤٣ .)

ثم عاد الاجتهاد فاختلط : فبعض المحاكم قبلته سبباً مخففاً وبعضها تركت المسالة معلقة غامضة ، دون حل .

ولكن قانوننا الجديد وضع قواعد هامة لهذه المسالة في المادتين ٢٣٤و٢٣٥ وتجمل هذه القواعد في ثلاث :

١ – **السكر متسبب عن** حادث مفاجىء او نتيجة لقوة قاهرة ، كمن يتناول كحولا في دواء غلط الطبيب اوالصيدلي في وصفه او تحضيره ويرتكب جريمة . فاذا كان نتيجة ذلك فقدان الوعي والارادة فان عدم المسؤولية واجب

---

(١) اصبحت قضية السير في النوم . وارتكاب جرم في هذه الحال قضة مفروغاً منها – في رأي غارسون (شرح المادة ٦٤) – لانها دخلت في زمرة الهستريا . ومن شأن هذا المرض ان يمنع المعاقبة او يخففها . وهذا ماقبلت به محكمة باريس في ٢٦ كانون الثاني ١٨٨١ .

للتوسع في دراسة هذه الامراض انظر كتاب الطبيب Dubuisson « الجنون والمسؤولية الجزائية » . وكتاب R. Mallet « الجنون » .

وهذا ماقبلته المدارس كلها ، لان الوعي والارادة معدومان ، وقد دخل هذا الحل حظيرة بعض التشريعات الحديثة ، كالمادة ٤٢ البغدادية .

٢ ـ **السكر حالة ارداية** ، اي يوجد على اساس الجرم المرتكب اثناءه خطا فبعض القوانين تقول بمعاقبته بعقوبة الرعونة (أي الخطا) لعدم وجود القصد الجرمي وبعضها لم يقبل اي تخفيف ، لانه سكر بصورة حرة ويجب ان يتحمل نتيجة هذا السكر . (ومن قوانين هذه الزمرة القانون الايطالي الفاشيستي والقانون السوفياتي المادة ١١) اما القانون السوري فانه قسم الجرائم الى زمرتين ، جرائم غير مقصودة وهذه يسال عنها من ارتكبها وهو سكران لأن عنصر النية ليس بشرط لمعاقبتها ، وجرائم مقصودة ، وهذه لايسال عنها السكران ، الا اذا توقع قبل السكر او الحالة التي اوجدها بخطئه الارادي انه قد يقترف فعلاً جرمياً ، ولم يمتنع عن معاقرة الخمر .

وقد اعتبر القانون الايطالي (المادة ٩٤) السكر سبباً مشدداً للجريمة المرتكبة اثناءه اذا اصبح عادة لصاحبه .

وقد وقف القانون الالماني الصادر في ٢٤ تشرين الثاني ١٩٣٢ موقفاً وسطاً ، اذ اباح للقاضي تكييف العقوبة كيف شاء ، شريطة ألا تتعدى حدها الاعلى وهذا الموقف يشابه موقف الاستاذ غرسون الذي يريد ان يترك لوجدان المحكمة هذه القضية . فان وجدت السكران قد فقد حقاً كل وعي وارادة اعفته من العقوبة اي اعتبرت السكر سبباً مانعاً للعقوبة ، واذا وجدت انه لم يفقد من ملكاته الا اليسير خففت عليه بهذه النسبة . وهذا ليس سوى تطبيق لنظرية المسؤولة المخففة التي قبلها قانوننا .

٣ ـ **السكر حالة مقصودة لتسهيل ارتكاب الجريمة** ، كمن لايجد في نفسه الشجاعة على مجابهة الجريمة ، فيعمد الى الكؤوس يستمد منها عزيمة وقوة ، فتمده بما هو في حاجة اليه . في هذه الحال يوجد عنصر النية بصورة عمدية . والعمد

سبب مشدد للجريمة. لذلك اعتبرته بعض القوانين من مشددات العقوبة، كالقانون الايطالي (المادة ٩٢) وقانوننا ايضاً.

ولكن القانون لم يتعرض للعواطف الجامحة، فلم يقل لنا ماذا كان يعتبرها سبباً ملغياً للجريمة أو على الاقل مخففاً للعقوبة؛ فحين تستولي على الانسان عاطفة غرام عنيف، قد تنقلب الى غيرة ممقوتة، وتنتهي الى الجريمة، هل يعتبر ضعف الارادة والوعي بسبب هيمنة تلك العاطفة الجامحة عليها حالة من حالات الجنون او القريبة منه؟

كان القتلة العاطفيون يلقون مسؤولية قتل عشيقاتهم عليهن. ولكن الزمن الذي كان هذا التعبير: «دفعتني فقتلت» ترساً يتحصن وراءه القاتل قد انقضى وربما كان لغرابة الاحكام الصادرة في موضوع الجرائم العاطفية اكبر الاثر في زعزعة مؤسسة المحلفين في فرانسا، لأن التبرئات المتتالية أضعفت هيبة العقوبة وساهمت في رفع نسبة الاجرام.

اما عندنا، فلا نعتقد ان المحاكم لجأت الى اسقاط العقاب على العشاق المعاميد في يوم من الايام. وقد جاء نص المادة ٢٢٧ الجديدة صريحاً حين قال: «... حالات الانفعال والهوى ليست مانعة من العقاب». على انه اذا وجدت حقاً حالات تستحق الرحمة، ففي مقدور المحكمة ان تمنحها الأسباب المخففة التقديرية.

ح - نتائج الجنون

اذا ثبت ان الفاعل ارتكب الجرم وهو في حالة الجنون اعفى من العقوبة القانونية. ولكن القانون العثماني لم يذكر مايجب عمله بعد اعتباره غير مسؤول. هل يعاد الى الطرقات، هل يسلم الى ذويه مقابل كفالة، هل يوضع في مستشفى خاص؟ ومثل هذا السؤال يرد على «انصاف المجانين» ايضاً، اي المصابين بعاهة عقلية.

وقد كان هذا الوضع شاذاً ،وان كانت المحاكم تلجأ الى تسليمه الى مستشفى الامراض العقلية بصورة اعارية .

وقد احسن الشارع السوري الجديد صنعاً حين اعطى حلاً لهذه المسألة . فأوجب على المحكمة حجز المجنون في ماوى احترازي ، بفقرة خاصة من قرار عدم المسئولية اذا ارتكب جناية او جنحة مقصودة عقابها الحبس سنتان ، أو ارتكب جنحة غير مقصودة عقابها الحبس ، أقل من سنتين ، فيما اذا ثبت انه خطر على السلامة العامة . ويستمر هذا الحجز حتى الشفاء ، وتقرر المحكمة التي أصدرت الحكم إطلاق سراحه .

وقد عمم هذا التدبير القانون البلجيكي المؤرخ في ٩ نيسان ١٩٣٠ على المصابين بعاهة عقلية أيضاً (المعتوهين) ، فرفض تطبيق عقوبة مخففة عليهم ، لانهم مرضى والعقوبة لاتجديهم نفعاً ، اذا لم تلحق بهم ضرراً أكبر . وهذا ماشي فلسفة المدرسة الوضعية . اما مشروع قانون العقوبات الفرنسي (عام ١٩٣٤ المادة ٧٣) فانه سمح للمحاكم بجواز الحكم عليهم بعقوبة مخففة ، شريطة ان يتلوها حجز في ماوى احترازي . ولا نعتقد ان الاسلوب الفرنسي أفضل من الاسلوب البلجيكي ، اذا لم نقل أنه أدنى سنه [١] .

أما قانوننا فانه ترك الامر للحاكم أن يبدل العقوبة او يخففها وفقاً لاحكام المادة ٢٤١ .

ولنتساءل الآن عن نتيجة الجنون اذا داهم الفاعل بعد ارتكاب الجريمة . هنا يجب ان نفرق بين الجنون الحادث اثناء الملاحقة ، والجنون الحادث بعد الحكم .

ففي الحالة الاولى توقف التحقيقات حالاً ، حرصاً على مبدأ «حرية الدفاع» . ولكن يستطيع قاضي التحقيق ان يستمع الى الشهود لتسجيل شهاداتهم ، باستثناء الفاعل ، العاجز عن الدفاع عن نفسه . وبتعبير اصح لقاضي التحقيق القيام بكل

---

(١) انظر محاضرات العميد ما نيول ص ٨٩ .

مايراه مناسباً لجمع البينات واكتشاف الشركاء في الجرم ، شريطة ألا يستدعي ذلك تدخل المصاب بعقله . وهذا ينطبق ايضاً على محاكم الاساس .

فاذا صدر حكم من محكمة بدائية او استئنافية ، ولم يصبح قطعياً ، علقت مدد الاستئناف والتمييز ، حتى اذا شفي استفاد منها .

وقاضي التحقيق والمحاكم يستطيعون وقف التقادم بكل التدابير التي يوقف بها في الدعاوى العادية .

والمقبول عامة ان الجنون لايمنع سقوط الدعاوى العامة بالتقادم ، لهذا اذا سرت المدة المطلوبة على جرم ارتكبه مجنون ، سقط عنه .

وأما في حالة الحكم المبرم ، فان الحكم بالغرامة ينفذ على ثروته . ولكن اذا عجز عن الدفع فلا يجوز حبسه من أجلها ، وأما الأحكام الجسدية فتوقف عنه ، فلا يعدم ولا يحبس ، واذا كان في السجن نقل الى الماوى الاحترازي ، ضمن حدود المادة ٢٣١ عقوبات .

وقد تناقشوا في فرانسا طويلاً حول مسؤولية المجنون المدنية فذهبت الاكثرية الى رفضها ، ولكن بعض المحاكم قبلتها في حالات قليلة . وقد بددت المادة ١٦٥ من قانوننا المدني والمادة ١٣٩ عقوبات ظلمات هذه المسالة عندنا . فالمجنون غير مسؤول مدنياً الا اذا لم يكن ثمة شخص تقع عليه مسؤولية التعويض عن الضرر ، كالولي والوصي ، او كان ، ولكنه عاجز عن الدفع ، اي ان المسئولية تقع اولاً على كاهل الولي او الوصي ، فاذا لم يكن له ولى او وصي ، او كان له ولكنهما عاجزان عن الدفع ، فعندها يؤخذ التعويض من مال المجنون .

الفرع الثالث

جناح الأحداث

ان دراسة جرائم الأحداث ذات أهمية كبرى من ناحيتين [١] : السياسة الاجرامية والسياسة العامة . فهي جرائم قبل كل شيء ، يجب البحث في أصول معاقبتها ، وفي طرق اصلاح مرتكبيها ، اذا اعتبرنا انالعقاب أداة إصلاح. وهي مظاهر امراض اجتماعية ، لايمكن ان يهملها المواطنون ، لأن الأحداثشباب الغد ورجاله ، والخطر كل الخطر ان يكونفيهم عدد كبيرمن العناصرالفاسدة والمضرة . وهذا هو السبب في انكباب عدد كبير من فقهاء الجزاء ومن علماء الاجتماع ورجال التربية على دراسة اسباب جرائم الطفولة بصورة عامة ، حتى يتمكن ساسة المجتمع من اتخاذ التدابير الواقية ، لمصلحة هؤلاء المجرمين الصغار ولمصلحة البلاد في الوقت نفسه .

ولو رجعنا النظر في الازمنة القديمة ، لوجدنا ان الاحداث كانوا يتحملون نوعين من العقوبة .

نوعاً غير مباشر يتحملون تبعاته ، دون ان يرتكبوا هم جرماً ، ولكنهم يشاركون آباءهم في عقوبة طبقت عليهم . وهذا ما كان جارياً عند اليونان والصينيين القدماء خاصة .

---

(١) أصدر الدكتور سعدي بسيسو ، رئيس محكمة الاحداث في حلب ، كتاباً في « قضاء الاحداث علماً وعملاً » عام ١٩٥٥ . بحث فيه مشاكل الاحداث، واصول محاكمتهم، وكيفية معاقبتهم . وخص التشريع السوري بمباحث حسنة .

ونوعاً مباشراً يتحملونه بسبب اجرامهم هم. وهذا يكون اما مالياً — اي ان يعوض على المتضرر من مال الطفل — وقد قالت به اكثر القوانين القديمة ومنها الشريعة الاسلامية — او جسدياً — ولم تأخذ به إلا شرائع قليلة في بعض الجرائم الخطيرة التي لايحتمل الوجدان ان تبقى بدون عقاب .

وقد أباحت الشريعة الاسلامية للقاضي تعزير الاطفال الكبار لمصلحتهم .

ونظرة القوانين المعاصرة تكاد تكون واحدة الى مسألة جرائم الاحداث، التي تفرقها عن جرائم البالغين . وهذا التفريق ضروري للأسباب التالية :

١ — ان ملكات الاحداث العقلية والفكرية لاتتوسع دفعة واحدة، وانما تحتاج في توسعها الى زمن طويل ، ولا يكون ذلك الا رويداً رويداً .

٢ — ان وسائل التربية والزجر تفيد الحدث المجرم اكثر من الرجل، لان الحدث مطواع ، لين العريكة ، كالغرسة الغضة ، يسهل تقويمها ، في حين ان الرجل صعب الانقياد ، لانه أشبه مايكون بالشجرة التي استكملت نموها ، واتخذت شكلاً يعسر جداً تقويمها معه .

٣ — ان اسباب جناح الاحداث تختلف اختلافاً تاماً عن اسباب جرائم الرجال، لان الاولين مدفوعون الى الجريمة بتأثير مجموعة من العوامل ، بعضها وراثي ، وبعضها اجتماعي وبعضها اسروي ، وبعضها روحي .

من هذا يتضح ان المجرم الحدث لايهم الجنائي والقاضي وحدهما ، وانما يضع على بساط البحث قضية المجتمع باسره ، وخاصة نظامه الاقتصادي والاجتماعي وربما الاخلاقي ايضاً . ويكتسب هذا القول اشد درجاته من الاهمية ، اذا علمنا ان الخط البياني لجرائم الاحداث يرتفع بشكل مخيف في العالم كله . فقد اثبت احصاء فرنسي عام ١٩١٠ ان نسبة الاحداث المجرمين كانت اكثر ثلاث مرات من نسبة المجرمين الرجال، وتبين انه قد حكم بالموت مابين عامي ١٩٠٦ و ١٩١٠ على اربعة وعشرين شخصاً تتراوح اعمارهم بين ١٦ و ٢٠ سنة .

ويستدل من احصاء دعاوى محكمة باريس للأحداث والمراهقين ، ان عدد

المتهمين في عام ١٩٣٢ كان ١٢٨١ فارتفع عام ١٩٣٥ الى ١٦٥٠ .

وهذه ظاهرة عامة في البلاد الغربية ، لان هذه الملاحظات صحيحة ايضاً بالنسبة الى انكلترا والمانيا ، حيث لوحظ ان حركة الاجرام العامة قد توقفت عند حد (في المانيا بسبب النظام النازي وفي انكلترا لاسباب اخرى) ولكن اجرام الاحداث لايزال في ازدياد [١].

وقد جاءت الحرب الاخيرة ، ضغثاً على ابالة ، فانتزعت الآباء من بيوتهم ، وقذفت بهم الى المجبهات الحربية ، والى معسكرات الأسر ، سنين طويلة ، وبقي الاولاد في البيت دون رجل يرعاهم ويوجههم ، وخاصة اذا كانت الأم مضطرة الى العمل لتعيلهم . فاستسلم كثير منهم الى جحيم الجريمة منزلقين اليها من بؤرة الشارع ومغريات عشراء السوء .

اما في سوريا ، فان الاحصاءات الرسمية التي تصدرها مديرية الاحصاء في وزارة الاقتصاد الوطني ، تدل على ان عدد الاحداث الذين ادينوا وحكم عليهم في تناقص نسبي .

فهذا العدد كان :

عام ١٩٥١ ٢٦٠٥ اشخاص

عام ١٩٥٢ ٢٢٦٥ شخصاً

عام ١٩٥٣ ١٧٩٣ شخصاً

ومن تدقيق احصاءات ١٩٥٣ نجد عدد الذين هم دون السابعة ١٠ اشخاص ومن بين ٧ و ١٢ قد بلغوا ٤٦٨ شخصا ومن بين ١٣ و ١٦ بلغوا ٤٩٠ ومن بين ١٦ و ١٨ بلغوا ٨٢٥ شخصاً ، ومن بين هؤلاء جميعاً توجد ١٩٤ انثى وقد بلغت جرائم السرقة ٢٨٥ جريمة .

---

(١) للتعمق في دراسة هذه الاحصاءات ومقارنتها راجع L. André « الكفاح ضد جرائم الاحداث » ، و A. giuliani « المراهقة المجرمة » . و Bourgeau « تطور حماية الطفولة الاولى في التشريع الفرنسي » طبع عام ١٩٣٩ .

أ ـ اسباب جناح الاحداث

هذه الاسباب معتددة ، وكل منها يصلح ان يكون موضوعاً مستقلاً متشعب النواحي ولكننا لن نلقي الا نظرة خاطفة عليها:

١ - سوء التكوين

سوء التكوين الشخصي ، يعيدنا الى نظرية لمبروزو في المجرم بالفطرة، هذا المسخ الذي يولد مجرماً ـ على رأيه ـ والذي يمكن ان يستدل عليه بمظاهره الخارجية . ولكن هناك سوء تكوين في الميول النفسية، يحار المرء احيانا في تعليله، دون ان يمكن رده دوماً الى سوء التربية . فقد ذكر الاستاذ جولياني [1] انه دافع عن حدث تربى ممتازة وتثقف ثقافة حسنة ، ولكنه مع ذلك ارتكب السرقة اكثر من عشرين مرة ، والغريب في سرقته انها كانت تهدف اشياء تافهة ، والاغرب انه كان يلقيها بعد ان يامن عليها

وفي حالات كهذه لابد من استشارة الاطباء الاخصائيين ، قبل البدء بالمحاكمة

٢ ـ الاسرة الفاسدة

فالابوان الساقطان قل ان ينجبا مواطناً صالحا لانهما لا يهتمان بامره اهتماماً كافيا ، هذا اذا لم يوجهاه توجيها فاسداً

وليس من شك في ان ادمان الابوين على معاقرة الراح ينبوع موبوء تترعرع فيه جرثومة الجريمة لتنتقل الى الاولاد والاحفاد . وتنسب الى Diogène ـ وقد التقى بأبله ـ هذه الكلمة القديمة « يافتى كان ابوك سكران حين حملت بك امك منه » وقد كتب الطبيب الفرنسي Legrain : « ان اولاد السكيرين يشكلون متحفا للامراض من سوء نمو الجهاز العظمي ومن

---

(١) في كتابه المراهقة المجرمة ص ٢٢ .

السل والصرعة الى الهستريا ، ومن ضعف الملكات العقلية وانحلالها تماماً الى ميول اخلاقية فاسدة واستعداد عجيب للاجرام »[١]

وقد صرح الفوضوي اميل هنري امام المحكمة بما يلي :

« لقد نشأت في وسط ذي اخلاقية عادية وادركت فيه بسرعة ان هذه الكلمات الفخمة : الواجب والشرف ، ماهي الا كذب ونفاق . فالغيت منهوم الالـه والاخلاق الدينية وقذفت بنفسي في الفوضوية » .

وكتب قاتل الى الاستاذ جولياني محاميه ، (وقد ارتكب جريمة القتل ليتخلص من دين عليه) : انك محسن لانك فهمت وافهمت المحكمة بانني ، وان كنت جانياً ، الا انني استحق مع ذلك قليلا من الرحمة . والواقع انه لم يعلمني احد ماهو الشر ، واني لأذكر أني سرقت وانا صغير فرنكين وناولتها لأمي فشكرتني وقبلتني ... فلماذا يشتد علي المجتمع » ؟

وقد قرر مؤتمر مكافحة الجريمة المنعقد في جنيف مابين ٢٣ آب و ٣ ايلول ١٩٥٥ وجوب مراقبة الاسرة ، واتخاذ بعض التدابير الحازمة لانقاذ الحدث المهدد ، ووضعه في مراكز التوجيه الخاص بالأحداث ، او مراكز التربية ، وتنظيم نزهاته ، وتدريسه دراسة خاصة .

٣ - تشغيل الأحداث

من المحتاجين الاحداث من يعملون ، ولكن شروط العمل وظروفه ، والاشخاص الذين يعملون معهم او عندهم ، كثيراً ما يكونون خطراً معنوياً

---

(١) من الاحصاءات الطريفة . احصاء المبلغ الذي كلفته سنكبرة اميركية لخزينة الدولة فقد تبين ان ذريتها بلغت ٨٣٤ شخصاً درست احوال ٧٠٩ منهم فقط فوجدوا مقسمين على الزمر التالية .

١٠٦ اولاد زنا و ١٤٢ متسولا و ٦٤ يعيشون على نفقة الجمعيات الخيرية ١٦٠ مومساً و ٧٦ مجرماً بينهم ٧ قتلة . وهذا ما كلف الخزينة في غضون ٧٥ عاماً مبلغ ستة ملايين وربع المليون من الفرنكات ، نفقات إعانة وسجن .

واخلاقياً جسيماً عليهم فيوجهونهم توجيهاً سيئاً ينتهي بهم في الغالب الى الاجرام.

٤ - الشارع

الشارع والوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه الحدث ، يلعبان أعظم دور في تكوين شخصيته ، وميوله ، وتوجيهه ، ومن واجب السلطات العامة ان تعمل على ايجاد وسط اجتماعي صالح ، مطهر من ادران الفساد ، والمتسكعين في الطرقات ، وذوي الأخلاق الفاسدة ، لكي لايتعلم الحدث ، الذي يلتقط ما يلاقيه بسهولة ، الأخلاق الفاسدة من عشراء السوء ، ويسير ببطء أو بسرعة في طريق الجريمة .

وهذا الامر يوجب مراقبة سلوك المعلمين والمدرسين ، ويفرض حسن انتقائهم.

٥ - الفـــاقة

وهذه هي المجرمة الكبرى ، ومسببوها هم المجرمون الحقيقيون . فالفاقة تضطر عدداً من الاسر الى السكنى معاً !.. وهي التي تحرم الاحداث من غذاء كاف لتقويتهم جسمياً ، وتجعلهم يشعرون بانهم في حاجة الى كل شيء يصادفونه ، وهي التي تحرمهم من العناية بصحتهم ، فينشئون مرضى ، لفقدان الهواء النقي والخبز والدواء . يضاف الى ذلك كله الجهل ، وما يتلوه من حقد على المجتمع ، وبغض لنظامه ، وكره للناس ، وحسد قاتل .

ومن أولى واجبات المجتمع ان يؤمن لكل مواطن حداً ادنى من حياة متواضعة محترمة ، لانه ان رفض احتمالهم وهم شرفاء ، فانه سيحملهم وهم اشقياء خطرون . لذلك كان تأمين العدالة الاجتماعية والمساواة في التضحية بين المواطنين شرطاً جوهرياً للقضاء على جرائم الأحداث[1] وغيرها من الجرائم المالية والاجتماعية .

---

(١) وللفيلسوف كانت كلمة رائعة « الرجل هو ما اكله طفلاً » .

واذا كان الفقر مزرعة اجرام ، فان الغنى المفرط لايقل خطراً عنه. فاولاد الغني وبناته ينفقون بلا حساب ، لانهم وضعوا في اذهانهم ان مستوى «طبقتهم» يقتضي ذلك . وكثيراً مايكونون بلا عمل ، حتى اذا وقف دولاب العمل او تباطأ مع ابيهم لجئوا الى التزوير والاحتيال والقتل ، وانتهوا الى السجن ... او الفضيحة .

٥ انحلال الرابطة الزوجية

فموت الاب ، او طلاق الام ، او الهجر كلها من اسباب الاجرام القريبة او البعيدة ، اذ كلها يبقي الحدث بدون سند يدعمه ويسدد خطاه ، فاذا كان للقدر ارادة بالموت ، فعلى المجتمع مداواة امراض الطلاق والهجر .

ان الجرائم التي يرتكبها الاحداث تختلف من بلاد الى اخرى ، ففي سوريا نجد ان اكثر الجرائم التي يرتكبها الاحداث ، كما تشير احصاءات عام ١٩٥٣ ، حيث حكم في تلك السنة على ١٧٩٣ حدثا ، مقسمة كما يلي :

١ ـ السرقة وعدد الذين حكموا بها ٤٢٦
٢ ـ ايذاء الاشخاص ، وعدد الجرائم ٢٩٥
٣ ـ التعدي على المزروعات والآلات الزراعية ٢١٩
٤ ـ مخالفات قانون الحراج ١٥٧
٥ ـ الفحشاء ٧٩
٦ ـ التعرض للاداب والاخلاق العامة ١٨
٧ ـ القتل قصداً ١٥
٨ ـ الاسلحة ١٢٧

ويظهر ان الجرائم التي ترتكب في البلاد الغربية ، موزعة في اكثريتها ، بين الجرائم التالية :

١ ـ السرقة
٢ ـ اضرام النار

٣ ـ التشرد والاستعطاء

٤ ـ البغاء : ويبدو ان اكثر النسوة اللواتي يسقطن في حمأة هذا الجرح الاجتماعي البليغ انما يسقطن بدافع الحاجة المادية [١] .

وللوقوف في وجه تيار اجرام الاحداث يجب ان يعمد المجتمع الى دراسة المرض بصورة عامة ، واتخاذ الوسائل الناجعة الفعالة لقتل الداء في مهده قبل استفحاله: فتحسن الحالة العامة ، بتوزيع الضرائب توزيعاً عادلاً ، وتسهيل العمل للاباء ومساعدتهم مادياً حين الضرورة ، وابقاء المرأة في البيت ماامكن [٢] ، وتامين حد ادنى للعيش للمواطنين الذين لايرفضون العمل ولكنهم لايجدونه ، وتعهد الحوامل والوالدات بعناية اطباء الصحة ، وتعميم التعليم حتى يتازر البيت والمدرسة على التربية وانتقاء المعلمين الصالحين الخلوقين ، وتطهير الوسط الاجتماعي من الادران الموبوءة ، كل ذلك شرط لابعاد الاحداث عن احضان الجريمة . وكل مجتمع يتغاضى عن هذه الحقائق ، يكون فيه من المجرمين مايستحق [٣] .

وقد عني مؤتمر جنيف لمكافحة الجريمة عام ١٩٥٥ عناية خاصة بدراسة الوسط والاسرة والمدرسة [٤] والعمل [٥] .

---

(١) درس الاستاذ شاتيليه في كتاب له عنوانه « البغاء في مدينة باريس » حالات ١٠٤٨٢ مومساً ، فتبين له ان اسباب سقوطهن هي : ٢٧٥٢ فساد طبيعي ٢١٣٩ بسبب موت معيلهن ٤٠٠ بتحريض ازواجهن و قريبهن ٣٩٣ لاعالة من ضاهن ٧٩٤ بسبب هجرهن.

(٢) في المؤتمر الاول الدولي لمكافحة الجريمة المنعقد في جنيف في ايلول ١٩٥٥ ، قرر المؤتمرون ان من الاسباب المانعة من ارتكاب جرائم الاحداث ، بقاء الام في البيت . لتربية اولادها ، والحيلولة دون انحرافهم الاجرامي .

(٣) راجع كتاب بورجو لمعرفة القوانين التي سنها الشارع الفرنسي لحماية الاحداث .

(٤) فقد جاء في مقرراته ص ٤٥ بانه يجب على المدرسة ان تلعب دوراً انشائياً في تنمية شخصية الحدث ومواهبه . لتجعلها منيعة امام التأثيرات السيئة ، وعلى المدرسين ان يجعلوا انفسهم انبل قدوة لتلامذتهم ، بظهورهم احسن مظهر في ميدان المثل الاعلى والاخلاق العالية.

ب ـ التشريع الخاص بجناح الاحداث [1]

لقد تخلى الشارع العثماني عن النص القديم للمادة ٤٠ من قانون الجزاء في ٦ جمادى الآخرة ١٣٢٩ ، لان النص القديم كان يحدد سن البلوغ الجزائي بالبلوغ الطبيعي . فاذا لم يكن الحدث من اهل التمييز سلم بكفالة الى ذويه ، وان كان مميزاً ، اي كان يعرف عاقبة فعله ونتيجة عمله ، عوقب عقابا مخففاً . ونجب ان

= ومن واجب المدرسة ان تراقب كل حدث وتنظم له اضبارة ، تتضمن تطوراته ، وشذوذه ، ومؤهلاته . وتثقيفه التثقيف الجيد.

(٥) جاء في مقررات المؤتمر المذكور ص ٤٨ بانه من واجب المجتمع ان يكثر مراكز التدرب المهني ، ويوجه الاحداث الى المهن المناسبة ، وبرواتب العمل . والشروط التي تسود المعامل وان يحسن تدريب الاحداث على العمل ، ويوجد لهم مطاعم خاصة ، وامكنة استراحة مرافقة.

(١) يستخلص من مباحث الفقهاء المسلمين انهم قسموا مراحل المسؤولية الجزائية ثلاثاً :

الاولى انعدام الادراك . وتمتد من الولادة الى نهاية السابعة من العمر ، ويكون فيها الصبي غير مميز . وتحديد هذه السن امر تحقيقي ، اختير لانه الحالة الغالبة بين الاطفال . وفي هذه المرحلة لا تترتب اية مسؤولية جنائية او تأديبية على الطفل المجرم . فلا يحد ولا يعزر ، ولكنه مسؤول مدنياً عن الضرر الذي الحقه بغيره .

الثانية الادراك الضعيف ، وتمتد من الثامنة وتنتهي بالبلوغ . وترى عامة الفقهاء ان سن البلوغ الخامسة عشرة من العمر ، اذا بلغها الانسان اعتبر بالغاً ولو كان لم يبلغ فعلاً .

وقد ذهب ابو حنيفة الى تحديد سن البلوغ بثمانية عشر عاماً ، وفي قول بتسعة عشر عاماً للرجل وسبعة عشر للمرأة وهذا هو الرأي المشهور في مذهب مالك .

في هذه المرحلة لا يسأل الصبي المميز عن جرائمه مسؤولية جزائية ، لذلك لا يحد اذا سرق ولا يقتص منه اذا ارتكب القتل . وكل ما يتعرض له هو التأديب كالتوبيخ والضرب ، ولكنه مسؤول مدنياً عن افعاله .

والمرحلة الثامنة مرحلة الادراك التام وتبدأ ببلوغ الانسان سن الرشد ، وهو العام الثامن عشر على رأي ابي حنيفة . وفي هذه المرحلة يكون الانسان مسؤولا جزائياً ومدنياً عن جرائمه.

اما المعاصرون فقد اختلفوا فيما بينهم حول تعريف جرائم الاحداث .

فرجال القانون الحديثون ، ينظرون الى الحدث الجانح ، نظرة عطف ، ويعتبرون المحاكمة طريقة الى اصلاحه ، اكثر منها وسيلة لمعاقبته .
=

نلاحظ ان للنص القديم فضيلة ، وهي انه وضع التمييز شرطاً للمسؤولية- وهذا ما الغاه النص المعدل - وله خطيئة ، وهي اعتباره البلوغ الطبيعي بدءالمسؤولية الجزائية التامة وهذا مارجع عنه النص المعدل الذي جعل سن الرشد الجزائي اول السنة التاسعة عشرة من العمر .

فالمادة ٤٠ المعدلة تعتبر الاحداث زمرتين :

١ - زمرة غير مسؤولة مطلقاً عن جرائمها ، لانها افترضت فيها افتراضاً لايقبل البرهان المعاكس ، وهو انها غير مميزة . وهذه الزمر تشمل كل حدث لم يتم الثالثة عشرة من عمره .

٢ - زمرة مسؤولة ، لان الشارع افترض فيها وجود التمييز ، ولكنها مسؤولة اخف من الراشد ، لان تمييزها ليس بتام . وهذه الزمرة بدورها فئتان : فئة لم تتم الخامسة عشرة من عمرها ، وهذه تمييزها ضعيف ، لذلك جعل عقابها خفيفاً ، وفئة اصبحت على عتبة الرجولة ، واقترب تمييزها من الكمال ، لذلك كانت عقوبتها اشد من الاولى .

اما قانون العقوبات الجديد ، فانه وقف موقفاً آخر من هذه المادة ، فقسم الاحداث اربع فئات ، وجاء قانون الاحداث رقم ٥٨ الصادر في ١٧ ايلول

= وعلماء الاجتماع . يذهبون الى ان جرائم الاحداث منبعثة من فساد البيئة والشوارع .

ونظريو الوراثة . يعزون جناح الاحداث استطالة لما كان في طبيعة الآباء .

وعلماء النفس . يقولون . ان جناح الاحداث نتيجة عملية ذاتية لها اسبابها الظاهرة او الخفية ، ويرون ان اضطراب الحياة الانفعالية والعقد النفسية والقصور الذهني تلعب ابرز دور في هذا النوع من الجرائم .

ولم يتفق المؤتمرون . في مؤتمر جنيف عام ١٩٥٥ ، على تعريف موحد لجناح الاحداث ، نظراً لاختلاف البيئات والشعوب في النظرة اليه . وانما حصروا همهم في دراسة الاسباب التي من شأنها ان تحول دون استفحاله ، اذا لم يمكن القضاء عليه .

١٩٥٣ يحافظ على هذا التقسيم ، وقانون الاحداث هو المعمول به اذا تضارب مع قانون العقوبات [١]

١ ـ الاطفال :

هؤلاء لم يتموا السابعة من العمر لذلك ، لا يلاحقون جزائياً [٢] (المادتان الاولى والثانية من قانون الاحداث) ، ولكن يجوز ان يلاحقوا مدنياً للتعويض

---

(١) قررت محكمة التمييز السورية في ٢٨ شباط ١٩٥٤ ، جنحة رقم ١٨٩ ، منشور في مجلة القانون س ٥ ص ٢١٤ ما يلي : « ما كان قانون الاحداث الجانحين رقم ٥٨ الغى المواد المتعلقة بهم من قانون العقوبات ، وحل محلها .. » وهو المبدأ المذكور صراحة في المادة ٢ من القانون رقم ٥٨ المذكور .

(٢) وقد حدد الشارع السويسري هذه السن بست سنوات (المادة ٨٢) كما حددها القانون الفلدي ، والمصري (المادة ٦٥) وقانون جنوب افريقيا الخاص بحماية الاحداث (عام ١٩١٣) بسبع سنوات .

وقد تطور التشريع الفرنسي في موضوع جناح الاحداث . تطوراً جوهرياً . فقد استعاد قانون ١٨١٠ (المادة ٦٦) مبادىء قانون ١٧٩١ ، اي ان سن الرشد كان محدداً بستعشرة سنة ، وكان على الماضي ان يتحقق من تمييز الحدث ، فان كان ارتكب جرمه بدون تمييز ، فلا يسأل ، وان ثبت تميزه ، فانه يستفيد من عذر الصغر المخفف ثم صدر قانون ١٩٠٢ الشهير ، الذي يعتبر من اهم اصلاحات الجمهورية الثالثة ، فقد قرر ان الاحداث دون الثالثة عشرة غير مسئولين اما الاحداث الذين تتراوح اعمارهم بين ١٣ و ١٨ عاماً ، فقد جعل محاكمتهم من اختصاص محكمة خاصة ، تحاكمهم دون علانية ، وادخل نظام الحرية المراقبة ، واباح للقاضي تغيير التدابير التي سبق ان قررها كما ادخل اصولا خاصة بالمحكمة ، من شأنها تلطيف شدة الاصول العادية ، وايجاد قضاة مختصين ، والسماح للقاضي بالتحقق عن الوسط الذي يعيش فيه الحدث .

ولكن قانون ١٩٠٢ ظل ناقصاً في بعض نواحيه ، لذلك صدر قانون ٢ شباط ١٩٤٥ غير أن تطبيق ست سنوات لهذا القانون اظهر بعض عيوبه ، فبادر الشارع الى سن قانون ٢٤ مايس ١٩٥١ ، لاصلاح النواقص الواضحة ، واضافة بعض التعديلات اليه .

وقد قام التشريع الجديد على المبادىء التالية :

١ ـ الغاء مسألة التمييز ، لذلك فان الحدث لم يعد يعاقب ، وانما تتخذ بحقه تدابير الحماية والمعاونة والمراقبة والتهذيب ولكن اذا تبين ان « شخصية الحدث وظروفه تستدعي عقابه » ،

عما الحقوا بغيرهم من اضرار ، ذلك انهم لايميزون بين الشر والخير ، ولا بين النافع والضار ، فلا معنى لمحاكمتهم .

٢ ـ الاولاد :

هؤلاء اتموا السابعة ولم يتموا الثانية عشرة . والقانون الجديد يصرح بانه لاعقاب عليهم من اجل الافعال التي اقترفوها ، ولكنهم يلاحقون امام المحكمة لتفرض عليهم تدابير الحماية . والواقع ان الراي العام يكره ان ترتكب جريمة لاتسال عنها السلطات القضائية ، لذلك وجبت محاكمتهم امام محكمة الاحداث ومن جهة اخرى فان اثارة الدعوى العامة تسهل على المتضرر اسباب المطالبة بحقوقهم الشخصية . ولكن الشارع وقد منع معاقبتهم ، لم يشا ان يتركهم وشانهم ، بل فرض عليهم تدابير الحماية المنصوص عنها في المادة التاسعة ، بموجب حكم صادر عن محكمة الاحداث . وتدابير الحماية هذه ، هي تسليمه الى ابويه او الى احدهما او الى احد افراد اسرته ، او الى غير ذويه من اهل البر او

= فللمحكمة ان تحكم عليه بعقوبة .

٢ ـ المحافظة على سن الرشد بـ ١٨ سنة .

٣ ـ التحقيق في وسط الحدث .

٤ ـ احداث مراكز الملاحظة .

٥ ـ اوجد محكمة الاحداث تمتد صلاحيتها المكانية على جميع الارض الخاضعة لسلطة محكمة البداية .

٦ ـ تشكل محكمة الاحداث من ثلاثة قضاة مخصصين ، رجالا كانوا اونساء .

٧ ـ في قضايا الجناية ، وحين يكون الحدث ما بين ١٦ ـ ١٨ سنة من عمره ، فانه يحاكم امام محكمة جنايات خاصة ، يرأسها قاض استئنافي ، ويساعده عضوان ، من محكمة الاحداث ان امكن ، ومعهم المحلفون .

راجع دراسة الاستاذ مانزول في مجلة العلوم الجنائية ١٩٥١ ص ٤٤٥ ـ ٥١٤ عن قانون ١٩٥١ . وراجع دراسة المرحوم الاستاذ دوفابر عن قانون ١٩٤٥ في داللوز ١٩٤٥ ص ١٦٩ وما يليها .

المؤسسات الدينية او الطائفية .. وذلك متروك لتقدير المحكمة التي تقرر التسليم بالاستناد الى اخلاقية الشخص المعتمد . واذا تمرد الولد على تدابير الحماية او كان مكرراً لفعل يعاقب عليه القانون بالحبس اكثر من سنة ، فيفرض عليه تدابير التاديب بموجب حكم صادر عن محكمة الاحداث ، وذلك بوضعه في معهد خاص باصلاح الاحداث ، وهذا التدبير في مصلحة القاصر ، لان التشريع الجديد متجه كله نحو مصلحة الحدث .

وقانون العقوبات المصري (المادة ٦٤) والبغدادي (المادة ٧١) يمنعان اقامة الدعوى الجزائية على الصغير الذي لم يتم السابعة من عمره . وينفرد قانون العقوبات البغدادي عن قوانين البلاد العربية بمعاقبة الصغير الجاني اعتباراً من السنة الثامنة من عمره ، فيما اذا كان الجرم الذي ارتكبه معاقباً عليه بالاعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة او الموقتة . وهذا النص مستقى من الشرع الانكليزي

٣ ـ المراهقون :

المراهق هو الذي اتم الثانية عشرة من عمره ، ولم يكمل الخامسة عشرة (المادة ١ ف ٤ من قانون الاحداث الجانحين) ، وعلى الرغم من انه ميز بعض التمييز لان مداركه بدات تسير نحو كمالها ، فقد راى الشارع ان يجنبه العقوبة وما تجره على الانسان من هزات وآلام نفسية ، فاحسن فيه الظن واكتفى باخضاعه الى تدابير التاديب المذكورة في المادة ١٠ من القانون المذكور فقط ، وهي عبارة عن وضعه في معهد خاص باصلاح الاحداث ، اي حجزه في شبه معهد تعليمي ، يتلقى فيه الدروس الابتدائية والاخلاقية والدينية ، ويتعلم احدى الحرف ويمارس الرياضة البدنية .

وقد صرحت المادة ٤ من قانون الاحداث المذكور ، بانه لاعقاب على المراهق إلا انه تفرض عليه من قبل محكمة الاحداث بدلاً من العقوبة ، تدابير التاديب . وتدابير التاديب اشد من تدابير الحماية ، التي تطبق على الاولاد . لذلك وجب اخضاع المراهقين اطلاقاً لتدابير التاديب من اجل كل جرائمهم .

الا ان الشارع رأى ان يرفق بهم ، فاعطى المحكمة الحق — اذا هي شاءت — ان تطبق عليهم تدابير الحماية في حالات المخالفات اطلاقاً ، وفي حالات الجنح اذا كان معاقباً عليها بالغرامة ، او بالحبس مدة لاتتجاوز السنة ، او بالعقوبتين معاً . ولكن اذا كان المراهق مكرراً في الجنح ،فان محكمة الاحداث ممنوعة من تطبيق تدابير الحماية ، لان المراهق يكون قد أشعر بخطره . اما التكرار في المخالفات فلا يحرمه هذه الرحمة .

٤ً — الفتيان

وهؤلاء أتموا الخامسة عشرة ولم يتموا الثامنة عشرة . فهم قريبون جداً من سن الرشد ، ولكن تمييزهم لم يكتمل بعد ، لذلك رأى الشارع ان يخفف عليهم عقوبتهم ، بالنسبة الى الراشدين التامي المسؤولية .

وقد اوضحت المادة الخامسة من قانون الاحداث الجانحين ، هذا التخفيف على الشكل التالي :

١ — اذا كانت جريمة الفتى من الجرائم التي يستحق فاعلها الاعدام ، يحبس حبساً مع التشغيل من ست سنوات الى اثنتي عشرة سنة .

٢ — اذا كانت جريمته من الجنايات التي تستحق عقوبته الاشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد يحبس مع التشغيل من خمس الى عشر سنوات .

٣ — اذا كانت جريمته من الجنايات المستحقة عقوبة الاشغال الشاقة الموقتة او الاعتقال الموقت يحبس مع التشغيل من سنتين الى خمس سنوات .

٤ — اذا كانت جريمته من الجنايات المستحقة الابعاد او الاقامة الجبرية او التجريد المدني يحبس من سنة الى ثلاث سنوات ، حبساً عادياً بدون تشغيل .

٥ — اذا كان جرمه جنحة يحبس مدة لاتتجاوز ثلث مدة العقوبة المنصوص عليها في القانون .

٦ — اذا كان جرمه من نوع المخالفة او الجنح المستحقة عقوبة الغرامة فتنزل

العقوبة الى نصفها ومن حق المحكمة ، في جميع حالات الاحداث ان تفرض على الحدث التدابير الاحترازية التي تراها مفيدة له ، ولو لم تجد ضرورة لفرض تدبير اصلاحي عليه (المادة ٧ من قانون الاحداث) .

ولكن هؤلاء الفتيان لايحبسون مع الراشدين ، وانما تنفذ عقوبة حبسهم في امكنة خاصة تتوفر فيها وسائل التربية والتعليم .

ولا بد من الاشارة الى ان التدابير الاحترازية تطبق على الاحداث ، مع مراعاة الاحكام الواردة في المواد ١٩ وما يليها من قانون الاحداث الجانحين ، وسنشير اليها في مبحث التدابير الاحترازية .

ولا يجوز اقامة البرهان المعاكس على التمييز ، اي لايجوز للمدعي ان يبرهن على ان القاصر ، على الرغم من حداثة سنه ، حسن التمييز ومدرك لما يفعل ، او أنه يفوق كثيراً من الراشدين في ادراكه خطر الفعل الذي يرتكبه ، لان القانون نفسه منع ذلك ، وفرض في الحدث نقص التمييز .

بقي علينا ان نتساءل : هل يغير هذا التخفيف القانوني طبيعة عقوبة الحدث؟ لنفترض انه ارتكب جناية ، وبعد التخفيف نزلت العقوبة الى درجة العقوبة الجنحية فهل يعتبر جانياً او جانحاً ؟ لهذه المسألة عدة فوائد من اهمها مسالة التقادم على الحكم ، والتشديد بسبب التكرار وغير ذلك .

هذا التنزيل لايغير نوع الجرم ولا وصفه في قانوننا . فتبقى الجناية جناية والجنحة جنحة ، وهذا مانص عليه القانون صراحة ، ولكن قانون الاحداث الجانحين أدخل في المادة ٥٨ مبدأ هاماً جديداً ، وهو ان مدة التقادم الخاصة بسقوط الدعوى العامة والعقوبة والتدابير الاحترازية والالتزامات المدنية تخفض الى نصفها ، أي أن الدعوى العامة ، التي تسقط عادة في الجنح ، بثلاث سنوات وفي الجنايات بعشر ، تسقط عن الحدث في الجنح بسنة ونصف ، وفي الجنايات بخمس سنوات .

وترى محاكم الاحداث في الاصل ، جرائم الاحداث على نحو ماقرره

القانون ٥٨ الصادر في ١٧ ايلول ١٩٥٣ .

ج - تحديد سن الاحداث

ان لمعرفة سن الاحداث اكبر الاهمية ، لان على معرفتها يتوقف تحديد عقوبته ، ومعرفة السن بسيطة اذا كانت تذكرة هوية المجرم صحيحة ، اي ان تسجيله في سجلات النفوس مضبوط . ولكن اذا كانت تذكرة الهوية غير صادقة او اذا لم يكن مسجلاً بالمرة ، فكيف العمل ؟

ان المادة ٧٧ من قانون العقوبات البغدادي تسمح للمحاكم بتقدير سن المتهم اذا كانت غير محققة[1] ولكن قانوننا لم يتعرض الى هذه المسألة ، وكل مافعله انه اجبر المحكمة على حساب العمر حين ارتكاب الجرم لا حين المجيء امام المحكمة . لذلك كان الرجوع الى الاجتهاد ملاذنا الوحيد .

من مراجعة القرارات التمييزية السورية يمكن استخلاص القواعد التالية :

١ً - الطفولة الاولى

لمحكمة الجزاء ان تعين سن المتهم اذا كان صغيراً اذ « لايتصور الخطأ في اعتبار الظنين صغيراً غير مميز وغير اهل للعقوبة اذا كان في الخامسة او السادسة من العمر » ، (اساس جنحة ١١٦١ في ٢٣ كانون الاول ١٩٣٧) .

ولكن البرهان المعاكس مقبول .

٢ً - المحاكم الجزائية مخولة حق تقدير السن

« المحاكم الجزائية ماذونة في تقدير السن باعتباره من متعلقات العقوبة دون ان يكون لتقديرها تاثير على قيد النفوس » ، (قرار صادر عن الهيئة العامة في ٥ تشرين الاول ١٩٣٧) .

---

(١) «ان تحقيق العمر قبل الحكم ضروري » قرار تمييزي بغدادي رقم ٩٤ - ج - ٩٣٢

لان تصحيح قيد النفوس من اختصاص محكمة الحقوق البدائية كما نصت عليه المادة ٧٤ من القرار ذي الرقم ٣٦٣٣، وقد اصبح هذا التصحيح من اختصاص حاكم الصلح منذ القرار الصادر في ١٢ نيسان ١٩٣٨ .

« لما كانت قضية اعتماد السن تقسم اساساً الى قسمين : قسم يتعلق بمعاقبة الظنين بالعقوبة التي يستحقها بالنسبة لجريمته مع مراعاة سنه وهذا القسم مخول لراي محاكم الجزاء ... والقسم الثاني يتعلق بتصحيح قيد النفوس .. » (قرار تمييزي في ٢١ تموز ١٩٣٨) .

٣ـ التحقيق عن السن ضروري

« ... الا انه لما كان المتهم يفيد عند استجوابه انه في الثامنة عشرة من العمر وكان جواب ضابط الاحوال المدنية على سؤال محكمة الجناية يؤيد قول المتهم ، وكانت صلاحية المحاكم الجزائية في تقدير سن المتهم كما جاء في اجتهاد محكمة التمييز بهيئتها العامة لاتحول دون التوثق من حقيقة سن المتهم بواسطة التحقيق ومن تقدير ما اذا كان قيده في سجل النفوس موافقاً لناصية حاله ام غير موافق ، وفي الحالة الثانية يتحتم التحقيق توصلاً لحقيقة الحال .

لذلك كان قول محكمة الجنايات لدى تحقيق العقوبة ، ان المتهم في العشرين من عمره بالنظر لناصية الحال دون ان تقوم باي تحقيق ودون ان تستند الى معاينة طبية حين رات ناصية حاله مخالفة لقيد نفوسه ، ودون ان تضع هذه القضية موضع بحث ومناقشة مع المتهم ووكيله قبل ختام المحاكمة .. » ينقض الحكم ، (قرار في ١٠ تشرين الاول ١٩٣٨) .

٤ ـ ناصية الحال

« وكان قيام المحكمة الجزائية بهذه المهمة لاينحصر في النظر الى ناصية الحال بل يتجاوزه الى القيام بكل تحقيق يؤدي الى الحقيقة ، قد يكون الفرق بين قيد النفوس وظاهر الحال بيناً وكبيراً كأن يتضمن القيد اعتبار الظنين في

العاشرة وناصية الحال تدل على كونه في العشرين او الثلاثين وبالعكس... فمثل هذه الحال لاتستوجب زيادة التحقيق بل تكفي لاخذ المحكمة الجزائية بناصية الحال الظاهرة لديها .

اما اذا كان الفرق دقيقاً لايتجاوز الايام والشهور مما يستحيل معه تعيين حقيقة السن بمجرد النظر الى ناصية الحال، وكان هذا الفرق مؤثراً على تعيين الجرم وترتيب العقوبة ، فيجب حينئذ القيام بتحقيق بمختلف الطرق الموصلة الى معرفة الواقع » . (قرار في ٢٣ آذار ١٩٣٩) .

« لما كان من جملة ما جاء في لائحة المحكوم عليه طلباً للنقض أن المحكمة اكتفت بتقدير سنه بمعرفة الطبيب الشرعي .

ولما كانت المحكمة التي لها حق تقدير السن بالنظر لناصية حال المتهم الماثل امامها لم تتعرض لهذه الناحية بعد تقدير السن الواقع من قبل الطبيب بناء على القرار المتخذ منها ، لا في ضبط المحاكمة ولا في قرار التجريم ، وقد كان عليها بعد ان تركت امر التقدير للطبيب ان تبين ما اذا كان التقدير المذكور مطابقاً لناصية الحال ام غير مطابق ، مما جعل هذا السبب وحده وارداً على الحكم وموجباً للنقض من جهة المحكوم عليه » . (قرار تمييزي اساس جناية رقم ٨٤ في ٢٧ شباط ١٩٥٠) .

وقد أصدرت محكمة التمييز السورية مؤخراً قراراً هاماً ، خالفت في اجتهادها المستمر حول قضية تقدير السن، رقم ٢٤٤ في ١٩٥٣/٣/١٦[1] قالت فيه:

« لما كان المحكوم عليه مقيداً لدى ضابط الاحوال المدنية بموجب صك ولادة بالتاريخ الذي ولد فيه، كان اعتباره مكملاً الخامسة عشرة بتاريخ وقوع الجرم بالاستناد الى القيد المذكور الذي يعمل به الى ان يثبت تزويره ، والمتفق مع ذلك مع تقرير الاشعة سالماً من الخلل » . ونحن لانرى هذا الرأي

---

(١) منشور في مجلة القانون سنة ٤ ص ٤٥١ .

لان قيود الاحوال المدنية ليست دوماً سليمة . فكثير من الناس لا يسجلون أولادهم إلا في فترات عفو عام عن المكتومين ، وكثير منهم يموت له ولد، فلا يبلغ عنه ، ثم يولد له آخر بعد سنتين او اكثر ، فيترك له نفس الاسم ونفس القيد ! ...

وقد أحسنت محكمة التمييز ، بقرار حديث [1] حين قيدت هذا الاجتهاد ، فقررت :

« الا انه لما كانت المحكمة اعتبرت المحكوم عليه متجاوزاً الثامنة عشرة من عمره بتاريخ ... وهو اليوم الذي ارتكب فيه جريمة القتل ، مستندة في ذلك الى تقرير الهيئة الصحية ، والى انها تملك حق تقدير الاعمار ، وكان ليس لها ذلك اذا كان عمر المتهم مسجلاً بالاستناد لصك ولادة مدون ضمن المهلة المنصوص عليها في المادة ٢٩ من قانون النفوس ، لان قيود ضابط الاحوال المدنية المستندة لصكوك مماثلة تثبت منها شخصياً واجب العمل بها قانوناً ، ما لم يثبت تزويرها، ولا يجوز اثبات عكس ما جاء فيها ، كما هو صريح في المادة ٢٢ من القانون المذكور .. ».

وعادت فأكدت هذا المبدأ في قرارين آخرين لها، الاول رقم ٩٤٧ جناية، وتاريخ ١٠ حزيران ١٩٥٤، والثاني رقم ٥٠٨ جناية وتاريخ ١٠ ايلول ١٩٥٤.

٥ – المعتدى عليه قاصر

في بعض الجرائم ، وخاصة الاخلاقية، يكون لسن المجنى عليه اثر كبير في تحديد العقوبة. والاجتهاد السوري ثابت ومستمر على ان للمحاكم الجزائية صلاحية تقدير سنه ايضاً :

« فاذا رأت المحكمة ان المجنى عليه صغير السن ترتب عليها بالرغم من قيده

---

(١) رقم ٤٨١ ؛ وتاريخ ٩٥٣/٦/٢٧ ، منشور في مجلة القانون س ٤ ص ٧٠٦

كبير السن في سجل النفوس التحقيق عن سنه وتقدير درجته بالنظر لناصية الحال وسائر وسائل التحقيق ، فتبني حكمها الجزائي على حقيقة الحال» . (قرار تمييزي في ١٦ تشرين الاول ١٩٤٠) .

ولكن « اذا لم تمكن معرفة شهر ولادته بالضبط وجب ترجيح الجهة التي فيها مصلحة المتهم » . (قرار تمييزي في ٢١ نيسان ١٩٣٦) .

والقاصر الذي ارتكب الجرم وهو مميز مسؤل مدنياً عن الضرر الذي الحقه بغيره لانه في الواقع مسؤول جزائياً ، وان كانت مسؤوليته مخففة ، اما اذا كان غير مميز فهو مبدئياً غير مسؤول مدنياً ، مثله في ذلك مثل المجنون ، لان مسؤوليته المدنية تقع على عاتق الشخص الذي هو تحت اشرافه ، فاذا كان هذا الشخص ـ الولي او الوصي ـ غير موجود او كان غير ملىء لا يستطيع الدفع ، فالقاصر ، ولو كان غير مميز ، يتحمل تبعة فعله من الناحية المدنية (المادة ١٣٩ عقوبات و١٦٥ مدني) .

ومن الضروري ان نلاحظ ان خطأ المحكمة في نعتها التدبير التاديبي ليس سبباً من اسباب النقض ، فاذا قررت المحكمة الحكم على القاصر **بالعقوبة** ، مع انه ليس ممن تجوز معاقبته بالعقوبة ، فانه يوضع في معهد تاديبي المدة المذكورة وقد جاء هذا في قرار حديث لمحكمة التمييز السورية ($\frac{٤٢}{٦٦٥}$ في ٢٥ كانون الثاني ١٩٥٠) .

ولا بد من الاشارة الى ان المادة ٣٥ من قانون جرائم الاحداث جعلت المحكمة المختصة للنظر في جرائم الاحداث هي محكمة الاحداث في كل من دمشق وحلب ، ومحكمة البداية في بقية المحافظات ، ومحكمة الصلح في المدن التي لا يوجد فيها محاكم احداث ، حسب اختصاصها المذكور في المادة ٣٨ من القانون المذكور.

وقد ادخل قانون الاصول الجزائية قواعد جديدة لمحاكمة الاحداث. وجاء قانون الاحداث الجانحين يبدل هذه الاصول ويوضحها ، ويعطي لجمعيات حماية

الاحداث دوراً مهماً في التحقيق ودراسة احوال الجانحين ، وتقديم المندوبين لحماية الاحداث ومراقبين للسلوك .

ونحب أن نشير ، قبل ختام هذا الفصل ، الى ان محاكم الاحداث في سوريا تعتمد على بعض المؤسسات الاجتماعية ، في تسهيل مهمتها ، كجمعية حماية الاحداث في دمشق (التي تأسست في شهر تشرين الثاني ١٩٥٠) وجمعية حماية الاحداث في حلب (التي تأسست عام ١٩٥٢) ، وجمعية حماية الاحداث في حمص ، وفي اللاذقية (تأسست عام ١٩٥٤) . وقد أسست الجمعية في دمشق مركزاً لملاحظة الاحداث الجانحين ، ومركزاً آخر للجانحات ، ومكتباً للخدمة الاجتماعية ، ومعهداً لاصلاح الاحداث ، كما أوجدت جمعية حلب مركزاً للملاحظة ، وهي في طريق انشاء معهد للاصلاح .

وقد جرت العادة ان تقدم نفقات هذه الجمعيات من التبرعات ، ولكن الدولة تساعدها ، عندنا ، مساعدة لابأس بها .

* * *

الفصل الثالث

اسباب الاعفاء والتخفيف والتشديد

هذه الظروف التي تؤثر في الجرمية ، وتحمل القاضي على الامتناع من تطبيق اية عقوبة او على النزول الى مادون حدها الادنى ، كما هو مذكور في القانون، قسمان : قسم مذكور في القانون بوضوح وصراحة ، ويتكون من الاعذار القانونية بنوعيها ، وقسم متروك لوجدان القاضي وتقديره ، ويتكون من الاسباب المخففة القضائية .

وهناك اسباب اخرى من شأنها رفع العقوبة عن الحد الاعلى ،وهي اسباب التشديد ، وقد ذكرها القانون بصراحة ايضاً .

الفرع الاول

الاعذار

Les excuses

الاعذار منح تمنح لبعض المجرمين فيتخلصون بصورة كلية او جزئية من العقوبة التي ، لولا هذه المنح ، لكانت تامة [1].

---

(١) هذا هو التعريف الذي اختاره الاستاذ Hugueney في محاضراته لعام ١٩٤٢ ـ ١٩٤٣ ص ١٥٦ .

وبما ان القانون يذكر هذه الاعذار في متنه (لاعذر على جريمة الا في الحالات التي عينها القانون المادة٢٣٩) ويحدد مفعول كل منها واثره في العقوبة، سميت الاعذار القانونية ، تفريقاً لها عن الاسباب المخففة التي يمنحها القاضي بوحي وجدانه . وهذه الاعذار نوعان : الاعذار المحلة والاعذار المخففة .

البحث الأوّل

الاعذار المحلة(١)

Les execuses absolutoires

هذه الزمرة من الاعذار « تعفي المجرم من كل عقاب » كما تقول المادة٢٤٠ من قانون العقوبات ، فهي اذن تشبه من حيث العقوبة ، موانع العقاب لانها تنقذ الفاعل من تطبيق العقاب .

ولكنها تختلف عن موانع العقاب في المسائل الآتية :

١ – ان من يستفيد من عذر محل لايعاقب . ولكن يجوز ان تنزل به تدابير الاصلاح وتدابير الاحتراز ماعدا العزلة (المادة ٢٤٠ ف٢) . اما في حالات موانع العقاب (باستثناء الجنون) واسباب التبرير ، فلا ينزل به شيء من ذلك .

٢ – من كان في حالة من حالات موانع العقاب واسباب التبرير يستطيع ان يطالب بتبرئة ساحته واطلاق سبيله عند قاضي التحقيق ، اما من كان في

---

(١) يسميها الشراح المصريون موانع العقاب (انظر القهلي ، المسؤولية الجزائية ص ١٤٠)

حالة عذر محل ، فانه مضطر ان يمثل امام محكمة الاساس التي تقدر مدى انطباق فعله على القانون[١] .

٣ ــ ان القرار المتضمن الاعفاء من العقوبة لوجود عذر محل والصادر عن محكمة الجنايات يمكن الطعن فيه كاي قرار عادي ، بخلاف قرار البراءة او عدم المسئولية بسبب من موانع العقاب او اسباب التبرير فان الطعن فيه لايجوز الا لنفع القانون ، اي لايتضرر المستفيد منه ، ولو نقضته محكمة التمييز .

٤ ــ ان المستفيد من عذر محل ملزم بكل الالزامات المدنية (١٣٨ عقوبات ف ١) ، وهذه الالزامات هي التعويض للمضرور ونفقات المحاكمة .

٥ ــ تقدر الاعذار المحلة في شخص من يستفيد منها ، فهي بذلك تشبه موانع العقاب ، وتختلف عن اسباب التبرير التي ، هي واقعية .

٦ ــ في حالة قتل الاصول لايمكن قبول الاعذار المحلة ، ولكن يمكن ان يستفيد الفاعل في هذه الحال من اسباب التبرير او موانع العقاب إن وجدت .

اما اسباب منحها فمتعددة :

فقد تمنح لمصلحة عملية ، كما في حالة الجرائم العسيرة الاكتشاف ، فيمنح الشارع احد الشركاء اعفاء من عقوبته اغراء له بافشاء السر ليكشف النقاب عن الجريمة وعن الشركاء فيها .

ومن الحالات الداخلة في هذه الزمرة المادة ٢٦٢ (التي تعفي المتامر على امن الدولة اذا اخبر عن المتامرين قبل البدء باي فعل مهيء للتنفيذ ، ماعدا المحرض) والمادة ٢٣٥ (اذا اخبر الشقي السلطات العامة عن جمعية الاشرار ، وافضى

---

(١) ينتقد الاستاذ غارو هذه الطريقة ، ويراها مطيلة لامد المحاكمة ، ومضيعة للوقت ، لانه ما دام ثبت لقاضي التحقيق ان الفاعل يستفيد من عذر محل ، فانه لن يلاحق ، لذلك لافائدة من احالته الى المحاكمة (غارو ج ٢ ص ٧٢٢) ولكننا لا نرى هذا الرأي ، لانه مادام من الجائز فرض تدابير الاحتراز والاصلاح على الفاعل ، فان المحكمة هي وحدها التي تقدر لزوم فرضها او عدم لزومه .

بمعلومات عن سائر المجرمين) ، والمادة ٣٤٤ (التي تعفي الراشي والمتدخل في جرم الرشوة من العقوبة اذا باحا بامرها للسلطات المختصة او اعترفا به قبل احالة القضية على المحكمة ، وذلك من قبيل التشديد على الموظف السيء) ، والمادة ٤٢٩ (التي تعفي من يتلف المادة الجرمية ، وهي تقليد خاتم الدولة او ميسم او مطرقة ... ، قبل الاستعمال او الملاحقة) ، والمادة ٤٤٢ (اخبار احد المزورين الحكومة عن رفقائه الذين يزورون العملة والاسناد العامة قبل اتمام الجريمة) والمادة ٤٦١ (التي تعفي مزور الاوراق الخاصة اذا اقر بالفعل الجرمي قبل الاستعمال والملاحقة) ، والمادة ٦٤٠ (التي تعفي من خبأ الاشياء المسروقة او الاشخاص السارقين الذين ارتكبوا السرقة المذكورة في المادتين ٢٢٠ و ٢٢١ واخبر عنهم السلطة قبل اية ملاحقة او اتاح القبض عليهم) .

وقد تمنح لسياسة خاصة كالخضوع والتوبة ، كما في حالة المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات (فان المتجمعين للشغب الذين ينصرفون ممتثلين اوامر الحكومة ، ولم يكونوا قد ارتكبوا جنحة او استعملوا اسلحة ، يعفون من العقوبة القانونية) ، وربما دخل في هذه الزمرة الاعفاء الوارد في المادة ٣٩٩ (الرجوع عن الشهادة الكاذبة) والمادة ٤٠٥ (الرجوع عن اليمين الكاذبة) .

وقد تمنح لاسباب عائلية محضة ، كالمادة ٢٢١ (التي تعفي من العقاب الاصول والفروع والاخوة والاخوات والاصهار من الدرجات نفسها اذا اخفو قريبهم الفار من وجه العدالة أو المتهم بجناية ، ولو علموا بذلك ، في حين ان عقوبة هذا الجرم لغير هؤلاء الاقارب السجن من ثلاثة اشهر الى سنتين في الحالات العادية) والمادة ٦٦٠ (التي تمنع من معاقبة ارتكاب جرائم السرقة والاحتيال .. بين الازواج والاصول والفروع ، اذا لم يكن الفاعل معتاداً ...[١]) وكذلك

---

(١) رجح الاستاذ مانيول عدم اعتبار هذه الحالة من الاعذار المحلة . لانها في رأيه سبب من اسباب عدم سماع الدعوى العامة . انظر محاضراته ص ١٠٦ .

المادة ٥٤٨ الفقرة الاولى (التي تعفي الزوج الذي يقتل زوجه او احد اصوله او فروعه او اخته في جرم الزنا او يقتل شريكها في الجرم اذا وجدهما متلبسين بجرم الزنا المشهود) وقد كانت المادة ٢٠٦ العثمانية تعفي من العقاب من يخطف امراة ثم يتزوجها ولكن راي الشارع الجديد ان هذا الحل لايخلو من محاذير. لذلك تبنى حلا اخر في المادة ٥٠٨ عقوبات ووسع دائرة الجريمة حتى شملت الاغتصاب والفحشاء والخطف والاغواء والتهتك.

ولكنه لم يعتبر عقد الزواج الصحيح عذراً محلا، بل اعتبر الفاعل مسؤولا. واكتفى بتوقيف الملاحقة بحقه او تعليق الحكم اذا كان صدر حكم بحقه مدته ثلاث سنوات، اذا كان الجرم جنحة، او خمس سنوات اذا كان جناية. فاذا طلقها دون سبب مشروع او قضت المحكمة بالطلاق لمصلحة المراة، يعاد الى الملاحقة او تنفيذ العقوبة. وبذلك لاتجوز الحيل على القضاء بزواج شكلي لايدوم الا مدة قصيرة، للتخلص من العقوبة، ويحفظ مستقبل المراة التي ذهبت ضحية من لاخلاق لهم.

البحث الثاني

الاعذار المخففة

تشبه الاعذار المخففة الاعذار المحلة بان الشارع نص عنها صراحة، وبان عددها هي ايضاً محدود. ولكنها تختلف عنها بانها لاتلغي العقوبة تماماً وانما تخففها تخفيفاً كما يفهم من تسميتها.

وهذه الاعذار زمرتان:

١ — **زمرة ذات صفة عامة** : اي انها تخص كل الجرائم ، وهي تشتمل على معذرة القصر و معذرة الاثارة و معذرة تجاوز حدود الدفاع المشروع . وقد

رأينا نسبة التخفيف الممنوح لكل زمرة من زمر القاصرين ، فلا نعود لبحث القصر ، ونكتفي ببحث معذرة الاثارة .

الاثارة لها صفة عامة في جرائم معينة هي جرائم الدم ، مع ان معذرة حداثة السن لها صفة عامة في كل الجرائم . وقد بحثتها المادة ٢٤٢ التي نصت على انه « يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي اقدم عليها بسورة غضب شديد ناتج عن عمل غير محق ، وعلى جانب من الخطورة اتاه المجنى عليه » . وقد عينت المادة ٢٤١ نسبة التخفيف حين وجود عذر مخفف .

والسبب في قبول التخفيف في حالة الاثارة ان الغضب الشديد الذي يستحوذ على المثار يجعله اقل سيطرة على اعصابه ، لاسيما وان هذا الغضب ناشيء بسبب خطيئة المثير ، فاذا اجري حساب الخطيئة ، وجب ان تطرح من خطيئة الفاعل المثار ، خطيئة الضحية المثير على وجه التقاص ، وهكذا تصبح المسؤولية اخف ، وكذلك العقوبة .

وقد عينت المادة ٢٤٢ شروط الاثارة . وهذه الشروط :

١ — وجود غضب شديد ، وبما انه لايمكن تحديد « كمية » هذا الغضب ، فان المحكمة هي التي تقدر ماذا كانت الظروف التي احدقت بالمجرم من شانها اثارة الغضب الشديد .

وتعبير « الغضب الشديد » لايتطلب وجود المقابلة ، فلو ان رجلا شاهد ابنته في حالة مريبة مع شخص ، وقتلها ، دون ان يقابله احد بضرب ، او اهانة مثلا ، فانه يستفيد من العذر المخفف . والى هذا ذهبت محكمة التمييز السورية [1] .

---

(١) في قرار لها صادر في ٩٥٣/٦/٢٨ رقم ٤٨٩ جناية منشور في مجلة القانون السنة الرابعة صفحة ٧٠٢ .

وكذلك اذا استسلمت قاصرة لافتضاض بكارتها ، ولم يشاهدها ابوها حين الفعل او في حالة مريبة ، ولكنه تحقق من ازالة البكارة ، فاقدم على قتلها في اليوم الثاني من تحققه ، بالرغم من عدم وقوع اعتداء مباشر من المغدورة على والدها . فان جرمه يمكن ان يكون ناتجاً عن سورة غضب شديد « ناتج عن استسلامها وهو اعتداء صريح على شرف ابيها الذي اقدم على قتلها ، مع انها ابنته ولا يوجد سبب آخر يدعوه للقتل ، ولا يرد على ذلك انها غير مسئولة عن الفعل قانوناً »[1] .

٢ ــ ان يكون الغضب متسبباً عن فعل خطير اتاه المجنى عليه . والمحكمة تقدر خطورة هذا الفعل ، وما اذا كان من شانه ان يثير هذا الفاعل بالذات . وبديهي ان يكون الجرم وقع اثناء الغضب ، فاذا مرت فترة من الزمن كافية لتهدئة سورته فالمجرم يعاقب عقاباً تاماً . (ولمحكمة التمييز العثمانية قرار بهذا الشان في ٢٣ كانون الاول ١٣٣٠) .

٣ ــ ان يكون الفعل الذي اتاه الفاعل غير محق . فاذا هجم مامور مكلف بالقاء القبض على شخص ليقتاده ، وقاوم هذا وضرب المامور ، فانه معاقب وليس له ان يحتج بسورة الغضب ، لانه كان في جلسة انس ، وهذا اهانة له[2] ... ولمحكمة التمييز السورية عدة قرارات في هذا الموضوع نستخلص منها مايلي :

---

(١) محكمة التمييز السورية قرار ١٦٦ جنحة في ١٩٥٤/٣/٢ منشور في مجلة القانون السنة الخامسة ص ٤٨٠ .

(٢) « ولما كان عدم الضرب الواقع من ابن المجنى عليه على والدة الجاني على جانب من الخطورة وعدمه . من الامور المتروكة لتقدير قضاة الاساس ، وفضلا عن ذلك فالعمل غير المحق لم يصدر عن المجنى عليه . كان قرار المحكمة بعدم اعتبار المحكوم عليه معذوراً ، واكتفاؤها بمنحه أسباباً مخففة تقديرية في محله القانوني » .

(تمييز سوريه اساس جناية ٥٢ عام ١٩٥٠)

اذا وجد قريبه يضرب من قبل شخص ، فهجم ليخلصه ، فضربه أحد المعتدين بموسى حرحه

١ ــ ليس شرطاً في المقابلة ان تكون وسائل الاجرام متكافئة « لان هذا التماثل والتكافؤ في الاثارة والمقابلة يوجد الدفاع المشروع الذي يوجب براءة القاتل » وعلى هذا يكون معذورا الشخص الذي يطلق الرصاص على من رماه بكرسي ولم يصبه . (قرار في ٨ تموز ١٩٣٣ اساس جناية رقم ٣١٦) .

ولها قرار في ٢٧ آذار ١٩٤٠ يعتبر ان المقابلة موجودة اذا هجم الاول بعصا فقابله الآخر بسكين .

٢ ــ ان ظهور بدء الاهانة من المتهم او كون الضرب الواقع عليه من المجنى عليه غير شديد ، لاينفي وجود الاثارة .

مدين يحاول دائنه في الوفاء ، فيغلظ له هذا القول (ما كان طعامك وطعام امراتك علي) فيستشيط المدين غضباً ويضرب الدائن بالحذاء مرتين ، فيهجم عليه هذا ، ويطعنه بموسى ويقتله ، فانه مثار ويستفيد من التخفيف القانوني . (قرار في ٣ نيسان ١٩٣٥) .

٣ ــ اذا اطلق فريقان النار ، فعلى المحكمة معرفة البادىء والمقابل حتى تخفف عن الثاني . فاذا استحالت عليها معرفته وجب عليها ان تخفف عن الاثنين (قرار في ٢٠ نيسان ١٩٣٥) .

٤ ــ وجود المقابلة ينزل جرم الجناية الى جنحة لانه تخفيف قانوني ، والمادة ١٧٩ لم تمنع تغيير الوصف الا في حالة الاسباب المخففة ، وهي الظروف المتروك تقديرها لراي القاضي . فالحكم القاضي بالاشغال الشاقة سنتين ونصف من اجل جناية فيها مقابلة ينقض ، لان العقوبة في حال كهذه هي السجن (قرار في ٣ كانون الاول ١٩٤٢)

ـ بها ، فاضطر عندها للمقابلة بالمثل ، فان فعله يعتبر مثاراً ، لأن اشتراكه ليس عملا غير محق « وكانت مناصرة المعتدى عليه بتخليصه مما حاق به من ظلم واعتداء لايمكن ان يعد عملا غير محق » . (أساس جناية ١٤٠ في ٢٢ نيسان ١٩٥)

٥ ــ الملاسنة وعبارات الاهانة لاتكفي لوجود المقابلة (قرار في ٣ نيسان ١٩٤٥) . وربما كان هذا موافقاً لنص المادة ٢٤٢ التي تشترط وجود «عمل غير محق » والعمل غير القول . ولكن الهيئة العامة لمحكمة التمييز السورية قررت [١] مايلي : « ان مايشترط للقتل بالمقابلة التي كثيرا ماتنشأ عن الحدة والغضب او استفزاز يقع من جانب المجنى عليه فيؤثر على شعور الآخر ، ولو لم يكن مصدره الضرب والجرح ، وكانت المحكمة ملزمة بتقدير وجود المقابلة او نفيها على هذا الاساس لاعلى اساس الضرب والجرح واستعمال السلاح كما فعلت . »

وفي هذه القضية ترى الهيئة العامة ان مجرد وضع اليد على المسدس دون اشهاره واستعماله يمكن ان يعتبر اساساً للمقابلة .

٦ ــ لتقدير وجود الاثارة ، يجب اعتماد وضعية الفريقين ودرجة تاثير الاعتداء الاول ، وكل ذلك يعود الى تقدير حكام الاساس . ولايشترط عليهم سوى وضع هذه الناحية موضع واعتماد قناعتهم » (قرار في ٣ نيسان ١٩٤٥)

٧ ــ هجم عليه بفاس ، دون ان يضربه ، فعاجله برصاصة فقتله ، فقالت محكمة الاساس ان القتل عادي ، لانه لم يضربه ، ولكن محكمة التمييز نقضت القرار وقالت :

« وكان من الواضح في افادات الشهود الملخصة في قرار التجريم ان المحكوم عليه استعمل سلاحه الناري عندما شاهد المجنى عليه هاجماً عليه وعلى رفيقه يريد ضربهما بالفاس . وكان ثبوت الفعل على الوجه الذي لاقى قناعة المحكمة يستوجب بحث قضية المقابلة وتكونها على اساس ماإذا كان الهجوم المذكور بالفاس بقصد الضرب ولو لم يقع الضرب يؤلف جريمة القتل الواقع على سبيل المقابلة .

وكان المستفاد من تعليل المحكمة أن معذرة المقابلة لم تتوفر لعدم وقوع اعتداء مادي على المتهم ، مما يفهم ان المقابلة لاتتكون الا اذا رافق الاعتداء

---

(١) في ٢١/١/٩٥٠ رقم ٣١ منشور في مجلة القانون ١٩٥٠ ص ٢٠٦ .

فعل مادي مهما كان شكل الاعتداء ولونه ، ومهما بلغ من تاثيره واستفزازه على نفس المعتدى عليه ..

ولما كان التعليل المذكور لاينطبق على الامر الواقع ولا هو غرض المقنن في نص المادة القانونية ..

وكان تقدير أمر المقابلة من خصائص محكمة الاساس ، على مايتركه الاعتداء الثابت من تاثير في شخصية المعتدى عليه ونفسيته ، بما انطوى عليه من فعل وحركة قد يتوقع منها لحوق ضرر ... » نقض الحكم . (جناية ٥٤٥ في ٣٠ تشرين الثاني ١٩٤٩) .

ويلحق بهذه الزمرة العته (المادة ٢٣٢) وحالة التسمم الناتجة عن قوة قاهرة (المادة ٢٣٥). ولكنها عذران اختياريان، والدافع الشريف (المادة ١٩٢) [١]

ب ـ **زمرة ذات صفة خاصة** ، وهي خاصة ببعض الجرائم التي ذكرها القانون بصراحة كالمادة ٢٦٢ التي تخفف على المتآمر على أمن الدولة اذا أخبر الحكومة عن شركائه بعد البدء بالتنفيذ . والمادة ٥٤٩ (قتل السارق الذي يتسلق البيوت نهاراً)

---

(١) اذا كان الجرم مرتكباً بدافع شريف ـ كأن يقتل الرجل زوجته الآثمة ـ فيجب التخفيف وفقاً لأحكام المادة ١٩٢ عقوبات ، ولايجوز اعتبار سبب مخفف تقديري في هذه الحال مستمد من عدم اقامة أهل الزوجة الدعوى على الزوج القاتل . ت . س . ١٣٦ جناية في ٢٥ / ٢ / ٥٢ القانون ٥٢ ص ٣١٠ .

وقررت محكمة التمييز السورية أيضاً أن القتل بدافع شريف ، يجب ان يخفف عن القاتل « لمجرد وقوع القتل تحت تأثير ما سمعه القاتل بالذات او بالواسطة عن سيرة قريبته المقتولة . ولو ظلت العلاقة الغرامية طي «الكتمان» . رقم ٢٧٧ في ٢٨/٣/٩٥٣ . القانون س ٤ ص ٤٧٠ .

وقررت ايضاً أنه عند انتفاء العذر المخفف ـ كما لو دخل اص الى بستان ليسرق اشياء تافهة (بصل) فقتله صاحب المال فلم تر المحكمة في ذلك اثارة ـ فانه يجدر بالمحكمة أن ترى السبب المذكور سبباً مخففاً تقديرياً ت هيئة عامة رقم ٦٩٤ في ١٠/١٢/٥٠ القانون ٩٥٠ ص ١٩٩ ولكننا لانرى هذا الرأي ، لأن تقدير الأسباب المخففة من حق محكمة الموضوع . ولا اشراف عليها لمحكمة التمييز .

والمادة ٥٣١ (المرأة التي تجهض نفسها محافظة على شرفها، ومن يرتكب الجرم نفسه محافظة على شرف احدى قريباته) والمادة ١٤٨ (التي تخفض نصف عقوبة المجرم المتهم بتهريب السجين من السجن ، اذا امن القبض على الفار او حمله على تسليم نفسه خلال ثلاثة اشهر من فراره) والمادة ٤٨٣ (ارجاع القاصر المخطوف قبل الحكم) والمادة ٥٤٨ (من راى زوجته او احد اصوله او فروعه او اخته مع شخص آخر في حالة الريبة فضرب او جرح او قتل احدهما فهو معذور) والمادة ٥٥٥ الفقرة الثانية (اذا اطلق عفوا سراح المخطوف في مدة ٤٨ ساعة على الاكثر دون ان يرتكب به جناية او جنحة) والمادة ٦٦٢ (التي تخفض عقوبة جرائم السرقة والاحتيال والتهويل وسوء الائتمان .. والاختلاس اذا كان المال تافهاً، او اذا اعيد قبل المحاكمة فيخفض نصف العقوبة او اثناء الدعوى فيخفض الربع).

فحين ينص القانون على عذر مخفف ـ ولا يعين مقدار التنزيل ـ تتبع القواعد المذكورة في المادة ٢٤١ . فاذا كان الفعل جناية تستحق الاعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة او الاعتقال المؤبد ، حولت العقوبة الى الحبس سنة على الاقل ، اما الجنايات الاخرى فيعاقب فاعلها بالحبس من ستة اشهر الى سنتين. واذا كان الفعل جنحة عوقب الفاعل بالحبس مدة اقصاها ستة اشهر. ويمكن تحويلها الى عقوبة تكديرية واذا كان الفعل مخالفة امكن القاضي تخفيف عقوبتها التكديرية الى النصف. وفي كل حال يمكن ان ينزل بالمستفيد من العذر المخفف ، تدابير الاحتراز التي كان سيتعرض لها لولا العذر باستثناء العزلة .

ونلاحظ ان محكمة التمييز السورية قررت منع اتخاذ السبب الواحد (سوء سلوك المخبر عليها) سبباً مخففاً قانونياً من جهة وسبباً من أسباب التخفيف التقديري من جهة ثانية بحجة ان الدافع كان شريفاً [1] .

---

(١) قرار تمييزي سوري اساس ٤٨٣ جناية في ٥/١٠/٥٠ القانون ١٩٥١ ص ٩٣٠

بقي ان نطرح هذا السؤال : ماهو تأثير العذر المخفف على نوع الجريمة ؟هل يتغير وصف الجريمة من جناية الى جنحة ، ومن الجنحة الى المخالفة،أم يبقى للجرم وصفه القانوني ، ويكتفى بتخفيف العقوبة ؟ ان مسائل هامة تتعلق بالاجابة ، كالتكرار ، والتقادم والشروع .

واذا كان القانون الفرنسي والمصري لم يضعا قاعدة عامة، ولم يتعرضا للاعذار الا في الجنايات ، فان قانوننا وضع لها قاعدة عامة في المادة ٢٤١ . وبما ان عقوبة الجناية المعذورة الحبس (وهو عقوبة جنحية) ، وبما انه يجوز تحويل العقوبة الجنحية المعذورة الى عقوبة تكديرية ، لذلك فان من المؤكد ان الاعذار تغير طبيعة الجرم وتجعل الجناية جنحة والجنحة مخالفة[١].

واذا تغيرت طبيعة الجريمة ، وجب ان تحال الى المحكمة المختصة بها،فعوضاً عن ان يحال فاعل الجناية المعذورة الى محكمة الجنايات يحال الى محكمة البداية او الصلح حسب نوع الجريمة [٢] وكذلك يجب ان يشمل الجرم بالعفو العام ، اذا كان قانون العفو العام يشمله « حينما تتغير طبيعته بتاثير العذر المخفف »[٣] وترى محكمة التمييز السورية [٤] ان من واجب المحكمة ان تبحث العذر المخفف وترد عليه ، والا فقرارها ينقض .

( ) وهذا ما قررته محكمة النقض والابرام المصرية في قرار لها صادر في ١٠ ابريل ١٩١٥ انظر جندي عبد الملك ج ٥ ص ٨٢٧ .

(٢) وهذا ما قررته محكمة التمييز السورية في ٣٠/١٠/٩٥٢ اساس جناية رقم ٧٤٧ . القانون س ٤ ص ٢١ .

(٣) قرار تمييزي سوري رقم ٥٨٦ جنحة في ٢٧/٣/٩٥٥ . القانون س ٦ ص ٤٢٦ .

(٤) هيئة عامة في القرار ٦٩٤ الصادر في ١٠/١٢/١٩٥٠ المشار اليه آنفاً .

الفرع الثاني

الاسباب المخففة

ان مبدأ فردية العقوبة لا يتلاءم مطلقاً مع نظام العقوبات الثابتة ، كما انه لا يتلاءم دوماً بصورة جيدة مع نظام العقوبات المتراوحة بين حدين . لذلك اراد الفقه الحديث ان يكون للقاضي الذي يدرس المجرم وظروف الجريمة ، صلاحية تمكنه من جعل العقوبة متناسبة مع درجة مسؤولية الفاعل المعنوية تحقيقاً لمبادىء العدالة .

وهذه المؤسسة حديثة العهد لان القضاة لم يكونوا في حاجة اليها في الحقوق القديمة لما كان لهم من صلاحية مطلقة في فرض العقوبة . وهذه الصلاحية المطلقة هي التي جعلت شارع الثورة في قانون ١٧٩١ يجنح الى فرض عقوبات ثابتة كان من شانها الغاء كل صلاحية تقديرية للقاضي خوفاً منه وكرهاً به ، لأنه كان لا ينظر اليه أكثر من نظرته لأي موظف من موظفي الملك . وحين سن قانون ١٨١٠ احتفظ بمبدأ العقوبات الثابتة ، كالموت والعقوبة المؤبدة ، ولكنه ادخل الى جانبه مبدأ جديداً هو تدريج العقوبة بين حدين أعلى وأدنى ، كما في العقوبات الجنائية الموقتة والعقوبات الجنحية والمخالفات . ولكنه كان يرفض للقاضي حق تبديل العقوبة او تخفيفها ، حتى جاء قانون ١٨٢٤ فاباح للمحكمة تخفيف بعض العقوبات المذكورة فيه بصراحة . وهذه العقوبات هي التي كان المحلفون يستبدلونها غالباً بالبراءة . ولكن الاصلاح الحقيقي هو ماحققه قانون ٢٨ نيسان ١٨٣٢ واتمه قانون ٢٩ كانون الاول ١٩٢٧ .

اما عندنا فان قانون ١٨٥٨ العثماني رفض الاخذ باصلاح ١٨٣٢ الفرنسي . لذلك كان على القاضي ان يتثبت من وقوع الجرم او عدمه ، فاذا ثبت لديه الاجرام طبق العقوبة المنصوص عنها دون اي تحوير او تبديل ، الا في الحالات المعذورة . وهذه حالات نظمها القانون سلفاً وحدد درجات التنزيل فيها .

ولكن السلطة التنفيذية احتفظت لنفسها بحق تبديل العقوبة . فقد كان من حق السلطان وحده ـ الى جانب حق العفو الذي كان يتمتع به ـ ان يبدل عقوبة الاعدام بالاشغال الشاقة ، ويبدل عقوبة الاشغال الشاقة بحبس القلعة . . بارادة سنية ، كما كان يقول النص القديم . وهذا وضع اكثر شذوذاً من القانون الفرنسي بنصه القديم في ١٨١٠ ، لانه شديد سوء الظن بالقضاة من جهة ، ولان الدعاوى التي كانت ترفع الى السلطان ـ وخاصة حكم الاعدام ـ كانت لا تفحص بنفس الدقة التي يوليها القاضي للقضية التي يصدر فيها حكمه ، نظراً لكثرة الدعاوى المرفوعة ، ولعدم ذكر ظروف كل قضية بالتفصيل في الحكم .

وقد اصلح هذا النقص بقانون ٦ جمادى الآخرة ١٣٢٩ ، واتمه القانون السوري رقم ٤٢ الصادر في ٢٦ ايار ١٩٣٨ .

وقد جاء قانون العقوبات الجديد فابقى على جوهر المؤسسة كما كانت ، ولكنه اوضح بعض المسائل الغامضة فيها ولسبب ما ، جاء المرسوم التشريعي رقم ٨٥ الصادر في ١٩٥٣/٩/٢٨ يشدد على مرتكبي الجرائم ، ويضيق نطاق الاسباب المخففة ، اذ رفع الحد الادنى كثيراً ، بصورة اوشك ان يفقد هذه المؤسسة معناها الحقيقي .

١ ـ دور الاسباب المخففة

لعل افضل تعريف لها هو تعريف العلامة غرسون : « اعذار قضائية يمنحها

الحاكم بصورة حرة ليخفف العقوبة المحددة في القانون »[1] . فهي اذن ، على خلاف الاعذار المخففة ، متروكة لوجدان القاضي . وانها بهذه الصفة ، تلعب دوراً اجتماعياً كبيراً . وهذا الدور اثار عليها أخصاماً اشداء ، بعضهم يريد توسيعها وخلق « ظروف مخففة جداً » ، وحجتهم في ذلك ان نزول المحكمة في الجنايات مقيد ، وبعضهم يريد تضييقها ، لان سوء استخدامها وكثرة منحها جعل المجرمين ينظرون الى المعاقبة نظرة تهكم وسخرية ..

ونحن من القائلين بابقائها ، حتى تستطيع المحاكم مجاراة تطور الضمير العام في الامة ، شريطة ان لا يساء استعمالها . وليس من شك في ان قبول نظرية المسؤولية الناقصة التي أخذ بها قانوننا الجديد ، يعود الى توسع مؤسسة الظروف المخففة ، لان القاضي بتدريجه العقاب بصورة واسعة يحاول جعل درجته متناسبة مع درجة المسؤولية التي تتراوح بين الصفر ـ اي الجنون ـ والدرجة القصوى اي الارادة الحرة من كل ضغط .

٢ ـ مدى تطبيقها

من النظر الى المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات ، نجد ان النص جاء مطلقاً « اذا وجد في قضية اسباب مخففة » ، والقضية تشمل الجرائم كلها ، حتى المخالفة التي ورد عليها نص في المادة ٢٤٥ .

ففي الجنايات يكون التنزيل مقيداً بالحد الذي عينه الشارع ، فاذا كان الجرم يستحق الاعدام فللقاضي ان يبدله بالاشغال الشاقة المؤبدة ، او الموقتة مدة تتراوح بين اثني عشر سنة وعشرين سنة ، وبدلا من الاشغال الشاقة المؤبدة الاشغال الشاقة الموقتة لاأقل من عشر سنين وبدلا من الاعتقال المؤبد الاعتقال الموقت لاأقل من عشر سنين .

---

(١) غرسون شرح قانون الجزاء ج ٢ ص ٣٣٨ .

وللمحكمة ان تخفض الى النصف كل عقوبة جنائية اخرى[1] كما ان لها فيما خلا حالة التكرار ان تبدل بقرار معلل الحبس سنة على الأقل من أية عقوبة لايجاوز حدها الأدنى ثلاث سنوات وكلما ابدلت العقوبة الجنائية بالحبس، امكن للمحكمة الحكم على المجرم بالمنع من الحقوق المدنية، ومنع الاقامة والاخراج من البلاد.

أما في الجنح فان النزول غير مقيد الا بالحد الادنى للعقوبة الجنحية المذكورة في المواد ٥١ و ٥٢، و ٥٣ عقوبات ويمكن استبدال الحبس والاقامة الجبرية بالغرامة ويحق للمحكمة ان تحول العقوبة الجنحية الى عقوبة تكديرية بقرار معلل، ماعدا حالات التكرار. أما في المخالفات فيمكن النزول الى الحد الادنى للعقوبة التكديرية ايضاً او الحد الادنى للغرامة.

---

١) وكان نص المادة ٢٤٣ قبل تعديل ١٩٥٣ يظلم بعض المجرمين الذين يستفيدون من الاسباب المخففة: فالذي يرتكب جناية يستحق عليها الاعدام، كالقتل العمد، وكذلك الذي يرتكب جناية معاقبة بالأشغال الشاقة المؤبدة (مثل قتل شخصين او اكثر قصداً) كان الحد الأدنى لعقوبته، بعد التخفيف يصبح ٧ سنوات. (المادة ١٤٣ ف ١) في حين أن الذي يقتل شخصاً واحداً قصداً — عقوبته تتراوح بين ١٥ — ٢٠ سنة — كان الحد الأدنى لعقوبته سبع سنوات ونصف. لذلك قررت محكمة التمييز السورية في ١٤/١١/٩٥١ برقم ٦٥١، مجلة القانون ١٩٥١ ص ٥١، بأن عقوبة القاتل قصداً، في حالة التخفيف، لايطبق عليها نص فقرة المادة ٢٤٣ «ولها أن تخفض كل عقوبة جنائية أخرى الى النصف»، بل يجب تطبيق المادة ٤٤ عقوبات، حتى يصبح الحد الادنى ٣ سنوات. الا أن الهيئة العامة لمحكمة التمييز السورية (أساس جناية ٧٠ في ٨/٥/٥١ القانون ٥١ ص ٤٦٩) عدلت عن هذا الرأي، ورجعت الى ظاهر النص، وقالت بأنه لايجوز ان يكون التخفيف في عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أقل من سبع سنوات ونصف. مهما بدا للمحكمة من عدم الانسجام بين النصوص، لأن ذلك من عمل المشرع.

ولكن التعديل الجديد أزاح هذا الظلم عن فئة، الا انه عممه على الجميع، حين رفع الحد الادنى الذي يمكن أن تنزل اليه المحكمة، مخالفاً بذلك الغاية التي يتوخاها المشرع من مؤسسة الاسباب المخففة

ونلاحظ ان قانوننا الجديد لايحرم المكرر من منحة الاسباب المخففة ، في الجنايات والجنح والمخالفات ، ولكن اذا وجدت المحكمة مصلحة في التخفيف عنه ، ان تعلل هذا المنح في قرارها تعليلا خاصاً ، أي ان تصرح بانها على الرغم من كونه مكرراً ، فانها تمنحه السبب المخفف ، للاسباب التي دعتها الى هذا القرار .

ونص المادة ٢٤٣ مطلق ، كنص المادة ٤٦٣ الافرنسية . فعندنا « اذا وجد في قضية اسباب مخففة » وفي القانون الفرنسي « العقوبات المنصوص عنها في القانون » ، ثم ايراد العقوبات عامة بعد هذين النصين ، كل ذلك يدل على ان الجرائم المقصودة بهذين النصين هي الجرائم المذكورة في قانون الجزاء نفسه وفي القوانين الخاصة ، حتى ولو لم يكن في هذه القوانين الخاصة اشارة أو تلميح الى هذه الظروف المخففة .

ولكن المحاكم الفرنسية تمتنع عرفاً عن منح الظروف المخففة للفارين . أما عندنا فلا يوجد عرف يمنع ذلك ولا يثبته . على ان منحها لفار في دعوى غيابية لايعطيه حقاً مكتسباً يطالب به في الدعوى الوجاهية ، بعد القاء القبض عليه ، لان القاعدة ان الاحكام الغيابية تعتبر لاغية بمجرد القاء القبض على المحكوم عليه أو تسليمه نفسه .

لذلك فنحن ميالون الى اعتبار هذا النص شاملا جنح قانون العقوبات وجنح القوانين الخاصة على السواء .

أولا ، لمماشاة هذا التوسع روح مؤسسة الاسباب المخففة .

ثانياً ، لاطلاق النص ، وعدم وجود قيد فيه كالنص الفرنسي القديم الذي كان ينص قبل تعديله « في الحالات التي تكون فيها عقوبة السجن وعقوبة الغرامة المنصوص عنهما في قانون الجزاء (المادة ٤٦٣) .. »

ثالثاً ، لأن بعض القوانين الخاصة عندنا نصت بصراحة على منع المحاكم من منح الاسباب المخففة ، كالقرار رقم ٤١٩٦ المؤرخ في ١١ ايار ١٩٣٢ الذي

ينص على ان أسباب التخفيف « لاتطبق على عقوبات الغرامات النقدية المنصوص عليها في نظام التبغ المؤرخ في ٢٠ ايار ١٩٣٠ وفي القرارات المعدلة له » ، وكالقانون الموقت رقم ١٢ الصادر في ٨ تموز ١٩٥٠ كذيل لقانون المطبوعات، المادة ٣ : « لاتمنح الاسباب المخففة » . وقد الغى هذا القانون فور انتهاء الجمعية التاسيسية من وضع الدستور .

وقد ذهبت هذا المذهب محكمة التمييز المختلطة في سوريا في قرار لها رقم ٦٣٧ مؤرخ في ١٠ شباط ١٩٣٧ [١] ، قالت فيه : « وبناء على انه، خلافا لماهو مقبول في القانون الفرنسي ، يجوز منح الظروف المخففة للمتهمين بارتكاب جنحة مهما كان نوعها ، وذلك دون حاجة الى البحث فيما اذا كانت هذه الجنحة من جنح قانون الجزاء أو جنح القوانين الخاصة على شرط أن لايكون الشارع قد نص على منعها بصورة صريحة في القانون » .

واذا قررت المحكمة منح الأسباب المخففة من اجل جنحة ، فان النزول بالعقوبة لايتوقف الا عند «الحد الاصغر للعقوبة التاديبية » .

وقد صرحت المادة ٢٤٤ عقوبات بان التخفيف يكون « الى الحد الادنى المبين في المواد الـ ٥١ و ٥٢ و ٥٣ » والمادة ٥١ تجعل الحد الادنى للحبس عشرة ايام الا اذا وجد نص خاص ، والاقامة الجبرية ثلاثة اشهر ، والغرامة عشر ليرات سورية .

غير ان الفقرة ٢ من المادة ٢٤٤ اجازت للمحكمة ابدال الغرامة من الحبس — والغرامة عقوبة جنحية ولكنها اخف من الحبس — . وهذه الفقرة بالذات اجازت للمحكمة أن تبدل العقوبة الجنحية بعقوبة تكديرية ، شريطة ان تعلل قرارها في هذا الشان ، أي أنها اجازت الحكم على الجانح — يوماً واحداً أو غرامة ٥٠ قرشاً سورياً بدلاً من العقوبة الجنحية

---

(١) انظر S. Sneige في مجموعة مقررات محكمة التمييز المختلطة السورية ج ١ ص ٣٠٨ .

وهذا مظهر آخر من مظاهر الثقة غير المحدودة التي وضعها الشارع في القاضي. ولكن هذا النزول الى الحد الادنى اختياري، تستطيع المحكمة، حتى في حالة قبولها الاسباب المخففة، الا تبلغه، لان النص يقول « **امكن المحكمة** » أي أنه يعطيها هذه الحرية اذا شاءت.

ولكن القانون لم يذكر **كيف يكون التخفيف اذا كان الجرم معاقباً بالحبس والغرامة معاً**. لاريب في ان القاضي يستطيع اختيار احدى العقوبتين والنزول بها الى الحد الادنى اذا كان النص يخيره بين احداهما، كما في حالة المادة ٦٦٣ التي تعاقب من استعمل او اقتنى في مخزنه او دكانه او عربات البيع ... عيارات او مكاييل تختلف عن المكاييل والعيارات المعينة في القانون او غير موسومة، فالعقوبة الحبس التكديري والغرامة من عشر الى خمسين ليرة ومثل المادة ٦٦٣ المادة ٦٦٦ و ٦٦٨ وكلها تنص « او باحدى هاتين العقوبتين ». اما اذا لم يكن للحاكم الخيار، كما في حالة المادة ٦١٦ التي تعاقب تعاطي المواد المخدرة او اقتناءها بدون سبب مشروع بالحبس من شهر الى ستة اشهر وبغرامة لاتزيد على ٥٠٠ ليرة » فان القانون والاجتهاد الفرنسيين يقبلان نفس الحل الاول اي جواز اختيار احدى العقوبتين والنزول بها الى الحد الادنى. وهذا موقف قانوننا الجديد.

والى هذا ذهبت الهيئة العامة في محكمة التمييز السورية بالقرار الصادر عنها في ٩٥٢/٦/٣٠ رقم ١١٢٠ اساس جنحة (مجلة القانون ١٩٥٢ ص ٤٦٧) قالت فيه :

« ولما كان الاجتهاد القضائي استقر قبل صدور قانون العقوبات على ان للقاضي اختيار الحد الادنى لاحدى العقوبتين في مثل هذه الحال — حمل خنجر خارج المنزل ينطبق على المادة ٣١٤ عقوبات — وكان اتجاه المشترع في قانون العقوبات الجديد نحو توسيع سلطة القاضي يؤيد هذا الاجتهاد ... »

وقد نص الشارع السوري على تخفيف عقوبة المخالفة التي يرى فيها القاضي اسباباً مخففة ، فاجاز النزول في العقوبة الى الحد الادنى للتوقيف (يوماً واحداً) او الغرامة (٥٠ قرشاً) .

واذا وجد الفاعل في حالة اجتماع جرائم ،فان التخفيف يتناول الجريمة الاشد لافرق في ذلك بين الجنايات وبين الجنح.

بقي ان نتساءل عن مدى تاثير التخفيف في العقوبات الفرعية Peines acces-soires - والاضافية Peines complémentaires .

اذا كان تخفيف العقوبة **لايغير وصف الجرم** — كان تبقى العقوبة المخففة جنائية ايضاً — فان الحكم بالعقوبة الفرعية ، **واجب** ، لانها ملازمة للعقوبات الجنائية ، ولكن الخلاف ناشب حول جواز تخفيف هذه العقوبات الفرعية او عدم جواز ذلك .

لانظن في روح القانون مايمنع التخفيف . لاسيما وان بعض هذه العقوبات الفرعية عقوبات جنائية اصلية كالتجريد المدني والاقامة الجبرية والابعاد . فاذا كان يجوز تخفيفها وهي اصلية ، فمن الانصاف ان نقول بهذا التخفيف ، وهي فرعية .

ولم تشر المادة ٢٤٣ الى العقوبات الاضافية ايضا . والظاهر ان لامانع من ذلك مادام التخفيف ممكناً . حتى ان محكمة التمييز الفرنسية ، في قرار لها مؤرخ في ٢ كانون الثاني ١٨٣٦ [١] اقرت محكمة Rouen على امتناعها من تطبيق اية عقوبة اضافية (كالاقامة الجبرية) . ولكن اذا كان التخفيف غير ممكن ، كما في حالة ضبط الاشياء المتحصلة من الجريمة ، ونشر الحكم ، فلا يصار اليه .

ولكن اذا كان التخفيف يغير وصف الجرم ، فان القاعدة ان تصبح هذه

---

(١) انظر مجموعة Sirey عام ١٨٣٦ قسم ١ ص ٧٤ .

العقوبات متممة لعقوبة الوصف الجديد ، ولذلك تطبق عليها نفس قواعدها ، اي انها تخفف .

٣ — طبيعتها

لم يذكر الشارع طبيعة هذه الأسباب المخففة ، وانما تركها لوجدان القاضي يجنح اليها كلما رأى العقوبة القانونية شديدة بالنسبة الى الجرم ، او ان المجرم يستحق الرحمة لسبب ما . فقد يكون هذا السبب الفقر ، او تفاهة الضرر[١] ، وقد يكون الهوى او الكرامة ، وقد يكون ماضي المجرم الحسن او التربية السيئة التي تلقاها وقد يكون الندم بعد الجرم او التكفير عنه .

على ان بعض القوانين رجحت ذكرها حصراً كالقانون السوفياتي [٢] الذي عددها في ٨ فقرات والقانون السويسري الذي ذكرها في ٨ فقرات ايضا [٣]

---

(١) ان تفاهة الضرر (المال المسروق) في حالة السرقة الجنحية سبب مخفف الزامي (اي عذر مخفف) للمحكمة بالنظر لصراحة المادة ٦٦٢ عقوبات . اما تفاهة المال المسروق في الجنايات فأمر متروك لتقدير محكمة الأساس . ت ـ س . ٣٥٥ جناية في ٢٠/٥/٥٢ القانون ٥٢ ص ٤٥١ .

(٢) ١ً ـ تجاوز حدود الدفاع المشروع عن النظام السوفياتي وعن شخص الفاعل او شخص غيره او حقوقهما .

٢ً ـ ارتكاب الجرم للمرة الاولى .

٣ً ـ ارتكاب الجرم بدافع غير دافع الربح او الدوافع الأخرى الوضيعة .

٤ ـ ارتكابه تحت التهديد او الاكراه .

٥ً ـ ارتكابه بدافع هياج شديد .

٦ً ـ ارتكابه تحت ضغط الجوع والبؤس او تحت تأثير عوامل خطيرة اسروية اوشخصية .

٧ً ـ ارتكابه بدافع الجهل او اللاشعور .

٨ً ـ ان يكون المجرم دون الثامنة عشرة او ان تكون امرأة حبلى .

(٣) وقد ذكرت المادة ٦٤ هذه الحالات : ١) الدافع النبيل ٢) البؤس الشديد ٣) التهديد الخطير ٤) أمر الآباء او من هم في حكمهم ٥) تأثير سلوك الضحية العنيف فيه ٦) الغضب والألم الشديد اللذين سببتهما اثارة لامبرر لها ٧) الندم ولاسيما اصلاح الضرر ٨) مرور زمن طويل على الجريمة برهن خلاله على حسن سلوك . راجع كتاب الاستاذ لوغوز ص ٢٧٦ ـ في شرح المادة ٦٤ .

ولم يذكر الشارع السوري الا حالة ارتكاب الجرم بدافع شريف (المادة ١٩٢) وقد ذكر ايضاً في هذه الحال نسبة التخفيض من العقوبة ..

والاجتهاد السوري يجبر المحكمة على ذكر الاسباب المخففة التقديرية في قرار التجريم [١] ولكن أمر تقدير الاخذ بهذه الاسباب المخففة وعدم الاخذ بها يعود الى محكمة الاساس ، وليس لمحكمة التمييز ان تشرف على هذه الاسباب [٢]

ويبدو ان محكمة التمييز السورية قد عدلت عن هذا الرأي الاخير، واعطت لنفسها حق الاشراف على السبب المتخذ اساساً للتخفيف . فقررت بانه « وان كان التخفيف التقديري متروكا لقاضي الموضوع يلجا اليه عندما يشعر بوجود مايستحق الرحمة والشفقة بسبب مارافق الجرم او تقدمه من ظروف توجب تلطيف العقوبة للدرجة التي تجعلها تتلاءم مع الجريمة ومناسباتها ، الا ان الظاهر ان الغاية من الاجتهاد القائل بلزوم بيان سبب التخفيف في صلب قرار الحكم هي ليس لاطلاع محكمة التمييز عليه فحسب ، بل لتتمكن ايضا من ممارسة حقها في رقابة السبب ..

ولما كان السبب المبين في قرار الحكم للتخفيف التقديري هو عدم ملاحقة القاتل — الذي قتل اخته الآثمة — من قبل زوجها، فلا يجوز جعله مداراً للتخفيف التقديري ، بعد ان اتخذ مداراً للتخفيف القانوني ، لان عدم ملاحقة الزوج للقاتل قد يكون مرده النقمة على زوجه الاثمة .. »[٣] غير انه اذا ادعى المتهم بوجود سبب مخفف ، فيجب على المحكمة ان تبحثه . فلو قال انه « وضع حاجزاً من الورق الازرق حول النور بدلا من التلوين ليتمكن من القيام بصنعة الخياطة (قرار تمييزي سوري في ٢٢ كانون الثاني ١٩٤١) او انه ضربه بخيزرانة ،

---

(١) قرار تمييزي سوري في ٩ تموز ١٩٣٥ .

(٢) قرار تمييزي سوري في ٣٠ كانون الثاني ١٩٣٦ .

(٣) ت . س . ١٣٦ جناية في ٥٢/٢/٢٥ القانون ٥٢ ص ٣١٠ .

وطلب التخفيف فعلى المحكمة ان تبحث طلبه وترد عليه والا فالحكم ينقض .

ولكن اذا بحثته ،فانها حرة في اعتباره سبباً مخففاً او عدم اعتباره كذلك فتقرير الاطباء وشهادات الشهود بان المتهم « مبتلى بوهن عصبي وسرعة التاثير وكثرة الوساوس والاوهام ، وهي حالة تترافق احياناً بنوبات شديدة تخفف مسؤوليته في الجريمة كما جاء في التقرير المذكور ، وكانت درجة تخفيف العقوبة الى حدها الاصغر لما يعود الى تقدير حكام الاساس وقناعتهم ، لذلك وجد اعتراض طالب التمييز على هذه الجهة غير وارد » [١] ولابد ان نلاحظ بانه في هذه الحال توجد مسئولية ناقصة لاأسباب مخففة ، ولكن قانون العقوبات لم يكن قد صدر حين صدور هذا القرار ، ولم يكن في قانون الجزاء العثماني شيء عن المسؤولية الناقصة

وترى محكمة التمييز السورية « ان سبب التخفيف المتعلق باحد الشركاء لايجوز ان يتناول الاخر لمجرد الاشتراك بالجرم اذا كان ذلك السبب منحصراً باحدهمادون الاخر .. وان منحته المحكمة للاخر فان الحكم ينقض [٢]

---

(١) قرار تمييزي سوري في ١٥ كانون الأول ١٩٤١ .

(٢) قرار اساس جناية ١٢١ في ٥٢/١١/٢٤ القانون س ٤ ص ٣٥ .

وقررت محكمة التمييز ان من اسباب التخفيف التقديري ماينشأ عن امور شخصية تتعلق بنسبة الفاعل وسنه ووعيه . ومنها مايتعلق بمقومات الجرم ودوافعه وملابساته (ت . س - ١٣٦ جناية في ٥٢/٢/٢٥) .

وفي قرار لمحكمة التمييز السورية ان التخفيف التقديري يجب ان يتناول ما يتعلق بمادية الفعل الاجرامي ، وشخص المجرم و المعتدى عليه . وعليه فان تأخر الزوج عن دفع القسط الأخير من مهر زوجته المجنى عليها ، لايعتبر سبباً مخففاً تقديرياً لمصلحة اخيها القاتل . ت . اساس جناية ٤٧٨ في ٥٢/٧/١٢ القانون ١٩٥٢ ص ٦٦٨ .

وقررت ايضاً : « لئن كان الأخذ بالثأر انتقاماً من قاتل يعتبر من الاسباب المخففة استناداً الى عادة قديمة فانه لايجوز ان يعتمد الانتقام في التخفيف حين قتل رجل برىء لاعلاقة له بالقاتل السابق » . قرار اساس جناية ٤٥٥ في ٥٢/٧/١٣ القانون ١٩٥٢ ص ٦٧٠ .

ويمكن منح هذه الظروف المخففة للمكرر ، وذلك لصراحة المادة ٢٤٦ . ولكن في هذه الحال يجب تعليل القرار « تعليلا خاصاً ».

ويجب ان لاننسى ان الاجتهاد الفرنسي يقبل تغيير وصف الجرم حين التخفيف اي ان الجناية تصبح جنحة ، والجنحة مخالفة . أما عندنا فالقانون يمنع ذلك في حالة الاسباب المخففة (م ١٧٩) والغريب ان قراراً صدر عن محكمة التمييز السورية قالت فيه بان الحكم على الفاعل المرتكب جناية بالحبس سنة واحدة ، وفقاً لاحكام المادة ٢٤٣ ف ، يجعل الجرم جنحياً ولكننا نرى ان هذا الاجتهاد مخالف لاحكام المادة ١٧٩ [1]

لذلك تطبق على الجريمة قواعد التقادم والتكرار واعادة الاعتبار .. بالنسبة للجريمة كما لو لم يكن هناك تخفيف . ونعتقد انه حتى في حالة استبدال العقوبة الجنائية التي لايجاوز حدها الادنى ثلاث سنوات (ونلاحظ ان عدد هذه الجرائم في القانون كبيرة) بعقوبة الحبس سنة (م ٢٤٣) فالوصف جنائي أيضاً لصراحة النص وفي هذه الحال يجيز النص الحكم على المجرم بالمنع من الاقامة ومن الحقوق المدنية والاخراج من البلاد وفقاً للمواد ٦٥ و٨٢ و ٨٨ وكذلك في وقف تنفيذ العقوبة . وقد قررت محكمة التمييز السورية في ١٩ / ٧ / ١٩٥٢ اساس رقم ٤٩٦ بانه لايحق لمحكمة الاساس التي منحت الاسباب المخففة لجرم جنائي وحكمت على الفاعل بعقوبة الحبس البسيط ان تمنحه وقف التنفيذ لان الفعل لايزال جنائياً (مجلة القانون ١٩٥٢ ص ٩٧٤)

٤ — اجتماع الاسباب المخففة مع الظروف الاخرى

قد تجتمع في جريمة واحدة ، عدة ظروف بعضها مخفف وبعضها مشدد فكيف يجري تطبيقها معاً .

---

(١) القرار صادر في ٦/٦/٩٥٠ القانون ٩٥١ ص ٦٦١ .

كان اجتهاد محاكمنا قائماً على ان تطبيق مختلف الظروف يتم على الشكل الذي تقتضيه مصلحة المتهم فلم يكن من قاعدة عامة اذن ،وانما كانت تقلب كل قضية على وجوهها المختلفة حتى يظفر القاضي بالوجه الاكثر ملاءمة للمحكوم عليه .(١)

ولكن المادتين ٢٥٨ و٢٥٩ من قانون العقوبات الجديد وضعتا قاعدة عامة من الواجب اتباعها وبموجب هذه القاعدة تطبق وفق الترتيب الآتي :

١ ــ الاسباب المشددة المادية .

٢ ــ الاعذار المخففة .

٣ ــ الاسباب المشددة الشخصية

٤ ــ الاسباب المخففة

ومن واجب القاضي ان يعين في قرار الحكم مفعول كل سبب من الاسباب على العقوبة ، فيبدأ اولا بتشديد العقوبة للسبب المادي (ليل ، وكسر) ،ثم تخفف للعذر اذا وجد (القصر) ثم تشدد العقوبة للسبب الشخصي اذا وجد (التكرار والعمد)ثم يصار الى التخفيف للاسباب المخففة التقديرية (الفقر الندم) وعندها تصبح العقوبة المتولدة بنتيجة الحساب هي العقوبة المفروضة ولا يجوز الطعن في حسابها اذا لم تات في صالح المحكوم عليه .فاذا كانت احداها غير موجودة (كالاعذار مثلا) فتهمل من الترتيب ، ويجري الحساب بدءاً من الاسباب المشددة المادية ثم المشددة الشخصية ثم الاسباب المخففة وهكذا (١)

---

(١) (قرار تمييزي سوري في ٢٦ ايار ١٩٣٦) .

(٢) اذا وجد سبب مخفف قانوني (اي عذر) وسبب مخفف تقديري ، وجب البدء بالسبب المخفف القانوني لتحديد العقوبة القانونية ثم يصار الى تطبيق السبب المخفف التقديري ، كاجتماع القصر واسقاط الحق الشخصي . الهيئة العامة التمييزية رقم ٣٠١ في ٤٩/٢/٢٦ (م ٤٧ جزاء عثماني) القانون ٩٠١ ص ٣٨ .

الفرع الثالث

الاسباب المشددة

الاسباب المشددة ظروف قرر القانون وجودها وعلق عليها اهمية خاصة لانها اذا رافقت احدى الجرائم كانت سبباً في رفع العقوبة المنصوص عنها في القانون فوق الحد الاعلى

فالتشديد قد يكون بزيادة العقوبة ، وقد يكون بفرض تدابير اضافية على المجرم الخطر .

لذلك كان من الضروري تجزئة هذا الفرع الى ثلاثة مباحث هي :

١ — الاسباب المشددة بصورة عامة

٢ — التكرار .

٣ — المجرم المعتاد .

البحث الأوّل

الاسباب المشددة بصورة عامة

اسباب التشديد هي ظروف تاتي في القانون الجزائي في مقابلة الاعذار ، لا في مقابلة الاسباب المخففة ، فالزمرتان مذكورتان في القانون صراحة ، وليس للقاضي

= وقررت محكمة التمييز ايضاً : يصار الى تخفيض العقوبة للأسباب القانونية اولاً . ثم الاسباب المخففة التقديرية التي يجب ان تكون في الأخير دائماً باعتبارها منحة من القضاة تصدر عنهم أحياناً لأمور خاصة تستوجب الرأفة والشفقة . جناية رقم ٣١٩ في ١١ نيسان ١٩٥٣ ، القانون س ٤ ص ٢٧٢ .

اية حرية في الامتناع عن تطبيقها او في التوسع فيها ، في حين ان حريته مطلقة في منح الاسباب المخففة او عدم منحها .

وقد كان الاجتهاد السوري متمشيا على قاعدة غريبة ، وهي قبوله زمرة من الظروف المشددة سماها بالظروف المشددة التقديرية اباح بموجبها للقاضي رفع العقوبة القانونية عن حدها الادنى ، اى جعل الحد الادنى حقاً مكتسباً للمتهم . فاذا اراد القاضي ان يرفع العقوبة عن هذا الحد ـ لشراسة في طباع الفاعل مثلا فانه كان مضطراً الى تبيان هذه « الاسباب المشددة التقديرية » .

وهذه القاعدة موجودة في عدة قرارات ، منها القرار التمييزي الصادر في ٢٤ آذار ١٩٣٧[1] ـ « ينقض الحكم لانه مخالف للعرف القضائي المعمول به » ـ والقرار التمييزي الصادر عن الهيئة العامة اساس جنحة رقم ٣٥٩ المؤرخ في ٣٠ آذار ١٩٤٠ ، وقد جاء فيه : « ولما كان لاسبيل الى اعتبار محكمة الاساس مختارة بالصورة المطلقة وبدون مستند في ان تجعل العقوبة بدرجة اعلى من الدرجة الدنيا بحجة اضعافها ، دون ان تكون ملزمة ببيان السبب الذي حملها على هذا التشديد مع وجود المساغ القانوني للحكم باخف من ذلك .

ولان لمحكمة التمييز حق الاشراف على مقررات المحاكم من حيث توفر ركن العدالة في العقوبات التي تشتمل عليها ، كان تعرض دائرة التمييز الجزائية لهذه الناحية ومحاولتها حمل المحكمة الاستئنافية على الادلاء بالاسباب التي اوجبت تشديد العقوبة في محله » .

الا ان هذا الاجتهاد مخالف لمبدأ فردية العقوبة ، ومخالف لنصوص القانون نفسها . ولم يقبله الاجتهاد الفرنسي ـ الذي يطبق نفس النصوص التي كانت مطبقة عندنا ـ في يوم من الايام . ولذلك رجعت عنه محكمة التمييز السورية في قرار حديث (اساس الجنحة رقم ١٦٤ مؤرخ في ٥ مايس ١٩٤٧) ، قالت فيه « لما

---

(١) منشور في المجلة القضائية الصادر عام ١٩٣٧ ص ٢٢٩ .

كان الحكم ضمن الحدين الأدنى والأعلى يعود لمطلق تقدير حكام الاساس ولا يدخل تحت تمحيص محكمة التمييز .. »[١] وقد اوشكنا ان نقول ان زمرة « الاسباب المشددة التقديرية » هذه ، قد ماتت ، وعادت الى القضاء السلطة التي تجعله حراً في اختيار المقدار المناسب من العقوبة ، يختاره بين حديها الاعلى والادنى ، لولا ان محكمة التمييز السورية فاجأتنا بقرار[٢] قالت فيه :

« ولما كان الحاكم الفرد العسكري قد تجاوز في حكمه الحد الادني للعقوبة الواردة في المادة ٣١٥ دون ان يبين سبباً لهذا التشديد ، وكان الحكم ، والحالة ماذكر ، مستوجباً للنقض ، اجمعت الآراء وفاقاً للبلاغ في ١٣ نيسان ١٩٥٠ على نقضه موضوعاً » .

وهذه نكسة خطيرة ، لأنها رجوع الى الاجتهاد العثماني . الا انها مالبثت ان عادت الى الطريق الصحيح ، وقررت في عدة قرارات[٣] مايلي :

« ولما كان للمحكمة ان تحكم بالعقوبة التي ترتئيها بين الحدين الادنى والاعلى للعقوبة المعينة في المادة القانونية المنطبقة على الجرم المحكوم به وذلك بالنسبة لظروف الجريمة وملابساتها ، دون ان يعتبر خروجها بالحكم عن الحد الادنى من اسباب التشديد التقديري لخلو النص منه ، او القانوني الذي نص عليه القانون في احوال خاصة » .

ومنذ هذا الاجتهاد لم نطلع على تغيير في هذا الاجتهاد الصحيح ، لذلك يمكننا القول انه الرأي الذي استقر عليه اتجاه محكمة التمييز .

---

(١) منشور في مجلة نقابة المحامين بدمشق عدد كانون الثاني ١٩٤٨ قسم قضاء المحاكم ص ٢٤ .

(٢) اصدرته بتاريخ ١٦ نيسان ١٩٥٠ رقم ٣٠٧ اساس جنحة .

(٣) منها القرار رقم ٥٩٧ المؤرخ في ٢٤ آذار ١٩٥٣ ، منشور في مجلة القانون س ٤ ص ٤٦٥ ، والقرار رقم ٣١٩ جناية ، المؤرخ في ١١ نيسان ١٩٥٣ ، منشور في مجلة القانون س ٤ ص ٤٧٢ .

وتعرف هذه الاسباب بانها «وقائع معينة في القانون من شأنها، اذا رافقت الفعل المنسوب الى الفاعل ، رفع العقوبة عن حدها الاعلى المنصوص عنه من اجل الجريمة في حالتها العادية »[١] .

واسباب هذا التشديد متعددة ، منها الخطر الاجتماعي الذي برهن هذا الفاعل انه قادر على الحاقه بالمجتمع ، ومنها ضعف المفهوم الاخلاقي عنده الى درجة كبرى .

أ – تصنيف الاسباب المشددة

تصنف الاسباب المشددة في زمرتين : تبعاً لطبيعتها وتبعاً لمداها .

١ – تبعاً لطبيعتها

فهي اما ان تكون شخصية او مادية ، فالمادية تنشأ من وقائع تغير عنصر الجرم المادي او تتعلق به ، فالليل او الكسر في جريمة السرقة يتصلان مباشرة بالعنصر المادي وحده ، دون ان يكون لشخصية الفاعل دخل فيهما . اما الشخصية فانها تتعلق بعنصر الجرم المعنوي ، اي بالنية الجرمية ، فالعمد في جريمة القتل يترجم عن خطر الفاعل ، وعن نيته الاجرامية المندفعة الى الجريمة بعد تفكير بارتكابها (وهذا مايميز العمد من القصد الذي هو آني) وكذلك صفة البنوة او الأبوة .

وفائدة هذا التصنيف ان المشتركين والمتدخلين في جرم شددته ظروف مادية يتحملون جميعاً العقوبة المشددة ، لانهم ارادوا الجرم بكافة ظروفه المادية ولو لم يكونوا يعرفونها ، اما الشركاء والمتدخلون في جرم اسباب تشديده شخصية ، فانهم يبقون في نجوة عن هذا التشديد الذي يبقى خاصاً بصاحبه[٢]

---

(١) كتاب الاستاذ دي فابر « موجز الحقوق الجنائية » طبعة ١٩٤٦ ص ١٦٩ .

(٢) انظر اثر الظروف الخاصة على الشركاء في مبحث الاشتراك الجرمي .

الا اذا كانت هذه الظروف المشددة الشخصية هي التي « سهلت اقتراف الجريمة » (المادة ٢١٥) .

٢ - تبعاً لمداها

تكون الاسباب المشددة عامة وتكون خاصة .

فالخاصة ، تختص ببعض الجرائم دون سواها ، وهذه تضم اكبر عدد من الظروف المشددة في القانون ، فالعمد خاص بالقتل والجروح (م ٣٧٢، ٥٣٥، ٥٣٧، ٥٤٥) وصفة المستخدم بالسرقة ، وصفة الأبوة والبنوة في جرائم القتل والايذاء ، وفي بعض الجرائم الأخلاقية وصفة البنوة في جريمة القتل المقصود ، والكسر والتسلق في السرقة ، والليل والمكان في السرقة ، وصفة الدولة اذا اقترف التجسس لمصلحتها (المادة ٢٧٤) ، والشدة في ضرب الموظفين (م٣٧٢) ، واصابة الشخص المغتصب بمرض زهري او اي مرض آخر ، او ازالة بكارة البنت البكر (م ٤٩٨) ، او ادارة اعمال المشتركين في الجريمة (م٢١٢) وصفة الطبيب او الصيدلي في الاجهاض ، وكون سن مشتري المخدرات دون الثامنة عشرة من عمره في جرم تعاطي المخدرات (المادة ٦١٧) .

ويجب ان نتذكر دوماً انه يوجد فرق بين عناصر الجرم المكونة له ، وبين هذه الظروف المشددة الخاصة ، فاذا فقد احد عناصر الجرم فانه لا يظل جرماً ، او ، على الأقل ، يتغير وصفه ، فالقصد عنصر اساسي في جرائم القتل ، المنصوص عنها في المواد ٥٣٣ و ٥٣٤ و ٥٣٥ ، فاذا فقد القصد ، فان القتل يتغير وصفه ، فقد يصبح الفعل تسبباً في القتل (المادة ٥٣٦) وقد يصبح قتلاً خطأ (المادة ٥٥٠) وكذلك فان اخذ مال الغير دون رضاه ، يشكل جرم السرقة (المادة ٦٢١) ، فاذا كان صاحب المال راضياً ، فان جرم السرقة لا يتكون [1] .

(١) نحب ان نلاحظ ان الخلاف قائم بين الفقه والاجتهاد حول هذا الموضوع ، لأن القانون لم يبحثه ولاسيما في مادة قتل الأبن والده . راجع Bouzat ص ٤١٠ .

ولكن في بعض جرائم معينة ، فان العنصر نفسه قد يكون سبباً مشدداً ، وقد يكون عنصراً مكوناً : فالمادة ٤٩٣ ، الباحثة عن الفحشاء ، تجعل الاكراه عنصراً من عناصر الجريمة ، حين تكون غايته تحمل او اجراء فعل مناف للحشمة ، بصرف النظر عن عمل الشخص الذي يراد إكراهه ، اما اذا كان عمره دون الخامسة عشرة ، فان الاكراه يصبح سبباً مشدداً في الجريمة ذاتها .

اما الاسباب المشددة فانها تشدد عقوبة ، كانت ستفرض حتما بدونها ، ولكن بدرجة اخف . وفائدة هذا التفريق ان المتدخلين في فعل لا يعاقبون على تدخلهم اذا جهلوا احد عناصر الجرم المكونة له ، في حين انهم يعاقبون ويعاقبون ، بصورة مشددة ، اذا علموا بالجرم وجهلوا ظروفه المشددة المادية او المزدوجة ، وهناك فائدة اخرى ، اصولية وهي ان محكمة الجنايات لا تستطيع ان تناقش المتهم على غير الافعال الواردة في صك الاتهام . فاذا اكتشفت اثناء المحاكمة عنصرا اساسيا لجريمة جديدة ، فانها تحمل الفاعل على تحقيق جديد . اما اذا اكتشفت سببا مشددا ، او اسبابا مشددة ، لم يشر اليها صك الاتهام ، فمن حقها ان تحاكمه عليها من نفسها .

اما العامة فانها اما ان تكون شاملة للجرائم كافة او لطائفة منها معينة . ويدخل في هذه الزمرة :

صفة الموظف ، والدافع ، والتكرار ، واجتماع الجرائم .

اما صفة الموظف فانها تكون سبباً مشدداً اذا ارتكب هذا الموظف جرماً هو مكلف بتعقبه او بمعاقبته .

واما الدافع فانه سبب مشدد اذا كان شائناً ، في الجرائم المعاقب عليها بالاعتقال المؤبد او الموقت او الحبس البسيط . اما اذا كان الجرم مرتكباً بدافع الكسب فتضاف الغرامة الى العقوبة ، اذا لم تكن مذكورة في النص (المادتان ١٩٣ و ١٩٤) واما التكرار واجتماع الجرائم فسندرسهما في مباحث مستقلة .

ب — مفعول التشديد

اذا ذكر النص نسبة التشديد فيجب تطبيق النص ، كما في حالة المادة ١٧٣ فتشدد عقوبة الاعتقال المؤبد الى الاشغال الشاقة المؤبدة ، والاعتقال الموقت الى الاشغال الشاقة الموقتة ، والحبس البسيط الى الحبس مع التشغيل ، وكما في حالة المادة ٦١٥ التي نصت على مضاعفة العقوبات المنصوص عنها في المادتين ٦١١، ٦١٢ (تقديم الاشربة الروحية الى قاصر دون الثامنة عشرة من عمره) ، والفقرة الثانية من المادة ٤١٣ التي نصت على معاقبة كل من يستعمل العنف في وضع يده على عقار اخرج منه قانوناً ، بالحبس من ستة اشهر الى سنتين ، في حين انه لا يعاقب بدون عنف الا بالحبس من شهر الى سنة وبغرامة ..

اما اذا كان النص اكتفى بالقول بان العقوبة تشدد وفقاً لاحكام المادة ٢٤٧ فيجب تطبيق هذه المادة ، اي اذا كان الجرم يستحق الحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة ، فيحكم على المجرم بالاعدام ، وفيما عدا هذه الحال يزاد على كل عقوبة من الثلث الى النصف . اما الغرامة فتضاعف .

ومن الضروري ان نشير مرة اخرى ، الى ان القاضي لا يستطيع ان يشدد عقوبة مجرم ، الا اذا كان النص الذي ينطبق على الجرم الذي ارتكبه يفرض التشديد . والمادة ٢٤٧ تقول صراحة « اذا لم يعين القانون مفعول سبب مشدد » فيجب ان يذكر النص الذي يحكم القاضي بموجبه مفعول التشديد ، فان لم يفعل فانه يحيل على المادة ٢٤٧، فاذا لم يحل عليها ، فان التشديد ممنوع . والسبب في ذلك أن القاضي يخلق عقوبات جديدة ، وهذا غير جائز ، لأن خلق العقوبات من حق مجلس النواب وحده [١] .

---

(١) في القرار رقم ١٩ الصادر عن المجلس العدلي في ٢٥ ايار ١٩٥٠ في قضية اغتيال المرحوم القاضي العلواني جاء في حيثيات الحكم على القاتل م . خ : « ولما كان جرم القتل الذي ارتكبه هذا المتهم يدخل تحت احكام الفقرة الرابعة من المادة ٥٣٤ ... وبالنظر للأسباب =

ونلاحظ في ختام هذا البحث مايلي :

١ – إن الاسباب المشددة لاتغير مبدئياً وصف الجريمة ، فلا تصبح الجنحة جناية ، الا اذا تضمن النص هذا التغيير بصورة صريحة ، كما في حالات السرقة المشددة .

٢ – ان الاسباب المشددة تؤثر في العقوبة ، فتطيل أمدها فحسب على ماجاء في المادة ٢٤٧ .

٣ – من واجب قاضي التحقيق وقاضي الاحالة ان يبحثا في الاسباب المشددة ، لتعيين المرجع المختص ، فيما اذا كان من شأنها ان تغير وصف الجريمة ، ولكنهما لايبحثان الاسباب المخففة ، لانها متروكة لضمير قضاة الاساس .

البحث الثاني

التكرار

أ – مبادىء عامة

قالوا (١) ان غاية قانون العقوبات الاولى هي المحافظة على المجتمع وتأمين راحته . واذا كان كثير من المجتمعات لم تعد تعرف العصابات المسلحة التي تروع الناس وتقطع الطريق ، ثم تقبع ناعمة في مخابئها ، فان امن المجتمع وراحته لم يتوفرا بعد للناس في كل مكان . فجيش الجريمة يرهب اشراف الناس ، ويخيفهم ،

= المشددة المبحوث عنها . وعملاً بأحكام المادة ٢٤٧ ... تصبح متوجباً والحالة هذه تبديل عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة بالاعدام » . (ص ١٧ من القرار) .

وبما انه لايوجد في المادة ٥٣٤ احالة على المادة ٢٤٧ ، لذلك كان تشديد الحكم عليه غير جائز .

(١) Toussaint في كتابه المجتمع والعقاب ص ٦٤ .

والمجتمعات لاتزال عاجزة عن القضاء عليه . ولا أدل على ذلك من الاستشهاد بهذه الأقوال :

« نحن في زمن يشتد فيه الاجرام بصورة عنيفة »[١] .

« لقد برهنت العدالة الجزائية عن عجز فاضح في حماية المجتمع ضد هجمات جيش الجريمة »[٢] .

« على الرغم من كل الجهود التي تبذلها السلطات الجزائية ، فان الاجرام يزداد يوماً عن يوم »[٣] .

« لقد أفلست العقوبة[٤] .

وهذه الاقوال ليست مستندة الى تشاؤم مفرط ، وإنما هي مستقاة من احصاءات، ان لم تكن غاية في الدقة، فانها على كل حال تظهر بجلاء هذا الارتفاع المستمر في الخط البياني الاجرامي .

ولو اقتصر الامر على ارتكاب كل مجرم جرماً ووقف عنده، لقلنا انها عثرة او زلة قدم ، ينهض منها الفاعل بعد ان تصلح حاله باستخدام علاجات تناسب المرض . ولكن المخيف ان المجرم الذي يرتكب الجرم الاول ، ويحكم عليه من اجله ، كثيراً مايعاود ارتكابه ، حتى يصبح وبالاً على المجتمع .

واسباب التكرار كثيرة : فهي في الدرجة الاولى اسباب الجرائم بصورة عامة ، يضاف اليها ضعف المقاومة في نفس الفاعل ، لانه اصبح اقل شعوراً بالواجب ، وعدم وجود عمل يعتاش منه بعد خروجه من السجن ، وكذلك العادات السيئة التي تعلمها في السجن ، اثناء اقامته الاولى مع كبار الاشرار .

---

(١) دوفابر في مقال كتبه عام ١٩٣٠ في مجلة السجون .

(٢) Rabinowicz في كتابه الكفاح المعاصر ضد الجريمة .

(٣) Rozengart في كتابه الجريمة ١٩٢٩

(٤) Hénocque الدفاع الاجتماعي ضد الجانحين السيئين ١٩٣٢

ومن القاء نظرة على الاحصاء الفرنسي التالي يتضح ان نسبة المكررين في ازدياد مستمر :

عام	المحكوم عليهم في محكمة الجنايات	المكررون	النسبة
١٩٣٢	١٠٩٦	٤٠٨	٪٣٧
١٩٣٣	١٢٠٢	٤٨٩	٪٤٠
١٩٣٤	١٢١٩	٥٠٩	٪٤٢
١٩٣٥	١٢٤٩	٥٣٢	٪٤٣
عام	المحكوم عليهم في محاكم الجنحة	المكررون	النسبة
١٩٣٢	٢٢٢٣٨٩	٥١٠١٢	٪٢٣
١٩٣٤	٣٤٦٣٦٨	٦١٧١٤	٪٢٥
١٩٣٥	٢٤٤٩٩٥	٦٤٣٥٦	٪٢٦

وانه لمن المؤسف حقاً ألا يكون لدينا احصاءات في موضوع التكرار على الرغم من ان دائرة الاحصاءات في وزارة الاقتصاد قد اخذت بوضع احصاءات للجرائم منذ عام ١٩٥٠ .

وهؤلاء المكررون قد يرتكبون عدة جرائم ، تتلوها عدة احكام . وقد ذكر الاستاذان فيدال ومانيول في كتابهما « الحقوق الجنائية وعلم السجون » (ص ٦١٢) ان بين المكررين في عامي ١٩٠٨ و١٩٠٩ من ارتكب من ٣١ الى ٤٠ جريمة حكم عليه من اجلها باحكام قطعية ...

وهذا مادعا الاستاذ Cannat [١] الى المطالبة باعادة العقوبات الجسدية ، كالسوط والجوع ، ليكون فيها زاجر لهؤلاء الاشقياء .

---

(١) في كتابه « اخواننا المكررون » ص ١٧

وقد ظهر كتاب عن « التعذيب » عام ١٩٤٩ لمؤلفه المحامي Mellor كتب في آخره فصلاً ، جعل عنوانه « اعادة النظر في قضية التعذيب الجسدي » ص ٢٥٩ ، نشير بمطالعته .

ونشير هنا الى العدد الخاص الذي أصدرته المجلة الدولية للحقوق الجزائية ، عن التكرار ، عام ١٩٥٥ .

وقد كانت المادة الثامنة من قانون الجزاء العثماني تفصل احكام التكرار . الا ان الشارع السورى الجديد وجدها غير وافية بالغرض فوضع المواد ٢٤٨ وما يليها من قانون العقوبات .

ومن دراسة هذه المواد نجد مايلي :

١ ــ التكرار في تشريعنا نوعان **موقت** ، اي ان الجرم الثاني يجب ان يرتكب ضمن مدة حددها القانون . وهذا النوع يشمل كل حالات التكرار ماخلا حالة واحدة . **ودائم** ومعناه ان عقوبة الجرم الثاني يجب ان تشدد مهما كانت الفاصلة الزمنية بين الجرمين . وهذا موجود في المادة ٢٤٨ السورية (ف ١) وهي ارتكاب جريمة توجب العقوبة بالاشغال الشاقة المؤبدة بعد ان حكم على الفاعل بهذه العقوبة (فانه في هذه الحال يعدم) . وهذا موجود في المادة ٤٩ المصرية الفقرة ١ .

٢ ــ **وهو عام في الجنايات وخاص في الجنح** . ففي العام لاينظر الى التشابه بين الجرمين . فاذا كانت الجناية الاولى سرقة موصوفة وكانت الجناية الثانية قتلاً مقصوداً شددت العقوبة على الجناية الثانية ، اما في الخاص فان التشابه شرط اساسي ، اي ان الجنحة الجديدة يجب ان تكون من زمرة الجنحة القديمة . فاذا كانت الاولى سرقة وجب ان تكون الثانية سرقة ايضاً .

ولكن التشريعات الحديثة اعتبرت الجنح المنبعثة عن ميول واحدة زمرة واحدة ، كافعال التزوير والسرقة والاحتيال وخيانة الامانة في تشريعنا . وقد صنف قانوننا الجنح عشر زمر اذا ارتكب جريمة من زمرة ، ثم ارتكب جريمة اخرى داخلة في نفس الزمرة فان عقوبة الفاعل تشدد . اما اذا كانت الجنحة الاولى من غير زمرة الجنحة الثانية فلا تشديد .

٣ ــ **وهو اجباري** : اي ان المحكمة لاتستطيع الامتناع عن تشديد العقوبة اذا ثبت لها ان الفاعل مكرر .

والشراح يقولون : ان اجبار القاضي على التشديد من شأنه إخافة المجرم ، حتى يحسب حسابين اثنين قبل الاقدام على الفعل : حساب العقوبة وحساب تشديدها . ولكن بعضهم يرى ان تترك الحرية للقاضي حتى يجعل العقوبة متماثلة مع شخصية الفاعل بحسب مبدأ « فردية العقوبة » . وهذا هو موقف قانون العقوبات البغدادي في المادة ٦٨ . ولكن تشريعنا لم يقبل بمبدأ حرية القاضي في التشديد الا في حالة التكرار الثاني في الجنح اذا كانت العقوبة غرامة مالية (المادة ٢٤٩ ف ٥) ، والا في المخالفات في حالة التكرار الثاني ايضاً ، اي اذا وقع ضحية تكرارين في سنة واحدة ، فيما اذا كانت العقوبة غرامة مالية (المادة ٢٥١ ف ٢) .

٤ ـ **وانه يشدد العقوبة** أي يكون سبباً في رفعها فوق حدها الاعلى .

٥ ـ وانه مبدئياً تشديد بسيط ، لان حدوده معينة في القانون .

ولكنه في بعض البلدان متزايد ، اي ان التشديد يزداد كلما ارتكب الفاعل جرماً جديداً ، كما في القانون البريطاني . ويوجد في تشريعنا الجديد حالتان من التشديد المتزايد ، الا انهما اختياريتان بالنسبة للقاضي : الاولى اذا ارتكب الفاعل الجنحة ثلاث مرات (أي وجد في حالة تكرارين قانونيين) وكانت عقوبة الجنحة الثانية والثالثة الغرامة فيمكن للقاضي ان يحكم عليه بالحبس حتى ثلاثة اشهر وبالغرامة معاً . والثانية اذا ارتكب المخالفة نفسها او مخالفة اخرى لاحكام نظام واحد ثلاث مرات (اي وجد في حالة تكرارين قانونيين) امكن الحكم عليه بالحبس التكديري وبالغرامة معاً في جميع الاحوال التي نص فيها القانون على الغرامة وحدها ،

ونلاحظ أن التكرار عندنا يشدد العقوبة ، ولا يغير طبيعتها ، اي لا يغير طبيعة المخالفة فيجعلها جنحة ، ولا الجنحة فيجعلها جناية ، وهذا موافق لمذهب الاستاذ Rossi .

ب – شروط التكرار المعاقب

لكي تشدد العقوبة على المجرم كمكرر يجب ان تجتمع شروط تتعلق بالجرم الاول وأخرى مختصة بالجرم الثاني . وللايضاح نرى ان نقسم البحث الى خمس فقرات :

أ – التكرار من جناية الى جناية (المادة ٢٤٨)

في التكرار الجنائي يجب ان يكون الحكم السابق عقوبة جنائية (اشغال شاقة مؤبدة ، اشغال شاقة موقتة ، اعتقال مؤبد ، اعتقال موقت ، ابعاد ، اقامة جبرية ، تجريد مدني) ، وفي اثناء العقوبة او بعد انقضائها ، مهما طال الامد في حالة واحدة ، وخلال ١٥ سنة في الحالات الاخرى ، عاد فارتكب جناية ثانية عقوبتها جنائية .

ولذلك كانت شروط هذا التكرار هي الآتية :

١ – أن يكون الحكم السابق على المكرر عقوبة جنائية ولذلك لايؤخذ بعين الاعتبار القرار القاضي بعدم المسؤولية ، او بتبرئة ساحة المتهم لسبب من اسباب الاباحة ، ولا الحكم على شخص بالاشغال الشاقة اذا حولت هذه العقوبة الى الحبس اصلاحاً لنفس الفاعل ، أو اذا حكم عليه بالحبس البسيط نظراً لقصره ، لان الحبس اصلاحاً للنفس والحبس البسيط ليس من العقوبات الجنائية[1] ويجب ان ينظر الى العقوبة المحكوم بها لا الى العقوبة المقررة قانوناً للجريمة ، ولا لنوع هذه الجريمة ، ولذلك لا يعتبر ، في هذه الاحوال ، الحكم الصادر في جناية معذورة ، لان عقوبتها الحبس ، والحبس ليس عقوبة جنائية .

٢ – **ان يكون الحكم السابق مبرماً** . ويكون الحكم الجنائي مبرماً في

(١) وهذا رأي محكمة التمييز العثمانية في ٣٠ آب ١٣٣١

تشريعنا بعد ابرامه من قبل محكمة التمييز ان كان وجاهياً ، او بعد سقوطه بالتقادم ، ان كان غيابياً (انظر المادة ١٦٢ ف ٤) . لذلك فان الهارب الذي حكم عليه غيابياً ، ولم يسقط الحكم عنه بالتقادم وارتكب جناية ثانية ، لايمكن ان يعاقب كمكرر ، وانما تطبق عليه قاعدة ، اجتماع الجرائم . ولا يشترط ان يكون الحكم صادراً عن محكمة عادية ، كما كانت الحال في المادة الثامنة العثمانية ، حيث كانت الاحكام الصادرة عن المحاكم الاستثنائية الوطنية ، كالمحاكم العسكرية والمجلس العدلي ، لاتعتبر اساساً للتكرار . وكذلك كانت الحال قبلا فيما يتعلق بالاحكام الصادرة عن المحاكم الاجنبية ، وقد اكدت المادة ٧٧ من قانون العقوبات العسكري هذا الاتجاه الجديد حين نصت بان الاحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية وغير العسكرية تتخذ اساساً في تطبيق التكرار والحل الاول موجود في التعامل الفرنسي ، وقد نشأ عن حركة اجتهادية[1] . وهو حل مؤسف لان عناد المجرم موجود ، سواء ارتكب الجرمين في وطن واحد او في بلدين مختلفين . ثم ان في عدم اعتبار الاحكام الاجنبية اضعافاً لفكرة التعاون الدولي للقضاء على الاجرام ، لاسيما بعد ان اصبحت الحدود سهلة الاجتياز في كل مكان . لذلك اهمل قانون العقوبات هذا الاسلوب ، فلم يتعرض للمحاكم الاستثنائية ، وصرح في المادة ٢٩ بان الاحكام الجزائية الصادرة عن قضاء اجنبي بشأن افعال يصفها القانون السوري بالجنايات او الجنح يمكن الاستناد اليها .. « لاجل تطبيق احكام القانون السوري بشأن التكرار واعتياد الاجرام واجتماع الجرائم .. » ولكن الشارع لم يجبر الحاكم على اعتبار الحكم الاجنبي ، بل اجاز له ذلك اجازة . فاذا قرر الاستناد الى الحكم الاجنبي ، فان القانون اباح له ، زيادة في الاحتياط ، ان يتثبت من كون الحكم الاجنبي منطبقاً على القانون ، من حيث الشكل والاساس .

---

(١) انظر قرار محكمة بيزانسون في مجموعة ٨٧٩ قسم ٢ ص ١٠٤ .

وهذا يوجب عليه حتما الرجوع الى وثائق القضية .

٣ ـ **ان يكون الجرم الثاني جناية** ، معاقبة بعقوبة جنائية ، فلا تقبل الجناية المعذورة اذن ، لان الحكم بها جنحي .

٤ ـ ان يكون الجرم الثاني مرتكباً اثناء العقوبة او في مدة خمس عشرة سنة بعد انقضائها او سقوطها باحد الاسباب القانونية ، الا في حالة واحدة ، فانه لاعبرة فيها للفاصل الزمني . وهذه الحال هي اذا كان الحكم السابق اشغالاً شاقة مؤبدة ، والجرم الجديد يستحق الاشغال الشاقة المؤبدة ، فالعقوبة الاعدام ، مهما كانت الفاصلة الزمنية بين ارتكاب الجرمين . وهذه الشدة ناشئة عن خطورة الجريمتين .

ان انقضاء العقوبة ،امر ليس فيه صعوبة ، ولكن ما هي هذه الاسباب القانونية المسقطة ؟

لاشك في ان المقصود بها الظروف التي تسقط العقوبة وحدها ، كالتقادم والعفو الخاص . أما الظروف التي تلغي الجريمة ، كالعفو العام واعادة المحاكمة واعادة الاعتبار فانها تسقط الجريمة نفسها . ولذلك لايمكن ان يعتبر الجرم الاول الذي يسقطها اساساً للتكرار .

وقد عينت المادة ٢٤٨ نسبة التشديد بسبب التكرار الجنائي : فاذا كان الحكم السابق اشغالاً شاقة مؤبدة ، وارتكب جناية ثانية نص القانون على معاقبتها بالاشغال الشاقة المؤبدة ، فان الفاعل يعدم .

واما اذا كان الحكم السابق عقوبة جنائية اخرى (اشغال شاقة مؤبدة ، اعتقال مؤبد .. الخ) فينظر الى العقوبة التي ذكرها القانون للجرم الجديد ، فان كانت الاشغال الشاقة الموقتة ، حكم على الفاعل بعقوبة تتراوح بين ١٥ و ٣٠ سنة اشغالاً شاقة ، وان كانت عقوبة الجرم الجديد ، الاعتقال الموقت حكم على الفاعل بين ١٥ و ٣٠ سنة اعتقالا . واذا كانت العقوبة الثانية الابعاد ، حكم عليه بالاعتقال ، وان كانت العقوبة الثانية الاقامة الجبرية ، حكم عليه بالابعاد[1]

(١) نلاحظ أن الأبعاد ألغي بالمرسوم التشريعي رقم ٨٥ عام ١٩٥٣ .

وان كانت العقوبة الثانية التجريد المدني حكم على الفاعل بالاقامة الجبرية .

ب ـ التكرار من عقوبة جنائية الى عقوبة جنحية

قد يرتكب الفاعل جرماً يعاقب عليه بعقوبة جنائية ، ثم يعود فيرتكب جرماً آخر عقوبته جنحية . وهذا الجرم الثاني ، اما ان يكون جناية عقوبتها الحبس (لوجود عذر مخفف مثلاً) او جنحة عادية ، عقوبتها الحبس او الاقامة الجبرية . فلكي يطبق التشديد يجب ان يكون الجرم الثاني مرتكباً اثناء تنفيذ العقوبة او قبل مرور سبعة اعوام على انقضائها « او سقوطها بالتقادم » . فاذا كانت العقوبة الثانية الحبس ، حكم على المكرر باقصى العقوبة المنصوص عليها في القانون للجرم حتى ضعفيها . وان كانت العقوبة الثانية الاقامة الجبرية ، حكم على المكرر بالحبس البسيط .

فتشريعنا الجديد يشدد اذن عقوبة المكرر من جناية الى جنحة ، بخلاف التشريع القديم .

ج ـ التكرار من عقوبة جنحية (من اجل جناية) الى جناية عقوبتها الحبس او جنحة عقوبتها الحبس .

في هذه الحال يكون الجرم الاول جناية ، الا ان عقابها الحبس (كأن يقتل الفاعل احدى محارمه وهي في حالة الريبة مع شخص آخر) ، ثم يرتكب اثناء وجوده في الحبس او بعد خروجه من السجن ، خلال سبع سنوات ، جناية اخرى عقابها الحبس ايضاً (كأن يكون قتل سارقاً يتسلق البيت نهاراً) ، او جنحة عادية عقابها الحبس .

فالتشديد يجري بموجب أحكام المادة ٢٤٩ ف ١

وهكذا نرى من هـذه الفقرات الثلاث ان الشارع السوري لا يشدد على

التكرار من جنحة الى جنحة كالقانون الفرنسي ، وانما يعاقب على التكرار من الجناية الى الجنحة . والسبب في ذلك ان عقوبة الجناية التي ارتكبها بعد الجنحة هي عقوبة شديدة بطبيعتها ، فلم يشأ ان يثقل عليه أكثر من ذلك .

د ـ التكرار من جنحة الى جنحة

لتشديد عقوبة الجانح المكرر يشترط أن تتوفر الشروط التالية :

١ ـ أن يكون الحكم السابق مبرماً ، أي غير تابع لأي طريق من طرق المراجعة .

٢ ـ أن تكون الجنحة الجديدة مرتكبة في أثناء مدة عقوبته أو في خلال سبع سنوات بعد انقضائها او بعد سقوطها بأحد الاسباب القانونية ، الا اذا نص القانون على مدة أقصر ، كالمدد المذكورة في القرار ٩٢ ل . المؤرخ في ٦ تموز ١٩٣٨ فهي سنة (وتكون عقوبة التكرار من ١٠ الى ٤٠ ليرة) وسنتان بعد الحكم الثاني (وتكون عقوبة التكرار الثاني الجزاء النقدي من ٢٠ الى ٨٠ ليرة مع جواز الحبس ستة ايام الى خمسة عشر يوماً) .

٣ ـ أن تكون من نفس الفئة التي تنتمي اليها الجنحة الاولى : فاذا كانت الجنحة السابقة اتلاف اثر قديم ، كما هو معرف بالقانون رقم ٨٩ الصادر في ٣٠ حزيران ١٩٤٧ يجب أن تكون الجنحة الثانية اتلاف اثر قديم[1] . وان كانت الجنحة السابقة تخريب طريق عام ، عن قصد ، (الجنحة المنصوص عنها في المادة ٥٨١ عقوبات والمعاقبة بالحبس من ستة اشهر الى سنتين اذا نجم عن التخريب خطر على السير) ، وجب ان تكون الجنحة الثانية هذه الجريمة بذاتها . ولكن

---

(١) هذه العقوبة الحبس من شهر الى ستة اشهر او الغرامة من ٢٥٠ ليرة سورية الى ١٠٠٠٠ ليرة .

الشارع السوري الجديد صنف الجنح الى عشر فئات ، لكي يقاوم النوازع الاثيمة في النفوس المجرمة . وهذه الزمر العشر هي :

١ ـ الجنح المقصودة المنصوص عليها في فصل واحد من هذا القانون .

٢ ـ الجنح المنافية للاخلاق (الباب السابع) .

٣ ـ الجنح المقصودة الواقعة على الاشخاص (الباب الثامن) .

٤ ـ اعمال العنف من جسدية وكلامية الواقعة على الافراد او رجال السلطة او القوة العامة .

٥ ـ القتل والجرح غير المقصودين .

٦ ـ الجنح المذكورة في باب الاشخاص الخطرين .

٧ ـ الجنح المقصودة الواقعة على الملك .

٨ ـ اخفاء الاشياء الناجمة عن جنحة او اخفاء الاشخاص الذين ارتكبوها وتلك الجنحة نفسها .

٩ ـ الجنح السياسية او التي تعد سياسية وفقاً للمادتين ١٩٥ و ١٩٦ .

١٠ ـ الجنح المقترفة بدافع واحد غير شريف .

وقد صرحت المادة ٢٥٠ بأن التشديد ينال الفاعل ، سواء كان له صفة الفاعل او المحرض او المتدخل ، اي يشدد عليه اذا كان في الجنحة الاولى محرضاً ، وكان في الجنحة الثانية متدخلا او فاعلاً ، والعكس على العكس . وبذلك يكون القانون قد أغلق هنا باباً واسعاً للجدل .

ولتعيين درجة التشديد في العود الجنحي ، يجب ان ينظر الى الحكم السابق : هل هو الحبس أقل من سنة (وهذا ما يسميه الفقهاء الفرنسيون بالعود الصغير) او الحبس سنة او اكثر من سنة (وهذا هو العود الكبير) ، لأن درجة التشديد تختلف في الحالين .

وقد كان النقاش قائماً حول أصول التشديد اذا كان الحكم بسنة واحدة ،

لا أكثر ولا أقل ، وكانوا يقولون ان القانون يفسر لمصلحة المتهم ، ولذلك كانوا يعتبرونه عوداً صغيراً . اما قانوننا الجديد فقد اعتبر الحكم سنة واحدة عوداً كبيراً ، واعمال النص واجب .

وقد أدخل الشارع السوري في هذه المادة حالتين جنحيتين :

١) اذا كانت العقوبة الاولى جنحية غير الغرامة (الحبس بنوعيه والاقامة الجبرية) ، وكانت الجنحة الثانية تستحق الاقامة الجبرية فيحكم على المكرر بالحبس البسيط مدة تتراوح بين ١٠ ايام و ٣ سنوات .

٢) اذا كانت العقوبة الاولى جنحية ، مهما كان نوعها ، والغرامة داخلة فيها ، وكانت الجنحة الثانية معاقبة بالغرامة ، ضوعفت الغرامة . واذا وقع التكرار ثانية يحكم عليه اولا بعقوبة جنحية ، ثم يحكم عليه بعقوبة الغرامة مضاعفة بسبب التكرار الاول ، ثم يرتكب جرماً ثالثاً عقوبته الغرامة ، أي يقع في تكرار ثان ، جاز للقاضي أن يحكم عليه بالحبس من عشرة ايام حتى ثلاثة أشهر ، وبالغرامة معاً .

ويجب أن لا ننسى أن هذه الاحكام هي أحكام عامة يصار اليها عند فقدان نص خاص . فاذا وجد هـذا النص الخاص تقدم على الاحكام العامة وعمل به (المادة ١٨٠ عقوبات) ، كالمادة ١٠ من قانون المحركات البخارية العثماني (قانون ١٦ تشرين الاول ١٣٢٩) والمادة ٦ من القرار ٩٢ ل . المتعلق بقمع الغش ، « واذا تكرر الجرم فيتحتم الحكم على المسؤول بالحبس » إذ في الحالة الابتدائية يكون الحاكم مخيراً بين الغرامة والحبس .

وهذه الحالات كثيرة في القوانين الخاصة وفي قانون العقوبات نفسه حيث يعين الشارع نسبة التشديد في حالة التكرار كما فعل في المادة ٦٠٩ . فاذا وجد شخص في حالة سكر ظاهر في محل عام او مباح للجمهور ، عوقب بالغرامة من ثلاث الى عشر ليرات واذا كرر الجرم عوقب بالحبس التكديري واذا كرر

الجرم ثانية عوقب بالحبس من شهر الى ستة اشهر ، وقضي عليه فضلاً عن ذلك بالاسقاط من الولاية والوصاية .

هـ ـ التكرار في المخالفات

والتكرار في المخالفات جديد في تشريعنا الحديث ، لانه لم يكن قبلا ليشدد العقوبة . وشرطه أن يرتكب الفاعل مخالفة ثم يرتكب بعد الحكم عليه بصورة قطعية ، مخالفة ثانية خلال سنة واحدة . ويشترط في المخالفة الثانية أن تكون إما نفس المخالفة الاولى ـ كأن يكون نزع لوحة او رقماً موضوعاً في منعطف الشوارع ، ثم عاد فارتكب الفعل نفسه ـ او ان تكون الاولى والثانية مخالفتين لنظام واحد ، اي منصوص عنهما في فصل واحد من الفصول السبعة المخصصة للمخالفات . ويعاقب المخالف المكرر بضعف العقوبة التي نص عليها القانون .

فالفصل الثالث مثلا يعاقب الاستحمام على مرأى من المارة بوضع مخالف للحشمة ، وحث الكلب على مهاجمة المارة ، ورمي العجلات والابنية ومساكن الغير بالحجارة . . . فهذه المخالفات كلها مخالفات لنظام واحد هو « الآداب والراحة العامة » . واذا كرر الفاعل ثانية في المدة نفسها (اي وجد في تكرارين قانونيين) أمكن تشديد الغرامة عليه ، الى الحبس التكديري حتى عشرة ايام والغرامة معاً .

ونختم ماقلنا بابداء الملاحظات التالية :

١ ـ لايوجد تشديد من جنحة الى جناية ، وانما يشدد على المكرر من جناية الى جنحة .

٢ ـ لايشدد على الجرم الثاني اذا كانت عقوبته الاعتقال المؤبد .

٣ ـ لايصلح الحكم الاول ، القاضي بالغرامة الجنحية ، ان يكون اساساً

للتكرار الجنحي ، الا اذا كانت الجنحة الثانية معاقبة بغرامة .

٤ ــ يمكن الاستناد الى الحكم الاجنبي للتشديد على الفاعل المكرر (المادة ٢٩ عقوبات ف ٣).

٥ ــ توسعت الزمر المتشابهة في الجنح حتى بلغت عشراً.

٦ ــ ادخل القانون الجديد التكرار في المخالفات.

٧ ــ فرض القانون ان ينزل بالمكرر (اذا حكم عليه بالاقامة الجبرية او بالحبس او بعقوبة اشد) تدبير الحرية المراقبة خمس سنوات . ولكنه اباح للقاضي ان يزيدها او ينقصها او يعفيه منها ، حسب احواله ، كما اباح له ان يبدلها بالاقامة الجبرية .

وقد نص الشارع على انه اذا حكم على المكرر بمنع الاقامة ، ادغم هذا التدبير بتدبير « الحرية المراقبة » لعدم فائدة التدبير الاول.

٨ ــ للقاضي الخيار ان يحكم على المكرر المحكوم عليه بعقوبة مانعة للحرية (كالحبس...) بالمنع من الحقوق المدنية، ومنع الاقامة ، والاخراج من البلاد اذا كان اجنبياً (المادة ٢٥٦).

جدول في أحكام التكرار

	الحكم السابق	الفاصل الزمني	الحرم الجديد يستحق :	الحكم الجديد	ملاحظات
١	اشغال شاقة مؤبدة	لا يوجد	اشغال شاقة مؤبدة	اعدام	م ٢٤٨ ف ١
٢	عقوبة جنائية (مهما كانت)	١٥	اشغال شاقة موقتة	١٥ الى ٣٠ سنة اشغال شاقه	م ٢٤٨ ف ٢
	» » »	»	اعتقال موقت	١٥ الى ٣٠ سنة اعتقال	م ٢٤٨ ف ٣
	» » »	»	ابعاد (النفي)	اعتقال	م ٢٤٨ ف ٤
	» » »	»	اقامة جبرية	ابعاد (النفي)	» »
	» » »	»	تجريد مدني	اقامة جبرية	» »
٣	عقوبة جنائية (مهما كانت)	٧	جناية عقابها الحبس (معذورة)	اقصى العقوبة المذكورة في القانون للجرم حتى ضعفها	م ٢٤٩ ف ١
	» » »	»	جنحة » »	» » » »	» »
٤	جناية عقابها الحبس (معذورة)	»	جناية عقابها الحبس (معذورة)	» » » »	» »
	» » » (»)	»	جنحة » »	» » » »	» »
٥	جنحة عقابها الحبس سنة فاكثر	»	جنحة من نفس الفئة	» » » »	م ٢٤٩ ف ٢ تكرار كبير
	» » » اقل من سنة	»	» » » »	ضعفا العقوبة السابقه على الاقل . على شرط عدم تجاوز ضعفي العقوبة المنصوص عليها للجرم	م ٢٤٩ ف ١ تكرار صغير
٦	عقوبة جنائيه (مهما كانت)	»	اقامة جبرية (جنحية)	١٠ ايام الى ٣ سنوات حبس بسط	م ٢٤٩ ف ٤
٧	عقوبة جنحه (غير الغرامة)	»	» » »	» » » »	» »
	عقوبة جنحة ، مهما كانت)	»	غرامه	تضاعف الغرامة	م ٢٤٩ ف ٥
	مكرر جنحي (الحكم الثاني غرامة)	»	»	ضاعف الغرامة وللقاضي ان يحكم بالحبس حتى ثلاثة اشهر وبالغرامة معا	» »
٨	مخالفة	١	المخالفة نفسها او من نظام واحد	تضاعف العقوبة التي نص عليها القانون	م ٢٥١ ف ١
	مكرر (في المخالفات)	»	» » » » »	ويجوز الحكم بالتوقيف والغرامة معا اذا كانت المخالفة الاخيرة معاقبة بالغرامة فقط	م ٢٥١ ف ٢

حـ ـ اثبات التكرار.

لكي تطبق العقوبات مشددة والتدابير الاحترازية على المكرر، يجب التثبت من كونه مكرراً .

فاذا اعترف باسمه وشهرته امكن الرجوع الى السجل العدلي لمعرفة سوابقه، واذا لم يعترف ، او اعطى اسماً مكذوباً، فانه يضع القضاء امام صعوبة كبرى، تغلب عليها الغربيون باستخدام الاسلوب الذي اوجده الدكتور برتيون وهو « قياس الاعضاء » anthropométrie

١ ـ السجل العدلي

اسس السجل العدلي في سوريا بالقرار رقم ٣٢٩ المؤرخ في ٢٠ ايلول ١٩٢٤ وقد عدل هذا القرار بالقرار رقم ٣٠٩٢ الصادر في ٥ نيسان ١٩٣١ [١] وهو موجود في فرانسا منذ عام ١٨٥٠ .

ومن الرجوع الى هذا القرار المعدل نرى انه ينص على ثلاث تذاكر :

أ ـ التذكرة رقم ١

كل حكم تصدره المحاكم الجزائية السورية، وبكتسب الدرجة القطعية، يجب ان يرسل الى مصلحة الادلة القضائية في مديرية الشرطة العامة بدمشق، وفي هذه المصلحة يوجد موظف خاص مكلف بادارة السجل العدلي ، مهمته املاء حقول التذكرة المطبوعة .

وفي هذه التذكرة يوجد ستة حقول :

---

(١) ولم تغير المادة ٣٠ الفقرة ٦ من المرسوم التشريعي رقم ٧٨ المتضمن ملاك الشرطة شيئاً من ذلك .

الحقل الاول : الاسم والشهرة ، محل الولادة وتاريخها، عدد الاولاد...

الحقل الثاني : الاوصاف ، شكل الجسم ، لون الشعر ، لون العيون ، الاشارات، الوشم، آثار الجراح الجسدية، العلامات الفارقة .

الحقل الثالث : الصحة ، الاصابع الخمس من اليد اليسرى...

الحقل الرابع : الاحكام ، مبلغ الغرامة ، عدد ايام السجن ، السبب ... تاريخ الحكم .

الحقل الخامس : مقر المحكوم عليه ، صنعته .

الحقل السادس : الملحوظات ، العفو العام ، العفو الخاص ، وقف الحكم النافذ ، اعادة الاعتبار ...

فيملأ كاتب المحكمة التي اصدرت الحكم ـ صلحية كانت او بدائية او استئنافية او جنائية ـ الحقل الرابع بالاحكام الوجاهية او الغيابية التي هي من نوع « الجنايات او الجنح » المكتسبة الدرجة القطعية ، سواء كانت صادرة عن المحاكم الجزائية العادية ، او عن المحاكم العسكرية (المادة ٣ من القرار ٢٣٠) . وعليه ان يرسلها الى مصلحة الادلة القضائية خلال عشرة ايام من اكتساب الحكم الدرجة القطعية .

فكون القانون نص على الجنايات والجنح ، معناه انه اهمل المخالفات ، لقلة اهميتها ، وكونه اشترط ان يكون الحكم قطعياً ، انه يتطلب ثبوت التهمة على الفاعل بصورة قطعية ، لانه لو كان امامه طريق من طرق المراجعة، فان الحكم قد يلغى او يبدل ، فالغاؤه يمنع وضعه في التذكرة وتبديله يخلق التشويش والفوضى في السجل .

ويملأ الحقل الثاني بأوصاف المحكوم عليه بكل دقة ، واذا قدم المجرم بعض المعلومات فعليه ان يحقق في صحتها ، ثم يدونها ويحسن الحصول على رسمه الشمسي كلما كان ذلك ممكناً .

وقد اصبح من الضروري ارسال الاحكام الصلحية ايضاً ، الصادرة في مادة المخالفات ، لان المادة ٢٥١ من قانون العقوبات الجديد نظمت كيفية التشديد على التكرار فيها .

وحين وصول هذه التذكرة الى ادارة السجل العدلي ، تصنف بحسب الحروف الابجدية وتحفظ مع التذاكر الاخرى .

ب ـ التذكرة رقم ٢

اذا اتهم انسان بجرم ما ، يجب معرفة سوابقه حالاً ، لذلك فرض الشارع على النيابة العامة وقضاة التحقيق وحكام الصلح ، ان يطلبوا من مدير الشرطة العامة (مصلحة الادلة القضائية) مذكرة بالاحكام الصادرة سابقاً في حق المدعى عليه . فتهيأ مذكرة خاصة ، تتضمن جميع الاحكام الجزائية ، اذا كان محكوماً عليه في السابق ، واذا كان ذا ماض نقي ، ولم يحكم عليه قبلاً ، فيكتب على هذه المذكرة « لاحكم عليه » .

هذه المذكرة هي المسماة التذكرة رقم ٢ .

وقد حرص الشارع على سمعة الناس ، من الذين يترقبون العثرات ليشهروا باصحابها او ليحاولوا ابتزاز اموالهم بتهديدهم بنشر ماضيهم ، فمنع تسليم هذه التذكرة رقم ٢ لغير السلطات القضائية المذكورة اعلاه .

وترتبط هذه التذكرة باضبارة الدعوى لترسل الى المحكمة المختصة .

ج ـ التذكرة رقم ٣

احدثت هذه التذكرة بالتعديل الصادر في ٥ نيسان ١٩٣١ ، لتعطى لصاحبها فقط : فلو اراد احد ان يتوظف في احدى وظائف الدولة ، مثلا ، فعليه ان يثبت انه غير محكوم عليه . وكذلك اذا ثارت شبهات حول انسان ، وتخوف صاحب العمل الذي يريد استخدامه ، من ماضيه ، فانه مضطر معنوياً

الى اثبات براءته ، وهذا لايكون الا بصك رسمي صادر عن سلطات صادقة .

فالذي يود الحصول على نسخة من ماضيه الجزائي ، عليه ان يقدم استدعاء الى مصلحة الادلة القضائية ، شريطة ان يرفقه بهويته ، او بشرح يقوم مقامها من حاكم الصلح او مفوض الشرطة او رئيس مخفر الدرك في محل اقامته ، وان يدفع نفقات تنظيم التذكرة وطوابع بريدية لارسالها مضمونة اليه ، اذا كان يريد استلامها بيده .

واذا كانت هذه التذكرة رقم ٣ لاتسلم لغير الشخص صاحب العلاقة فان المادة ١١ الجديدة استثنت والد القاصر وامه ووصيه ، فلهؤلاء بعد ان يثبتوا علاقاتهم بالقاصر ان يطلبوا تذكرته رقم ٣ . ويعلل هذا الاستثناء بمعرفة حقيقة وضعه ، لانهم مكلفون بحمايته وتهذيبه والسهر على حسن سلوكه .

وقد عاقبت المادة ١٣ من القرار المذكور كل من ينتحل اسم شخص آخر بموجب المادة ١٥٦ من قانون الجزاء العثماني . وبعد ان الغي هذا القانون وجب تطبيق احكام المادة ٣٩٦ من قانون العقوبات الجديد .

وعاقبت المادة ١٤ منه الموظف الاداري او العدلي الذي يشهد كاذباً لتسجيل حكم في سجل شخص بريء منه ، وبعقوبة التزوير المذكورة اليوم في المادة ٤٤٦ من قانون العقوبات الجديد (المعادلة للمادة ١٥٤ من قانون الجزاء العثماني) .

فاذا وجدت حالة كهذه ، اي اذا وجد خطأ في التذكرة رقم ١ فعلى المتضرر ان يقدم استدعاء الى وزارة العدلية يشرح فيه هذا الخطأ ، وهذه تحيله على المحكمة التي اصدرت الحكم ، لترى رأيها في الطلب . وعلى المحكمة ان تقرر في جلسة علنية قبول الطلب او رفضه ، مدعمة قرارها بالادلة ، وترسل صورة عنه الى وزارة العدلية . فان كان في الامر ما يوجب التصحيح ابلغت ادارة السجل العدلي ذلك ، والا اهمل .

ونلاحظ ان السجل العدلي في فرنسا محفوظ لدى كل محكمة . فاذا

ارتكب شخص من المولودين في منطقتها جرماً ، سجل الحكم فيه ، وان لم تكن هي التي نظرت في الدعوى وحكمت عليه ، اذ ان المحكمة التي تصدر الحكم ترسله الى المحكمة التي ولد الفاعل في منطقتها . وعند بدء تحقيقات جديدة بحقه ، تتوجه السلطة المختصة الى تلك المحكمة للحصول على التذكرة رقم ٢ . وهذا اسلوب جديد . بعد ان كان السجل العام موجوداً في باريس لكل الدولة . ولكن كثرة السكان ، وضرورة السرعة في الحصول على المعلومات ، قضيا بتغيير الاسلوب .

٢ – قياس الاعضاء

اوجد هذا النظام الدكتور برتيون الفرنسي ، ولكن العالم البلجيكي كيتله كان سبقه اليه .

وهذا النظام يقوم على فرضيتين :

الاولى : لايوجد رجلان متماثلان جسدياً بصورة مطلقة ، على الرغم من التشابه .

الثانية : في كل رجل بالغ ، علامات فارقة تظل ثابتة دوماً على الرغم من مر السنين .

ولذلك يقاس طول الرجل ويسجل لون عينه ، وشعره ووجهه ، وتؤخذ صورته من الامام ، كما تؤخذ بصمة اصبعه .

والتجربات الحديثة تدل على ان البصمة تفوق كل التدابير الاخرى لسهولة الحصول عليها ولانها اكثر التدابير كلها دقة .

وبعد ان تنظم البطاقة ترسل الى العاصمة ، فتصنف لابالنسبة الى الاسم ، لانه قد يكون مجهولاً ، ولكن بالنسبة الى العلامة الفارقة .

فتصنف بطاقات النساء منفردة عن الرجال . ويفرق مابين بطاقات الراشدين والقاصرين ، ثم تفرق زمرة الراشدين الى ثلاث فئات بالنسبة الى حجم الرأس :

رأس ضخمة ، رأس متوسطة ، رأس صغيرة ، وفي كل فئة توجد فئات فرعية، بالنسبة الى عرض الرأس .

فاذا استفسرت احدى السلطات عن الشخص ، جرى البحث عنه بمقتضى هذه المعلومات .

والاتجاه الحديث ميال الى الاعتماد على بصمات الاصابع اكثر من سواها، ويقال ان في كل مليارين من الرجال توجد بصمتان اثنتان تتشابهان فقط، ولذلك كانت البصمات ادق وسيلة في هذا المضمار ، وأدل على المجرم من سواها .

البحث الثالث

المجرم الخطر

اوجد قانون العقوبات ، في المادة ٢١٠ ، شخصاً لم يكن معروفاً عندنا ، هو المجرم الخطر .

وقد عرفته المادة المذكورة بانه « كل شخص او هيئة اعتبارية اقترف جريمة ، اذا كان يخشى ان يقدم على افعال اخرى يعاقب عليها القانون » .

وواضح من هذا النص ، ان حالة الخطر لايمكن ان يبحث فيها ، الا بعد ان يرتكب الشخص جريمة ما ، كشرط اساسي ، للبحث في حالة الخطر ، ثم ينظر فيما اذا كان المجتمع يخشى ان يعود هذا الشخص ليرتكب جريمة اخرى .

أي لابد من ارتكاب اول جريمة .

وهذا يبعدنا عن المذاهب التي نادت بوجوب اخذ الاشخاص الذين يخشى ان يرتكبوا جرائم ، لمجرد الخشية، ودون انتظار لما قد يقدمون عليه ، كما انه

يبعدنا عن المبدأ الذي قرره « اتحاد الحقوق الجنائية العالمي » الذي يقول بان الخطر موجود في سلوك الفاعل واستعداده الفطري ، ومتى تثبت المجتمع من هذا الخطر ، وجب عليه ان يضرب على يد هذا الشخص، حتى قبل ان يرتكب اي جريمة من الجرائم .

إن المتطرفين اغترفوا هذا المبدأ من المدرسة الوضعية، وقالوا بان السابقات الوراثية للشخص ، وعاداته ، وطريقة سلوكه في الحياة، وبعض الاضطرابات النفسية تجعله خطراً على المجتمع ، ومن حق هذا المجتمع ان يحمي نفسه منه ، باتخاذه بعض التدابير الواقية ، واكدوا انه من سوء التدبير ان ينتظر المجتمع مثل هذا الشخص ليرتكب الجريمة ، مادام في الامكان الضرب على يده قبل ان يفوت الاوان ، ويرتكب الجريمة .

ولكن اكتشاف الخطر ، يحتاج الى فحوص طبية ، ودراسات طويلة لكل من يستشم من سلوكه انه خطر ، وهذا عمل شاق ، ثم انه يكون ظالماً اذا اخذ بريء ، كأنه خطر . ولذلك لم تذهب القوانين الاجنبية هذا المذهب، الا في بلاد قليلة هي الاتحاد السوفياتي (المادة ٧)، والشيلي (مشروع قانون ١٩٢٩) وكوبا (المادة ٢٩) . ولكن الفقهاء غير متفقين على حقيقة مرامي هذه النصوص .

ومن تدقيق المادة ٢١٠ عقوبات ، نراها تتحدث عن حالتين من الخطر :

الاولى : وفيها يتثبت القاضي من حالة الخطر ، وهو امر متروك لتقديره : « يعد خطراً على المجتمع كل شخص او هيئة اعتبارية اقترف جريمة اذا كان يخشى ان يقدم على افعال اخرى يعاقب عليها القانون » ، ومعنى هذا النص ان القاضي الذي يساق اليه مرتكب جريمة — اذ لابد من ارتكاب جريمة — يجب ان يدرس حالة هذا الفاعل ، ليرى ما اذا كان يخشى ان يقدم مرة اخرى على الجريمة ، فان خشي منه ذلك ، اعتبر خطراً ، وفرض عليه القاضي التدابير الاحترازية ، والا فلا يفرض عليه شيئاً من ذلك . ونلاحظ ان القانون يقول

« يخشى ان يقدم على افعال اخرى يعاقب عليها القانون » ، وواضح ان القانون لم يحدد هذه « الافعال الاخرى » ، لانوعها ، جنايات او جنحاً او مخالفات ، ولا عددها ، مرة او اكثر . . .

وكل هذا متروك لتقدير القاضي ، الذي يتمتع بصلاحيات واسعة في هذا المجال .

ولكن اذا كان الفاعل هيئة اعتبارية ، فان القاضي لا يفرض عليها الا تدابير الاحتراز العينية ، لانها هي وحدها التي تناسب طبيعتها .

الثانية : الحالات التي افترض القانون فيها وجود الخطر ، دون ان يكلف القاضي عناء البحث عنها ، وارادة القانون فوق ارادة القاضي .

وهذه الحالات مذكورة في المادة ٢٥٤ (حالات المجرم المعتاد) .

البحث الرابع

المجرم المعتاد

وهذا شخص جديد ايضاً في تشريعنا ، لم يكن معروفاً عندنا من قبل . وقد قدر الشارع خطره فعامله معاملة خاصة ، لأنه مكرر لم تردعه العقوبة ، وخطر ، من واجب المجتمع ان يحمي اعضاءه من شره .

ونظراً لحداثة هذه الشخصية عندنا ، رأينا ان نفسح بعض المجال للتشريع المقارن ، الى جانب تشريعنا المحلي .

أ – التشريع السوري

عرفت المادة ٢٥٢ المجرم المعتاد بانه « هو الذي يتم عمله الاجرامي على

استعداد نفسي دائم ، فطرياً كان او مكتسباً ، لارتكاب الجنايات اوالجنح» .

فهو شخص ضعيف المقاومة امام الجريمة ، وميال الى تقليد نفسه مرة او مرات ، ويوجد فرق كبير بينه وبين المكرر ، وهو ان المكرر يعاود الجريمة ثانية بسبب ظرف مؤسف عرضي ، ليس بكبير العلاقة بنفسه ، في حين ان المجرم المعتاد يعاود الجريمة بتأثير « ضرورة » نفسية لم يستطع مقاومتها . فهو مرغم على الجريمة ، ولو اراد ألا يرتكبها لما تمكن من الابتعاد عنها . وهذا هو مصدر خطره .

اما من حيث المعاملة فان عقوبة المكرر تشدد بصورة اجبارية ، وضمن الحدود التي رسمها القانون ، اما المجرم المعتاد فانه يخضع لتدبير اضافي ، هو العزلة .

ان التعريف الذي وضعه قانوننا للمجرم المعتاد يشمل ثلاث زمر من المجرمين الخطرين ، ذكرهم القانون الايطالي :

أ - **المجرم بالميل** ، وهو الذي يوجد عنده استعداد نفسي فطري الى ارتكاب الجرائم ، وهذا هو رجل لمبروزو .

ب - **المجرم المعتاد** ، بالمعنى العملي لهذه التسمية ، وهو الذي لم يخلق مجرماً ، ولكن ارتكابه للجرائم تكرر ، حتى خلق فيه استعداداً مكتسباً .

ج - **المجرم المحترف** ، وهو المجرم الذي امتهن الجريمة ليرتزق منها . . ونظن ان لا فائدة من تصنيفه في زمرة خاصة ، لانه داخل في مفهوم المجرم المعتاد .

ولكن قانوننا لم يفرق من حيث المعاملة بين هذه الزمر الثلاث ، لانه

فرض عليهم جميعاً تدبير العزلة[١] .

وليس من شك في ان المجرم المعتاد ، بتكراراته المستمرة ، قد اقام الدليل القاطع على ان العقوبة لم تجده شيئاً ، ولذلك وجب انخاذ تدبير آخر ، يرفع عن المجتمع تهديد خطره ، وكانت العزلة هذا التدبير .

---

(١) كثرت تصانيف أشكال الحالة الخطرة ، ومن أشهرها هذه التصانيف التالية :

أ — تصنيف Finkey

صنف المجرمين الخطرين في خمس زمر :

١ ـــ مجرمون محترفون (وهم المكررون المختصون بنوع خاص من الجرائم ، كاللصوص) .

٢ ـــ الاشخاص الناقصو المسؤولية ، الذين تنم حالتهم النفسية على استعداد ثابت نحو الجريمة .

٣ ـــ المتشردون المحترفون .

٤ ـــ مجرمو العادة ، السكيرون .

٥ ـــ المجرمون القاصرون الذين سقطوا في الرذيلة .

ب — تصنيف غارسون

١ ـــ المكررون الذين ارتكبوا عدة جنايات وجنح .

٢ ـــ الاشخاص الذين تدل اخلاقهم وسيرتهم على انهم سيرتكبون جنايات او جنحاً (المتشردون ، السكيرون المعتادون ...) .

٣ ـــ الاشخاص المهيئون بالفطرة لارتكاب الجريمة (المرضى العقليون) .

ج — تصنيف الاستاذ الاسباني Jimenez de Asua

١ ـــ المتشردون .

٢ ـــ السكيرون .

٣ ـــ مجرمو العادة (والمجرمون المحترفون) .

٤ ـــ المجرمون المجانين .

٥ ـــ القاصرون .

وترى الدكتورة Solano من جامعة Lima أن أشهر مظاهر الحالة الخطرة ، حتى بدون ارتكاب جريمة ، تتمثل في هذه الجرائم : التشرد ، البغاء ، معاطاة المخدرات ، اللواطة ، القصر .

(انظر مقال الاستاذ Funez في مجلة الحقوق الجزائية الدولية عام ١٩٤٩ عدد ٢ ، والمقال المنشور تحت عنوان المجرم بالميل في مجلة العلوم الجنائيه عام ١٩٤٨ ص ٥٢١) .

وقد أطرى Gautier أحد واضعي القانون السويسري المادة ٤٢ (التي نصت عن العزلة) بقوله : « ان هذه المادة تسجل تقدماً من اعظم ما تم في سويسرا ، في نطاق الحقوق الجزائية » .

ولكي يتمكن القاضي من فرض العزلة على مجرم ، يجب ان تتحقق الشروط الآتية :

١ – **تحقق تكرار او اكثر** ، لان الاعتياد يشترط معاودة ارتكاب الجرائم كما يشترط صدور حكم او اكثر على الفاعل ،لان الحكم بمثابة الانذار، فاذا لم يرتدع ، جاز عندئذ اتخاذ تدابير زجرية اضافية .

والتكرار يجب ان يكون في جنايات اطلاقاً او في جنح مقصودة . والواقع ان القصد هو الذي ينم عن الاستعداد للجرمية ، لذلك لايمكن فرض تدبير العزلة بسبب تكرار في جنح غير مقصودة او في مخالفات .

اما بشأن العقوبة ، فان الشارع السوري لم يذهب مذهب الشارع السويسرى ، الذي اشترط تنفيذ العقوبة السابقة في المحكوم عليه ، حتى يجوز الحكم عليه بالعزلة . ويعلل السويسريون ذلك بان تنفيذ العقوبة ، وعدم صلاح الفاعل ، أى عدم اتعاظه بها دليل على اعتياده ، اذ كيف نقول بانه معتاد لم يعتبربالعقوبة ، مادام لم يذق طعمها ؟ وقد تبنى الشارع السوري الاسلوب الايطالي (المادة ١٠٢) والاسلوب الالماني (النبذتان ٢٠ و ٤٢) ، واكتفى بالحكم وحده ، بدليل ماجاء في المادة ٢٥٣ «سقوط العقوبة بالتقادم» ، وسقوط العقوبة بالتقادم ، معناه ان الفاعل لم يدخل السجن ...

٢ – **تحقق الاعتياد** : والاعتياد كما عرفه قانوننا « استعداد نفسي دائم فطري او مكتسب لارتكاب الجنايات والجنح » . ووجود هذا الاستعداد قضية موضوعية يقدرها القاضي ، فليس كل مكرر معتاداً، لأن المرء قد يقع ضحية تكرار او اكثر ولا يكون ذلك نتيجة لاستعداد نفسي . لذلك يجب

على القاضي ان يأخذ بعين الاعتبار تعاقب الجرائم، والفواصل الزمنية بينها، وميول الفاعل، وكيفية ارتكابه الجرائم، وطرز حياته، ويقرر ما اذا كان لدى هذا الشخص ميل ثابت الى الاجرام أم لا . ولا عبرة لطبيعة الميل مادام قد وجد، فقد يكون فطرياً وقد يكون مكتسباً .

٣ – وجود الخطر على السلامة العامة، لانه لافائدة من فرض العزلة على شخص ولو كان مكرراً، ولو كان معتاداً، اذا لم يتحقق القاضي من خطره. والخطر على ماعرفته المادة ٢١٠ خشية ارتكاب جريمة جديدة .

فاذا تحقق القاضي من ان هذا المكرر لن يرتكب جريمة جديدة، نظراً لما ابداه من ندم ومن استعداد للتكفير عن جرمه، او نظراً للظروف التي ارتكب فيها الجريمة الجديدة، فانه يمتنع عن فرض العزلة .

ولكن في حالات خاصة اعتبر القانون الفاعل خطراً على ماذكرناه في مبحث الشخص الخطر . ونظراً لصراحة النص، وجب على القاضي ان يحكم بالعزلة في هذه الحال، شريطة ان يتثبت من وجود الاعتياد .

لذلك كان للخطر حالتان : حالة متروكة لتقدير القاضي، وحالة حلها الشارع نفسه .

الحالة الاولى، اشخاص ثبت اعتيادهم للاجرام (بالمعنى القانوني) وترك القانون للقاضي ان يتحقق بنفسه من خطرهم على السلامة العامة، أي ان تقدير وجود الخطر وعدمه متروك لرأيه . وهي حالة المادة ٢٥٣ التي نصت على انه اذا ارتكب الفاعل جناية او جنحة مقصودة، وحكم عليه من اجلها بعقوبة غير الغرامة، ثم في خلال خمس سنوات، منذ انتهاء عقوبته او بعد سقوطها بالتقادم، ارتكب جريمة اخرى (جناية او جنحة مقصودة) وحكم عليه من اجلها بعقوبة مانعة للحرية لمدة سنة على الاقل، فان القاضي يحكم عليه بالعزلة، في مؤسسة للتشغيل او في مستعمرة زراعية، مدة تتراوح بين ثلاث سنوات

وخمس عشرة سنة ، على شرط ان يثبت للقاضي بان الفاعل خطر على المجتمع .

واذا كان القانون اشترط في المادة ٢٥٣ ارتكاب جناية اخرى او جنحة مقصودة ، فيجب ان نفهم من الجنحة المقصودة الثانية ، جنحة قد تنطبق عليها احكام التكرار (وعندها تشدد العقوبة الاصلية وفقاً لاحكام القانون ، والقاضي اذا شاء ان يفرض العزلة) ، وقد لاتنطبق عليها احكامه ، كأن تكون الجنحة السابقة جرحاً مقصوداً (المادة ٥٤٠) وتكون الجنحة الجديدة اخفاء اشياء مسروقة (وعندها لايوجد تشديد في العقوبة ، ولكن للقاضي ان يفرض العزلة اذا وجد ان الفاعل خطر) .

ونلاحظ بان هذه العزلة خاضعة لما تخضع له تدابير الاحتراز من قواعد ، أي انها تنفذ فيه بعد العقوبة الثانية (المادة ١١٥ عقوبات) .

الحالة الثانية ، افترض الشارع فيها ان الخطر موجود حكماً ، دون دون حاجة الى التثبت منه .

وقد ذكر القانون ثلاث فرضيات لحالة الخطر حكماً هي :

١ – كل مكرر حكم عليه بموجب المادتين ٢٤٨و٢٤٩ (أي التكرار في الجنايات والجنح فقط) ، ماعدا عقوبة الغرامة ، وبعد ذلك ارتكب جريمة اخرى (ثالثة) بصورة تشكل تكراراً قانونياً آخر ، يعتبر حكماً انه خطر على السلامة ، ويقضي عليه بالعزلة ، فيما اذا ثبت اعتياده للاجرام .

٢ – اذا حكم على الفاعل بعقوبات وافرج عنه بعد تنفيذها وتنفيذ التدابير الاحترازية ، وارتكب خلال ١٥ سنة جرائم اوجبت الحكم عليه :

إما بأربعة احكام بالحبس (عن جنايات معذورة او جنح مقصودة) شريطة ان تكون الاحكام الثلاثة الاخيرة قد صدرت بعد ان اصبح الحكم الاول مبرماً .

وإما بحكمين بالحبس ، وبحكم جنائي ، سواء وقعت الجناية قبل الجنحة او

بعدها (أي ثلاثة احكام اثنان بالحبس وواحد بعقوبة جنائية) .

وهنا ايضاً الخطر مفروض حكماً وعلى القاضي ان يتثبت من وجود الاعتياد .

٣ — وقد عاقبت المادة ٢٥٥ بالعزلة سبع سنوات على الاقل ، كل محكوم عليه بالعزلة ارتكب في السجن او في خلال السنوات الخمس التي تلت الافراج عنه جناية او جنحة مقصودة حكم عليه من اجلها بسنة حبس واحدة او بعقوبة اشد .

وينزل بالمجرم المعتاد (المحكوم عليه بالاقامة الجبرية او بعقوبة اشد ، كالحبس والاشغال الشاقة) بعد ان يفرج عنه نهائياً ، تدبير الحرية المراقبة لمدة خمس سنوات ، حتى يتمكن المجتمع من مراقبته واتقاء خطره ، اذا كان لايزال خطراً . ولكن القانون ترك للقاضي ، مع ذلك ، زيادة هذه المدة او تخفيفها او الغاءها او ابدال الاقامة الجبرية بها . والقانون يعتمد في كل ذلك على حكمة القاضي .

وللقاضي علاوة على ماذكر ، ان يحكم على المجرم المعتاد بالمنع من الحقوق المدنية ومنع الاقامة ، واذا كان اجنبياً جاز الحكم باخراجه من البلاد .

وللقاضي ان يستند الى الاحكام الصادرة في البلاد الاجنبية لتطبيق احكام الاعتياد (المادة ٢٩ ف ٣) .

يتضح مما تقدم ان حرية القاضي واسعة جداً في هذا النطاق ، فهو الذي يقدر وجود الاعتياد ، وهو الاستعداد النفسي لارتكاب الجريمة ، وهو الذي يقدر ما اذا كان هذا الاستعداد دائماً أم عرضياً ، كما انه هو الذي يقدر وجود الخطر . وعلى الرغم من وجود حالات فرض الشارع حكماً وجود الخطر فيها ، فان القاضي يستطيع حتى في هذه الحالات ان يبعد تدبير العزلة ، اذا قرر ان الاعتياد غير ثابت له .

وليس من شك في ان هذه الحرية الواسعة ، مقيدة بفكرة العدالة وبمقتضيات المصلحة العامة . والقاضي في ذلك كالطبيب الذى يعطي الدواء المناسب لكل مريض .

ونختتم ما قلناه بملاحظتين :

الاولى : انه اذا صدر قانون جديد ينظم اعتياد الاجرام ، فان العقوبات الصادرة قبل نفاذه ، تحسب في تطبيق الاحكام المتعلقة باعتياد الاجرام (المادة ١٣ عقوبات) .

الثانية : ان الاحكام الاجنبية الصادرة عن قضاء اجنبي يمكن الاستناد اليها في تطبيق احكام القانون السوري المتعلقة باعتياد الاجرام (المادة ٢٩) .

ب – التشريع المقارن

من الطبيعي ان يفكر المشترعون طويلا في افضل الطرق وانجعها للتخلص من المجرمين الخطرين . وهذا التفكير يمتد مع البشرية من اول عهدها الى يومنا هذا ، من اثينا وروما القديمتين الى احدث التشريعات المعاصرة . والتشديد عليهم غير مستقى من فكرة العدالة المجردة ، بل من مقتضيات الدفاع عن المجتمع .

ونحن ذاكرون بايجاز التدابير التي جنحت اليها بعض الامم في النصف الاول من هذا القرن[1] لاتقاء خطر هؤلاء المجرمين الذين يهددون المجتمع .

١ – القانون الانكليزي الصادر عام ١٩٠٨

هذا القانون من اجرأ القوانين التي صدرت حتى هذا التاريخ لمكافحة التكرار . وقد صرح وزير الداخلية غلادستون اثناء مناقشته بانه يرغب ان يوافقه النواب على حجز بعض المجرمين المعتادين في مكان خاص ، بعد ان تنفذ فيهم العقوبة ، المدة اللازمة لشفائهم ، مهما طالت . ومعنى هذا انه يتبنى «العقوبة

---

(١) دخلت هذه التدابير كل قوانين العقوبات الحديثة : اليوغسلافي عام ١٩٢٨ والاسباني عام ١٩٢٨ والايطالي عام ١٩٣٠ والبولوني عام ١٩٣٢ والسويسري عام ١٩٣٧ والبرازيلي عام ١٩٤٠ . وكذلك الحال في مشاريع قوانين العقوبات الحديثة : الالماني والنمساوي والتشيكوسلوفاكي واليوناني وغيرها ..

غير المحدودة » ، هذه العقوبة التي لم تكن مطبقة حتى ذلك الحين ، الا في سجني Elmira و Brochway الاميريكيين . غير ان مجلس العموم لم يذهب الى هذا الحد ، واكتفى بوضع حد ادنى (خمس سنوات) وحد اعلى (عشر سنوات) لحجز هؤلاء الاشخاص .

ويمتاز هذا القانون عن القانون الفرنسي الصادر عام ١٨٨٥ بانه لايفترض عدم الاصلاح في المجرم ، بل انه يعتبره مريضاً يريد مداواته . ولذلك لايطبق على الاحداث الذين هم دون السادسة عشرة من عمرهم ، ولاعلى المجانين المجرمين ، كما انه لا يطبق على مدمني الخمرة — لان لهؤلاء تدابير خاصة في القانون — .

كما انه يمتاز عن القانون الفرنسي ايضاً ، بان تعريف العادة لا ينشأ من تكرار الجريمة ، مرتين او ثلاثاً ، بل ان تقدير ذلك متروك لحكمة القاضي الانكليزي الذي يدرس حالة الفاعل وسوابقه وسلوكه ، ويقرر ما اذا كان خطراً على المجتمع ام لا . ولكن لا بد من تكرار الجريمة على كل حال .

وقد انشأ الانكليز لهؤلاء المجرمين الخطرين سجناً في جزيرة Wight ، يحتوي على ٤٠٠ زنزانة Cellules منها ١٦ للنساء ، كلها منارة جيداً بواسطة نافذة يفتحها المجرم ويغلقها متى شاء ، وفيه معامل وكنيسة ومستشفى . ونظراً لمساحته الكبيرة ، فان من الممكن ان يعمل السجناء في الزراعة ايضاً .

وحين وصول السجين تلاحظ الادارة حالته وتدرس تصرفاته ، وتسجل كل ذلك في دفتر خاص به . ويجبر السجين في السجن على الصلاة وعلى الدراسة المدرسية ، ويخضع لنظام الصمت الا في المعمل . ومن ميزات هذا السجن ان كل قسوة غير مفيدة ، ممنوعة فيه . وينظم مدير السجن ، ومعه لجنة خاصة ، تقريراً كل ستة اشهر عن سلوك كل سجين وعمله .

القانون البلجيكي لعام ١٩٣٠

هذا القانون مشهور تحت اسم قانون « الدفاع الاجتماعي » . وقد سبقت به

بلجيكا غيرها من الامم، والغاية منه، كما يدل عليه اسمه، القضاء على تقدم الجريمة او انتشارها المستمرين.

وقد كان في نية الذين فكروا في وضعه، ان يطبق هذا القانون على كل نوع من انواع الجريمة، سواء كان مرتكبوها احداثاً او غير متزنين (غير المسؤولين وجماعة المسؤولية الناقصة). او مكررين. ولكن مقاومة فريق من المجلس النيابي انتهت الى فصل الاحداث عن المجموع فلم يبق فيه سوى المكررين وغير المتزنين ولا نقول شيئاً عن غير المتزنين، سوى ان البلجيكيين اعطوا لهذه المسألة أهمية ليس لها مثيل في قوانين الدول الاخرى.

وأما المكررون فقد خصهم الشارع بالمواد ٢٤ الى ٢٨ من القانون المذكور. وهذه المواد اطاحت بما كانوا يسمونها «مراقبة الشرطة» التي ثبت فسادها حتى في فرانسا وحتى في سوريا فاستبدلت في هذين البلدين بمؤسسة منع الاقامة. والواقع ان مراقبة الشرطة كانت عاجزة عن مراقبة المجرمين، ولم تكن مفيدة لاصلاحهم في حال من الاحوال. والجديد في الموضوع، ان الشارع البلجيكي نص على ضرورة حجز المكررين في مكان خاص، اما بصورة ادارية او بصورة قضائية بعد تنفيذ العقوبة فيهم. وفي هذا المكان الخاص يعالج المكرر حتى يشفى من مرض الجريمة.

ويحكم بهذا الحجز بصورة اجبارية اذا كان التكرار من جناية الى جناية. وفي هذه الحال «يوضع تحت تصرف الحكومة عشرين سنة». ما اذا كان التكرار من جنحة الى جناية، «فالوضع تحت تصرف الحكومة» اختياري بالنسبة للمحكمة. واذا ارتكب الفاعل في مدة خمسة عشر عاماً ثلاث جنح، عقوبة كل واحدة منها ستة اشهر على الاقل سواء اكان ارتكبها في وقت واحد او بصورة متفرقة، فانه يوضع تحت تصرف الحكومة مدة تتراوح بين

خمس وعشر سنوات ، وسبب هذا التدبير في هذه الحال الاخيرة ان الفاعل قد افصح عن ميل ثابت الى الاجرام .

ونلاحظ ان الشارع افترض وجود هذا الميل الى الاجرام في الفاعل ، اذا ارتكب بعض الجرائم الخطيرة كالجنايات ، فاجبر الحاكم على حجزه . ولكنه في الجرائم الصغيرة كالجنح ، اشرك الحاكم في تقدير مايجب ان يتخذ بحق الفاعل من تدابير : فيكون عدد الجرائم الصغيرة بدءاً للنظر في شأنه ، فان وجد القاضي اثناء دراسته وضع الفاعل وسوابقه ونفسيته وسلوكه ، ان حجزه ضروري لحماية المجتمع حجزه ، وإلا تركه حراً بعد تنفيذ العقوبة فيه .

وبذلك يختلف التشريع البلجيكي عن التشريع الانكليزي : فالشارع الانكليزي يجبر المحكمة ، بقرار منفصل ، على الحكم بالحجز على الفاعل اذا توفرت الشروط المطلوبة ، اما الشارع البلجيكي فلا يجبرها الا في حالة واحدة ، وهي حالة التكرار من جناية الى جناية ، وفيما عداها فالقاضي حر في اتخاذ التدبير الذي يراه مناسباً . فان شاء وضعه تحت تصرف الحكومة اذا كانت حاله تقتضي ذلك ، وان شاء تركه حراً اذا آنس فيه الخير والصلاح .

ونلاحظ ان الشارع البلجيكي لا يدخل في عداد الجرائم المذكورة الجرائم السياسية ولا الجرائم التي استعاد الفاعل اعتباره بعدها .

والشيء الجميل في النظام البلجيكي ان الفاعل الذي لا تستدعي حالته الحكم بالحجز عليه بصورة اجبارية ، يجب ان تضم الى اضبارته كل الدعاوى السابقة التي لوحق بسببها . وهو تدبير ممتاز حتى يتمكن القاضي من دراسة حقيقة الفاعل ، ويقدر جرميته المجزأة بين عدة قضايا .

هذه هي الصفحة القضائية ، ونأتي بعدها الصفحة الادارية ، صفحة الحكومة . فاذا حكمت المحكمة بحجز الفاعل بعد تنفيذ عقوبته فيه ، فهذا الحكم يضع يد الحكومة عليه ، ولكنها غير مجبرة على حجزه . فهي التي تقدر ضرورة ذلك ، بما تكونه عنه من رأي من خلال التقارير المعدة عن سلوكه في السجن .

والحكومة حرة، اذا قررت حجزه ، في أن تطلق سراحه قبل نهاية المدة التي حددتها المحكمة ، وهذا حل من شأنه أن يشجع المخطئين على تحسين سلوكهم . ولكن اذا احتجزته في محل خاص ، وبقي طيلة المدة المحكوم عليه بها ، فليس للحكومة أن تستبقيه مدة أطول من المدة المعينة في الحكم .

وقد خصصت الحكومة البلجيكية لهؤلاء المكررين المحجوز عليهم مكانين مستقلين، أحدهما للرجال والآخر للنساء ، وكل مكان يحتوي على حجرات صغيرة طول الواحدة ٤٫٢٠ متراً وعرضها ٢٫٨٠ متراً وارتفاعها ٤ امتار وكلها مضاءة اضاءة جيدة وفيها كل وسائل الراحة . وفي البناء معمل وحديقة ومزرعة كبيرة .

وحين وصول الشخص ، يوضع تحت المراقبة شهرين على الاكثر ، وهناك يزوره عدد كبير من الاشخاص المكلفين بأمر تهذيبه ، وتهيئته للعيش مجدداً في المجتمع : المدير والطبيب والمراقب والكاهن والمعلم ، ويكلف بالقيام ، وهو في حجرته ، ببعض اعمال بسيطة ، كالحياكة اليدوية ، ويخرج مرتين في اليوم للنزهة ، وبعد هذه الفترة ، ينقل الى العمل مع زملائه المحجوزين ، وفق برنامج معيّن [١] .

٣ ـ قانون العقوبات الايطالي لعام ١٩٣٠ .

لقد وصفت ايطاليا بانها « مهد العلوم الجنائية »[٢] ووصف قانون عقوباتها الصادر في عهد الفاشيست بانه « موسوعة جنائية حقيقية » . وقد صرح واضع

---

(١) وقد احتجز في معتقل الرجال عام ١٩٣٩ تسعون شخصاً ، وفي عام ١٩٤٠ واحد وخمسون ، وقد ظهر من الاحصاءات التي اجريت على ١٨١ معتقل ، أن : ٣ اشخاص رفضوا الحرية و ٢٧ اخرجوا ولم يعودوا و ٣٢ اعيدوا مرة واحدة و ١٨ اعيدوا مرتين ، وفيهم من عاد مختاراً ، و ٨ اعيدوا ثلاث مرات ، بعضها بصورة اختيارية .

(٢) دوفابر الأزمة المعاصرة للحقوق الجنائية ص ٢١ .

هذا القانون بانه لا يريد أن يهمل تهذيب المجرمين واصلاحهم ولكنه يهتم قبل ذلك بتأمين سلامة الجهاز الاجتماعي .

وقد احدث الشارع الايطالي احداثاً جساماً في قانونه الجديد ، إذ أهمل الحبس الانفرادي (الزنزانة) ، ما عدا الليل ، وصنف المجرمين في زمر متعددة تصنيفاً علمياً . وهذا التصنيف قائم على دراسة العقوبات ، وحالة الفاعل الجسدية والروحية ، وعمره ، ودرجة خطره .

ومن التجديدات الهامة انه شدد على المكررين ، الذين وقف الشارع عام ١٨٨٩ مكتوف اليدين امامهم .

وقد ذهب في هذا الكفاح مذهباً لم يجرأ على الذهاب اليه الشارعان البلجيكي والانكليزي ، لانه تبنى مبدأ الحكم غير المحدود La sentence indéterminée ولكنه حدد الاشخاص الذين يمكن ان ينالهم هذا التدبير ، تحديداً دقيقاً .

فعرّف « الحالة الخطرة » — وهي تهديد السلام العام من خشية ارتكاب الفاعل جرائم اخرى — بالنظر الى شروط الجريمة ، وجسامة الخطيئة ، وفداحة الضرر ، والدافع الذي دفع الفاعل الى الجرم ، وسوابقه القضائية ، وسلوكه وشروط حياته .

وقسم هؤلاء المجرمين الخطرين بدورهم الى ثلاث زمر ، وعامل كل زمرة معاملة خاصة .

١ — **المجرم المعتاد** delinquant d'habitude

وهو المجرم الذى تدل سوابقه القضائية على انه سيعاود الجريمة . وهذا هو المكرر الذي تعرفه قوانين العقوبات كافة والذي شنت عليه كلها حرباً شعواء .

٢ — **المجرم المحترف** Délinquant professionnel

وهو الذي اكتشفه لاول مرة قانون العقوبات الايطالي ، وفرقه عن المجرم

المعتاد بأنه هو مجرم معتاد ايضاً ، إلا انه يربح معيشته ، كلها او جزءاً منها ، من ثمرة الجريمة . وقد نظر اليه الشارع الايطالي نظرة مقت اكثر من المجرم المعتاد . وهذا ما صرح به الوزير روكوحين وصف المجرم المحترف « بأنه وجه أكثر دناءة من وجه المجرم المعتاد » . والواقع أن المجرم المحترف انما يدلل عن نذالة لا حد لها ، بعدم بحثه عن وسائل الرزق بطرق شريفة .

٣ - المجرم بالميل Délinquant par Tendence

وهذا أيضاً تجديد في التشريع الايطالي . ويمكن تعريفه بأنه شخص خطر ، ذو نفسية شريرة بصورة طبيعية . وهذه النفسية الشريرة تظهر بعد ارتكاب جرم واحد .

ويجب أن نلاحظ ان المجرم بالميل ، في مفهوم الشارع الايطالي ، هو غير المجرم بالفطرة في مفهوم المدرسة الوضعية ، وان كان له بعض صفاته . فهو ذكي وذو ارادة عادية ، ولكن الذي ينقصه هو الحس الاخلاقي والاجتماعي . وهو خطر وشرير ، وذو استعداد طبيعي للجريمة . واذا كان المجرم المعتاد فاقداً ايضاً هذا الحس الاخلاقي والاجتماعي الا ان ذلك ناشىء عن اسباب خارجية ، موجودة في محيطه ، في حين ان المجرم بالميل قد فقد هذا الحس بنتيجة اسباب كائنة في شخصه .

وهذا جدول احصائي يبين نسبة الزمر الثلاث بعضها الى بعض :

الزمرة	١٩٣٣	١٩٣٤	١٩٣٥
مجرمون معتادون	١١١٩	٨٩٣	٨٢٨
مجرمون محترفون	٦٨	٧٢	٥٤
مجرمون بالميل	٣٤	٤٢	٤٠

والفرق بين هؤلاء الاشخاص الخطرين ، ان القاضي اذا تثبت من زمرة الفاعل وجب عليه أن يقضي بالحجز مدة سنتين على الاقل على الجرم المعتاد ، وثلاث سنوات على الاقل على المجرم المحترف واربع سنوات على الاقل على المجرم

بالميل . وفى نهاية هذه المدة يصار الى فحص جديد دقيق ، للتأكد من صلاح المجرم ، فاذا لم يثبت صلاحه ، أمكن القاضي ان يحكم مجدداً بمدة اخرى تظل قابلة للتجديد ما دام خطره يهدد المجتمع . . .

وفي المعتقل ينظم العمل ، وتجري الحياة ، وفق برنامج تهذيبي طبي ...

٤ — قانون المانيا الصادر في ٢٤ تشرين الثاني ١٩٣٣

كانت الفلسفة النازية تنظر الى المجرم ، نظرتها الى مسخ يهدد الارواح والاموال كما يهدد مصالح الدولة العليا ، باعتدائه على المواطنين واحداثه البلبلة في المجتمع.

وقد كافح التشريع النازي الجريمة ، وكافح بصورة خاصة المجرمين المعتادين.

فأوجد الحجز في مكان خاص لكل الاشخاص الذين اعتبرهم لا اجتماعيين : كالمتسولين ، والمتشردين ، والعواهر ، وضعاف العقول ، وغير المسؤولين ، ومدمني الخمور ، كما لجأ الى خصاء الذين يقترفون الجرائم الاخلاقية لحماية المجتمع منهم .

وقد وجد في المانيا نوعان من العزلة :

الاول اداري محض[١] وبموجبه يحق للشرطة الجنائية ان تحتجز المشبوهين « الذين لم يصبحوا مجرمين معتادين بعد ، الا ان سلوكهم ينم عن ارادة واضحة على ارتكاب جريمة قتل ، او سرقة موصوفة ، او حريق ، او اذا كان هذا السلوك لا ينم عن ارادة ارتكاب جرم معين ، الا انه يظهرهم بمظهر الاشخاص الخطرين على السلامة العامة » .

والثاني قضائي ، ويكون تارة اجبارياً واخرى اختيارياً بالنسبة للمحكمة وفقاً لنصوص المادة ٢٠ من هذا القانون[٢] .

وعلى المحكمة حين دراسة المكررين ان تستوثق من امرين :

١ — امر سلبي ، وهو تفريق المكررين المعتادين عن المجرمين بالصدفة .

---

(١) أوجده بلاغ من وزير الداخلية بتاريخ ١٣ تشرين الثاني ١٩٣٣ .

(٢) انظر Cannat في « اخواننا المكررين » ص ١٥٢ .

٢ — أمر ايجابي وهو التثبت من وجود الميل لارتكاب جرائم أخرى. وقد عرفت محكمة الرايخ العليا « الميل » بانه « قرائن تنبعث من اعماق شعور المجرم، ومن صميم روحه ، تساعد على نمو بعض الافكار بصورة أسهل من نمو غيرها ، حتى اذا تكررت ، كونت مع مرور الزمن، ميلا طبيعياً الى التكرار ».

وقد يكون هذا الميل فطريا، وقد يكون مكتسباً ،وكلاهما عدو للمجتمع لان صاحبها لا يستطيع مقاومة الشر في نفسه .

ولا يكتفي الشارع الالماني ، لكي يعزل المكرر عن المجتمع ، بأن يكون مجرماً معتاداً ، بل يجب ان يكون بالاضافة الى ذلك خطراً على المجتمع ، وفكرة الخطر مرتبطة باحتمال ارتكابه في المستقبل جرائم اخرى ، ولم يعرف الشارع « الحالة الخطرة » ، ولكنه ترك ذلك للقاضي يقدرها بالنسبة الى ظروف الجرائم المرتكبة ، وحالة الفاعل وماضيه ، وخاصة الفاصل الزمني بين الجرائم المرتكبة ، وسن الفاعل حين ارتكابه اول جريمة ، ودرجة دراسته، وسلوكه بعد الجريمة وفي السجن .

ويجوز للمعزولين في المعتقل ان يدخنوا ويستقبلوا زائريهم مرة في كل شهرين، ويراسلوا ذويهم مرة في كل اسبوع ، ويقرؤون الصحف ، ولهم ان يقضوا جانباً من وقتهم في التسلية ، ويستمعوا أحياناً للاذاعات اللاسلكية . . ولكنهم مجبرون على العمل ويتقاضون عليه اجراً ، ويستمعون الى الدروس الدينية ، والتعليم المدرسي .

وكلما تحسن سلوك المكرر بسرعة ، كلما كان اطلاق سراحه أسرع .

وقد صدر في مصر قانون خاص بمعتادي الاجرام في عام ١٩٠٨ ، (وقد أصبح هذا القانون المادة ٥٢ من قانون العقوبات المصري الصادر عام ١٩٣٧) وهو يجيز للقاضي ارسال المجرم الذي ثبت اعتياده الاجرام « الى محل خاص تعينه الحكومة يسجن فيه الى ان يأمر وزير الحقانية بالافراج عنه ، ولا تزيد مدة هذا السجن على ست سنوات». ونلاحظ ان القانون المصري اشرك السلطتين

القضائية والادارية في هذه المهمة، فالقاضي وضعه تحت تصرف الحكومة، ووزير العدلية يقرر مايشاء في حقه. فله ان يفرج عنه اذا صلحت حاله، وله ان يبقه حتى تمام الست سنوات فحسب. ومن مراجعة المذكرة التفسيرية لهذا القانون نجد ان هذا التدبير انما اريد به تهذيب المجرم لا التشديد عليه، لأن التشديد وحده لم يثمر. ويتضمن القانون نظام العزلة في هذا المحل الخاص، بصورة يتمكن المجرم معها من اصلاح نفسه [١].

ونحب ان نلاحظ ان الشريعة الاسلامية شددت النكير على معتاد الاجرام لخطره على الجماعة. وأمر وقاية المجتمع منه متروك لولي الامر، ان شاء قتله وان شاء خلده في الحبس. « ومن الامثلة على ذلك اللواطة لغير المحصن، فالفاعل والمفعول به يعاقب كلاهما بالعقوبة المقررة للجريمة. فان اعتاد الجريمة ولم تردعه العقوبة قتل لشناعة جريمته، ولما تؤدي اليه من التقليد وإفساد الاخلاق والتخنث. والسارق اذا اعتاد السرقة يعاقب على الاعتياد بتخليده في الحبس حتى يموت او تظهر براءته » [٢].

❀❀❀

---

(١) وقد جاء في قرار لمحكمة النقض والابرام المصرية (٣٠ يناير ١٩٣٠) « ... فعمد الشارع الى وسيلة تهذيب فكّر انها قد تقوّم من اخلاق المجرم وترده الى الصلاح وتكون أنفع في هذا السبيل ... »

(٢) انظر كتاب « التشريع الجنائي الاسلامي » لعبد القادر عودة ص ٧٦٨ .

الباب السادس

اجتماع الجرائم

Concours des infractions

يوجد نوعان اثنان لاجتماع الجرائم: اجتماع الجرائم المادي واجتماع الجرائم المعنوي .

الفصل الأول

أ ـ اجتماع الجرائم المادي c. réel

الجريمة عبارة عن فعل واحد منسوب لانسان، من شانه ان يحدث تغييراً في العالم الخارجي ، ولا عبرة لتعدد النتائج الناجمة عنها . فلو زور انسان ورقة اضرت بعدة اشخاص، فجرمه واحد، ولو اطلق رصاصة اصابت رجلين و كسرت لوح زجاج ، فالفعل واحد ولا عبرة لتعدد النتائج .

وعلى هذا فاجتماع الجرائم يعني ارتكاب فاعل واحد، عدة أفعال جرمية، دون

النظر الى نتائجها. وهذا التعريف يخرج من هذا النطاق جرم العادة والجرم المستمر، لأن كل واحد منهما يعتبر فعلًا جرمياً واحداً، كما يخرج الافعال المتعددة التي تنتهي الى جرم واحد : كالسارق الذي يسرق أثاث البيت ويضعه في مكان امين ، ثم يعود ليسرق الدواب من الاصطبل ... ويخرج كذلك الظروف المشددة التي لاتعتبر فعلًا جرمياً مستقلًا مادامت مرافقة لفعل رئيسي ، فمن يكسر الباب او يقلد المفاتيح ليسرق ، يعتبر فعله واحداً، على الرغم من ان الظرف المشدد، لو ارتكب مستقلًا عن جرم السرقة، لكان جرماً مستقلًا .

ولكي يتحقق وجود اجتماع الجرائم المادي ، بالمعنى القانوني ، يجب ان لايكون قد حكم على الفاعل حكما مبرماً من اجل احد الافعال. وهذا مايفرق التكرار عن اجتماع الجرائم ، لأن وجود حكم مبرم شرط اساسي لوجود التكرار .

فاذا وجد مجرم في حالة اجتماع جرائم مادي ، فكيف يعاقب ؟ كانت المادة ٢٩٩ من الاصول العثمانية تنص على انه « اذا وجد عدة جنايات وجنحات معاً فيحكم بالجزاء المعين للجرم الاشد عقوبة ». وهذا النص يقابل المادة ٣٥١ من قانون الاصول الفرنسية. لذلك كانت المحاكم تهتم بالجريمة ذات العقوبة الاشد فعلا ، وتهمل الجرائم الاخرى . وكان بعضها يذهب الى اعتبار تعدد الجرائم سبباً مشدداً تقديرياً لرفع العقوبة فوق الحد الادنى، الذي كانوا يعتبرونه خطأ كحق مكتسب للفاعل . الا ان اجتهاد محاكمنا الحديث قد تخلى عن الاسباب المشددة « التقديرية » على مااوضحناه في حينه .

ولكن القاعدة كانت دغم العقوبات اي عدم جمعها وهذا المبدأ ، مبدئيا ، هو الذي يتبناه قانون العقوبات . فكيف يعلل لقبوله ؟

لو نظرنا الى العدالة المجردة ، لقلنا بان هذا المبدأ جائر ،اذ يرتكب شخص عشر جرائم مثلًا ، ولا يعاقب الا على واحدة منها هي الاشد ، فلماذا يسامح

بالتسع الاخرى ؟ ألم يضطرب المجتمع عشر مرات ، وتحدث عشرة اضرار ؟ وما دام القانون ينص على عقوبة لكل جريمة ، فانه من العدل ان يعاقب على كل فعل .

والظاهر ان هذا هو المبدأ المتبع في الحقوق الزومانية القديمة . ولكن فقهاء الحقوق الرومانية غير متفقين على ذلك نظراً لغموض النصوص التي تتحدث عن « تعدد الشكايات » ، لا عن تعدد العقوبات . وهذا على كل حال هو المفهوم الذي ساد عند « الفقهاء الشراح Les glossateurs » في القرون الوسطى ، بالاستناد الى النصوص الرومانية .

فقد كتب Jousse [1] مايلي : « اذا ارتكب المجرم عدة جرائم ، لكل منها عقوبة خاصة ، فيجب ان يعاقب من اجل كل جريمة على حدة ، لان ارتكاب جريمة لا يلغي عقوبة الجريمة الاخرى ولا يخففها » . وقد اوضح موياردى فوغلان هذا الرأي بجلاء اكثر حين قال : « اذا ارتكب مجرم عدة جرائم فعلى القاضي ان يحكم عليه بعقوبة عن كل جريمة على حدة ، ولكن عليه ان يلاحظ عدم الحكم بعقوبات لا يمكن التوفيق فيما بينها ... كالحكم بالموت والتشغيل في السفن » .

ومما لاشك فيه ان قاعدة جمع العقوبات ، اذا كان التوفيق بين هذه العقوبات ممكناً ، هي التي كانت سائدة في القرن الثامن عشر .

وقد جرت بعض محاولات لتخفيف وطاة هذه القاعدة ، الا انها كانت ضعيفة . فالكارولينا الالماني نص على انه اذا وجدت عدة اسباب مشددة في السرقة ، فتشدد العقوبة بالنسبة لاشد هذه الاسباب ...

وقد قبلت الشريعة الاسلامية مبدأ جمع العقوبات ، ولكنها قيدته بنظريتين :

---

(١) كتاب العدالة الجزائية ج ٢ ص ٦٤٣ .

الاولى نظرية التداخل ، اي ان العقوبات تتداخل ولا تنفذ الا واحدة منها . وتطبق هذه النظرية في حالتين :

١ — اذا كانت الجرائم من نوع واحد ، فلو زنا انسان بامرأة واحدة عدة مرات ، او زنا بعدة نساء متفرقات ، فالفعل واحد . والغاية من العقوبة الردع والتأديب ، وعقوبة واحدة كافية لذلك . فاذا نفذت فيه العقوبة ثم كرر الفعل ، عوقب عليه من جديد .

٢ — اذا كانت الجرائم من انواع مختلفة الا ان عقوباتها موضوعة لحماية مصلحة واحدة . فلو تناول ميتة ودماً ولحم خنزير عوقب على هذه الجرائم عقوبة واحدة ، لأن هذه الافعال انما عوقبت لحماية الصحة الفردية ...

ويرى مالك ان عقوبة الشرب وعقوبة القذف تتداخلان .. ولكن المذاهب الاخرى لا ترى هذا الرأي ، لان عقوبة الشرب وضعت لحماية العقول كما يقولون ، في حين ان عقوبة القذف لم تشرع الا لحماية الاعراض . .

والثانية نظرية الجب ، والجب هو الاكتفاء بتنفيذ العقوبة ، التي اذا نفذت ، امتنع تنفيذ العقوبات الاخرى . وهذه الحال خاصة بعقوبة القصاص . فاذا حكم على احد بالموت ، فان تنفيذ العقوبات الاخرى أصبح مستحيلا. والشافعي لا يعترف بالجب ، ويرى ان تنفذ العقوبات كلها واحدة واحدة، على أن يبدأ أولا بحق الآدميين ، ثم بحق الله ، فيما هو دون النفس . وبعد تنفيذ كل العقوبات ، يصار الى القتل !!

وفيما عدا ذلك ، أي اذا كانت الجرائم المتعددة من انواع مختلفة ولم يجمع بين عقوباتها غرض واحد ، حكم على الفاعل بكل العقوبات ونفذت فيه تباعاً[1]

---

(١) انظر الاقناع ج ٤ ص ٢٤٨ ، وشرح فتح القدير ج ٤ ص ٢٠٨ والمهذب ج ٢ ص ٣٠٥ .

ومبدا جمع العقوبات لايزال الاساس في التشريع الانغلوسكسوني الى اليوم. ولكن الافكار الحديثة جنحت الى اهمال قاعدة تعدد العقوبات ، ونادت بمبدأ الدغم . وكان اول ثمرة للفلسفة الحديثة المادة ١٥ من قانون العقوبات النمساوي الصادر عام ١٧٨٧ وهذا نصها : « اذا ارتكب المجرم عدة جرائم يختلف بعضها عن بعض ، فتفرض عقوبة الجرم الاشد». وهذا المبدأ انتقل الى المادتين ٣٨ و ٤٠ من قانون عقوبات الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ ، وقد تبناه قانون نابليون ، وانتقل بدوره الينا .

وفي رأي القائلين بعدم الجمع ، ان المجتمع هو الذي قصر في واجبه ، لانه لم يتمكن من ردع المجرم فور ارتكابه الجريمة الاولى ، ثم ان عدداً من الاعتبارات العملية تحول دون الجمع .. فلا يعقل جمع العقوبات الحاجزة للحرية مدى الحياة ، كما لايعقل سجن المجرم بضع سنوات ثم اعدامه بعد ذلك .

ولكن يوجد نظام ثالث ، يتوسط بين نظام دغم العقوبات ونظام جمعها، هو بلا شك افضل من الاثنين ، لانه يحقق مبدأ العدالة ، نوعاً ما ، ويحول دون المحاذير العملية . وهذا النظام المتوسط يقوم على مبدأ جمع العقوبات التي يمكن جمعها ، كالغرامات والحبس ، شريطة الا يتجاوز مجموعها حداً معيناً . فالقانون البلجيكي يقبل مبدأ جمع العقوبات الجنحية ، على ان لايتجاوز المجموع ضعفي الحد الاعلى للعقوبة الجنحية (المادة ٦٠) ويقبل تشديد العقوبة الاشد في الجنايات ، اذا كانت العقوبة الاشد موقتة، لانه لايتصور تشديد العقوبات المؤبدة إلا الى الاعدام . وقانون العقوبات الهولندي (المواد ٥٥ و ٥٦) يقبل مبدأ الجمع على ألا يتجاوز المجموع الحد الاعلى للعقوبة الاشد بمقدار الثلث .

فأي الأنظمة تبنى قانوننا الجديد ؟

القاعدة عندنا هي عدم جمع العقوبات ، ولكن شدة هذه القاعدة لطفت بعض الشيء ، تحقيقاً لمقتضيات العدالة . ولتوضيح ذلك يجب ان نستعرض :

١ — الجرائم التي تطبق عليها القاعدة .

٢ ـ الملاحقة امام القضاء .

١ ـ الجرائم التي تدغم عقوباتها

ان المادة ٣٥١ الفرنسية التي تنص على قاعدة عدم جمع العقوبات ، موجودة في فصل « القضايا التي يجب ان تعرض على المحلفين » . لذلك قال بعض الفقهاء بان قاعدة الدغم لاتطبق الا في الجنايات ، لانها وحدها تعرض على المحلفين ، ولذلك أرادوا استثناء الجنح والمخالفات من هذه القاعدة ، الا أن اجتهاد محكمة التمييز وغالبية الفقهاء قالت بشمول القاعدة للجنح أيضاً . ولكن النص عدل فيما بعد ، فشمل الجنح صراحة .

ونظراً لان الشارع العثماني لم يتبن نظام المحلفين فقد حور المادة ٢٩٩ ونص فيها صراحة على الجنايات والجنح على السواء ، ولكنه سكت عن المخالفات .

واما قانون العقوبات السوري فانه وضح القضية توضيحاً أكثر ، لانه ذكر في المادة ٢٠٤ الجنايات والجنح ، كما ذكر في المادة ٢٠٦ المخالفات ، وفي المادة ٢٠٧ العقوبات الاضافية والفرعية وتدابير الاحتراز .

ونلاحظ ان المادة ٢٠٥ في فقرتها الثانية أشارت الى نوع خاص من الجمع الاختياري بالنسبة للمحكمة ، وهي ان الفاعل اذا اراد قتل شخص فقتله وقتل شخصاً لم يرد اصابته ، وانما قتله خطأ ، فان من حق المحكمة أن تزيد العقوبة مقدار نصفها [1] .

وعلى هذا اذا سيق الفاعل بتهمة ارتكابه عدة جنايات او جنح ، وثبتت عليه ، فالقاعدة ان العقوبات التي يحكم بها عليه تدغم وينفذ فيه اشدها ، دون سواها .

وقد كان اجتهاد محاكمنا قلقاً حول الجرائم الاخرى التي ارتكبها الفاعل .

---

(١) في قرار لمحكمة التمييز السورية رقم ٣٦٥ صادر في ٥١/٦/١٤ ، القانون ٥١ ص ٨٠١ أن اصابة آخر مع الشخص المقصود قتله لا تؤلف جرمين ، وانما تسمح بزيادة العقوبة الى النصف .

فبعض المحاكم كانت تغفلها تماماً ، وبعضها كانت تعين لها عقوبات، الا انها كانت تكتفي بتنفيذ العقوبة الاشد .غير ان كثرة العفو العام في السنين الاخيرة عندنا جعلت بعض المحاكم تتساءل : هل نسقط العقوبات الاخرى التي لم يشملها نص العفو ام يصار الى فكها عن العقوبات المشمولة به ويصار الى تنفيذها ؟

في قرار لمحكمة التمييز السورية (مؤرخ في ٢ شباط ١٩٤٣) ان الحكم اكتسب الدرجة القطعية وهذه « تحول دون اعادته الى محكمة الاساس لتعيين العقوبة لكل من الجريمتين على حدة .. وكان خارجاً عن وظيفة محكمة التمييز القيام بهذا التعيين الذى يعود في الاصل الى محكمة الاساس » ..

ولكنها في قرار آخر (مؤرخ في ٢٧ تشرين الاول ١٩٤٥) رجعت عن هذا الاجتهاد وقالت : « وكان اندغام عقوبة السرقة بالعقوبة الاشد قد فك ، بسبب العفو عن الجريمة الاشد عقوبة ، فعادت السرقة الموصوفة الى اصلها المعين في قرار التجريم ، وعاد الى محكمة الاساس بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية مبرر بوضع يدها على الدعوى مجدداً بسبب تطبيق قانون العفو..».

وقد اجبر القانون الجديد القاضي على تعيين عقوبة لكل جريمة ، وتنفيذ الاشد ، حتى اذا سقطت العقوبة الاشد بالعفو العام او الخاص، نفذت العقوبة التي تليها ، مادامت لم تسقط ، شريطة ان تكون مدتها اطول من المدة التي قضاها في الحبس (اذا كانت من العقوبات الحاجزة للحرية) . فلو حكم على شخص بالحبس سنتين من أجل سرقة وحكم عليه بالاشغال الشاقة خمس عشرسنة من اجل قتل ، فان عقوبة الاشغال الشاقة تنفذ فيه وحدها دون سواها .ولكن اذا جاء عفو عن جرم القتل بعد ان قضى في السجن سنة واحدة ، فانه يظل محبوساً سنة اخرى فقط من اجل السرقة ، لان السنة الاخرى قد نفذت فيه ، بصورة نظرية ، مع العقوبة الاشد .

ولكن اذا نسي القاضي الدغم أو حكم على الفاعل في محاكم مختلفة ، ولم تدغم العقوبات، فيحال الامر الى المحكمة لتفصل في الموضوع (المادة ٢٠٤ ف٣). ونص المادة مطلق «جنايات اوجنح »، اي انها تدغم سواء أكانت من جنايات

وجنح قانون العقوبات ، او كانت مذكورة في قوانين خاصة، وسواء اكانت مانعة للحرية او كانت غرامات مالية ..

والشيء الجديد في قانوننا الحديث بالنسبة الى التشريع العثماني الفرنسي ، هو رغبة الشارع السوري في تحقيق مبادىء العدالة ما امكن . فبعد ان قرر مبدأ الدغم ، قال يجوز جمع العقوبات على شرط الا يتجاوز المجموع نصف العقوبة الاشد .

فلو حكم على مجرم بالحبس سنتين لضربه قاضياً اثناء ممارسته الوظيفة (المادة ٢٧١) وبالاشغال الشاقة خمس سنوات لتقديم شكوى افترائية على شخص يتهمه فيها بارتكاب جناية، يعلم انه بريء منها (المادة ٣٩٣)، وخمس عشرة سنة بالأشغال الشاقة لشهادة كاذبة نجم عنها حكم بالموت او بعقوبة مؤبدة فان عقوبة الخمس عشرة سنة وحدها هي التي تطبق باعتبارها العقوبة الاشد . ولكن يجوز جمع الخمس سنوات والسنتين وضمها الى العقوبة الاشد ، بحيث يفقد المحكوم حريته مدة ٢٢ عاماً . فما دامت العقوبات المضافة لم تتجاوز نصف العقوبة الاشد ، وهو سبع سنوات ونصف ، فالجمع جائز .

نقول جائز لان المادة ٢٠٤ تقول : « على انه يمكن الجمع » اي ان هذا متروك لحكمة القاضي [1] . وبديهي ان الجمع لا يعقل في غير العقوبات الموقتة ، ولذلك فانه ممنوع في الاعدام والعقوبات المؤبدة، وقد ذكر القانون ذلك بصراحة . ونعتقد ان القاضي ، حين يقرر الجمع ، غير مضطر الى جمع كل العقوبات الاخرى، وانما له ان يجمع بعضها ويدغم البعض الاخر .

---

(١) لأن القانون أعطى لقضاة الموضوع في المادة ٢٠٤ الخيار في سلوك احدى طريقي ادغام العقوبات أو جمعها للحد المعين في القانون ، وهم مستقلون في تقدير العقوبة المذكورة».
التمييز السورية جناية ٧٣٠ في ٣٠/١٠/٤٢ القانون س ٤ ص ٤٦ ولها قرار آخر في

وقد اعطى الشارع مثالاً تطبيقياً في المادة ٢٠٥ وهو انه اذا اراد الفاعل ارتكاب جريمة على شخص فاصاب غيره وهو لايقصده ، عوقب كما لو كان اصاب الشخص المقصود به . ولكن اذا اصاب الاثنين أمكن تشديد العقوبة الاشد بمقدار نصفها .

ولكن هذه القاعدة لاتطبق على المخالفات .

فقد كان النصان الفرنسي والعثماني ساكتين عن المخالفات ، فذهب الاجتهاد الفرنسي في سلسلة من القرارات ، الى ان عقوبتها تجمع ، لأن المادة ٣٥١ لاتتحدث عن غير الجنايات والجنح [1] . ولكن الاجتهاد السوري ذهب مذهباً معاكساً ، فقال بتشميل قاعدة الدغم للمخالفات ايضاً ، في عدة قرارات منها القرار الصادر في ١٩ كانون الاول ١٩٣٦ و ٣٠ كانون الاول ١٩٣٧ ، جرياً على آثار الاجتهاد العثماني . وقد حلت هذه المسالة بصراحة في المادة ٢٠٦ الجديدة التي قالت « تجمع العقوبات التكديرية حتما » ، سواء كانت مرتكبة بصورة منفردة او مرتكبة مع جنايات او جنح .

وبعد هذا النص لم يعد لذكر قاعدة الدغم في مخالفات القوانين الخاصة فائدة تذكر ، كالمادة ٤ من القرار ٤٦ ل.ع المؤرخ في ٢٣ آذار ١٩٣٩ التي نصت على وجوب جمع الغرامات عن الرسائل مهما تعددت ، لان نص المادة ٢٠٦ مطلق .

ويجب ان تشمل قاعدة الجمع الغرامات المالية كلها ، ولو كانت جنحية (اي اكثر من عشر ليرات سورية) لان لهذه الغرامات صفة التعويض المدني ، فمن هرب عدة مرات مواد مخدرة ، وحكم عليه بغرامات مالية لمصلحة الجمارك ، فيجب ان تحصل كلها منه ، الا اذا صالح عليها .

ويجب ان تشمل كذلك التعويض الشخصي عن الاضرار ، فاذا جرح عدة اشخاص وجب عليه ان يتحمل نفقات مداواتهم جميعاً ، ويدفع لهم ماالحقه بهم

(١) انظر قرارات محكمة التمييز الفرنسية في ٧ حزيران ١٨٤٢ و ٢٢ نيسان ١٨٨٧ و ٣ مايس ١٩١٢ .

من اضرار بنتيجة تعطيلهم عن العمل ، لان ذلك ليس من العقوبات .

ويوجد نص خاص ايضاً هو المادة ٥٩ من قانون العقوبات التي تعاقب المحكوم عليه ، اذا هرب ، بزيادة عقوبته الموقتة المبرمة من ثلثها الى نصفها ، اي ان هذه العقوبة الجديدة تضاف الى العقوبة الاصلية .

بقي ان نتساءل : كيف تعامل العقوبات الاضافية والفرعية وتدابير الاحتراز القاعدة المستحدثة عندنا ، والتي خالف بها الشارع السوري الفقه والاجتهاد الفرنسي ، ان العقوبات الاضافية وتدابير الاحتراز تجمع ، وتنفذ جميعها في الفاعل حتى في حالة ادغام العقوبات الاصلية . ولكن القانون أجاز للقاضي ، ان يقضي بعدم الجمع اي بادغامها هي ايضاً ، شريطة ان يذكر ذلك في الحكم .

فلو حكم على شخص بعقوبة الاشغال الشاقة المؤقته — التي توجب التجريد المدني مدة عشر سنوات بعد تنفيذ العقوبة (وهو عقوبة فرعية) — وحكم عليه بالحبس سنة واحدة لارتكابه جرم التهويل ، مع المنع من الاقامة عشر سنوات (وهو تدبير احترازي) ، فيجمع التجريد المدني والمنع من الاقامة ، وينفذان بعد انتهاء العقوبة الاشد ، وان كانت عقوبة الحبس قد ادغمت في عقوبة الاشغال الشاقة . ولكن للقاضي ان يقرر دغمها اذا شاء .

أما اذا جمعت العقوبات الاصلية — بمقتضى احكام المادة ٢٠٤ — اي اذا نفذ فيه الحبس والاشغال الشاقة معاً ، فان من الواجب ان ينفذ فيه التجريد المدني والمنع من الاقامة ايضاً ، حتى ولو لم يتعرض القاضي لهذه المسالة ، لان الجمع يكون « حكماً »[1] ..

---

(١) وقد قررت محكمة التمييز السورية (اساس جناية ٣٥٥ في ٥٢/٥/٢٠ ، القانون ٥٢ ص ٤٥١) ما يلي :

« وكان تعدد الجرائم ذات الوصف الواحد من جناية وجنحة اذا لم تكن متوفرة فيها شروط التكرار الذي اوجب القانون تشديد العقوبة بها نتيجة عدم العظة والارتداع بالعقوبة السابقة ، فان ذلك يدل على ان من حكمة المقنن ان صاحب السابقة الواحدة او الأسبقيات ينبغي الا تكون عقوبته مماثلة لعقوبة مقترف الجريمة الواحدة دون سابقة ، مع العلم ان وجود حدين للعقوبة أدنى وأعلى يساعد المحكمة على الحكم على صاحب السابقة بعقوبة أشد ... » .

٢ ـ الملاحقة امام القضاء

اذا سيق الفاعل الى المحكمة بتهمة ارتكابه عدة جرائم ، وكانت المحكمة تعرف كل هذه الجرائم ، فانها تتحقق من ارتكابه لها واحدة واحدة. فالتي تثبت عليه تعاقبه عليها ، ثم تطبق العقوبة الأشد وحدها ، أو تجمع معها العقوبات الاخرى اذا شاءت ، على ان لا تتجاوز الزيادة نصف العقوبة الاشد .

ولكن ما العمل اذا كان هناك عدة ملاحقات ؟

اذا كان موظف ملاحقاً امام محكمة الجنايات بتهمة توقيفه احد الناس بدون حق ـ وعقوبة الجرم الاشغال الشاقة الموقتة ـ ثم تبين من التحقيق ، وقبل الحكم ان هذا الموظف متهم بجريمة دس الدسائس لدى دولة اجنبية او الاتصال بها ليدفعها الى مباشرة العدوان على سوريا ـ وعقوبة هذه الجناية الاشغال الشاقة المؤبدة ، واذا افضى الفعل الى نتيجة فالعقوبة الاعدام ـ اي ان الجريمة المكتشفة اشد عقوبة من الاولى ، فان النيابة العامة تقوم بفتح تحقيق ، وتستمر المحكمة في محاكمة الفاعل على الجرم القديم ، ويحكم به عليه عند الاقتضاء. الا ان النائب العام يوقف التنفيذ ، حتى تتضح حقيقة الجرم الجديد .

وحين الانتهاء من تحقيق الجرم الثاني ، يحاكم الفاعل ويحكم عليه بالعقوبة المناسبة ويصار الى تطبيق قاعدة الدغم على النحو الذي ذكرناه .

اما اذا كان الجرم المكتشف يعادل في شدته الجريمة التي يحاكم من اجلها ، او كان أخف منها ، فان الآراء مختلفة نظراً لسكوت القوانين .

وقد زعم بعض الفقهاء ، ومنهم المرحوم سليم باز [1] ، ان لا فائدة من تعقبه ولكن المادة ٢٠٤ من قانوننا الجديد تقول « اذا ثبت عدة جنايات او جنح قضي بعقوبة لكل جريمة ... » ، أي لابد من تعقب الفاعل والحكم عليه من أجل كل جريمة.

ولكن اذا ظهر اثناء تحقيق الجناية الاولى ان المتهم مرتكب جناية اخرى

---

(١) شرح المادة ٢٩٥ من قانون الاصول الجزائية .

اشد ولكن ثبتت براءته من التهمة الاولى ، فتسأل المحكمة النيابة العامة عن رأيها ، وتحيل المتهم موقوفاً الى قاضي التحقيق ليحقق في التهمة الثانية . والسبب في طلب رأي النيابة العامة ان محكمة الجنايات بتبرئتها المتهم من التهمة الاولى، تكون قد انجزت مهمتها وقامت بواجبها ، وعاد المتهم بريئاً ، ولذلك لايجوز توقيف بريء دون ان تقيم النيابةالعامة الدعوى عليه (المادة ٣١٣ الجديدة). اما اذا حكم على الفاعل من اجل الجريمة الاولى ، ثم اكتشفت جريمة اخرى ، فان النيابة العامة تقيم الدعوى العامة ، وتجري محاكمته وفقاً للاصول العادية .

فاذا كانت عقوبة الجرم الثاني اشد، فانها تطبق حين تصبح قطعية، ويوقف تنفيذ العقوبة الاولى . ولكن يفرض ان العقوبة الجديدة قد طبقت منذ اللحظة التي بدأ فيها تنفيذ العقوبة الاولى . (اذ لو كان المحكوم عليه في حالة توقيف بسيط، فان مدة التوقيف تحسم من أصل العقوبة) .

ونفترض الآن ان الفاعل لم يلاحق امام محكمة واحدة ، وانما لوحق امام عدة محاكم ...

القاعدة ان ليس لمحكمة ان ترد دعوى رفعت اليها ، وهي من اختصاصها، بحجة اقامة دعوى اخرى في محكمة ثانية .

والافضل ان ترسل كل محكمة الدعوى القائمة امامها الى المحكمة التي تفصل في الجرم الاشد لتبحث في حالة الفاعل جيداً ولتقرر دغم العقوبات — وتطبق العقوبة الاشد — او تقضي بالجمع بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٢٠٤ .

ونظن ان من الواجب ان يصار الى هذا التدبير ايضاً ، اي الى ارسال الاضبارات الى محكمة الجرم الاشد ، حين اكتشاف الجرائم الاخرى بعد ان حكم على الفاعل من اجلها ، للسبب نفسه .

الفصل الثاني

ب — اجتماع الجرائم المعنوي C. idéal

في اجتماع الجرائم المادي ، يرتكب الفاعل عدة افعال كل منها يؤلف جريمة اما في حالة اجتماع الجرائم المعنوي، فلا يوجد الا فعل جرمي واحد ، الا انه له عدة اوصاف أي انه يقع تحت طائلة عدة نصوص قانونية .

ونقصد « بالفعل » — الوارد في المادة ١٨٠ من قانون العقوبات — الذى يؤلف جرماً ، سواء أكان منفرداً ، كارتكاب فعل مناف للحشمة بقاصر دون الخامسة عشرة من عمره (المادة ٤٩٥) على قارعة الطريق العام ، أو كان الفعل مركباً ولكنه لا يؤلف الا جريمة واحدة كالسرقة بواسطة الكسر . فالسرقة جرم والكسر جرم آخر لو لم يكن مرافقاً للسرقة . ولكن الفعلين لا يعتبران هنا الا فعلاً جرمياً واحداً ، وكذلك يعتبر فعلاً واحداً ، الجرم المتعاقب ، كما لو نقل السارق الاشياء المسروقة على دفعات .

ان قانون الاصول الفرنسي ، ومعه العثماني ، لم يتعرض لغير اجتماع الجرائم المادي الا ان بعض القوانين الاجنبية تعرضت للثاني ايضاً ، كالقانون الالماني (المادة ٧٣ التي تتحدث عن « فعل واحد يخالف عدة نصوص جزائية ») ، وقانون العقوبات السوري .

لقد تناقش الفقهاء في مسألة اجتماع الجرائم المعنوي، فانكر بعضهم وجودها وقال بان هذه المسألة مسألة وهمية ، لا يمكن ان تقع ، وكل ما في الامر ان هناك تنازعاً بين عدة قوانين ، على القاضي ان يختار بينها : فيختار النص الخاص ويقدمه على النص العام (وهذا ماذكرته صراحة المادة ١٨٠ الفقرة الثانية) ويقدم النص

الحديث على النص القديم ، كما يقدم النص الاشد على النص الاخف [١] .

ولكن هذا الرأي مردود قطعاً في اكثر الحالات : فلو زور انساناً صكا احتال به على الناس ، فالفعل يقع حتما تحت نصين : التزوير والاحتيال وكذلك لو قتل انسان آخر عمداً ، بواسطة الحريق ، وكذلك ايضاً ، من يفترس ابنته او اخته ، فانه يقع تحت طائلة المادة ٤٨٩ (الاغتصاب) ، والمادة ٤٧٤ (الزنا اذا كان متزوجاً) والمادة ٤٧٦ (السفاح بين الاصول والفروع ، والاخوة والاخوات) ، لذلك فان اجتماع الجرائم المعنوي موجود ولا مجال لدحضه [٢] .

ففي هذه الاحوال كيف يعاقب الفاعل ؟

اذا دققنا المادة ١٨٠ نجد ان الشارع اوجب على القاضي ان يذكر جميع الاوصاف في الحكم ، ولكن لايحكم الا بالعقوبة الاشد وحدها . ومعنى هذا انه لايضع عقوبة لكل وصف ، ولا يشدد العقوبة الاشد باضافة شيء اليها .

ويعود للنيابة العامة اختيار الوصف الذي تقيم به الدعوى ، وهو الوصف الاشد . ولكن النيابات العامة في فرنسا تميل الى اختيار الوصف الجنحي على الوصف الجنائي . ولاشك في ان طريقتها خاطئة لان الملاحقة لاتكون ضد وصف وانما ضد فعل .

واذا لوحق الفعل بوصف ، كالضرب على الوجه مثلا ، وحكم على الفاعل بالحبس ثم تفاقمت نتائج الفعل ، فتعطلت العين ، اي اصبح قابلا لوصف اشد ، وجب على النيابة ملاحقة الفاعل بالوصف الجديد ، ولكن تنفذ فيه العقوبة الاشد وحدها .

وهذه حالة خاصة من حالات القضية المبرمة .

---

(١) وهذا رأي الاستاذ Roux وبعض قرارات افرنسية . من احدثها قرار لمحكمة التمييز في ٢٦ حزيران ١٩٣٠ . وانظر تعليقه على قرار تمييزي صادر في ٢٥ شباط ١٩٢١ منشور في Sirey عام ١٩٢٣ قسم اول ص ٨٩ .

(٢) انظر دوفابر ، الحقوق الجنائية الفرنسية ص ٤٢٤ .

وقد نصت المادة ٣٢ من قانون العقوبات المصري صراحة على وجود اجتماع الجرائم المعنوي راجع شرح الاستاذ علي راشد . في كتابه « موجز القانون الجنائي » الطبعة الثالثة ص ٥٨٢ ، عام ٩٥٥ .

الكتاب الثاني

العقوبة

العقوبة ألم يذيقه المجتمع الشخص الذي يخرق حرمة قوانين الدولة ، على الرغم من انذار صريح فيها ، بذكر العقوبة [1] .

وهذا الالم يختلف عن العقوبات المدنية ، كالتعويضات عن الاضرار ، وكبطلان العقود ، والحرمان من بعض الحقوق والتدابير التأديبية . وعن هذا الاختلاف تنشأ عدة نتائج هامة ، نوجزها فيما يلي :

١ً — لا يعاقب الجرم الا مرة واحدة ، وهذا هو مفهوم القاعدة الرومانية (non bis in idem) وهو المبدأ المذكور في قانوننا (المادة ١٨١ ف ١) ولا يمنع العقاب من ملاحقة المجرم للحصول على التعويضات المدنية في كل جرم يرتكبه .

٢ً — موت المجرم يوقف تنفيذ العقوبة وحدها ، ولكنه لا يؤثر في الحقوق الشخصية التي يطالب بها الورثة ، غير أن هؤلاء الورثة لا يمكن ان يلاحقوا جزائياً بسبب جرم مورثهم .

٣ً — في حالة اجتماع الجرائم ، لا تطبق مبدئياً الا العقوبة الاشد وحدها ،

---

(١) وقد عرفها الدكتور السعيد مصطفى السعيد في كتابه العقوبات ص ١ بأنها « الجزاء الذي يفرضه القانون لمصلحة الهيئة الاجتماعية على كل من يثبت ارتكابه جريمة من الجرائم المبينة فيه » .

لان العقوبات الجزائية تدغم، ولكن يجوز تشديدها بمقدار نصفها على الاكثر.

ونلاحظ ان هذا الالم يصيب المعاقب في مال حقوقي يخصه . وهذا المال قد يكون جسمه، أو حريته ، أو ثروته، أو حقوقه السياسية أو المدنية أو العائلية، أو تصيبه في كرامته واعتباره .

وقد جعلنا هذا القسم ثلاثة أبواب :

الباب الاول : نظام العقوبة .

الباب الثاني : تدابير الاحتراز وتدابير الاصلاح :

الباب الثالث : الاسباب التي تؤثر في العقوبة .

❀ ❀ ❀

الباب الأول

نظام العقوبة

ان للعقوبة تاريخاً طويلاً ، لأنه تاريخ العدالة العملية على الارض. فقد تقلبت في احضان انظمة ومذاهب شتى ، ولكنها حافظت على ماديتها وفكرتها . وقد بحثنا هذا التطور في المدخل لهذه الدراسة ، لذلك لن نعيد الكلام فيما قلناه . ونقتصر في هذا الباب على دراسة الفصول الاربعة الآتية :

الاول ـ غاية العقوبة .

الثاني ـ صفاتها المشتركة .

الثالث ـ تصنيفها .

الرابع ـ دراسة العقوبات .

الفصل الأول

غاية العقوبة

يختلف النظر الى العقوبة وما يرنجى منها باختلاف المدرسة الجزائية التي تريد اتخاذها وسيلة من وسائل فلسفتها الخاصة . ولقد كان ممكناً ان نكتفي بعرض آراء المدارس التي درسنا بعض مبادئها ، لأن لكل منها في العقوبة رأياً . الا اننا أردنا أن نعرض المسألة في شكل آخر ، لنتمكن من الاشارة الى آراء اخرى ، قد تختلف مع هذه المدارس . والمراد بفكرة العقوبة ، الجواب على هذا السؤال : لماذا نعاقب ؟ وقد اجاب عدد من الفقهاء اجوبة شتى متباينة ، لن نشير اليها الا اشارة عجلى فيما يلي :

١ ـ العقوبات والمصلحة العامة

يقول اصحاب هذه النظرية ان العقوبة تستند الى المصلحة العامة وتشتق منها ولذلك دعوا بالنفعيين . ومن رؤسائهم الانكليزي بنتام . وفكرتهم قائمة على ان الجرم يسيء الى المجتمع والشخص المتضرر معاً . ومن مصلحة الاثنين أن يعمد القضاء الى صب جام غضبه على الجاني ، ارضاء لرغبات الناس التي تتطلب هذه القسوة في ظروف خاصة . وهذا التطلب ، كما يزعم رجال هذه المدرسة النفعية ، ناشيء عن تجربة طويلة قامت بها الأجيال ودعمتها الفلسفة العملية .

ولكنهم لم يحددوا مفهوم « المصلحة العامة » او « المنفعة العامة » بصورة

واضحة . فالمنفعة ، كما نعرفها نحن ، هي ارضاء الميول والرغبات . ولذلك تكون المنفعة العامة اجابة رغبات الرأي العام وارضاء ميوله . ومعنى هذا ان كل فعل زجري موجه ضد احد الناس هو مقبول ومشروع ما دام موافقاً لهذه الرغبات والميول .

وهذا هو على التحقيق موطن الخطر في هذه الفلسفة[١] .

فاذا استقرأنا الحوادث وجدنا ان هذه النظرية ليست خاطئة فحسب ، ولكنها خطرة ايضاً :

١ — لان ضرب البريء واجب كمعاقبة المجرم ، اذا اقتضت ذلك المصلحة العامة . وهذا التفكير يبدو مثقلاً بأخطر النتائج في ميدان الاجرام السياسي . وحسب المصلحة العامة ان تتطلب قتل خصم سياسي ، حتى يكون ذلك القتل مشروعاً . وقديماً قال جماعة الكهان والنساخ ، كما تقول التوراة : « انه خير لنا أن يموت فرد من أن يموت شعب » وهم يقصدون المسيح بذلك .

وتحت ستار هذه المصلحة العامة مددوا التعيس Calas ، على الرغم من براءته على الدولاب لان الجمهور الهائج كان يظنه مجرماً .

وبذلك يبقى كل انسان مهدداً في حياته وشرفه وحريته ما دامت المصلحة العامة يمكن أن تتطلب معاقبته في كل حين .

٢ — في تعاليم هذه المدرسة النفعية لا يوجد محل لمفهومي الخير والشر ، ولذلك لا يوجد في الحقيقة بريء او مجرم . وهذا معناه تساوي الجندي الذي يضحي بنفسه في سبيل المصلحة العامة مع المجرم العادي الذي تتخلص منه الجمعية اتقاء لشروره لانهما يموتان في سبيل المصلحة العامة .

---

(١) وقد حاربها حرباً لاهوادة فيها عدد كبير من الفلاسفة والفقهاء نذكر منهم Jouffroy في الجزء الثاني من كتابه « الحقوق الطبيعية » ، و Guyau في كتابه « الاخلاق الانكليزية المعاصرة » ، طبع في باريس عام ١٨٧٩ .

وهذه نتيجة من أغرب النتائج وأسوئها .

٣ — تقول انها تستند الى التجربة كما تزعم ، ولكن الوقائع تكذبها لانها تسيء الى الاخلاق العامة ، وتجرح الضمير العام . وما هي الا مدرسة كيفية انتهازية لا تعبأ بكل هذه المقدسات التي ناضلت البشرية قروناً طويلة في سبيلها .

ولذلك انهارت مبادئها ، ولم يبق من انصارها الا بعض الفلاسفة كهوبس وبعض السياسيين كمكيافيلي .

ولا ننس ان هذه « المصلحة العامة » هي التي اتكأ عليها من اراد تبرير مذابح سانت برتلمي الشهيرة ، واحكام محكمة الثورة الفرنسية ، وتبرير قبول نظام الرق في الدستور الاميركي .

وقد كتب الاستاذ ادولف فرانك[1] مايلي : « المصلحة العامة ! لايوجد تدبير قبيح ، ولا قانون جائر ولا ظلم لئيم ولا دكتاتورية باغية الا وتسترت وراء هذه الجملة الجهنمية التي من شأنها ظلم الامم وافسادها » .

٢ — العقوبة والدفاع المشروع

يقول فريق من الفقهاء ، وعلى رأسهم الفيلسوف Locke ان العقوبة تستند الى فكرة حق الدفاع المشروع . فالفرد يتخلى عن جانب من حقوقه للجمعية ، مقابل حقوق جليلة وخدمات هامة تصونها او تقدمها له ، فيحلها محله في المعاقبة حفظاً للنظام العام .

وقد رأينا في بحث الدفاع المشروع ، ان الفرد يستطيع ان يقابل اعتداء المعتدي بمثله ، وبأشد منه احياناً ، اذا وجد نفسه مهدداً بخطر جسم . وهذا الحق يجب ان يعطى للمجتمع ايضاً : فالمعتدي لايعتدي على الفرد نفسه فحسب ، وانما يعتدي على المجتمع نفسه ايضاً ، باحداثه فوضى واضطراباً فيه .

---

(١) في كتابه فلسفة الحقوق الجزائية ص ٢٠

غير ان حق الدفاع يمارس في وقت يكون فيه المعتدى مسلحاً والخطر محاقاً في حين ان العدالة تباشر عملها في وقت متأخر عن ارتكاب الجرم ، حين يكون الخطر قد مضى والشر قد تم ، وحين يكون المعتدي قد اصبح في السلاسل والاغلال ، اي انها تأتي في وقت زالت فيه الظروف التي تجيز حق الدفاع المشروع ، كما يعرفه القانون . ولنذكر ان حق الدفاع المشروع واسع يبيح للمعتدى عليه ان يشتد في دفاعه ، ويذهب الى حد قد يفوق حقيقة الخطر المهدد به ، وهو الحد الذي يقضي عنده على فعالية المهاجم ، ويشعر انه اصبح في نجوة من خطره .

اما العقوبة فانها الالم الذي تفرضه المحكمة ، بعد ان تزن الشر الحادث ، وتدرس شخصية الفاعل ، بصورة لا محل فيها للانتقام . وقد شبه الاستاذ فرانك [1] هذين الوضعين بالحرب والاسر . فحين تكون الحرب قائمة يستجيز المدافع عن نفسه اللجوء الى كل وسيلة للقضاء على خصمه ، حتى اذا وقع في قبضته ، عامله بانصاف وعدل .

وقد رد انصار هذه النظرية على هذه الملاحظة ، بأن حق الدفاع الخاص بالمجتمع يختلف عن حق الدفاع الفردي . فالمجتمع ينطوي على اعداء له لا يستطيع ان يعرف نواياهم ، وان يجابههم في الحال . غير انه انذرهم سلفاً ، بأن كل من يقدم على فعل من شأنه إحداث الاضطراب فيه ، فانه يعاقب حسب نصوص القانون . فحق الدفاع يبدأ إذن عند الاعتداء ، والمحاكمة التي تأتي بعد توقف الاعتداء ، هي جزء متمم له .

غير ان هذا الرد ضعيف ، لان حق الدفاع ليس تنفيذاً لتهديد سابق ، قد يكون ظلامة . وهل يعقل ان نهدد بالموت من يقدم على ارتكاب جرم بسيط ؟ ان القاعدة أن العقوبات يجب ان تتناسب دوماً مع الجريمة . ثم ان

---

(١) في كتابه المشار اليه ص ٢٠ .

هذا الزعم يقتضي شيئاً آخر ، وهو التأكد القاطع من ان هذا المتهم قد احاط علماً بهذا التهديد ، بصورة فعلية ، لا بصورة فرضية ، كما هي الحال في التعامل القضائي الجاري .

وهذه النظرية في جوهرها لا تخرج عن كونها محاولة لمنع وقوع الجريمة بالاخافة والتهديد . فاذا صح ذلك وجب ان يكون العقاب اشد كلما كان الدافع الى الجريمة اقوى . وهذا يقودنا الى معاقبة « الطف الجرائم » باشد العقوبات . فالمحتال والسارق والمرتشي يشعرون بلذة كبرى حين يستولون على ثمرات جرائمهم . ولا ريب ان الدافع اليها اقوى من الدافع الى بعض الجرائم الاخرى الرهيبة . فاذا طبقنا هذه النظرية وجب ان تكون عقوبة هذه الجرائم شديدة جداً ، حتى تحدث ما كنا اسميناه بالاكراه المعنوي .

وهذا مخالف لابسط القواعد الحقوقية ، لان العقوبة يجب ان تكون متناسبة مع الجرم ، لا مع الدافع .

وكما لاحظنا في النظرية التي تجعل العقوبة قائمة على المصلحة العامة ، نلاحظ هنا أن هذه النظرية ايضاً لاتهتم كثيراً في التفريق بين البريء والمجرم ، لان المهم حماية المجتمع ، وهذه الحماية كثيراً ما تقتضي الضرب على العمياء ..

وقد انتشرت هذه النظرية كثيراً في القرن الثامن عشر . وكان من انصارها بكاريا وبوفاندرف . غير ان الذي اعطاها شكلها الاكمل هو Locke .

٣ – العقوبة والانابة الآلهية Délégation divine

اصحاب هذه النظرية كثر . فهم رجال الاديان على الاطلاق لانهم يعتبرون أن العقوبة انما تمارس من قبل القاضي باعتباره نائباً عن الإله في الارض ، ولكننا لن نتعرض لها من هذه الناحية ، لاننا لاحظنا أن القوانين الجزائية الوضعية ، ومنها قوانيننا ، تريد الانطلاق من الاعتبارات الروحية ، إلا مما له مساس بالنظام العام . وحسبنا منها الوجهة الجزائية التي اثارها بشكل جديد عدة مؤلفين سياسيين

على رأسهم جوزيف دي ميستر de Mestre الذي يعتبر بحق صاحب هذه النظرية [١] .

وتتلخص نظريته هذه بان الشعوب ليس لها الا ان تنقاد وراء اليد التي كلفت بالقيادة . فليس لها ان تحاكم وتناقش القوانين الوضعية ، او ان تغيرها حتى ولو جرى اتفاق على ذلك . وليس لها كذلك ان تتعرض الى المؤسسات القائمة والحكومات الحاكمة . وكل مالها ان تفعله هو ان تطيع بصورة عمياء ، لان الله هو الذي يصرف الامور ويدبرها ، ولكن الله في مفهوم دي ميستر ، يتدخل بصورة مباشرة وآنية ، ولذلك كان على الناس ان يختاروا أحد الامرين : اما الطاعة العمياء واما التمرد . ومعنى التمرد ان يأكل الناس بعضهم بعضاً دون رادع . ولذلك كانت الحكومة الارضية للعناية الإلهية Le gouvernement temporel de la providence — اي تدخل الإله في المقدرات المدنية والسياسية للشعوب — كائنة في معاقبة المجرمين . وهؤلاء المجرمون هم الناس كافة ، على اختلاف فيما بينهم من حيث درجة الجرمية . وبما ان الامراء الشرعيين هم ممثلو الإله على الارض ، لذلك كان كل مايؤمرون به هو امر من عند الله . وقد شاءت ارادة الله ان يساعد سادة الارض ، الجلادون الذين وصفهم دي مستر اروع وصف [٢] .

ويرى ميستر ان العقوبة نوع من التكفير ، يجب ان تتم لان الله يريدها ، سواء أأحسنت للمجتمع أم لم تحسن ، وسواء أكان من شأنها اصلاح المجرم أم

---

(١) وقد بسطها بسطاً وافياً في عدة كتب « من اشهرها ليالي سانت بترسبورغ » .

(٢) قال في الجلاد : « من هو هذا المخلوق العجيب ، الذي فضل على المهن الشريفة الرابحة المدنية ، التي تمثل رشاقة الانسان وحذاقته ، مهنة تعذيب الناس واماتتهم ؟ هل هذا الرأس ، هل هذا القلب مصنوعان كرؤوسنا وقلوبنا ؟.. هل هو رجل ؟ أجل .. ان الله يقبله في بيوته ويسمح له باقامة الصلاة ، انه ليس بمجرم ، ولكن لايوجد لسان واحد يقول : انه طيب شريف ، او انه محبب الى القلب » . (ليالي سانت بترسبورغ طبعة ليون ج ١ ص ٣٨) .

لم يكن ، ويستنتج من ذلك انه لايوجد قانون جائر ولا شديد على الارض ، « وبما ان الشر موجود دوماً على الارض ، لذلك يجب قمعه دوماً بالعقاب .. فسيف العدلة لاغمد له ، لانه يجب ان يظل مسلولاً ، يهدد او يضرب[١] ».

على ان مافي نظرية دي مستر من لطيف ، هو ان الامير ، مادام يمثل ارادة الله ، فانه لايخطيء في فرض العقوبة مطلقاً . فكل عقوبة تفرض على كل انسان ، معناها انه يستحقها فعلاً ، ولذلك حمل على فولتر حين طلب هذا اعادة محاكمة البائس Calas بدعوى انه بريء مما نسب اليه . فاذا وضع الانسان بين يديه عناصر البراءة ، وأراه بصورة أكيدة ان هذا المحكوم عليه « ليس بالفاعل الحقيقي ، لان الفاعل الحقيقي هو فلان الذي يعترف ويقر ، قال : انه اذن نال جزاءه من اجل جرم آخر ، كان ارتكبه قبلاً وظل أمره مكتوماً ..

وهو يذهب الى أبعد من ذلك فيرى أن كل عقاب معناه تكفير عن ذنب سابق ، ان لم يكن المعاقب هو الذي اقترفه فقد يكون أحد آبائه او اجداده .

اذن فالعقوبة تكفير عن ذنب . وليس هذا فحسب ، ولكن دى ميستر يعتقد ايضاً ان الامراض نوع آخر ، الى جانب العقوبة ، من انواع الانتقام الالهي » ، وكذلك الحروب التي توقع الخراب والدمار !..

هذا المذهب من اغرب المذاهب ، لانه وان كان يتصل بفكرته اللامادية وبعده عن المذاهب النفعية ، بفلسفة « كانت » الا انه من الناحية التطبيقية من اكثر المذاهب ظلماً ، لانه يرفع من العدالة جوهرها الحقيقي ، ويبقيها كلمة جوفاء ، فهو خطر من الناحية السياسية لانه يوطد دعائم الاستبداد والحكم المطلق ، ويجعل الملوك معصومين عن الخطأ ، وهو اخطر من الناحية الاجتماعية لانه يسيء الى الفكرة الالهية المقدسة ، ويضرب العاطفة الانسانية في انبل معانيها[٢]

---

(١) ليالي سانت بترسبورغ طبعة ليون ج ١ ص ٤٢ .

(٢) في الحوار بين السناتور والكونت . بطلي الكتاب . يتحدث دى مستر على لسان =

ثم انه لا يأتلف ، بحال من الاحوال ، مع الفكرة الحقوقية الصحيحة .

٤ ـــ العقوبة والشفاء

يقول اصحاب هـذه النظرية إن المجرم مريض ، ومن واجب المجتمع ان نداويه حتى يشفى تماماً ، ومتى اصاب من الشفاء نصيباً وافراً ، تحتم على المجتمع إعادة حريته اليه .

وقوام الفكرة ان الملكات العقلية مرتبطة ارتباطاً وثيقاً ببعض اقسام الجسم ، وخاصة بالدماغ ، لذلك لا يستطيع الانسان ان يقف دون حركاتها وانفعالاتها ، لان الارادة نفسها ليست حرة ، لارتباطها بتلفيف مامن تلافيف الدماغ .. ومعنى هذا ان الانسان سيظل دوماً وابداً كما كان يوم ابصر نور هذه الدنيا : فمن كان تلفيف الشر والعنف اقوى في دماغه من تلفيف الخير والرحمة ، فانه سيكون مجرماً حتما . ومن كان تلفيف حب المال عنده نامياً ، فانه سيبحث عنه بكل وسيلة ممكنة : بالسرقة والتزوير والاحتيال.

وقد عبّر عن هذا الاتجاه صاحب هذه النظرية الدكتور Call بقوله هذا : « ان

= الثاني عن العقاب بهذه العبارات (لبالى سانت بترسبوغ طبعة باريس ص ٢٨) :

« لقد خلق برهما في بدء الازمنة عبقرية العقوبات لكي يستخدمها الملوك . وجعل لهذه العبقرية جسماً من نور ، حتى تكون ابنه . انها العدالة ذاتها وانها حامية كل المخلوقات . وخوفاً منها ، تبقى كل المخلوقات الواعية ، متحركة وغير متحركة ، في اطار حقوقها الطبيعية متمسكة بواجباتها . وعلى الملك ، بعد ملاحظة المكان والزمان وقواه الخاصة والقانون الالهي ، أن يفرض العقوبات المشروعة على من ارتكبوا أفعالاً غير مشروعة . فالعقاب حاكم فعّال . وهو المنظم الحقيقي لكل القضايا العامة .. انه يحكم الانسانية كلها . وهو الذي يحفظها ويرعاها حين تنام أعين حراسها من البشر . فاذا توقف ملك عن المعاقبة ، تحكم القوي بالضعيف . فالبراءة غير موجودة مطلقاً . والخوف من العقوبة هو الذي يحفظ قوام المجتمع » .

وقد انتقد هذه النظرية عدد من الفلاسفة والاجتماعيين ، نذكر منهم الاستاذ Fouillée في كتابه « العلم الاجتماعي المعاصر » ص ٢٩٠ .

الميل الى السرقة ثمرة فعالية زائدة لعاطفة حب التملك القوية[١]» .

وما دام الانسان غير مهيمن على ملكاته ، فان من الظلم الفاحش ان نعاقبه على اخطائها « الطبيعية » كما ان من الظلم الفاحش ان نعاقب الاعرج لانه يعرج ، والاحدب لان سوء نمو العمود الفقري يحني قامته الى الامام ، ففي كلا الحالين لايكون الانسان الا ضحية بريئة لسوء تكوينه الطبيعي .

لذلك يرى اصحاب هذه النظرية ان الطريقة المثلى لانقاذ المجتمع من هؤلاء «المرضى» هو مداواتهم ، كما يداوي الطبيب العادي الامراض المعروفة ، الا انه في حالة الجريمة يعمد الى مداواة « الميول الفاسدة » ، باستخدامه نوعاً من التربية الخاصة والعلاج المناسب ، وعلى هذا « المريض » ان ينتظر في المستشفى الخاص — الذي حل محل السجن — حتى يشفى من مرضه ، وهذا يعني كما اقترح الاستاذ Richard Vaux مدير سجن فلادلفيا ، ان يترك امر تحديد العقوبة الى ادارة السجن — المستشفى[٢] .

ولكن هـذا المذهب الذي تالق ردحاً من الزمن ، يصطدم بمفاهيم العقل السليمة ، ومبادىء الاخلاق العامة ، والضمير الحي . فهو يقضي على مفهومي الخير والشر ، وعلى شعور الانسان بان له شيئاً كثيراً او قليلاً ، من السيطرة

---

(١) في كتابه : فيزيولوجية الدماغ ج ٤ ص ٢٣٨ والمؤلف استاذ في باريس في اوائل القرن التاسع عشر .

(٢) وقد دخلت هذه الفلسفة في التطبيق الفعلي منذ عام ١٨٦٨ في حكومة ميشغان في الولايات المتحدة . ودافع عنها أنصارها في مؤتمر شيشناتي عام ١٨٧٠ بقولهم : « ان علم العقوبات هو فن شفاء نوع من الامراض المعنوية ، تكون الجرائم أعراضها والعقوبات أدويتها . فاذا دخل مريض الى المستشفى فلا يستطيع احد أن يعرف سلفاً مدة اقامته . ولكن الثابت انه لن يترك المستشفى حتى يبرأ من دائه . وكذلك اذا دخل مجرم السجن ، فمن واجب الجمعية ان تقبله فيه حتى يشفى ، لانها لا تعاقب السرقة ، وانما يهمها اصلاح المجرم » .

على ارادته . ولنتخيل الاضطراب الذي تكون المجتمعات فريسة له اذا قيل لاهلها ان الخير والشر سيان ، لانهما مفروضان على الطبيعة البشرية فرضاً لادخل لها فيه ! ... عندها تبدو الميول الشريرة في ابرز اثوابها ، وينقض اهل الفساد على مقدسات الامة دون ان يكون لهم من ازدراء الناس لهم رادع ، يفسدونها ويعتدون على الآمنين ...

وكيف تكون الجريمة مفهومة ، اذا لم تكن الاكثرية هي التي قررت انها جريمة بنفورها منها ؟.. فاذا كان في مجتمع ما اكثرية يكون تلفيف القتل في افرادها منتشراً ، لايمكن ان يقال عن القتل انه جريمة ؟.. ان مجتمعا كهذا ، اشبه بالتجمعات الابتدائية التي تعيش تحت سلطان قوانين الغابة ..

على ان العلم الفيزيولوجي نفسه هاجم هذه النظرية . فهناك عدد من العلماء وقفوا في وجه هذا التيار وبرهنوا على بطلان هذه النظرية [1] . وقد ساقوا بضعة امثلة عملية على صحة نظرتهم . فقالوا ان جمجمة الشقي المخيف Fieschi تدل على حنان ابوي شديد وتعلق بالدين واللاهوت ، كما ان جمجمة نابليون ، ليس فيها مايدل على عبقرية سياسية او عسكرية ، وانما هي كسائر الجماجم . وكذلك وجدوا جمجمة كاهن خامل تشبه كل الشبه جمجمة رافائيل العبقري الايطالي .

ومهما قيل في هذا الموضوع ، فان الضمير العام لن يقتنع بان الجريمة حالة جنونية او مرضية : فالجريمة تختلف عن المرض بقوانينها العامة ، وبظواهرها وتطوراتها ، وبنظرة المجتمع اليها ، وهدفها .

ويعجبني بهذه المناسبة ، ماكتبه مقرر لجنة التحقيق في المجلس الوطني الفرنسي عام ١٨٧٢ : « اذا لم يكن المجرم الا مريضاً ، فليس لاحد الحق في معاقبته ولا في توقيفه . قد يقولون : ولكن هذا ضروري لشفائه !.. غير اننا لانضع في المستشفى الا المرضى الذين لايريدون أو لايستطيعون التداوي في بيوتهم . لذلك يجب ان نعود انفسنا على سماع المرضى (اللصوص) يقولون للمرضين

(١) نذكر منهم خاصة الاستاذ Lélut . فقد كتب كتابين سمى الأول « علم الجمجمة » نشره عام ١٨٣٦ ، وسمى الثاني « دحض نظرية غال وتلامذته في علم الجمجمة » نشره عام ١٨٤٣ .

(الحراس) حين يأتون لاقتيادهم الى المستشفى (السجن) : شكراً لكم ايها السادة ، اننا نفضل البقاء في بيوتنا وندعو من نشاء من الاطباء ».

٥ – العقوبة ومقابلة الشر بالشر

أمام ضعف النظريات السابقة ، اراد بعض الفقهاء ان يعللوا العقوبة بفكرة مقابلة الشر بالشر . فقالوا ان القوانين الجزائية لها مركز ضمن النظام الاخلاقي والمعنوي فحسب ، فاذا فصلت عن هذا النظام فانها تضيع أهميتها وقيمتها. ان الشر يجب ان يعاقب ، وان العقاب يجب ان يكون مستحقاً ، وان يكون من حق المجتمع أن يعرض العقاب حين يشاء . وهذا هو ماتتطلبه العدالة.

واصحاب هذه النظرية متعددون ، لايتسع المقام الى بسط آرائهم تفصيلا، ولهذا فاننا سنكتفي بالقاء نظرة فاحصة على ثلاثة من مشاهيرهم ، لاسيما وانهم جميعاً متفقون في المبدأ ، على قليل من الخلاف في التطبيق .

أ ـ رأي فيكور كوزان Cousin

رأي هذا المؤلف أغمض من آراء زملائه واكثر تجريداً ، ولهذا كان اقلهم نفعاً في توجيه الشارع ، وابعدهم عن احتلال مكان مرموق في قوانين العقوبات. فهو يعتقد ان اول قانون للبشر هو تمسكهم بالعدالة ، فاذا حادوا عن سبيلها وجب تطبيق القانون الثاني ، وهو التكفير عن الجريمة ، والتكفير يتم بالعقوبة.

اما مايقوله البعض بان علة العقوبة هو إخافة الآخرين او اصلاح المجرم نفسه ، فذلك نتيجة من نتائجها وليس علتها . لان العلة الحقة ، في رأيه هي العدالة ، فاذا ارتكب احد جرماً وفانه يفعل فعلا جائراً ، ومن واجبه ان يتحمل العقوبة لانها تصبح عادلة ، ومن واجب المجتمع ان يعاقبه لانه اذا تغاضى لايكون

عادلا . « فالعقوبة ليست عادلة لانها نافعة في المعاقبة وفي الاحتراز ، ولكنها نافعة لانها عادلة »[١] .

وتلخص فكرة كوزان — التي لاتعلم الشارع الا ماهو محظور دون ان تبين له ماهو مباح او مايجب ان يعمله — بمايلي :

١ — كل فعل مستقبح اخلاقياً يجب ان يعاقب .

٢ — كل عقاب يجب ان يكون عادلاً ، فاذا لم يكن عادلا فقد تاثيره في الاخافة وفي اصلاح المجرم .

٣ — كل عقاب يجب ان يفرض من قبل صاحب السلطة المشروعة ، والا فيكون ظلماً وسوء استخدام للقوة .

ولكن المهم هو ان نعرف : هل يجب ان يفرض العقاب من قبل المجتمع ؟ فاذا اعطينا للمجتمع هذا الحق ، فباى صفة يعاقب ، وعلى اي اساس : ثم ماهو المقياس الذي يقيس به العقوبة ؟ هذا هو المهم ، لا ان نقول — كما يرى كوزان — ان الشر يجب ان يعاقب ، لان هذا امر مفروغ منه ومتفق عليه .

ب - رأي غيزو Guizot

ان اللغة التي ساق فيها غيزو افكاره ، اقرب الى القانون منها الى الفلسفة ، على الرغم من انها تشابه في جوهرها آراء كوزان ، فهو يرى من الخطا القول ان الجرائم تعاقب لانها ضارة ، وان فكرة المنفعة هي التي تهيمن على فرض العقوبة . ويضرب على ذلك مثلاً اننا لو حاولنا معاقبة فعل ، باعتباره ضاراً ، ولكنه لايثير الوجدان العام ، فاننا سنصطدم بمقاومة فكرية ورد فعل عنيفين

---

(١) انظر V . Cousin في ترجمته كتاب Gorgias (المقدمة) .

من قبل الناس . ولا يستطيع معاقبة فعل بريء – ولو في ظاهره – الا الله، لان الناس في هذه الحال تلجا الى تعليلات غير مادية لتهدئة خواطرها : « اما على الارض وبين الناس فالعقاب لايتدخل الا حيث تكون الجريمة . ولكن يجب ان تجتمع ثلاثة عناصر حتى تصح المعاقبة : الجرمية المعنوية ، والخطر الاجتماعي والمعاقبة الناجعة ... وهذه هي الارض التي تسيطر عليها العدالة القانونية [١] ».

والفرق بين الرأيين آت من الفرق بين الرجلين : فكوزان رجل اخلاقي، اما غيزو فمصلح اجتماعي. ولذلك لايكتفي – مثل كوزان – بعدم اخلاقية الفعل ، بل يشترط ايضا شرطين اثنين :

الاول : ان من واجب الجمعية الا تعاقب كل الاخطاء وكل الجرائم التي ترتكب بل عليها ان تكتفي بمعاقبة الجرائم والافعال التي تهدد كيانها وتقلق راحتها دون سواها . وهذا يعني الاكتفاء بمعاقبة الافعال الموجهة ضد الحياة الاجتماعية .

الثاني : ان من واجب الجمعية انلاتتعرض لمعاقبة فعل، ولوكانضاراً من الناحية الاجتماعية ، مالم تكن واثقة من قدرتها على اكتشافهوعلى معاقبةفاعليه. وبذلك تخرج الهفوات الضميرية والسوءات الاخلاقية.

ج - رأي روسي Rossi [٢]

فكرة روسي قائمة تقريباً على نفس الاسس التي قامت عليها افكار غيزو .

---

(١) غيزو ، في كتابه عقوبة الموت في الاجرام السياسي ، الفصل الرابع .

(٢) هو فقيه ايطالي كبير ، غادر وطنه ايطاليا تحت ضغط السياسة ، لأنه كان من أبطال الوطنية الايطالية الاول . درّس الحقوق الجزائية ، ووضع فيها كتاباً مشهوراً بعمق افكاره ودقة معانيه . طبع لأول مرة في جنيف وباريس عام ١٨٢٩ ، ثم اعاد طبعه الاستاذ Faustin Hélie مع مقدمة رائعة .

فعنده ان الانسان كائن اخلاقي ، يتمتع بالعقل وبالحرية ، ويقدر واجباته حق قدرها . لذلك يشعر براحة حين تكون افعاله حسنة ، ويخجل ويتالم حين تكون سيئة ضارة . وهو كائن اجتماعي ، لان طبيعته نفسها تقتضي الحياة الاجتماعية . « والحديث عن الانسان بعيداً عن المجتمع ، كالحديث عن الاسماك بعيدة عن المياه » . فالاجتماعية ليست صفة طبيعية لحياتنا فحسب ، ولكنها شرط اساسي للاخلاقية نفسها . ذلك لان الانسان خارج المجتمع ليس له شعور ولا احساس بالواجبات . ولكن هذه الاجتماعية تفرض على الناس المجتمعين احترام نظمها واحترام الآخرين ، لكي تدوم هذه الحياة المجتمعة وتزدهر . وفي احضان هذه الحياة الاجتماعية ، يفرض القانون الاخلاقي على الناس قاطبة هذا الواجب : يجب مكافاة الخير بالخير ومعاقبة الشر بالشر . فاذا نقلنا هذا القانون الى الحياة الاجتماعية ، قلنا : يجب معاقبة الجرم ، لا لشيء سوى لان للجمعية حقاً على كل فرد .

اما عن فلسفة العقوبة نفسها ، فان روسي يقول [1] : « إن حق المعاقبة حق شرعي كالنظام الاجتماعي والسلطة الاجتماعية . فهو قانون اخلاقي مثلها مفروض على الجنس البشري . والعدالة البشرية قانون طبيعي وعنصر من عناصر نظام العالم الاخلاقي » .

وحين تعاقب الجمعية تستطيع بلا ريب ان تحول دون وقوع جرائم جديدة لانها تخيف الآخرين ، وتستطيع احيانا ان تصلح المجرم . ولكن هذه نتائج للمعاقبة وليست هدفها . « لان هدفها المباشر والجوهري ، هو اعادة النظام الاجتماعي الذي اضطرب بارتكاب الجرم » . ومعنى هذا القول ان العدالة الجزائية قائمة على ان هدف المعاقبة هو المعاقبة بذاتها . ولكن اللطيف في رأي روسي هو

---

(١) الجزء الاول من الطبعة الاولى ص ٢٨٤ .

يقينه بان الاخافة والاصلاح نتيجتان للمعاقبة ، فاذا لم تتاكد من وجودهما معها فانها تكون جائرة .

ويشترط روسي للمعاقبة اربعة شروط ايضاً :

١ ـ ان يكون العقاب عادلاً ، اي ان لا يطبق الاعلى فعل مستقبح اخلاقياً .

٢ ـ ان يكون متناسباً ، لا مع اهمية الجريمة ، وانما مع خطر الفاعل .

٣ ـ أن يكون قادراً على منع وقوع جرائم جديدة . « غير أن هذا لا يكون بمعاقبة الابرياء وخرق القواعد الاخلاقية »[١] .

٤ ـ ان يكون سهل التطبيق ، اي أن يكون في عداد الوسائل الزجرية الكائنة في حوزة المجتمع ، على أن يكون الجرم سهل الاكتشاف .

هذا الآراء كلها مشتقة في الحقيقة من فلسفة Kant . فهو الذي نادى بان العقوبة الحقوقية ـ اي الالم الذي يفرضه القانون على من يرتكب فعلاً مخالفاً لنصوص القانون ـ لا يمكن ان تفرض لمجرد الحصول على فائدة اخرى ، للفرد نفسه او للمجتمع ، ولكنها تفرض لمجرد ان الفاعل أتى منكراً . « ان المجرم يجب أن يعلن مخطئاً ومعاقباً ، قبل ان نفكر بان عقابه قد يكون نافعاً له او لاي فرد من افراد المجتمع »[٢] .

وكانت هو القائل : اذا حكم على انسان بالموت ، وكان على الجمعية التي حكمته ان تنحل لاضطرارها الى مغادرة الجزيرة بعد قليل ، فان من واجبها مع ذلك ان تعدمه ، حتى لا تبقى الجريمة غير معاقبة ، وحتى لا تصاب هذه الجمعية بعار مشاركته في الاثم .

وقد انتقدت هذه الآراء في مجملها لتجريدها الشديد ، ولانها تطبيق عصري لقانون العين بالعين الذي نادى به موسى في شريعته ، والذي لم يطبقه عملياً إلا في حالة القتل العمدي .

---

(١) روسي ج ١ ص ٢٩٢ .

(٢) كانت في كتابه : مبادىء الحقوق الميتافيزيكية ، القسم الثاني ، الفصل الاول .

٦ — العقوبة والدفاع عن بقاء المجتمع :

يرى عدد من الفقهاء والفلاسفة ان حق المعاقبة كائن في حق المجتمع في المحافظة على نفسه . كما أن للفرد هذا الحق بذاته . ويجب ان نفرق، في رأي فوستان هيلي بين حق الدفاع المشروع والدفاع عن البقاء : « إن المجتمع لا يمارس مطلقاً حق الدفاع كما قالوا خطأ ، ولكنه يمارس حق المحافظة على نفسه ، هذا الحق الذي يمتد الى كل الحقوق ، وكل المصالح الاجتماعية . وهو الذي يحمل في طياته نمواً ضرورياً ومنطقياً ويحمل ايضاً في هذه الطيات تدابير الوقاية وتدابير العقاب» . ولكن الاستاذ ادولف فرانك ينتقد هذا التفريق ، لان حق المحافظة على النفس ليس سوى حق الدفاع المشروع عن هذه النفس .

وقد اوضح الاستاذان Guyau و Ferri هذه النظرية التي تأتلف تماماً مع فلسفة المدرسة الوضعية بطريقة مادية بحتة . فهما يريان مع زملائهم ان العقوبة ليست الا رد فعل عنيف من قبل المجتمع ضد الفرد المسيء .

ويعتقد غويو ان القانون العام الوحيد هو هذا : كل حيوان ـ وربما كل نبات أيضاً ـ يقابل كل هجوم عليه بدفاع عن بقائه . وهذا الدفاع عن البقاء امر غريزي لانه ناجم عن هياج الانسجة الحية . « ألا تعمد الحيوانات التي نزعت ادمغتها الى عض من يضربها؟ » . ولو استقرأنا الوقائع لوجدنا ان الحيوانات ذات الغريزة الدفاعية القوية هي التي عاشت لانها قاومت . وهذا القول صحيح أيضاً بالنسبة لشجرة الورد المكسوة بالشوك . اما عند الانسان فان هذه الغريزة تتخذ اشكالاً مختلفة ولكنها موجودة على كل حال . واذا كانت في الاصل عمياء لاشعورية ، فانها ، مع الزمن اصبحت شعورية واعية . وقد الح فري على هذه النظرية[1] فقال بان كل كائن حي يكافح في سبيل بقائه . وكل فعل يسيء الى

---

(١) في الطبعة الاولى من كتابه علم الاجتماع الجنائي ، حين نشره لأول مرة تحت عنوان : الآفاق الجديدة للحقوق الجنائية .

شروط هذا البقـاء ، في صفحتيه الفردية والاجتماعية ، يوجد عنده رد فعـل فوري ، مباشر او غير مباشر ، لمنع حدوث النتائج الضارة التي يمكن ان تنجم عن الاعتداء ، او لمنع تكرر الفعل بالضرب على يد الفاعل .

وهذه الظاهرة تشاهد في ابسط اشكال الحياة، في البروتوبلازما نفسها . ولكن حين نصعد في سلم المخلوقات العالية ، تتعقد اشكالها وتتنوع، نظراً لتعقد العناصر الطبيعية والروحية ووسائل الدفاع والافكار والعواطف التي ترافقها . ولكن الظاهرة الاولى موجودة دوماً. وينتقل فري من علم الحياة (البيولوجيا) الى نطاق الحياة الاجتماعية ، فيقرر ان الاثنين غير منفصلين ، بل هما متداخلان يتعاونان ، لان الحياة الحيوانية تظهر منذ بدايتها بشكلها الفردي والاجتماعي ولذلك كان حق المحافظة على النفس موجود في النظام الاجتماعي كما هو موجود في النظام الفردي .

وقد تتبع فري تطور هذا الحق الدفاعي ، فان الحياة البدائية ـ حيث كان انتقاماً فردياً ـ ثم في الحياة الاسروية والقبلية ـ في ظلال رئيس القبيلة حيث كان الانتقام شاملاً ـ ثم في الصفحة الجديدة من التطور ، وفيها يتم تفريق السلطات ويستقل القضاة الذين اخذوا يمارسون حق الدفاع عن المجتمع تحت سلطة القانون.

وعلى هذا فالجرم ـ او الاهانة حسب تعبير فري Offense هو ضربة مسددة الى صميم الحياة الاجتماعية ـ ذات الكيان والطبيعة المستقلتين عن الافراد في زعمه ـ وبما ان هذه الضربة تهدد حياة الكائن الاجتماعي او صحته ، فانها تدفعه الى الاجابة برد فعل، نسميه عقوبة ـ (وفري يعترض على هذه التسمية لانها دفاع عن بقاء) ـ لتقضي على المعتدي وتحفظ المعتدى عليه .

وهذا هو رأي الاستاذ Adolphe Prins البلجيكي، ولكنه قد يغالي أحياناً فيذهب في فكرة الدفاع الاجتماعي الى ابعد مما ذهب اليه زميلاه :

« لن يتمكن احد ان يقول لنا بصورة قاطعة بان العالم يقوم على اسس الحرية او على اسس الآلية المحضة ، لان هذه القضايا من نطاق المجهولات التي

لايمكن ان تعرف . ولكن اشد المؤمنين تطرفاً بمبادىء المذهب التقيدي لاينكرون على الجمعية حق المعاقبة . وسواء اكان نظام الحرية هو السائد او نظام الجبر ، فان هذه الآلة الهائلة ، آلة الحياة ، تحتوي على اشخاص صالحين وآخرين خطرين ، من الضروري اتخاذ الوسائل الزجرية ضدهم . فاذا كانوا مندفعين ضد المجتمع بفعل الغريزة ، فان المجتمع سيندفع ضدهم بفعل الغريزة ايضاً . وهذا المجتمع الذي يقاوم الصاعقة بمترسة خاصة ، ومن حقه ان يقاوم الاجرام بالكفاح المستمر ، وهو كفاح مشروع وضروري[1] » .

إن هذا المذهب القائم على المادية البحتة ، والمستند الى فكرة نفي الحرية ، تعرض فيما تعرض اليه من نقد شديد ، بانه يحمي الكثرة ضد القلة ، وبتعبير آخر إنه يستند الى فكرة العدد . ولكن العدد لم يكن مذهباً اخلاقياً واجتماعياً صحيحاً في يوم من الايام .

وكما يقول روسي في نقده : اذا جمعنا مليون عجز ، فلن نخلق قوة واحدة واذا صح بان حماية الكثرة هي اساس العقوبة ، فانه يحق لستة عشرة مليونا ان يقتلوا اربعة عشر مليونا اذا شعروا وهم الكثرة بان الاقلية تقلق راحتهم !...

والواقع ان الضمير العام لايقبل هذا المذهب على علاته ، لأننا نعلم ان مؤسسة الاسباب المخففة ، إنما ادخلت في عالم التشريع عام ١٨٣٢ لان القضاة والمحلفين كانوا يميلون الى تبرئة المتهمين حتى لايطبقوا عليهم عقوبات قانون ١٨١٠ القاسية[2] .

---

(١) انظر كتابه : الاجرام والمعاقبة ص ٣٧

اما الدكتور غوستاف لوبون فانه يعطينا شرحاً أوضح لهذه الفكرة : « اذا لدغتني أفعى أو نهشني كلب كلب ، فاني لا أبالي فيما اذا كان مسؤولاً او غير مسؤول ، وكل ما يهمني ان أحمي نفسي وأمنعه من معاودة الكرة » .

(٢) لم نشر الى نظرية روسو « العقد الاجتماعي » لأن مبادئها معروفة ، ولأن الانتقادات الموجهة اليها قد قضت عليها تقريباً .

٧ً — الرأي الانتقائي

هناك آراء اخرى متعددة لتعليل هذا السؤال : لماذا نعاقب » ؟ .

وقد رأينا انها ، في افرادها ، منتقدة ، ولا يستطيع احدها ان يزيل الآراء المناوئة له من عالم الوجود والصحة. لذلك وجدنا ان خير مذهب لتعليل فكرة فرض العقوبة هو المذهب الانتقائي ، الذي يهدىء ثورة المجتمع ويطفىء ظمأ العدالة في آن واحد، وهو الذي يحفظ التوازن بين حرية الفرد وضرورات العقاب.

واصحاب هذا المذهب يقولون ان حق المعاقبة مشتق من العدالة الاخلاقية التي تحددها المنفعة الاجتماعية . وهم يريدون بذلك :

١ً — ان السلطة الاجتماعية لا تستطيع ان تعاقب كل خرق لحرمة القوانين الاخلاقية .

٢ً — ولكنها لا تستطيع ان تعاقب الافعال المخالفة لهذه القوانين الاخلاقية.

٣ً — وهي لا تعاقب هذه الافعال المخالفة للاخلاق الا اذا أضرت بالمصلحة الاجتماعية .

٤ً — ان العقاب يجب ان يبقى محافظاً على الحدود والنسب التي ترسمها العدالة الاخلاقية .

٥ً — وان لا يتجاوز حد الضرر الاجتماعي الثابت .

فهو اذن مذهب لا يهمل ، لا العنصر المادي ولا العنصر المعنوي للجرم ، ولكنه يوفق أيضاً بين مختلف النظريات باختياره ماحسن في كل منها .

والواقع ان العقوبات تنتهي الى النتائج التالية : فبعضها يخيف المجرم وينذر الآخرين ، وبعضها يصلحه ، وبعضها يقضي عليه نهائياً .

غير ان العقوبات قد لا تكون وحدها مجدية في حماية المجتمع ، لذلك ادخل التشريع الحديث التدابير الاحترازية والاصلاحية للخلاص نهائياً من المجرمين الذين لا يمكن اصلاحهم ، او تهذيب الفئة التي يؤمل منها ان تنسجم مع المجتمع[1].

---

(١) انظر كتاب الاستاذ Georges Vidal طبعة ١٩٤٩ ج ١ ص ٦١

الفصل الثاني

صفات العقوبة

ان للعقوبة دوراً اجتماعياً ودوراً سياسياً ودوراً اخلاقياً تحققها معاً في آن واحد . ولكن مهمتها في ايامنا هذه بعيدة عن الانتقام بمفهومه القديم ، وعن التكفير ، وعن كل تدبير لايقصد به الا الايلام وحده[1] . وكل مايجب ان ينتبه اليه الشارع حين تحديد العقوبات هو الامور التالية :

العقوبة مقومة للاخلاق : وهذه الفكرة موجودة في فلسفة افلاطون [2] ثم انتقلت الى التشريع الكنسي ، واستمرت كذلك حتى انتعشت ، بعيدة عن الفكرة الدينية في فلسفة المدرسة العقابية L'Ecole pènitentiaire[3] التي نادت بضرورة اصلاح السجون وضرورة اشادتها على اسس تفريق المساجين بعضهم عن بعض ، كل فرد في زنزانة خاصة .

والعقوبة نذير للآخرين ، لانها تحملهم على التفكير بما ينالهم اذا اقدموا على الجريمة ، من الم واذى وسوء سمعة .

---

(١) كالكي بالنار والتشهير .

(٢) انظر كتاب Jodelet : مفهوم العقوبة عند افلاطون ، رسالة في باريس عام ١٩٢٦ ص ٢٣٦ .

(٣) ويعتبر الانساني الانكليزي Howard من ألمع أعلامها .

وهي اخيراً منقية ومطهرة للمجتمع من الادران التي ثبت ان اصلاحها عسير ووجودها خطر .

ولكن اذا كانت هذه اهم اهداف العقوبات ، فان هذه العقوبات ، لكي تلعب الدوار المخصص لها بحق يجب ان تتصف بالاوصاف التالية :

أ — عدم تجاوز الغاية المنشودة: فاذا كانت غاية العقوبة اعدام المجرم مثلا فكل ماعدا القضاء على الحياة ظالم. وعلى ضوء هذه القاعدة الغت فرنسا عام ١٨٣٢ قطع يد من يقتل اباه قبل تنفيذ الحكم فيه .

وقد كتب الاستاذ Rossi مايلي : « يجب ان تعترف بان المشرعين كانوا قساة وغير انسانيين مع المجرمين .

ويجب ان نعترف انهم عاملوهم معاملة المنتصرين في حرب الجريمة الفظيعة ، فلم يحترموا ، لاطبيعة العدالة ، ولا الانسانية ولا الشرف [١] »

ب — القانونية اي ان تكون العقوبة مقررة ، مكتوبة في القانون[٢]. وقد كانت العقوبات قديماً متروكة لوجدان الحاكم ورأيه . وجاء القرآن فقال : «وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا » . ولكن الثورة الفرنسية حطمت ذلك النظام ، واقامت على انقاضه نظام العقوبات الثابتة ، فجعلت القاضي آلة مادية يطبق نصوص المواد القانونية ، دون ان يكون لتقديره الخاص وزن ما ، وهذه ذروة القانونية . الا ان هذا النظام مالبث ان اخذ يتضعضع امام مقتضيات العدالة الحقة ، فاوجد المشترعون نظام الحد الادنى والحد الاعلى للعقوبة ، ثم ادخلوا نظام الاسباب المخففة التقديرية . وانتهى المطاف بهم — في امريكا — الى ادخال الاحكام غير المحدودة . فقد جاء في المادة الثامنة من تصريح مؤتمر شينشناتي عام ١٨٨٠ مايلي : يجب استبدال الاحكام الثابتة باحكام غير محدودة ، لان

---

(١) في كتابه الحقوق الجزائية ج ٣ ص ١٦٥ .
(٢) المادة ١٠ ف ٩ من الدستور السوري .

تطبيق العقوبة يجب ان لاينتهي بنهاية مرور مدة ما من الزمن ، وانما حين يقوم البرهان الاكيد على صلاح المجرم الاخلاقي » .

وكذلك المادة ١١ من اعلان حقوق الانسان الصادر عن هيئة الامم المتحدة

ونحب ان نلاحظ ان عدم التحديد المطلق قد اذهب عن العقوبة شيئاً كثيراً من رونقها ، واضعف دورها الاجتماعي . ولذلك رجع الاميركيون انفسهم عن هذه الطريقة المطلقة ، الى طريقة عدم التحديد النسبي . وهذه الطريقة الجديدة تتلخص في ان القاضي يحدد حداً ادنى للعقوبة لاتستطيع ادارات السجون اخلاء سبيل المحكوم عليه قبله ، وحداً اعلى لاتستطيع الاحتفاظ به بعده . ولكنها تستطيع بالنظر لحسن سلوكه او لسوئه ان تقلل او تزيد مدة السجن بين الحدين المذكورين . وهذه صلاحية لابأس بها .

ومن هذا يتضح ان دور القاضي ودور الادارات العامة قد اخذا ينموان حتى اخذا يزاحمان المشترع ، وينقصان من قيمة القانونية المطلقة .

وسنرى في الباب الثالث من هذا الكتاب الدور الذي منحه الشارع نفسه للقاضي وللسلطات الادارية في تحديد العقوبات والتاثير في مدتها وفي طبيعتها .

ج — **المساواة** ، ان النظم الديموقراطية ساوت بين المواطنين كافة ، مام القوانين ، ولذلك وجب ان يكون الناس متساوين في تحمل العقوبات ، وفي فرضها ، اي ان الماثل امام القضاء يجب ان يجرد من كل اعتبار الا اعتبار جريمته التي تفرض على اساسها العقوبة .

وهذه المساواة ليست قديمة ، لان الحقوق الاوربية في القرون الوسطى كانت حقوق طبقات : فابن الشعب كان يصلب مثلا ، والنبيل كان يقتل بالسيف .

وفي التشريع المصري حتى عام ١٨٨٣ (تاريخ الاصلاح القضائي) كان القانون يفرق في العقاب فيما اذا كان الفاعل «من العلماء الفخام والسادات الكرام وخيرة الناس واصحاب الرتب» او كان «من اوساط الناس والسوقة ومن يشابههم» .

(القانون الهمايوني الصادر عام ١٨٥٥ والذي الغي عام ١٨٨٣) .

وفي ايامنا نجد القانون السوفياتي لعام ١٩٢٦ ينهج نهجاً طبقياً ، الا انه معاكس . فاذا كان المجرم من الكُلاك — اي المالكين — شددت عقوبته لمجرد كونه من طبقة ارباب الاملاك ، ولكن لاتخفيف على الآخرين .

غير ان هذه المساواة مساواة قانونية فقط ، لانها من الناحية العملية عرضة لانتقادات شتى ، والسبب في ذلك استحالة المحافظة على هذه الصفة . فالسجن يؤلم الغني المرفه ، اكثر من ايلامه متشرداً لامأوى له ، وصاحب الخلق الحسن يتألم من قرب الاشقياء اكثر من شخص آخر اعتاد مجالستهم ، في السجن .

ولعل الغرامة هي اصعب العقوبات اخضاعاً للمساواة ، لذلك لايسعنا الاان نرحب بهذه الفوارق العظيمة بين حديها الادنى والاعلى ، حتى يمكن فرضها بالنسبة الى ثروة المحكوم عليه ، كي يشعر بها وبثقل وطأتها قدر المستطاع .

وهناك اعتبارات عملية بحتة تؤثر في مساواة العقوبة . وهذه الاعتبارات هي بعض الصفات الخاصة ، كصفة الموظف وصفة الخادم . فتشدد العقوبة على مجرم دون آخر من اجل الجرم نفسه ، لمجرد كونه متصفاً بها .

د — **الشخصية** ، اى ان العقوبة يجب ان تصيب المجرم وحده ، دون سواه وهذا ما يعبرون عنه بقولهم « لانيابة في العقوبات » .

وهذه القاعدة تقتضي أمرين :

١ — عدم فرض العقوبة على غير الشخص المجرم [١] .

---

(١) وهذه قاعدة ثابتة في التشريع الاسلامي لقوله تعالى : « ولا تزر وازرة وزر أخرى » . وقد روي ان الحجاج قتل عميراً بن ضابي بجناية والده . وكان ضابي اشترك في قتل عثمان ، واحتج عليه بقوله :

همت ولم أفعل وكدت وليتني ... تركت على عثمان تبكي حلائله

والى هذا يشير ابو العلاء في لزومياته (ص ١٢٢ ج ١) .

اذا رأيتم كريماً عند غيركم ... فأكرموه على يسر وانضاب

فالسيف تعرف ذات الحد موضعه ... من قومها وهي لم تضرب بقرضاب =

٢ ـ الغاء كل عقوبة في القانون لها هذا العيب .

وهي بذلك تهاجم التعامل القديم . فحين كانت ترتكب جريمة من جرائم الجلالة ، كان افراد اسرة المجرم كلهم خاضعين للتنفي واموالهم معرضة للمصادرة.

ولكن الشخصية ، كالمساواة ، لايمكن ان تكون مطلقة لاتصيب غير الفاعل . فهناك حالات عدة ، تزداد يوماً عن يوم ، يصيب فيها رشاش العقوبة اناساً ابرياء لاعلاقة لهم بالجرم ، بصورة مباشرة . وهذه بعض الامثلة على ذلك

فمن اجرم ابوه او اخوه او زوجه اصابه ألم معنوي محقق من عقابه . ومن عوقب معيله بالسجن ، اصابته العقوبة بصورة غير مباشرة ، لانه سيذوق صعوبات الحياة ، وربما آلام الجوع .

وهناك حالات من المسؤولية المدنية تقع على عاتق بعض الافراد ، من جراء فعل الآخرين وهذا مايصادف في نطاق الغرامات المالية التي تحتل مكاناً وسطاً بين الغرامات الجزائية والتعويضات المدنية . فالمادة ٢٥ من القرار السوري رقم ١٧٣٠ المؤرخ في ٢ كانون الثاني ١٩٣٠ تنص على مايلي . « يعد مسؤولاً بصورة مدنية الاب والام والوصي والمعلمون والاولياء بجنح الصبيد التي يرتكبها اولادهم اليافعون غير المتزوجين والقصر الساكنون معهم وخدامهم ... »[1]

= والشر ينشر بعد الخير ميته كما أصاب عميراً ما جنى ضابي

ولكنها حادثة انتقام شخصي وليست تطبيقاً لأي مبدأ قانوني عندنا . والحجاج معروف في التاريخ بأسلوبه القضائي الشاذ .

وفي مصر حتى عام ١٨٨٣ كانت العقوبة توقع على فاعل الجرم ، وعلى شيخه ، وعليهما وعلى القائمقام في بعض الاحيان (المادة ٢١ من قانون المنتخبات) .

انظر الدكتور السعد في كتابه العقوبات ص ١٠ .

(١) بحث القانون المدني السوري في المسئولين مدنياً ، أي الذين يترتب عليهم التعويض عن الاضرار التي يلحقها بعض الاشخاص الموضوعين تحت اشرافهم بالناس في المواد ١٧٤ ـ ١٧٦ .

ولكن هنالك حالات اخرى تكون فيها المسؤولية جزائية بحتة . وهذه الحالات تزداد يوماً عن يوم منذ أواسط القرن التاسع عشر ، بنتيجة توسع علاقات اصحاب العمل والعمال ، وضرورة مراقبة الآباء سلوك أولادهم .

والذي نلاحظه في هذه الحالات ، ان المسؤولية الجزائية انما تنشأ عن سوء مراقبة المسؤول ، باعتباره مكلفاً بحسن مراقبة الفاعل المادي ، أكثر من نشوئها عن فكرة ارتكاب للجريمة بصورة غير مباشرة ، أي أن « مسؤولية الفاعل المعنوي للجريمة ، تضاف الى مسؤولية الفاعل المادي ، حتى في الحالات الخارجية عن حالات التدخل »[1] .

والحالات العملية للمسؤولية الجزائية بفعل الآخرين لا تعدو ان تكون واحدة من هذه الزمر الاربع :

١ – الواجب القانوني يقع على عاتق صاحب العمل وحده

ففي هذه الحالات لايكون الاجير او الخادم مسؤولاً مطلقاً ، لانه آلة غير شاعرة . ومن هذه الفكرة استوحى الاجتهاد مسؤولية رئيس العمل في المهن التي نظمها القانون .

وقد قررت محكمة التمييز الفرنسية ، في قرار لها مؤرخ في ٢ كانون الثاني ١٨٨٢ أنه « اذا كان الانسان ، بحسب القواعد العامة ، غير مسؤول جزائياً الا عن عمله الشخصي ، فانه يوجد استثناءات لهذه القواعد في بعض المواد التي تخص النظام والسلامة العامة » .

وبناء على هذه القواعد اعتبر الاجتهاد الفرنسي مدير شركة للمياه التزم رش

---

(١) دي فابر ص ٢٨٣

شوارع المدينة ، مسؤولاً عن المخالفات التي يرتكبها عمال الشركة خرقاً للاتفاقية المعقودة مع البلدية [١] واعتبر الصيدلي مسؤولاً عن مخالفات قواعد المهنة التي يرتكبها في صيدليته بعض [٢] المتمرنين عنده . وكذلك اعتبر الاجتهاد صاحب الخانة مسؤولاً عن كل مخالفة للنظام ترتكب في حانته ولو كان هو غائباً ، وخاصة تقديم الخمر الى رجل سكران [٣] .

وقد عاقب قانون الأحداث الجانحين السوري الصادر عام ١٩٥٣ في المادة ١٤ بالحبس التكديري أو بغرامة لا تتجاوز الخمسين ليرة ، كل شخص سلم اليه حدث تطبيقاً لأحكام هـذا القانون « اذا اقترف الحدث جرماً جديداً بسبب اهماله تربيته أو مراقبته » . وأجاز القانون السوفياتي الصادر عام ١٩٢٥ معاقبة الآباء بغرامة تبلغ ٢٠٠ روبل اذا ارتكب القاصر جريمة ما ، ولو لأول مرة. وعاقب قانون رومانيا (المادة ٦٩) آباء القاصر الذي يرتكب جريمة وهو في حالة سكر ، بعقوبة المخالفة .

وعندنا المادة ٢٠٥ من قانون الصيارفة العثماني المؤرخ في ٤ جمادي الاولى ١٢٨١ التي تنص على أن « كل صراف يكون مسؤولاً عن الاعمال المستحقة الجزاء التي يفعلها الاشخاص المستخدمون عنده » ، وقانون الحراج السابق ذي الرقم ٢٢٦ ل.ر الذي تنص مادته الثامنة والثلاثون : « اصحاب المزاد والمستأجرون بالتراضي مسؤلون جزائياً ، اعتباراً من يوم تسليم رخصة الاستثمار، حتى يوم مخالصتهم النهائية ، عن جميع الجرائم المنصوص عنها في هـذا القانون ، والمرتكبة ضمن حدود مكان التزامهم ، على انه يمكن ان تسقط عنهم المسؤولية

---

(١) قرار تمييزي فرنسي في ١٢ مايس ١٨٩٣

(٢) قرار تمييزي فرنسي في ٢٣ تشرين الثاني ١٨٩٤

(٣) قرار تمييزي فرنسي في ٧ تشرين الثاني ١٨٧٣

اذا اخبروا بوقوع الجرم قبل أن يطلع عليه مأمور الحراج »[1].

٢ ـ الواجب القانوني يقع على العامل وحده

في هذه الحالات لا يكون صاحب العمل مسؤولاً ، لا جزائياً ولا مدنياً. وقد اعتبرت المحاكم اجير الفران مسؤولاً عن مخالفته النظام القاضي بحمل الاوزان والميزان ، مادام معلمه قد قدمها له . (قرار تمييزي فرنسي في ٢٥ شباط ١٨٤٢) ، واعتبرته مسؤولاً عن اعماله الشخصية البحتة ، كاحداثه جلبة وضوضاء تقلق الجيران وهو يعجن ، لان هذا من عمله الخاص وهو مسؤول عنه .

٣ ـ حالات الامر

بحثنا في مبحث أسباب التبرير الجرم المرتكب بناء على أمر آمر . أما هنا ، فالمسألة غير تلك ، لان العلاقة هنا ، ليست علاقة أمر قانوني ، بل علاقة ارتباط مسلكي . والقاعدة العامة أن الاجير الذي يرتكب الجرم بناء على أمر معلمه ، يعتبر مسؤولاً عنه وحده ، وقد يعتبر المعلم محرضاً أو شريكاً او متدخلاً ، اذا توفرت في فعله الشروط القانونية المطلوبة .

غير أن الاجتهاد الفرنسي ، استثناء من هذا المبدأ ، قرر مسؤولية الآمر وحده اذا كان الجرم تافهاً . وعلل ذلك بان المعلم هو صاحب المنفعة وحده ،

---

(١) وقد ألغي هذا القانون بالمرسوم التشريعي رقم ٨٦ الصادر في ٢١ ـ ٩ ـ ١٩٥٣ ، ويلاحظ ان المادة ٢٦ منه ، اعتبرت الملتزمين مسئولين مدنياً فقط ، عن « جميع مخالفات هذا القانون التي ترتكب ضمن حدود منطقة التزامهم ، وعلى بعد كيلو متر واحد من حدود هذه المنطقة ، ويبقى للملتزم حق الرجوع على مرتكب المخالفة بما تحمله من ضرر » .

وانه ارتكب الجرم بآلة « حية » ، وهو العامل الذي يصانع ويجامل ليحصل على لقمته [١] .

ونحب أن نشير الى نوع من المسؤولية الجماعية ، او الشاملة في تشريعنا ، وهي المسؤولية التي تقع على اهل قرية أو عشيرة ، من جراء فعل بعض اعضائها . ولكن هذه المسؤولية الجماعية مسؤولية مدنية ، ذكرتها المادة السادسة من قانون سرقة الحيوانات المؤرخ في ١٨ جمادي الاولى ١٣٣١ الناصة على انه : «اذا انتهى اثر الحيوان المسروق الى قرية أو عشيرة او مزرعة او مسكن او مراح فعلى العشيرة او اهل القرية او صاحب او مستأجر المزرعة والمسكن والمراح ان يثبتوا خروج الاثر من حدودهم ويخبروا عن السارق ، والا فهم مجبرون على تأدية ثمن الحيوان »، وكذلك القرار رقم ٢٧٠٥ المؤرخ في ١٧ كانون الاول ١٩٣٠ المتعلق بالمحافظة على الاسلاك والاخشاب البرقية والهاتفية في المحلات التي لايوجد فيها درك . فان اهل المحل كلهم مسؤولون عن الاضرار اذا بقي الفاعل مجهولاً ، ومثل ذلك المادة الثانية من القرار رقم ١٩٦٠ الصادر عن المفوض الفرنسي في ٢٦ ايار ١٩٢٨ التي تنص صراحة على ان : القبائل مسؤولة جملة عن اعمال السلب والنهب التي يرتكبها احد فروعها على اراضي تجولها المعينة لها » [٢]، ولكنها ليست مسئولية جزائية .

---

(١) انظر فصل المسؤولية الجزائية بفعل الآخرين « في كتاب الاستاذ فيدال ج ١ ص ٥٩٧ والواقع ان النصوص في فرانسا قليلة أيضاً ولكن الاجتهاد هو الذي أخذ في توسيع افق هذه المسؤولية .

ونلاحظ بأن قانوناً صدر في فرانسا في ٢ شباط ١٩٤٥ عن الطفولة المجرمة ، نصت مادته السادسة على ان « المسؤولين مدنياً عن افعال الاحداث ، مسؤولون ايضاً بالتضامن معهم عن الغرامات التي يحكم بها عليهم » .

(٢) وقد جاء في هذه المادة مايلي : « ورغبة بتأمين تنفيذ الحكم الذي سيصدر في الدعاوى ، يجوز للسلطات القضائية المحلية بالاتفاق مع ضابط مراقبة البدو او ضابط الاستخبارات في المنطقة ان تقوم بتوقيف بعض الاعيان ككفلاء للقبيلة . وذا ظهر ان هذه الواسطة غير كافية فيمكن اصدار الامر باجراء القبض على رهائن او حجز مواشي القبيلة المجرمة .

٤ – المسؤولية الصحفية

أدخلت المادتان ٢١٣ و ٢١٤ من قانون العقوبات من المسئولية الصحفية المشتركة ، لانها اعتبرتا مسئولاً عن الجريمةالتي تعترف بواسطة الصحيفة ، صاحب الكلام ، وهو الذي يكتب المقال (وهذا امر بديهي) ، وكذلك الناشر ، وهو مدير النشر اي صاحب الجريدة ، او المجلة ، فاذا لم يكن للجريدة مدير ، فان المسئولية تقع على المحرر أو رئيس تحرير الصحيفة .

وهذا نوع من الاشتراك الجزائي فرضته طبيعة آلات النشر الحديثة . فاذا نشر مقال في جريدة ، لوحق صاحب المقال وعوقب ، اذا كان المقال يقع تحت طائلة القانون . ولكن الشارع اجاز له ان يثبت ان النشرتم دون رضاه ، كأن يكون المقال قد سرق منه .. ولوحق كذلك صاحب الجريدة ، أو المحرر المسئول ، وليس لهذين ان يبرهنا ان النشر تم دون علمهما ، أو انهما حسنا النية. فمجرد نشر المقال المعاقب في الجريدة يعرضهما للمسئولية الجزائية [1] .

---

(١) والى هذا ذهبت محكمة التمييز الفرنسية في قرار لها صادر في ٢٤ شباط ١٩٥٣ منشور في داللوز ١٩٥٣ ص ٢٨٧ .

الفصل الثالث

تصنيف العقوبات

ان تصانيف العقوبات متعددة ، كتصانيف الجرائم . ولكل من المؤلفين طريقة خاصة في تصانيفه . فمنهم من يصنفها بحسب الهدف الذي يراد تحقيقه من فرض العقوبة (فتكون العقوبات للاخافة او للاصلاح أو لاجتثاث المجرم) ، ومنهم من يصنفها بحسب شدتها النسبية (فتكون جنائية او جنحية او تكديرية) ، ومنهم من يصنفها بحسب علاقات العقوبات فيما بينها (فتكون اصلية وفرعية واضافية) ، ومنهم من يصنفها بحسب الحق الذي تصيبه (فبعضها يمس الجسم ، وبعضها يمس المال وبعضها يمس الحقوق السياسية والمدنية وبعضها يمس الكرامة والاعتبار) . ولكننا اذا قارنا هذه التصانيف وجدنا أشهرها هي الآتية :

أ ـ تصنيف قانون العقوبات

تبنى قانون العقوبات نظرية القانون الفرنسي في تصنيف العقوبات . فجعل العقوبات مماثلة للجرائم . فكما ان الأفعال الجرمية هي الجنايات والجنح والمخالفات ، كذلك كانت العقوبات جنائية وجنحية وتكديرية

فالعقوبات الجنائية زمرتان : عادية ، وتشمل الاعدام والأشغال الشاقة

المؤبدة والأشغال الشاقة الموقتة والاعتقال المؤبد والاعتقال الموقت ، وسياسية ، وتشمل الاعتقال المؤبد والاعتقال الموقت والاقامة الجبرية والتجريد المدني . والعقوبات الجنحية ايضاً زمرتان : عادية وتشمل الحبس مع التشغيل والحبس البسيط والغرامة ، وسياسية وتشمل الحبس البسيط والاقامة الجبرية . والغرامة . وعقوبتا المخالفات هما الحبس التكديري والغرامة .

ب ـ العقوبات الاصلية والفرعية والاضافية

اذا نظرنا الى علاقة العقوبات بعضها ببعض ، وجدنا انها ثلاث زمر : اصلية وفرعية واضافية .

فالاصلية Peines principales هي العقوبات التي عددت في التصنيف السابق والتي لا يجوز فرضها إلا بموجب قرار من المحكمة ، مستند الى نص قانوني صريح ، كالاعدام والاعتقال والحبس ... ولذلك وجب تبيان نوعها وذكر مدتها اذا كانت موقتة .

والفرعية ، P. accessoires تضاف الى العقوبات الاصلية بملء الحق ودون حاجة الى ذكرها في قرار الحكم ، اضافة يراد منها قبل كل شيء مساعدتها على اداء دورها بصورة اكيدة ، وهو منع الفاعل مع معاودة ارتكاب الجريمة كالتجريد المدني (مدى الحياة على من حكم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة او الاعتقال المؤبد ، ومدة الحكم وبعد انقضاء العقوبة بعشر سنوات ، على من حكم عليه بالاشغال الشاقة الموقتة او الاعتقال الموقت ...) والمنع من ممارسة الحقوق المدنية المنصوص عليها في المادة ٦٥ (مدة تنفيذ العقوبة اذا حكم على الفاعل بالحبس او بالاقامة الجبرية في قضايا الجنح ، ولصق الحكم الجنائي مدة شهر على باب محكمة الجنايات وفي اقرب محلة من مكان الجريمة او في محلة المحكوم عليه . وكذلك العزل من جميع وظائف الدولة والخدمات في ادارة

الطائفة والحرمان من حق الانتخاب والترشيح ، والحرمان من حق التعليم ومن حق الحصول على امتياز جريدة ، اذا كانت العقوبة الاصلية هي التجريد المدني (م ٤٩) . واذا كان المحكوم عليه عسكرياً ، استتبع الحكم عليه ، كعقوبة فرعية : التجريد العسكري والطرد والعزل ، وفقاً لأحكام المواد ١٦٥ و ١٦٦ و ١٦٧ من قانون العقوبات العسكري الصادر في ٢٧ شباط ١٩٥٠ .

اما العقوبات الاضافية P. complémentaires فانها تشغل حداً وسطاً بين الزمرتين السابقتين . فتشبه العقوبات الاصلية بأنها لا تفرض الا بموجب نص خاص يجيز للقاضي فرضها او يجبره عليه . وتشبه العقوبات الفرعية بأنها لا تفرض مطلقاً منفردة ، وانما تضاف الى عقوبات اخرى . ولكن يجب ذكرها صراحة في قرار الحكم .

ويمثل هذه العقوبات الاضافية المنع من ممارسة حق او اكثر من الحقوق المدنية المذكورة في المادة ٦٥ مع كل عقوبة جنحية لمدة تتراوح بين سنة وعشر سنوات ، ومصادرة الاشياء التي تبحث عن جناية او جنحة مقصودة مع الاحتفاظ بحق الغير ذي النية الحسنة ، والغرامة المالية في الجنايات (٢٨٩ والمادة ٤٣٠ و ٤٣١) ونشر الحكم الجنائي في جريدة او جريدتين (المادة ٦٨) . والقاعدة العامة في العقوبات الاضافية ان تكون اختيارية ، اي ان القاضي غير مضطر الى فرضها . الا انها قد تكون اجبارية اذا جاء النص بذلك ، كالمادة ٦١٩ عقوبات الفقرة الثالثة التي تنص : « تصادر ، فضلاً عن الاشياء التي نتجت عن الجرم او استعملت او كانت معدة لارتكابه ، الاثاث وسائر الاشياء المنقولة التي فرش المكان وزين بها » (وذلك في حالة المقامرة)، والمادة ٦٦٧ (مصادرة العيارات والمكاييل المغشوشة) وكذلك المادة ١٤ من القرار رقم ٩٢ ل . ر المؤرخ في ٦ تموز ١٩٣٨ المتعلق بقمع الغش تقول : « ... اذا ظهر

ان الحاصلات فاسدة او مسممة فان الحجز يكون اجبارياً » . وقد نصت المادة ٢٧ الفقرة ٣ من قانون الموظفين الاساسي على عقوبة اضافية اجبارية هي طرد الموظف ، اذا حكم عليه بجناية او بجنحة مشينة ، وكذلك الحبس الملازم لعقوبة التجريد المدني المحكوم بها على اجنبي . اما اذا كان الفاعل سوريا ، وحكم عليه بالتجريد المدني ، جاز للقاضي ان يحكم عليه بالسجن من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات . والسجن في هذه الحال عقوبة اضافية اختيارية .

واذا اراد القاضي فرض عقوبة عليه ان يحدد نوعها ومدتها في قرار الحكم واذا لم يفعل فان حكمه ينقض . ولكن اذا اكتفى الحاكم بذكر النص القانوني وكانت العقوبة التي ينص عليها ثابتة ، ليس لها حد اعلى او ادنى كالاعدام — فهل ينقض الحكم ؟ لقد أجابت محكمة التمييز الفرنسية بالايجاب ، لانها تصر على ذكر العقوبة في قرار الحكم . اما الاستاذ غارو فينتقد هذا الاجتهاد ، ذهاباً منه الى ان الحاكم قد قام بواجبه .

ج — عقوبات شائنة شاقة وعقوبات اصلاحية

في القرون الوسطى كان الفقهاء يعتبرون العقوبات نوعين ، واستمر هذا الاعتبار في القانون الفرنسي الحاضر : الاول عقوبات شاقة وشائنة وهي خاصة بالجنايات ، وعقوبات اصلاحية خاصة بالجنح العادية . وقد اهملت في هذا التصنيف عقوبات المخالفات .

وهذا التقسيم مستوحى من زعم قائم على ان كبار المجرمين — وهم الجناة — فاسدون لا يمكن اصلاحهم . ولذلك يجب ان تكون عقوباتهم شاقة قاسية ، وتكون في الوقت نفسه شائنة أيضاً .

ولكن كل عقوبة في الحقيقة شاقة ، لمجرد كونها عقوبة . هذا من جهة . ومن

جهة ثانية ان وسائل الشين ، كالكي والتشهير قد الغيت من القوانين الحديثة . ثم انه لايجوز ان توصف كل عقوبة جنائية بانها شائنة ، — مع ان فيها ماليس له هذه الصفة كالعقوبات السياسية — وتبقى بعض العقوبات الجنحية في نجوة عن هذه التسمية مع انها احق من غيرها بها ، كعقوبات الاحتيال وسوء الائتمان وبعض حالات السرقة والتزوير .

ولاشك في ان كل عقوبة هي شائنة من الوجهة الاجتماعية ، لانها تسيء الى سمعة المحكوم عليه وتضربه في اعتباره العام ، ولاتوجد عقوبة غير شائنة لذلك كان من الضروري اهمال هذا التصنيف لانه قديم ، وليس له فائدة ما [١]

د — عقوبات مؤبدة وعقوبات مؤقتة

P. perpètuelles et p. Temporaires

تكون العقوبات مؤبدة اذا كانت تستمر حتى موت الانسان ، وتكون موقتة اذا كان لها حد تقف عنده غير الموت .

والعقوبات المؤبدة اما ان تمس الحرية واما ان تمس الحقوق . وهي في كلا الحالين تستتبع بعض العقوبات الفرعية ، التي تستتبعها عقوبة الموت . ولذلك اعتبر الموت من العقوبات المؤبدة .

---

(١) يستنتج من بلاغ حديث لوزارة العدل رقم ١٥٧١٤ مؤرخ في ١٩٤٩/١٠/٣٠ أن الجنح الشائنة ليست معرفة في القوانين الراهنة « ولهذا لابد من التحري على نصوص يستعان بها ولو بطريقة الاستدلال على ايضاح هذا الامر » . وقد ذكرت الوزارة جرائم الشهادة الكاذبة واليمين الكاذبة ، والعرض ، والسرقة ، والتزوير ، واساءة استعمال الوظيفة ، والافلاس الاحتيالي ، والفرار من الجندية ، والخيانة الوطنية ، والتجاوز على موظفي الدولة اثناء الوظيفة ، والرشوة ، واغواء القاصرين على اتيان المنكر ، وهتك العرض ، وارتكاب الفحشاء علناً .

اذن الجرائم الشائنة « هي الجرائم المعينة ذات الاثر البارز في نفس شرف المحكوم عليه ، وان لاولي الامر تقدير نوع الجرم الشائن على ضوء الاعتبارات المار بيانها » .

والعقوبات المؤبدة التي تصيب الحرية هي الاشغال الشاقة المؤبدة والاعتقال المؤبد.

والمؤبدة التي تصيب الحقوق هي التجريد المدني والحجر.

وقد انتقدت العقوبات المؤبدة بأنها تغلق في وجه المحكوم عليه كل امل في اصلاح نفسه وتهذيبها، حتى يكون صالحاً للعيش في مجتمع شريف. ولذلك ادخل تشريعنا مؤسسة وقف الحكم النافذ. وبموجب هذه المؤسسة، يجوز للمحكمة ان تفرج عن المحكوم عليه مؤبداً، بعد سجنه عشرين سنة، اذا صلحت حاله (المادة ١٧٢). وكذلك انتقدت العقوبات الموقتة المحدودة المدة بأنها قد تكون جائرة، او غير مفيدة. فتكون جائرة اذا بقي المحكوم عليه في السجن مدة اطول من المدة الضرورية لصلاحه، وتكون غير مفيدة اذا خرج المحكوم عليه قبل ان يثبت صلاحه. ولذلك اقترحوا نظام العقوبة غير المحدود المدة. فيقرر القاضي «سجن» المحكوم عليه دون بيان مدة ما، وعليه ان يبقى في السجن مهما كان جرمه، حتى يثبت صلاحه. وقد قبل مؤتمر الحقوق الجزائية المنعقد عام ١٩١٠ في واشنطن وعام ١٩٢٥ في لندن فكرة هذا النظام الجديد ولكنه نظام لايخلو من أخصام.

ومن أهم الاعتراضات عليه، ان تحديد العقوبة يجب ان ينحصر في القاضي وحده نظراً للضمانات المتوفرة فيه. واعطاء هذا الحق لغيره، هو طغيان السلطة الادارية على السلطة القضائية، ثم ان الذين سيقررون مدة العقوبة في هذه الحال هم صغار السجانين المتصلين بالسجناء، والمكلفين، بوضع التقارير. ولكن هذا النظام آخذ بالانتشار على الرغم من مقاومته.

هـ ـ عقوبات انذارية وعقوبات اصلاحية وعقوبات مجتثة

اذا وضعنا نصب اعيننا الهدف الذي يتطلع اليه المجتمع من فرض العقوبات وجدنا انها ثلاث زمر:

انذارية ، وهي التي تفرض على بعض المجرمين الذين يرتكبون الجريمة برعونة او طيش ، او تكون جريمتهم ، على الرغم من كونها مقصودة ، ذات خطر ضئيل ويدخل في هذه الزمرة العقوبات المالية من غرامة ومصادرة ، كما يدخل فيها عقوبة السجن القصيرة الأمد ، التي لا تتجاوز ثلاثة أشهر . وقد اختير هذا الحد لان اصلاح السجين لا يمكن ان يتم في هذه الفترة القصيرة .

واصلاحية وهي عقوبات تحرم السجين من حريته الا انها ترمي الى اصلاحه مع حرمانه من هذه الحرية . ومدة هذه العقوبات تتراوح مابين ثلاثة أشهر وثلاث سنين وهي المعتبرة حداً اعلى للعقوبات الجنحية ، والعقوبات المماثلة الاخرى ، كالاشغال الشاقة والأعتقال مادامت مددها لاتزيد عن ذلك كثيراً

ومجتثة وهي التي ترمي الى تخليص المجتمع بصورة نهائية أو شبه نهائية من مجرم ثبت لديه انه خطر . وعقوبات هذه الزمرة الاعدام والعقوبات المؤبدة .

و ــ تصنيف العقوبات بالنسبة الى موضوعها

قد تصيب العقوبات الانسان في حياته ، كالموت ، وقد تصيبه في حريته فتحرمه منها نهائياً أو موقتاً كالاعتقال المؤبد او الموقت ، أو تضيق رقعتها دون أن تحرمه منها كالاقامة الجبرية ، او قد تصيبه في ملكه ، كالغرامة والمصادرة الخاصة ، او في بعض الحقوق المدنية او السياسية ، كمنعه من أن يكون وصياً او من قبوله ناخباً او مرشحاً للنيابة .

وعلى هذا تصنف العقوبات بالنسبة الى مختلف هذه الحقوق المصابة . وهو تصنيف سهل لان الاساس الذي يبنى عليه واضح وليس فيه تعقد .

ز ــ عقوبات سياسية وعقوبات عادية

وهذا تصنيف آخر للعقوبات ، كنا تحدثنا عنه في مبحث تصنيف الجرائم فلانعيد القول فيه [١] .

* * *

(١) للتوسع في دراسة العقوبات ، ترجع المصادر الآتية :

(١) — لمحة عن أنظمة العقوبات في ٢٢ دولة اوربية ، نشرت هذا الكتاب الجمعية الجزائية في برن عام ١٩٣٥ .

(٢) — Belym ، الجريمة ونقائص نظام العقوبات في الولايات المتحدة ، بحث منشور في مجلة البلجيكية للحقوق الجزائية عام ١٩٣٩ ص ٩٣٣ وما يليها .

(٣) — Amor المدير العام لمصلحة السجون الفرنسية . مجلة العقوبات ١٩٤٧ . ومجلة العلوم الجنائية عام ١٩٤٧ ص ١

الفصل الرابع

دراسة العقوبات

هذا الفصل مخصص لاعطاء فكرة موجزة عن العقوبات المذكورة في قانون العقوبات وفي القوانين الصادرة في الموضوع نفسه . ولكننا نلاحظ الآن ان النصوص موجزة وان القرارات التنظيمية نادرة . ونلاحظ بصورة خاصة ان حالة السجون عندنا سيئة لا يمكن معها تحقيق الاصلاحات المرجوة من العقوبات لذلك فنحن مضطرون الى استعراض المسائل النظرية ، حتى يتاح لمدولتنا ادخال الاصلاحات الجوهرية والاساسية في نظام عقوباتنا .

لقد رأينا في مبحث تصنيف العقوبات ان هذه العقوبات تصنف بالنسبة للمال الذي تصيبه ، الى عقوبات جسدية وعقوبات مقيدة للحرية ، وعقوبات مضيقة لهذه الحرية ، وعقوبات مجردة من الحقوق ، وعقوبات مالية .

ولذلك سنقسم هذا الفصل الى خمسة فروع :

الفرع الاول

العقوبات الجسدية

هذه العقوبات تنفذ على جسد الانسان وقد كانت كثيرة في الماضي ، وخاصة

تحت نظام التعذيب وفي البلاد والتشريعات التي قبلت ولازالت تقبل ، مبدأ العين بالعين والسن بالسن ...

ولكنها اخذت بالتقلص ، حتى تلاشت نهائياً في كثير من البلاد ، ولم يبق منها في بلاد اخرى الا عدد ضئيل جداً .

ففي فرنسا لايوجد منها الا الاعدام ، وكذلك الحال عندنا .

أ - عقوبة الموت :

قال مالك والشافعي بان المحكوم عليه بالقتل يقتل بالشيء الذي قتل به ، فيغرق ان اغرق ، ويقتل بحجر أن قتل بحجر . ولكنهما اشترطا ألا يطول تعذيبه ، فان طال قتل بالسيف . اما ابو حنيفة فقال انه يقتل بالسيف على كل حال وعلى هذا سارت المحاكم الشرعية .

فلما تبنت الدولة العثمانية قانون الجزاء الفرنسي لم تتبن نص المادة ١٢ الناصة على ان الاعدام ينفذ بقطع الرأس décapitation بواسطة آلة معروفة باسم guillotine وهي آلة امتدحها الدكتور Guillotin في مجلس الثورة الفرنسية فقال : « اني استطيع أن افصل رأسكم في طرفة عين دون أن تتألموا »[١] .

وقد جرت العادة في أيام الحكم العثماني وفي عهودنا الوطنية ، ان ينفذ حكم الموت شنقاً . وهذا مانصت عليه المادة ٤٣ من قانون العقوبات الجديد . اما اذا كان الحكم صادراً عن المحاكم العسكرية فينفذ الحكم رمياً بالرصاص (المادة ٩٠ من قانون العقوبات العسكري) .

ولايعدم المحكوم عليه مالم يصدق الحكم من رئيس الجمهورية ، بعد استطلاع

---

(١) ويشاء القدر أن تفصل رأسه الآلة التي اخترعها ، كما فصلت عشرات ألوف الرؤوس .

رأي لجنة العفو[١] . وتتم عملية الاعدام قانوناً في داخل بناية السجن او في محل آخر يعينه المرسوم القاضي بالاعدام ، بعد تلاوة قرار الحكم . وقبح المنظر ، وتأثيره على نفوس الناس ، هو الذي يحمل السلطات التنفيذية على تنفيذه داخل السجن ، الا في بعض الحالات التي يراد اشهارها للعبرة[٢] .

وان كان المحكوم عليها امرأة ، واخبرت انها حامل ، فيجب التثبت من صحة قولها ، فان صحت دعواها ، وجب تأخير التنفيذ حتى تضع ، وينفذ فيها الحكم عندئذ ويسلم الولد الى اهله .

ولا يجوز تنفيذ الاحكام ايام الجمع والآحاد ولا في الاعياد الوطنية او الدينية ، المعينة في القوانين والانظمة[٣] .

هذا من الناحية التشريعية . اما من الناحية الفقهية فقد تضاربت اراء المدارس في مسألة ابقاء هذه العقوبة او الغائها .

فروسو ، يبني نظريته على العقد الاجتماعي ، ويقبل هذه العقوبة ، لان الفرد حين قبل ان يعيش في المجتمع ، تخلى سلفاً عن حياته بموجب عقد ، اذا هو حرم احداً من حياته .

وقد انتقده بكاريا بقوله الا الانسان لا يستطيع أن يتخلى عن حياته سلفاً ، وقرر ان العقوبات القاسية هي العقوبات الطويلة الامد ، ولذلك رفض قبول عقوبة الموت في الجرائم العادية ، وقبلها بصورة استثنائية في الجرائم السياسية أيام الاضطرابات .

---

(١) أما اذا كان المحكوم عليه بالموت عسكرياً فترفع القضية الى رئاسة الجمهورية بواسطة وزارة الدفاع الوطني مع الملاحظات التي تراها ، بعد ان تستطلع رأي مجلس الدفاع (المادة ٨٩ عقوبات عسكري) .

(٢) ينفذ الاعدام بالعسكري في السجون العسكرية (المادة ٩٣ عقوبات عسكري)

(٣) المادة ٤٣ من قانون العقوبات والمادة ٩١ عقوبات عسكري

ولم يستقر رأي أساطين المدرسة التقليدية الحديثة على رأي واحد ، ففيهم المؤيد وفيهم المهاجم .

وهذا الخلاف نجده عند رؤساء المدرسة الوضعية : فلمبروزو يؤيدها لتخليص المجتمع من المجرمين بالفطرة . وغاروفالو يقبلها ، لانه قاض مشبع بروح الشدة . وهو الذي قال ان الاعدامات الكثيرة التي تمت في القرنين السادس عشر والسابع عشر قد نقت الدم والعرق [١] . أما فري فإنه يراها خطرة وبدون فائدة ، اللهم إلا اذا نفذت على مقياس كبير جداً . وهذا ، اذا تم ، يثير الضمير العام ، ويدفع بالشعب الى الثورة . وهو الذي يقول ان تجاربه برهنت له على أن كبار المجرمين يشهدون اعدام زملائهم في الشقاوة ، ولا يكاد التنفيذ الرهيب ينتهي ، حتى يذهبوا الى حيث يجرمون ، كأنهم لم يشهدوا إلا منظراً من مناظر التسلية .

وقد تأثرت كثير من الامم بهذه الآراء ، فألغى بعضها الاعدام قانوناً [٢] ، وألغاه بعضها الآخر عمليا ، وإنما احتفظت بالنص القانوني لمجرد الإخافة كبلجيكا .

ونحن موجزون هنا آراء القائلين بالالغاء : قالوا : ان الله هو الذي منح الحياة وهو الذي يحق له وحده أخذها ، والجمعية لم تعطها أحداً ولذلك لا يحق لها أن تأخذها ، ولكن القائلين بإبقائها ردوا عليهم بأن الجمعية لم تعط الحرية لاحد ، فكيف تجيزون لها اذن سجن الناس ؟

وقالوا : ان هذه العقوبة ألم اذا نفذ وثبت خطؤه — كما حدث في بعض

---

(١) انظر كتابه La criminologie .

(٢) ومن هذه الامم رومانيا (عام ١٨٦٤) والبرتغال (١٨٦٦) وهولندا (١٨٧٠) وايطاليا (١٨٨٩) والمانيا (١٩١٩) والسويد (١٩٢١) والدانمرك (١٩٣٠) واسبانيا (١٩٣٢) . كما الغتها روسيا في ٢٦ مايس ١٩٤٧ ، ولكنها عدلت عن ذلك وعادت الى تطبيق هذه العقوبة . وقد اعادها القانون الفاشستي عام ١٩٣٠ والقانون الهتلري عام ١٩٣٣ .

القضايا [١] ـ فإن اعادة الوضع الى ما كان عليه قبل التنفيذ مستحيل ، لان الميت لا يبعث في الحياة الدنيا مرة اخرى . وردوا عليهم بان السجن ايضاً يؤثر في صحة الفرد وحياته بصورة لا يمكن معها تلافي الضرر .

وقالوا : إنها جائرة لانها مطلقة ، لا تتناسب مع شدة الجرم ـ لان الموت لا مقياس له ولا معيار ـ وانها غير نافعة . واستشهدوا على ذلك بان البلاد التي ألغت هذه العقوبة بقيت نسبة الإجرام فيها كما كانت قبل إلغائها .

ويلاحظ الاستاذ دوفابر بانها اذا لم تخف حقاً كبار المجرمين ، فانها تخيف على كل حال عدداً كبيراً من المجرمين العاديين .

وقالوا أخيراً : انها تجرح الضمير البشري . وهذه حجة عاطفية محضة .

أما نحن فنرى ضرورة إلغائها من مادة الإجرام السياسي ، باستثناء جريمة الخيانة ، وربما التجسس أيضاً في الايام العصيبة (وهذا ما فعله قانون العقوبات الجديد) . ولا نرى بأساً في الاحتفاظ بها في مادة الجرائم العادية ، على ان تكون كالسلاح يحمله الانسان ليهدد به ، شريطة أن لا يستعمله إلا في الحالات النادرة ، كحالة المجرم الانكليزي Haigh الذي قتل تسعة أشخاص وشرب من دمائهم ، حتى لقب « بأفعوان لندن » .[٢]

أما تنفيذ الحكم بالموت فيجري وفقاً لاحكام الباب الخامس من الكتاب

---

(١) كحادثة بريد ليون وحادثة بياتريس شنشي .

(٢) حكمت عليه المحكمة بالموت شنقاً من اجل جريمة واحدة من التسع جرائم التي ارتكبها ، وذلك وفقاً لاحكام القانون الانكليزي . ونفذ فيه حكم الاعدام يوم ١٠ آب ١٩٤٩ ، بعد ان كتب مذكراته الغريبة التي وصف فيها كيف ارتكب جرائمه وكيف كان يشرب دم ضحاياه وكيف كان يذيب اجسادهم في الحوامض ، ليسهل عليه التخلص منها وهذه المذكرات من أهم ما كتب في هذا الموضوع . لانها اعترافات صريحة من المجرم نفسه تميط فيها الستار عن نفسه . او عن اسلوبه الاجرامي . ويؤكد الاطباء والعلماء الذين درسوا حالته انه مسؤول عن فعله . وانه متمتع بكل قواه العقلية ...

الرابع من قانون أصول المحاكمات الجزائية . فيشهد عملية الشنق الاشخاص الذين ذكرتهم المادة ٤٥٥ من القانون المذكور ، وهم :

أ ـ رئيس الهيئة التي اصدرت الحكم ، أو قاض يختاره الرئيس الاول .

ب ـ النائب العام أو احد معاونيه .

جـ ـ رئيس المحكمة البدائية التابع لها مكان التنفيذ .

د ـ كاتب المحكمة التي اصدرت الحكم .

هـ ـ محامي المحكوم عليه .

و ـ أحد رجال الدين من الطائفة التي ينتمي اليها المحكوم عليه .

ز ـ مدير السجن .

ح ـ ضابط الشرطة او قائد الدرك التابع له مكان التنفيذ .

ط ـ طبيب السجن أو الطبيب الشرعي في المنطقة .

وقد أوجب القانون على القاضي البدائي ان يسأل المحكوم عليه اذا كان يريد ان يقول شيئاً قبل موته ، فإذا أجاب بالإيجاب ، دونت أقواله في محضر خاص من قبل الكاتب (المادة ٤٥٦) .

ثم تجري عملية الشنق . وبعد إتمامها ينظم كاتب محكمة الجنايات محضراً بإنفاذ الاعدام ، يوقعه رئيس الهيئة (محكمة الجنايات أو المجلس العدلي) التي أصدرت الحكم ، او نائبه ، والنائب العام أو معاونه والكاتب . وتعلق في مكان التنفيذ نسخة من المحضر مدة أربع وعشرين ساعة ، وعلى الكاتب ان ينسخ في ذيل الاصل المحفوظ لدى المحكمة محضر إنفاذ الحكم .

وكل مخالفة من قبل الكاتب للأحكام المذكورة تعرضه لعقوبة الغرامة من ٢٥ الى ١٠٠ ليرة ، وهي العقوبة المنصوص عنها في المادة ٢٠٤ .

وقد منعت المادة ٤٥٨ نشر أي بيان في الصحف يتعلق بالتنفيذ عدا المحضر المنظم من قبل هيئة التنفيذ . والغاية من هذا المنع المحافظة على النظام العام ، وعدم إثارة ميول الإجرام في الناس ، بسرد أقوال حقيقية أو خيالية صدرت

عن المحكوم عليه ، والصحيفة التي تخالف هذا المنع تعاقب بالعقوبة المنصوص عنها في المادة ٤١٠ عقوبات وهي الغرامة من ٢٥ الى ١٠٠ ليرة .

أما اذا كان المحكوم عليه بالموت عسكرياً ، فإنه يعدم رمياً بالرصاص في المكان الذي يعينه وزير الدفاع . ويتم التنفيذ في الصباح الباكر على الشكل الذي حددته المادة ٩٢ من قانون العقوبات العسكري :

يجرد المحكوم عليه من جميع الشارات العسكرية ويؤتى به الى مكان التنفيذ ويتلى عليه الحكم بصوت جهوري ، ثم تعصب عيناه ويربط الى عمود ، ويطلق عليه النار اثنا عشر جندياً بقيادة ضابط .

أما الاشخاص الذين يحضرون التنفيذ فهم أحد اعضاء الهيئة التي أصدرت الحكم والنائب العام وطبيب رسمي وكاتب المحكمة . ويجوز أن يحضر عدد كاف من الجنود عملية التنفيذ بدون سلاح .

وبعد أن يتم التنفيذ ينظم محضر يوقعه الاشخاص الاربعة المكلفون بالاشراف على التنفيذ ، ويحفظ هذا المحضر في النيابة العامة .

ب ــ عقوبة السوط

وهي عقوبة موجودة حتى اليوم في قوانين عدد من البلاد المتمدينة كالولايات المتحدة ، ولم تلغ في مصر إلا عام ١٩٣٧ وفي انكلترا إلا عام ١٩٣٨ .

وفي البلاد العربية نراها في فلسطين منظمة بقانون رقمه ١ صادر عام ١٩٢٢ وفي المواد ٢٣ و ٢٤ من قانون العقوبات البغدادي (فهي في المادة ٢٣ اضافية من حق المحكمة ان تأمر بها على الراشدين علاوة على اية عقوبة اخرى غير الاعدام ، على أن لاتزيد على خمس وعشرين جلدة . وهي في المادة ٢٤ اصلية من حق المحكمة ان تستبدل بها كل حكم على القاصرين دون السادسة عشرة ، ماعدا الاعدام ، على الا يزيد عددها على ٢٥ جلدة ايضاً) .

اما عندنا ، فيوجد قانون مؤرخ في ١٩ ربيع الاول ١٩٢٧ موضوعه

« الشريد والظنين بالسوء » ، نظمت فيه حالة من حالات عقوبة السوط ، الا انه لم يعد يطبق . وأمام ازدياد الاجرام وازدياد التكرار بصورة خاصة ، يرى عدد من الجزائيين المعاصرين ضرورة العودة الى العقوبة الجسدية ، وخاصة فيما يتعلق بالاحداث الذين أفلست في حقهم العقوبات الأخرى . ولكننا لانرى هذا الرأي على الرغم من قيمة بعض الحجج المؤيدة له ، ونفضل عليه اساليب التهذيب .

الفرع الثاني

العقوبات المانعة للحرية

هذه العقوبات جنائية وجنحية وتكديرية .

فالجنائية زمرتان : عقوبات عادية وعقوبات سياسية ، اما العادية فهي الاعدام والاشغال الشاقة المؤبدة والاشغال الشاقة الموقتة والاعتقال المؤبد والاعتقال الموقت . وأما السياسية فهي الاعتقال المؤبد والاعتقال الموقت .

والعقوبات الجنحية زمرتان ايضاً : عادية وسياسية ، اما العادية فهي الحبس مع التشغيل والحبس البسيط . وأما السياسية فهي الحبس البسيط وعقوبة المخالفات الحبس التكديري .

وقد اشار الدستور السوري الى الغاية التي يتوخاها من سجن الناس في المادة الحادية عشرة فقال : « السجن دار عقوبة وهو وسيلة لأصلاح المجرم وتربيته تربية صالحة ، ويكفل القانون تحقيق هذه الغاية » .

أ — العقوبات الجنائية

١ — الأشغال الشاقة

قضت المادة ٤٥ الجديدة بوجوب استخدام المحكوم عليه بالاشغال الشاقة في

اشغال مجهدة ، وقد كان القانون العثماني يتضمن تشهير المحكوم عليه وذلك بكتابة خلاصة الحكم بأحرف كبيرة جداً وتعليقها على صدره ، وتوقيفه ساعتين في الساحة العامة ليراه الناس .

وقد أعفى الشارع العثماني من هذا التشهير من كانوا دون الثامنة عشرة سنة وفوق السبعين من عمرهم ، كما أعفى العلماء والمشايخ والخطباء والأئمة المسلمين ومن كانت لهم صفة روحانية من أهل الديانات الاخرى .

وقد جاء في بلاغ لوزارة العدلية العثماني (مؤرخ في ٢٦ ذي الحجة ١٢٩٣) أن خلاصة الحكم يجب ان لاتسيء الى الشخص الذي ذهب ضحية الجناية ، كما في الجنايات الاخلاقية ، أي يجب الا يذكر اسمه فيها حتى لا يعرفه الناس .

وجاء في قرار لمحكمة التمييز العثماني (مؤرخ في ٥ تموز ١٣٣٠) أن اعطاء القرار بتشهير ... النساء ايا كان سنهن موجب للنقض » .

وقد الغى قانوننا الجديد التشهير ، على الرغم من أنه لم يكن مطبقاً قبله بصورة عملية .

وهذه العقوبة اما أن تكون مؤبدة حتى الوفاة واما ان تكون موقتة . وتكون من ثلاث سنوات الى خمس عشرة الا اذا جاء نص خاص بخلاف ذلك اذ انها تبلغ استثناء الثلاثين سنة في بعض حالات التكرار .

والحكم بها يستتبع ، كعقوبات فرعية ، التجريد المدني ، ولصق الحكم لمدة شهر في اقرب محلة من مكان ارتكاب الجريمة ، ومحل سكن المجرم ، وباب قاعة محكمة الجنايات ، والحجر عليه اي حرمانه من حق ادارة املاكه بنفسه مدة تنفيذ عقوبته (المادة ٥٠) ويجب تعيين وصي وفاقاً لقانون الاحوال الشخصية ، لحفظ امواله ، على ان ترد اليه هذه الاموال بعد نهاية العقوبة ، ويقدم القيم الحساب عن ادارته ، وقد يحكم مع الاشغال الشاقة باحدى العقوبات الاضافية اذا كان القانون يشير الى ذلك .

وفي فرانسا كان المحكوم عليهم بهذه العقوبة ينقلون الى المستعمرات النائية الا ان هذا النقل قد الغي عام ١٩٣٨ ، لانه اساء الى اهل المستعمرات ، ولم يفد منه المنقولون شيئاً .

اما من الناحية العملية فان حالة سجوننا لاتسمح بتطبيق هذه العقوبة كما يريد الشارع ، ولذلك فانها تنفذ كأنها عقوبة حبس تأديبية بسيطة .

٢ ــ عقوبة الاعتقال

هي اعتقال المحكوم عليه في احد السجون ، ويكون اما مؤبداً اي مدى الحياة او موقتاً ويتراوح بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة ، الا اذا جاء النص بغير ذلك . ويمكن ان تبلغ استثناء الثلاثين سنة في حالة التكرار .

وهذه العقوبة تستتبع العقوبات التي تستتبعها عقوبة الاشغال الشاقة . ولكن نظامها يختلف عنها ، بأن المعتقلين هم الذين يختارون العمل الذين يريدون ممارسته عند بدء عقوبتهم ، وانهم لايشغلون الا داخل السجن ، في حين ان المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة يشتغلون خارج السجن او داخله ، حسبما تراه ادارة السجون ، ولايجبر المعتقلون على ارتداء زي السجن ...

وهذه العقوبة موضوعة في القانون الفرنسي للجرائم السياسية . ولاندري كيف تسربت الى القانون العثماني الذي لايقبل فكرة العقوبات السياسية تحت اسم سجن القلعة ، ونظراً للفوضى في التطبيق فقد الغاها الشارع اللبناني بقانون مؤرخ في ٢٩ ايار ١٩٢٩ ، واستعاض عنها آنذاك ، بحبس العزلة مع التشغيل ... وقد أعادها قانوننا الجديد باسم « الاعتقال » وجعلها عقوبة سياسية وعادية ...

أما من الناحية العملية فانها عندنا كالاشغال الشاقة ، نظرية بحتة وتنفذ كعقوبة الحبس العادي .

ب — العقوبات الجنحية

الحبس :

كانت المادة الرابعة من القانون العثماني تنص على ان « الجنحة ما يستوجب العقوبة التأديبية ، وهي الحبس اكثر من أسبوع » . ونصت المادة الرابعة والثلاثون على أن الحبس هو وضع المحكوم عليه في أحد سجون الدولة المدة المحكوم بها عليه . ومدة هذه العقوبة من أربع وعشرين ساعة من تاريخ دخول المجرم الحبس لغاية ثلاث سنين . والمحبوسون من هذا القبيل يشغلون بما يناسب استعدادهم من الاشغال ، وذلك بالنظر لاحوالهم ووفقاً للأصول والانظمة التي تعينها الدولة .

وقد اجاز القانون الذي اصدره الملك فيصل في ٢٣ ايار ١٩٢٠ استبدال عقوبة السجن ، في عقوبات الجنحة والمخالفة ، بالجزاء النقدي . ولكن الابدال كان ممنوعاً في الجرائم الاخلاقية والسرقة والتزوير والاختلاس . ولكن المرسوم التشريعي رقم ١٤٨ الصادر في ٢٢ حزيران ١٩٤٩ (قانون العقوبات الجديد) نص بصراحة على الغاء هذا القانون .

اما قانون العقوبات فقد اوجد نوعين من الحبس : الحبس مع التشغيل والحبس البسيط . والحبس مع التشغيل عقوبة عادية محضة ، والحبس البسيط عقوبة عادية سياسية . ومدة الحبس للنوعين تتراوح مابين عشرة ايام وثلاث سنين . وقد تضاعف في حالات التكرار .

ويخضع المحكوم عليهم بالسجن مع التشغيل الى نظام المعتقلين : فيشغلون داخل السجن في الاعمال التي اختاروها حين دخولهم ، ولا يشغلون خارجه الا برضاهم . ولا يجبرون على ارتداء ملابس السجناء . اما اذا ارادوا ذلك فلهم الحرية . اما المحكوم عليهم بالحبس البسيط ، فلا يشغلون ، الا اذا طلبوا هم ذلك

من ادارة السجن تزجية للوقت واستدراراً للربح . ولكنهم اذا اختاروا عملا، الزموا به حتى انقضاء عقوبتهم .

ونظراً لاختصار النص وسوء حالةالسجون عندنافقد وضعت بعض قرارات تنظيمية لاصلاح الحالة املا بتحقيق الغاية المرجوة منالعقوبات الاصلاحية. واهم هذه القرارات ، القرار ١٢٢٢ المؤرخ في ٢٠ حزيران ١٩٢٩ المتضمن نظام السجون والقرار رقم ٢٣٥٥ تاريخ ٢٨ آب ١٩٣٠ المتض.ن نظام تعهدات السجون.

فحسب القرار ١٢٢٢ تكون مؤسسات السجون في سوريا مرتبطة بوزارة الداخلية (المادة الاولى) ومؤلفة من :

١ً – مؤسسة مركزية للعدل والاصلاح .

٢ً – مؤسسة للتوقيف والعدل في مركز كل محافظة .

٣ً – مؤسسة للتوقيف في كل قضاء (المادة الثانية) .

يوضع في المؤسسة المركزية المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة والاشخاص المحكوم عليهم إصلاحاً للنفس.ويوضع في مؤسسات العدل(مراكز المحافظات) جميع المحكومين الذين لايتجاوز عقابهم السنة . ويوضع الاظناء والمتهمون في مؤسسات التوقيف . ولكن اذا سمحت وضعية السجن ،يجوز فصل المحكومين بمادة مخالفة والاشخاص المحكوم عليهم بمادة جنحة لاأكثر من ثلاثة اشهر (المادة٣) .

توضع النساء المسجونات في جناح خاص ويناط أمر مراقبتهن بنساء يكلفن نفس الوظائف المستندة الى الحراس (المادة ٢٢) وتوضع المومسات المسجلات في غرفة خاصة في قسم النساء (المادة ٣٧) .

يحظر على جميع موظفي وعمال الحراسة استعمال الشدة بحق الموقوفين ،او تلقيبهم بألقاب محقرة أو مخاطبتهم بلسان بذيء او ممازحتهم (المادة ٣٠) ومن أهم مايلفت النظر في هذا القرار النقاط التالية :

أ – تفريق اقسام الموقوفين .

في كل سجن يجب تفريق الاظناء والمتهمين الموقوفين لدين بمادة حقوقية او

افلاسية او بمادة مخالفة ، عن المحكومين بمادة جنحة أقل من سنة او المحكومين بمادة مخالفة ، وهؤلاء يفرقون عن الموقوفين الحديثي السن (المادة ٣٢) .

أما في السجون المهمة فيجب وضع كل زمرة من الزمر الآتية على حدة :

١ً — الاظناء والمتهمون الذين ليس لهم سابقة قضائية .

٢ً — الاظناء والمتهمون الذين لهم سابقة قضائية ، والموقوفون بمادة مخالفة .

٣ً — المحكومون بمادة مخالفة .

٤ً — المحكومون باقل من سنة على ان لايكون لهم سابقة قضائية .

٥ً — المحكومون باقل من سنة ممن لهم سابقة قضائية .

٦ً — المحكوم عليهم بمادة جنحة ، الواجب إرسالهم لسجن مركزي .

٧ً — الموقوفون الحديثو السن . (المادة ٣٤) .

اما في السجن المركزي فيفرق السجناء الى خمس زمر :

١ً — المحكوم عليهم بالسجن الى ثلاث سنوات .

٢ً — المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة أقل من عشر سنوات .

٣ً — المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة الموقتة من عشر سنوات فزيادة .

٤ً — المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة المؤبدة .

٥ً — الموقوفون الحديثو السن المحكوم عليهم إصلاحاً للنفس ، (المادة ٣٦) .

ولكن هذه التقسيمات نظرية الآن ، لانها متوقفة على انشاء السجون المذكورة .

يحظر على المحكومين او الاظناء تعاطي المشروبات الروحية او الخمرة (المادة ٨٠) ويحظر التبغ على المحكومين والموقوفين الحديثي السن (المادة ٨١) .

ويجب على المحكومين ان يرتدوا اللباس الجزائي[1] الا اذا كانت عقوبتهم أقل من ثلاثة أشهر ، فهم مخيرون (المادة ٨٣) .

---

(١) في الحال الحاضرة لايرتدي السجناء الا ملابسهم الخاصة . اما الثياب الجزائية فانها ، لفلتها ، توزع على الفقراء من المساجين وحدهم .

ونلاحظ ان التشريع السوري الحديث قد فصل الأحداث عن الراشدين .

ب ـ قاعدة الصمت :

يتبع المحكومون قاعدة الصمت ماعدا الاستثناءات التي يوجبها سير الاعمال او الشغل (المادة ٥٣) .

جـ ـ العمل :

تؤسس مصانع في السجن المركزي وفي جميع السجون السورية . وهذه المصانع تدار إما رأساً من قبل الدولة أو تحال الى متعهدين . وينظم العمل بصورة لاتسمح لمحكوم ما بالبطالة . اما الموقوفون الذين يشتغلون لحسابهم الخاص فهم مجبرون على دفع عائدات تساوي المبلغ الذي يستفيد منه المتعهد او الخزينة فيما لو استخدموا في اعمال داخل السجن (المادة ٩٣)[1] .

نتاج العمل يوزع بين المحكومين وبين الدولة او المتعهد : فيعطى خمسة اعشار الى الموقوفين غير المحكومين سابقاً او الذين لم تبلغ احكامهم السنة الواحدة ، ويعطى أربعة اعشار للذين حكموا بعقوبات تتراوح بين السنة والخمس سنوات ويعطى ثلاثة اعشار للذين حكموا بجزاء الاشغال الشاقة او بحبس يبلغ الخمس سنوات (المادة ٩٥) .

وتحتفظ الادارة بنصف استحقاق المحكومين لحين اخلاء سبيلهم (المادة ٩٦) .

على انه يجوز استخدام الموقوفين باعمال البناء او ما شاكلها داخل السجون . ويجوز وضعهم تحت تصرف الوزارات او السلطة العسكرية او البلديات وفقاً لشروط تعين بقرار من وزير الداخليه . (المادة ١٠٠ كما تعدلت بالمرسوم رقم ٦٦ تاريخ ٢٦ تموز ١٩٣٢) .

د ـ التعليم والعبادات .

ينظم في السجن المركزي وفي السجون الاخرى ، بناء على قرار من

---

(١) هذه النسبة في الحال الحاضرة ٥٠٪ من الاجور المقدرة بحسب تعرفة معمول بها الآن .

وزير الداخلية دائرة للتعليم الابتدائي ، (المادة ١١٤) والتعليم إجباري للموقوفين الحديثي السن ، وللموقوفين الذين لم يبلغوا الاربعين من عمرهم والمحكومين بالسجن اكثر من ثلاثة اشهر (المادة ١١٥) . وحضور جلسات القراءة والمحاضرات اجباري للمحكومين (المادة ١١٦) .

أما في القرار رقم ٢٣٥٥ المؤرخ في ١٨ آب ١٩٣٠ فقد نظم تعهدات السجون التي تحال باسم الدولة من قبل مجالس الادارة ، بشرط مصادقة وزير الداخلية . وقضية تشغيل السجناء أراقت كثيراً من المداد ، فبعضهم يدافع عنه ويريدها لمنافعه كتخفيف نفقات الادارة وتكوين رأس مال للمساجين يستفيدون منه حين خروجهم حتى لا يعودوا حالا ، وبعضهم يهاجمه لانه يشكل مزاحمة سيئة للعمال.

ولا يوجد الآن متعهدون في سجون سوريا [1] .

اما قانون العقوبات الجديد ، فانه المح في المادة ٥٨ الى « قانون تنفيذ العقوبات » الذي لم يصدر بعد . ولكنه وضع بعض القواعد العامة ، نوجزها فيما يلي :

١ – تفريق المحكوم عليهم

نصت المادة ٥٦ على ضرورة تفريق الزمر التالية من المساجين بعضها عن بعض:

المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة المؤبدة والموقتة .

المحكوم عليهم بالاعتقال المؤبد والموقت .

المحكوم عليهم بالحبس مع التشغيل .

المحكوم عليهم بالحبس البسيط .

---

(١) في بعض السجون يعمل السجناء لحسابهم الخاص أعمالاً يدوية لا تعدو « الحياكة بالاسياخ » . وفي بعضها . يشغلون لحساب السجن بالحياكة العادية وبصناعة الاحذية . والدولة هي التي تطعم السجناء ، فتقدم للفرد يومياً ٤٢٥ غراماً من الخبز قيمتها عشرون قرشاً سورياً وصحن طعام بعشرين قرشاً و ٥ قروش للماء والنور ووسائل النظافة العامة . وهي مبالغ قليلة .

المحكوم عليهم بالحبس التكديري (المادة ٦٠) .

٢ – توزيع محصول العمل

ان السجناء الذين يشغلون في بعض الاعمال يتناولون أجراً طفيفاً على أعمالهم.

ويقسم المحصول بين المحكوم عليه ذاته ، لينفقه على نفسه ، وبين الاشخاص الذين يعولهم – خارج السجن – وبين المدعي الشخصي (للتعويض عليه عما ألحق به من ضرر) ، وبين الدولة ، (لاستيفاء الغرامات والنفقات القضائية ونفقات ادارة السجن) .

أما النسبة فتحدد بأشراف النيابة العامة المكلفة تنفيذ الاحكام . ولكن الشارع رأى ان يخصص سلفاً حداً ادنى لايجوز النزول عنه ، لعائلة المحكوم عليه – وفي هذا انسانية واضحة – وللمدعي الشخصي – وفي هذا عدل وانصاف وهذا الحد الادنى هو ثلث المحصول الشهري لكل من الجهتين . ويوزع الثلث الاخير على الجهات الاخرى .

فاذا استوفى المدعي الشخصي تعويضه ، زيدت حصة المحكوم عليه وحصة عائلته زيادة مطردة ، بقدر صلاحه .

٣ – الوضع العائلي

لاتحبس الحامل ، اذا لم تكن موقفة ، الا بعد ان تضع حملها بستة اسابيع.

واذا حكم على زوجين نفذت فيهما العقوبة بالتوالي اذا توفرت الشروط التالية :

١ – ان تكون مدة الحبس أقل من سنة .

٢ – أن لايكونا موقوفين .

٣ – أن يكون لهما ولد عمره دون ١٨ سنة .

٤ – أن يكون لهما محل اقامة معروف .

وقبل أن ننتهي من مبحث السجون ، نريد أن نتساءل عن أفضل الانظمة التي ثبت صلاحها .

ان النظام المتبع في سجوننا اليوم هو نظام الحبس المشترك ، اي ان السجناء يعيشون معاً ليلاً ونهاراً . فالذين حكم عليهم باكثر من ثلاث سنوات يوضعون في حجرة خاصة ، كما يوضع في حجرة خاصة اخرى المحكومون الذين لاتزيد أحكامهم على ثلاث سنوات . وبديهي ان يكون للموقوفين حجرة مستقلة خاصة بهم ، لانهم مفروضون ابرياء حتى يقول القضاء كلمته فيهم .

ان ميزة هذا النظام تنحصر اجمالاً في قلة نفقاته وسهولة تنفيذه ويسر تنظيم الاعمال فيه . ولكنه سيء جداً ، لانه يشجع الرذيلة ويمنع من تحقيق اي فكرة اصلاحية . وهذا طبيعي لان العتاة من الاشقياء يؤثرون حتما في اخلاق الاغرار الذين دفعتهم الصدفة الى السجن . وقد ارتفعت الاصوات بالشكوى من هذا الوضع الخطر ، ولكن المطالبين بالاصلاح يصطدمون دوماً بعقبة كأداء هي عدم وجود المال .

وخير من هذا النظام الانظمة الآتية :

أ — نظام العزلة L'isolement

هذا النظام معروف باسم نظام بنسلفانيا لانه طبق لاول مرة في هذه الولاية من امريكا الشمالية في اواخر القرن الثامن عشر . وفيه يوضع كل سجين في زنزانة صغيرة ، ويمنع من الاتصال بالسجناء الآخرين ، غير انه يجوز له ان يستقبل اناساً من خارج السجن ، وذلك تخلصاً من مساوىء السجن الحجروي المطلق . فقد ثبت ان العزلة التامة عن السجناء وغير السجناء ، كانت سبباً من أسباب الانتحار والجنون والشلل .

فمن منافع هذا النظام ، ان المعزول يفكر بجريمته دوماً ، ولابد ان يندم

على ما ارتكبت يداه . ومن منافعه ايضاً ارهاب الآخرين ، وتمكين ادارة السجن من ملاحظة كل سجين حتى يكون رأيها فيه صحيحاً ، وحتى تتمكن من ارشاده وتشجيع صلاحه .

ولكن نفقات الانشاء باهظة لكثرة الحجرات والابنية ، وتنظيم العمل عسير ، لاسيما حين يكون عدد السجناء كبيراً . ومن سيئاته ايضاً عدم تربية السجين ليكون صالحاً لحياة اجتماعية حين الافراج عنه ، وتعريض السجين الى اضطرابات عصبية مرهقة ، لاسيما اذا كانت مدة العزلة طويلة .

ب — النظام المختلط Régime mixte

لم يخل نظام العزلة النسبي من محاذير شتى ، لذلك اقترحوا مزج النظام المشترك مع نظام العزلة . وبطبق النظام الجديد بفصل المساجين بعضهم عن بعض ليلا فصلا تاماً ، وبتشغيلهم معاً في النهار تحت قاعدة الصمت ، وبذلك يؤمنون مصلحة السجناء الشخصية ، بعدم حرمانهم من كل حياة اجتماعية ، ولكنهم لا يسمحون لهم بنقل الافكار الخطرة ، الى من يجهلها بعد من النزلاء غير ارباب المهنة الاجرامية .

وقد طبق هذا النظام في السجن Auburu في ولاية نيويورك لاول مرة حوالي عام ١٨١٦ ومنها اخذ ينتشر شرقا وغربا .

ج — النظام التقدمي Régime progressiste

ويعرف ايضاً بالنظام الايرلندي ، لانه طبق في اول عهده في ايرلندا . وهو مركب تركيباً علمياً من الانظمة السابقة ، وينفذ على ثلاث مراحل :

الاولى ، ومدتها قصيرة ، يطبق فيها نظام العزلة ليلا ونهاراً .

الثانية ، ومدتها طويلة ، يطبق فيها النظام المختلط فيعزل السجين ليلاً ويعمل مع بقية المساجين نهاراً وهم سكوت .

الثالثة ، وتبدأ قبل نهاية العقوبة ، فيسمح فيها للسجين بالخروج من السجن والبحث عن العمل . فإذا استمر سلوكه حسناً ، اصبح إخلاء سبيله ..

ومن هذا نرى ان نظام سجوننا لا يحقق اي هدف من اهداف العقوبة التي سنت من اجلها ، ومن الضروري اصلاحها باسرع ما يمكن لانها اصبحت بؤرة من بؤر الفساد الاخلاقي والاجتماعي ، بنظامها ، وسجانيها ، ومراقبتها ، وبعدها عن الافكار التقدمية والاصلاحية .

وأما تفاقم هذا الوضع ، تضمنت الموازنة السورية الاستثنائية مبلغاً ضخماً لانشاء سجن مركزي يشاد على اسس النظريات الحديثة ، التي ساهمت في انتشار « السجون المفتوحة »[1] .

جـ ـ عقوبة المخالفات

الحبس التكديري

تتراوح مدة الحبس التكديري بين يوم وعشرة ايام ، وينفذ الحكم في محل غير المحل المخصص لمحكومي الجنايات والجنح تفادياً من العدوى ولا يشغل المحكوم عليه الا اذا شاء هو ان يعمل ، نظراً لقصر المدة[2]

الفرع الثالث

العقوبات المقيدة للحرية

لم يعد عندنا منها سوى الاقامة الجبرية ، بعد ان الغي الابعاد ،

---

(١) وقد ناقشها المؤتمر الاول لمكافحة الجريمة المنعقد في جنيف عام ١٩٥٥

(٢) راجع كتاب A. Mossé . السجون طبعة باريس ١٩٣٩ .

لان ابعاد المواطنين الى البلاد الاجنبية عقوبة منتقدة من جهتين :

الاولى ، ان الشخص المبعد قد لا يجد دولة اجنبية تقبله فيبقى بلا مكان يأوي اليه .

الثانية ، انه لم يكن من اللائق ان نصدر مجرمينا الى البلاد الاجنبية ، تفادياً من اساءاتهم الى سمعة البلاد .

ان الاقامة الجبرية عقوبة سياسية ، جنائية او جنحية . وفي كلا الحالين يعين للمحكوم عليه مقام يختاره القاضي من قائمة موضوعة بمرسوم . وقد صدر هذا المرسوم في ٢٠ تموز ١٩٥٠ برقم ١٢١٢ [١] . ولكن على القاضي ان يمتنع من اختيار مكان الجريمة ، او مكان سكن المجنى عليه او اقاربه وانسابه حتى الدرجة الرابعة ، او اي مكان آخر ، كان للمحكوم عليه نفسه محل اقامة او سكن . وغاية الشارع من منعه من هذه الامكنه ابعاده عن اخصامه تجنباً للشر وابعاداً له عن مواطن الجريمة حتى لا يعاودها ، ومنعاً له من استثمار معارفه في امكنة سابقة باساليب غير مشروعة .

وتتراوح مدة الاقامة الجبرية الجنائية من ثلاث الى خمس عشر سنة ، والجنحية بين ثلاثة اشهر وثلاث سنوات (كالمادة ٣٣١) . ولا فرق بينهما من حيث التنفيذ .

واذا خالف المحكوم عليه القرار وغادر المكان المعين له ، لزمن مهما قصر ، فتبدل عقوبة الاعتقال من الاقامة الجبرية الجنائية والحبس البسيط من الاقامة الجبرية الجنحية ، على ان لا تتجاوز المدة ، ما بقي من عقوبة الاقامة الجبرية .

---

(١) يراجع : المرسوم التشريعي رقم ٨٤ الصادر في ١٩٥٠/٣/١٢
والمرسوم التشريعي رقم ٩٧ الصادر في ١٩٤٩/٥/٢٨
والقرار رقم ١٤٤ ل ر الصادر في ١٩٤١/٦/١٤
في الجزء الأول من مجموعة التشريع السوري التي تصدرها وزارة العدل ، تحت باب اقامة جبرية .

وقد انتقدت الاقامة الجبرية بأن المحكوم عليه بها قد لا يجد عملا يعتاش منه ، فيعاود الجريمة ولو بطريق الاحتيال .

الفرع الرابع

العقوبات المالية

هي عقوبات ترمي الى ايلام المحكوم عليه بانقاص ثروته المادية . وهذه العقوبات في تشريعنا اثنتان :

الغرامة ، وبموجبها تصبح الدولة دائنة للمحكوم عليه .

والمصادرة الخاصة ، وبموجبها تستملك الدولة بعض الاشياء .

أ ــ الغرامة L'amende

هذه العقوبة قديمة جداً في البشرية ، وقد عرفها الجرمان الاقدمون تحت اسم Fredum ، وهو مبلغ من المال يدفعه المجرم الى رئيس القبيلة ، في الوقت الذي كان يدفع فيه ما يسمونه Wergeld الى أهل المقتول ، ليشتري منهم به حق انتقامهم .

وعلى الرغم من توسع نطاق العقوبات الجسدية في تاريخ العقوبة ، فان الغرامة كانت ولاتزال العقوبة المفضلة في الجرائم الصغرى ، وكل شيء يدل على ان شأنها سيزداد كلما تقدمت الحياة المادية الحاضرة .

لم ينص القانون على الغرامة في الجنايات ، كعقوبة أصلية ، ولكنه ذكرها كعقوبة اضافية في بعض الجنايات المالية وحددها بين خمسين ليرة وثلاثة آلاف ليرة (المادة ٦٤) .

وهذه العقوبة تصادف في الجنايات المالية بصورة خاصة . فإذا كان النص يذكرها ، طبق النص ، واذا كان النص يغفلها فعلى القاضي ان يتحرى الدافع الذي دفع الفاعل الى الجريمة ، فان كان الكسب هو العلة في الجريمة ، فيجب على القاضي أن يحكم بالغرامة — حتى ولو لم تكن مذكورة في النص — وبالعقوبة المنصوص عليها في القانون معاً . وهذا المبدأ موجود في المادة ١٩٤ من قانون العقوبات .

وفيما عدا هذا المبدأ العام ، فان الغرامة تصادف على صورتين :

محددة ، وهذه لا تتجاوز الثلاثة آلاف ليرة كما في المادة ٤٤٠ (تزوير الطوابع واوراق التمغة ، فالعقاب الأشغال الشاقة الموقتة حتى خمس سنوات والغرامة ٥٠ ليرة على الاقل ، أي حتى ثلاثة آلاف) ، والمادة ٤٣٠ (تزوير العملة والاسناد العامة وعقوبتها الأشغال الشاقة خمس سنوات على الاقل ، وغرامة لاتقل عن ٢٥٠ ليرة) ، والمادة ٤٣١ (تزوير عملة معدنية غير الذهب والفضة ، وعقوبتها الاشغال الشاقة الموقتة والغرامة من مئة الى الف ليرة) .

وغير محددة ، وهذه لاحد أعلى لها ، واكثر ما تصادف في جرائم الرشوة واستثمار الوظيفة .

فالمادة ٣٤٢ تعاقب الموظف او من ندب الى وظيفة عامة بالانتخاب أو بالتعيين ، والحكم والخبير والسنديك ، اذا قبل لنفسه او لغيره هدية او وعداً ليعمل عملا منافياً لوظيفته ، بالاشغال الشاقة الموقتة ، وبغرامة « لاتنقص عن ثلاثة أضعاف ما أخذ او قبل به » . والمادة ٣٥٠ تعاقب الموظف الذي يختلس أموال الدولة بدس كتابات غير صحيحة في الفواتير أو الدفاتر أو بتحريف أو اتلاف الحسابات .. بالاشغال الشاقة الموقتة وبغرامة « أقلها قيمة مايجب رده » .

وأما في الجنح ، العادية والسياسية ، وفي المخالفات ، فان الغرامة عقوبة اصلية . وتتراوح في الجنح بين عشر ليرات والف ليرة الا اذا نص القانون على خلاف ذلك وتتراوح في المخالفات بين خمسين قرشاً وعشر ليرات .

وتكون الغرامة الجنحية أيضاً ، تارة محددة واخرى غير محددة . ويطبق عليها ما يطبق على الغرامة الجنحية من معاقبة الجرم المرتكب بدافع الكسب اي انها في هذه الحال تكون عقوبة اضافية .

ولكن ما العمل اذا لم يمكن تحصيلها ؟

لقد رغب الشارع في عدم ارهاق المحكوم عليهم ، فأباح للقاضي ان يقسط الغرامة أقساطاً متساوية . الا انه اشترط :

١ — أن يكون التقسيط بنص خاص في قرار الحكم .

٢ — أن لا يقل القسط عن الحد الادنى للعقوبة ، فاذا قال الشارع : ويحكم بالغرامة من خمسين الى مئتي ليرة مثلاً ، فيجب ان لايقل القسط عن خمسين ليرة ، أما اذا كان الشارع يقول وبالغرامة أو باحدى العقوبتين ، فيكون الحد الادنى عشر ليرات .

٣ — أن تسدد الاقساط كلها في سنة واحدة على الاكثر ، اعتباراً من اليوم الذي يصبح فيه الحكم قطعياً ، لان الحكم قبل انبرامه ، عرضة للفسخ أو النقض .

فاذا تأخر عن دفع الاقساط ، وجب عليه ان يدفع كامل الغرامة ، وما دفعه من أقساط يعتبر غرامة جديدة لتأخره واخلاله بوعده .

والغاية من هذه الشدة تأمين حق الدولة وصيانة هيبة العقوبة ، لاسيما اذا كان الحكم قاضياً بالغرامة وحدها . فاذا لم يؤمن تحصيلها أصبح الفاعل وكأنه لم يعاقب مطلقاً ..

ونلاحظ ان الغرامة عقوبة ، والقاعدة أنه لانيابة في العقوبات . لذلك لايجوز الحكم بالغرامة على الشركاء في الجرم بالتضامن . وهذا رأي محكمة التمييز السورية الثابت (انظر القرار الصادر في ٥٠/١١/١٦ رقم ٥٩٧ القانون ١٩٥١ ص ٥٨٦ ، والقرار الصادر في ٥١/٤/٢٥ ص ٤٧٨ رقم ٤٣٧) .

والفرق بين الحبس التنفيذي والحبس الاكراهي ، ان الاول يسقط الدين والثاني لا يسقطه .

ولكن اذا لم تقسط الغرامة في فقرة الحكم ، فإن المحكوم عليه مضطر الى تأديتها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انبرام الحكم ، دون ان ينبهه أحد الى هذه المهلة . فان تأخر في تسديدها ، قلبت حكماً الى حبس بسيط في الغرامة الجنحية ، والى اشغال شاقة (اذا كانت العقوبة الاصلية أشغالاً شاقة) أو اعتقال (اذا كانت العقوبة الاصلية غير الاشغال الشاقة) .

ويعين القاضي — في حالة عدم التقسيط — في قرار الحكم ، او في قرار خاص ، مدة الحبس المستبدل بمعدل ليرة واحدة الى خمس ليرات عن كل يوم ، وذلك بالنظر الى ثروة المحكوم عليه ومقدرته على الدفع . ولكن لايجوز ان تتجاوز مدة الحبس المستبدل سنة واحدة بالغة مابلغت الغرامة . (هذه الطريقة هي طريقة الحبس التنفيذي) . ولايجوز تنفيذها الا في المحكوم عليه وحده ، وبعد ان يكون قد امضى المدد المحكوم عليه بها .

ويجوز حجز ما للمحكوم عليه من دخل ، شريطة أن يكون هذا الدخل قابلاً للحجز . ويمكن حجز أمواله ، اذا كان له أموال ظاهرة ويحسم من اصل الغرامة كل مبلغ حجز عليه ، او دفعه المحكوم عليه بصورة طوعية . وقد دعا القانون هذه الطريقة التنفيذ الجبري . (المادة ٥٤) .

ولكن « الحبس التنفيذي » — أي الحبس بدلاً عن الغرامة — يمكن ان يؤدي الى نتائج غير منطقية . وحسبنا ان نتخيل جانحاً ، حكم عليه بالحبس مع وقف التنفيذ (حتى لايدخل السجن) وبالغرامة . فاذا عجز عن دفع الغرامة ، استبدلت بالحبس وبذلك يكون الاكراه البدني قد أوقع المجتمع فيما أراد الشارع ان يجنبه اياه عن طريق وقف التنفيذ وهو عدم ادخال الفاعل السجن .

وقد ثار نقاش شديد حول محاسن هذه العقوبة ومساوئها ، فقال انصارها :

١ — انها أفضل من السجن المشترك لانها لا تعلم المحكوم رذائل السجناء ، وانها أفضل من سجن العزلة لانها أقل خطراً على صحته .

٢ — إن قيمتها الزجرية تظل شديدة ؛ فقد يعتاد المرء على السجن ولكنه لن يعتاد على دفع المال .

٣ — ان من الممكن جعلها متناسبة مع خطورة الجريمة ، فكلما كان الجرم خطيراً كلما شددت عليه الغرامة .

٤ — انها لا تكلف الدولة الا قليلا ، وتدر عليها ربحاً وفيراً يساعدها على تحمل نفقات السجون .

٥ — انها أفضل عقوبة لجرائم الربح لانها تضرب الجشعين في الشيء الذي دفعهم الى الجريمة . وهذه الجرائم تكون القسم الاعظم من جرائم المجتمع .

وقال منتقدوها :

١ — انها ليست عقوبة شخصية ، لان أسرة المحكوم ستصاب بضرر منها دون ريب .

٢ — وانها ليست أكيدة ، لان اكثر المحكوم عليهم بها لا يدفعون . وقد تبين أن ٢٥ ٪ فقط من الغرامات قد حصل في فرانسا .

٣ — وانها قد لا تكون عادلة أحياناً ، لان الغنى لا يشعر بها كالفقير .

ولكن هذه الاعتراضات ليست مقنعة ، والتشريعات الحديثة اخذت تعمل جاهدة في التخلص من هذه المحاذير[1] .

ويجب أن نلاحظ أن الغرامة تختلف :

١ — عن التعويض بان الغرامة عقوبة تفرض بناء على طلب النيابة العامة

---

(١) اقترح السيد Thyren في مشروع قانون العقوبات السويدي الحديث أن تكون الغرامة محددة بالنسبة الى يوم عمل ، من أيام المحكوم عليه ، فيؤخذ بعين الاعتبار عمله ، وموارده الخاصة ، ومصروفاته الشهرية . فهذا المبلغ يتعدد بعدد أيام الحكم . وهذا نوع من المساواة في التضحية .

ثمناً للاضطراب الاجتماعي ، في حين ان التعويض يطلبه المتضرر تعويضاً له عما لحقه من ضرر . ثم ان الغرامة تسقط بموت المتهم في حين أن التعويض حق شخصي يمكن مطالبة الورثة به.

٢ – **عن الغرامة المالية** (كما في مخالفات والجمارك والضرائب غير المباشرة ، ومخالفات الاحراج ..) بان الغرامة المالية ذات صفة مختلطة : فهي عقوبة من جهة ، لذلك تحكم بها المحاكم الجزائية ، وتسقط بالتقادم الجزائي . ولايجوز مطالبة الورثة بها حتى ولو أصبح الحكم بها قطعياً . وهي تعويض مدني عن ضرر لحق بالدولة من جهة أخرى ، لذلك فانها تفرض على الاشخاص المسؤولين مدنياً .

وتفرض على القاصرين غير المسؤولين ، ولايجوز دفعها اذا تكررت[1] . كما أن الاسباب المخففة ممنوعة فيها . وهذا ناشيء عن أن الادارات العامة المتضررة لها حق المصالحة بالتراضي .

٣ – **عن الغرامة المسلكية** ، يكون هذه الغرامة لاتفرض الا بسبب خطأ ارتكبه المرء اثناء ممارسة مهنته ، وقد تكون هذه الغرامة مفروضة بموجب نص ذي صفة رسمية ، او بموجب نص ذي صفة خصوصية .

وقد تناقش الفقهاء في تحصيل الغرامة اذا أصبح الحكم بها قطعياً ، وتوفي المحكوم عليه قبل التأدية . فقال فريق ان الغرامة تسقط ، لانها عقوبة والعقوبة شخصية تزول بزوال المحكوم عليه بها . وقال آخرون انها تجبى لانها تحققت كدين للخزينة في ذمة المتوفى ، ويجب ان لا تمنع المماطلة في دفعها من جبايتها . فالورثة لا يتضررون في هذه الحال ، لان مورثهم لو سددها في حياته وبرأ ذمته نحو الخزينة لوصلت ثروته اليهم منقوصة بمقدار الغرامة .

---

(١) وهذا صريح في القرار رقم ٤٦ ل.ع. المؤرخ في ٢٣ آذار ١٩٣٩ فيما يتعلق بمخالفة الرسائل البريدية .

وهذا الحل الثاني هو الذي درج عليه الاجتهاد الفرنسي ، على الرغم من أن الرأي الأول أقرب للمبادىء الحقوقية التي تهيمن على فكرة العقوبة. والحل الذي تبناه قانون العقوبات هو الحل الأول الأقوم . وقد نص في المادة ١٤٩ على ان موت المحكوم عليه يحول دون استيفاء الغرامة ، وقد استعمل النص المحكوم عليه اطلاقاً ، وهذا يعني الشخص الذي صدر الحكم عليه ، صلحاً أو بداية أو استئنافاً ، ولكن لم يصبح قطعياً ، كما يعني الحكم الذي أصبح قطعياً بانبرام الحكم .

ب – **المصادرة** La confiscation

المصادرة هي نزع ملكية شيء جبراً عن مالكه بغير مقابل ، واضافته الى ملك الدولة [١] . وهي عقوبة اضافية دوماً ولا تكون فرعية. وللمصادرة نوعان.

١ً – **المصادرة العامة** . وبموجبها تضع الدولة يدها كوريث على كل اموال المحكوم عليه بها أو على نصيب شائع منها ، كالربع أو النصف وهذا النوع ممنوع صراحة في الدستور السوري القديم (المادة ١٤) كما كان ممنوعاً في التشريع الفرنسي [٢] حقبة طويلة . وقد وقف هذا الموقف ذاته الدستور السوري – (المادة ٢٣) .

٢ً – **المصادرة الخاصة** ، وبموجبها تمتلك الدولة شيئاً خاصاً ، قد يكون جسم الجريمة نفسها ، وقد يكون ثمرتها أي الاشياء الناجمة عنها ، وقد يكون الاداة التي ارتكبت بها او كانت معدة لاقترافها . وقد سماها قانون العقوبات

---

(١) الدكتور السعيد مصطفى السعيد ، العقوبة ص ٩٤ .

(٢) كانت هذه المصادرة مورداً لخزينة الملك في القرون الوسطى ، فالغيت عام ١٧٩٠ ، ثم اعيدت عام ١٧٩٢ في بضع جرائم عامة تتعلق بسلامة الدولة . وقد احتفظ بها قانون نابليون بناء على طلبه الشخصي « حتى يظهر حلمه بتبرعه على اولاد المحكوم عليه بمال ابيهم » ، كما قال للجنة . ولكنها الغيت عام ١٨١٤ ، وبقيت الى ان جاءت الحرب الاولى فأعيدت عام ١٩١٨ ، وتوسع نطاقها بقانون ٢٩ تموز ١٩٣٩ .

«المصادرة الشخصية» (المادة ٦٩). ويجب أن نفرق بين المصادرة الشخصية، وهي عقوبة، وبين المصادرة العينية التي هي تدبير احترازي. فالاولى تهدف الى حرمان المجرم من المحافظة على اشياء، هي في ذاتها مباحة، ولكن لعلاقتها بالجريمة، اباح القانون للقاضي مصادرتها. اما المصادرة العينية فموضوعها الاشياء الممنوعة فقط. ومصادرة الاشياء التي نتجت عن جناية او جنحة مقصودة جائزة، اذا رأي القاضي لزوماً لذلك. وهي جائزة ايضاً في الجنح غير المقصودة وفي المخالفات اذا كان النص يجيز ذلك صراحة.

فهي كعقوبة، جسم الجرم (كالمال المقدم لرشوة الموظف) والآلات التي استخدمت لارتكابه (كالمفاتيح والسلالم...)

وهي كتدبير احترازي، الأطعمة الفاسدة والاسلحة الممنوعة، اي الاشياء الخطرة بطبيعتها والتي يجب اتلافها على الرغم من العفو العام، وعلى الرغم من مساس حقوق الورثة.

واذا توفي المحكوم عليه، فان الحكم بالمصادرة الشخصية (اذا حكم بالاشياء المصادرة للمدعي الشخصي الذي يدعي انه تضرر من الجرم، كجزء من التعويض الذي تحكم له به المحكمة) (المادتان ٦٩ و ١٣٤)، وبالمصادرة العينية، يظل محترماً، ولا مفعول للوفاة عليه (المادة ١٤٩ ف ٣ عقوبات).

وهي كتدبير للتعويض على متضرر، ترمي الى اعادة وضع اضطرب، الى ما كان عليه قبلا. فالمادة ١٩ من قانون نظام العلامة الفارقة تنص على ان «العلامة المقلدة أو المزورة والامتعة التي ضبطت لوضع علامة الغير عليها يمكن اعطاؤها لصاحب العلامة الاصلية، ومن الجائز أيضاً أن تحسب من التضمينات».

والخلاصة اذا كانت الاشياء المتعلقة بالجريمة ممنوعة، فانها تصادر كائناً من كان صاحبها: الفاعل، او شركاؤه او الغرباء عن الجريمة، كالسلاح والمقاييس الناقصة والاطعمة الفاسدة. (وهذا تدبير احترازي).

وان كانت هذه الاشياء غير ممنوعة قانوناً وجب التفريق: فان كانت ملك

الفاعل أو شركائه جاز للمحكمة مصادرتها ، وان كانت لأجانب عن الجريمة فلا معنى لضبطها ، ومن الضروري ان تعاد اليهم . فلو استعار لص سلماً من جاره ليتسلق عليه جداراً والقي عليه القبض ، وجب اعادة السلم الى صاحبه ، اذا كان ليس بذي علاقة بالجريمة ، أي اذا كان حسن النية ، كما تقول المادة ٦٩ .

الفرع الخامس

العقوبات المانعة للحقوق

ان العقوبات المانعة للحقوق في تشريعنا الراهن ثلاث :

الحجر القانوني

التجريد المدني

المنع من الحقوق المدنية .

أ — الحجر القانوني

هذه عقوبة فرعية ملازمة لعقوبات الاشغال الشاقة ، والاعتقال دون حاجة الى التصريح بها في الحكم . وهي تطبق في آن واحد مع العقوبة الاصلية ، حتى اذا نفذت هذه سقطت تلك . فالمحكوم عليه باحدى هذه العقوبات يفقد الحق في ممارسة حقوقه على املاكه ، وتنتقل هذه الممارسة الى قيم بموجب القواعد المنصوص عنها في المادة ٢٠٠ من قانون الاحوال الشخصية . وكل مايقوم به المحجور عليه من الاعمال الحقوقية ، كالبيع والهبات ، باطل بطلانا مطلقاً ، سواء أضرت به هذه الاعمال او نفعته لأن هذا الحجر لم يسن لمصلحة المحكوم

عليه — كما في حالة الحجر القضائي — بل لمصلحة النظام العام .

وقد استثنى الشارع الحقوق الملازمة للشخص لملازمتها الماسة بطبيعتها الشخصية الانسان . فلايجوز أن تنتقل للوصي حقوق الطلاق والزواج والوصية وإقامة الدعوى على الزوجة الزانية وشريكها ، الى الوصي ، بل تظل من حقوق المحجور عليه ، الذي له ان يتصرف بها كما يشاء .

ولكن الشارع أنقذ حقوق الغير أصحاب النية الحسنة من بطلان مايقوم به المحجور عليه من أعمال وتصرفات ، لأن الغير أقدم وهو يجهل حقيقة الشخص الذي يتعاقد معه ...

ونظراً لان للحجر طابع العقوبة فقد منع الشارع أن يسلم اليه من امواله الا نزر يسير ، مما يسمح به نظام السجن ، حتى لايستخدم الفائض في تحسين حاله ، لانه يذوق العقاب ، ولذلك لايجوز ترفيهه .

وعند انتهاء العقوبة الاصلية يرفع الحجر بملء الحق ، وتعاد الى المحكوم عليه أملاكه ، ويؤدي الوصي له الحساب عنها . ولكن القانون لم يقل لناشيئاً عن وضع الحجر في حالتي الفرار ووقف الحكم النافذ .

ويوجد اجماع على ان الفرار لايحول دون استمرار الحجر ، لاسيما وان المتهم بجناية اذا فر من وجه العدالة ولم يحضر المحاكمة جرد من الحقوق المدنية ، حتى يجبر على العودة . فمن باب أولى اذا كان قد صدر عليه حكم قطعي .

ولكن يوجد خلاف حول منحة وقف الحكم النافذ ، فبعضهم يقول بان الحجر يستمر لان العقوبة لاتزال قيد التنفيذ ، وبعضهم يرى وقفه ، حتى يتمكن المحكوم عليه من كسب عيشه ، ومن التصرف بشؤونه كانسان . وما دامت العقوبة الاصلية قد توقف تنفيذها ، فيجب ان يتوقف الحجر بالتبعية .

ب — التجريد المدني

يكون التجريد عقوبة أصلية ويكون عقوبة فرعية .

فهو كعقوبة اصلية ، عقوبة جنائية سياسية لاتسقط بالتقادم ، على خلاف العقوبات الاخرى ، وذلك لصراحة المادة ١٦١ ف٢ من قانون العقوبات .

ومدته ، اذا لم يرد نص مخالف ، تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس عشرة فالمادة ٣٢٢ تعاقب كل موظف أو عامل أو مستخدم في الدولة استخدم سلطته للتأثير في اقتراع احد السوريين بالتجريد المدني . والمادة ٣٣٠ تعاقب الموظفين الذين يتفقون على وقف اعمالهم أو على تقديم استقالتهم « في أحوال يتعرقل معها سير احدى المصالح العامة » بالتجريد المدني . وما دام الشارع لم يذكر المدة ، فيجب ان نرجع الى القاعدة العامة المذكورة في المادة ٤٤ التي تنص على ان مدته العادية تتراوح بين ٣ — ١٥ سنة .

واذا حكم بالتجريد المدني كعقوبة أصلية — ونص المادة القانونية المنطبق عليها الجرم يدلنا على ذلك — فان القاضي يستطيع ان يحكم معه بالحبس البسيط من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات . ولكن اذا كان المحكوم عليه اجنبياً فان المحكمة مجبرة على الحكم عليه بالحبس ايضاً .

وليس هذا من باب التشديد على الاجانب ، ولكن لان السوري المحكوم عليه بالتجريد المدني يفقد مزايا هامة يتألم لفقدانها كثيراً ، كالاقصاء والعزل عن الوظائف ، والمنع من ممارسة التعليم ، وحق الانتخاب والترشيح .. وهذه حقوق غير ممنوحة بمقتضى التشريع العالمي الراهن للاجانب ، لذلك يجب أن لاتبقى عقوبة التجريد المدني بالنسبة للاجنبي نوعاً من اللغو ، فأضاف الشارع الحبس بصورة اجبارية [١] .

---

(١) لايجوز اصدار مذكرة توقيف بحق الفاعل اذا كانت العقوبة الاصلية هي التجريد المدني ، « لانه لايجوز حجز حرية شخص لايعاقبه القانون عند ثبوت الادانة بأكثر من الحرمان من بعض الحقوق » .

(التمييز السورية قرار رقم ٣٦٥ في ٩ — ٥ — ١٩٥٠) .

وهو كعقوبة فرعية ملازم للعقوبات الجنائية ، أي انه ينفذ دون حاجة الى ذكره في قرار الحكم .

فان كانت العقوبة مؤبدة (أشغال شاقة مؤبدة أو اعتقال مؤبد) ، فمدة التجريد المدني تستمر مدى الحياة ، ، — الا اذا استرد المحكوم عليه فيما بعد اعتباره — ، وان كانت العقوبة موقتة (أشغال شاقة موقتة أو اعتقال موقت) او كان الحكم بالابعاد أو بالاقامة الجبرية ، فالتجريد المدني ينفذ منذ انبرام الحكم ويستمر مدة تنفيذه ، ويظل مستمراً بعده مدة عشر سنوات .

ويوجب التجريد المدني حكما الحرمان من الحقوق التي ذكرتها المادة ٤٩ من قانون العقوبات ، وهي :

الاقصاء عن الوظائف ، والحرمان من المعاش في الدولة والنقابات والطوائف والحرمان من حقوق التزام أو امتياز من الدولة ، والحرمان من الحقوق السياسية والمدنية والطائفية والنقابية ، والحرمان من تملك جريدة او مجلة ، أو ان يكون ناشراً أو محرراً فيها ، والحرمان من حق التعليم في المدارس الخاصة والحكومية واخيراً الحرمان من حمل الاوسمة والالقاب الفخرية ، السورية والاجنبية .

هذه هي عقوبة التجريد المدني . فهل هي عقوبة تستحق أن تبقى في القانون؟

لاشك في أن عدداً من الناس لا يعلقون اهمية كبرى على الحقوق السياسية فهي بالنسبة لهؤلاء عقوبة غير ناجعة . وليس الناس جميعاً معرضين لهذه القائمة الطويلة من الحرمانات بالتساوي . فالامي مثلاً لا يطمح في النيابة ، ولا في امتلاك جريدة ولا في وظيفة عامة ولا يستطيع ان يكون مدرساً .. في حين أن غيره يعيش من دخل الوظيفة أو الكتابة . فهذه العقوبة اذن غير متساوية ، ومن شرط العقوبات المساواة بين الناس . ويمنع المحكوم عليه من الشهادة امام القضاء بعد ان يؤدي اليمين ، والشهادة ليست حقاً للشخص ولكنها واجب عليه ، بدليل انه يعاقب اذا سكت أو امتنع عن الحضور الى المحكمة ، وعدم سماعه يضر بمصلحة العدالة التي يهمها اكتشاف الحقيقة . وهذا الاعتبار هو الذي دفع

الشارع الى جواز استماع المجرد من الحقوق المدنية على سبيل المعلومات دون يمين واذا عرفنا ان الحاكم الجزائي يحكم بمقتضى وجدانه ، ولو بناء على شهادة الطفل أو على قرينة ، ادركنا ان شهادة المحكوم عليه بالتجريد المدني تلعب نفس الدور الذي يمكن ان تلعبه شهادة مواطن صالح . وعلى هذا فالتجريد المدني اصبح دون فائدة في هذا المقام . ولو تعمقنا ايضاً في دراسة هذه النقطة لوجدنا ان الشاهد المحكوم عليه بالتجريد المدني يكون أحسن حالاً من الشاهد العادي لانه يؤدي شهادته بدون قسم ، لذلك فانه لا يعاقب اذا كذب واعتبرت شهادته زوراً في حين ان الشاهد العادي يعاقب بالعقاب المنصوص عنه لشهادة الزور. وهذه نتيجة غريبة .

وقد ضيق الشارع من نطاقها فجعلها عقوبة خاصة بموظفي الدولة ومستخدميها وهؤلاء يتأثرون حتماً من نتائج هذه العقوبة عليهم .

ج ـ المنع من الحقوق المدنية

هذه عقوبة جنحية بخلاف التجريد المدني الذي هو عقوبة جنائية . وهي عقوبة اضافية يمكن القاضي الحكم بها أو اهمالها . واذا رجح ان يحكم بها ، جاز له اختيار بعض هذه الحقوق ومنع المحكوم عليه منها ، وترك له بعضها الآخر اذا شاء ، في حين ان التجريد المدني يوجب حكما الحرمان من جميع الحقوق المذكورة في المادة ٤٩ .

ولكن نظراً لصعوبة ممارسة هذه الحقوق من قبل المحكوم عليه بالحبس أو بالاقامة الجبرية مدة تنفيذ عقوبته ، فان الشارع حرمه من هذه الحقوق . ولا يعقل ان يخرج سجين من سجنه للقيام ببعض الحقوق المدنية .

وهذه الحقوق مذكورة في المادة ٦٥ ، وهي :

تولي الوظائف والخدمات العامة ، تولي الوظائف والخدمات في ادارة الطائفة أو النقابة ، ان يكون ناخباً او منتخباً في مجالس الدولة ومنظمات الطوائف والنقابات ولخيراً الحق في حمل اوسمة سورية أو اجنبية .

واذا كانت الانتقادات الموجهة للتجريد المدني شديدة ، فذلك لان قائمة الحقوق التي يحرم منها المحكوم عليه كثيرة ومتماسكة ، وتنفيذها اجباري. أما المنع من الحقوق المدنية — في الجنح — فهو اختياري بالنسبة للحاكم ، وله ان يفرق بينها ، فيختار بعضها ويهمل البعض الآخر ، أو يهملها كلها ، حسبما تقتضيه المصلحة العامة .

اما مدة المنع فهي من سنة الى عشر سنوات ، تبدأ منذ انقضاء مدة العقوبة الاصلية المانعة أو المقيدة للحرية . (المادة ١١٤ ف ٢) . ولا تسقط بالتقادم لصراحة المادة ١٦١ .

ولابد من الاشارة الى انه اذا اجتمعت عدة عقوبات مانعة للحرية (كالاشغال الشاقة والحبس) بدىء بتنفيذ الاشد . وعلى هذا اذا حكم بالموت على مجرم وحكم عليه بالاشغال الشاقة ، نفذ الموت ، وسقطت العقوبة الاخرى ، لاستحالة تنفيذها .

اما اذا اجتمعت عقوبات مانعة للحرية (كالحبس) وعقوبات مقيدة للحرية (كالاقامة الجبرية) بدىء بتنفيذ الاولى (المادة ١٣٣ عقوبات) .

ونلاحظ ان المحكوم عليه بعقوبة جنائية يستفيد من وقف التقادم المدني ، اذا كانت مدته تزيد على خمس سنوات ، شريطة ألا يكون له نائب يمثله قانوناً (انظر المادة ٣٧٩ من القانون المدني السوري) .

* * *

الباب الثاني

تدابير الاحتراز وتدابير الاصلاح

شهدت الحقوق الجزائية المعاصرة ازدهاراً لاعهد لها به ، في مادة التدابير الاحترازية والاصلاحية ، بسبب ازدياد الاجرام منذ اواسط القرن التاسع عشر ، أمام ضعف الوسائل الزجرية القائمة على اساس فلسفة المدرسة التقليدية الحديثة . ومعلوم ان هذه المدرسة تسعى الى جعل العقوبة متناسبة مع الضرر الحادث دون النظر كثيراً الى شخصية المجرم في حين ان هذه الشخصية الخطرة هي التي يجب ان تولى الاهتمام الاول . فبينما تفرض العقوبة من المجرم بصورة تتناسب مع درجة خطئه ، ودرجة الشفقة التي يثيرها في قلب القاضي ، ان كان يستحق هذه الشفقة ، نرى ان تدابير الاحتراز والاصلاح ترمي في الدرجة الاولى الى حماية المجتمع من المجرم ، بقطع النظر عن مسألة التبعة الشخصية . وهذه الحماية تكون بالقضاء عليه ، اذا لم يكن في الامكان اصلاحه ، او باصلاحه بالوسائل المناسبة ، اذا كان ذلك ممكناً . لذلك فان هذه التدابير ، نظراً لطبيعتها الخاصة لايمكن تقديرها ووزنها كالعقوبة ، لان غايتها حماية المجتمع من المجرم . وكل ما هو ضروري لهذه الحماية يجب على المجتمع ان يأخذ به دون اي اعتبار بالنسبة للجرم ، او قياساً عليه ، ودون التعويل على فكرة فلسفية معينة ، تضع نصب أعينها العدالة المجردة .

ونظراً للدور الهام الذي تلعبه هذه التدابير، فقد اقترح بعض الفقهاء الغاء نظام العقوبة بالمرة ، واستبداله بنظام التدابير الاحترازية والاصلاحية[1] . وحجتهم على ذلك ان العقوبة تفترض حرية الفاعل المعنوية ، وهذه نظرية قد هرمت ، وأصبحت ملكاً للتاريخ الجزائي ، يضاف الى ذلك ان العقوبة قد أفلست في اخافة المجرمين كما أفلست في اخافة الآخرين . لذلك كان لابد ، في رأيهم ،من اللجوء الى وسائل علمية أخرى للدفاع عن المجتمع . والواقع ان العقوبات ، التي بدأت تفرض على المجرمين منذ فجر البشرية الى اليوم ، برهنت على انها عاجزة عن القضاء على الجريمة ، على الرغم من شدتها وقسوتها .

---

(١) تراجع المباحث الآتية بصورة خاصة :

العقوبات والتدابير الاحترازية في الحقوق البرازيلية ، بحث كتبه الاستاذ Herzog في مجلة العلوم الجزائية عام ١٩٤٨ ج ١ ص ٥٣ .

موضع التدابير الاحترازية في الحقوق الجزائية المعاصرة ، تقرير اعده الاستاذ M. Patin في مجلة العلوم الجزائية عام ١٩٤٨ ج ٣ ص ٤١٥ .

معالجة المجرم المعتاد في السويد ، بحث كتبه الاستاذ Simson في مجلة العلوم الجزائية عام ١٩٤٨ ج ٤ ص ٦٨٧ .

الحماية في الحقوق السويسرية ، بحث كتبه الاستاذ Clere في مجلة العلوم الجزائية عام ١٩٤٧ ج ١ ص ٣١ .

مسؤولية السكيرين في الحقوق اليوغسلافية والحقوق السويسرية بحث كتبه الاستاذ peritch في مجلة العلوم الجزائية عام ١٩٤٧ ص ٥٥١ .

ذوو المسؤولية الناقصة ومعاملتهم في الحقوق السويسرية ، بحث كتبه الاستاذ R. Pochon في المجلة الدولية للحقوق الجزائية عام ١٩٤٩ عدد ٢ ص ١٧٩ .

ويراجع البحث القيم الذي كتبه العميد مانيول في كتابه : « دروس الحقوق الجزائية » ج ١ ص ٦١٥ ، كما تراجع المحاضرة القيمة التي القاها في معهد الحقوق المقارنة لجامعة باريس الاستاذ de Asua والمنشورة في مجلة العلوم الجزائية ، عام ١٩٥٤ ص ٢١ بعنوان «تدابير الاحتراز ، طبيعتها وعلاقتها بالعقوبة ».

وهناك عدد من الرسالات بحثت في تدابير الاحتراز من أهمها رسالة الاستاذ Béraud ، التدابير الاحترازية في الحقوق الالمانية ، (جامعة Aix عام ١٩٣٧) .

واهتم بها كبار الفقهاء فخصصوا لها مؤتمراً دولياً عقد في برلين في آب ١٩٣٥ ، تمخض عن دراسات قيمة .

وانصار التدابير الاحترازية والاصلاحية غير متفقين فيما بينهم على كيفية فرضها : فبعضهم — وهم المعتدلون — يرون احترام مبادىء قانون العقوبات ، أي ان القاضي هو الذي يفرضها ، بعد ارتكاب الجرم ، وبعد محاكمة علنية وفي مواجهة الخصوم ، احتراماً لحق الدفاع الفردي المحترم .

وبعضهم — وهم المتطرفون — يذهبون الى ضرورة فرض التدابير الاحترازية والاصلاحية في كل حين ، حتى قبل ارتكاب الجريمة ، اي حين يبدو ارتكابها محتملاً او ممكن الوقوع . ولكنهم لا يسلمون للقاضي بفرضها ، بل يريدون ان يترك ذلك الى لجنة مشكلة بصورة خاصة من الاطباء واطباء الامراض العقلية .

ولكن هذا الرأي اذا طبق فانه يهدد الحريات العامة دون شك ، لان المرء لايعرف متى سيلقى عليه القبض . واذا وضعنا هذه الآراء المتطرفة جانباً ، ونظرنا نظرة علمية واقعية ، فانه لامجال لنكران ما لهذه التدابير من قيمة تشريعية واجتماعية . فقد ادخلتها كل قوانين العقوبات التي سنت في هذا القرن العشرين ، منذ القانون النروجي ١٩٠٢ الذي تبنى نظام Stoss الى القانون السوزي ١٩٤٩ .

وقد كتب الوزير الفاشستي روكو يقول : « ان الشيء الضروري في تغيير قانوننا ، هو ادخال الوسائل الجديدة للكفاح ضد الجريمة ... ولذلك كان من الواجب ان نخصص مكاناً واسعاً جداً في قانون العقوبات ، لهذه التدابير المسماة بالتدابير الاحترازية . وانه لامر ثابت ان هذه التدابير ترتدي طابعاً تزداد اهميته يوماً عن يوم ، كالعقوبات نفسها » .

ولم يوجه الى هذه التدابير أي نقد ، اللهم الا من رجال المدرسة الوضعية ، لأن هؤلاء يريدون الغاء العقوبة نهائياً ، واستبدالها بالتدابير الاحترازية .

وليس من شك في ان الفضل الاول في تبني نظام التدابير الاحترازية ، كنظام كامل ، يعود الى الاستاذ السويسري Stoss الذي وضع عام ١٨٩٤ المشروع الاول لقانون العقوبات السويسري .

وقد أصبحت هذه التدابير الاحترازية عالمية منذ ان تبنتها الامم المتمدنة عام ١٩٢٦ في مؤتمر بروكسل ، ووضعت تفاصيلها في مؤتمر روما عام ١٩٢٨ .

ولكن اكثرية القوانين الساحقة ، حافظت على مبدأ العقوبة التقليدي ، أي انها اعتبرت هذه التدابير كآلة فرعية للدفاع الاجتماعي ، وخصت بها بعض فئات المجرمين الذين ثبت عملياً ان العقوبة لم تخفهم ولم تجدهم نفعاً ، ولم تفرضها عليهم الا بعد محاكمة أصولية ، احترم فيها حق الدفاع الفردي .

ولا يفهمن من هذا ان القوانين المسنونة في القرن التاسع عشر تجهل تدابير الاحتراز والاصلاح جهلاً تاماً ، فالقانون الفرنسي ، وهو عميد القوانين الجزائية ، ومعه القانون العثماني ، يحتوي على بعض تدابير احترازية ، ليست كل شيء في هذه المادة طبعاً ، ولكنها نواة اقتضت وجودها المصلحة العامة ، ثم توسعت في التشريعات الحديثة .

ففيما يتعلق بالقاصرين ، كان قانوننا القديم شبه خلوٍ من كل تدبير ، الا ما جاء في المادة ٤٠ المعدلة في ٦ جمادى الآخرة ١٣٢٩ بأن المحكمة تستطيع أن تسلم القاصر الذي هو دون الثالثة عشرة من عمره الى دار اصلاح ، لاجل تقويم اعوجاجه ، مدة لا تتجاوز سن الرشد . ولكن هذه الدار لم تؤسس مطلقاً ، ويقي التدبير حبراً على ورق .

أما فيما يخص الراشدين ، فان تشريعنا القديم كان يتضمن عدة تدابير احترازية كالمصادرة الخاصة ، واغلاق المحل[1] وهما من التدابير العينية . ولكنه كان يتضمن تدابير ذات طابع شخصي ايضاً . كمنع الاقامة والحرمان من تولي الوظائف ، ووضع المتسولين في دار خاصة بهم ، والاسقاط المدني . ولكنه لم يكن يدعوها بالتدابير الاحترازية او الاصلاحية ، بل كانت عبارة عن عقوبات فرعية او اضافية .

---

(١) انظر المادة ٤ المعدلة من القرار رقم ٢١٨٢ المؤرخ في ٢٨ — ٦ — ١٩٣٠ : « وعلى المحكمة ان تقرر حتما اغلاق محل اللعب بقرار الحكم » .

غير أن النظام القديم ناقص من جهة ، ولا يشمل من جهة ثانية بعض فئات من المجرمين ، من الواجب ان يوجه اليهم انتباه خاص ، وهم المجانين ، وضعاف العقل ومدمنو الخمرة .

فقد كان القانون العثماني يعتبر المجانين غير مسئولين ، ويقف عند هذا الحد ، اي ان المحكمة كانت تقرر عدم مسئوليتهم وتترك للسلطات الادارية أمر وضعهم في معتقل او تركهم لأهلهم او للشارع .. ولم يكن يتضمن أي نص ، يختص بالمرضى العقليين الذين لم يبلغوا درجة الجنون . وكل ما كان يفعله القاضي انه كان يخفف عقوبتهم لهذا السبب ، حتى اذا نفذت فيهم ، أصبحوا أحراراً كبقية الناس.

ومثل هذا القانون يقال في مدمني الخمرة ، الذين لم يتعرض لهم القانون في شيء.

وأمام هذه النواقص الكبرى ، وعدم التنسيق في المادة ، ورغبة في السير مع التطور الحقوقي العالمي ، رأى واضع قانون العقوبات السوري أن ينظم المادة تنظيماً جديداً .

فمن حيث القانونية ووقف الشارع السوري موقفاً حكيما ، فعامل تدابير الاحتراز والاصلاح مبدئياً معاملة العقوبة ، ونص في المادة الاولى على انه « لاتفرض عقوبة ولاتدبير احترازي أو اصلاحي من أجل جرم لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه » ، أي أنه لارجعية في تدابير الاحتراز والأصلاح . ولايجوز للقاضي فرض تدبير لم ينص عليه القانون . فقد يكون فرض التدبير اجبارياً كمنع الاقامة ومصادرة الاشياء (المادة ٦١٩ الخاصة بالمقامرين) ، وقد يكون اختيارياً ، كاقفال محل المقامرة في المادة نفسها . والعبرة في ذلك للنص .

ولكن اذا صدر قانون جديد بعد أن ارتكب الفاعل الجرم ، وكان هذا القانون يلغي التدبير السابق أو يستبدله بغيره ، فكيف يتصرف الحاكم ؟

يوجد في عالم التشريع نظامان : نظام متمسك بحرفية قاعدة عدم رجعية القوانين ، وهذا النظام يعتبر زمن اقتراف الجرم ، لازمن صدور القرار ،

ولذلك يرفض تطبيق التدبير الجديد على جرم ارتكب قبل نفاذه . وهذا النظام اقوم حقوقياً واسلم . ونظام اجتماعي ، نظر في جوهر المؤسسة ، واعتبرها وسيلة للدفاع عن المجتمع ، ولذلك قرر بأن كل تدبير جديد ، مفروض فيه أن يكون افضل من التدابير السابقة ، ولذلك يجب تطبيقه على الماضي . والى هذا النظام الثاني جنح قانون العقوبات السوري .

فبموجب المادتين ١٣ و ١٤ عقوبات يجب النظر الى المرحلة التي بلغتها الدعوى : فإن كانت الدعوى لاتزال تابعة لطريق من طرق الطعن في الاساس (كأن تكون محكمة البداية فصلت فيها واستأنف المحكوم عليه الحكم ، ولا تزال القضية ماثلة أمام محكمة الاستئناف) ، وبصورة عامة اذا لم تفصل فيها آخر محكمة ذات صلاحية من حيث الوقائع ، فإن التدبير الاحترازي او الاصلاحي الجديد يطبق على الجرائم المرتكبة قبل صدور القانون الجديد . والمفروض في هذه الحال ان القانون السابق لايفرض على الجرم أي تدبير احترازي أو اصلاحي .

وكذلك الحال اذا كان الجرم يستتبع تدبيراً احترازياً أو اصلاحياً معيناً ، وفيما كانت المحكمة تنظر فيه ، صدر قانون جديد يلغي التدبير السابق بالمرة أو يستبدله بآخر ، فإن التدبير الملغى يعتبر كأن لم يكن ، ويطبق التدبير الجديد حكماً لأن الحكم لم يصبح مبرماً .

ولكن اذا كانت الدعوى قد بت فيها نهائياً ، أي اصبح الحكم مبرماً ، فان الشارع اوجب اعادة المحاكمة لتطبيق التدبير الجديد . ولكن اذا اكتفى القانون الجديد بالغاء التدبير الاحترازي المحكوم به ، فانه يسقط حكماً دون حاجة الى اعادة المحاكمة .

وعلى هذا فان الشارع السوري يكون قد ضحى « الحق المكتسب » للمحكوم عليه ، في سبيل الدفاع عن المجتمع .

وكذلك فان قانوننا لايجيز فرض تدبير احترازي او اصلاحي الا اذا ارتكب الفاعل جرماً ، وهذا صريح في المادتين الاولى والثانية ، حيث نص الشارع صراحة على « الجرم » ، وبذلك يكون قد ضرب عرض الحائط بالنظريات المتطرفة التي تريد الضرب على يد الشخص الخطر قبل ارتكاب اي جرم .

وأخيراً فانه ادخل نظام التدابير الاحترازية والاصلاحية الى جانب نظام العقوبات. فالنظامان موجودان معاً في تشريعنا ، وهذا موقف الكثرة الساحقة من قوانين العقوبات . ولا نعلم قانوناً ، غير قانون العقوبات السوفياتي[1] يلغي نظام العقوبة الغاء مطلقاً ويستعيض عنه بنظام التدابير الاحترازية . فعندنا تظل العقوبة الماً يذوق المجرم طعمه ، وتكون التدابير الاحترازية والاصلاحية تدابير وقائية لحماية المجتمع . وتظل العقوبة تنظر الى الوراء اي الى الجرم الذي ارتكب في الماضي ، في حين ان هذه التدابير تنظر الى الامام ، اي الى حماية المجتمع في المستقبل من شخص خطر .

وقبل ان نعرض لدراسة التدابير الاحترازية والاصلاحية في القانون السوري ، نرى أن نشير الى اربع مسائل رئيسية ، لنتبين النهج الذي نهجه قانوننا فيها :

١ً – تطبيق التدابير الاحترازية والعقوبة :

ان التدابير الاحترازية موجودة في تشريعنا الى جانب العقوبات ، فكيف نوفق بين الزمرتين ؟

ان القاعدة العامة هي أن تنفذ العقوبات المانعة للحرية اولاً ، (كالسجن) حتى اذا تمت ، طبقت التدابير الاحترازية المانعة او المقيدة للحرية (المادة ١١٥ ف ٢) . ولكن لهذه القاعدة استثناء هاماً ، وهو انه اذا حكم على شخص بوضعه في مأوى احترازي (كأن يكون مجنوناً) ، فان هذا التدبير ينفذ حالاً ،

---

(١) انظر المادتين ٢٤ و٢٥ منه .

بقطع النظر عما حكم عليه من عقوبات او تدابير اخرى ، مانعة او مقيدة للحرية (م ١١٥ ف ١) .

وكذلك الحال فيما اذا حكم على شخص بعقوبة مانعة للحرية وجن اثناء تنفيذها – في السجن مثلاً – فانه ينقل الى مأوى احترازي ، « حيث يعنى به العناية التي تدعو اليها حالته » (المادة ٧٦) .

وتعليل هذا الاستثناء أن الشخص المحكوم عليه بالحجز في مأوى احترازي لا تفيده العقوبة شيئاً ، اذا لم تؤذه ، ولذلك كان من المصلحة مداواته اولاً ، ثم الرجوع الى معاقبته .

أما اذا كانت العقوبة المحكوم بها مقيدة للحرية (كالاقامة الجبرية) وحكم عليه بتدبير احترازي مانع للحرية ، كالعزلة مثلاً ، نفذ هذا التدبير اولاً ثم نفذت العقوبة المقيدة للحرية . وعلة ذلك ان الذي يفرض عليه تدبير مانع للحرية ، يكون شخصاً خطراً ، لا يجوز ان يبقى طليقاً . وطبيعته الخطرة لا تتبدل اذا اقام في بلد آخر ، لذلك وجب حجزه اولاً ، اي تقديم التدبير القاضي بمنع حريته .

ولم ينس الشارع السوري أن يبين كيفية تنفيذ التدابير الاحترازية فيما بينها وهذا امر ذو اهمية كبرى . والقاعدة التي اختارها هي هذه :

١ً – يخرج الاجنبي المحكوم عليه بالاخراج من البلاد ، دون التفات الى العقوبات المانعة من الحقوق (كالحجر القانوني والمنع من بعض الحقوق المدنية) او الى اى تدبير احترازي آخر .

٢ً – اذا اجتمعت تدابير مانعة للحرية وتدابير مقيدة للحرية ، نفذت الاولى اولاً حتى اذا تمت نفذت الثانية .

٣ً – اذا حكم على الفاعل بعدة تدابير مانعة للحرية نفذت فيه على الترتيب التالي:

أ – الحجز في مأوى احترازي .

ب — العزلة .

ج — الحجز في دار للتشغيل .

٤ً — المنع من مزاولة عمل ، والمنع من حمل السلاح ، والكفالة الاحتياطية تنفذ بعد انقضاء مدة العقوبات والتدابير الاحترازية المانعة للحرية .

لانه لا معنى لتنفيذها أثناء تنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية ، نظراً لان المحكوم عليه يكون تحت مراقبة الحكومة .

٥ً — التدابير الاحترازية والعينية الاخرى (أي التي لم تتعرض لها) والتدابير المانعة من الحقوق ، فانها تنفذ منذ اليوم الذي يصبح فيه الحكم مبرماً .

٦ً — ان التوقيف الاحتياطي يحسم من التدابير المانعة للحرية اذا صرح القاضي بهذا الحسم في قرار الحكم .

والمهم في الامر مسألة ناقصي المسؤولية (المعتوهين) ومدمني الخمرة والمخدرات.

لقد فوّض القانون القاضي بأن يبدل عقوبتهم أو يخففها وفقاً لاحكام المادة ٢٤١ (اي انه اعتبر حالهم عذراً مخففاً) . فاذا اختار القاضي الحال الاول ، نفذ التدبير الاحترازي اما اذا اختار التخفيف ، اي حكم عليه بعقوبة مخففة ، فكيف يعامل ؟

من تدقيق المادة ٢٣٣ والمادة ٣٣٥ نستنتج ما يلي :

١ً — تعلق عقوبة المعتوه المخففة ويوضع في مكان خاص من المأوى الاحترازي ليعالج « اثناء مدة العقوبة » .

٢ً — تعلق عقوبة المسوس ومدمن المخدرات والكحول ، اذا ثبت انه خطر على السلامة العامة ، ويوضع في المأوى الاحترازي ليعالج فيه .

٣ً — اذا شفي المحجور عليه قبل انقضاء مدة عقوبته ، وثبت هذا الشفاء بقرار من المحكمة ، نقل الى السجن لتنفذ فيه المدة الباقية من عقوبته .

لا ريب في أن هذه الطريقة خير من النظام الذي تخيله بعضهم ، والذي يقضي بتنفيذ العقوبة في المعتوه والممسوس ومدمن المخدرات أولاً ، حتى اذا تمت طبقت بحقه التدابير الاحترازية ، لان هـذا النظام فاسد لا خير فيه . ولذلك فاننا نرجح نظام قانوننا . ولكن الذي يؤخذ على نظامنا أنه جنح الى تنفيـذ ما بقي من العقوبة بعد الشفاء . واذا كان في هذا عدل وحسن تصرف ، إلا أننا نشك في قيمة عقوبة ، تنفذ بعد الشفاء ...

على أنه اذا ظل المحكوم عليه ، بعد انتهاء مدة عقوبته ، خطراً على السلامة العامة ، فأن المحكمة التي حكمت عليـه تقضي بضبطه في المأوى الاحترازي بقرار معلل مدة لا تتجاوز الخمس سنوات اذا كان جرمه جناية ، ولا تتجاوز السنتين اذا كان جنحة . ولكن الشارع رأى ان يترك الباب مفتوحاً له لأصلاح نفسه ، وخوّل القاضي حق الرجوع عن قراره بقرار لاحق واخلاء سبيل المحكوم عليه قبل هـذه المدة اذا ثبت انه لم يعد خطراً . وقد ترك للمحكمة الخيار في أن تفرض عليه الحرية المراقبة بعد تسريحه ، اذا قدرت أن ذلك ضروري .

٢ — مدة التدابير الاحترازية

هذه مسألة دقيقة من الناحية التشريعية ، لانه يوجد على اساسها نظريتان ، نظرية تقول بضرورة فرض التدابير على الفاعل حتى يشفى ، اي انها تقول بديمومة التدابير ونظرية تخالفها وترى أن تكون التدابير موقتة ، كالعقوبات ، اذا نفذت في المحكوم عليه وجب إخلاء سبيله في نهاية المدة .

اذا تعمقنا في جوهر الفكرة وجدنا ان هذه التدابير تفرض ، حماية للمجتمع والشخص نفسه ، ولذلك وجب منطقياً ألا تكون موقتة ، وهذا ماخذا بالفرنسيين أن يجعلوا تدبير « النقل الى المستعمرات » مبدئياً مدى الحياة . ولكن الاسلوب الافضل هو اسلوب التحديد .

وقد اختار قانون العقوبات البرازيلي الصادر عام ١٩٤٥ أن يفرض القاضي عند الحكم ، حداً ادنى من الزمن يجب ان ينفذ خلاله التدبير في المحكوم عليه، وعند نهاية المدة التي حددها يجب عليه أن يستعين بخبرة الخبراء ، ليقرر ماإذا كان من الضروري وقف التدبير أو تحديده مدة أخرى .

أما قانوننا فانه اختار مبدأ التحديد اطلاقاً ، فجعل مدة العزلة بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة (المادة ٧٧) ، ومدة منع ارتياد الحمارات بين سنة وثلاث سنوات (المادة ٨٠) ، ومدة منع الاقامة تتراوح بين سنة وخمس عشرة سنة (المادة ٨٢) الخ ... ولا يوجد من تدابير الاحتراز المؤبدة عندنا الا اسقاط الولاية او الوصاية لمدى الحياة. ولكن فرضها مدى الحياة اختياري (المادة ٩٣)

٣ ـ السلطة المكلفة بفرض التدابير

تساءلوا عن السلطة المكلفة بفرض التدابير الاحترازية والاصلاحية ومراقبتها هل هي السلطة الادارية ام القضاء ؟ ان الحل الذي اختاره قانوننا الجديد هو أن يترك هـذه المسألة للقضاة انفسهم ، لانهم عرفوا المجرم ودرسوا وضعه ، لذلك كان من الافضل له وللمجتمع أن يظل تحت اشراف قاضيه. ولهذا القاضي أن يستعين بالخبراء وأن يطلب التقارير الوافية عن حالة المحكوم عليه او سلوكه حتى ان القانون فرض على طبيب المستشفى أن ينظم تقريراً بحالة المحكوم عليه كل ستة اشهر .

وقد انتقد نظام السلطة القضائية بان كثرة الدعاوى التي ترد الى المحكمة تحملها على اهمال الخاضعين للتدابير الاحترازية. ولكن هذا المحذور لايزال اخف شراً من تسليم هؤلاء الاشخاص الى السلطات الادارية .

وقد اختار القانون البلجيكي أن يكل أمرهم الى لجنة خاصة مؤلفة من قاض ومحام وطبيب .

٤ً – تنظيم المأوى الاحترازي

وهذه ليست مسألة حقوقية نظرية بقدر ماهي مادية عملية ، فيجب اشادة المأوى على الطريقة التي تفي بالغرض ، وتاثيثه ووضع الموظفين الاخصائيين، والادوات الفنية . واذا لم تشد هذه الدور في كل المدن ، فان مؤسسة التدابير الاحترازية والاصلاحية تظل حبرا على ورق .

وقد تضمنت المادة ٤٠ من قانون العقوبات العثمانية اشارة الى تاسيس دار لرعاية الاحداث ، ولكن هذه الدار بقيت حلماً من الاحلام . واليوم تعود نفس المشكلة ولكن بشكل أدق وأخطر . ففي النروج وسويسرا وايطاليا وامريكا اللاتينية تقوم أجمل المباني ، وتخصص مبالغ طائلة لهذه الغاية الانسانية العلمية والاجتماعية. ولا نعلم متى يتاح لبلادنا أن تفكر عملياً في هذه القضايا الحيوية، ولكن اذا لم يعمد المسؤولون الى الانشاءات السريعة ، فان الفائدة من قانون عظيم كقانون العقوبات السوري تظل قليلة جداً .

بعد هذه التوطئة تنتقل الى دراسة التدابير الاحترازية والاصلاحية في تشريعنا الراهن ، ونرى ان نقسم هذا الموضوع فصلين :

الفصل الاول : تدابير الاحتراز

الفصل الثاني : تدابير الاصلاح

الفصل الأول

تدابير الاحتراز

لايجوز فرض تدبير احترازي على أحد من المجرمين لمجرد ارتكابه جرماً من الجرائم ، بل يجب ان يتأكد الحاكم من ان هذا التدبير ضروري . ولكن الشارع نفسه قد يفترض سلفاً ، في بعض الجرائم ان التدبير الاحترازي ضروري ، ولذلك أوجب على القاضي أن يحكم به ، دون أن يكون له في ذلك تقدير شخصي ، كما في المواد ٤٠٣ (منع المترجم الكاذب من مزاولة الترجمة أبداً) والمادة ٥٣٢ (منع الطبيب او الجراح او الصيدلي أو العقار من مزاولة المهنة اذا ارتكبوا جرم منع الحبل او الاجهاض) والمادة ٥٩٩ (وضع المتسول الذي يستجدي في الظروف التي ذكرتها هذه المادة : بالتهديد ، بحمل شهادة فقر حال كاذبة ، بالتظاهر بجراح او عاهات ، باستعمال ولد غير ولده ... وفي دار للتشغيل) . والشارع يذكر التدبير الذي يريد فرضه .

ولكن في حالات أخرى ، ترك الشارع الحرية للقاضي في أن ينزل التدبير او ان لاينزله . فان وجد القاضي ان الفاعل خطر (اي يخشى منه ان يرتكب جرائم اخرى) انزل به التدبير المذكور ، وان وجد انه ليس بخطر اكتفى بالعقوبة وحدها ، وامتنع عن تطبيق التدبير الاحترازي (المادة ٢١٠ عقوبات) . فالمادة ٥٩٩ تقول : « يمكن كذلك أن يفرض على المتسول تدبير الحرية المراقبة » ، والمادة ٦٠٠ تجيز للقاضي وضع المتشردين في دار للتشغيل ، والمادة ٦٠٧ تجيز

طرد كل غريب متسول او متشرد ، او اذا كان من الرحل ، من البلاد السورية .

وتقدير الخطر المشار اليه متروك لحكمة القاضي .

ان تدابير الاحتراز يمكن ان تصنف في زمرتين :

التدابير الشخصية ، وهي تمس الانسان في حريته أو حقوقه .

والتدابير العينية ، وهي التي تمس الاشياء دون الاشخاص . ولكن الشارع السوري الجديد صنفها في أربع زمر خصصنا لكل زمرة فرعاً .

وقد أوجد قانون الاحداث الجانحين رقم ٥٨ الصادر في ١٧ ايلول ١٩٥٣، بعض الاحكام الخاصة ، اوجب مراعاتها عندما يكون المجرم حدثاً .

ونصت المادة ٢٠ منه على ان الحدث ملزم بالتقيد بالتدبير الاحترازي الذي تفرضه عليه المحكمة . واذا تمرد على هذا التدبير المفروض ، فان للمحكمة ان تفرض عليه تدبيراً آخر يتفق مع حالته ومصلحته حسبما ترتئيه المحكمة .

الفرع الاول

التدابير الاحترازية المانعة للحرية

هذه تدابير ترمي عملياً الى ابعاد المحكوم عليه عن حياة المجتمع ، حتى يتأكد القاضي من انه اصبح أهلا للعيش الحر . وهذه التدابير ثلاثة :

أ - الحجز في مأوى احترازي

وقد نصت المادة ٧٤ على ان المحكوم عليه بالحجز في مأوى احترازي يوقف في مستشفى « ويعنى به العناية التي تدعو اليها حالته » . وطبيب المأوى مكلف

بتقديم تقرير بحالته كل ستة أشهر مرة . والمحكمة ملزمة بتعيين طبيب يعود هذا المحجوز عليه ، مرة في السنة على الأقل ليقدم لها تقريراً عن حالته .

واذا جنّ المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة المانعة أو المقيدة للحرية ، أو أثناء تنفيذ تدبير العزلة أو الحرية المراقبة أو منع الاقامة او الكفالة الاحتياطية وجب نقله الى مأوى احترازي ، ليعالج فيه .

ولكن ماهي المدة التي يجب ان يبقاها في المأوى الاحترازي؟ لقد اختار قانوننا طريقاً وسطاً ، فقضى بضرورة الافراج عنه مبدئياً حين تنتهي مدة عقوبته فلو كان محكوماً عليه بالسجن سنتين، وبعد ان قضى منها سنة جن ، ونقل الى مأوى احترازي فيجب ان يفرج عنه بعد أن يقضي فيه السنة الأخرى، وفي هذا عدل ، لأنه لو لم يجن لاطلق سراحه .

ولكن القانون احتاط للأمر حين يكون المحكوم عليه خطراً على السلامة العامة . فاذا ثبت للقاضي هذا الخطر أبقاه محجوزاً ، حتى بعد انقضاء مدة عقوبته.

ولكن اذا شفي بعد خمسة أشهر فقط من وضعه في المأوى الاحترازي ، فان القاضي يحسم هذه الشهور الخمسة من السنة الباقية اذا وجد أن حالة المحكوم عليه توحي بالثقة في صلاحه ، او يحسم جزءاً منها ، أو يمتنع عن الحسم مطلقاً ، وفي هذه الحال يجب على المحكوم عليه أن يقضي في السجن سنة كاملة . وهذا أمر متروك لحكمة القاضي ، الذي يدرس وضع المحكوم عليه ، ووسطه ، وشروط الجريمة ، ومدة الجنون . وقراره في ذلك غير خاضع لاشراف محكمة التمييز .

ولكن نجاح هذا التدبير متوقف على اشادة هذا المستشفى وتربية رجاله ، وليس هذا بالامر اليسير .

اما اذا كان المجرم حدثاً ، وكان مصاباً بمرض عقلي ، فان من الممكن حجزه في جناح خاص من المأوى الاحترازي الى ان يتم الثامنة عشرة من عمره (المادة ٢١ من قانون الاحداث الجانحين) .

وقد صدر في مصر قانون رقم ١٤١ مؤرخ في ٣١ اغسطس ١٩٤٤ بشأن حجز المصابين بامراض عقلية . وقد انشأ هذا القانون « مجلس مراقبة الامراض العقلية» للنظر في شأن المصابين بهذه الامراض ، وحجزهم والافراج عنهم .

ب – العزلة

يوضع المحكوم عليه بالعزلة ، في مؤسسة للتشغيل أو في مستعمرة زراعية تعين بمرسوم[1] . والقاضي هو الذي يختار الاولى او الثانية حسب نشأة المحكوم عليه المدنية او القروية ، ومؤهلاته . ويتقاضى على ذلك أجراً يقسم بينه وبين الاشخاص الذين يعولهم ، والمدعي الشخصي ، والدولة ، بالنسبة التي تحددها النيابة العامة .

ومدة العزلة تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة . فاذا غادر المحكوم عليه المؤسسة لأية مدة كانت ، عوقب بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات (المادة ٧٧ و٧٨) .

ونحب أن نلاحظ فيما يتعلق بالمستعمرات الزراعية التي تقام في الارياف ، على ضوء تجارب الامم الاخرى ، ان هذه المستعمرات لم تنجح النجاح التام ، لأن ابناء المدن لم يستطيعوا تكييف أنفسهم حسب قواعد حياتهم الجديدة ، ولان الاختلاط اثناء العمل وفي المهاجع ادى الى محاذير اخلاقية لايمكن التغاضي عنها . ولذلك اضطرت السلطات الى ايجاد **مستعمرات صناعية** تعلم فيها

---

(١) ان قانون العقوبات البرازيلي افسح المجال لتدابير الاحتراز ، ولكن خزينة الدولة عجزت ، على مايظهر ، عن تنشيء في عشر سنوات (اي منذ ١٩٤٠) المؤسسات الاحترازية المطلوبة . وقد صدف ان حكمت احدى المحاكم على مجرم بالحبس والعزلة ، فلما انتهت مدة الحبس ، لم تجد ادارة السجون محلا لتنفيذ العزلة ، فابقت المحكوم في السجن .. فطعن في هذا التدبير امام المحكمة الاتحادية فقررت ان احتجازه باطل ، لان على القاضي ان يتأكد من وجود المحل لتنفيذ التدبير الاحترازي ، فاذا لم يجده وجب عليه فرض التدبير المناسب ، الذي يمكن تنفيذه . (انظر المجلة الدولية للحقوق الجزائية عام ١٩٤٩ ص ٩٨).

بعض المهن التي لا تمارس إلا في المدن ، ليستطيع هؤلاء المعزولون أن يشتغلوا فيها اذا ما عادوا بعد تحريرهم الى مدنهم .

ويمكن ، من حيث النظام ، تقسيم هذه المستعمرات الى قسمين : قسم يقضي فيه المعزولون عند دخولهم مدة قصيرة ـ ثلاثة اشهر مثلا ـ تحت مراقبة دقيقة ثم يساقون الى العمل داخل المستعمرة او في الهواء الطلق . وهذا القسم هو المعروف باسم « التربية المراقبة » ، وقسم يكون فيه النظام أشد ، والمراقبة أدق ، وهو المعروف باسم « الدور الاصلاحية » .

وفي كل هذه المستعمرات يكون الفحص الطبي دقيقاً ، والتعليم مناسباً ، والتهذيب المهني صالحاً .

الا ان النقد الموجه اليها لم يكن هيناً ولا ليناً ، فقالوا ان هذه المستعمرات بسبب الحياة المشتركة ، تسيء الى الاشخاص الذي يؤمل صلاحهم ، فيصبحوا من القساة العسيري الاصلاح .

وقالوا ان هذه المستعمرات ، لكي تلعب دورها حقاً ، يجب ان يقسم المحجوزون فيها الى زمر صغيرة ، وأن يكون مدربوهم من ارباب الاختصاص الصحيح حتى يغيروا مجرى تفكيرهم ، ويبدلوا من نفسياتهم . والواقع أن هؤلاء المراقبين ليسوا اكثر من سجانين عاديين ، ليس لاكثرهم اي كفاءة او مقدرة فنية .

وعلى هذا يجب الاهتمام الشديد في اختيار هؤلاء المراقبين ، الذين يتوقف على حسن اختيارهم نجاح المؤسسة الحقوقية كلها .

وقد اثبتت التجربة اخيراً أن خروج المحجوزين من المستعمرة الاصلاحية فجأة يلقي بهم ثانية في احضان مغريات الجريمة فيعودون من حيث أتوا ، وهم أصعب مراساً وأشد عناداً . لذلك وجب أن يدخل الى هذه المستعمرات نظام « الحرية المراقبة » ...

وهذا النظام يتلخص في وضع من أخلى سبيلهم ، في معمل أو في مزرعة ، مدة من الزمن تطول وتقصر حسب استعدادهم . ولكن النظام المتبع في ولاية شيكاغو منذ عام ١٨٩٠ يقضي بتركهم احراراً ، ولكنهم في الوقت نفسه موضوعون تحت مراقبة دقيقة ، من قبل موظفين خصوصيين ، يزورونهم حيث هم ، في اسرتهم أو عند من يستخدمهم ، ويرفعون عن سلوكهم تقاريرد ورية.

ج – الحجز في دار للتشغيل

يوضع المحكوم عليه في دار للتشغيل مدة تتراوح بين ثلاثة أشهر وثلاث سنوات . والقاضي هو الذي يختار احد الحدين أو ما بينهما ، كما في العقوبة . ويتقاضى اجراً على عمله ، وهذا الاجر يوزع حسبما نصت عليه المادتان ٥٧ و ٥٨ من قانون العقوبات (اي بينه وبين اسرته والمدعي الشخصي والدولة). ويعاقب بالحبس من ثلاثة اشهر الى سنة اذا غادر دار التشغيل ، لاية مدة كانت ،طالت او قصرت . (المادة ٧٩) . ونلاحظ ان هذا التدبير ليس حديث عهد في تشريعنا ، فقد ادخله التشريع العثماني في قانون التسول والتشرد .

الفرع الثاني

التدابير الاحترازية المقيدة للحرية

هذه التدابير لاتحرم المحكوم عليه من حريته حرماناً تاماً ، بل تكتفي كما يدل اسمها عليها بتقييدها . والواقع ان الحرمان من الحرية لاينفع دوماً ، وقد يكون تضييقها اجدى وأنفع ، اذا احسنت مراقبة الشخص من الحرمان التام منها . وهذه التدابير هي :

أ - منع ارتياد الخمارات

هذا التدبير خاص بالاشخاص الذين يرتكبون جناية أو جنحة بتأثير المشروبات الكحولية . وقد ترك الشارع للقاضي حق تقدير ما اذا كان يحسن ان يمنع المحكوم عليه من ارتياد الخمارات التي تباع فيها هذه المشروبات ، او لاضرورة لهذا المنع . لكنه اذا استنسب منعه ، فله أن يمنعه مدة تتراوح بين سنة وثلاث سنوات . واذا خالف الامر ، وعاد الى الحانة ،فانه يعاقب بالحبس من عشرة ايام الى ثلاثة أشهر . والمنع خاص بارتياد الخمارات ، لا بمعاقرة الخمرة نفسها ! .. ويعاقب الخمار ومستخدمو والمحل بالعقاب نفسه اذا قدموا للمحكوم عليه المشروبات الروحية اذا كانوا يعلمون انه ممنوع من ارتياد الحانات .

وقد أوجبت المادة ٢٢ من قانون الاحداث الجانحين على المحكمة أن تمنع الحدث الذي ارتكب جرماً بتأثير المسكرات أو المخدرات أو بسبب ارتياده الملاهي او المقامر أو سواها من الاماكن العامة او الخاصة ، من ارتياد الحانات وكل مكان آخر ترى المنع من ارتياده مفيداً له .

وهذا التدبير أيضاً يقتضي وجود مراقبين مخلصين ويقظين ..

ب - منع الاقامة

كان منع الاقامة في تشريعنا السابق عقوبة عادية ، أدخلها القرار رقم ٢٨٥ الصادر عن المفوض الفرنسي بتاريخ ١٠ كانون الاول ١٩٣٤ ، لتحل محل عقوبة الوضع تحت مراقبة الضابطة المنصوص عليها في المادة ١٤ القديمة من قانون العقوبات العثماني .

وعقوبة مراقبة الضابطة La surveillance de la haute police في الشرع الفرنسي تختلف عنها في الشرع العثماني .

فاول أشكالها في فرانسا ، ان المحكوم عليه بها كان مضطراً الى الاقامة في منطقة تعين له حتى انقضاء العقاب . ولكن كان من المتعذر على شخص كهذا ايجاد عمل دوماً يعتاش منه ، لذلك كان مضطراً الى البحث عما يسد به رمقه من طريق غير حلال ، ان كان فقيراً . فادخلوا نظام الاعفاءات مقابل كفالة يقدمها المعفو عنه . فاذا قدم كفالة مقبولة جاز له أن يختار المكان الذي يفضل ان يقيم فيه .

ونظراً لقسوة هذا النظام بسبب عجز الكثيرين عن ايجاد الكفالة المقبولة ، فقد ادخل الفرنسيون منذ عام ١٨٣٢ نظاماً آخر أسماه بعض فقهائهم على سبيل التهكم « التشرد القانوني مع مساعدة للطريق » Le vagabondage avec secours de route . وبموجب هذا النظام الجديد اصبح من حق المحكوم عليه أن يختار المكان الذي يريده ، باستثناء عدة مدن محظورة عليه من قبل السلطات العامة . فاذا شاء تغيير المكان فيما بعد ، فله ذلك ، شريطة أن يخبر الشرطة سلفاً ، وهذه مكلفة باعطائه اذن سفر يبرزه لدى كل تفتيش على الطريق .

ونظراً لتعقد هذا النظام الثاني من الناحية الادارية وجلب انتباه الناس الى هذا المحكوم ، الذي يكون جرمه قد أخذ يغيب في زوايا النسيان ، فقد الغي واستبدل بعقوبة منع الاقامة عام ١٨٨٥ .

اما عندنا فان الشارع العثماني اختار الشكل الثاني من النظام الفرنسي ، الى ان جاء المفوض الفرنسي والغاه عام ١٩٣٤ .

وقد كان منع الاقامة تارة عقوبة اصلية ، اي يفرض مستقلاً عن سواه ، وتارة اخرى عقوبة فرعية .

فهو عقوبة اصلية في حالات متعددة كالمواد ٦٤ و ٦٥ و ١٤٧ و ١٥١ وذيل المادة ٢٣٠ .

ولكنه بصورة عامة عقوبة فرعية ، ويرافق العقوبات الجنائية المانعة

والمقيدة للحرية ، فهو مفروض حكماً على من يحكم عليه باحدى هذه العقوبات .

فبحسب المادة الاولى من القرار رقم ٢٨٥ تكون هذه العقوبة « منع المحكوم عليه من الظهور في الاماكن التي بلغته الحكومة ، قبل اخلاء سبيله ، منع اقامته فيها » . وبهذا تكون عقوبة منع الاقامة اصبحت كما هي عليه في الشرع الفرنسي . وهذا هو نظام قانوننا الجديد ايضاً ، فيحظر على المحكوم عليه ان يوجد بعد الافراج عنه في الامكنة التي عينها الحكم .

ويجب ان يكون بين الاماكن الممنوعة ، القضاء الذي ارتكبت فيه الجناية او الجنحة ، والقضاء الذي يسكن فيه المجنى عليه او انسباؤه حتى الدرجة الرابعة . ذلك لان وجود المجرم فيها خطر عليه او على غيره . ولكن القانون اجاز للقاضي ان يقرر خلاف ذلك اذا لم يجد خطراً ما .

ومدة منع الاقامة تتراوح بين سنة واحدة وخمس عشرة سنة . فمن حكم عليه بالاعدام او بالاشغال الشاقة المؤبدة او بالاعتقال المؤبد ، وسقطت عقوبته بالتقادم او شملها عفو عام او خفضت او ابدلت بعقوبة موقتة ، فانه يخضع حكماً لمنع الاقامة خمس عشرة سنة . واما اذا كانت العقوبة جنائية وموقتة ، فالمنع من الاقامة يعادل مدة العقوبة المقضى بها [1] . اما في الجنح ، فلا يحكم بالمنع من الاقامة الا اذا تضمن النص ذلك صراحة ، كما في المادة ٦١٩ مثلاً « ويستهدف المجرمون (اي المقامرون والصرافون ومدراء دار القمار والمستخدمون) منع الاقامة » .

هذا هو المبدأ . ولكن نظراً لكثرة اعمال الضابطة الادارية ، فان

---

(١) « وكانت المادة ٨٢ عقوبات تجعل الاحكام الجنائية خاضعة حكماً لمنع الاقامة مدة توازي المدة المقضى بها ، وكان عدم درج ذلك يستوجب النقض .

اجمعت الآراء خلافاً للبلاغ على نقضه »

(التمييز السورية اساس جناية ٨٢ في ١٤ شباط ١٩٥٠)

الشكوى قد عمت من كثرة الممنوعين من الاقامة في بعض المناطق[1]. وهذا ما تنبه اليه الشارع فنص في المادتين الثالثة والرابعة من القرار رقم ٢٨٥ على ان المحاكم تستطيع ، اذا شاءت ان تخفض في قرار الحكم مدة منع الاقامة ، او ان تعفى من تطبيقها بالمرة ، ولكنها مضطرة الى ذكر ذلك صراحة في قرار الحكم . وهذا هو المذهب الذي تبناه الشارع السوري الجديد في المادة ٨٢ ف ٥ . وقد أباح الشارع للقاضي ان يوقف مفعول منع الاقامة اثناء تنفيذه وأن يخضع المحكوم عليه للحرية المراقبة . ويظل خاضعاً لهذه الحرية المراقبة المدة الباقية من منع الاقامة .

وكل مخالفة لمنع الاقامة يعاقب عليها بالحبس من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات

لقد انتقد هذا التدبير بشدة ، لان الاماكن التي يحظر الظهور فيها على المحكوم عليه هي عادة المراكز التي يستطيع ان يجد فيها عملا ، لذلك فانه سيصبح عالة على المجتمع او سارقاً . اما اذا كان المحكوم عليها امرأة ، فالخطر اشد لانها قد تزل قدمها فتهوي الى الحضيض الاوهد . يضاف الى ذلك ان اجتماع عدة ممنوعين من الاقامة في مركز صغير ، يعرض الاخلاقية العامة الى خطر كبير ، سواء بأفعالهم مباشرة او بكونهم بصبحون مثلا سيئاً لمن يخالطهم من ضعيفي الارادة والاخلاق ، ولكن هذه الاعتبارات تتضاءل امام ضرورة حماية الامن والسلام في المجتمع بصورة عامة ، ولذلك احتفظت التشريعات الحديثة ، ومنها قانوننا به . والواقع انه بشكله الاختياري عندنا قادر على تأدية خدمات كبرى للمجتمع لا سيما اذا احسن القضاء تطبيقها .

ونلاحظ انه نظراً لسن الاحداث الجانحين فان المادة ٢٣ من قانون

---

(١) حتى ان وزارة العدلية عممت على المحاكم منشوراً بناء على طلب وزارة الداخلية طلبت اليها فيه الاقلال ماامكن من فرض هذه العقوبة .

الاحداث الجانحين منعت الحكم عليهم بهذا التدبير باستثناء الفتيان منهم ، لانهم يكونون قد شارفوا سن الرجولة .

ج ـ الحرية المراقبة

الحرية المراقبة تدبير احترازي ، الغاية منه ـ كما تقول المادة ٨٤ ـ التثبت من صلاح المحكوم عليه وتسهيل ائتلافه مع المجتمع . واهمية هذا التدبير تظهر بصورة خاصة حين منح المحكوم عليه وقف حكمه النافذ .

واذا كان على القاضي أن يدرس حالة المجرم دراسة دقيقة ، فان اهتمامه به يجب ان يزداد ايضاً حين فرض الحرية المراقبة عليه . وهذا الاهتمام يجب ان يستمر بواسطة مساعدي القاضي المكلفين بمراقبة سلوكه . وقد أدرك الشارع السوري صعوبة وجود هيئات مختصة عندنا تقوم بأمانة وعن معرفة بواجب المراقبة ، فقال « اذا لم يكن من هيئات خاصة للمراقبة تولت امرها الشرطة » (المادة ٨٥ ف ٢) . وهذا حل اقتضته ضرورة اوضاعنا الخاصة ، لان الشرطة عاجزة عن القيام بهذه المهمة لعدة اسباب ، من أهمها فقدان الجهاز المختص .

وليست الحرية المراقبة ، التي تأتي بعد العقوبة ، الا وسيلة خاصة يراد منها تهذيب المجرم وخاصة اللصوص (المادة ٦٣٩) ، وذلك باطلاع القاضي على سيرته ، من خلال التقارير التي يجب أن تقدم اليه في كل ثلاثة اشهر مرة على الاقل ، من قبل الاشخاص المكلفين بمراقبته .

وقد جعلت مدة الحرية المراقبة بين سنة وخمس سنوات ، للقاضي ان يختار بينها المدة التي يراها نافعة ومفيدة . ولكن اذا جاء النص الخاص متضمناً مدة أطول او أقصر ، فيجب تطبيق النص الخاص واهمال القاعدة العامة .

ومن واجب الخاضع لهذا التدبير أن يمتنع عن ارتياد الخمارات والاماكن التي حددها قرار منع الاقامة ، وعن كل محل يمنع القانون ارتياده . ومن خالف هذه الاحكام ، او اعتاد ان يتملص من المراقبة ، حكم عليه بالحبس مع التشغيل

من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات، مالم يوجد نص آخر يتضمن عقوبة غير هذه .

وقد ترك القانون (المادة ٨٤ ف ٢) للقاضي امكانية تعديل احكام الحرية المراقبة ، أثناء تنفيذها ، اذا وجد القاضي مصلحة في هذا التعديل ، وهذا أمر متروك لتقديره [١] .

وقد تضمن قانون الاحداث الجانحين نصوصاً خاصة تتعلق بالحرية المراقبة للاحداث الجانحين .

فقد عرفت المادة ٢٤ منه الحرية المراقبة بأنها « مراقبة سلوك الحدث والعمل على اصلاحه باسداء النصح له ومساعدته على تجنب السلوك السيء وتسهيل امتزاجه بالمجتمع » .

لذلك كان من حق المحكمة ان تمنع هذا الحدث المفروض عليه تدبير الحرية المراقبة من ارتياد « كل محل ترى فيه خطراً على سلوكه » ، كما ان لها أن توجب عليه ان يحضر امام شخص او هيئة تعينهما في اوقات معينة ، وتأمره بالدوام على بعض الاجتماعات التوجيهية المفيدة له ، كحضوره امام مندوب حماية الاحداث ، او احدى الهيئات الثقافية ، او حضوره سلسلة من المحاضرات التربوية والاخلاقية .

ومدة الحرية المراقبة من سنة الى خمس سنوات ، كالمدة العادية الواردة في قانون العقوبات . ولكن اذا أتم الحدث الثامنة عشرة من عمره ، وكانت مدة التدبير لم تنقض ، فان المادة ٢٦ من قانون الاحداث تصرح بأنه في هذه الحال « يخضع تنفيذ ما تبقى منها للاحكام العامة الواردة في قانون العقوبات » ، ومعنى هذا ان للقاضي الحق في تعديل المدة الباقية او ابقائها على حالها ، حسبما تقتضيه مصلحة الحدث .

---

(١) انظر المرسوم التشريعي رقم ٨٤ المؤرخ في ١٢ آذار ١٩٤٠ فانه تضمن احكاماً تفصيلية بشأن تنفيذ الحرية المراقبة .

وقد احسن قانون الاحداث باسناده امر مراقبة الحدث الى «مراقب السلوك» وهو شخص تنتدبه جمعية حماية الاحداث ، واذا تعذر وجوده ، لسبب من الاسباب ، فان المحكمة تختار مراقباً آخر من ذوي الاخلاق الحسنة .

ومراقب السلوك هذا ، اما ان يعمل مجاناً ، واما ان يتقاضى تعويضات تعينها له المحكمة ، وتصرفها من موازنة الدولة ، من الباب المرصد لنفقات الجرائم العامة . وهذا امر له اهمية ، لان المتبرعين للعمل في القضايا الانسانية ، ليسوا على جانب كبير من الكثرة ، مع الاسف ، فجاءت موازنة الدولة تمدهم بما يشحذ فيهم الهمم ، لان عملهم يصبح مأجوراً .

ويراقب « مراقب السلوك » الحدث ، وعليه ان يرفع تقريراً عن سلوكه بصورة دورية ، مرة في كل شهر ، الى محكمة الاحداث ، يفصل فيه حالة الحدث وسلوكه ، ويوضح مدى تأثير المراقبة عليه . اما اذا ساء سلوك الحدث فعلى مراقب السلوك ان يرفع تقريراً الى المحكمة في اسرع وقت ممكن بهذا الشأن ، وله ان يقترح عليها اتخاذ بعض التدابير التي يراها مجدية في اصلاح الحدث .

وبما ان مواقب السلوك ، لا يرافق الحدث ليل نهار ، وانما يرافقه المسئولون عنه ، فان على هؤلاء أن يخبروا المراقب فوراً عن موت الحدث او مرضه او هربه .

وقد أجازت المادة ٣٠ من قانون الاحداث لمحكمة الاحداث ان تفرض على مراقب السلوك المهمل وأولياء الحدث المهملين ، غرامة لا تتجاوز مئة ليرة ، وتفرض هذه الغرامة ايضاً فيما اذا تسببوا لوقوع حادث يؤثر في حسن مراقبة الحدث .

وقد رفق القانون بحال الحدث المراقب ، فشجعه على تحسين سلوكه ، بترغيبه في انهاء حالة المراقبة عليه ، بعد سنة من تنفيذها ، اذا تقدم مراقب

السلوك ، او طلب ذوو الحدث انهاءها ، شريطة أن يتعهد أهله بالقيام بواجباتهم نحوه .

وللمحكمة ان تقرر قبول الطلب .

ولكن لها أن ترفضه ، وفي حالة الرفض ، لايجوز تقديم طلب جديد قبل مرور ثلاثة اشهر .

وقد صرحت المادة ٣٢ ان قرار الرفض قطعي غير تابع لاي طريق من طرق المراجعة .

د – **الرعاية**

بعد ان يفرج عن المحكوم عليه ، يستحسن ان لايترك لنفسه حتى لايعود فيسقط بسرعة في حمأة الجريمة . وقد اوجد قانوننا الجديد نظام الرعاية ، والغاية منه أن تسهر مؤسسات خاصة ، حازت على اعتراف الدولة بها ، على سلوكه ، وتراقبه مراقبة دقيقة ، تحت اشراف مندوبين عينتهم هذه المؤسسات الخاصة ، لاسداء النصح للمحكوم عليه ، ومساعدته بكل الوسائل الممكنة .

وقد انتشرت هذه الجمعيات انتشاراً واسعاً في البلاد الاجنبية وعادت على المجتمع الغربي بأينع الثمرات ، لأن رائد اعضائها نبل المقصد ، ونلاحظ ان المحكمة قد تأمر بتسليمها المال الذي قد يكون السجين جمعه من عمله في السجن لينفق عليه بصورة معقولة ، لذلك وجب ان تكون هذه الجمعيات تحت اشراف الدولة .

ويجب على هذه الجمعيات ان تسعى سعياً حثيثاً لايجاد عمل لهؤلاء المسرحين ، لانهم اذا بقوا بدون عمل ، عضتهم الحاجة بنابها وزين لهم الشيطان مقارفة الجريمة . وفي هذا خطر جسيم . وعلى القاضي ان يراقب مسيره في الحياة ، من خلال التقارير التي يجب على هذه الجمعيات ان تقدمها ، مرة كل ثلاثة اشهر على الاقل .

واذا كانت هذه الجمعيات لم تتأسس بعد عندنا ، من اجل حماية الراشدين

من المجرمين ، فان جمعية الاحداث في دمشق وفروعها في بعض المحافظات تعمل منذ عهد قريب لهذه الغاية .

وقد اجازت المادة ٣٣ من قانون الاحداث الجانحين لمحكمة الاحداث ان تفرض تدبير الرعاية على كل حدث في الاحوال التالية :

أ ـ اذا كان يتيماً شريداً لا معيل له ولا يملك مورداً للعيش .

ب ـ اذا كان متمرداً على سلطة وليه ومتخذاً بالرغم منه الدعارة او التسول مهنة له .

جـ ـ اذا كان مستخدماً في احدى المقامر او المعاهر .

واذا لم يمكن وضع الحدث في احدى المؤسسات الخاصة والمعترف بها جاز للمحكمة وضعه في احد المعامل او المتاجر ، وفي هذه الحال يظل خاضعاً لاشراف مراقب السلوك .

هـ ـ الاخراج من البلاد (١)

اذا ارتكب اجنبي جريمة في سوريا ، وحكم عليه من أجلها ، فانه يعطي الدليل على انه شخص غير مرغوب فيه ، ولم يتصرف تصرف الضيف المحترم . ولذلك اباح القانون للقاضي ان يخرجه من البلاد بعد تنفيذ العقوبة فيه ، اذا آنس فيه خطراً على السلامة العامة . وتتمثل فائدة هذا التدبير في تخليص البلاد من المتشردين الاجانب .

فاذا كانت العقوبة المحكوم عليه بها جنائية مهما كان نوعها ، فالقاضي مخول اطلاقاً حق طرده بموجب فقرة في الحكم ، اذا شاء . وان كانت جنحية فيجب

---

(١) الاخراج من البلاد خاص بالاجانب .

اما السوريون ، فقد كانت تطبق عليهم عقوبة الابعاد ، وهو مغادرة البلاد ، خلال ١٥ يوماً ، المدة التي كانت تنص عليها المادة ٤٧ من قانون العقوبات الملغاة . ولكن هذه العقوبة الغيت بالمرسوم التشريعي رقم ٨٥ عام ١٩٥٣ تطبيقاً لاحكام الدستور .

ان ينظر في النص الخاص ، فان كان يجيز اخراجه للقاضي ، فله اخراجه بفقرة خاصة ، او تركه في سوريا. اما اذا كان النص ساكتاً عن هذه النقطة ، فالقاضي ممنوع من اخراجه . فلو ارتكب أجنبي جنحة استعطاف القاضي ، كتابة أو مشافهة ، لمصلحة احد المتداعين (وهي الجنحة المذكورة في المادة ٤٠٩) وحكم عليه بالحبس من اسبوع الى شهر وبالغرامة من عشر ليرات الى خمسين ليرة او باحدى هاتين العقوبتين ، فلا يستطيع القاضي طرده من البلاد ، لان النص ساكت عن ذلك . ولكن اذا ارتكب الاجنبي احدى الجنح المذكورة في الباب الاول من الكتاب الثاني ، او احدى الجنح المذكورة في الفصول ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ من الباب الثاني من الكتاب نفسه (وهي جنح ذات طابع سياسي او اجتماعي) ، فالقاضي مخوّل حق اخراجه نظراً لصراحة المادتين ٣١١ و ٣٣٩ . وكذلك الحال في المادة ٥١٦ اذا كان من يحض على الفجور اجنبياً ، والمادة ٦٠٧ اذا كان المتسول اجنبياً. والاخراج من سوريا اما ان يكون مؤبداً ، وفي هذه الحال لايجوز للأجنبي العودة اليها ابداً ، وإما أن يكون موقتاً ، وفي هذه الحال يخرج مدة تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة . والقاضي هو الذي يقدر نوع الاخراج ومدته . والاجنبي المحكوم عليه بالاخراج ، يجب ان يغادر البلاد بوسائله الخاصة ، أي على نفقته الخاصة . فان امتنع او تلكأ في الخروج في الموعد المعين ، حكم عليه بالحبس من شهر الى ستة اشهر .

وهذه العقوبة مفروضة على الاجنبي ، سواء أكان اخراجه قضائياً ، أي بنتيجة حكم محكمة ، أم إدارياً ، اذا قررته السلطات الادارية (المادة ٨٩ ف ٢) .

ولكن اذا لم تقبله دولة من الدول ، كأن تكون الحرب مستعرة ، أو كان هو ممن لاجنسية لهم ، فالرأي الشائع ان يعين له مكان اقامة خاص ويوضع تحت المراقبة الادارية . وهذا ما ينظمه قانون خاص باقامة الاجانب .

الفرع الثالث

التدابير الاحترازية المانعة للحقوق

هذه التدابير لاتمس الحرية ، لاحرماناً ولا تضييقاً ، وإنما تحرم المحكوم عليه من بعض الحقوق ذات المساس بالمصلحة العامة مباشرة ، لانه لم يعد جديراً بممارستها . وقد كانت من العقوبات الفرعية في القانون العثماني (المادة ٣١) .

ولكن الشارع العثماني لم ينص على كيفية تطبيقها ، لذلك جرت المحاكم على اهمالها ، فيما خلا حالة المادة ٣٧١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني ، وهي حالة المتهم الهارب من وجه العدالة ، اذا رفض الحضور امام محكمة الجنايات في خلال العشرة أيام الجديدة الممنوحة له .

وقد احسن الشارع السوري باخراجها من زمرة العقوبات ، وادخالها في زمرة التدابير الاحترازية ، لانها في الواقع تدابير لايراد منها الا حماية المجتمع ضد شخص لم يحسن التصرف بحقوقه ، فحرم منها ، لا لنفسه ، ولكن لحماية الآخرين... وقد نصت المادة ١١٦ ف٢ على ان مفاعيل هذه التدابير تنفذ منذ اليوم الذي يصبح فيه الحكم مبرماً .

وهذه التدابير هي :

أ — الاسقاط من الولاية او الوصاية

ان نظام الولاية والوصاية معين في قانون الاحوال الشخصية . ولكن الذي يهمنا منه هو صفحته الجزائية. فالولد لبنة في بناء المجتمع ، ويهم هذا المجتمع ان تكون اللبنة صالحة قوية ، فاذا كان الولي او الوصي فاسداً ، وجب الدفاع عن المجتمع بانقاذ القاصرين من خطره وفساده ، وتسليمهم الى شخص صالح ، وفقاً لقانون الاحوال الشخصية .

وقد نظم قانون العقوبات السوري هذا التدبير على الشكل التالي :

١ ـ الاسقاط اجباري

وذلك في ثلاث حالات :

الاولى ، اذا ارتكب الولي او الوصي ـ امرأة كان او رجلاً ـ **جناية او جنحة** بحق الولد او اليتيم . كأن يكون الولي قد سيّب الولد (المادة ٤٨٦) او تركه في حالة احتياج (المادة ٤٨٧) ، او ارتكب بحقه احدى الجرائم الاخلاقية ، او ضربه ضرباً مؤذياً .

الثانية ، اذا ارتكب القاصر جناية او جنحة ، مهما كان موضوعها ، كان سببها تهاون الولي او الوصي في تهذيبه ، او اعتيادهم في اهمال مراقبته . وهذا أمر تقدره المحكمة حين البحث في ظروف الجريمة .

الثالثة ، اذا ارتكب جناية او جنحة ليس القاصر ضحيتها ، وانما ارتكبها بالاشتراك معه ، كأن يسرق الاثنان معاً مال الناس...

٢ ـ الاسقاط اختياري

حين يرتكب الولي او الوصي جناية لاعلاقة للقاصر بها ، ويحكم عليه بعقوبة جنائية ، وترى المحكمة حين الحكم عليه انه غير جدير بان يمارس على الولد سلطة فلها ـ بصورة اختيارية ـ ان تحكم باسقاطهم من الولاية او الوصاية . واذا قضت المحكمة بالاسقاط ، فلها ان تحكم به لمدى حياة المحكوم عليه ـ وهو الاسقاط المؤبد ـ او لمدة تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة . ولكن المحكمة مقيدة بمدة العقوبة المانعة للحرية كحدادنى اذا حكم عليه بالعقوبة ، او بمدة التدبير الاحترازي المانع للحرية ايضاً ، اذا قضي عليه به . فاذا كانت مدة الحبس خمس سنوات مثلاً ، فلايجوز ان تكون مدة الاسقاط من الولاية او الوصاية اقل من ذلك .

ونلاحظ ان الاسقاط يوجب حرمان الاب او الام او الوصي من جميع الحقوق على الولد او اليتيم وعلى أملاكه . فليس له ان يؤدبه او يدربه او يدير

املاكه لان هذه الحقوق انتقلت الى شخص آخر .

والمحكمة التي تصدر الحكم بالعقوبة هي التي تقدر درجة الاسقاط : فلها ان تحكم باسقاط كامل ، وهذا يشمل كل الحقوق على اختلاف انواعها ولها ، اذا شاءت واقتضت مصلحة القاصر ذلك ، ان تسقطه من بعض الحقوق ، وتحتفظ له بالبعض الآخر : فتكل الولد الى شخص آخر ، وتترك للأب ادارة الاموال ، او العكس وهذا هو الاسقاط الجزائي .

وكما يكون الاسقاط كاملاً او جزئياً ، يكون عاماً او محصوراً . فيكون عاماً اذا اسقط الاب او الوصي الولاية او الوصاية على كل اولاده ويكون خاصاً اذا لم يسقط الا من الولاية على ولد واحد او عدة اولاد معينين . وتترك له الولاية على الآخرين . وهذا امر تقدره المحكمة بالنسبة لمصلحة القاصرين .

ب ـ المنع من مزاولة عمل

اراد الشارع ان يحمي المجتمع من بعض الاشخاص الذين لم تتوفر فيهم الضمانات الاخلاقية الكافية في ممارستهم بعض المهن او الاعمال .

فاذا كانت المهنة او العمل معلقة اما على **اذن من** السلطة كمهنة العقارين ـ الذين يستوردون الادوية بالجملة ويبيعونها ـ او باعة الاسلحة او المخدرات ، او على نيل **شهادة** ، كمهنة الطبيب والصيدلي والمحامي ، وارتكب الشخص جناية او جنحة خرقاً لواجبات المهنة ، كالطبيب الذي يجهض امرأة حاملاً دون ضرورة ماسة ، والصيدلي الذي يرتكب خطأ فادحاً في تحضير وصفة بصورة ينجم عنها موت المريض ، امكن منعه من ممارسة عمله . وهذا امر متروك للمحكمة .

ولكن هناك أعمالاً يمارسها الانسان دون شهادة او اذن من السلطة ، كالترجمة ، والمضاربة ، والتجارة . فاذا ارتكب جناية او جنحة مخلة بواجباتها ، فيمكن منعه من هذه الاعمال ، اذا كانت المادة التي تعاقب فعله ، تنص صراحة على ذلك .

والقاعدة العامة ان المنع اختياري بالنسبة للمحكمة ، ولكن بعض النصوص

تجبر المحكمة على فرضه ، كالمادة ٤٠٢ التي تعاقب الخبير الذي يجزم بأمر مناف للحقيقة ، او يؤوله تأويلاً غير صحيح ، بالحبس ثلاثة اشهر على الاقل وبغرامة لاتنقص عن خمسين ليرة « ويمنع فضلاً عن ذلك ان يكون خبيراً ابداً » (اما اذا كانت القضية جنائية فعقوبة الخبير الاشغال الشاقة) ، والمادة ٤٠٣ التي تعاقب المترجم بنفس عقوبات الخبير ، وايضاً بالمنع الابدي من مزاولة الترجمة ، والمادة ٦٨٤ التي تنص على ان المفلس المحتال او المفلس المقصر اذا كان في حالة تكرار « يستهدف المنع الموقت او المؤبد من ممارسة التجارة او القيام في شركة باحدى الوظائف المعينة في المادة ٦٧٨ في فقرتيها الثانية والثالثة ، اي ان يكون مديراً لشركة المضاربة بالاسهم ، او لشركة المسؤولية المحددة ، او مديراً او عضواً في مجلس ادارة تلك الشركات[1] ...

والمنع من مزاولة العمل إما أن يكون **موقتاً** وذلك حين لاينص القانون على ابديته ، وفي هذه الحال يكون المنع من شهر الى سنتين او **مؤبداً**. ويكون مؤبداً (اي مدى الحياة) في حالتين :

١ ـ اذا نص القانون صراحة على ذلك ، كمنع المترجم والخبير والمفلس .

٢ ـ اذا كان قد حكم قبلاً بالمنع الموقت على المجرم بحكم مبرم ، وقبل ان تمر عليه خمس سنوات ، عاد فارتكب جرماً آخر يترتب عليه منع العمل . لانه برهن في هذه الحال على ارادة عنيدة في مقارفة الجريمة . ولكن القاضي غير مجبر في هذه الحال ، على منعه مؤبداً .

واذا تقرر المنع من مزاولة العمل ، فليس للمحكوم عليه ان يعود الى مزاولته لاباسمه الشخصي ، ولا لحساب الغير ـ كأن يعمل عند آخر ـ ولا بالواسطة ، كأن يستخدم اسم شخص له الحق في مزاولة العمل ويمارس المهنة

---

(١) انظر ايضاً المواد ٦٧٤ (المضاربة غير المشروعة)، ٧٠٧ (الجوائز الصناعية) و ٧١٥ (الملكية الادبية) .

الممنوعة باسم هذا الشخص . وكل مخالفة لهذه الاحكام تعرضه لعقوبة الحبس حتى ثلاثة اشهر والغرامة حتى مئة ليرة .

بقيت مسألة هامة لابد من اثارتها، وهي من اي تاريخ يبدأ المنع من مزاولة العمل ؟

اذا نظرنا الى المادة ١٦ ؛ نجدها تنص على ان المنع من مزاولة عمل ينفذ بعد انقضاء مدة العقوبة والتدابير الاحترازية المانعة للحرية .

فاذا كانت العقوبة مانعة للحرية، او كان فرض على المحكوم عليه تدبير احترازي مانع للحرية ، وكان عليه ان يقضي المدة كلها ، فليس في الامر صعوبة ، لان المنع يبدأ من تاريخ انقضاء العقوبة . ولكن الصعوبة كائنة في الفرضية التالية : يحكم على مجرم بالحبس ثم يحسن سلوكه ، فيفرج عنه بموجب المادة ١٧٢ وما يليها (وقف الحكم النافذ) ، فهل يقال ، بما ان المنع لا يبدأ الا من بعد انقضاء العقوبة ، والعقوبة في هذه الحال لم تنقض بعد ، لذلك يباح له ان يمارس عمله هذه الفترة ، حتى اذا بلغت العقوبة نهايتها المحتومة، منع من ممارسة العمل ؟ ام يطبق المنع من حين الافراج عنه ؟ الارجح والافضل ان يصار الى المنع حالاً ، لان المنع عملياً بدأ من يوم بدء تنفيذ العقوبة[1] .

جـ — الحرمان من حق حمل السلاح

ان حق حمل السلاح منظم بقوانين خاصة . فاذا ارتكب المجرم جناية او جنحة بالسلاح او بواسطة العنف وجب مبدئياً حرمانه من حمل السلاح ثلاث سنوات ، ولكن للمحكمة أن تقضي باعفائه من هذا الحرمان في قرار الحكم . وفيما عدا هذه الحال فللمحكمة ، حين يخولها القانون ذلك ، ان تقضي بحرمان المحكوم عليه من حمل السلاح مؤبداً او لمدة مؤقتة تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة .

---

(١) انظر Sirey عام ١٩٣٤ ج ١ ص ٢٣٣ مع تعليق الاستاذ Roux .

وهذا الحرمان يحول دون الحصول على ترخيص جديد ، ويلغي الترخيص السابق المعطى ، كما يحرم المحكوم عليه من استرداد الرسم الذي اداه .

الفرع الرابع

التدابير الاحترازية العينية

هي تدابير تتعلق بالأشياء لا بالأشخاص وتنفذ مفاعيلها ، كما جاء في المادة ١١٦ ف ٢ منذ انبرام الحكم . وهذه التدابير هي :

أ — المصادرة العينية

قضت المادة ٩٨ من قانون العقوبات بوجوب مصادرة الاشياء التي تمنع القوانين صنعها واقتناءها ، حتى ولو تكن ملكا للمدعى عليه او المحكوم عليه ، سواء افضت الملاحقة الى حكم ام لا .

وهذا القول صحيح سواء أكان الجرم جناية أو جنحة أومخالفة . فمن يقتل آخر بمسدس ، فأن هذا المسدس يصادر ، حتى ولو كان في حالة الدفاع المشروع اذا لم يكن مرخصاً ، لأن المسدس ممنوع بموجب الأنظمة والقوانين النافذة .

ولكن القانون قد يوجب مصادرة أشياء ليست ممنوعة بذاتها ، ولكنها استعملت في ارتكاب الجريمة . فالمادة ٦١٧ (ف ٢) المتعلقة بمعاقبة الاتجار بالمخدرات ... او نقلها ، تقضي ، بالاضافة الى عقوبة الحبس من سنة الى ثلاث سنوات والغرامة من مئة الى ألف ليرة ، بمصادرة واسطة النقل ، سيارة كانت أو دواب . والمادة ٦١٩ المتعلقة بمعاقبة المقامرين ، تقضي بمصادرة « الاشياء التي

نتجت عن الجرم او استعملت او كانت معدة لأرتكابه ، والأثاث وسائر الاشياء التي فرش المكان وزين بها »، كآلات اللعب ، والرسوم واللوحات وسواها... والمادة ٦٩١ تقضي بمصادرة العلامة الفارقة المقلدة ، حتى ولو لم تقترن الملاحقة بحكم ، والمادة ٧٤٥ تقضي بمصادرة النقوش والصور والرسوم التي تعطي عن السوريين فكرة غير صحيحة ، بالأضافة الى الحبس التكديري والغرامة المنصوص عنهما ، والمادة ٧٤٦ تقضي بمصادرة اليانصيب او اي لعب آخر يعرض على الطريق العام دون ترخيص ، بالاضافة الى الحبس التكديري والغرامة ...

ولكن لكي تصادر الاشياء التي ليست ممنوعة بذاتها ، وإنما تصادر بمناسبة الجريمة ، أن يصدر حكم على الفاعل ، والا فلا يكون هناك جرم ، وتبقى الاشياء مباحة حرة ، الا اذا جاء النص على خلاف ذلك ، كما في حالة المادة ٦٩١ القاضية بمصادرة العلامة الفارقة المزورة ، ولو لم يكن من حكم .

واذا لم تضبط الاشياء الممنوعة ، منح القاضي الفاعل مهلة لتقديمها . وفي هذه الحال يقدر القاضي قيمتها ، وينذر الفاعل بضرورة تسليم الاشياء في المهلة الممنوحة تحت طائلة اداء ضعفي القيمة ، وللقاضي ان يستعين بالخبراء ، اذا شاء ، لتقدير القيمة . فاذا امتنع الفاعل عن تقديمها في الموعد المضروب ، حصلت قيمتها منه بالطريقة المتبعة في تحصيل الغرامة .

ب - الكفالة الاحتياطية

الكفالة الاحتياطية ، على ما عرفتها المادة ٩٩ ، هي ايداع مبلغ من المال او سندات عمومية او تقديم كفيل مالي . والغاية من ذلك اجبار المحكوم عليه ان يحسن سلوكه ، منعاً له من مقارفة الجريمة مرة أخرى . وهذا المبلغ يقدره القاضي حسب وضع الشخص والجرم ، ولكن لايمكن ان يقل عن ٢٥ ليرة ولا يزيد عن ألفين ، وعلى المحكوم عليه ان يؤديها قبل اليوم الذي يحدده القاضي ، على ان لا يتجاوز ذلك عشرة أيام من تاريخ الحكم ، فاذا لم يفعل

انقلبت الكفالة حكماً الى حرية مراقبة . واذا كان المحكوم عليه شخصاً اعتبارياً جاز استيفاء الكفالة بالحجز . ولكن اذا كانت امواله لا تكفي الا بوقف عمله القانوني، جاز للقاضي ان يحكم عليه .

وللقاضي ان يختار مدة الكفالة بين سنة وخمس سنوات ، هـذا اذا لم يرد النص على مدة اطول او اقصر .

متى تفرض الكفالة الاحتياطية ؟

ذكرت المادة ١٠١ هذه الحالات بصورة محصورة ، وقالت ان القاضي يستطيع ان يفعل ذلك :

١ — في حالة الحكم من اجل تهديد او تهويل .

٢ — في حالة الحكم من اجل تحريض على جناية لم تفض الى نتيجة ، اي ان الشخص المدفوع رفض ان يرتكب الجرم .

٣ — اذا كان المحكوم عليه شريراً ، بمعنى انه يخشى شره على المجنى عليه او ذويه مرة اخرى .

٤ — اذا قررت المحكمة وقف التنفيذ .

٥ — اذا منحت المحكوم عليه وقف حكمه النافذ .

٦ — اذا كان المحكوم عليه شخصاً اعتبارياً وكان الجرم مما يوجب فرض الحرية المراقبة .

واذا اجتاز الشخص مدة التجربة بنجاح ، أي اذا لم يرتكب الفعل الذي فرضت عليه الكفالة من اجله ، اعيد اليه ما اودعه و بريء الكفيل ، اذا كان قدم كفيلاً . اما اذا لم يستطع كبح جماح نفسه ، ووقع فيما اريد ابعاده عنه وارتكب جرماً ، فقد المبلغ اذا كان مودعاً او حصل من كفيله .

ويكون تخصيصه لتسديد التعويضات الشخصية اولا ، اذا كان المجنى عليه قد اصيب بضرر ، ثم للرسوم القضائية ، ثم للغرامات ، وما زاد عن ذلك يصادر لمصلحة الدولة .

ج — اقفال المحل

ان لاقفال المحل شكلين يصادفان عملياً :

الاول ان يكون موقع المحل هو الذي يوجب اغلاقه دون أية جريمة ، كما لو كانت الانظمة تمنع فتح خمارة في نطاق قريب من المساجد او الكنائس او المستشفيات . وهذه مسألة ادارية بحتة .

الثاني ان يكون الاقفال مترتباً بسبب جريمة ، وهذا الذي يهمنا .

ونظراً لان المحل هو مكان ارتزاق الفاعل ووسيلة لكسب معيشة اسرته ، فقد قصر واضع القانون حق المحكمة في ذلك ، على حالات معينة تضمنتها نصوص صريحة . والقاعدة العامة كما تقول المادة ١٠٣ هي ان ترتكب في المحل جريمة بفعل صاحب المحل ، كأن يكون هو الفاعل او المتسبب ، او برضاه ، كأن يعد بيته اوفندقه للدعارة السرية مثلاً . والاغلاق في هذه الحال اختياري ايضاً ، ولا يجوز فرضه الا اذا كان النص يجيز اللجوء اليه .

واشهر هذه الحالات التي يجوز فيها اغلاق المحل هي ، اغلاق عيادة الطبيب والجراح والقابلة والعقار ، اذا اجهض امرأة دون مبرر قانوني (المادة ٥٣٢) ، والمحلات المعدة للمقامرة (المادة ٦١٩) . ولكن قد يكون الاقفال اجبارياً كتقديم المخدرات لقاصر دون الثامنة عشرة او المدمن (المادة ٦١٧) ، وكاغلاق الدور في جنح الحض على الفجور (المادة ١٥٦) .

ولكن قد يكون اقفال المحل نهائياً وهذا نادر ، كما في حالة تكرار الجنح المنصوص عنها في المادتين ٦١٢ و ٦١٣ من قانون العقوبات ، كاسكار شخص او تقديم اشربة روحية لقاصر دون الثامنة عشرة ، او استخدام نساء من غير اسرة صاحب الحانة في الحانة ، اذا كان عمرهن دون الحادية والعشرين .

واقفال المحل يوجب حكما منع المحكوم عليه من مزاولة العمل نفسه وفقاً

لاحكام المادة ٩٤ . فاذا اغلقت حانة ، موقتاً او بصورة دائمية ، فلا يحق للمحكوم عليه ان يفتتح حانة اخرى او يعمل عند صاحب حانة اخرى طيلة مدة الاغلاق ، لوجود المحذور في المكانين على السواء .

واذا قضي باقفال المحل ، منع استثماره للعمل نفسه من قبل افراد اسرة المحكوم عليه ، او من قبل اي شخص آخر ، اذا اشترى المحل او استأجره وهو عالم بأمره . ولكن مالك العقار ، ومن له عليه حق امتياز او رهن اودين ، لا يشملهم المنع اذا لم يكن لهم علاقة بالجريمة ، لان القانون لم يعاقب المكان ، وانما عاقب الرجل الذي برهن على انه لا يصلح لهذا النوع من العمل .

وقد لاحظ القانون حالتين اثنتين من الضروري ان نشير اليهما :

الاولى : اذا استأجر احد داراً لسكناه مثلاً ، وراح يستثمر فيها عملاً يحتاج الى ترخيص ، ولكنه لم ينل رخصته ، فانه يجبر على اخلاء المحل ، ولصاحب العقار ، اذا كان حسن النية اي انه يجهل نية المستأجر ، ان يفسخ الاجارة وان يطالب بالعطل والضرر ، ذلك لانه اخذ على حين غرة . اما اذا كان عالماً بالامر فيجب ان يتحمل تبعة عمله ، وذلك بابقاء البيت مغلقاً المدة التي تقررها المحكمة .

الثانية : « اذا قضى باقفال المحل بسبب عدم اهلية المستثمر ، اقتصرت مفاعيله عليه » . فاذا افتتح شخص مدرسة وكان لا يحمل الشهادة اللازمة للتعليم ، وقضي باغلاق المحل فان هذا الاغلاق لا يعدو منع الفاعل من التدريس ، اما المحل فيبقى مفتوحاً ، ولكل من توفرت فيه الكفاءة اللازمة ان يقوم فيه بالعمل نفسه . وكذلك الحال في المصرف وعيادة الطبيب ...

وكل مخالفة لهذا المنع يعاقب عليها بالحبس حتى ثلاثة اشهر وبالغرامة حتى مئة ليرة .

ولكن نظراً لما يترتب على الاغلاق من نتائج هامة ، نرى ان نطرح على انفسنا هذين السؤالين ؟

١ً — اذا قضت المحكمة باقفال المحل موقتاً ، فهل يتقاضى العمال الاجور خلال هذه الفترة ؟

ان بعض القوانين الفرنسية تعطيهم صراحة هذا الحق ، كقانون ١٧ ايلول ١٩٤٠ وقانون ٩ آذار ١٩٤١ المتعلقين باغلاق المحلات بصورة ادارية .

٢ً — اذا ارتكبت المخالفة في المحل ، وكان صاحبه غائباً ولم يشترك فيها ، ولم ترتكب بعلمه ، فهل له ان يبرر موقفه امام المحكمة ويحول دون الاقفال؟

لا شك في ان المحكمة ، اذا خيرها النص ، حرة في فرض الاقفال او عدمه ، ولكن اذا كان النص مجبراً ، فان الاجتهاد الفرنسي اجاب سلباً ، اي ان المحكمة ليس لها ان تنظر الا الى وقوع الجريمة ومكانها . ولذلك حكمت محكمة Nantes [1] باقفال الحانة ، على الرغم من ان صاحبها كان مجنداً في الجبهة . اما تشريعنا فلم يقبل مبدأ الاغلاق الاجباري الا نادراً ، وحسناً فعل .

واذا توفي المحكوم عليه ، فان الحكم باقفال المحل يظل معتبراً ، لا مفعول للوفاة عليه (المادة ١٤٩ ف ٣ عقوبات) .

د — وقف هيئة اعتبارية عن العمل او حلها

المراد بالهيئات الاعتبارية كل شركة او جمعية ، باستثناء الادارات العامة . وهذه الهيئات اما ان توقف موقتاً واما ان تحل نهائياً . وهذان التدبيران ، الوقف والحل ، يقومان مقام العقوبات بالنسبة للاشخاص الطبيعيين .

فيقضى بالوقف . اذا ارتكب مديرو الهيئة او اعضاء ادارتها او ممثلوها او عمالها باسمها او باحدى وسائلها ، جناية او جنحة مقصودة ، عقابها سنتا حبس على الاقل .

فترتكب الجريمة باسمها ، اذا زور مثلاً اعضاء مجلس الادارة الاسناد العامة لحساب الشركة ، كما هو منصوص عليه في المادة ٤٣٠ عقوبات ، فيعاقبون هم ،

---

(١) قرار منشور في Gaz.Pal. ٤ — ٦ مايس ١٩٤١

كأفراد على التزوير ، وتحل الشركة ... وترتكب الجريمة باحدى وسائلها ، اذا كانت شركة طباعة مثلاً ، واذاعت مناشير تحض المواطنين على الثورة ...

وتتراوح مدة الوقف من شهر الى سنتين . واذا قضي به وجب وقف اعمال الهيئة كافة ، حتى ولو تبدل الاعضاء وحل محلهم آخرون ...

ويقضى بالحل - اذا رأت المحكمة ضرورة لذلك - في الحالات الآتية :

١ - اذا لم تتقيد الهيئة بموجبات التأسيس القانونية .

٢ - اذا كانت غايتها مخالفة القوانين ، او حصلت على ترخيص لممارسة عمل مباح ولكنها في الباطن ترمي الى غاية غير مشروعة .

٣ - اذا خالفت القوانين التي تفرض الحل اذا خالفتها الهيئات . وهذا نص خاص بالقوانين الخاصة .

٤ - اذا كان قد حكم عليها قبلاً بقرار مبرم بالوقف ، وقبل ان يمر على ابرامه خمس سنوات ، عادت الى ارتكاب جريمة اخرى .

واذا تقرر الحل وجب تصفية اموال الهيئة وامتنع على كل عضو مسؤول ان يؤسس هيئة اخرى او يشترك في ادارتها . وكل مخالفة لهذه الاحكام كلها تعرض صاحبها الى الحبس من شهر الى ستة اشهر وبغرامة تتراوح بين خمسين والف ليرة .

ونلاحظ هنا ايضاً ان الشارع السوري لم يقبل مبدأ الوقف والحل بصورة اجبارية ، بل ترك ذلك لحكمة القاضي ، نظراً للنتائج الجسيمة التي تترتب على وقف بعض الهيئات او حلها .

الفصل الثاني

تدابير الاصلاح

لم يتعرض قانون العقوبات العثماني لتدابير الاصلاح الخاصة بالقاصرين ، الا بصورة ثانوية ، وذلك في المادة ٤٠ المعدلة ، حيث نص على ارسال غير المميزين الى « دار الاصلاح » . ولكن هذه الدار لم تؤسس عندنا الا مؤخراً . اما البلاد الاجنبية فقد ادخلت تجديدات هامة في مادة الاحداث المجرمين . وجاء قانون العقوبات السوري الجديد مكرساً هذه التجديدات كلها في الفصل الذي خصصه لتدابير الاصلاح (المواد ١١٨ – ١٢٨) واصدر مجلس النواب القانون رقم ٦٠ تاريخ ٣٠ كانون الاول ١٩٥٠ ، الخاص بانشاء معهد اصلاح الاحداث. ثم صدر القانون رقم ٥٨ الصادر في ١٧ ايلول ١٩٥٣ مكملاً بعض النواقص ومعدلاً بعض الاحكام .

ان تدابير الاصلاح زمرتان : تدابير حماية ، وتدابير تأديب . وهي تطبق على الاحداث الذين اتموا السابعة من عمرهم ولم يتموا الخامسة عشرة .

وبما انها موضوعة لمصلحة القاصر ، فقد نص الشارع في المادة ١١٨ على انه يمكن القضاء بها لمدة معينة او لمدة غير معينة ، حتى يثبت للقاضي ان القاصر استفاد منها بصورة حسنة .غير ان قانون الاحداث رقم ٥٨ سكت عن تحديد المدة ، فذهبت محكمة التمييز السورية الى ان هذا السكوت يعني عدم الحكم

بالتدبير التأديبي مدة تفوق مدة العقوبة المنصوص عنها في قانون العقوبات[1].

والواقع أن تدابير الاصلاح ذات طابع خاص: فهي وان تكن من تدابير الاحتراز، الا أنها ترمي في الوقت الذي ترمي فيه الى حماية المجتمع، الى اصلاح القاصر أيضاً، كما يدل اسمها عليها. واذا كانت تدابير الاصلاح مفيدة للكبار، فانها اكثر فائدة بالنسبة للصغار.

وهذا هو السبب بلاشك في ميل كثير من التشريعات الاجنبية، على غرار نصوص قانون العقوبات السوري، الى عدم تحديد مدة التدبير، لان افضل تحديد له، في الحقيقة، هو شفاء القاصر من داء الجريمة، اي اصلاحه. ومن هنا وجدت في الدانمرك والسويد (قانون ١ كانون الثاني ١٩٣٩) وسويسرا (المادة ٨٧) فكرة «السجن — المدرسة» حيث يعامل القاصر المجرم معاملة التلميذ، لذلك فنحن لانقر محكمة التمييز السورية على اجتهادها المشار اليه.

ونظراً لضعف هؤلاء المجرمين الصغار، العقلي والجسدي، رأى الشارع ان يحميهم ضد عشراء السوء وضد انفسهم، فأخضعهم الى نظام الحماية.

الفرع الأول

تدابير الحماية

اذا ارتكب الولد الذي أتم السابعة من عمره ولم يتم الثانية عشرة جرماً،

---

(١) «لما كان القانون رقم ٥٨ الغى المواد المتعلقة بالاحداث من قانون العقوبات وحل محلها، لم يحدد مدة التدابير التأديبية التي يجب فرضها على من يستحقها منهم. الا انه لما كان الغموض يجب ان يفسر بما يتوافق مع بقية احكام قانون العقوبات وكان فرض هذه التدابير لمدة تزيد عن مدة العقوبة المتوجبة على غير الاحداث يجعل الانسجام مفقوداً في المواد القانونية ولا يحقق غاية المشرع، لذلك كان ذهاب المحكمة للحكم على المميزين القاصرين بتدبير تأديبي تتجاوز مدته الحد الادنى للعقوبة المفروضة على غير القاصرين في غير محلهم» تمييز سورية. جنحة ١٨٩ في ٨ شباط ١٩٥٤ القانون س ٥ ض ٢١٤.

فرضت عليه تدابير الحماية المذكورة في المادة ٩ من قانون الأحداث الجانحين ، بموجب أحكام المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات[١] .

وتدابير الحماية هذه هي تسليم القاصر الى ابويه او احدهما او الى وليه الشرعي اذا توفرت فيهم ضمانة اخلاقية وكان باستطاعتهم ان يقوموا بتربيته حسب ارشادات المندوب لحماية الاحداث . ويحق للمحكمة أن تطلب من الشخص المسلم اليه القاصر كفالة احتياطية لمدة التدبير المقضى به .

واذا لم تتوفر هذه الشروط في هؤلاء ، وجب على المحكمة ان تسلم القاصر الى احد افراد اسرته ، شريطة ان يتعهد باتباع ارشادات مندوب حماية الاحداث .

فاذا لم يوجد مثل هذا الشخص الموثوق في ذوي القاصر امكن المحكمة تسليمه الى احد اهل البر ، شريطة ان يكون قد بلغ الثلاثين من عمره لانه يكون قد نضج وابتعد عن الطيش ، او تسلمه الى اسرة موثوقة ، او مؤسسة معترف بها ، صالحة لهذا الغرض ، سواء أكانت مؤسسة دينية او طائفية او اجتماعية تعين برسوم . والغاية من هذه التدابير هي السهر على تربية القاصر حتى لايعاود الجريمة . ولذلك اشترط الشارع في من يوكل أمره اليه ، ان يكون رجل ثقة .

وقد نص الشارع على وجود « مندوب لحماية الاحداث » ، عليه أن يزوره ويرشد الذين يحتضنونه ، ويعد تقارير بذلك الى المحكمة المختصة .

ونلاحظ ان الشارع فرض عقوبة الحبس التكريري او غرامة لاتتجاوز خمسين ليرة على الذي اوكل اليه القاصر ، اذا اقترف جريمة أخرى وهو في عهدته بسبب اهمال تربيته أو مراقبته .

ولم يكن قانون العقوبات ليعاقب بهذه العقوبة الشخص الغريب ، لأنه متبرع ليس عليه واجب قانوني او ادبي يلزمه بذلك ، الا ان المادة ١٤ من قانون

---

(١) وهذا رأي محكمة التمييز السورية في ٨/٥/٥٠ القانون ١٩٥١ ص ٤٣٤

الاحداث الجانحين جاءت مطلقة ، تعاقب كل شخص سلم اليه القاصر ، ولو كان غريباً شريطة ان يكون مهملاً .

وقد فرض القانون البلجيكي (المادة ١٧ من قانون ١٩١٢) على المحكمة ان تنذر الابوين ، حين تسليمها القاصر ، بوجوب مراقبته . وفرض قانون عقوبات رومانيا (المادة ١٤٠) اخبار ادارة المدرسة التي يدرس فيها القاصر أيضاً . وبعض القوانين[١]، ومنها قانوننا، ذهبت مذهباً اشد فاعتبرت الاقرباء مسؤولين عن حسن سلوكه . وفي انكلترا تفرض المحكمة تقديم كفالة مالية ، يفقدها الحاضنون اذا اقترف الولد جريمة ثانية في المدة المعينة في قرار المحكمة ، والتي لايمكن أن تتجاوز السنة . وهذا ما اقتبسه قانوننا ، ولكنه مدد مدة الكفالة لمدة التدبير . وفي جنوب افريقيا لايكتفون بذلك بل يطلبون تقديم كفالة يفقدونها ، اذا لم يتحسن سلوك القاصر . وفي اليابان يقسم القاصر يميناً بأنه سيحسن سلوكه ، وفي ألمانيا يفرض عليه بعض الموجبات ، كالامتناع عن التدخين وتسليم اجرته التي يربحها الى أهله...

اما المندوبون لحماية الأحداث فهم اشخاص مختارون ، رجالاً كانوا أو نساء من ذي النفوس الطيبة والخبرة الكافية ، لمساعدة المحكمة في مهمتها الشاقة . وفي بعض الدول يعملون دون تعويض، (كما في فرانسا) وفي بعضها الآخر يتقاضون رواتب معينة (كما هي الحال في بلجيكا منذ قانون ١٩١٢) ، وفي بعضها ، وهذا نادر ، يكونون من الموظفين (كما في انكلترا وامريكا Probation officers) . اما في ايطاليا فيوجد قاض مختص يدعى « قاض المراقبة » ، مهمته السهر على حسن سلوك القاصر . وهذا بلاشك من أفضل الانظمة[٢].

---

(١) قانون العقوبات المصري (المادة ٦٥). والبولوني المادة ٦٩ ، والقانون الفرنسي الصادر في ٢ شباط ١٩٤٥ (المادة ٢٦) .

(٢) انظر المادة ٢٢٨ من قانون العقوبات والمادة ٦٥٩ من قانون اصول المحاكمات الايطاليين .

واذا تمرد الولد على تدابير الحماية او كان مكرراً لفعل يعاقب عليه القانون بالحبس لمدة تزيد على السنة ، قضت المحكمة عليه بوضعه في معهد لاصلاح الاحداث لتطبق عليه تدابير التأديب .

الفرع الثاني

تدابير التأديب

اذا كان القاصر المجرم مراهقاً ، اي اتم الثانية عشرة من عمره ولم يتم الخامسة عشرة ، فرضت عليه تدابير التأديب ، وذلك بوضعه في معهد خاص باصلاح الأحداث (المادة ١٥ من قانون الأحداث الجانحين) . وقد اوجد القانون رقم ٦٠ معهدين للإصلاح احدهما في دمشق والآخر في حلب .

وقد نصت مادته الأولى على مايلي :

« ينشأ معهدان يقومان بمهام الاصلاح والتأديب المنصوص عليها في فصل تدابير الاصلاح من قانون العقوبات احدهما مركزه في محافظة دمشق ، والآخر مركزه في محافظة حلب يلحقان بوزارة العدل ، ونصت المادة الثانية على ان يتألف كل معهد من فرعين منفصلين انفصالاً تاماً احدهما للذكور والآخر للاناث ، وقضت المادة الثالثة ان يكون التعليم نظرياً وعملياً ، وعينت المادة ١١ لجنة اشراف على معهد الاصلاح ، تتشكل من مندوب وزارة العدل رئيساً ، ومن مندوب عن وزارة المعارف ، ومندوب مديرية الشئون الاجتماعية ، ومندوب جمعية حماية الأحداث أعضاء . واوجبت المادة ١٢ ف ٣ على المدير : « تنظيم اضبارة شخصية لكل من الأحداث يذكر فيها جميع المعلومات المتعلقة بحالته الأخلاقية والعقلية والاجتماعية والصحية والعلمية والمهنية وبيان مقدار تقدمه في كل هذه الحالات ، وسلوكه في المعهد ومايمكن معرفته

عن احواله قبل دخوله المعهد » ، كما اجازت المادة ١٧ لمندوبي جمعية حماية الأحداث حق الدخول الى المعهد للاطلاع على احوال الاحداث وتقديم المساعدات الممكنة لهم ولادارة المعهد .

ونلاحظ ان المادة ١٨ نصت على ان نفقات المعهد تؤمن من اعتمادات تخصص في موازنة وزارة العدل ، وقضت المادة ١٩ بوجوب تخصيص رأس مال دائم في وزارة العدل يرصد لتأسيس واستثمار ورشات المعهد..

واذا القينا نظرة على التشريعات الأجنبية وجدنا ان كل الامم تفصل البنات عن الذكور . وان بعضها تصنفهم ، بعد فصلهم ، الى زمر بحسب مستواهم الخلقي لتطبيق النظام بقسوة على الفاسدين تماماً وبرحمة على الأقل فساداً... وفي اليابان يمكن وضع القاصر في مستشفى خاص ، او في مدرسة اصلاحية في دار اصلاح وفي ايطاليا يمكن وضعه في « دار اصلاح قضائية » ، حيث يوضع القاصرون العاديون او في « دار اصلاح خاصة » ، حيث يوضع الاحداث الخطرون او الذين لا يمكن اصلاحهم . وأما مجرمو العادة او المجرمون بالميل من الاحداث فانهم بعد ان يبلغوا الرشد في دور الاصلاح يرسلون الى المستعمرات الزراعية .

وقد نص القانون الفرنسي الصادر في ٢ شباط ١٩٤٥ على وضع القاصر في مؤسسة تربيوية ، ذات صفة مسلكية ، او في معهد طبي تربيوي ، او في دار للتعليم المسلكي .

والذي يلفت النظر قلة التشريعات التي تعرضت للقاصرين السيئي التكوين الجسدي [1] . وقد أحسن الشارع السوري بالتعرض لهذه المسألة حين نص في المادة ١٦ من قانون الاحداث الجانحين ، على ان الحدث الذي فرض عليه تدبير

---

(١) وهذه النصوص موجودة في انكلترا ، والبرازيل (المادة ٦٩) والمكسيك (المادة ١٢٠) وفرانسا (القانون الصادر في ٢٧ تموز ١٩٤٢ ، المادة ١٨)

اصلاحي ، اذا كان في حالة نفسية او عقلية او جسدية تستوجب عناية طبية ، عولج المعالجة التي تدعو اليها حالته »[1] وهذا النص يشمل جميع الامراض الجسدية والعقلية . وقد أوضحت المادتان ١٧ و ١٨ من قانون الاحداث الجانحين علاقة الحدث بالشخص او المؤسسة التي سلم اليها .

فتدابير الاصلاح — ما عدا حالة تسليم القاصر الى الولي الشرعي — توجب تعليق حق الولي في حراسة القاصر أو تربيته ، لان الولي ، والوالدين الذين قررت المحكمة عدم تسليم الحدث لهم ، لعدم توفر الضمانات الاخلاقية الكافية فيهم ، لم يعودوا يصلحون لممارسة حق التربية والحراسة على الحدث . وهذا طبيعي لان هذا الحق يمارسه ، باسم محكمة الاحداث ، الشخص او رب الاسرة أو مدير المؤسسة أو مدير معهد الاصلاح الذي سلم الحدث اليه ، ويتم ذلك تحت اشراف المندوب لحماية الاحداث .

وقد اجازت المادة ١٨ لمحكمة الاحداث أن تفرض على الشخص الذي تجب عليه نفقة الحدث وتربيته ، دفع نفقاته التي تستوجبها طبيعة التدبير التأديبي كنفقات طعامه وملبسه . ولكن اذا كان هذا الشخص عاجزاً ، أو رقيق الحال أو غير موجود ، فان هذه النفقات ، كلا او بعضاً ، تقتطع من دخل الحدث الخاص ، اذا كان له املاك خاصة به مثلا ، او نصيبه الذي قرره له القانون رقم ٦٠ في مادته التاسعة عشرة ، ولكن الشارع لم يغفل قضية انسانية ، وهي حالة فقر الوالدين ، فاذا كان هؤلاء في حاجة ، وكان من واجب الحدث أن يعيلهم ، فتطبق عندئذ احكام المادة ٥٧ من قانون العقوبات ، أي يؤخذ من محصول عمله جزءاً يسلم لوالديه ، وجزءاً آخر لتسديد نفقات الدعوى ونفقات المعيشة .

---

(١) وهذا النص أوسع شمولاً من نص المادة ١٢٦ من قانون العقوبات السوري التي اصبحت ملغاة .

ونشير في خاتمة هذا الفصل ، الى العدد الكبير من الدراسات النفسية الاجتماعية التي تتمخض عنها أدمغة العلماء الغربيين ، والى الجهود الجبارة التي يبذلونها لانتشال الطفولة المجرمة من هذه الجريمة ، مما يجعلنا نقول بأننا لا نزال على عتبة هذه المرحلة .

ومما يلفت النظر هذا النشاط الذي تبذله هيئة الامم المتحدة في دراسة أصول مكافحة الجريمة ، وخاصة جرائم الاحداث .

❀❀❀

الباب الثالث

الأسباب التي تؤثر في العقوبة

الاسباب التي تؤثر في العقوبة متعددة ومتشعبة :

فبعضها من اختصاص السلطة التشريعية ، كالقاعدة الرومانية القائلة بانه لا عقوبة بلانص قانوني ، وكتحديد العقوبة بين حدين اعلى وادنى ، والتقادم والعفو العام والاسباب المشددة والاعذار ، واخيراً القاعدة الناصة على دغم العقوبات[1].

وبعضها قضائي متروك لرغبة القاضي ، كمنح الاسباب المخففة ، ووقف التنفيذ ، ووقف الحكم النافذ واعادة الاعتبار ، واختيار العقوبة بين الحدين الاعلى والادنى.

وبعضها اداري تقرره السلطات الادارية ، كالعفو الخاص الذي يمنحه رئيس الجمهورية .

وبعضها متعلق بارادة المضرور ، وهي حالة صفحه حين يجيزله القانون ذلك.

ولكن حين تصدر المحاكم احكامها ، تتأثر العقوبة ببعض الاسباب . وهذه الاسباب ذات نتائج مختلفة من حيث تطبيق العقوبة :

فبعضها يعلق العقوبة تعليقاً ، كوقف التنفيذ ووقف الحكم النافذ والعقوبات المدغمة وصفح الفريق المتضرر .

---

(١) المادة ٢٠٤ عقوبات .

وبعضها يمنع تنفيذها ، كموت الفاعل والتقادم والعفو الخاص .

وبعضها يسقطها كالعفو العام واعادة الاعتبار .

وهذه الاسباب كلها لا مفعول لها الا على العقوبة الجزائية وحدها ، كالحبس والغرامة ... ولذلك فان الألزامات المدنية (الرد والعطل والضرر والمصادرة ونشر الحكم والنفقات) لا تتأثر بهذه الاسباب . وعلى من كان ملزماً بأدائها ان يؤديها ، ولو علقت عقوبته او منع تنفيذها او سقطت عنه . وتبقى هذه الالزامات المدنية خاضعة لاحكام القانون المدني (المادة ١٤٨ عقوبات) .

وسنستعرض في ثلاثة فصول هذه الانواع الثلاثة من الاسباب .

❀ ❀ ❀

الفصل الأول

اسباب التعليق

لتعليق العقوبة ، بعد ان يصدر بها حكم ، ثلاثة أسباب :
وقف التنفيذ ووقف الحكم النافذ وصفح الفريق المتضرر .
والمؤسستان الأوليان تقفان العقوبة المادية بصورة موقتة ، ولكنهما تبقيان نتائجها كما لو كانت العقوبة قيد التنفيذ ، أما صفح الفريق المتضرر فإنه يشترك معهما من جهة تعليق العقوبة ، ويختلف عنهما من جهة اسقاطها في حالة واحدة .

الفرع الاول

وقف التنفيذ Le sursis

وقف التنفيذ تدبير من تدابير الرحمة الاجتماعية ، خولته القوانين للمحاكم لكي تعلق — اذا شاءت — تنفيذ حكم بعقوبة ، شريطة ان يكون المستفيد من هذا التدبير مبتدئاً ، اي انه لم يسبق له أن ارتكب جرماً حسب تعريف القانون . ويجب ان يرافق وقف التنفيذ انذار يوجهه الحاكم للمستفيد ، يشرح له فيه ما قد يترتب عليه من مسؤولية اذا عاود الجرم ، وما يستفيد فعلاً اذا

كان سلوكه حسناً[١] .

هذا الاسلوب القاضي بتأجيل التنفيذ وتعليقه على شرط ارتكاب جرم جديد ، هو الاسلوب الفرنسي . ومن مميزاته أن الحاكم يصدر حكمه ، ولكنه يؤجله وهو أسلوب قانوننا . ولكن يوجد أسلوب انكليزي مختلف كل الاختلاف عن هذا ، معروف باسم Recongnizance ، وبموجبه يتحرى القاضي الحقيقة ، ويتثبت من البراهين حتى اذا تبين له صدق الواقعة ووجد ان المتهم الماثل امامه جدير بالرحمة والعناية ، اجل اصدار الحكم عليه ، واكتفى منه بكفالة تضمن حسن سلوكه ، وتركه حراً طليقاً ، ولكنه يضعه تحت مراقبة موظف خاص يسمونه « ضابط البينة » . Probation officer فاذا ثبت حسن سلوكه لدى المحكمة ، امتنعت هذه نهائياً عن اصدار الحكم ، والا فانها تحاكمه وتحكم عليه .

ولكل من الاسلوبين محاسنه ومساوئه :

فالاسلوب الفرنسي يدمغ الفاعل بدمغة الجرم ، لان الحكم يصدر عليه ، ولكنه لا يدمغه الا بعد التحقيق من وقائع الجرم وعناصر الاثبات .

اما الأسلوب الانكليزي فانه يقيه عار الحكم ، اذا حسن سلوكه ، غير انه اذا برهن على سلوك سيء بعد مرور فترة من الزمن ، فان اقامة البينة لا تكون يسيرة . وقد يمكن تلافي هذا المحذور ، بجمع البينات ، ومتابعة السير في الدعوى حتى تحصل قناعة الحاكم ، ويقف الامر عند هذا الحد دون ان يتجاوزه الى لفظ الحكم[٢] .

---

(١) بموجب المادة ٣ من القانون الفرنسي الصادر في ٢٦ آذار ١٨٩١ هذا الانذار اجباري ، ويتم بهذه الصفة : « اني أحكم عليك بالعقوبة التي تستحقها ، ولكني أعفيك من تنفيذها موقتاً ، فاذا كان سلوكك خلال فترة ما حسناً أعفيتك منها نهائياً ، وعلاوة على ذلك فان العقوبة تمحى من السجل العدلي . أما اذا ارتكبت جرماً جديداً ، فوف لا يكتفى بعقوبة هذا الجرم الجديد وحدها ، بل تضاف اليها العقوبة التي أعفيتك منها موقتاً ايضاً » .

(٢) هذا مع الملاحظة بأن الاسلوب الانكليزي أقدم لانه ادخل في تشريعهم عام ١٨٧٩ في حين ان الاسلوب الفرنسي احدث ، لانه أقر عام ١٨٩١ . ولكن مقترح القانون الفرنسي السناتور Berenger – والقانون معروف باسمه حتى اليوم – كان قدم اقتراحه عام ١٨٨٤ .

غير ان الاسلوب الفرنسي هو الذي انتشر في قوانين البلاد العربية . فالمادة ١٦٨ السورية ، والمادة ٦٩ البغدادية والمادة ٥٥ المصرية ، كلها تفترض صدور حكم ، وتمنح الحاكم حق تعليقه ، مع شيء من الخلاف في الشروط الاخرى .

والاسباب التي حدت بالشارع الى ادخال وقف التنفيذ في تشريعنا متعددة ، منها ان وقف التنفيذ يحول بين المجرم المبتدىء وبين عشراء السوء في السجن ، وبذلك لا يتعلم منهم أساليب الشقاوة التي قد يجهلها جهلاً تاماً ، وهذا يؤدي الى اصلاحه وانقاذه .

ومنها أنه نظراً لان وقف التنفيذ اختياري بالنسبة الى القاضي ، فانه يحمله على دراسة الفاعل دراسة دقيقة ، وهذه الدراسة تحقق مبدأ من المبادىء التي تقوم عليها فلسفة العقوبة في العصر الحاضر ، وهي فرديتها .

واخيراً ان هذه المؤسسة تحمل الفاعل على ان يحسن سلوكه حتى يتخلص من الحكم ، وبذلك يضمن المجتمع راحته منه مدة خمس سنوات او سنتين . وربما يكون اعتاد حسن السيرة ، فيستمر في سلوكه كمواطن شريف . وقديماً قال ارسطو « الفضيلة عادة » ، أي ان الانسان اذا تعود على حسن السلوك فليس من السهل ان يصبح سيئاً .

ولكن اذا منحت الى من لا يستحقها ، وحجبت عن مستحقيها ، أو اذا استخدمت بكثرة زائدة ، حتى يظن المجرمون المبتدئون انها حق من حقوقهم ، فان النتائج تأتي حتماً على عكس ما يرجوه مقترحو هذه المؤسسة[1] . ونحن وان

---

(١) في إحصاء فرنسي تبين ان نسبة وقف تنفيذ الاحكام هي الآتية .
عام ١٨٩٢ كان عدد وقف التنفيذ ١١٠ من ١٠٠٠ حكم .
وفي عام ١٩٠٧ بلغ هذا العدد ٣٣٢ من ١٠٠٠ حكم .
« « ١٩٣١ كانت النسبة ١١٪ في الجنايات و ٢٢٪ في الجنح .
« « ١٩٣٢ « « ١٥٪ « « و ٢٣٪ « « .

كنا نرحب بادخال هذه المؤسسة في تشريعنا ، الا اننانلاحظ ان من الضروري ان يكون استخدامها مقيداً بالمصلحة العامة لاباعتبارات شخصية ، ومداخلات لاتنتهي عند حد لأن ذلك سيكون كارثة اجتماعية بدون شك[١] .

ومما يدل على انها تعطي اطيب الثمرات ، انتشارها في تشريعات العالم كله : فهي موجودة في مقاطعة جنيف منذعام ١٨٩٢ ، وفي البرتغال عام١٨٩٣ ، وفي النروج عام ١٩٠٢ ، وفي ايطاليا عام ١٩٠٧ ، وفي اسبانيا عام ١٩٠٨ ، وفي البرازيل عام ١٩٢٢ ، وفي الصين عام ١٩٢٨ ومصر عام ١٩٣٧ ، وتبناها القانون السويسري الجديد عام ١٩٤١[٢] .

وقد شجع نجاح هذه المؤسسة عدداً من الفقهاء ، وبعض مشاريع القوانين ، على الدعوة الى اعفاء الجانح الاول حتى من الانذار نفسه ، ومن تهديده بمعاقبته اذا عاود الجريمة . وهذا ما يسمونه « الغفران القضائي » ، فالحاكم حين يرى أن الفاعل يستحق الشفقة ، يعفيه من العقوبة ، دون قيد أو شرط ، وهذه مؤسسة مبنية على ثقة غير محدودة بالانسان الماثل امام القضاء ، قد تنجح وقد تفشل ، ولكنها محفوفة بالمخاطر على كل حال ، لان التهديد شرط من شروط الارتداع عن الغي ، وليس كل الناس مشبعين بالمثل العليا .

وقد خص تشريعنا الجديد وقف التنفيذ بالمادة ١٦٨ وما يليها . ومن تدقيق هذه المواد نرى ان الشارع السوري يشترط عدة شروط ليجوز للقاضي أن يمنحه :

---

(١) ومن الجدير بالذكر ان نشير الى اقتراح تقدم به احد النواب عام ١٩٤٨ بشأن ادخال مؤسسة وقف التنفيذ في التشريع السوري ، ولكن مجلس النواب رجح عدم متابعة البحث فيه لعدة اسباب من اهمها خوفه من سوء التطبيق !...

(٢) نلاحظ ان التشريع الالماني يقبل هذه المؤسسة ، ولكن بدلا من ان يمنحها القاضي تمنح بطريقة ادارية . وهذا مايشبه العفو الخاص عندنا ، مع شيء من الفارق . ولكن مشروع قانون العقوبات الجديد ، تبناها على الطريقة القضائية .

١ً — أن تكون العقوبة المحكوم بها جنحية أو تكديرية[١] ، وبذلك تخرج العقوبات الجنائية وتخرج الغرامات المالية ذات الصفة المزدوجة[٢] والنص يقول : عقوبة جنحية ، ولذلك يمكن منح وقف التنفيذ من أجل جناية أيضاً اذا قررت المحكمة الحكم على المجرم بعقوبة جنحية ، كأن تكون الجناية معذورة مثلاً .

ولكن اذا كانت الجريمة جنائية ، ومنحت المحكمة الفاعل الاسباب المخففة فحكمت عليه بالحبس البسيط (المادة ١٧٩ عقوبات) فلا يحق لها أن تقرر وقف التنفيذ ، لأن الوصف الجنائي لم يتغير[٣] .

٢ً — أن لا يكون المحكوم عليه قد حكم عليه سابقاً بعقوبة من نوع العقوبة الجديدة أو اشد . فاذا كانت العقوبة الجديدة الحبس مع التشغيل مثلا وكانت العقوبة السابقة الحبس البسيط ، فان للقاضي أن يأمر بوقف التنفيذ ، لان العقوبة السابقة أخف وكذلك الحال فيما لو كان الحكم الاول متضمناً الغرامة ، والحكم الثاني الحبس البسيط ، لان الغرامة أخف من الحبس البسيط .

٣ً — أن يكون له محل اقامة حقيقي اذا كان سورياً . واذا كان أجنبياً فيجب ألا يكون تقرر طرده قضائياً او ادارياً من البلاد . والغاية من اشتراط محل اقامة حقيقي سهولة مراقبته ، وتأثر سمعته بسوء سلوكه .

٤ً — وقف التنفيذ لا يعلق تنفيذ العقوبات الاضافية او الفرعية أو تدابير

---

(١) المتفق عليه في الاجتهاد الفرنسي انه لا يجوز وقف تنفيذ الاحكام الصادرة في المخالفات . (انظر القرار التمييزي الصادر في ٢٠ تشرين الثاني ١٩٣٠ والمنشور في Gaz . pal ١٩٣٠ ، قسم ٢ ص ٨٣١) .

(٢) لان لهذه الغرامات صفة العقوبة وصفة التعويض المدني ، ولذلك لا يجوز وقف تنفيذها . وبديهي انه لا يجوز وقف تنفيذ التعويض المدني ، لانه ليس بعقوبة .

(٣) التمييز السورية اساس ٤٩٦ في ١٩٥٢/٧/٢٩ ، مجلة القانون ١٩٥٢ ص ٦٧٤ . ولها قرار آخر في هذا الاتجاه رقم ٣٢٥ في ١٩٥٤/٥/١٥ مجلة القانون س ٥ ص ٩٧٧

الاحتراز لانها في الواقع لا تهدف إلا الى حماية المجتمع من شخص ، لا يمكن التنبؤ بسلوكه سلفاً . وليس من الحكمة الذهاب في حسن الظن الى درجة تعريض المجتمع لشخص غير مأمون .

٥ً — أن لا يرتكب المحكوم بعد نواله منحة وقف التنفيذ جريمة ما في خلال سنتين اذا كانت العقوبة المعلقة تكديرية ، أو خمس سنوات اذا كانت جنحية .

٦ً — يجوز للقاضي اناطة وقف التنفيذ بأن يقدم المحكوم عليه كفالة احتياطية (م ١٠١ ف د) أو أن يخضع للرعاية (أي يسلم الى مؤسسات خاصة اعترفت بها الدولة لتوفر له عملا تحت اشراف بعض المندوبين) أو ان يحصل المدعي الشخصي على تعويضه في مدة سنتين في الجنحة وستة اشهر في المخالفة . كما ان للقاضي ان لايكتفي بواجب واحد من هذه الواجبات ، لانه حر في ان يفرض عليه واحداً او اثنين او ثلاثة ، حسبما يراه اضمن للمصلحة العامة ومصلحة الفاعل . واذا كان الفعل معاقباً بالحبس والغرامة ، فللقاضي ان يأمر بوقف أحدهما اذا شاء [1] .

والشارع الفرنسي يعتبر مجرماً مبتدئاً ، من حكم عليه سابقاً من اجل جرم سياسي او عسكري ، او من حكم عليه سابقاً بجرم عادي من قبل محكمة اجنبية . اما قانوننا الجديد فانه جعل الجنح السياسية زمرة واحدة لتطبيق التكرار ، مما يدل على ان الجانح السياسي يفقد صفة المجرم المبتدىء ، وبالتالي

---

(١) « ان كلاً من الحبس والغرامة عقوبة اصلية ولذلك لاتطبق المادة ١٤٦ عقوبات التي تمنع الحبس التنفيذي في مهلة التجربة الا اذا شمل وقف التنفيذ العقوبتين معاً .
(استئناف لبنان المختلطة ٢٦ — ٢ — ١٩٤٦)

ولمحكمة النقض والابرام المصرية قرار في ١٩ — ٤ — ٩٤٣ قالت فيه ان المحكمة لاتجبر على وقف العقوبتين معاً ، اذ انها مخيرة في وقفهما معاً او وقف احداهما فقط .

يمنع من منحة وقف التنفيذ اذا ارتكب جرماً آخر ، حسب نص القانون . وكذلك يفقد صفة الجانح المبتدىء من حكم عليه في البلاد الاجنبية بعقوبة من نوع العقوبة المترتبة على الجرم الثاني الذي ارتكبه او اشد منها (المادة ٢٩ ف ٣).

وقد ظلت قوانيننا الجديدة ساكتة عن نص صريح فيما يتعلق بالجرائم العسكرية . ولكن المادة ١٦٩ من قانون العقوبات العسكري السوري ، صرحت بأنه « في جميع الأحوال غير المنصوص عليها في هذا القانون تطبق المحاكم العسكرية القوانين الجزائية العامة والاصول المنصوص عليها في القانون العام او في القوانين الخاصة في كل ما لا يتعارض مع احكام هذا القانون » . ولذلك كان على المحاكم العسكرية ان تطبق احكام وقف التنفيذ المنصوص عليه في قانون العقوبات العام ، لعدم وجود نص عليه في قانون العقوبات العسكري ونعتقد ان العكس صحيح ، بمعنى ان المحاكم العادية من واجبها ان تعتبر مرتكب الجرم العسكري غير مبتدىء . وما دمنا ننظر الى خطر الفاعل ، ونأخذ بعين الاعتبار الجرم المرتكب في البلاد الاجنبية ، وكذلك الجرم السياسي ، فان المنطق يقتضينا اعتبار الجرم العسكري المرتكب في بلادنا .

ونلاحظ ان المادة ١٤٦ من قانون العقوبات الايطالي قد اوجدت ما اسمته وقف التنفيذ الاجباري فأوجبت على المحكمة تأجيل التنفيذ في الحالات التالية :

١ً — اذا كان المحكوم عليها امرأة حاملا .

٢ً — اذا كان المحكوم عليها قد وضعت منذ اقل من ستة اشهر .

٣ً — اذا كان الحكم صادراً بالموت ، وطلب المحكوم عليه العفو .

فاذا وجد القاضي السوري ان هذه الشروط متوفرة وان حالة المحكوم عليه جديرة بالعطف وان المصلحة العامة لا تتأثر اذا قرر وقف تنفيذ الحكم ، فيقرر وقف التنفيذ بفقرة مستقلة في قرار الحكم ، لان المادة ١٦٨ تقول « عند الاقتضاء » . فاذا قضى ولم يمنح وقف التنفيذ ، فيكون الامر قد خرج من

يده ، وليس له ان يفعل ذلك في قرار لاحق .

وقد اوجد الشارع السوري هذا النوع من وقف التنفيذ الاجباري في المادة ١٥٦ من قانون العقوبات الجديد وذلك حين تكون اقامة الدعوى متوقفة على اتخاذ صفة الادعاء الشخصي أو على تقديم شكوى ، كالقدح والذم حسب احكام المادة ٥٧٢ وجرم الزنا ، الا اذا جاء النص مصرحاً بذلك ، كما في حالة المادة ٥٤٠ عقوبات . وهي حالة الضرب والجرح والايذاء المقصود اذا نشأ عنه عطل او مرض لا تزيد مدته على عشرة ايام .

وكذلك اوجد الشارع حالات اخرى لوقف التنفيذ الاجباري ، في حالة الاغتصاب والفحشاء والخطف والاغواء والتهتك اذا تم زواج صحيح بين الفاعل والمجنى عليها ... (المادة ٥٠٨ عقوبات) .

ولكن اذا امتنع القاضي البدائي عن منح وقف التنفيذ فللمحكمة الاستئنافية ان تفعل ذلك لانها درجة ثانية من محاكم الحكم . ولكن ليس لقاضي التحقيق او قاضي الاحالة ذلك لانهما لا «يقضيان» وانما يحققان . وتسقط منحة وقف التنفيذ اذا اقدم الفاعل خلال خمس سنوات (اذا كانت العقوبة جنحية) او سنتين (اذا كانت تكديرية) على ارتكاب جرم آخر يحكم عليه بسببه بعقوبة من نوع العقوبة الاولى او اشد منها . اما اذا كانت العقوبة الجديدة أخف من الاولى ، فلا يسقط وقف التنفيذ . وكذلك يفقد منحة وقف التنفيذ الشخص الذي لم يرتكب جرماً جديداً وانما اخل فقط بالواجب او الواجبات التي فرضها القاضي عليه حين منحه وقف تنفيذ عقوبته . ولكن اذا مرت التجربة بسلام ، يكون الفاعل قد اثبت صلاحه . ولذلك يكافئه القانون بالغاء الحكم بالمرة « عد الحكم لاغياً » (المادة ١٧١ ف ١) ، اي لا يجوز ادخاله في تطبيق التكرار ووقف التنفيذ مرة اخرى ... ولا يبقى مفعول للعقوبات الاضافية او الفرعية ، ولا للتدابير الاحترازية نظراً لصلاح الفاعل ، ولذلك وجب شطب الحكم

من التذكرة رقم ٢ من السجل العدلي . ولكن اذا كان قضى عليه بوضعه في مأوى احترازي او صودرت منه الاموال الناتجة عن الجريمة او اغلق محله ، فان وقف التنفيذ لا يؤثر عليها ، بل تستمر في التطبيق ، فلا يفتح المحل ، ولا تعاد الاشياء المصادرة ، ولا يفرج عن المحكوم عليه الموضوع في مأوى احترازي . لان هذه امور نص عليها القانون صراحة .

ولكن القانون اشار الى حالة هامة كثيراً ما تقع عملياً ، وهي الحالة التي يرتكب فيها المحكوم عليه جرماً جديداً قبل نهاية مدة التجربة او يخل باحد الواجبات المفروضة عليه ، ولا يصدر حكم باسقاط منحة وقف التنفيذ خلال المدة المذكورة .

لنفترض ان جانحاً منحه القاضي وقف تنفيذ حكمه ، وفي اواخر السنة الرابعة ارتكب جرماً جديداً عقوبته من نوع العقوبة السابقة او اشد ، ففي هذه الحالة نكون امام الفرضيات الآتية :

١ — اما أن تقام الدعوى العامة عليه حالاً ، ويساق الى المحكمة ويصدر عليه حكم بعقوبة جديدة ، وبالتالي اسقاط منحة وقف التنفيذ السابق . فهذا وضع لاغبار عليه ، لان كل شيء قد تم خلال المهلة القانونية ، وهي الخمس سنوات.

٢ — وإما ان يرتكب الجرم الجديد خلال مدة التجربة ، وتقام عليه الدعوى العامة خلال مدة التجربة ايضاً ، ولكن لا يصدر حكم من القضاء خلال المدة المذكورة . فكيف يتصرف القاضي ؟ في هذا الوضع يستطيع القاضي اذ شاء ، ان يقضي باسقاط وقف التنفيذ السابق ، ويستطيع ان يسكت عن اسقاطه لان الفقرة الثانية من المادة ١٧١ تقول « يمكن نقضه » ، وهذا الخيار المتروك للقاضي ، مقيد بالمصلحة العامة التي يقدرها هذا القاضي .

٣ — واما ان يرتكب الجرم الجديد خلال مدة التجربة ، ولكن لا يكتشف جرمه الجديد هذا الا بعد انتهاء مدة التجربة ، أو اكتشف اثناء التجربة ولكن الدعوى العامة لم تقم عليه ، فهل تسقط منحة وقف التنفيذ السابق ؟ القانون

ساكت ، وسكوته يعني عدم جواز التعرض لما مضى . والعلة في ذلك ان على المجتمع ان يكون يقظاً وان يكتشف الجرائم حين ترتكب .

هذا ولابد من الملاحظة بان الشارع اذا نص على منع وقف التنفيذ ، فيجب احترام النص. ونجد تطبيق هذا المنع في ذيل قانون المطبوعات الموقت رقم ١٢ الصادر في ٨ تموز ١٩٥٠ ، المادة ٣ : « لايمنح وقف التنفيذ .. » .[١]

الفرع الثاني

وقف الحكم النافذ

La liberation conditionnelle

نصت المادة ١٧٢ من قانون العقوبات الجديد على ان « للقاضي ان يفرج عن كل محكوم عليه بعقوبة مانعة او مقيدة للحرية جنائية كانت او جنحية بعد ان ينفذ ثلاثة ارباع عقوبته اذا ثبت انه صلح فعلا .

على ان العقوبة المنفذة لايمكن ان تنقص عن تسعة أشهر .

اذا كان الحكم مؤبداً أمكن الافراج عن المحكوم عليه بعد سجنه عشرين سنة » .

---

(١) وضع هذا الذيل لحماية الجمعية التأسيسية من شطط بعض الصحف، فلما انجز الدستور واقر في ٥ ايلول ١٩٥٠ أصبح الذيل المذكور لاغياً حكماً ، كما جاء في نصه .

ومن الامعان في هذا النص نجد ان الشارع قد منح للقاضي الحق في اخلاء سبيل محكوم عليه ، سواء كانت عقوبته جنائية أو جنحية ، بعد ان يكون قد قضى جزءاً منها في محل تنفيذها القانوني ، شريطة أن يكون اصلح نفسه ، وشريطة ان لايكون ثمة تدبير احترازي مانع للحرية (كالحجز في مأوى احترازي والعزلة والحجز في دار للتشغيل) يجب تنفيذه بعد انقضاء العقوبة . والحكمة في ذلك ان وجود التدبير الاحترازي دليل على ان المحكوم عليه لايصلح للحياة الحرة فلا يصح اذن اطلاق حريته ، نظراً لوجود الخطر على المجتمع وعلى نفسه .

وهذه المؤسسة في جوهرها تنبع من نفس الينبوع الذي نبعت منه مؤسسة وقف التنفيذ . فهما موضوعتان لتشجيع حسن السلوك ، وهما من اختصاص القاضي وحده ، وهما لاتمحوان العقوبة ولاتزيلان آثارها ، وكل مافي الامر انهما تؤخران التنفيذ الى ان يثبت ان المستفيد منهما لايستحق الرحمة ، فتبطلان .

والفرق بينهما أن في وقف التنفيذ لايدخل المحكوم عليه السجن ، لان التأجيل يشمل العقوبة كلها ، في حين ان وقف الحكم النافذ ، يشترط تنفيذ جانب من العقوبة ، ولايؤجل الا جانب منها فقط . فوقف التنفيذ أوسع رقعة وأبعد مدى غير انه لايمنح في الاحكام الجنائية ، في حين ان وقف الحكم النافذ لايفرق بين الاحكام الجنائية أو الجنحية .

وعلى هذا تكون المؤسستان متكاملتين تتعاونان اجتماعياً لحفظ النظام العام .

وقد ابتكر وقف الحكم النافذ في انكلترا ، تتمة لنظام السجن التقدمي ، — أي النظام الارلندي — الذي يشجع المجرم على تحسين سلوكه ليسمح له بدخول الحياة الحرة ، قبل انتهاء مدة العقوبة . وتبناه الشارع الفرنسي بقانون ١٤ آب ١٨٨٥ ، ليكافح به التكرار ، كما يقول هو نفسه في تسميته

لهذا القانون (١) .

ولاريب في ان هذه المؤسسة ذات فوائد جلى ، من الناحية العملية والاجتماعية ، شريطة ان يحسن استعمالها . فهي تجنب المحكوم عليه شرور السجن عامة ، وتحمله على ان يحسن سلوكه ليظفر بتخفيف أكيد للعقوبة ، وتساعد السلطات الادارية في السجن على ضبط النظام باعطائها علامات للسلوك لها تأثير كبير على اطالة الاقامة في السجن أو تقصيرها .

ولكنها ليست بمؤسسة تتأكد فيها فكرة العدالة المطلقة التي تريد ان ينال الفاعل جزاءه كاملاً غير منقوص .

على ان المهم فيها هو حسن التطبيق ، ونريد بحسن التطبيق ان يكون منحها نتيجة لدراسة دقيقة ، لاتنظر الى اعتبارات اخرى غير اعتبارات المصلحة العامة ، ومصلحة الفاعل نفسه ، باعتباره عضواً في المجتمع . فلا تمنح مثلاً لان السجناء اصبحوا من الكثرة بحيث لم يعد يتسع لهم السجن ، ولذلك يجب التخفيف من عددهم ، او لأن الميزانية المرصدة لاطعامهم لم تعد تحتمل عدداً جديداً ، وبتعبير آخر يجب الا تلجأ السلطات المختصة الى تدبير وقف الحكم ، للتخفيف عن الادارة او الخزينة ، لان من واجب القاضي ان يدرك جيداً ان الاستخفاف بتطبيق هذه المؤسسة ، يتكشف عن كارثة اجتماعية مخيفة .

وقد احسن الشارع السوري بجعله أمر البت في هذه المنحة من اختصاص القاضي لا من اختصاص السلطات الادارية أو وزارة العدلية كما هي الحال في

---

(١) والواقع أنه جعل اسمه هكذا :

Loi sur les moyens de prévenir la recidive : liberation conditionnelle, patronage, réhabilitation

(قانون يختص بوسائل الوقاية من التكرار : وقف الحكم النافذ ، الرعاية ، اعادة الاعتبار) .

فرانسا مثلا [١] ، لأن القاضي ، بما له من حصانة تامة ، يستطيع مقاومة الاهواء والاعتبارات السياسية ، والشخصية ، باعتباره الصخرة القوية التي يركن اليها المواطنون في ساعات حياتهم العصيبة ، ليستظلوا بعدله وتجرده [٢] .

واكثر القوانين ، حين تبيح للهيئة المختصة — قضاء أو ادارة — منح وقف الحكم النافذ ، تتطلب وجود بعض الشروط على سبيل الاحتياط والوقاية . ففي التشريع الفرنسي لايجوز منحه لمحكوم عليه بعقوبة جزائية استعمارية (اي التي تنفذ في المستعمرات كالاشغال الشاقة قبل قانون ١٩٣٨ الذي الغى نقل المساجين الى المستعمرات) ، ولا لعقوبات المخالفة ، لقصر مددها . اما الشارع السوري فلم يستثن الا عقوبات المخالفة للسبب نفسه . وهذا فرق جديد

---

(١) وقد عدل الشارع الفرنسي في مشروع قانون العقوبات الجديد عن طريق وزارة العدلية الى طريق القضاء (المادة ٦١) . اما التشريع التشيكوسلوفاكي فانه جعل ذلك من اختصاص القضاء وادارة السجون معاً ، وهذا ما سماه « بمحكمة السجن » .

(٢) جاء في قرار حديث لمحكمة التمييز السورية (اساس جناية ٦١٢ مؤرخ في ١٠ تشرين الثاني ١٩٤٩) ما يلي :

لما كان مفهوم المادة ١٠٢ عقوبات ان مجرد تنفيذ ثلاثة ارباع العقوبة لايستوجب الافراج عن المحكوم عليه حتماً وانما هو مقيد بمن ثبت أنه صلح فعلاً .

ولما كان تقدير هذه الناحية من حياة السجين خاصاً بقضاة الاساس ، فاذا حصلت لهم القناعة بأنه صلح فعلاً قضوا بالافراج عنه واذا اقتنعوا بالعكس قضوا برد الطلب ...

ولما كان النعرض في القرار لامر صلاحه او عدمه لايؤثر على قناعة القضاة بأن المذكور لايستحق الافراج ، وهي النقطة الاساسية التي يدور حولها الطلب .

ولما كان ليس لهذه المحكمة ان تناقش محكمة الاساس بالتقدير الذي هو حق من حقوقها ، كما هو المستفاد من النص ..

« أجمعت الآراء على تصديقه » .

وأصدرت محكمتنا نفسها قراراً قالت فيه إن تقدير صلاح المحكوم عليه يدخل في اختصاص قضاة الموضوع وحدهم . ت . في ٤٩/١١/١٠ القانون ٩٥٠ ص ٤٢

وقراراً آخر رقم ٢٢٠ في ٥٣/٢/٢٨ القانون ١٩٥٣ ص ٤٠٨ ، ولايؤثر في القرار تمييز النيابة العامة .

مع مؤسسة وقف التنفيذ ، لانه يجوز وقف تنفيذ عقوبات المخالفات [١]

ويشترط الشارع الفرنسي ان يكون المحكوم عليه قد قضى في السجن ثلاثة أشهر على الاقل . فاذا كانت العقوبة اكثر من ستة اشهر وجب عليه قضاء نصفها على اقل تقدير . اما اذا كان مكرراً — لان القانون لم يشأ حرمان المكرر منها لعله يصلح نفسه — فان عليه ان يقضي ستة أشهر على الاقل في السجن . فاذا كانت عقوبته اكثر من ستة اشهر وجب عليه ان يقضي ثلثيها عل الاقل ، حتى يحق له طلب هذه المنحة .

أما قانوننا فانه اشترط ان يكون الحد الادنى للعقوبة المنفذة فعلاً تسعة أشهر ، فاذا كانت اكثر من ذلك وجب عليه قضاء ثلاثة ارباعها على الاقل . وقد خص المحكوم عليه بالسجن المؤبد بفقرة خاصة ، فجعل الحد الأدنى لعقوبته الواجب عليه قضاؤها عشرين سنة .

غير انه ، على خلاف الشارع الفرنسي الذي جعل حرية المحكوم مطلقة — ماعدا الحرمان من الحقوق المدنية والسياسية التي تستمر حتى تنقضي مدتها اعتباراً من انتهاء العقوبة الاصلية — أجاز للقاضي اناطتها باخضاع المحكوم عليه للحرية المراقبة طوال مدة التجربة (المادة ١٧٥) او بتقديم كفالة ، او باخضاعه للرعاية ، اذا لم يكن الحكم الاصلي قد قضى بهذا التدبير او باشتراطه دفع التعويض المدني للمتضرر خلال مدة معينة اقصاها في الجناية ثلاث سنوات ،

(١) ذهبت بعض المحاكم السورية الى جواز وقف الحكم النافذ في الرسوم المحكوم بها على الفاعل ، وعللت ذلك بأن هذه الرسوم تبدل بالحبس حين الامتناع عن الدفع ، ولما كان هذا الرأي مخالفاً لصراحة المادة ١٧٢ عقوبات التي تنص على الافراج عن المحكوم عليهم بعقوبة مانعة أو مقيدة للحرية ، والرسوم من الالزامات المدنية ، فقد اذاعت وزارة العدل بلاغاً رقم ١٩٥٣٠ في ٩٥٠/١/١٠ بهذا الشأن .

ولكن لايجوز ان يتأخر الدفع الى مابعد نهاية العقوبة او التنفيذ ، اي القسم المعلق منها .

والقاعدة في وقف الحكم النافذ ان المفرج عنه يعتبر كأنه نفذ كل عقوبته اذا لم ينقض قرار المنح خلال من مدة التجربة ولكن لاتمحى العقوبة من السجل العدلي ، كما في حالة وقف التنفيذ بل تبقى فيه ، وتبقى معها كل نتائجها القانونية فاذا ارتكب جرماً جديداً عد مكرراً ، وشددت عقوبته . وكذلك فان العقوبات الفرعية والاضافية تنفذ فيه كلها ، لان وقف الحكم النافذ لايؤثر فيها . واذا كان المستفيد من هذه المؤسسة محكوماً عليه بالاشغال الشاقة والاعتقال فانه يبقى في حالة الحجر القانوني المنصوص عليه في المادة ٥٠ الا اذا وثق القاضي به وقرر خلاف ذلك . اما اذا نقض القرار لارتكاب المستفيد جناية اوجنحة ، او ثبت بحكم انه خرق الواجبات المفروضة عليه ، فانه يعاد الى السجن لتنفيذ القسم الذي اجل من عقوبته . والعبرة لوقت الجريمة الجديدة لالحكم بها ، فيكفي اذن أن تبدأ الملاحقة قبل انقضاء المدة المذكورة ، ولابأس ان يصدر الحكم بعد ذلك . ولكن اذا ارتكبت الجريمة او اخل بالواجب او خالف تنفيذ الحرية المراقبة خلال مدة الجريمة ، ولكن لم تقم عليه الدعوى العامة خلال هذه المدة ، فلا يجوز للقاضي ان يقضي بعدها باعادة تنفيذ القسم المتعلق من العقوبة او العودة الى تطبيق التدبير المعلق .

ويحسن ان يفرض القاضي دوماً الحرية المراقبة على المحكوم عليه ، وان كان ذلك اختيارياً ، لانها تشجع الفاعل على اصلاح نفسه ، ولا بستطيع ذلك اذا لم يجد عملا له ، او اذا لم يكن بقربه من يرشده . فوضعه تحت المراقبة والاهتمام به ، وتسديد خطواته كل ذلك من شأنه ان يعطي لهذه المؤسسة معناها الصحيح ... والا فان المحكوم عليه سيعود في الغالب الى السجن ، او انه يحكم الخطة

ليباشر ارتكاب جريمة جديدة فور انتهاء مدة التجربة ، حتى يسقط عنه نهائياً القسم المؤجل .

وقد اغلق قانوننا باب جدل طويل فيما يخص التدابير الاحترازية ، لانه نص في المادة ١٧٤ عقوبات على جواز وقف تنفيذ عدد منها ، ذكرها حصراً ، ولذلك لايجوز التوسع فيها . وهذه التدابير هي العزلة والوضع في دار للتشغيل (من التدابير المانعة للحرية ، ويلاحظ بأنه لايجوز وقف تنفيذ الحجز في مأوى احترازي) والمنع من الاقامة والحرية المراقبة (من التدابير المقيدة للحرية) « اذا بدت على المحكوم عليه دلائل أكيدة على ائتلافه مع المجتمع » . ولكن الشارع اشترط ان يعلق التدبير . بعد ان يكون المحكوم عليه قد جرب مدة تعادل نصف مدة التدبير . فاذا كانت مدة التدبير سنتين ، فلايجوز وقفه قبل تجربة سنة واحدة ، ولكن لايجوز في اي حال ان تكون مدة التجربة أقل من الحد الأدنى المعين قانوناً للتدبير ، وهذا الحد الادنى في العزلة ثلاث سنوات ، وفي الحجز في دار للتشغيل ثلاثة أشهر وفي منع الاقامة سنة ، وفي الحرية المراقبة سنة .

وقد أتت هذه المؤسسة اكلها الطيبة في فرانسا لان الاحصاءات تدل على ان ٢٪ فقط من مجموع المستفيدين منها قد اخلوا بواجباتهم نحو المجتمع .

الفرع الثالث

صفح الفريق المتضرر

القاعدة العامة ان ملاحقة الجرم ، مهما كان نوعه ، من اختصاص النيابة العامة دون سواها . فهي التي تحرك الدعوى العامة وتطلب الحكم على الفاعل وتنفذه

فيه . اما المتضرر فانه شخص ثانوي في القضاء الجزائي ، ليس له الا ان يطالب بالتعويض المدني عما لحق به من ضرر . ولذلك رفض القانون اعتبار صفحه ذا شأن في سير المحاكمة وفي وضع الحكم ، لانه اعتبر ان الجرم يهم المجتمع اكثر مما يهم الشخص الذي وقع ضحيته . فاذا قطعت يد شخص من قبل مجرم ، وجاء المعتدى عليه يقول انه عفا عن القاعل ، او ان الفاعل أرضاه وعوض عليه ، فان قوله هذا لاقيمة له ، وليس من شأنه ان يوقف المحاكمة او يلغي العقوبة او يخففها . ولكن للقاضي ان يعتبر الصلح سبباً مخففاً اذا شاء ، الا ان ذلك متروك لوجدانه وتقديره .

غير ان هناك بعض الجرائم ، قدم الشارع حق المتضرر فيها على حق المجتمع وقلل من سلطة النيابة العامة فيها ، ومنعها من تحريكها الا اذا تقدم المضرور **بشكوى** — في بعض الحالات — او **بادعاء شخصي** — في حالات أخرى — . والغاية من ذلك صيانة بعض الحقوق الشخصية ، كالعائلة مثلا . فاذا اشتكى المضرور أو اقام نفسه مدعياً شخصياً ، وضعت النيابة العامة يدها على القضية وتابعتها الى نهايتها .

وقد رأى واضع القانون أن يخطو خطوة ثانية في المحافظة على سلامة هذه الحقوق الشخصية ، فنص في المادة ١٥٦ ، التي استقام مدلولها ، نوعاً ما ، بعد تعديلها بالمرسوم التشريعي رقم ٨٥ الصادر في ٢٨ ايلول ١٩٥٣ على مايلي :

١ — اذا كانت الدعوى من الدعاوى التي تتوقف اقامتها على شكوى عادية ، او ادعاء شخصي ، فان صفح المضرور بسقطها ولا يبقي لها أثراً ، مادام **لم يصدر حكم** ما في الاساس . وهذه الدعاوى غير قليلة .

فمن الدعاوى التي لابد من **شكوى** لتحريكها ، **جرم السفاح** بين الاصول والفروع والاشقاء والشقيقات والاخوة والاخوات ، ومن هم بمنزلة هؤلاء من الاصهرة (المادة ٤٧٧ عقوبات) ، **واستيفاء الحق بالذات** (المادة ٤١٩) ، والضرب والجرح والايذاء بصورة مقصودة اذا لم ينشأ عنه مرض او تعطيل

عن العمل تزيد مدته على عشرة أيام (المادة ٥٤٠ عقوبات) .

ومن الدعاوى التي يشترط في تحريكها **الادعاء الشخصي** ، دعاوى الزنا ودعاوى القدح والذم .

٢ — اذا صدر حكم في هذه الدعاوى ، ولم يكتسب الدرجة المبرمة ، فرأينا ان الدعوى تسقط أيضاً ، ولا يبقى لها أثر . فلو حكم الفاعل بداية ، واستأنف ورضي المضرور ان يسقط حقه ، فان تنفيذ العقوبة يتوقف ، لان الدعوى تسقط بالصلح .

٣ — أما اذا اكتسب الحكم الدرجة المبرمة ، وصفح المضرور عن الفاعل فان العقوبة تتوقف ، ولكن يظل الحكم يحسب في تطبيق الاحكام المتعلقة بوقف التنفيذ ووقف الحكم النافذ واعادة الاعتبار والتكرار واعتياد الاجرام .

هذه هي القاعدة العامة . ولكن اذا ذكر الشارع مفعولا اوسع مدى لصفح المتضرر ، فيجب تقديم النص الخاص .

فالفقرة الخامسة من المادة ٤٧٥ عقوبات المتعلقة بفعل الزنا تنص على ان صفح الزوج او الزوجة « يسقط دعوى الحق العام والدعوى الشخصية عن سائر المجرمين » ، أي أنه اذا أقام زوج دعوى زنا على زوجته وعلى شريكها في الجرم ، ثم بدا له أن يصفح ، فإن المحكمة ممنوعة من السير في الدعوى العامة ، التي أصبحت ساقطة بالصفح .

وكذلك المادة ٥٤٠ عقوبات تضمنت أن من ضرب شخصاً أو جرحه ونجم عن الفعل مرض أو تعطيل عن العمل لمدة لا تزيد عن عشرة أيام عوقب بناء على شكوى المتضرر (شكوى لا ادعاء شخصي) بالحبس ستة أشهر على الاكثر أو بالحبس التكريري وبالغرامة من خمس ليرات الى خمس وعشرين ليرة سورية . فإذا تنازل الشاكي عن دعواه بعد أن أقامها وقبل الحكم « سقط الحق العام » ، واذا صدر حكم في القضية « كان له على العقوبة ما لصفح المدعي الشخصي من المفعول » أي انه يوقف تنفيذ العقوبة فقط .

وقد نصت المادة ١١١ من قانون الحراج ذي الرقم ٦٦ الصادر عام ١٩٥٣ على انه يحق لموظفي الحراج الموظفين ان يصالحوا المخالف قبل صدور الحكم البدائي ، اذا دفع الحد الأدنى للغرامة التي يمكن ان يحكم بها ، وأزال الضرر الذي أحدثه ، أو دفع عنه تعويضاً . أما بعد صدور الحكم فلا يجري الصلح إلا على الأحكام المالية والتعويضات الحقوقية ؛ أما الناحية الجزائية فتستمر .

وكذلك نصت المادة ٥٠ من القرار الصادر عن المفوض السامي ، المتعلق بالصيد البحري ذي الرقم ٢٧٧٥ والمؤرخ في ١٩٢٩/٩/٢٨ على انه يحق لادارة المرفأن ان تصالح المخالفين قبل الحكم ، والصلح يسقط المدعوى العامة ، أما اذا صدر الحكم ، فلا يكون مفعول للصلح إلا على التعويض المالي .

وقد ذكرت المادة ١٥٧ عقوبات طبيعة الصفح ، فقالت انه يستنتج من كل عمل يدل على عفو المجنى عليه أو تصالح المتداعين ، كأن يعود الزوج الى العيش المشترك مع زوجته الزانية . وهذه قضية موضوعية تقدرها المحكمة .

ولا يجوز نقض الصلح أو الرجوع عنه كما لا يجوز تعليقه على شرط : كأن يقول إني أصفح عنك على شرط ان يظل سلوكك حسناً مدة سنة ، لأنه اذا صفح عنه ، فالتعليق على الشرط باطل ويبقى الصفح معتبراً .

وكذلك اذا صفح عن أحد المحكوم عليهم ، فإن الصفح يشمل الآخرين من المحكوم عليهم . فإذا حكم على زوجة بجرم زنا ، وحكم على شريكها والمحرض على الجرم ثم صفح الزوج عن زوجته ، فإن هذا الصفح يشمل شركاءها في الإثم . أما اذا كان المعتدى عليهم متعددين ، كأن يكون المضروبون ثلاثة مثلاً ، وعفا أحدهم عن الضارب فإن هذا الصفح لا يعتبر ، لأن القانون اشترط أن يصدر الصفح عن المدعين الشخصيين جميعاً .

وإذا كان صفح المتضرر يؤثر في العقوبة ، لحكمة عملية واضحة ، فإنه لا مفعول له على التدابير الاحترازية والاصلاحية .

❀ ❀ ❀

الفصل الثاني

الأسباب المانعة للتنفيذ

هذه الأسباب تمنع تنفيذ العقوبة في المحكوم عليه بصورة نهائية ، وهي في تشريعنا ثلاثة :

موت المحكوم عليه .

التقادم .

العفو الخاص .

الفرع الاول

موت المحكوم عليه

نظراً لأن العقوبة شخصية ، فإن موت الفاعل لا يبقي للعقوبة موضعاً ولا معنى . ولكن هذا المبدأ البديهي اليوم لم يكن كذلك في المرحلة الأخيرة للحقوق الرومانية ، ولا في حقوق القرون الوسطى ولا في الحقوق الألمانية العادية ، حيث كانت الدعوى العامة تقام على الميت ، وحيث كان التنفيذ يتم على جثته أو على صورته [1].

ولكن اذا كانت العقوبات الجسدية والعقوبات المانعة للحرية والمقيدة لها لا

---

(١) انظر فون ليست الحقوق الألمانية ج ١ ص ٤٢٣ .

يمكن أن تنفذ في ميت، فإن الموت لا يحول دون تطبيق المصادرة الشخصية، اذا كان حكم للمدعي الشخصي بالاشياء، ولا المصادرة العينية ولا اقفال المحل .

أما فيما يتعلق بالغرامة فأن المادة ١٤٩ نصت على منع تحصيلها، لانها اعتبرتها عقوبة لاحقاً لخزينة الدولة [١] .

ولكن موت الفاعل يمنع متابعة الدعوى العامة وتطبيق العقوبة عليه وحده. لذلك يظل شركاؤه عرضة للعقاب اذا ثبت عليهم اشتراكهم معه. أما الألزامات المدنية فانها تحصل وفقاً لأحكام القانون المدني، لأنها ليست عقوبة حتى يمنع الموت تنفيذها .

الفرع الثاني

التقادم Prescription

كان بحث التقادم على الحكم، في التشريع العثماني، من مباحث اصول المحاكمات الجزائية، كما هي عليه الحال في التشريع الفرنسي [٢] . وهذا خطأ دون ريب، لان من ابرز نتائج التقادم على الحكم إلغاء الحكم، ولأن العقوبة، مبحث من مباحث قانون العقوبات . ولذلك كان موقف الشارع السوري سليما من هذه الناحية، لأنه وضع التقادم بحثاً من مباحث هذا القانون، في المواد ١٦١ ومايليها،

---

(١) انظر المادة ٤٣٥ من قانون الاصول الجزائية التي ذكرت آثار الوفاة على الدعوى العامة .

(٢) المواد ٦٣٥ وما يليها من قانون الاصول الفرنسي .

وترك التقادم على الدعوى العامة لقانون أصول المحاكمات الجزائية .

والحكمة في قبول فكرة التقادم ، هو ان الجرم الذي تمضي عليه فترة من الزمن ، دون ان يعاقب فاعله ، ينسى ، وبالتالي تتضاءل الفائدة من ملاحقته . لذلك كانت فلسفة التقادم مستقاة من فكرة النسيان . ويرى بعضهم ان العذاب الذي تحمله الفاعل في هربه من وجه العدالة ، وكذلك الندم الذي يصيبه ، عاملان أساسيان لاعفائه . وهي قرينة قاطعة وضعها القانون للمصلحة العامة ، لايجوز المساس بها ، لانها من النظام العام [١] .

وعلى هذا فنحن باحثون في التقادم ، ثلاثة مباحث ، الاول تقادم الدعوى العامة ، والثاني تقادم العقوبة . ونضيف في النهاية مبحثاً ثالثاً ، في وقف التقادم وقطعه .

البحث الأوّل

التقادم على الدعوى العامة

جميع الجرائم ، دون استثناء ، تسقط بالتقادم ، سواء أكانت من جرائم قانون العقوبات ام من جرائم القوانين الخاصة كقانون العقوبات العسكري ،

---

(٢) لقد انتقد بكاريا وبنتام مفهوم التقادم ، كما انتقدته المدرسة الوضعية ايضاً . وفي رأيهم ان التقادم يشجع المجرمين الاذكياء ، الذين يستطيعون ان يفروا من وجه العدالة او يضللوها. ونلاحظ ان المدرسة الوضعية ، قبلته مع ذلك ، للمجرمين بالصدفة ، ولمجرمي العاطفة ، شريطة التأكد من عدم التكرار .

وقد رفضها قانون العقوبات الفاشيستي ، للجنايات المعاقبة بالسجن المؤبد (المادة ١٥٧) .

لأن المواد ٤٣٧ ومايليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، بحثت هذا الموضوع اطلاقاً .

أ — مدة التقادم

تختلف مدة التقادم على الدعوى العامة ، باختلاف نوع الجريمة : فمدته في الجنايات ١٠ سنوات (المادة ٤٣٧ أصول) ، وفي الجنح ٣ سنوات ، وفي المخالفات سنة واحدة منذ وقوعها .

هذا هو المبدأ ، ولكن اذا جاء نص خاص بخلاف ذلك ، فان النص الخاص يطبق ، وهذا ماصرحت به المادة ٤٤٣ اصول .

فقانون المطبوعات العام يجعل مدة التقادم على دعاوى الصحافة ستة اشهر ، (المادة ٧٩) وفي جنح الصيد البري ، مدة التقادم سنة واحدة من يوم وقوع الفعل [١] ، وفي جنح الصيد البحري ، مدة التقادم سنة أيضاً [٢] ، وفي جرائم الاحداث الجانحين ، انزلت المادة ٨٥ جميع مدد التقادم الى النصف ، اذا كان الفاعل حدثاً ، وهو مبدأ هام جداً وعام .

وفي قانون العقوبات نفسه نجد حالات شذت عن المبدأ العام .

فالمادة ٤٧٥ مثلاً ، تقول بان شكوى الزوج على زوجته لاتسمع بعد مرور ثلاثة أشهر منذ اليوم الذي اتصل نبأ زناها بعلمه .

والمادة ٧٢٣ ، تجعل مدة التقادم سنة واحدة ، وذلك في حالة وضع يد على عقار للغير بدون حق .

---

(١) القرار ١٧٣٠ تاريخ ٢ كانون الثاني ١٩٣٠ ؛ المتعلق بالصيد البري (م ٢٦) .

(٢) القرار ٧٤ تاريخ ١٦ — ٧ — ١٩٣١ ؛ المتعلق بالصيد البحري (م ٢٥) .

ب – بدء سريان التقادم

يبدأ التقادم على الدعوى العامة من يوم وقوع الجريمة اذا لم تجر بشأنها ملاحقة ما . اما اذا جرت ملاحقات رسمية بحق الفاعل فان التقادم ينقطع كما سنراه.

أما في المخالفات ، فقد رأى الشارع ان يضع لها قواعد خاصة ، لقلة اهميتها. فمدة التقادم في المخالفات سنة ، منذ وقوعها ، ولو نظم بها ضبط ، أو جرى تحقيق ، مادام الحكم لم يصدر خلال السنة ، أي ان التحقيق لا يقطع التقادم فيها . ولكن اذا صدر في المخالفة حكم أثناء السنة المذكورة ، وميز هذا الحكم ، فيعتبر ابتداء التقادم الجديد منذ تقديم استدعاء التمييز فاذا مرت سنة منذ هذا التاريخ ولم تفصل محكمة التمييز في الدعوى فان الحكم الاول يسقط حكما (المادة ٤٣٩) وليوم وقوع الجرم أهمية كبرى في تحديد مدة التقادم ، لذلك كان من الضروري ، اعطاء الايضاحات التالية :

أولاً – الجرائم الفورية

يبدأ سريان التقادم في هذه الجرائم منذ اليوم الذي بدأ فيه آخر فعل تنفيذي ، دون النظر الى اليوم الذي حصلت فيه النتائج .

فلو دهس سائق سيارة شخصاً ما ، فان التقادم يبدأ من يوم الحادث ، لا من يوم الممات [1] ، وكذلك لو حرض شخص آخر على ارتكاب جريمة وارتكبها بعد مدة ، فالتقادم على التحريض يبدأ منذ أن حرضه ، اما التقادم على الجريمة ، فمنذ ارتكابها من قبل الفاعل .

ثانياً – الجرائم المستمرة

في هذه الجرائم يجب أن نفرق بين الزمرتين التاليتين :

---

(١) تمييز فرنسية ، الغرفة المدنية في ١٣ كانون الاول ١٨٩٨ منشور في Sirey ١٨٩٩ قسم ١ ص ٢٥ ، ومحكمة باريس الاستئنافية ، في ٤ آذار ١٩٠٧ ، داللوز الدوري ١٩١٠ قسم ١ ص ٣٧٧ .

١ ـ الجرائم المستمرة استمراراً ثابتاً ، وفيها يبدأ التقادم منذ ارتكاب الفعل الجرمي ، كما لو بنى بناء خارج منطقة تنظيم المدينة.

ب ـ الجرائم المستمرة استمراراً متعاقباً ، وفيها يبدأ التقادم منذ توقف الفعالية الجرمية ، كاستثمار محل ، تابع للرخصة ، بدون ترخيص ، وسجن شخص بدون حق ، وحمل اوسمة بصورة غير مشروعة .

ويرى الاجتهاد الدائم ، ان القاء اوساخ على الطريق العام ، مخالفة فورية ، ولو استمرت الاوساخ مدة من الزمن ، كما انه يرى أن اساءة الائتمان تبدأ منذ اليوم الذي رفض فيه المسيء أن يعيد المال ، بعد انذاره رسمياً ، أو منذ تصرفه بالمال المودع ، اذا امكن تحديد هذا اليوم ، وعلم به صاحب الوديعة[1] ويعتبر الاجتهاد ، ان بدء التقادم ، في **جرائم الاحتيال** ، منذ اليوم الذي تسلم فيه المحتال الاموال ، لا منذ مباشرته اساليبه الاحتيالية ، كما يعتبر ، في جرم اختلاق الجرائم ، اليوم الذي يثبت فيه الاختلاق الكاذب ، لا اليوم الذي يختلق الفاعل الجريمة على المضرور الضحية .

ونحب ان نشير الى قرار مهم صدر عن القاضي الفرد في لبنان نلخصه فيما يلي[1] :

١ ـ اذا اعتدى شخص ، بالبناء ، على ارض للدولة ، منذ سبع سنوات ، فان هذا الجرم هو جرم مستمر استمراراً ثابتاً ، وتفترض فيه النية الجرمية

---

(١) وترى محكمة النقض والابرام المصرية ، ان اساءة الامانة من الجرائم الفورية ، « التي تتم وتنقطع بمجرد اختلاس الشيء المؤتمن عليه أو تبديده . فاليوم التالي لحدوثها هو مبدأ سريان التقادم ... ولا يشترط الانذار الرسمي ، او غير الرسمي ، لذلك » . قرار في ١٤ نوفمبر ١٩٢٩ ، مجلة المحاماة ١٠ عدد ١٢١ .

(١) منشور في مجلة القانون السورية س ٤ ص ٤١٩ .

حين اقترافه ، لذلك تسقط الدعوى العامة بثلاث سنوات ، تبدأ منذ البدء بانشاء البناء [١] . ولكن التقادم هذا يشمل الجريمة وحدها ، اي ان الفاعل لايعود يعاقب ، ولكن الرد ، وهو اعادة الحال الى ما كانت عليه قبل الجرم ، لايسقط بالتقادم ، لانه من الحقوق الشخصية ، لذلك ، يجوز هدم البناء ، دون حاجة الى طلب المضرور ، ـ اى الدولة في هذا الحال ـ .

٢ً ـ **والغرس** ، كالبناء تماماً ، وخاضع للرد ايضاً ، اي قلعه .

٣ً ـ اما **الفلاحة والزراعة** ، فهما من الجرائم المستمرة استمراراً متجدداً ، ولا يسري عليها التقادم ، الا منذ توقفها [٢] ، لذلك لايستفيد فاعلها من العفو العام ، اذا تجددت الفلاحة والزراعة ، بعد صدور قانونه ايضاً .

ولكن محكمة التمييز السورية ، لا ترى هذا الرأي ، وقد ذهبت [٣] الى انه : « لما كان سبق لهذه المحكمة ان اجتهدت بقرار صدر عنها ، بأن الاعتداء على العقار بالضبط أو الحراثة ، لا يعد من الجرائم المستمرة ، بل هو من الجرائم الموقتة (اي الفورية) .. » وهذا اجتهاد خاطيء دون ريب ، من جهة الحراثة على اقل تقدير .

وعلى هذا ، اذا وقعت جريمة ، ولم يعلم بها القضاء ، وكذلك اذا علم بها ، وفتح تحقيقاً ، ثم اهملها بسبب من الاسباب ، ومرت المدة المطلوبة على آخر معاملة تحقيقية ، فان الفاعل لا يلاحق [٤] .

---

(١) وهذا رأي دالوز ، في موسوعته الجديدة ، ج ٣ ، رقم ٨ ، التقادم .

(٢) المصدر نفسه ج ٣ رقم ٨ .

(٣) في قرار لها صادر في ٢١ ـ ٩ ـ ٩٥٣ ، رقم ١٧٨٩ جنحية ، مجلة القانون س ٤ ص ٧٦٨ .

(٤) وهذا هو رأي محكمة التمييز السورية ، بقرار لها صادر عن الهيئة العامة ، رقم ١٥٨٨ في ٤ ـ ١١ ـ ١٩٥٠ ، مجلة القانون س ٤ ص ٣١ .

ثالثاً ـ جرائم العادة :

ويبدأ التقادم على مجموعها ، اي منذ ان يرتكب الفاعل عدداً من الافعال تكفي لتكوين الجريمة [١] .

والرأي الراجح ،المقبول ،انه اذا لم تمر المدة المطلوبة على آخر فعل يشكل جرم العادة ، فان الافعال السابقة تضاف له ، وتشكل الجريمة ، ويعاقب الفاعل ولكن اذا كان بين الفعل ، غير المعاقب ، والفعل الذي ارتكب بعده ، والذي يكوّن جرم العادة، مدة كافية للتقادم ، فان الفعل الاول لا يحسب في حساب العادة ، وبالتالي يظل الفعل الثاني منفرداً ، ولا يشكل لوحده جرم العادة . وهذا هو رأي محكمة النقض والأبرام المصرية ، في جرم المراباة [٣] .

البحث الثاني

التقادم على الحكم

في هذه الحال يفترض ان حكماً قد صدر ، ولكن الفاعل تمكن من الفرار ومدة التقادم على عقوبة الاعدام والعقوبات المؤبدة خمس وعشرون سنة ، ومدته في العقوبات الجنائية الموقتة ضعف مدة العقوبة المحكوم عليه بها ، شريطة ان لا تزيد المدة عن عشرين سنة ، وان لا تقل عن عشر سنوات ، ومدته في العقوبات الجنائية الاخرى (كالتجريد المدني والابعاد والاقامة الجبرية) عشر سنوات .

---

(١) غارو ج ٢ رقم ٧٣١

(٢) راجع جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ج ٤ ص ٢٥٠ .

ومدة التقادم على العقوبات الجنحية المانعة للحرية (كالحبس) ضعف المدة التي حكمت بها المحكمة ، على ان لا تزيد عن عشر سنوات ولا تنقص عن خمس .

ومدته على العقوبات الجنحية الاخرى (كالاقامة الجبرية والغرامة) خمس سنوات . ومدته على المخالفات سنتان .

ولكن من اي وقت يبدأ سريان التقادم على الحكم ؟

للجواب على ذلك يجب ان نفرق بين انواع الجرائم الثلاثة :

١ً — **في الجناية :**

هذا الحكم اما ان يكون وجاهياً وإما ان يكون غيابياً . ففي الحالة الاولى ، يبدأ من اليوم الذي تملص فيه المحكوم عليه من تنفيذ العقوبة ، اي من يوم فراره . ولكن الشارع اراد ان يرفق بحال الذين نضوا جانباً من عقوبتهم في السجن او في محل الاقامة الجبرية (اي العقوبات المانعة او المقيدة للحرية) ، ثم تملصوا من التنفيذ قبل ان يتموا عقوبتهم ، فاعتبر لهم نصف المدة التي نفذت فيهم من اصل التقادم . فلو قضى رجل في السجن ثماني سنوات (في حين انه محكوم عليه بعشر سنوات) فيحسب له اربع سنوات في التقادم ، وعليه ان يظل هارباً ست عشرة سنة اخرى (لان مدة التقادم في هذا الحال عشرون سنة) .

أما اذا كان الحكم غيابياً ، فيسري التقادم من تاريخ الحكم .

وقد يقال : ان الذي لا يقع في يد القضاء يعامل معاملة افضل من معاملة الذي يستسلم ثم يفر . وهذا غير صحيح ، لان الذي حكم عليه بصورة وجاهية تكون جريمته قد ثبتت ، في حين ان الفار الذي لم يحضر المحاكمة يستفيد من شبهة البراءة لا سيما وان الحكم الغيابي يعتبر لاغياً بمجرد وقوع المحكوم عليه غيابياً في قبضة العدالة .

٢ — في الجنحة :

في الجنحة ايضاً يجب أن نفرق بين الحكم الوجاهي والحكم الغيابي . فاذا كان الحكم وجاهياً ، وجب التفريق ايضاً بين الحكم الصادر في الدرجة الاخيرة والحكم الصادر في الدرجة الاولى .

ففي الحكم الوجاهي الصادر في الدرجة الاخيرة ، يبدأ التقادم من تاريخ صدوره . فاذا أصدرت محكمة الاستئناف قراراً — في قضية استأنفت اليها من البداية — فان هذا الحكم يكون قد صدر في الدرجة الاخيرة ، والتقادم اذن يبدأ من تاريخ صدوره .

وفي الحكم الوجاهي الصادر في الدرجة الاولى ، يبدأ التقادم من تاريخ انبرامه . فاذا أصدرت محكمة البداية قراراً ، ومرت مهلة الاستئناف والتمييز دون أن يطعن في القرار احد، فان الحكم يصبح مبرماً ، (بمجرد مرور المهل) . ومن ذلك اليوم يبدأ سريان التقادم .

أما اذا كان الحكم غيابياً ، فالتقادم يبدأ من اليوم الذي يبلغ فيه الحكم الى المحكوم عليه شخصياً او الى محل اقامته . والاعتراض على الحكم الغيابي في الجنح يلغيه اذا وقع ضمن المهلة القانونية . أما اذا كان المحكوم عليه موقوفاً وهرب فمن يوم هربه .

وقد عامل الشارع من يتملص من تنفيذ العقوبة الجنحية نفس معاملته من يتملص من تنفيذ العقوبة الجنائية ، أي انه اسقط له من مدة التقادم نصف مدة العقوبة التي نفذت فيه . فلو حكم على سارق بالحبس سنتين ، فان مدة التقادم خمس سنوات في هذا المثل ، فلو أمضى المحكوم عليه سنة في السجن ، ثم هرب منه ، فيجب أن يتوارى عن وجه العدالة أربع سنوات ونصف ، حتى تسقط عقوبته بالتقادم — إذ لا يحسب له من التقادم إلا نصف سنة — .

٣ - في المخالفة :

مدة التقادم على الحكم في المخالفات سنتان . ويحسب هذا التقادم كحساب التقادم على الجنحة .

أما فيما يتعلق بالتدابير الاحترازية والاصلاحية ، فان الشارع وضع لها نظاماً خاصاً جديداً :

فمدة التقادم على التدابير الاحترازية ثلاث سنوات ، يبدأ سريانها منذ اليوم الذي تصبح فيه نافذة ، أو بعد سقوط العقوبة التي تلازم هذا التدبير .

ويصبح التدبير نافذاً على الشكل المذكور في المادتين ١١٥ و ١١٦ من قانون العقوبات .

فينفذ الحجز في مأوى احترازي فور صدور الحكم به ، (أي دون النظر الى العقوبة المحكوم بها أو أي تدبير احترازي آخر ، سواء أكانا يمنعان الحرية أو يقيدانها) . فاذا لم يوضع المحكوم عليه في المأوى الاحترازي خلال مدة ثلاث سنوات سقط عنه بالتقادم .

أما التدابير الاحترازية المانعة او المقيدة للحرية (ما عدا الحجز في المأوى الاحترازي طبعاً لأن له وضعاً خاصاً) - وهي العزلة والحجز في دار للتشغيل ومنع ارتياد الخمارات والحرية المراقبة والرعاية - فانها تنفذ بعد العقوبات المانعة للحرية (كالاشغال الشاقة والاعتقال والحبس) . فتبدأ اذن الثلاث سنوات مباشرة فور انتهاء تنفيذ العقوبة المذكورة ، اذا تمكن المحكوم عليه من التملص من تنفيذ التدبير الاحترازي .

واذا اجتمعت تدابير احترازية مانعة للحرية (كالحجز في مأوى احترازي والعزلة والحجز في دار للتشغيل) وتدابير احترازية مقيدة للحرية (منع ارتياد الخمارات والحرية المراقبة والرعاية . . .) ، فان التدابير الاولى تنفذ قبلاً ، وهذا طبيعي لأنها أشبه ما تكون بالعقوبات المانعة للحرية .

ولكن التقادم يرفض في حالتين :

١ — بنص القانون ، والقانون قد منع سريان التقادم على العقوبات المانعة من الحقوق (التجريد المدني والمنع من الحقوق المدنية) والتدابير الاحترازية المانعة من الحقوق (الاسقاط من الولاية أو الوصاية ، والمنع من مزاولة عمل والمنع من حمل السلاح) وكذلك منع الاقامة والمصادرة العينية . (المادة ١٦١ ف ٢) .

وذلك ، كما يظهر من التدقيق ، لحماية المجتمع من شخص فاسد .

٢ — بقرار القاضي اذا كان الشخص خطراً ، والشخص الخطر هو الذي ارتكب جريمة ويخشى أن يرتكب جريمة أخرى ، والقاضي هو الذي يقدر هذا الخطر . (م ٢١٠) . فاذا تثبت القاضي من وجود الخطر فانه يأمر بتنفيذ التدبير الاحترازي . والمدة التي يتمكن القاضي فيها من اصدار قرار كهذا هي سبع سنوات من حين نفاذ التدبير الاحترازي ، أي خلال أربع سنوات بعد سقوطه بالتقادم . وهذا أيضاً على سبيل الاحتياط في حماية المجتمع من الاشخاص الخطرين . ولكن اذا مرت سبع سنوات من يوم نفاذ التدبير الاحترازي ، فيكون هذا التدبير قد سقط نهائياً ، ولو ثبت أن الشخص خطر فيما بعد .

وأما مدة التقادم على التدابير الاصلاحية (تدابير الحماية وتدابير التأديب) فسنة كاملة ، أي ان المحكمة اذا قررت تسليم القاصر الى غير ذويه ولكن القاصر بقي سنة كاملة عند أهله السيئين ، فان التدبير يكون قد سقط بالتقادم . ولكن نظراً لأن مصلحة المجتمع تقتضي دوماً حماية هذا القاصر ، لذلك رأى الشارع أن يمكّن النيابة العامة حتى بعد هذه السنة ، من تحريك القضية مرة أخرى من قبل النيابة العامة ، واستحصال قرار من محكمة الاحداث باعادة تنفيذه .

والعلة في الفرق بين مدتي الحكم والدعوى العامة ، ان الشك في حالة الدعوى العامة مستحوذ على نفوس القضاة حول ارتكاب الفاعل الفعل . أما اذا صدر

الحكم فمعناه ان هذا الفاعل حتماً مرتكب الجرم .

اما التقادم على الحقوق الشخصية ، فهو التقادم على الدعوى العامة الجزائية ، ما دام لم يصدر حكم في القضية (عشر سنوات في الجناية وثلاث سنوات في الجنحة وسنة في المخالفة) . ولكن اذا صدر حكم في التعويضات الشخصية فان التقام يصبح تقادماً مدنياً ، اي خمس عشرة سنة .

وهذا الوضع يبدو شاذاً لأول وهلة ، لانه يفصم عرى التماسك بين الدعوى الجزائيـة والدعوى المدنية ، ولكنه في الواقع ليس كذلك . لأن الحكم في القضايا الشخصية يكسب المحكوم له حقاً شخصياً ، أي ديناً على المحكوم عليه ولذلك وجب أن تطبق عليه قواعد التقادم المدني وهو عندنا خمس عشرة سنة . وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٤٤٢ من قانون الاصول الجزائية .

أما النفقات القضائية والرسوم المحكوم بها لمصلحة الخزينة فتسقط بالتقادم المتعلق بأموال الدولة ، أي خمس سنوات . ولكن اذا كان المحكوم عليه في السجن فان التقادم عليها يوقف مدة وجوده في السجن . وهذا حل معقول جداً .

وسقوط الدعوى بالتقادم امر يتعلق بالنظام العام ، لذلك لا يجوز محاكمة من سقطت عقوبته به ، ولو أقر بجرمه . وكذلك لا تجوز محاكمته ولو طلب هو ذلك لانه لا يحق له أن يتنازل عنه ، وبما انه يتعلق بالنظام العام فان من واجب المحكمة أن تمتنع عن محاكمة كهذه من تلقاء نفسها ، حتى ولو لم يطلب ذلك أحد المتقاضين[1] . وكذلك فان من واجب النيابة العامـة أن تثيره . ويحق لكل أصحاب العلاقة اثارته والدفع به في جميع أدوار المحاكمة ، حتى في محكمة التمييز لأول مرة . وهـذا هو المبدأ الذي تبناه قانون الاصول الجزائية في المادة ٤٤١ بخصوص الحكم الغيابي صراحة ، ومن الواجب تعميمه .

ولكن اذا سقط الحكم الصادر على الفاعل ، فان هـذا السقوط يمنع من

---

(١) انظر شرح الاصول الجزائية لسليم باز ص ٩٦٢ ودوفابر ص ٤٨٥ .

تطبيق العقوبة الاصلية وحدها . أما النتائج الحقوقية كالعقوبات الفرعية وكتدابير الاحتراز فتظل سارية المفعول .

فيعتبر مكرراً ويشدد عقابه اذا ارتكب جرماً جديداً ضمن المدة القانونية .

وتستمر العقوبات الفرعية والاضافية التي تتبع العقوبة الاصلية حكماً أو تضاف اليها . ولا يمس التقادم الحقوق الشخصية الصادر بها حكم . أما اذا لم يصدر بها حكم فانها تتبع في سقوطها المدد الجزائية ، لتضامن الدعويين ، كما لا حظنا . ويحسب التقادم من يوم الى مثله وفاقاً للتقويم الميلادي فيقال من ٢٤ شباط الى ٢٤ نيسان ، ومدة الشهر ثلاثون يوماً ، ولكن لا يدخل اليوم الاول في الحساب (المادة ١٦٧ عقوبات) .

البحث الثالث

وقف التقادم وقطعه

يجب التفريق بين وقف االتقادم suspension وقطعه interruption . فوقفه يؤخر سريانه تأخيراً ، ثم يجمع القسم السابق والقسم اللاحق ، أما قطعه فانه يضيع على الفاعل القسم السابق الذي مضى قبل حدوث السبب القاطع . لذلك وجب ان يبدأ تقادم آخر من جديد . ونحن ملقون نظرة على وقف التقادم وقطعه في الدعوى العامة والحكم .

ا ـ قطع التقادم .

١ً ـ يقطع التقادم على الدعوى العامة ، وتبطل استفادة الفاعل منه، اذا

تقدم المضرور بادعاء شخصي أو اذا قامت السلطات القضائية ، « بتحقيقات قانونية » ، ويعود للسير من جديد مبتدئاً من هذه المعاملة الاخيرة اذا توقفت الدعوى عندها ، لأن القسم الماضي لا يعتبر (المادة ٤٣٧ من قانون الاصول الجزائية) .

والمعاملات التحقيقية التي توقف التقادم هي المعاملات التي تصدر من موظف له صلاحية قانونية لمباشرتها . ولم يذكرها لنا القانون ، ولكنها كل معاملة رسمية يقصد بها جمع الادلة لاثبات وقوع الجريمة ، او لاثبات نسبتها الى المدعى عليه أو القاء القبض عليه .

فمن هذه المعاملات المحضر الذي ينظمه الموظف اثباتاً للجريمة أو لما أجراه من تفتيش ، ومذكرة الدعوى والاحضار والتوقيف ، ومطالبة النيابة العامة ، وقرار قاضي التحقيق واستشهاد الشهود وقرار قاضي الاحالة بالاتهام والكشف عن محل الجريمة [١] .

وان طلب النيابة العامة فتح تحقيق بحق « مجهول » يقطع التقادم بحق الشركاء في الجريمة ، حتى ولو لم يكونوا معروفين اثناء الطلب ، واكتشفوا فيما بعد ، او كان من المتعذر معرفة مكان ارتكاب الجرم ، ومحل اقامتهم (التمييز الفرنسية في ٦ تموز ١٩٢٣) . وان قاضي التحقيق لا يضع يده على القضية بالوصف المحولة اليه به ، وانما يضع يده على الجرم كفعل ، لذلك كان فتحه التحقيق يقطع التقادم على الجرم بالوصف الذي يوصف به فيما بعد .

وترى محكمة الجنحة في السين [٢] ان الأوامر الصادرة عن النيابة العامة

---

(١) وقد جرت العادة في كثير من البلاد ان التحقيقات التي يقوم بها قضاة اجانب لاتعتبر سبباً لقطع التقادم . وقد قررت محكمة التمييز السورية في قرار لها مؤرخ في ١١ ايار ١٩٤٢ اساس ١٣٧ أن « التحقيق الجاري من قبل السلطات التركية – بحق مواطن سوري – لاتأثير له على التقادم في البلاد السورية ... »

(٢) (في ٥١/٤/٩ منشور في مجلة القانون السوري ٩٥٢ ص ٦٠٠) .

بفتح تحقيق تعتبر قابلة للالغاء في كل وقت ، كالكتاب الذي توجهه الى الضابطة العدلية للشروع في التحقيق ، لذلك لا تصلح أن تكون أساساً لقطع التقادم . أما الضبوط المنظمة في تحقيق رسمي بناء على ايعاز من قبل النيابة العامة فتعتبر قاطعة للتقادم لما لها من شكليات معينة .

فاذا احيل اليه الفعل موصوفاً جنحة ، فان فتح التحقيق يقطع التقادم على هذا الفعل ، كجناية ، اذا ظهر فيما بعد انه جناية [1] .

ويقطع التقادم ايضاً اقامة المضرور نفسه مدعياً شخصياً ، لانه يصبح بذلك خصماً واخصومة تقطع التقادم . ولكن اذا لم يقم المضرور نفسه مدعياً شخصياً واكتفى بالشكوى او بالاخبار فان التقادم لا ينقطع . وكذلك لا يقطع التقادم اقامة دعوى الحقوق الشخصية في المحاكم المدنية .

٢ً — ويقطع التقادم على الحكم حضور المحكوم عليه او كل عمل يرمي الى تنفيذ العقوبة من قبل السلطة (المادة ١٦٧ عقوبات) : فاذا كانت العقوبة غرامة ، فيقطع التقادم بالحجز او بالحبس الاكراهي . ولكن لا يقطع بتوجيه امر الى المحكوم عليه بوجوب الدفع . وان كانت العقوبة مانعة للحرية فيقطع التقادم توقيف الفاعل ، وتفتيش المسكن ... ويقطع التقادم أيضاً ارتكاب المحكوم عليه جريمة أخرى تعادل أو تفوق شدتها الجريمة السابقة . وهو حال جديد في تشريعنا (المادة ١٦٧ عقوبات) .

والاجتهاد الفرنسي يعتبر ان قطع التقادم بالنسبة لاحد الاشخاص ، هو قطع له بالنسبة للاخرين (التمييز الفرنسيه في ٦ آب ١٩١٠) ، حتى ولو لم يكونوا متهمين بعد بارتكاب الجريمة (التمييز الفرنسية ٢٩ مايس ١٨٨٤) .

---

(١) هذا رأي الاجتهاد الفرنسي في عدة قرارات من اهمها القرار الصادر في آب ١٩٢٣ والقرار الصادر في ٦ آب ١٩٢٩ والقرار الصادر في ١٢ آذار ١٩٣٦ . انظر Gabolde ص ٧٠٩ .

ب — وقف التقادم

١ — **يوقف التقادم على الدعوى العامة** وجود سبب قانوني ، كما لو قررت المحكمة الجزائية ارجاء البت في الدعوى حتى تفصل في دعوى معترضة احدثها المدعى عليه ، يتوقف عليها مصير الدعوى الاولى . فلو سيق رجل امام القضاء بتهمة افتراسه امرأة وادعى انها زوجته ، واحيلت القضية الى المحكمة الشرعية لتبت فيها ، فيتوقف التقادم طيلة وجود الدعوى المعترضة في المحكمة الشرعية.

وتقبل المحاكم الفرنسية وقف التقادم لوجود سبب مادي أيضاً كما لو حدث طوفان أو نشبت حرب مثلا . والسبب في قبولها هذا انها تستلهم القانون المدني لسكوت القانون الجزائي عن هذه النقاط .

٢ — **ويوقف التقادم على الحكم** اذا حال حائل قانوني أو مادي دون تنفيذ العقوبة أو التدبير الاحترازي ، شريطة ألا يكون لارادة المحكوم عليه في حدوث الحائل .

فالحائل المادي كالحرب والطوفان ، واحتلال جزء من أرض الوطن من قبل جيش أجنبي ... والحائل القانوني كما لو كان الفاعل محكوماً عليه بعقوبة مانعة للحرية وفرّ من السجن فزيدت عقوبته من الثلث الى النصف بسبب الفرار فلا يسري التقادم على العقوبة الجديدة (عقوبة الفرار) الا بعد انتهاء مدة العقوبة الاولى . ولو قبلنا غير هذا الحل ، لكانت العقوبة الجديدة قد سقطت بالتقادم ، اذا كانت العقوبة الاولى تعادل أو تزيد على المدة اللازمة لاسقاط العقوبة الثانية بالتقادم .

ومنذ أن أدخل قانوننا الجديد مؤسسة وقف التنفيذ ، دخل حائل قانوني جديد في تشريعنا . فلو منح القاضي لمحكوم عليه وقف تنفيذ عقوبته ، ثم ارتكب جرماً آخر ، ولوحق من أجله وصدر بحقه حكم أصبح قطعياً ، فيجب أن تنفذ

فيه العقوبتان على التتالي ، فيقف التقادم على العقوبة الثانية مدة تنفيذ العقوبة الاولى ، للسبب المذكور آنفاً .

فاذا وقف التقادم او قطع وعاد الى السريان مرة أخرى ، فان الشارع رأى من باب الرحمة والانسانية أن لا يعذب المحكوم عليه معنويا وماديامدة طويلة جداً ، فحدد مدة للتقادم لايجوز ان تتعدى مطلقاً ضعفها (المادة ١٦٧ عقوبات) . فلو حكم على شخص بالسجن ثلاث سنوات — فتكون مدة التقادم ستاً — فأمضى منها أربع سنوات فاراً ثم وقعت حرب — فتوقف التقادم — دامت خمس سنوات فيكون عليه أن يقضي بعد الحرب ثلاث سنوات فقط ، اذ بذلك يكون المجموع ١٢ سنة وهذه ضعف مدة التقادم ...

الفرع الثالث

العفو الخاص La grâce

عرف الاستاذ Hugueney العفو الخاص بانه « منحة يتخلص بها المحكوم عليه من عقوبة كان من الواجب ان تنفذ فيه [١] » . وعرفه الاستاذ غارو [٢] « بانه تدبير تتخذه السلطة التنفيذية لاسقاط العقوبة كلها أو بعضها لابدالها بعقوبة أخرى أخف ، على أن تكون العقوبة المحكوم عليه بها قطعية » . وهذا ماجاء في المادة ١٥٢ عقوبات .

---

(١) دروس في الحقوق الجزائية ص ١٧٦

(٢) غارو الحقوق الجزائية ج ٢ ص ٦٣٣

والعفو الخاص مؤسسة قديمة ، كان الملوك يتذرعون بها لتهدئة الخواطر ولاظهار حلمهم بعد غضب . وكانت تنفع في ازالة آثار حكم أصبح قطعياً ، ثبت انه جائر أو خاطىء ، فيعفو الملك عن الفاعل إحقاقاً للحق . غير أن الملوك كثيراً ما أساءوا استعمال هذا الحق ، الأمر الذي أحدث أثراً سيئاً في النفوس ، وحمل رجال الثورة الفرنسية عل الغائه الغاء مطلقاً ، باعتباره مظهراً من مظاهر الاستبداد القديم ولكن ثبت أن الغاء العفو الخاص قد أدى الى نتائج سيئة ، فاضطر الشارع الى اعادته في السنة العاشرة من الثورة .

والواقع أن وجود هذه المؤسسة ضرورة ماسة لأنها ، كما قال الفقيه Mattermaier ، « تداوي بعض الحالات التي تعجز عن مداواتها السلطة التشريعية والسلطة القضائية ، لضيق الفسحة التي تعمل كل منهما فيها » .

وقد احتج انصارها بما يلي :

أ ـ ان العفو الخاص يصحح الأخطاء القضائية . فاذا ظهرت بعض الاخطاء في حكم ما ، فان العفو الخاص يتدخل في الحال .

وقد يكون هذا القول صحيحاً قبل المرسوم الأشتراعي رقم ١٣ المؤرخ في ١٩ تشرين الأول ١٩٤٠ ، لأن قبل هذا التاريخ كانت اعادة المحاكمة المنصوص عنها في المادة ٣٤٩ من الأصول الجزائية العثمانية مقتصرة على حالات ثلاث فقط [١] لايجوز تعديها . والطريقة المتبعة في الحالات المباحة طويلة وشاقة . ولكن منذ أن عدلت المادة المذكورة وأضيفت اليها هذه الفقرة « أو اذا وقع أو ظهر بعد الحكم حادث أو ابرزت مستندات مجهولة حين المحاكمة من شأنها إثبات براءة المحكوم عليه » أصبح باب إعادة المحاكمة مفتوحاً لتصحيح الاغلاط [٢] .

---

(١) اولاً ظهور القتيل المزعوم حياً . ثانياً ظهور شخص آخر محكوم من أجل نفس الجرم ولم يمكن التوفيق بين الحكمين ، ثالثاً ثبوت الشهادة الكاذبة بعد الحكم .

(٢) وهذا النص دخل فقرة رابعة في المادة ٣٦٧ من قانون الاصول السوري .

ب - ان تعيين العقوبة يوم الحكم يجب أن لا يكون حائلاً دون مراعاة الظروف العامة ، فقد يأتي يوم لا ينظر فيه الرأي العام الى جرم كجرم فظيع لذلك يجب ابقاء امكانية جعل الاحكام متناسبة مع مقتضيات الانسانية والطبيعة البشرية . وهذا لا يمكن أن يتم الا بالعفو الخاص الذي يؤمن التوازن بين العدالة والانسانية .

ج - ان استعمال حق العفو الخاص باعتدال وحكمة يشجع المحكوم عليهم على تحسين سلوكهم ، ولا سيما في البلاد التي لا يوجد في تشريعها وقف الاحكام النافذة .

ولكن استعماله باعتدال وحكمة أمر ضروري لنجاح المؤسسة . فاذا أكثر رئيس الجمهورية من منحه ، فان ركناً من أركان العقوبة يتداعى وهو الصفة الأكيدة لها .

ليس في التشريع الفرنسي ما يوجب على رئيس الجمهورية أخذ رأي أحد . وقد زعم الاستاذ Esmein [1] أن وجود نص على ذلك ليس ضرورياً ، لأن رئيس الجمهورية غير مسؤول ، وكل المراسيم الصادرة عنه يجب ان تكون مذيلة بتوقيع الوزير المختص . وهذا يستشير كبار موظفيه ، وحسب المجتمع بذلك من ضمانة .

ولكننا نعتقد أن أفضل ضمانة هو ايجاد لجنة خاصة تسمى « لجنة العفو الخاص » تشرف على السجون وتدرس حالات السجناء وقضاياهم ، وتبدي رأيها في طلباتهم ، وفي الاقتراحات المتعلقة بالعفو الخاص ، على أن يكون لرأيها وزن يعتد به . ويظهر أن وزارة العدلية وضعت الحجر الأول من بناء هذه اللجنة في الفقرة الخامسة من المادة الاولى من ملاك العدلية (المرسوم الاشتراعي رقم ٨٠ تاريخ ٣٠ حزيران ١٩٤٧) حين جعلت من صلاحيات وزارة العدلية

---

(١) في كتابه عناصر الحقوق الدستورية ص ٥٣٣ .

« اقتراح العفو الخاص » . وجاء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد ، في مواده ٤٥٩ وما يليها ، فأوجد لجنة العفو ، المتشكلة من خمسة قضاة من المرتبة الاولى ، يعينهم رئيس الجمهورية بمرسوم .

ولكن العفو الخاص لم يخل من أخصام أقوياء قالوا أن وجوده افتئات على مبدأ فصل السلطات بموجب الدستور ، لأن السلطة التنفيذية تتدخل في شؤون السلطة القضائية . وقالوا انه اذا كان في الماضي مفيداً ، فانه اليوم لا نفع له . وحجتهم على ذلك أن الحقوق القديمة كانت خالية من المؤسسات الحديثة الكاملة التي يمكن اللجوء اليها في كل لحظة لتلافي الاخطاء : كالأسباب المخففة ووقف التنفيذ ، ووقف الحكم النافذ ، والعفو العام واعادة المحاكمة .

وقد رد انصاره على الانتقاد الأول بان السلطة التنفيذية لاتتدخل في شؤون القضاء لأن الحكم باق على حاله ، وكل ما في الأمر انها توقف تنفيذ العقوبة . وتتلخص فكرة العفو الخاص باسقاط العقوبة نهائياً ، أو بتخفيفها أو باستبدالها بأخرى أخف منها .

ولكن من يمنح العفو الخاص ؟ وما هي نتائجه ؟

يمنحه رئيس الدولة وحده[1] بصفته ممثلا لسيادة الأمة ، الا أن لوزارة العدلية حق مراقبته بصورة غير مباشرة ، مادام مرسوم العفو لا يصبح نافذاً اذا لم يوقعه وزير العدلية أيضاً .

ويمنحه بصورة اسمية : فيذكر في المرسوم اسم المعفو عنه ، والعقوبة المسقطة بالعفو ، لذلك جاء في المادة ١٥٢ عقوبات ان « العفو الخاص شخصي » .

ولا يجوز منحه الا اذا أصبح الحكم قطعياً وسدت أبواب المراجعات

---

(١) وقد كان للملوك شركاء في العفو ، كبعض المطارنة لبعض الجرائم ، وكالآنسات الجميلات في بعض مناطق فرنسا . اللواتي كن يستطعن انقاذ المحكوم عليهم بالموت اذا قبلن ان يتزوجن منهم . (انظر هوغنه دروس في الحقوق الجزائية ص ١٧٨) .

القضائية في وجه المحكوم عليه [١] . وما دام هناك باب قانوني للطعن في الحكم فعليه سلوكه لعله يجديه نفعاً . ولذلك لا يجوز منح العفو الخاص لمحكوم عليه بجناية غيابياً ، لأن الحكم الغيابي في الجنايات لا يصبح قطعياً مطلقاً .

واذا حكم على شخص حكماً قطعياً وأوقف القاضي التنفيذ ، أو اذا نفذفيه جانب من العقوبة ثم قضت المحكمة بوقف الحكم النافذ ، فأن لرئيس الدولةأن يعفو عنه لأن وقف التنفيذ ووقف الحكم النافذ لا يحولان دون الحصول على العفو . (المادة ١٥٣ ف ٢) .

وقدأجازالشارع السوري جعل العفوشرطياً كما اجازأن يناط بموجب او اكثر من الموجبات المذكورة في المادة ٧٠ (الخاصة بالتدابير الاحترازية) .

أما نتائجه فانها تتلخص فيما يلي :

اذا منح العفو الخاص فلا يجوز للمعفو عنه ان يرفضه . وهذا اجتهاد ثابت ومستقر في القضاء الفرنسي الاداري . وقد اصدر مجلس الشورى الفرنسي قراراً في ٢٨ آذار ١٩٤٧ (منشور في Sirey ١٩٤٧ - ٣ - ٨٩ مع مطالعة مفوض الحكومة) قال فيه : انه لا يستطيع النظر في الدعوى التي اقامها شخص محكوم عليه بالاعدام ، لان رئيس الحكومة الموقتة عفا عنه دون طلبه . وبذلك يكون مجلس الشورى قد اقر بأن منحة العفو الخاص نهائية ، ولا يجوز رفضها ، كما ان المحكمة الادارية العليا قررت عدم اختصاصها للنظر في « صك من صكوك السياسة العليا » - وهو العفو الخاص - وهذا ما قرره الشارع السوري في الفقرة الثانية من المادة ١٥١ « لا يمكن المحكوم عليه ان يرفض الاستفادة من العفو » .

واذا منح العفو فانه لا يوقف الا تنفيذ العقوبة الاصلية . اما العقوبات الفرعية والاضافية والتدابير الاحترازية المحكوم بها عليه مع العقوبة الاصلية

---

(١) وعلى هذا فان ما كانوا يسمونه عندنا « وقف التتبعات القانونية » - اي منح العفو قبل التحقيق او قبل المحاكمة - مخالف للقانون .

فتستمر ، الا اذا جاء نص صريح عنها في مرسوم العفو بشمولها ايضاً . (المادة ١٥٢ عقوبات) .

ولا يزيل العفو الحكم « لان اسقاط العقوبة او التدبير الاحترازي يعادل التنفيذ » . لذلك اذا اقدم المعفو عنه على ارتكاب جرم جديد ، فان سقوط العقوبة السابقة بالعفو لا يحول دون تطبيق الاحكام المتعلقة بوقف الحكم النافذ واعادة الاعتبار والتكرار واعتياد الاجرام (المادة ١٥٤ عقوبات) .

ولا يؤثر العفو في الحقوق الشخصية مطلقاً [١] ولذلك يستطيع المتضرر مراجعة المحاكم من اجل حقوقه . واذا كان المضرور قد طالب بحقوقه الشخصية وحكمت له المحاكم بها ، فيجب ان يعوض خلال ثلاث سنوات على الاكثر اذا كان الجرم جناية ، وسنتين اذا كان جنحة ، وستة اشهر اذا كان مخالفة . (المادتان ١٥١ ، ١٩٦ عقوبات) .

وقد نص الشارع السوري في المادة ١٥٥ على ان المحكوم عليه يفقد منحة العفو اذا أقدم ثانية على ارتكاب جريمة تعرضه لعقوبة التكرار ، كما يفقدها اذا ثبت عليه بحكم قضائي انه اخل بأحد الواجبات التي تفرضها المادة ١٥١ ، كأن يخل بالشرط الذي اشترط في مرسوم العفو (كما لو ذكر في المرسوم منعه من ارتياد الحانات فارتادها ، أو اخل بأحد الالتزامات المفروضة عليه ، او لم يعوض المضرور خلال المدة القانونية) .

ولكن ماهي الاصول الواجب اتباعها للحصول على العفو الخاص ؟

لقد ادخلب قوانيننا الحديثة نظاماً جديداً افضل وأوضح من النظام السابق فقد نصت المادة ١٥١ من قانون العقوبات على ان رئيس الدولة يمنح العفو الخاص

---

(١) المادة ١٤٨ عقوبات . وانظر كذلك القرار التمييزي السوري اساس جنحة رقم ١٤٣ في ٩ مايس ١٩٤٢ .

بعد استطلاع لجنة العفو. وقد تضمن الباب السادس من قانون اصول المحاكمات الجزائية (المادة ٤٥٩ وما يليها) الاصول الواجب اتباعها في منح هذا العفو.

فيقدم طلب العفو (وهو طلب معفى من الطوابع والرسوم) الى رئيس الدولة مباشرة او بواسطة وزير العدل ، ويجوز ان يوقع هذا الطلب المحكوم عليه او وكيله او احد افراد اسرته .

ويحال الطلب الى النائب العام لدى المحكمة التي اصدرت الحكم ليقدم تقريره. ولهذا التقرير اهمية كبرى في مصير العفو ، لانه اذا كان متضمناً الرد فان الطلب يهمل ولا يجوز عرضه على لجنة العفو الا في حالتين :

١ — اذا كان الحكم الصادر حكماً بالاعدام .

٢ — اذا امر رئيس الدولة بعرضه على لجنة العفو ، مهما كان نوع الحكم الصادر.

اما اذا كان تقرير النائب العام موافقاً (او كان الحكم صادراً بالاعدام ولو خالف فيه النائب العام) ، فان الطلب يحال على لجنة العفو . ولجنة العفو هذه مؤلفة من خمسة قضاة من قضاة المرتبة الاولى ، اي من اعلى القضاة مرتبة ، ويعينون بمرسوم جمهوري .

ولكن اجازت المادة ٤٦٥ انعقادها من الرئيس وعضوين للنظر في طلبات العفو في احكام الجنحة . وقد سكت القانون عن المخالفة لان طلب العفو عن احكام صادرة فيها من الامور النادرة .

ويضع الرئيس ، او من ينيبه عنه من الاعضاء تقريراً موجزاً يشرح فيه القضية والاسباب التي استند اليها الحكم ، واسباب طلب العفو . ويتناقش الاعضاء في التقرير واوراق الحكم وتبدي اللجنة رأيها بتصويت سري ، بالاجماع او بالاغلبية ، في قبول طلب العفو او رده ، وتنظم تقريراً بالنتيجة ترفعه الى وزير العدل . وهو يرفعه بدوره الى رئيس الجمهورية .

ومهما كان شكل تقرير لجنة العفو ، سلباً او ايجاباً ، فان الكلمة الأخيرة

لرئيس الجمهورية . فله ان يمنح العفو ، ولو كان رأي اللجنة يشير برده ، وله ان يرد الطلب ، ولو كان رأي اللجنة موافقاً على المنح . ومن هذا نرى ان رأي اللجنة استشاري لا يقيد رئيس الجمهورية . وليس في شك في ان رئيس الجمهورية سيأخذ برأي اللجنة، ولو لم يكن مقيداً به ، الا اذا كانت هناك اسباب قاهرة، يعود تقديرها اليه وحده تدعوه الى مخالفة رأي لجنة العفو .

وقد جعل القانون للحكم الصادر بالاعدام وضعاً خاصاً ، اذ انه اجبر وزير العدل على احالة الحكم بالاعدام الى لجنة العفو ، مع تقرير من النائب العام متضمنا رأيه . وعلى اللجنة ان تبدي رأيها في القضية خلال خمسة ايام على الاكثر. ومن تدقيق المادة ٤٦١ (التي تضمنت هذا النص « وتبدي رأيها في اقتضاء انفاذ عقوبة الاعدام او ابدالها بغيرها ») والمادة ٤٦٣ (المتضمنة هذا النص «..وفي وجوب انفاذ عقوبة الاعدام او ابدالها بغيرها ») نرى ان الشارع لم يجز اسقاط كل عقوبة عن المحكوم عليه بالاعدام ، وانما اجاز ابدال هذه العقوبة الرهيبة بغيرها . وعلى اللجنة ان تعين هذه العقوبة التي ترى ان يبدل بها عقوبة الاعدام. ولا يشترط ان تكون العقوبة المقترحة جنائية ، بل يجوز ان تكون جنحية. ولكن اذا جاز هذا نظرياً ، فان التقليد المتبع ان يبدل الحكم بالاعدام، بعقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة . وهذا يساير وجهة نظر القائلين بالغاء عقوبة الاعدام من عالم العقوبات .

فاذا استجاب رئيس الجمهورية طلب العفو اصدر مرسوماً به ، وان رفضه، فان الرفض قطعي. ولكن للمحكوم عليه ان يجدده بعد مرور المهل القانونية. وهذه المهل معينة في المادة ٤٦٧ ومستقاة من طبيعة الحكم :

١ — فاذا كان الحكم صادراً بالاشغال الشاقة المؤبدة، فلا يجوز تقديم طلب جديد للعفو الا بعد مرور ثلاث سنوات منذ ابلاغه قرار الرد .

٢ — واذا كان الحكم صادراً لمدة عشر سنوات فاكثر بالاشغال الشاقة فعليه انتظار مرور سنتين على الاقل .

٣ ـ اما في بقية الاحكام الاخرى ، فلا يقبل منه طلب جديد قبل مرور سنة .

ولذلك نص الشارع (المادة ٤٦٧ الفقرة الثانية) على ان الحكم الصادر بالحبس لمدة اقل من سنة او بالغرامة (لا يقبل مرة ثانية بعد رفضه من قبل رئيس الدولة ، لقلة الفائدة منه وخاصة في حالة الحبس ، لان السجين يكون قد قضى مدته، ويمكنه ان يستفيد من وقف الحكم النافذ اذا صلحت حاله . ولكن خشية ان توجد بعض حالات تستدعي الرحمة ،اعطى القانون لرئيس الدولة الحق في ان يأمر بعرض الطلب (طلب المحكوم عليه بالحبس سنة فما دون اوبالغرامة) على لجنة العفو .

ويجب ان نلاحظ بأن طلب العفو لا يؤثر في تنفيذ الاحكام ، بل يستمر تنفيذها حتى صدور المرسوم ، فيما اذا صدر مرسوم العفو . ولكن رأى الشارع ان من الحكمة ان يتوقف التنفيذ في حالتين :

١ً ـ حالة الحكم بالاعدام ، حتى يعرض الامر على لجنة العفو وعلى رئيس الدولة ، نظراً لخطورة العقوبة ، اذ لو نفذ الحكم لما بقي للعفو اي فائدة .

٢ً ـ اذا كان الحكم صادراً بالغرامة او بالحبس سنة فما دون . شريطة ان لا يكون المحكوم عليه موقوفاً (اذ لو كان موقوفاً لما جاز تأخير التنفيذ). وفي هذه الحال يخبر رئيس لجنة العفو بورود طلب العفو اليه .

ومهما يكن من شيء فان الاكثار من العفو الخاص يضر بالمصلحة العامة ضرراً بالغاً ، ويضيع كثيراً من قيمة العقوبات .

★★★

الفصل الثالث

الاسباب المسقطة للعقوبة

هذه الاسباب اكثر رحمة من الاسباب المانعة للتنفيذ لانها تلغي الحكم والجريمة ولا تبقي لهما اثراً من الآثار، في حين ان الاسباب المانعة للتنفيذ لا تذهب الى ابعد من توقيف تنفيذ العقوبة المادية .

ولا يوجد من هذه الاسباب عندنا الا اثنان [1]:

العفو العام .

واعادة الاعتبار .

الفرع الاول

العفو العام

العفو العام قانون تصدره السلطة التشريعية لالغاء بعض الجرائم ، ومحو كل

---

(١) من الخير ان نذكر ان قانون الاصول الجزائية اعطى لبعض الافراد ، في بعض الدعاوى ، الحق في اقامة الدعوى العامة او عدم اقامتها . فاذا رفضوا اقامتها وقف القانون عاجزاً كأنه امام سبب من الاسباب المسقطة . ففي حالات الزنا والقدح والذم ، وجرائم الصيد وغيرها لا تقام الدعوى العامة الا من المتضرر وحده .

ما يترتب عليها من نتائج كأنها لم ترتكب (المادة ١٥٠ عقوبات)[١] . فاذا صدر بعد ارتكاب الجرم وقبل الحكم امتنعت ملاحقة الفاعل (المادة ٤٣٦ من قانون الاصول الجزائية) ، وان صدر بعد الحكم ـ سواء اصبح الحكم قطعياً او لم يصبح ـ الغاه .

فالفرق اذن بين العفو الخاص والعفو العام، ان الاول لا يمنح الا اذا اصبح الحكم قطعياً وسدت ابواب المراجعات القانونية في وجه المحكوم عليه ، في حين ان الثاني لا يتقيد منحه باي شرط من الشروط الزمنية .

ولكن ليس هذا هو الفرق الوحيد . فهناك فروق اخرى ناتجة عن طبيعة العفوين المختلفة : فبينما يكون العفو الخاص شخصياً ـ اي يمنح لشخص معين من الناس يسمى في مرسوم العفو ـ يكون العفو العام خلواً من الاسماء ، لانه لا يتعلق بالحالات الخاصة ، بل يداوي اوضاعاً عامة . فيمنح العفو العام لمرتكبي جريمة سياسية مثلاً ، او لكل من يرتكب القتل المقصود . وكذلك بينما يمنح العفو الخاص رئيس الجمهورية ، يمنح العفو العام من قبل السلطة التشريعية[٢] .

ولكن الفرق الكبير بينهما، هو الذي اشرنا اليه آنفاً في بحث العفو الخاص وهو ان العفو الخاص يمنع تنفيذ العقوبة ، ولكنه يبقي الجريمة ، وكل ما ينتج

---

(١) انظر المادة ٧٣ من الدستور السوري القديم والمادة ٥٠ من الدستور الجديد.

(٢) أما في البلاد المستبدة فان الملك هو الذي يمنح العفوين ، كما كانت عليه الحال في البلاد العثمانية . وقد عبر عن ذلك المرحوم سليم باز في شرحه لأصول المحاكمات الجزائية حين قال : « والعفو من حقوق الملك ، اذ له وحده ان يأمر بتوقيف حكم القانون . ويكون تارة مطلقاً وتارة مقيداً . فالاول يعم والثاني يتخصص باستثناء جرائم معلومة أو اشخاص معينين وبابقاء شيء من العقوبة كوضع المجرم الذي شمله العفو تحت نظارة الضابطة مدة ما ... » (باز ص ٥١) . وقد جمع المريشال بتان pétain في يديه هذين العفوين بموجب الصك الدستوري رقم ٢ الصادر عام ١٩٤٠ .

عن وجودها من نتائج قانونية ، وخاصة اعتبار المعفو عنه ذا سابقة في حساب التكرار واجتماع الجرائم ، واستمرار حرمانه من الحقوق المدنية المحروم منها ، في حين ان العفو العام يسقط الجريمة ونتائجها كأنها لم تركب . ولذلك يستفيد منه الفاعلون الاصليون والشركاء والمتدخلون . ويجب ان نلاحظ ان المتدخلين في جرم شمله العفو العام لا يستفيدون من سقوطه الا اذا كان لقانون العفو العام صفة موضوعية In rem ـ اي انه اتى ليزيل الصفة الجرمية عن افعال بذاتها ـ اما اذا كان للعفو العام صفة شخصية ، فلا يستفيد منه المتدخلون . فلو جاء القانون يقول : يعفى عفواً عاماً عن « العسكريين الذين نالوا وساماً بعد ارتكابهم الجريمة » ، او « الوالد الذي قتل ابنه في العمليات الحربية » [1] فان المتدخلين لا يستفيدون من هذا الفعل لانه في الواقع لا يمس صفة الفعل ، وانما يتعلق بالصفة الشخصية للمستفيد منه .

وتسقط مع العقوبة نتائجها الحقوقية ، فلا يعتبر المعفو عنه مكررا اذا ارتكب الجريمة مرة اخرى في خلال المهل المنصوص عنها في القانون .

ومن شمول العفو العام يبدو جلياً ان استعماله خطر جداً . واذا كان لابد من بقائه في عالم التشريع ، فيجب ان لا يمنح الا نادراً ، لانه يرفع عن العفوبة هيبتها ورهبتها من قلوب المجرمين . ولو نظرنا الى التعامل الاجنبي ، لوجدنا ان العفو العام اداة تهدئة اجتماعية لا اكثر ، يمنح في مناسبات استثنائية ،

---

(١) كقانوني العفو الفرنسيين الصادرين في ١٦ نيسان ١٩٤٦ و ١٦ آب ١٩٤٧ . والى هذا الحل اتجه الاجتهاد الفرنسي في اكثرية احكامه (انظر القرار اللرنسي في ١٠ شباط ١٩٤٩ (منشور في Sem. juridi ١٩٤٩ قسم ٢ رقم ٤٨٥٧) وقرار قاضي الاحالة في محكمة بيزانسون في ٢١ كانون الثاني ١٨٤٨ (منشور في Sem. juridi ١٩٤٨ قسم ٢ رقم ١٩٤٨) . ولكن قراراً لمحكمة مونبليه البدائية (في ١٠ شباط ١٩٤٨) بقي وفياً للاسلوب القديم ، الا انه بقي قراراً منفرداً .

واكثر الذين يستفيدون منه المجرمون السياسيون[١] والعسكريون، ومرتكبو الجرائم الطفيفة، ممن يستحقون الرحمة والمعاملة بالحسنى.

وعلى الرغم من وسعة هذا الحق المخول للسلطة التشريعية فان التعامل الحكيم يقتضي تقييد منحه بشروط حتى لا يستفيد من لا يستحق الرحمة. ومراقبة الاحزاب في المجالس النيابية هي الضامن الفعال في حصر اخطار هذه المؤسسة وضمان حسن تطبيقها، ويؤسفنا ان نلاحظ ان قوانين العفو العام قد تكررت في سوريا، بصورة اصبح معها مفهوم العقوبة مهدداً جداً[٢].

والواقع ان هذه الشروط تختلف باختلاف الظروف. فقد صدر قانون عفو في فرنسا بتاريخ ٢٧ كانون الاول ١٩٠٠ اشترط على من يريد الاستفادة من العفو دفع مصاريف المحاكمة، واشترط قانون الميزانية الصادر في ١٣ تموز

---

(١) والجدير بالذكر ان احق الناس بالعفو العام، وهم السياسيون، كانوا محرومين منه في العهد العثماني. فكان السلاطين يستثنون « المحكوم عليه بجريمة سياسية أو بسوء القصد بحياة الملك أو بالفعل الشنيع كما يعلم من تحريرات علية مؤرخة في ٢ حزيران ١٣١٥ ». (سليم باز ص ٥٢).

(٢) وفيما يلي قائمة بقوانين العفو العام التي صدرت في سوريا منذ عام ١٩٥١ فقط، وهي كثيرة بدون ريب :

١	— القانون	٩٠	١٩٥١/٢/١١	عفو عام عن بعض الجرائم قبل ١٩٥١/١/١٦
٢	— المرسوم التشريعي	٤٢	١٩٥٢/١/٣	عفو عن مخالفات السير
٣	— المرسوم التشريعي	٦٣	١٩٥٢/٨/٢٦	عفو عام
٤	— « «	١٥٦	١٩٥٢/١١/١٥	تعديل للمرسوم التشريعي السابق
٥	— « «	١٩٣	١٩٥٢/١٢/٢٨	عفو عن المعاملات العقارية
٦	— « «	٨	١٩٥٣/١٠/٢٠	عفو عن جرائم الامن الداخلي
٧	— القانون	١٦٢	١٩٥٤/٤/٤	عفو عن مخالفات الحراج
٨	— «	١٦٤	١٩٥٤/٥/١٠	عفو عن مخالفات التبغ
٩	— «	٥	١٩٥٤/١٢/١٥	العفو عن الجرائم السياسية
١٠	— «	٣٤	١٩٥٥/٢/٩	عفو عام
١١	— «	١٧٦	١٩٥٦/٥/١٨	عفو عن مخالفات النفوس

سنة ١٩٢٥ اعادة رؤوس الاموال التي اخرجها أصحابها من فرانسا بصور غير مشروعة حتى تاريخ معين .

ولكن ما هو مدى تطبيق العفو العام ؟

ان العفو العام يسقط كل الجرائم المعفى عنها ، أصلية كانت أو فرعية أو اضافية (المادة ١٥٠ عقوبات) في حين ان العفو الخاص لا يمنح الا للمحكوم عليهم بعقوبات مانعة للحرية ، أو بعقوبات نقدية . وقد تساءل فقهاء البلاد التي في تشريعها نظام التدابير الاحترازية ، هل يشمل العفو العام التدابير الاحترازية فيمحوها أيضاً ؟ وقد حار الفقهاء الفرنسيون ، كما حار اجتهادهم ، غير أن المحاكم انتهت الى وضع قاعدة لها ، وهي ان كل تدبير من تدابير الاحتراز ينظر في شأنه على حدة ، دون وضع قاعدة تامة . فالتدبير المتخذ لمصلحة المعفى عنه مثلاً ، يجب أن يستمر بعد العفو وعلى هذا يستمر تأديب الطفل الموكول أمره الى رعاية مؤسسة اصلاحية ، اذا ثبت انه ارتكب جرمه دون تمييز ، لأن بقاءه قيد التأديب في مصلحته .

أما قانوننا فقد ذهب مذهباً أفضل ، حين نص في المادة ١٥٠ على عدم شمول العفو للتدابير الاحترازية والتدابير الاصلاحية الا اذا نص قانون العفو صراحة على ذلك .

وتساءل الفقهاء أيضاً : هل يشمل قانون العفو العام العقوبات المسلكية أم لا ؟. فقال بعضهم اذا نص قانون العفو على ذلك طبق النص ، والا فلا ، أي انهم يريدون معاملتها كالتدابير الاحترازية . ولا ريب في ان سكوت القانون عن اعطاء حل لهذه المسألة سكوت موفق ، حتى يمكن حل كل حالة على حدة ، في قانون العفو الصادر .

فالقانون الفرنسي الصادر عام ١٩٢٥ شمل العفو لكل العقوبات التأديبية ما عدا ما يمس منها مسائل الشرف . وشمل قانون العفو الصادر في ١٢ تموز ١٩٣٧ صراحة العقوبات المسلكية الصادرة بحق المحامين .

اما قانون العفو العام السوري ذو الرقم ٢٠٤ المؤرخ في ١٩ ايلول ١٩٤٥ فانه استثنى في مادته الخامسة الفقرة ج « العقوبات التأديبية (أي المسلكية) التي يمكن أن تفرض على الموظفين او المحامين او الأطباء من قبل السلطات او اللجان الادارية المختصة او النقابات لاجل الجرائم المقترفة قبل تاريخ ١٧-٨-٩٤٥ ». كما حرم في المادة الرابعة اعادة الموظفين منهم الى وظائفهم والاطباء والمحامين الى نقاباتهم .

أي ان القانون السوري سلك مسلكا معاكساً للقانون الفرنسي ، ونظن ان الطريقة الفرنسية أجدى ، وهي التي يجب أن يتبناها تشريعنا . وقد سار على هذه السنة قانون العفو العام السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٨٣ المؤرخ في ١٨ ايار ١٩٤٩ . فقد نصت المادة السادسة منه على ان هذا العفو لا يشمل بوجه ما « العقوبات التأديبية التي يمكن ان تفرض على الموظفين او المحامين او الاطباء من قبل السلطات او اللجان الادارية المختصة .. » وصرحت المادة ٥ من المرسوم التشريعي المذكور بأن المعفو عنهم ليس لهم أن يستفيدوا بحال من الاحوال من هذا العفو لاعادتهم الى وظيفتهم او اعادة تسجيلهم في نقابة المحامين او نقابة الاطباء .

وهذه الاستثناءات تشاهد في قوانين العفو العام ، التي صدرت بعدئذ .

ولنتساءل الآن عن نتائج العفو العام .

ان العفو العام يسقط الجريمة اسقاطاً تاماً ، فتمنع الملاحقة اذا لم يصدر حكم ، ويسقط هذا الحكم اذا صدر . وبتعبير آخر يعتبر المستفيد من العفو كأنه لم يرتكب الجرم . الا أنه لا مفعول له على الحقوق الشخصية بحال من الاحوال وتبقى هذه الحقوق الشخصية خاضعة لاحكام القانون المدني (المادة ١٤٨

عقوبات)[1] وقد رفض الشارع السوري تبني موقف القانون اللبناني الذي نص في المادة ١٥١ على انه : « اذا لم يرد في قانون العفو نص صريح حسبت العقوبات المعفاة لتطبيق الاحكام المتعلقة بوقف التنفيذ ووقف الحكم النافذ واعادة الاعتبار والتكرار واعتياد الاجرام » ، ذلك لان الشارع السوري اراد جر ذيل النسيان نهائياً على الجريمة المشمولة بعفو عام .

ولا يشمل العفو العام طبعاً العقوبات المستثناة في قانون العفو . وهذه العقوبات تكون عادة عقوبات دفع اليها ميل دنيء . فقد استثنى القانون السوري رقم ٢٠٤ مثلاً من « جميع الجنايات المقترفة قبل التاريخ المذكور » :

١ً — الذين يقتلون آباءهم وامهاتهم وازواجهم والمشتركين معهم اصلاً وفرعاً .

٢ً — الذين يقتلون اكثر من شخص واحد في وقت واحد .

٣ً — الذين يقتلون رجال الامن من الدرك والشرطة السورية .

٤ً — الذين يرتكبون جرائم الشقاوة المنصوص عنها في المادة ٦٢ من قانون الجزاء .

٥ً — جرائم العرض .

٦ً — جميع جرائم الخيانة الوطنية والجرائم المنصوص عنها في قانون حماية الاستقلال .

٧ً — جرائم السرقة الموصوفة

٨ً — جرائم القتل العمد .

٩ً — المحكوم عليهم او الذين سيحكم عليهم في جرائم الافلاس الاحتيالي ، سرقة الاموال الاميرية ، اليمين الكاذبة ، شهادة الزور ، جرائم السرقة والمخدرات ، سوء استعمال الامانة ، التزوير الكاذب ، الاحتيال .

وقد وقف مثل هذا الموقف المرسوم التشريعي رقم ٨٣ المذكور في المادة

---

(١) وفي هذا المعنى قرار صادر عن محكمة التمييز السورية المختلطة رقم ٤٣٢ في ١ تموز ١٩٣٣

الاولى الفقرة (د) . وانه لمن الجائز ان يوضع في قانون العفو شرط يجبر المتضرر على الاسراع باقامة الدعوى الشخصية ، حتى لا يبقى المعفو عنه مهدداً طويلاً . فالمادة الثالثة من القانون ٢٠٤ تجبر المتضرر على اقامة الدعوى المدنية في مدة سنة واحدة أمام المحاكم الجزائية . ولكن اذا لم يرد نص كهذا ، فتطبق القاعدة العامة ، أي أن المحكمة الجزائية الواضعة يدها على الدعوى العامة حين صدور العفو العام هي المختصة بالنظر في الحقوق الشخصية .

وقد ينص في قانون العفو ايضاً على عدم شموله الغرامات والرسوم التي دفعت للخزينة . ولكن اذا استوفيت الغرامات فلا ترد ، كما لا ترد الاشياء المصادرة بمقتضى المادة ٦٩ عقوبات وهي الاشياء التي نتجت عن جناية او جنحة مقصودة ، او الاشياء التي استعملت في اقتراف الجريمة ، كالاسلحة والذخائر او التي كانت معدة لاقترافها .

ولا شيء يمنع وضع شروط او قيود اخرى اذا وجد الشارع ان المصلحة تقتضيها .

بقيت مسألة هامة وهي من يفسر قانون العفو ؟

ان قانون العفو كسائر القوانين الاخرى ، يفسره الشارع نفسه وتفسره المحاكم . واذا كان العفو معلقاً على شروط او غير معلق ، فان شموله لجرم ما او عدم شموله له ، انما هو من اختصاص محكمة الاساس التي بتت او تبت في الدعوى (قرار تمييزي سوري أساس جناية ٤/٢٩٤ في ٧ كانون الثاني ١٩٤٢) . وللاجتهاد السوري في قضية العفو العام بعض آراء خاصة نرى من الضروري ان نوجزها هنا :

أ — دعوى الحق الشخصي تتبع اصول المحاكمات الجزائية حتى ولو انفصلت الدعوى المدنية بسبب سقوط الدعوى الجزائية بالعفو (قرار تمييزي أساس جنحة ٧٣٥ في ٣٠ تشرين الثاني ١٩٢٨) .

وهذا ماذكره صراحة قانون العفو ٢٠٤ في المادة الثالثة منه .

وجاءت المادة ٤٣٦ من الاصول الجزائية بنص عام ، حين قالت : «وتبقى دعوى التعويض من اختصاص المحكمة الواضعة يدها على دعوى الحق العام حين صدور العفو » .

ب — يجب على المحكمة ان تبحث في دعوى الحق العام ولو كانت ساقطة بالعفو للتوصل الى البت في قضية الحقوق الشخصية . ولكنها ممنوعة ، حين تكون رأيها ، من التعرض الى الحكم بالعقوبة (قرار تمييزي اساس جنحة ١٤٣ في ٩ مايس ١٩٤٢) .

ج — « لما كانت جناية المحكوم عليه السابقة مشمولة بالعفو العام الصادر في ١ حزيران ١٩٣٧ عملاً بالمادة الثالثة فلا يجوز اتخاذها لاعتباره مكرراً لعدم وجود النص القانوني » [١] .

(قرار تمييزي اساس جناية ٢٢٨ في ٣١ آب ١٩٤٢)

د — سقوط الدعوى بالعفو العام (رقم ٢٤٢) لا يسقط معه رسم ضريبة الانتاج لانه حق شخصي .

(قرار تمييزي أساس جنحة ١٣٦ في ٣١ آب ١٩٤٣) .

هـ — إذا شمل العفو جرماً ما ، فان من واجب المحكمة ان تقتصر على البحث في دعوى الحق الشخصي ، كما أن التدقيقات التمييزية تنحصر في ناحية الحق الشخصي وحدها .

(قرار تمييزي اساس جنحة ٢٧٨ في ١٠ نيسان ١٩٤٣) .

و — اذا قررت المحكمة خطأ ان جرماً ما مشمول بقانون العفو ، فان هذا القرار المخطىء لا يعطيه حقاً مكتسباً : « لان اجتهاد المحكمة قبلا بتشميل العفو لجريمة لم تشملها في الحقيقة احكام مواد قانونية ، ليس من شأنه ان يكسب المحكوم عليه حقاً لم يكتسبه بالقانون نفسه ... ولانه ليس في قانون العفو

---

(١) انظر مع ذلك المادة ١٧٧ من قانون الاصول الجزائية .

من نص يجعل المحكومين الذين يخلى سبيلهم خطأ في حل من طائلة حكم مكتسب الدرجة القطعية بحقهم » .

(قرار تمييزي اساس جناية ٢١٤ في ٢٠ حزيران ١٩٤٥)

ز — استثناء القتل العمد من العفو يشمل فاعل الجريمة والمتدخلين فيها : « لما كانت جرائم القتل عمداً مستثناة من العفو كما جاء صريحاً في المادة الثانية من القانون ذي الرقم ٢٠٤ ، وكان اطلاق النص على هذا الوجه يجعل فاعل الجناية المذكورة الاصيل والمتدخلين فيها على السواء ، فلا يعفى عن هؤلاء الاخيرين بحجة انهم غير فاعلين أصليين لان الاستثناء الوارد في قانون العفو لم يقتصر على القاتل عمداً بل شمل جريمة القتل عمداً ... » ،

(قرار تمييزي أساس جناية ١٤٥ في ١٤ تشرين الاول ١٩٤٥) .

ح — اذا صدر العفو عن جرم ، وكان فاعله مرتكباً جرماً آخر وادغمت العقوبتان دون ان توضح كل منهما، اعيدت الدعوى ثانية للمحكمة لتعيين عقوبة الجرم غير المشمول بالعفو .

« لئن كان الافضل في الاصل بعد سبق تجريم المتهم بجرمين موحدين ايضاح عقوبة كل منهما على حدة ثم يحكم بأشدهما وذلك استدراكا لما سيحدث من عفو واعادة محاكمة ، فيما يتعلق بأحد الجرمين دون ان يكون ثمة أدنى مخالفة لاحكام المادة ٢٩٩ من الاصول الجزائية . . ولما كان اندغام السرقة (مع الجرم المعفو عنه) وقد فك بسبب العفو عن الجرم الاشد عقوبة ، عاد الى محكمة الاساس حق تعيين العقوبة التي تستحقها السرقة وحدها ... لانه لم يبق على المتهم سوى جريمة واحدة هي السرقة ، وتعيين عقوبتها يعود لتقدير محكمة الاساس دون سواها » .

(قرار تمييزي اساس جناية ٣٥٢ في ٢٧ تشرين الاول ١٩٤٥) .

ونلاحظ ان المادة ٢٠٤ عقوبات قد اجبرت المحاكم ، في حالة اجتماع عدة جرائم ، على الحكم بعقوبة لكل جريمة ، ولكن لاتنفذ الا الاشد منها .

ومهما قيل في تبرير العفو العام فان له محذورين كبيرين :

الاول ان المناقشة التي تجري حوله في المجلس النيابي تنعكس الى المجتمع فتحدث فيه امتعاضاً وألماً عند أوساط الناس ، لان بين المعفو عنهم كثيرين لم يحاكموا أو لم يقضوا في السجن الا مدة قصيرة جداً ، ليست بكافية لكي ينساهم الرأى العام . وهذا ما يسيء الى قيمة العقوبة كدواء اجتماعي وتأديبي .

الثاني ان العفو العام يمنح لاشخاص لم يدرس أحد حالتهم ، على خلاف العفو الخاص ، المفروض فيه انه يأتي ليخفف من شدة القضاء، او لينقذ شخصاً ما كان ليقدم على الاجرام لو لا ظروف اليمة لم يستطع مقاومتها .

وهذا المحذور اوحى الى بعض المشترعين بادخال قيد كان له أثر كبير في تخفيف محاذير العفو العام . وهذا القيد هو التدبير المعروف بالفرنسية تحت اسم La grâce amnistiante . ويمكن تسميته بالعفو العام المقيد، لانه عفو خاص ملقح بعفو عام . وطريقة هذا التدبير سهلة : يسن المجلس النيابي قانون عفو لزمرة من الزمر — ولنقل الجرائم السياسية مثلا — فتتسلم السلطات التنفيذية هذا القانون وتعد قائمة باسماء المستفيدين منه ، ثم تأخذ بتنقيحها بموجب دراسات فردية لكل مستفيد ، وبذلك تستطيع ان تخرج من القائمة كل من لا يستحق ان يعاد الى الحرية . اما الآخرون فيصدر لهم عفو خاص باسمائهم . ولكن لهذا العفو الخاص كل ما للعفو العام من نتائج حقوقية ، لأنه في الحقيقة عام لا خاص . والدور الذي سيلعبه العفو الخاص هنا هو انه سد طريق الحرية على الاشخاص الخطرين .

غير ان تطبيق هذا التدبير أيضاً يقتضي تجرداً ونزاهة .

❀ ❀ ❀

الفرع الثاني

اعادة الاعتبار

رأينا ان العفو الخاص والتقادم يحولان دون تنفيذ العقوبة الرئيسية فحسب، ويبقيان الجريمة والحكم على حالهما. ورأينا ان هذا الوضع معناه بقاء المعفو عنه والذي سقطت عقوبته بالتقادم، محروماً من الحقوق المدنية والسياسية، الفرعية والاضافية، التي حرمه منها القانون.

وبما ان هذا الحرمان من الحقوق المدنية والسياسية قد يكون مؤبداً، الامر الذي من شأنه ان يسد في وجه المحكوم عليه ابواب اصلاح نفسه، لانه لن يجد في ذلك اية فائدة، لذلك ادخل المشترعون مؤسسة اعادة الاعتبار او « رد ما للمحكوم عليهم من الحقوق الممنوعة » حسب تعبير الفصل الرابع من الباب الخامس من قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني.

فغاية اعادة الاعتبار اذن انهاء حالة شاذة نشأت عن حكم جنائي او جنحي نفذ في المحكوم عليه او سقط عنه بالتقادم او بالعفو الخاص — من شأنها ان تحول بين الفاعل وبين ممارسة حقوقه السياسية والمدنية.

ولا ريب في انها تقترب من العفو الخاص وتشبهه، الا ان بينهما خلافاً من حيث الموضوع ومن حيث الطبيعة الحقوقية.

فموضوع العفو الخاص العقوبة الرئيسية، اما موضوع اعادة الاعتبار فهو العقوبات الفرعية والاضافية، مدنية كانت او سياسية.

وطبيعة العفو الخاص انه امر من اوامر السيادة، يصدره رئيس الدولة بعد

استشارة النائب العام ولجنة العفو . اما طبيعة اعادة الاعتبار فقد تطورت . ولا بد لنا من كلمة موجزة في هذا التطور :

كانت جزءاً من مؤسسة العفو الخاص فاستقلت عنه وانفصلت واصبح لها كيان خاص ، كالعفو نفسه .

ودخلت صلب القوانين واحتلت فيها مكاناً ، واصبح لها شخصية قانونية ، في حين ان مؤسسة العفو الخاص ، لا تزال الى اليوم في كثير من البلاد صكا من صكوك السلطة الادارية [١] .

انها قديمة كالعفو الخاص نفسه : فنلمحها في بعض نصوص الديجست الرومانية دون ان يكون لها طابع واضح كل الوضوح . وقد كان الشعب هو الذي يمنحها في عهد الجمهورية الرومانية للمواطن الروماني الذي صدر بحقه حكم بالنفي وأضاع بسببه جنسيته . وكانت هذه المنحة تعيده الى الحظيرة القومية وتعيد اليه الحق الكامل في ممارسة كل حقوقه الممنوعة . اما في عهد الامبراطورية فقد كان الامبراطور هو الذى يمنحها ، كما يحلو له ان يفعل . فكانت المنحة تارة مطلقة ، تعيد الحقوق الممنوعة كافة ، وكانت تارة اخرى مقيدة غير كاملة .

وهذا النظام الامبراطوري هو الذي تبنته التشريعات الاوروبية في القرون الوسطى ، ما عدا بريطانيا ، ومن هذه التشريعات التشريع الفرنسي حتى الثورة .

وقد عرف الفقيه موبار دى فوغلان هذه المؤسسة فقال : « انها تعطي للذي نفذت فيه العقوبة وابرا ذمته نحو الخزينة ونحو الشخص المتضرر ، ثم توجه الى رحمة المليك ، ليعيد اليه اعتباره الذي فقده وسمعته التي اضاعها ، وليزيل عنه صفة العار والموت المدني [٢] الذي يمنعه من كل عمل » .

---

(١) وقد أخذت بعض قوانين العقوبات تفرد لها محلاً في فصولها ، كالقانون اللبناني والسوري .

(١) والموت المدني ملغى في فرانسا منذ ١٨٥٤ .

ولا يختلف عن ذلك تعريف Rousseau de la Combe : « إن إعادة الاعتبار تعيد المحكوم اليه الى سمعته، ووضعه السابق ، كما كان قبل الحكم ، دون أن يستطيع أحد حرمانه من أي حق ، أو يلصق به أي صفة من صفات العار ، لان الحرمان من الحقوق وصفة العار يظلان ملغيين ، ليعود الى ممارسة كل حقوقه المدنية[1] » .

وقد كانت ، كالعفو الخاص ، أمراً ادارياً فقط . ولكنها حين تحطمت الملكية وجبروتها ، ادخلت في قانون العقوبات الفرنسي الصادر عام ١٧٩١ واصبحت مؤسسة حقوقية ، لها قواعدها واصولها . واللطيف فيها أنها في عهد الثورة كانت مناسبة لاقامة حفلة بلدية كبرى ، لأنهم كانوا يعتبرونها « حفلة تعميد مدني » ، كأن المرء يولد من جديد في مجتمعه . ولعل هذه العلنية في منحها ، بعد مدة طويلة من ارتكاب الجرم ، كانت تمنع المحكوم عليه من التماسها حتى لا يذكر الناس بنفسه بعد ان نسوا جرمه .

اذن مرت بالصفحة الاولى من تطورها ، وهي الصفحة الادارية لتنتقل الى الصفحة الثانية منه وهي الصفحة القضائية . غير ان التطور اقتضى مرحلة ثالثة ، وهي الصفحة القانونية ، التي يمنح فيها الفاعل اعادة اعتباره بصورة اجبارية ، لان القانون نفسه ينص على ذلك .

ولكن أين من هذا التطور نظام قانوننا نحن ؟

كانت المواد ٤٦٣ وما يليها من قانون الاصول الجزائية العثماني ، تبحث في نظام لاعادة الحقوق الممنوعة ، هو أقرب الى النظام الاداري منه الى النظام القضائي . وبتعبير أصح ، هو نظام مختلط ، يلعب فيه القضاء والادارة دورين متكاملين . فيستطيع القضاء أن يرفض طلب المحكوم عليه باعادة اعتباره، وهذا الرفض قطعي ، ولكن اذا أجابه الى ذلك ، وقرر أن حالته تستوجب الرحمة

---

(١) كتاب المواد الجنائية ص ٢٨٢ .

لأنه اصلح نفسه ، فان الاوراق ترفع الى وزارة العدلية وهي بدورها ترفعها الى رئاسة الدولة لتصدر مرسوماً بذلك . ولكن قانون الاصول العثماني (المادة ٤٧٥) لم يقل ان صدور هذا المرسوم اجباري لان تعبيراً كهذا لا يأتلف مع طبيعة الحكم الاستبدادي العثماني . لذلك لم يكن القضاء ليمثل في هذه المؤسسة الا دوراً استشارياً . وهذا وضع لا يأتلف بحال من الاحوال مع التطور الحقوقي ، ولذلك أهمله قانوننا الجديد وتبنى نظاماً أفضل ، يجمع بين المرحلتين القضائية والقانونية . أي انه اوجد اعادة الاعتبار القضائية واعادة الاعتبار القانونية .

١ – اعادة الاعتبار القضائية

من مراجعة المواد ١٥٨ عقوبات نجد انه لابد من توفر خمسة شروط حتى يجوز النظر في الطلب المقدم من المحكوم عليه :

أ – تنفيذ العقوبة كاملة وتنفيذ التدبير الاحترازي المانع للحرية اذا كان يلازم العقوبة الاصلية ، أو سقوطها بالتقادم .

والسبب في ذلك ان هذه المؤسسة لا تتعلق بغير العقوبات الفرعية والاضافية وتدابير الاحتراز ، التي تلازم الحكم بعقوبة اصلية او يقضى بها معه .

ونلاحظ ان المادة ٤٦٣ العثمانية كانت تهمل ذكر التقادم[١] ، وتذكر العفو الخاص . وكان هذا الوضع مشابهاً للنص الفرنسي الاصلي الذي اغفل التقادم ايضاً ، غير ان الشارع الفرنسي ، رغبة منه في اصلاح الهاربين من وجه العدالة ، اراد ان يمنحهم هذا الحق ، فسن قانوناً في عام ١٨٩٨ منحهم فيه صراحة حق طلب اعادة الاعتبار . وقد ذهب في هذا القانون الى أبعد من ذلك ، فمنح اعادة الاعتبار شخصاً كان منع تنفيذ عقوبته بسبب التقادم ، ومنح على اثر ذلك اعادة الاعتبار ، ثم عاد فارتكب جرماً جديداً ، أي انه اجاز له طلب اعادة اعتباره بعد هذا الجرم الثاني .

---

(١) انظر المناقشة حول هذه المسألة عند المرحوم سليم باز ص ٩٥٢ .

ب ـ **الا يكون قد صدر بحقه حكم لاحق** بعقوبة جنائية او جنحية . فاذا توفرت في محكوم عليه الشروط القانونية ، ولكن ارتكب جرماً حكم عليه بسببه بعقوبة جنائية او جنحية ، قبل ان يسترد اعتباره ، امتنع على المحاكم اعادته اليه ، الا بعد ان تمر مدة جديدة .

حـ ـ لايجوز للمحكوم عليه ان يطلب اعادة اعتباره اليه الا بعد مرور المهلة التي عينتها المادة ١٥٨ . وهذه المدة سبع سنوات في الاحكام الجنائية ، وثلاث سنوات في الأحكام الجنحية .

وتبدأ هذه المهلة منذ الافراج في العقوبات المانعة للحرية او منذ سقوطها بالتقادم . واذا كان يلازم العقوبة تدبير احترازي مانع للحرية كالحجز في مأوى احترازي او العزلة او الحجز في دار للتشغيل ، فان المدة تبدأ منذ انتهاء اجل التدبير الاحترازي .

اما اذا كانت العقوبة الاصلية هي عقوبة التجريد المدني فمبدأ المدة منذ اليوم الذي اصبح فيه الحكم قطعياً . واذا كان قد حكم مع التجريد المدني بحبس اضافي ، كما في حالة اضراب الموظفين ، فتبدا المدة منذ انقضاء اجل الحبس الاضافي .

واذا كان الحكم بالغرامة ، فان المدة تبدا منذ يوم الاداء . واذا لم يؤد الغرامة ، واستبدل بها الحبس ، فمن يوم انقضاء اجل الحبس المستبدل .

ولكن ما هي الحال فيما اذا صدر مرسوم جمهوري يقضي بابدال عقوبة ارهابية بعقوبة جنحية ؟ هل تبقى المدة سبع سنوات نظراً لاصل العقوبة ، او ثلاث سنوات نظراً للعقوبة الجديدة ؟ الشراح على ان هذا المرسوم خاص بتنفيذ العقوبة ، ولايمس الحكم الاصلي ، وهو جنائي ، ولذلك يجب انتظار سبع سنوات ، بعد انتهاء مدة العقوبة .

وقد اجتهد القضاء الفرنسي بان المحكوم عليهم مؤبداً لايمكنهم نوال اعادة حقوقهم الممنوعة ، ما لم ينالوا عفواً خاصاً [١] .

(١) قرار تمييزي في ٢٨ تشرين الثاني ١٩١٣ .

وقد وضع القانون الجديد قاعده خاصة فيما يتعلق بالمكررين ، الذين سبق لهم ان منحوا اعادة الاعتبار ، وذلك انه لم يحرمهم من استعادة اعتبارهم ، ولكنه اشترط ان تضاعف المدة ، فتكون ١٤ سنة في الجنايات و ٦ سنوات في الجنح .

د — ولابد لمن يطلب اعادة اعتباره من تنفيذ الالزامات المدنية ، فعليه ان يثبت انه دفع مصاريف الدعوى وعرض الطرف المدني عما حكم عليه له من اضرار ، او ان يثبت انه اسقط حقه عنه . واذا كانت هذه الحقوق قد جرى عليها التقادم فعليه اثبات ذلك ، ولكن اذا لم يتمكن من انفاذها ، فعليه ان يبرهن انه كان في حالة لم يتمكن معها من القيام بتلك الالزامات . والمحكمة تقدر وجاهة هذا العذر ، فتقبله او ترفضه .

واذا كان الحكم من اجل افلاس ، فمن واجب المحكوم عليه ان يثبت انه دفع الديون كلها مع فوائدها ونفقاتها ، او انه اعفي منها بنتيجة مصالحة مع دائنيه .

وتعليل هذا الشرط المتعلق بالافلاس ، ان الشارع يخشى ان يعاود المحكوم عليه مزاولة مهنته التجارية ، ويعود مرة ثانية الى التلاعب باموال الناس ، فاشترط عليه ان يكون بريء الذمة اذا اراد ان تعاد اليه كل حقوقه الممنوعة ويكون مواطناً محترماً كسائر المواطنين .

هـ — على المحكوم عليه ان يكون حسن السيرة ، اي ان يكون قد صلح فعلاً . وتتثبت المحكمة من ذلك بالرجوع الى سجلات السجن ، حيث كان مسجوناً ، والى التحري عن سيرته بعد الافراج عنه[1].

٢ — اعادة الاعتبار القانونية

وهي الصفحة الاخيرة والحديثة لتطور مؤسسة اعادة الاعتبار . وبموجبها

---

(١) نلاحظ ان شرط الاقامة الذي كان مشترطاً في القانون العثماني ، لم يعد مطلوباً في القانون الجديد .

يعاد الاعتبار حكماً ، بملء الحق ، الى المحكوم عليه بعقوبة جنحية اذا توفرت فيه الشروط المذكورة في المادة ١٥٩ . ولكن لايجوز اعادة الاعتبار حكماً الى محكوم عليه بعقوبة جنائية مطلقاً ، نظراً لصراحة النص .

وهذه الشروط هي :

١ ــ اذا كانت العقوبة الجنحية مانعة للحرية كالحبس ، او مقيدة لها كالاقامة الجبرية اعيد اعتبار المحكوم عليه بملء الحق ، اذا لم يحكم عليه ، خلال سبع سنوات منذ انقضاء عقوبته ، بالحبس او بالاقامة الجبرية او بعقوبة اشد منهما ، كالاشغال الشاقة . اما اذا حكم عليه بحكم اخف منهما ، كالغرامة مثلاً ، فإن هذا الحكم لايحول دون اعادة الاعتبار اليه بصورة قانونية .

٢ ــ اذا كانت العقوبة الجنحية ، هي الغرامة الجنحية ، اعيد اعتبار المحكوم عليه بملء الحق ، اذا لم يحكم عليه خلال خمس سنوات (اعتباراً من اداء الغرامة او من انتهاء اجل الحبس المستبدل ، اذا ابدلت بالحبس) بحكم آخر بغرامة جنحية او بعقوبة اشد ، كالحبس مثلا .

ولكن اذا كان الحكم الآخر قاضياً بغرامة تكريرية او بحبس تكديري (اي عقوبة مخالفة) ، فأنه لا يحول دون اعادة الاعتبار حكماً .

واذا تقرر اعادة الاعتبار ، قضائياً او حكماً ، فان مفاعيل الاحكام تبطل للمستقبل ، وتسقط العقوبات الفرعية او الاضافية والتدابير الاحترازية ، وتعود اليه اهليته الكاملة . واذا عاد فارتكب جريمة اخرى بعد استعادته اعتباره ، فلايجوز ادخال الاحكام الماضية في حساب التكرار واعتياد الاجرام ، كما انها لاتحول دون وقف التنفيذ من اجل الجرم الجديد (المادة ١٦٠ عقوبات) . ولذلك لايجوز تسجيلها على التذكرة رقم ٢ من السجل العدلي .

ونلاحظ ان المحاكم السورية تستطيع ان تستند الى الاحكام الجزائية الصادرة عن محاكم اجنبية . لاجل تطبيق احكام القانون السوري بشأن اعادة الاعتبار (المادة ٢٩ عقوبات الفقرة ٣) ، ولكنها حرة في ذلك .

ولكن كيف تنال اعادة الاعتبار ؟

لقد أدخل قانون اصول المحاكمات الجزائية أصولاً حديثة تختلف عن الاصول القديمة التي كان يتضمنها قانون الاصول العثماني وقانون الاصول الفرنسي[1].

وهذه القواعد الجديدة مبسوطة في المواد ٤٢٦ الى ٤٣٣ :

يقدم المحكوم عليه طلب اعادة الاعتبار الى قاضي الاحالة، وعليه ان يذكر فيه المادة التي تنطبق عليها حاله ، اي انه يطلب اعادة الاعتبار القضائية او القانونية ، فيدرس قاضي الاحالة الطلب ، ويتحقق من استيفاء الشروط المقتضاة، ثم يرسل الاوراق الى النائب العام ليبدي مطالبته بشأن الطلب ، ويعيد النائب العام الاوراق مشفوعة برأيه الى قاضي الاحالة :

ومن هذه النقطة تفترق الطريق :

فان كانت اعادة الاعتبار بحق ، وجب على قاضي الاحالة ان يتحقق من توفر شروطها ، فاذا كانت مستكملة كل الشروط ، اصدر قراره بقبول الطلب ، اي انه يقرر ان المحكوم عليه استعاد اعتباره حكماً ، وعليه ان يرسل الى النائب العام صورة مصدقة عن القرار ، وهذا يرسلها الى المحكمة التي اصدرت الحكم بالدرجة الاخيرة ، لتشرح الأمر على هامش الحكم ، في سجل الاحكام .

وان كانت اعادة الاعتبار قضائية ، فان قاضي الاحالة يبدي رأيه في الطلب ، ويحيله مع الاوراق الى النائب العام، وهذا يودعها بدوره الى المحكمة التي اصدرت الحكم بالدرجة الاخيرة ، مشفوعة برأيه . وتبحث المحكمة القضية لتتأكد من توفر الشروط الواجب توفرها ، من مدة ، واداء الحقوق الشخصية ، وصلاح المحكوم عليه ... فان وجدت ان الشروط مستكملة ،

---

(١) انظر المواد ٤٦٨ - ٤٧٨ من القانون العثماني

قررت قبول الطلب ، وشرح الكيفية على هامش الحكم في سجل الاحكام ، واذا قررت رد الطلب ، فان قرارها قطعي لايخضع لاي طريق من طرق المراجعة . ولا يستطيع المستدعي تجديد الطلب قبل مضي سنة من تاريخ تبليغ قرار الرفض .

وفي كل الحالات التي يقرر فيها قاضي الاحالة او المحكمة اعادة الاعتبار الى المستدعي ، يجب على النيابة العامة تبليغ القرار الى دائرة السجل العدلي لشطب الحكم من سجل المحكوم عليه . وليس من شك في ان الغاية الاولى من اعادة الاعتبار هو الوصول الى شطب هذا الحكم ، ليتخلص المستدعي من نتائجه .

❀❀❀

فهرس الكتاب

صفحة

نوطئة ٣

مدخل

الباب الاول : نطاق الحقوق الجزائية ٧

الفصل الاول : الحقوق بصورة عامة ٧

(موضوع الحقوق ٧، الحقوق الوضعية والحقوق الطبيعية ١٠ ، هل الحقوق علم او فن ١٧) .

الفصل الثاني : طبيعة الحقوق الجزائية ١٨

(موضوعها ١٨ ، طبيعتها ١٩ ، الحقوق الجزائية والحقوق المدنية ٢٢ ، الحقوق الجزائية والاخلاق ٢٤ ، فوائد الحقوق الجزائية ٢٩) .

الفصل الثالث : العلوم المساعدة للحقوق الجزائية ٣٣

(علم الجنايات ٣٣ ، «علم الانسان الجنائي ، علم النفس الجنائي ، الطب الروحاني ، علم الاجتماع الجنائي ، الاحصاء» علم اكتشاف الجرائم ٣٨ « فن القياس البشري ، الطب الشرعي ، الشرطة العلمية ») .

صفحة

الباب الثاني : تطور الحقوق الجزائية ٤٥

الفصل الاول : الحقوق الجزائية الابتدائية ٤٧

(الثأر ٥١ ، القصاص ٥٤ ، الدية ٥٦)

الفصل الثاني : المرحلة الدينية ٥٩

(الحقوق الجزائية المصرية ٦١ ، حكم الآله ٦٨ ، العقوبات في الاسلام ٧١)

الفصل الثالث : المرحلة السياسية ٧٨

(الحقوق الجزائية الرومانية ٧٩ ، الحقوق الاوربية ٨١ « التأليف ، التشريع ، الكارولينا الألماني ، قانون ١٦٧٠ الفرنسي ، الاجتهاد ، صفات العقوبة ، امثلة من عقوبات القرون الوسطى »)

الفصل الرابع : المرحلة الفلسفية ٩٨

(المدرسة التقليدية ١٠٠ ، المدرسة التقليدية الجديدة ١٠٥ المدرسة الوضعية ١٠٩ « رأي لومبروزو ، تصنيف المجرمين رأي فرّي وأشياعه ، العوامل الاقتصادية ، رأي غارو فالو ، الجرائم الطبيعية والجرائم الاصطناعية » ، موقف الفلسفة الاسلامية ١٢٥ ، المدارس الجديدة ١٢٧ ، « المدرسة الانتقائية ، الاتحاد العالمي ، المدرسة الفنية الحقوقية ، المدرسة الذريعية ، نظرية الدفاع الاجتماعي »)

صفحة

الكتاب الاول : الجريمة ١٤١

الباب الاول : تعريف الجريمة وعناصرها وتصانيفها ١٤٢

الفصل الاول : تعريف الجريمة ١٤٣

الفصل الثاني : عنصر الجرم المادي ١٤٧

الفرع الاول : العلاقة بين الفعل والنتيجة الجرمية ١٥٠

الفرع الثاني : العلاقة بين الامتناع عن الفعل والنتيجة الجرمية ١٥٥

الفصل الثالث : عنصر الجرم المعنوي ١٦١

الفرع الاول : الارادة والنية ١٦٢

الفرع الثاني : الخطأ ١٦٥

الفرع الثالث : التدليس ١٧٢

البحث الاول : التدليس العام ١٧٢

البحث الثاني : التدليس الخاص ١٧٧

الفرع الرابع : الدافع ١٨٠

الفرع الخامس : الغلط ١٨٢

البحث الاول : الغلط المادي ١٨٣

البحث الثاني : الغلط القانوني ١٨٨

الفصل الرابع : عنصر الجرم القانوني ١٩٠

الفرع الاول : عدم رجعية القوانين الجزائية ١٩٤

الفرع الثاني : تفسير القوانين الجزائية ٢٠٨

صفحة

الفرع الثالث : مصادر الحقوق الجزائية ٢١٨
الفرع الرابع : الغاء القوانين الجزائية ٢٢٣

الفصل الخامس : تصنيف الجرائم ٢٢٦

الفرع الاول : الجرائم الآنية والمستمرة ٢٢٦
الفرع الثاني : الجرائم البسيطة وجرائم العادة ٢٣١
الفرع الثالث : الجرائم المقصودة وغير المقصودة ٢٣٦
الفرع الرابع : الجرائم المشهودة وغير المشهودة ٢٣٨
الفرع الخامس : الجرائم السياسية والعادية ٢٤٢
الفرع السادس : تصنيف الجرائم بالنسبة الى جسامتها ٢٥٧
الفرع السابع : الجرائم المادية والشكلية ٢٦١

الباب الثاني : تطبيق القانون الجزائي في المكان ٢٦٣

الفصل الاول : تطبيق القانون السوري ٢٦٥

الفرع الاول : الصلاحية الاقليمية ٢٦٥
الفرع الثاني : الصلاحية الذاتية ٢٧١
الفرع الثالث : الصلاحية الشخصية ٢٧٢
الفرع الرابع : الصلاحية الشاملة ٢٧٥

الفصل الثاني : مفعول القانون والاحكام الاجنبية في سوريا ٢٧٧

الفرع الاول : مفعول القانون الاجنبي ٢٧٧
الفرع الثاني : مفعول الاحكام الاجنبية ٢٨٠

صفحة

الفصل الثالث : استرداد المجرمين ٢٨٥
الفرع الاول : شروط الاسترداد ٢٩٠
الفرع الثاني : نتائجه ٢٩٧
الباب الثالث : تنفيذ الجريمة ٣٠١
الفصل الاول : نظرية الشروع ٣٠١
الفرع الاول : لمحة تاريخية ٣٠٢
الفرع الثاني : مراحل الشروع ٣٠٣
الفرع الثالث : العدول الطوعي ٣١٤
الفرع الرابع : معاقبة الشروع ٣١٧
الفرع الخامس: الندم بعد الجريمة ٣٢٤
الفصل الثاني : الجريمة المستحيلة ٣٢٦
الفرع الاول : نظرية الجريمة المستحيلة ٣٢٧
الفرع الثاني : الاتجاه الحديث ٣٣١
الباب الرابع : الاشتراك الجرمي ٣٣٦
الفصل الاول : الجرائم العفوية والاتفاقات الجنائية ٣٣٧
الفرع الاول : الجرائم العفوية ٣٣٧
الفرع الثاني : الاتفاقات الجنائية ٣٤٠
الفصل الثاني : الاشتراك الجرمي ٣٤٣
الفرع الاول : الفاعل المادي ٣٤٤

صفحة

الفرع الثاني : المحرض ٣٤٨
الفرع الثالث : المتدخلون ٣٦٠
الفرع الرابع : المخبىء ٣٧٠
الفرع الخامس : مفاعيل الظروف الخاصة ٣٧٢

الباب الخامس : المسئولية الجزائية ٣٧٦

الفصل الاول : أسباب التبرير ٣٨١
الفرع الاول : ممارسة الحق ٣٨٢
البحث الاول : الدفاع المشروع ٣٨٣
البحث الثاني : حق الدفاع أمام القضاء ٣٩٩
البحث الثالث : حق النقد ٤٠٤
الفرع الثاني : القيام بالواجب ٤١٠
الفرع الثالث : اجازة القانون ٤١٧
البحث الاول : موافقة الضحية ٤١٨
البحث الثاني : المبارزة ٤٢٠
البحث الثالث : العمليات الجراحية ٤٢٢
البحث الرابع : الالعاب الرياضية ٤٢٦
البحث الخامس : تأديب الاولاد ٤٢٩

الفصل الثاني : موانع العقاب ٤٣٢
الفرع الاول : القوة القاهرة ٤٣٣
البحث الاول : الأكراه ٤٣٤
البحث الثاني : الضرورة ٤٣٩

صفحة

الفرع الثاني : الجنون ٤٤٥

الفرع الثالث : جناح الاحداث ٤٥٩

الفصل الثالث : اسباب الاعفاء والتخفيف والتشديد ٤٨٠

الفرع الاول : الاعذار ٤٨٠

البحث الاول : الاعذار المحلة ٤٨١

البحث الثاني : الاعذار المخففة ٤٧٤

الفرع الثاني : الاسباب المخففة ٤٩٢

الفرع الثالث : الاسباب المشددة ٥٠٥

البحث الاول : الاسباب المشددة بصورة عامة ٥٠٥

البحث الثاني : التكرار ٥١٢

البحث الثالث : المجرم الخطر ٥٣٢

البحث الرابع : المجرم المعتاد ٥٣٤

الباب السادس : اجتماع الجرائم ٥٥١

الفصل الاول : اجتماع الجرائم المادي ٥٥١

الفصل الثاني : اجتماع الجرائم المعنوي ٥٦٣

الكتاب الثاني **العقوبة** ٥٦٥

الباب الأول : نظام العقوبة ٥٦٧

الفصل الاول : غاية العقوبة ٥٦٩

الفصل الثاني : صفات العقوبة ٥٨٨

صفحة

الفصل الثالث : تصنيف العقوبات ٥٩٨

الفصل الرابع : دراسة العقوبات ٦٠٦

الفرع الاول : العقوبات الجسدية ٦٠٦
الفرع الثاني : العقوبات المانعة للحرية ٦١٣
الفرع الثالث : العقوبات المقيدة للحرية ٦٢٤
الفرع الرابع : العقوبات المالية ٦٢٦
الفرع الخامس : العقوبات المانعة للحقوق ٦٣٤

الباب الثاني : تدابير الاحتراز وتدابير الاصلاح ٦٤٠

الفصل الاول : تدابير الاحتراز ٦٥٢

الفرع الاول : التدابير الاحترازية المانعة للحرية ٦٥٣
الفرع الثاني : التدابير الاحترازية المقيدة للحرية ٦٥٧
الفرع الثالث : التدابير الاحترازية المانعة للحقوق ٦٦٨
الفرع الرابع : التدابير الاحترازية العينية ٦٧٣

الفصل الثاني : تدابير الاصلاح ٦٨٠

الفرع الاول : تدابير الحماية ٦٨١
الفرع الثاني : تدابير التأديب ٦٨٤

صفحة

الباب الثالث : الاسباب التي تؤثر في العقوبة ٦٨٨

الفصل الاول : اسباب التعليق ٦٩٠

الفرع الاول : وقف التنفيذ ٦٩٠
الفرع الثاني : وقف الحكم النافذ ٦٩٩
الفرع الثالث : صفح الفريق المتضرر ٧٠٥

الفصل الثاني : الاسباب المانعة للتنفيذ ٧٠٩

الفرع الاول : موت المحكوم عليه ٧٠٩
الفرع الثاني : التقادم ٧١٠
الفرع الثالث : العفو الخاص ٧٢٦

الفصل الثالث : الاسباب المسقطة للعقوبة ٧٣٥

الفرع الاول : العفو العام ٧٣٥
الفرع الثاني : اعادة الاعتبار ٧٤٦

الفهرس ٧٥٥

343:H93huA:c.1
حومد ،عبد الوهاب
الحقوق الجزائية العامة. النظريات الع
AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES
01020144

