

جامعة دمشق

كلية الحقوق



قانون العقوبات

القسم المكتمل

الدكتور

عبدالله

أستاذ فيب كلية الحقوق
جامعة دمشق



المقدمة

١ - يتضمن منهاج كلية الحقوق بجامعة دمشق ، تدريس القانون الجزائي في أربع مراحل :

المرحلة الاولى - وتبدأ في السنة الاولى ، بدراسة القسم العام في قانون العقوبات .

المرحلة الثانية - وتبدأ في السنة الثانية ، بدراسة القسم الخاص في قانون العقوبات .

المرحلة الثالثة - وتبدأ في السنة الثالثة ، بدراسة قانون أصول المحاكمات الجزائية .

المرحلة الرابعة - وهي للسنتين الثالثة والرابعة ، يدرس الطالب فيها ثلاث مواد يختارها من : مواد الاربع التالية : علم الاجرام وعلم العقاب ، والقانون الجزائي الدولي ، والتشريعات الجنائية الخاصة ، وقانون العقوبات الاقتصادي .

٢ - ولهذا المنهاج وزنه وأهميته دون ريب ، ولكنه يحتاج الى تحولات عميقة نحو شخصية المجرم من جهة ، ونحو الجانب الاجتماعي للقانون الجزائي من جهة أخرى .

ان من المعروف في القانون الجزائي التقليدي ، أنه يحاكم الجريمة قبل أن يحاكم المجرم ، ويرد على ضرر الجريمة قبل أن يرد على خطورة الجاني الاجرامية ، ويعتبر العقاب جزاء عادلا قبل أن يعتبره علاجاً شافياً . وقد صار هذا القانون اليوم متخلفاً عن المعطيات التي قدمتها العلوم الحديثة حول الجريمة والمجرم والعدالة

الجزائية ، وصار من اللازم اطراحه جانبا ، والبحث عن قانون جزائي جديد ، يتفق مع معطيات هذه العلوم .

٣ - ان موضوع القانون الجزائي هو الانسان والمجتمع ، وعلينا ان نأخذ الانسان هنا بكل ما يتضمن جهازه العضوي والعقلي والمصبي والنفسى من تكوين وتفاعلات وردود فعل ، وبكل ما يحيط وسطه من ظروف سياسية واجتماعية واقتصادية . وعلينا ان نأخذ المجتمع هنا أيضا بكل ما له من مفاهيم فلسفية وسياسية وقانونية وأخلاقية وجمالية وفنية ودينية ، وبكل ما لهذه المفاهيم من تأثير على الحركة التشريعية لحماية المجتمع والفرد معا . ان موقفا من هذا النوع ، سيكون قادرا على توجيه النظرة التشريعية والقضائية والفقهية نحو الجريمة والمجرم توجيها علميا صحيحا ، وتحديد طبيعة المادة العلمية التي ستساهم في تكوين المفكر الجزائي ، والقاضي الجزائي ، والمحامي الجزائي ، ورجال الضابطة القضائية ، والاختصاصيين العاملين في السجون ومعاهد الاصلاح ومراكز العلاج ، وفي حقل البحوث والدراسات الاجرامية والجزائية .

٤ - لهذا فانه لم يعد من المقبول اليوم تدريس القانون الجزائي من خلال شرح نصوصه ، جريا على ما سارت عليه مدرسة الشرح على المتون ، وانما لابد من تدريسه في اطار شخصية المجرم وأساليب علاجه ، وفي اطار المجتمع الذي ولدت فيه الجريمة . وهذا المنظور يتطلب خطة دراسية تبدأ أولا بفهم المجرم من مختلف جوانبه البيولوجية والعقلية والنفسية ، وفهم المجتمع بكلية ، ومن مختلف جوانبه السياسية والاجتماعية والاقتصادية . وهذا يتطلب تدريس عدد من العلوم الاساسية مثل علم الاجرام وعلم العقاب ، وفلسفة القانون الجزائي ، والقانون الجزائي الاجتماعي ، والسياسة الجنائية . ثم تنتقل هذه الخطة في مرحلة تالية ، الى دراسة النصوص التشريعية الموضوعية والشكلية ، في التجريم والعقاب والمحاكمة وتنفيذ الحكم والعلاج ، من خلال منظور اجتماعي ووقائي وعلاجي . وأخيرا فان من الضروري في هذه الخطة ، الغاء التفريق بين العلوم الثلاثة : علم الاجرام ، وعلم القانون الجزائي ، وعلم العدالة الجزائية ؛ فهي في مفهوم العلوم الحديثة تشكل وحدة متكاملة لا يمكن تجزئتها .

٥ - ومنهاج القانون الجزائري في كلية الحقوق ، كما بيّنا قبل قليل ، يبدأ في السنة الاولى بدراسة مقرر « قانون العقوبات - القسم العام » . ومفردات هذا المقرر مستمدة من الكتاب الاول من قانون العقوبات ، الذي ورد تحت عنوان « الاحكام العامة » ، واحتوى على مائتين وتسع وخمسين مادة ، موزعة على الابواب والفصول التالية :

الباب الاول - القانون الجزائري ، ويضم فصلين .

الفصل الاول - تطبيق القانون الجزائري من حيث الزمان .

الفصل الثاني - تطبيق القانون الجزائري من حيث المكان .

الباب الثاني - الاحكام الجزائية ، ويتألف من خمسة فصول :

الفصل الاول - العقوبات .

الفصل الثاني - تدابير الاحتراز .

الفصل الثالث - تدابير الاصلاح .

الفصل الرابع - الالتزامات المدنية .

الفصل الخامس - سقوط الاحكام الجزائية .

الباب الثالث - الجريمة ، ويحتوي على ثلاثة فصول :

الفصل الاول - عنصر الجريمة القانوني .

الفصل الثاني - عنصر الجريمة المعنوي .

الفصل الثالث - عنصر الجريمة المادي .

الباب الرابع - المسؤولية ، ويتضمن ثلاثة اقسام :

القسم الاول - الاشخاص المسؤولون .

القسم الثاني - موانع العقاب .

القسم الثالث - الاعفاء من العقوبة أو تخفيفها أو تشديدها .
٦ - وفي كتابنا هذا سندرس النظرية العامة في قانون العقوبات ، وفق ترتيب منطقي ، يملية منهج علمي حديث ، دون تقييد بترتيب القانون .

وهذا المنهج يقتضينا أن نبدأ دراستنا بالقانون الجزائي ، لنبحث في نصوصه من الناحية التأصيلية ، أي من ناحية الأساس الذي يقوم عليه التجريم ، مبتدئين بشرعية الجرائم والعقوبات ، ومفصلين ما ينتج عنها من قواعد ، في تفسير القانون الجزائي ، وفي تطبيقه في الزمان وفي المكان .

وأول ما يحتويه النص الجزائي هو الجريمة ، باعتبارها نموذجا مجردا وصفه الشارع وقدر عدم مشروعيته . وهذه الجريمة تتكون من مظاهر مادية تبرز في العالم الخارجي (الركن المادي) ، وصور معنوية تنبعث من عقل فاعلها ونفسه (الركن المعنوي) .

ثم اهتم القانون الجزائي بالشخص أيضا الى جانب اهتمامه بالجريمة . فبعد أن حدد أركان الجريمة ، التفت الى الشخص فأحاطه بعناية متميزة ، وأخذ خصائصه بعين الاعتبار في تحديد قواعد المسؤولية الجزائية . فهذا الشخص يسأل على قدر مساهمته في الجريمة ، ونوع هذه المساهمة (الاشتراك الاجرامي) ، وعلى قدر اكتمال حالته العقلية والنفسية ، أو نقصانها أو انعدامها (الادراك والارادة وموانع المسؤولية الجزائية - موانع العقاب) .

والقانون الجزائي الذي يسبغ صفة عدم المشروعية على الفعل الذي يمس بالمصالح التي يحميها القانون ، فيعتبره جريمة ، هو نفسه الذي يرفع صفة عدم المشروعية عن الفعل - بالرغم من اكتمال عناصر الجريمة والمسؤولية - اذا رأى وجود أسباب تبرر هذا الفعل (اسباب التبرير) .

والقانون الجزائي أخيرا هو الذي يعبر عن رد فعل المشرع على وقوع الجريمة ، بعد أن يأخذ بعين الاعتبار خصائص الشخص مرتكب الجريمة ، وظروفه الذاتية والموضوعية . وهذا الرد يظهر بصورة العقوبة والتعير ، لتحقيق الحماية الاجتماعية والفردية .

وتيجة لما تقدم ، فسوف نقسم دراستنا للنظرية العامة في قانون العقوبات الى
خمس أقسام :

- القسم الاول - القانون الجزائي
- القسم الثاني - الجريمة
- القسم الثالث - الشخص
- القسم الرابع - نظرية المشروعية
- القسم الخامس - العقوبة والتدبير

وسنمهد ، في بداية هذا الكتاب ، لدراسة النظرية العامة في قانون العقوبات ،
بباب مستقل يضم النظريات الفلسفية الاساسية التي تتجاذب القانون الجزائي في
بلدان العالم ، على اختلاف ايدولوجياتها ، وسنطلق على هذا الباب اسم
« فلسفة الفكر الجزائي » .

* * *

باب تمهيدي

فلسفة الفكر الجزائري

٧ - كانت لدى أكثر المجتمعات القديمة « مفاهيم جزائية » بسيطة ، تتلاءم مع بساطة الاجرام ، وعدم تنوع الجرائم وأساليب ارتكابها^(١) . وكانت هذه المفاهيم في المراحل الاولى تتبع من مبدأ حماية الفرد والمحافظة على حقوقه . ومن هنا كان العقاب في مطلع المصور القديمة موكلا الى المجني عليه . فهو الذي يقاب الجاني على فعله ، بتأييد ومآزره الجماعة التي يعيش فيها . ولكن ما لبث هذا الحق حتى انتقل تدريجيا الى رئيس القبيلة أو العشيرة ، الذي جمع في يده سلطة اجراء المحاكمة واصدار الحكم وتنفيذ العقوبة . واستمر الامر على هذه الحال ، الى أن ظهرت الدولة ، فتولت سلطة العقاب في الجرائم التي تمس بكيانها ، كجرائم الخيانة ، والتمرد ، والاعتداء على رئيس الدولة ، وعدم الانضمام الى صفوف الجيش وقت الحرب ، والاعتداء على الآلهة والمقدسات الدينية . ثم توسعت الدولة في سلطتها ، فاحتكرت لنفسها سلطة العقاب كاملة ، وصارت تملك تحديد الافعال التي تعد جرائم ، ومحاكمة المجرمين ، وتنفيذ العقوبة فيهم^(٢) .

(١) الجرائم التي كانت معروفة عند المجتمعات القديمة ، هي القتل والسرقة - وخاصة سرقة المواشي - وتناول بعض الاطعمة ومخالفة تقاليد الجماعة ... وأساليب ارتكاب هذه الجرائم فردية ، على الاغلب ، ونابعة من بساطة حياة تلك المجتمعات وفطرتها .

(٢) راجع في هذه المرحلة :

Frang von lig, Traité de Droit pénal Allemand, Traduit en français par René lobstein, V. Girard et E. Brière (Libraires-Editeurs), Paris, 1911, P. 5 - 8.

وظهرت في تلك الفترة ، عند بعض الشعوب القديمة « مفاهيم جزائية » متطورة ، قننت في تشريعات ، كان أهمها : تشريع حمورابي ، وتشريع الفراعنة ، وتشريع الفينيقين ، وتشريع اليونان ، وتشريع الرومان . وتتصف هذه التشريعات عموماً برد الفعل العنيف ضد الجرائم ، وتدابيق عقوبات بدنية بالغة القسوة والوحشية ، هدفها « الانتقام » و « الثار » (٢) والاختافة والارهاب . وكانت هذه الصفة تبرز بأعنف صورها ، عندما تكون الجريمة ماسة بأمن الدولة أو بالدين .

٨ - وجاء الاسلام بفلسفة جزائية جديدة ، تقوم على اعطاء الدولة حق العقاب بصورة كاملة ، وتجريم الافعال المخالفة لاسس المجتمع الاسلامي ، ومساءلة المجرم استناداً لمبدأ حرية الاختيار والمسؤولية الاخلاقية والذنب ، ومطابقته بجزاء يتناسب مع جسامة جريمته .

٩ - ولم يكن تطور الفكر الجزائي كبيراً في العصور الوسطى وأوائل العصور الحديثة . فقد ظهرت أفكار قيمة لعدد من المفكرين مثل « توما الاكويني » (١٢٢٥ - ١٢٤٧) ، و « توماس مور » (١٤٧٨ - ١٥٣٥) ، و « جان بنيسنت ديلابورتا » (١٥٣٥ - ١٦١٥) ، ولكن هذه الافكار لم تكن كافية لتكوين فكر جزائي متكامل ، قادر على الغاء الافكار القديمة والحلول مكانها . لهذا ظلت الدول تنظر الى المجرمين على أنهم أشرار تقمص الشيطان جسدهم وروحهم ، وتعاملهم بأشد الاساليب قسوة وصرامة .

١٠ - واستمر الوضع على هذه الحال ، الى أن اختمرت في القرن الثامن عشر مبادئ الحرية والعدالة والمساواة ، التي مهدت لقيام الثورة الفرنسية ، ولقلب النظم والافكار في أوروبا خاصة ، والعالم بمجموعه . وقد ثار المفكرون الفرنسيون « جان جاك روسو » و « مونتيسكو » و « فولتير » ، والفيقيه الايطالي « بكاريا » ، والفيلسوف الانكليزي « بنتام » ، والفيلسوف الالماني « كانت » ، على تعسف القضاة ، وتمذيب المتهمين والحكم عليهم ، والعقوبات اللاانسانية ، وطالبوا بنظام

(٢) « الانتقام » و « الثار » من شخص الجاني ، لانه اعتدى على الجماعة ، واخذل نظامها وامنها .

قانوني انساني ، وبعقوبات قانونية وعامة ومتساوية وضرورية ومتناسبة مع الضرر الذي تحدثه الجريمة .

وفي هذا الطوفان الفكري ، ولدت اول مدرسة جزائية في التاريخ ، هي المدرسة التقليدية ، فجاءت بفلسفة جزائية متكاملة ، وفكر جزائي موحد ، أحدث ثورة في المناميم ، وتغيرا جذريا في النظم والتشريعات .

وعلى اعقاب هذه المدرسة ظهرت مدارس جديدة تعدل من افكار المدرسة التقليدية او ترفضها بكاملها ، كالمدرسة التقليدية الجديدة ، والمدرسة الوضعية الايطالية ، والمدرسة الوضعية الانتقادية ، والمدرسة الذرائعية ، والاتحاد الدولي للقانون الجزائي ، والجمعية الدولية للقانون الجزائي ، والمدرسة الفنية القانونية ، والمدرسة العملية ، والمدرسة الماركسية ، ومدرسة الدفاع الاجتماعي .

وهذه المدارس لا تتساوى جميعا في الاهمية . فمنها ما طغى ، منذ القرن التاسع عشر ، على بعض تشريعات العالم طغيانا كاملا ، ومنها ما ظل أثره منذ نشأته محدودا . وفي عصرنا الحاضر ، تتنازع الفكر الجزائي خمس نظريات كبرى :

أولا - النظرية الاسلامية .

ثانيا - النظرية التقليدية .

ثالثا - النظرية الوضعية .

رابعا - النظرية الماركسية .

خامسا - نظرية الدفاع الاجتماعي .

وسندرس هذه النظريات على التوالي ، مكرسين لكل نظرية فصلا مستقلا .

الفصل الأول

النظرية الإسلامية

١١ - تنطلق الفلسفة الجزائرية في الإسلام من فلسفة كلية تقوم على الفكرة التالية : ان الدين الإسلامي هو من عند الله تعالى ، وأساسه هو وجود الله تعالى ، بكل ما لهذا الوجود من آثار على حياة الانسان والمجتمع . فمتى ترسخت العلاقة بين الله تعالى والفرد ، زالت الانانية عن النفس ، بكل ما تحمله من مولدات الجريمة ، كالحقد والحسد والطمع والجشع وحب المال ، وحلت محلها مشاعر الغيرية والعدالة والرحمة والتعفف والتضحية والعطاء (١) .

١٢ - والتجريم والعقاب في الإسلام يراد بهما مصلحة المجتمع الإسلامي بوصفه كيانا دينيا ودنيويا ، له قواعده وقيمه وأهدافه ، كما يراد بهما مصلحة الفرد الذي هو جزء من هذا المجتمع . وترجع الشريعة الإسلامية مصالح المجتمع والفرد الى أصول خمسة : ما فيه حفظ الدين ، وما فيه حفظ النفس ، وما فيه حفظ العقل ، وما فيه حفظ النسل ، وما فيه حفظ المال . وهذه الاصول الخمسة هي من البديهيات التي يقرها العقل والمنطق ، والاتفاق جار على أن مراعاتها فضيلة ، ومخالفتها رذيلة ، وان تحقيقها تحقيق للرحمة والعدل (٢) .

(١) الاخلاق الإسلامية هي معيار سلوك الفرد في المجتمع الإسلامي ، وهي التي يتكون منها سلوك الانسان المسلم . وكلما كان الفرد قريبا من هذه الاخلاق ، كلما كان قريبا من الله ورسوله . والجرائم كلها في الإسلام تتعارض مع الاخلاق الإسلامية ، وهي جميعها جرائم اخلاقية .

(٢) الامام الغزالي : المستصفى ، ج ١ ص ٢٨٦ و ٢٨٧ و ٢٨٨ .

١٣ - ويقيم التشريع الاسلامي فلسفته في التجريم والعقاب على اساس مبدأ « حرية الاختيار » . قاله تعالى منح الانسان نعمة العقل ، ثم بين له طريق الخير والشر ، وأمره بسلوك الطريق الاول والابتعاد عن الطريق الثاني ، وله بعد هذا أن يختار أفعاله ، وهو مسؤول عنها . ومضمون هذه المسؤولية ، أنه اذا ما وقع اختيار الانسان على فعل يخالف أوامر الشارع ، فإنه يعد مذنباً ، ويجازى في الحياة الدنيا على ذنبه ، واذا ما أفلت من العقاب الدنيوي ، فسوف يكون عرضة للعقاب الاخروي^(٣) .

وهكذا أخذت الشريعة الاسلامية في القرن السادس الميلادي ، بذات الافكار التي نادى بها المدرسة التقليدية في القرن الثامن عشر ، وهي فكرة حرية الاختيار ، وفكرة المسؤولية الاخلاقية ، وفكرة الذنب ، وفكرة العقوبة .

١٤ - واستكمالاً لهذه الافكار ، تبنت الشريعة الاسلامية « مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات^(٤) » ، و « مبدأ المساواة في العقوبة » و « مبدأ شخصية العقوبة^(٥) » ، و « مبدأ الدفاع عن المجتمع بوسيلتين متكاملتين : « الردع الخاص » و « الردع العام » . وألفت في نفس الوقت التعذيب قبل العقوبة ، والعقوبات التوحشة ، والعقوبات غير المفيدة .

١٥ - وقد استنبط فقهاء الاسلام من القرآن والسنة أنواعاً ثلاثة من الجرائم^(٦) :

(٣) وفي ذلك جاء قوله تعالى : « وان ليس للانسان الا ما سعى ، وان سعيه سوف يرى ، ثم يجزاه الجزاء الاوفى » . وقوله : « ومن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ، ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره » .

(٤) وجاء في ذلك قوله تعالى : « وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا (سورة الاسراء ، الاية ١٦) » ، وقوله : « وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا » (سورة القصص ، الاية ٥٩) . وقوله : « .. رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل ، وكان الله عزيزاً حكيماً » (سورة النساء ، الاية ١٦٦) .

(٥) وجاء في ذلك قوله تعالى : « ولا تزر وازرة وزر اخرى » .

(٦) راجع في تصنيف الجرائم في الفقه الاسلامي كتابنا : التشريع الجزائي المقارن -- في الفقه الاسلامي والقانون السوري ، الجزء الاول ، المبادئ العامة ، مطبوعات جامعة دمشق ، ١٩٨١ ، ف ٢٠-٢٨ ، ص ٣٦-٤٤ .

أولاً - جرائم الحدود (٧) ، وهي الجرائم المعاقب عليها بحد ، والحد حق من حقوق الله تعالى ، مرتبط بالمجتمع الإسلامي ارتباطاً كلياً (٨) .

ثانياً - جرائم القصاص والدية ، وهي الجرائم المعاقب عليها بقصاص أو دية أو بكتليهما معا . والقصاص مقدر بحد واحد ، ومن حق الافراد ، لأن المجني عليه هو المتضرر المباشر من الجريمة ، فهو أولى بأن تشفى نفسه ، وينال التعويض عن الخسارة المادية والمعنوية التي حلت به (٩) .

ثالثاً - جرائم التعزير ، وهي الافعال التي يعاقب ولي الامر على ارتكابها ، ولم يرد نص عليها في القرآن أو السنة أو الاجماع . وتحديد هذه الجرائم وعقوباتها ، هو من حق ولي الامر (أي السلطة التشريعية) شريطة التقيد بمبادئ الشريعة الإسلامية وقواعدها وأسسها (١٠) .

(٧) اختلف فقهاء المسلمين في عدد جرائم الحدود ، فمنهم من حصرها في خمس جرائم ، ومنهم من وسعها الى احدى عشرة جريمة . ولكن الرأي الراجح عند اغلب الفقهاء انها سبع : (الزنا والقذف والشرب والسرقة والحراقة والردة والبغى) .

(٨) محمود شلتوت ، الاسلام عقيدة وشريعة ، الطبعة الخامسة ، القاهرة (بدون تاريخ) ، ص ٣٠٠ وما بعدها .

(٩) جرائم القصاص والدية هي الجرائم الواقعة على الاشخاص ، او ما يمكن تسميتها بـ « جرائم الدماء » ، وتقوم على القاعدة المستمدة من الاية الكريمة : « وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس ، والعين بالعين ، والانف بالانف ، والاذن بالاذن ، والسن بالسن ، والجروح قصاص .. » (سورة المائدة ، الاية ٤٥) .

وجرائم القصاص والدية هي خمس جرائم : القتل العمد ، والقتل شبه العمد ، والقتل الخطأ ، والجناية على ما دون النفس عمداً ، والجناية على ما دون النفس خطأ .

(١٠) جرائم التعزير هي ، على خلاف جرائم الحدود والقصاص والدية ، غير محددة في الكتاب أو السنة ، وهي متروكة لتقدير ولي الامر حسب ظروف المكان والزمان . ومثال هذه الجرائم ، الرشوة ، والغش ، وشهادة الزور ، وخيانة الامانة ، والسرقة من غير حزن ، واكل الدم والميتة ولحم الخنزير ، وتقبيل الصبي او المرأة الاجنبية . (راجع ابن تيمية ، السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية - بيروت ، ١٩٦٦ ، ص ١٦٦) .

١٦ - ولردع هذه الجرائم تبنت الشريعة الاسلامية أنواعا مختلفة من العقوبات . وعلى رأس هذه العقوبات تأتي العقوبات البدنية ، وهي : الرجم والجلد والقطع والقتل والصلب . ثم تأتي بعدها العقوبات السالبة للحرية وهي : الحبس والنفي والتغريب . والعقوبات الماسة بالحقوق وهي : العزل والحرمان . والعقوبات النفسية وهي : الوعظ والتوبيخ والتهديد والهجر والتشهير . والعقوبات المالية وهي : الدية والغرامة والمصادرة (١١) .

(١١) للتوسع في هذه العقوبات راجع كتابنا : التشريع الجزائي المقارن ، ص ٣١٩ - ٣٨٢ .

الفصل الثاني

النظرية التقليدية

٧١ - شاركت في وضع النظرية التقليدية مدرستان ، تكلان الواحدة منهما الأخرى ، وهما :

أولا - المدرسة التقليدية .

ثانيا - المدرسة التقليدية الجديدة .

وسندرس آراء هاتين المدرستين ، في المبحثين التاليين :

المبحث الاول

المدرسة التقليدية

١٨ - المدرسة التقليدية هي حصيلة لآراء مجموعة من الفقهاء والفلاسفة يأتي على رأسهم الفقيه الايطالي الكبير « بكاريا » « Beccaria » (١٧٣٨ - ١٧٩٤)^(١) ، والفيلسوف الانكليزي « بنتام » « Bentham » (١٧٤٨ -

(١) وضع المركيز « سيزار بونيزانا دوبكاريا » كتابه « الجرائم والعقوبات » Des Delits et des Peines عام ١٧٦٤ ، حينما كان في السادسة والعشرين من عمره . وفي اقل من سنتين عمت افكاره ارجاء اوروبا . وقد ترجم الكتاب الى اللغة الفرنسية عام ١٧٦٦ ، فنقلت نسخه في الايام الاولى ، ثم اعيد طبعه ست مرات خلال ستة اشهر . وفي اثناء هذه الفترة زار « بكاريا » باريس ، فاستقبل فيها استقبال الفاتحين ، بعد ان حظيت افكاره بتأييد عدد كبير من الفلاسفة والمفكرين ، امثال « فولتير » و « ديدرو » و « سيرفان » .

١٨٣٢ (٢٣) ، والفقيه الألماني « فويرباخ » (Feurbach) (١٧٧٥ - ١٨٣٣) (٢٤) .

١٩ - وتقوم فلسفة المدرسة التقليدية على المفاهيم الاربعة التالية (٢٥) :

اولا - حرية الاختيار : وتعني هذه الفكرة أن الانسان يملك عقلا واعيا و ارادة حرة ، يستطيع بهما تحديد مواقفه وضبط تصرفاته . وموجه الاختيار في نظر المدرسة التقليدية هو « المنفعة » أو « اللذة » . فالانسان يسيل بطبيعته لتحقيق أكبر قدر ممكن من المنفعة لنفسه . فهو يوازن قبل الاقدام على أي فعل ، بين مقدار ما سيحققه له هذا الفعل من منفعة (أو لذة) ، وما سيجلبه له من ضرر (أو ألم) ، ثم يختاره عندما يكون نفعه أكبر من ضرره (٥) .

ثانيا - المسؤولية الاخلاقية : ومعناها أنه اذا كان الفرد واعيا وحر الإرادة ، فعليه بمقتضى المبادئ الاخلاقية أن يتحمل تبعه اخطائه . فمن يرتكب جريمة هو مسؤول عن النتائج المترتبة عليها .

ثالثا - اللخب : ويراد به أن الجريمة فعل آثم ، وكل من يرتكبها عن

(٢) بدأ « جيرمي بنتام » حياته الفكرية في لندن ، كفقيه جزائي عام ١٧٧٦ ، ثم اشتهر كفيلسوف ايضا ، وخاصة بعد ان وضع نظريته في اللذة والمنفعة ، وضمنها كتابه « نظرية العقوبات والكافآت » .

(٣) « انسلم فون فويرباخ » ، فقيه الماني ، اشتهر بعد نشر كتابه « شرح قانون العقوبات العام » سنة ١٨٠١ . وهو واضح اول قانون عقوبات الماني ، مستوحى من فلسفة المدرسة التقليدية ، ويعد بحق ، الرائد الاول لعلم القانون الجزائي في المانيا .

(٤) راجع في شرح هذه الافكار كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب - دراسة تحليلية في اسباب الجريمة وعلاج السلوك الاجرامي ، الطبعة الاولى ، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ١٩٨١ ، ف ١١٠-١١١ ، ص ١٦٠-١٦٢ .

(٥) المنفعة فكرة ادخلها « بنتام » الى المدرسة التقليدية ، فصارت بعدا اساسيا من مبادئ هذه المدرسة - و « بنتام » يرى ان المنفعة او (اللذة) هي المحرك الحقيقي للفرد . فهذا الاخير لا يتقدم على فعل الا اذا كان نافعا له ، ويحقق له فدرا كافيا من اللذة . لهذا فان مقياس العقاب عند « بنتام » هو الألم ، الذي يجب ان يكون كافيا لردع المجرم عن ارتكاب جريمته .

وعني واردة فهو مذنب . والذنب هو الأساس الذي ترتكز عليه الدولة في حقها بالتدخل لمجازاة المذنب .

وابعاد العقوبة : وهي رد فعل ضروري للدفاع عن المجتمع . ولا يتحقق هذا الدفاع الا بفرض عقوبة تقاس بمقدار الضرر الذي تلحقه الجريمة بالجماعة وبالمجنى عليه ، وبالقدر الذي يحقق المنفعة الخاصة ، أي ردع المجرم (الردع الخاص) ، والمنفعة العامة ، أي اخافة أفراد المجتمع (الردع العام)^(٦) .

٢٠ - وعلى أساس هذه المفاهيم الفلسفية ، بنت المدرسة التقليدية عددا من المواقف القانونية ، نلخص أهمها فيما يلي :

١ - الاحذ بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . وتطبيق هذا المبدأ ضروري ، ليكون الفرد على علم مسبق بالجريمة والعقوبة ، فيوازن بين منفعة الجريمة وألم العقوبة . كما أرادت المدرسة التقليدية أن يكون هذا المبدأ ضمانا للحريات الفردية .

٢ - الغاء العقوبات اللاإنسانية ، التي تهدف الى الانتقام من المجرم وتعذيبه^(٧) ، والاستعاضة عنها بعقوبات عادلة وملائمة لإنسانية الفرد .

(٦) طالبت المدرسة التقليدية بالغاء العقوبات التي يغلب ضررها على نفعها ، مثل : عقوبة السجن الطويل ، وعقوبة المصادرة العامة ، وعقوبة الاعدام . وقد اعترض «بكاريا» على عقوبة الاعدام لانه لم يثبت جدواها على مر العصور . الا ان «بكاريا» أجاز عقوبة الاعدام عندما تهدد الجريمة الدولة بالخطر ؛ فتكون عقوبة الاعدام في هذه الحالة رد فعل دفاعي عن الدولة . وللأسف فقد استغل حكام فرنسا بعد الثورة الفرنسية ، مثل «روبسبير» هذا المنطق ، ليقبوا على عقوبة الاعدام في الجرائم السياسية ، ويقضوا على خصومهم .

(٧) كانت العقوبة ابان ظهور المدرسة التقليدية تهدف الى تعذيب المجرم والتنكيل به والانتقام منه . ومن بين العقوبات التي كانت مطبقة في ذلك الوقت : الكي ، والحرق ، والقلي بالزيت ، وقطع الرأس ، وقطع الاطراف ، والتمثيل ، والتقطيع ، والصلب ، والجلد ، وثقب اللسان ، وقطع الأذان ، وجدع الانف ، والطرأف بالمجرم في الشوارع على ظهر حمار . وقد عبر «بكاريا» عن تلك =

٣ - تطبيق المساواة المطلقة في العقوبة . فالناس سواسية أمام القانون ، ولا يجوز أن تفرض العقوبة على الفرد استنادا لمنشئه الطبقي ، أو ثروته أو جنسه أو عرقه (٨) .

٤ - تنظيم الخصومة الجنائية ، ومراعاة ضمانات الدفاع في مرحلتها التحقيقية والمحاكمة ، مثل وضع قواعد للتوقيف الاحتياطي ، وعدم تحليف المدعى عليه اليمين قبل استجوابه ، وعلنية المحاكمة ، وضمان حياد القضاة وحصاتهم .

٢١ - قيمة المدرسة التقليدية في الفكر الجزائي :

لا ريب في أن المدرسة التقليدية أحدثت انقلابا في فلسفة الفكر الجزائي ، كان له أبعاد الاثر على التشريعات الجزائية منذ قيام الثورة الفرنسية حتى اليوم . فقد أرست مبادئ عظيمة تتعلق بحرية الاختيار ، والمسؤولية الاخلاقية ، وشرعية الجرائم والعقوبات ، والمساواة في العقوبة ، واثارت على العقوبات اللانسانية وحولتها الى عقوبات مفيدة وملائمة لانسانية الفرد .

ولكن يعاب على المدرسة التقليدية بالمقابل أنها تطرفت كثيرا بمبادئها . فقد تطرفت بمغاللتها في الاستناد على مبدأ حرية الاختيار على إطلاقه . فالإنسان ليس حر الإرادة بصورة دائمة ، وان وراء خياراته دوافع بيولوجية ونفسية واجتماعية واقتصادية لا يجوز اغفالها حين تقييم أفعاله . وتطرفت أيضا بقولها بوجود نوعين

= الفترة بقوله : « من الذي حين يقرأ التاريخ لا ترتعد فرائصه من هول التعذيبات المتبربرة التي ابتدعها أناس يعدون أنفسهم حكماء ونفذوها بأعصاب هادئة . ان هذا الاسراف في التعذيب لم يؤد ابدا الى اصلاح البشر » . راجع في ذلك : فورغوديل فيكو ، اساس عدالة العقاب والحل الممكن لها ، ترجمه الى العربية ثروت انيس الاسيوطي ، مجلة القانون والاقتصاد ، س ٣٠ (١٩٦٠) ، ص ٥١٣ .

(٨) كانت القوانين في أوروبا ابان ظهور المدرسة التقليدية تفرق في العقوبة ، بين طبقة النبلاء وطبقة العوام ، وبين الاغنياء والفقراء ، وبين الابيض والاسود ، وبين الرجل والمرأة .. الخ .

من المسؤولية فقط ، المسؤولية التامة والمسؤولية المعدومة ، وبقونها بالمساراة المطلقة في العقوبة ، وبنظرتها المادية الى الجريمة ، وقطع صلتها بشخصية المجرم ، مع أن هذه الشخصية هي حجر الاساس في كل تشريع عقابي (٩) .

ولقد دفع هذا التطرف عددا من أنصار المدرسة التقليدية الى اعادة صياغة آراء هذه المدرسة ، لتنبثق أفكارهم ، عن مدرسة ثانية معتدلة ، سميت بـ « المدرسة التقليدية الجديدة » فما هي هذه المدرسة ؟ .

المبحث الثاني

المدرسة التقليدية الجديدة

٢٢ - شارك عدد كبير من المفكرين في صياغة آراء المدرسة التقليدية الجديدة ، ومن أهمهم : الفقهاء الفرنسيون « غيزو » Guizot و « جوفري » Jouffroy و « دي بروغلي » De Broglie و « شارل لوكاس » Charles Lucas و « اورتولان » Ortolan و « كوزان » Cousin ، والفيقيه الايطالي « روسي » Rossi . ثم انضم الى هذه المدرسة ، في النصف الاول من القرن الحالي ، عدد من الفقهاء الفرنسيين ، يأتي على رأسهم « غارو » Garraud و « غارسون » Garson و « دونديو دو فابر » Donnedieu de Vabres .

٢٣ - استندت فلسفة المدرسة التقليدية الجديدة على مفهومين رئيسيين (١) :

(٩) وصلت مغالاة المدرسة التقليدية في نظرتها المادية الى الجريمة الى الحد الذي رمز فيه انصارها للعدالة بامرأة معصوبة العينين ، تحمل ميزانا بيد ، وسيفا باليد الاخرى ، وبعد ان توازن بين الفعل والعقوبة ، تضرب بالسيف دون رؤية مرتكب الجريمة .

(١) راجع في شرح هذين المبدأين كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب ، المرجع السابق ، ف ١١٤ ، ص ١٦٥ - ١٦٦ .

الاول - حرية الاختيار :

وهو نفس المفهوم الذي أخذت به المدرسة التقليدية في تفسير السلوك الاجرامي . ولكن المدرسة التقليدية الجديدة أخذت مبدأ حرية الاختيار بمفهومه النسبي وليس بمفهومه المطلق . فإرادة الانسان عند اعلام هذه المدرسة ، ليست حرة بصورة دائمة ، وهي كثيرا ما تكون مقيدة بمؤثرات داخلية (غرائز ، وطباع ، ووراثة ...) ، ومؤثرات خارجية (بيئة ، ومحيط حضاري ، ومستوى اقتصادي ، وثقافة ، ودين ...) . ونتيجة لهذا التجليل ، رأت المدرسة التقليدية الجديدة ، أن المسؤولية الاخلاقية عند الفرد ليست واحدة دائما ، ولا متساوية عند جميع الناس ، وانما هي مؤلفة من عدة درجات ، وتختلف من فرد الى آخر ، وتختلف في الفرد الواحد حسب ظروف الزمان والمكان (٢) .

الثاني - التوفيق بين العدالة والمنفعة :

فالعقوبة يجب أن تكون قبل كل شيء عادلة (٣) ، أي متفقة مع المبادئ الاخلاقية ، التي تقضي بتحمل الانسان تبعة أعماله ، وذلك بنيله جزاء عادلا ، يتناسب مع جسامة فعله . والعقوبة يجب أن تكون في نفس الوقت نافعة . أي ضرورية ، يتحقق بتطبيقها اصلاح المجرم ، ومصالحة المجتمع معا . وقد لخص أنصار المدرسة التقليدية الجديدة هذا المبدأ بقولهم « لا أكثر مما هو عادل ، ولا أكثر مما هو مفيد » .

«Pas plus qu'il nést juste, Pas plus qu'il nést utile».

- (٢) بمقتضى هذا المفهوم الجديد لحرية الاختيار ، فتحت المدرسة التقليدية الجديدة الباب واسعا ، لدخول خبراء ، من مختلف الاختصاصات ، الى ساحة القضاء ، حيث صارت المحاكم تستعين بأطباء بدنيين وأطباء عقليين ، ومحللين نفسيين ، وأخصائيين اجتماعيين ومتخصصين في الجريمة .
- (٣) فكرة العدالة في المدرسة التقليدية الجديدة مستمدة من فلسفة « كانت » (١٧٢٤ - ١٨٠٤) ومفاهيمه حول « العدالة المطلقة » . فهذا الفيلسوف يرى ان الوظيفة الاساسية للعقوبة هي ارضاء شعور العدالة لذاته . فلو ان جماعة كانت تعيش في جزيرة وقررت هجرها ، فان عليها ان تنفذ حكم الاعدام فيمن صدر عليه قبل رحيلها ، لان ذلك يرضي شعور العدالة الكامن في ضمير كل واحد من افراد الجماعة .

٢٤ - وانطلاقاً من هذين المفهومين بنت المدرسة التقليدية الجديدة عدداً

من القواعد التطبيقية ، من أهمها : القواعد التي تنظم المسؤولية التقليدية المجرمة

١ - تدرج مسؤولية القاصر بين تمام السابعة من عمره ، وإلى حين بلوغه سن الرشد ، وتدرج مسؤولية البالغ حسب حالته العقلية .

٢ - الفصل بين الجرائم السياسية والجرائم العادية ، ومعاملة المجرمين السياسيين معاملة تتفق مع هدفهم النبيل ، ودوافع الايمان والعقيدة عندهم .

٣ - إلغاء العقوبات غير المفيدة ، كقطع يد قاتل الاب قبل اعدامه .

٤ - تفاوت العقوبات بين حدين أعلى وأدنى ، وترك الحرية للقاضي لفرض العقوبة الملائمة لكل حالة ، بين هذين الحدين .

٥ - الإخذ بالاسباب المخففة التقديرية ، وهي أسباب يعود تقديرها للقاضي ، بعد دراسة ظروف الجاني العضوية والنفسية والاجتماعية والاقتصادية (٤) .

٦ - الإخذ بأنظمة التخفيف العقابي ، كنظام الاعذار القانونية ، ووقف التنفيذ ، والعفو الخاص ، والافراج الشرطي ، ورد الاعتبار .

٧ - اصلاح السجون وجعلها أماكن مؤهلة لتقويم المجرم واصلاحه . ويتحقق ذلك باصلاح بناء السجون ، وتصنيف المسجونين الى طوائف بحسب أنواع جرائمهم وظروفهم الشخصية ، وادخال الرعاية الصحية والاجتماعية الى السجون ، والتعليم العام ، والتعليم المهني ، والارشاد الديني

(٤) من هنا يقال ان المدرسة التقليدية الجديدة ، اعطت للانسان المجرم ، الذي قدمته المدرسة التقليدية ، ماضياً ومستقبلاً .

٢٥ - قيمة المدرسة التقليدية الجديدة في الفكر الجزائي :

كان لافكار المدرسة التقليدية الجديدة أكبر الاثر على عصرها والعصور التالية له . فهي بحق ، أول مدرسة حديثة وضعت فلسفة عقلية مقبولة ، وقريبة من الواقع لمفهوم حرية الاختيار ، وهي أيضا أول من ربط بين العدالة والمنفعة ، ونقل الاهتمام بالجريمة الى الاهتمام بشخصية المجرم ، فأرسي بذلك حجر الاساس لنظام تفريد العقاب . وهذا ما جعل من فلسفتها أساسا للحركات الإصلاحية التي استهدفت في القرن التاسع عشر ، تغيير التشريعات الجزائية السائدة ، وجعل أفكارها مطبقة حتى هذا اليوم ، في أغلب دول العالم (٥) .

ولكن يؤخذ على المدرسة التقليدية الجديدة أنها لم تغير من الطابع الأساسي للعقوبة ، وهو أنها جزاء مقابل ومعادل للجريمة . وإذا كان الاتجاه بالعقوبة نحو الطابع العلاجي قد بدأ مع المدرسة التقليدية الجديدة ، إلا أنه ظل ضعيفا ، وغير قادر على ادخال تغييرات جذرية على مفهوم العقوبة . كما يؤخذ على هذه المدرسة حساب مقدار العقوبة على أساس قوة أو ضعف حرية الاختيار ، وبالتالي تخفيف العقوبة في كثير من الحالات . وقد قاد ذلك الى تطبيق واسع للعقوبات قصيرة المدة . وهذه العقوبات - كما بينت التجربة - لها نتائج سلبية كثيرة على المحكوم عليه . فهي تمس باعتباره وشرفه ، وتبعده عن أسرته ، وتضعه في وسط السجن لمدة قصيرة تؤدي إلى افساده ، نتيجة اختلاطه بالمجرمين المتمرسين بالجريمة ، ولا تكون كافية لتطبيق برنامج اصلاحي عليه .

وقد مهلت هذه العيوب - وغيرها من العيوب التي يثيرها مناهاضو المدرسة التقليدية الجديدة - إلى ظهور نظريات جديدة ، تأتي على رأسها النظرية الوضعية .

* * *

(٥) راجع كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ١١٦ ، ص ١٦٨ .

الفصل الثالث

النظرية الوضعية

٢٦ - النظرية الوضعية هي من ابداع المدرسة الوضعية الإيطالية . وهذه المدرسة بحق ، هي أعظم مدرسة عرفها تاريخ العلوم الجزائية . فقد قدمت الى علم الاجرام نظرية اجرامية متكاملة ، وقدمت الى علم القانون الجزائي وعلم السياسة الجنائية فلسفة جديدة في مفهوم الجريمة والمجرم ، والوقاية من الاجرام ، وعلاج سلوك الاجرامي .

وقد شارك في صياغة النظرية الوضعية عدد من المفكرين الايطاليين ، يأتي على رأسهم ثلاثة من الاعلام الكبار هم : « لومبروزو » Lombroso (١) و « فيري » Ferri (٢) و « غاروفالو » Garofalo (٣) .

(١) « ميزار لومبروزو » (١٨٣٥ - ١٩٠٩) عالم وطبيب ايطالي ، عمل استاذا للطب الشرعي والصحة العامة في جامعة «تورين» ، ثم استاذا للطب النفسي ، واخيرا استاذا للانثروبولوجيا الجنائية . اشتهر بكتابه « الانسان المجرم » L'uomo Criminel الذي صدر عام ١٨٧٦ .

(٢) « انريكو فيري » (١٨٥٦ - ١٩٢٩) هو القائد الحقيقي للمدرسة الوضعية الإيطالية ، ومؤسس علم الاجتماع الجنائي . عمل خلال حياته في المحاماة ، واستاذا في الجامعة ، وكان اثناء ذلك عضوا في البرلمان ، وكاتبا ومحاضرا وصحفيا ، وخطيبا مفوها (خطيب الشعب) لم يشهد له التاريخ مثيلا . كرس جزءا كبيرا من حياته للعمل السياسي ، ودافع خلال أربعين عاما قضاها في البرلمان الايطالي عن حقوق العمال والفلاحين والمضطهدين . كان حزبيا ملتزما في حزب العمل الاشتراكي الايطالي ، ومنظرا ماركسيا ، دائم الاتصال بالجمهير ، شديد الاهتمام بتثقيفهم . من أهم كتبه كتابه الشهير « علم الاجتماع الجنائي » Criminal sociology ، الذي صدر عام ١٨٨٤ .

(٣) « رافائيل غاروفالو » (١٨٥٢ - ١٩٣٤) ، رجل قانون ايطالي ، عمل اثناء =

٢٧ - تضم النظرية الوضعية قضيتين رئيسيتين هما : تصنيف المجرمين والسياسة الجنائية . وسندرس هاتين القضيتين على التوالي :

اولا - تصنيف المجرمين :

٢٨ - يصنف أكثر الوضعيين المجرمين الى خمسة أنواع :

١ - المجرم المجنون :

× وهو مصاب بمرض عقلي يفقده القدرة على ادراك طبيعة أفعاله وتائجها ، ويقوده الى ارتكاب جريمة . ويدخل في هذا النوع من المجرمين المجانين ، والمصابون بالصرع ، أو بعدم التوازن العقلي والنفسي ، وأنصاف المجانين .

٢ - المجرم بالميلاد :

× وهو الشخص الذي يولد حاملا في تكوينه صفات عضوية وفيزيولوجية ونفسية ، تجعل منه مجرما .

× ومثال الصفات العضوية للمجرم بالميلاد : جمجمته أصغر أو أكبر من الحجم الطبيعي ، جبهته ضيقة ومنحدرة ، حواجه كثيفة ، عيناه غائرتان ، أنفه أفتس ، شفاهه دقيقة ، فكاه عريض ، أذناه عريضتان ومائلتان الى الامام وهي أقرب ما تكون الى أذني الشبازي ، وجهه طويل وعريض ، شعر رأسه كثيف ، شعر ذقنه قليل ، ذراعاها طويلتان ، يوجد في أحد قدميه أو يديه اصبع زائد .

ومثال صفاته الفيزيولوجية : ضعيف الاحساس بالالم والحرارة والبرودة ، قوى حاسة البصر ، ضعيف حاسة السمع والشم والذوق ، أعسر ، غير منتظم الحركات ، وجهه شاحب ، لا يحمر وجهه ، تلتئم جراحه بسرعة ، يشفى بسرعة من الامراض .

ومثال صفاته النفسية : حاد المزاج ، ميت الشعور ، نظرتة قاسية ، ابتسامته

حياته محاميا وقاضيا وأستاذا في الجامعة . وضع نظريته في كتابه الشهير

« علم الاجرام » Criminology ، الذي صدرت طبعته الاولى عام ١٨٨٥ .

(٤) راجع في تفاصيل تصنيف المجرمين عند كل من « لومبروزو و فيري و غاروفالو »

كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ١٢٥-١٣٨ ، ص ١٨٢-٢٠٠ .

صفاوية ، أناني ، كسول ، يؤمن بالخرافات ، ميال الى الوشم ، سريع التهور ،
يعجز عن ضبط نفسه ، لا يشعر بالذنب أو بتأنيب الضمير ، عديم الاحساس
بالخجل والحياء ، عديم المبالاة .

ولا بد من الاشارة الى أن « لومبروزو » لم يقل بضرورة وجود جميع هذه
الصفات في الشخص ليكون مجرما بالميلاد ، وإنما يكفي وجود خصل منها فيه
ليكون كذلك .

٣ - المجرم المعتاد :

المجرم المعتاد هو الذي يرتكب جريمته للمرة الاولى نتيجة ضعف خلقي ترافقه
ظروف طبيعية أو اجتماعية غير ملائمة ، ثم يعاود ارتكابها مرة ثانية وثالثة ، الى
أن تتمكن من نفسه وتصبح جزءا من حياته ، ومورد رزقه ، فيكتسب بذلك تكويننا
اجراميا ، يجعل منه مجرما مخترقا .

٤ - المجرم بالصدفة :

المجرم بالصدفة لا يوجد عنده ميل نحو الاجرام ، وفي الغالب يعيش حياة
عادية شريفة ، ولكنه يعاني من ضعف في الخلق ، فاذا مرت به ظروف يعجز عن
مقاومتها ، كال فقر أو البطالة ، يرتكب جريمته ، ولكن بعد تردد شديد ، واقدام
واحجام . والمجرم بالصدفة غالبا ما يعود الى نفسه بعد ارتكاب الجريمة ، ويراجع
ضميره ، فيعضه الندم على ما فعله .

٥ - المجرم بالعاطفة :

المجرم بالعاطفة شخص طيب صالح ، صافي النفس ، وأحيانا من صفوة الناس ،
ولكنه في الوقت نفسه شديد الحساسية ، سريع الانفعال والتأثر ، يعاني مزاجا
عصيا ، وطبيعة دموية ، فيقدم على ارتكاب الجريمة بدافع الحب أو الكراهية
أو الغضب أو الغيرة .

والمجرم بالعاطفة سريع الندم ، يعود الى نفسه بعد إقرار جريمته ، فيلومها
أشد اللوم ، ثم يعلن توبته ، ويكفر عن خطيئته ، وقد يصل الامر به أحيانا الى

الاتحار . وهو اذا ماتلقى عقوبته ، فانه يتلقاها باستسلام وهدوء ، لانه يجد فيها جزاء عادلا على ذنبه .

ثانيا - السياسة الجنائية (١) :

٢٩ - اعتمدت النظرية الوضعية سياسة جنائية معارضة كليا للمدارس التي سبقتها ، ولاسيما المدرستين التقليدية والتقليدية الجديدة . ومن أهم أسس هذه السياسة نذكر ما يلي :

١ - رفضت مفهوم حرية الاختيار ونادت بـ «مفهوم الحتمية» ، الذي يقول بأن المجرم ، حينما يقدم على ارتكاب جريمته ، لا يكون حرا في اختيار سلوكه ، لانه مدفوع الى هذا السلوك بقوى طبيعية وبيولوجية واجتماعية ، لا قبل له بمقاومتها .

٢ - رفضت مفهوم «المسؤولية الاخلاقية» ، وبنيت نظاما جديدا للمسؤولية ، يقوم على أساس «المسؤولية الاجتماعية والقانونية» . فالمجرم في نظرها مسوق الى جريمته عنوة . فهو اذن غير مسؤول عن أفعاله «أخلاقيا» ولا «جزائيا» ، ولكنه بالمقابل مسؤول عنها «اجتماعيا» ، أي أن الواجب الاجتماعي يلزمه بالخضوع للإجراءات الضرورية التي يفرضها المجتمع عليه لوقف خطره .

٣ - رفضت فكرة «الذنب» واستعاضت عنها بفكرة «الخطورة الاجرامية» *Etat Dangereux* . فالذنب في الفلسفة الكلاسيكية ، هو الذي يعطي للدولة الحق في التدخل للرد على المجرم ، بفرض عقوبة نافعة وعادلة عليه . أما في الفلسفة الوضعية ، فان الخطورة الاجرامية هي التي تعطي للدولة الحق في التدخل ، لايقاف هذه الخطورة ، وحماية

(٥) راجع في تفاصيل السياسة الجنائية في النظرية الوضعية ، كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ١٣٩-١٤٥ ، ص ٢٠٠-٢٠٩ .

المجتمع منها^(٦) .

٤ - رفضت نظام « العقوبة » ، كرد فعل معادل للجريمة ، وقدمت بديلا عنه « التدابير الاحترازية » و « التدابير الاصلاحية » ، كرد فعل مناسب لحالة المجرم . فالجريمة نسل الماضي ، وهي بعد أن وقعت بالفعل ، لا سبيل لازالتها ، ومن غير المفيد العقاب عليها . أما المجرم فيمثل المستقبل ، والمفيد هو حماية المجتمع من خطره وعلاجه في آن واحد ، باجراءات ملائمة لا باجراءات انتقامية .

لهذا فان المجرمين ، على مختلف أنواعهم ، لا يعاقبون ، وانما تطبق عليهم تدابير احترازية واصلاحية . فالمجرم بالميلاد والمجرم المعتاد غير قابلين للاصلاح ، لهذا يجب اقصاءهما عن المجتمع بالاعدام أو بالعزل في مكان قصي ، أو في مستعمرة لدى الحياة ، أو حجزهم حجزا مؤبدا . والمجرم المجنون يوضع في مستشفى للأمراض العقلية . والمجرم بالصدفة قابل للاصلاح ، لذا يجب أن يعامل بعناية ، وتطبق عليه تدابير تساهم في اصلاحه وتربيته وتهذيبه . والمجرم بالعاطفة هو أقل المجرمين خطورة ، لذا يكفي بمطالته بتعويض المجرى عليه واصلاح الضرر . أما اذا كانت جريمته خطيرة فينفي بصورة مؤقتة ، ليكون بعيدا عن موطن الضحية وعائلته .

٣ - قيمة النظرية الوضعية في الفكر الجزائي :

كانت النظرية الوضعية فتحا جديدا في عالم القانون الجزائي والسياسة .

(٦) الخطورة الاجرامية حالة في الشخص ، تكشف عنها الدراسة العلمية ، باخضاعه لفحوص بدنية ونفسية واجتماعية . وهذه الدراسة هي التي تحدد طبيعة الخطورة ودرجتها . واشد المجرمين خطورة هو المجرم بالميلاد ، ثم يأتي بعده على التوالي المجرم المعتاد والمجرم المجنون والمجرم بالصدفة والمجرم بالعاطفة .

والخطورة الاجرامية حالة كامنة في الشخص وموجودة فيه قبل ان يقدم على ارتكاب الجريمة . لذلك فانه لا مبرر لانتظار الشخص الخطر الى ان يقترب جريمة لكي تتدخل الدولة ، فضرورات الدفاع الاجتماعي تفرض مواجهة « الحالات الخطرة » قبل وقوع الجريمة بتدابير مانعة للاجرام ، كالاقتال والمراقبة والعزلة والوضع في مستعمرة أو في مؤسسة علاجية .

الجنائية وعلم الاجرام ، وقد أحدثت انقلابا كاملا في الفكر الجزائي ، وفي فلسفة الجريمة والعقوبة ، وفي المنهج والاسلوب وطرائق البحث الاجرامي .

وعلى الرغم من أن تشريعات دول العالم لم تبين آراء النظرية الوضعية بحرفيتها ، ولم تغير كثيرا من فلسفتها التقليدية ، الا أنه كان لهذه الآراء دور كبير في توجيه الاذهان نحو شخصية المجرم . فقد أخذت أغلب التشريعات بالتدابير الاحترافية والعلاجية مستقلة أو الى جانب العقوبة ، وخصت الاحداث الجانبين بتشريعات مستقلة ، وأصدرت قوانين تتعلق بفحص المجرم طبيا ونفسيا وعقليا ، وبتصنيف الجناة ، واعدادة تنظيم السجون ، وانشاء السجون المفتوحة ونصف المفتوحة ، وتطبيق نظام العقوبة غير المحددة المدة ، وتطبيق مبدأ تفريد العقاب بكامل ابعاده ، وتوسيع نطاق سلطة القاضي التقديرية ، واستقلال القضاء الجزائي ، وتخصص القاضي الجزائي .

ولكن يؤخذ على النظرية الوضعية ما يلي :

١ - أكثر قضايا المدرسة الوضعية الايطالية عرضة للنقد هي القضية الاتروبولوجية . فقليل هم الاشخاص الذين آمنوا بفكرة المجرم بالميلاد ، أي بوجود مجرم يولد وهو يحمل صفات عضوية وفيزيولوجية ونفسية ، تجعل منه مجرما ، وتسوقه عنوة الى ارتكاب الجريمة . وقد أثبت الكثير من الدراسات أن الصفات التي تحدث عنها « لومبروزو » غير موجودة في أكثر المجرمين ، وهي على العكس موجودة عند أشخاص لم يرتكبوا في حياتهم أية جريمة .

٢ - ان من الخطأ الفاء مبدأ حرية الاختيار الفاء تاما ، والاستعاضة عنه بمبدأ حتمية السلوك الاجرامي . فمهما كان للعوامل الشخصية والاجتماعية والنفسية من دور في توجيه تصرفات الفرد ، فهي غير قادرة على عزل ارادته عزلا تاما ، ولا بد أن يبقى له قدر من حرية الاختيار لا يمكن اهماله .

٣ - ان من الخطأ اهمال الجريمة اهمالا تاما حين دراسة شخصية المجرم . فالجريمة هي التي تكشف بنوعها وزمانها ومكانها وطريقة تنفيذها عن طبيعة ودرجة خطورة فاعلها ، ولا بد من أخذها بعين الاعتبار حين تقدير خطورة المجرم ونوع التدابير الملائمة لحالته .

٤ - من الخطأ انكار دور العقوبة في الردع العام انكارا تاما . فنحن نتفق مع أنصار المدرسة الوضعية الايطالية على أن الكثير من المجرمين يرتكبون جرائمهم رغم معرفتهم بوجود عقوبات شديدة عليها ، كالأعدام والسجن المؤبد والسجن المؤقت ، ولكن اجرامهم لا يعود الى عدم خوفهم من العقوبة ، وانما يعود في كثير من الحالات ، الى معرفتهم بعدم فعالية أجهزة العدالة الجنائية ، والى الاعتقاد بإمكانية الإفلات من العقاب .

الفصل الرابع

النظرية الماركسية

الاساس الفلسفي للفكر الجزائري الماركسي :

٣١ - وقت الماركسية من الجريمة وبقانون الجزائري موقفا سياسيا ، فوضعتهما في اطار المفاهيم الفلسفية والاجتماعية والاقتصادية السائدة في المجتمع . فالماركسية تنطلق في جميع مواقفها من الموضوعة التالية : « الوجود الاجتماعي (أسلوب الانتاج) هو الذي يحدد الوعي الاجتماعي » . فالحياة الاجتماعية تركيب معقد يمكن تصويره على شكل هرم ، تتألف قاعدته (البنيان التحتي) من مجموع قوى الانتاج وعلاقات الانتاج ، التي تشكل البنية الاقتصادية للمجتمع ، ويتألف بناؤه العلوي (البنيان الفوقي) من المفاهيم والافكار السياسية والقانونية والاخلاقية والجمالية والفنية والدينية ... وهذه التركيبات الفوقية ليست سوى انعكاس للبنية التحتية وتاج لها .

وتؤكد الماركسية على أن البشرية مرت وتمر خلال مراحل التاريخ الطويلة في خمسة مجتمعات : مجتمع المشاعية البدائية ، ومجتمع الرق ، ومجتمع الاقطاع ، والمجتمع الرأسمالي ، وأخيرا المجتمع الشيوعي . ويتم الانتقال من مجتمع الى آخر ، من خلال عملية صراع طويلة بين طبقتين : الطبقة المستثمرة والطبقة المستثمرة . وعملية الصراع هذه ، لا بد أن تقود في آخر المطاف الى المجتمع الشيوعي ، حيث تزول التناقضات ، ويتوقف الصراع بين الناس ، ويعمل كل انسان حسب قابلياته ، ويأخذ حسب حاجته .

٣٢ - وعلى هذا الاساس ، فان الجريمة ليست إلا تعبيراً عن الصراع بين الفرد والظروف المحيطة به ، وليست الا نتاجاً للتناقضات التي تحدث داخل مجتمع منقسم الى طبقتين : طبقة لا تملك الا قوة عملها ، وطبقة تملك اللقطة والارض والانسان . ولحل مشكلة الجريمة ، لابد من الغاء الطبقات ، واعلان الملكية الجماعية لوسائل الانتاج ، وازالة كل التناقضات الاقتصادية والاجتماعية .

ولكن الجريمة ، كغيرها من مفرزات التناقضات الاجتماعية ، لا يمكن أن تزول دفعة واحدة وبجرة قلم . ان زوالها لا يكون الا تدريجياً وأثناء المرحلة الانتقالية التي تسمى في العلم الماركسي « مرحلة المجتمع الاشتراكي » . ففي هذا المجتمع كما يقول « ماركس » ويؤكد « لينين » ، تتسلم البروليتاريا قيادة الجماهير ، وتعمل على حل القضايا الاجتماعية ، وتخلق الوحدة الاجتماعية والسياسية والفكرية للمجتمع ، وتؤكد مبادئ الحرية والمساواة والاشتراكية والديمقراطية ، وترفع مستوى المعيشة المادي والثقافي للجماهير الكادحة ، وتخضع تطور الانتاج لمصالح المجتمع كله ، وتضع الناس جميعاً في علاقة متساوية مع وسائل الانتاج . في مجتمع من هذا النوع ، تزول التناقضات ، وتزول بالتالي الاسباب المؤدية الى الجريمة^(١) .

(١) راجع في هذه المقولات الفلسفية للفكر الماركسي : كارل ماركس ، مقدمة لمساهمة في نقد الاقتصاد السياسي ، الاعمال المختارة لماركس وانغلز ، الجزء الاول ، موسكو ، ١٩٥٥ ، كارل ماركس وفريدريك انغلز ، الايديولوجية الالمانية ، لندن ، ١٩٦٥ ، كارل ماركس ، نظريات فضل القيمة ، الجزء الاول ، موسكو ، ١٩٦٩ ، وهذه الكتب مترجمة الى العربية . ومن دراسات ماركس التي لم تترجم الى العربية :

Karl Marx, Capital Punishment, New Daily Tribune, 18 February 1853, Reprinted in T. Bottomore and M. Rubel (Editors), Karl Marx, Selected writings in Sociology and Social Philosophy, Penguin, 1963, P. 233-235.

وقد أكد « لينين » على هذه المقولات وشرحها في اكثر كتاباته ، راجع منها بصورة خاصة : الدولة والثورة (مترجم الى العربية) .

السياسة الجنائية في الفكر الاشتراكي :

٣٣ - ترتبط السياسة الجنائية في الفكر الاشتراكي ارتباطا وثيقا بالسياسة الاجتماعية ، لهذا فهي تنطلق دائما من المقولة التالية : ما من سبب يدفع الانسان الى اتخاذ سلوك غير انساني ، اذا ما توافرت لديه امكانية اشباع حاجاته الحقيقية بصورة انسانية ، وتوافرت لديه فرص تطوير هذه الحاجات^(٢) . وهذا معناه أنه ما من شخص بحاجة الى أن يصبح مجرما في ظروف النظام الاشتراكي . ولكن الاوضاع الجديدة للمجتمع الاشتراكي لا تمنع من وجود بعض أشكال الجريمة في المرحلة السابقة للمرحلة الشيوعية ، كنتيجة لبقايا البورجوازية ، أو بفعل القوى المعادية للثورة . ومكافحة هذه الأشكال ليست مهمة صعبة في ظل النظام الاشتراكي ، بعد أن قضى هذا النظام على البيئة (البورجوازية) الملائمة لنشوء الجريمة وترعرعها واتشارها ، وأحل محلها بيئة أخرى لا مكان فيها للجريمة . كل ما يبقى إذن هو تنظيم النضال ضد الاجرام بأساليب ثورية تكفل تصفية الجريمة تدريجيا^(٣) .

لهذا فقد انطلقت السياسة الجنائية في الدول الاشتراكية من هدف أساسي هو « تفادي وقوع الجرائم والنضال ضد الاجرام » . فهذه السياسة لا تهتم بقواعد التجريم وأركان الجرائم وعقوباتها فقط ، وإنما تهتم أيضا بخطة العمل لاجل تخليص المجتمع من أسباب الجريمة والمجرمين في آن واحد^(٤) .

(٢) راجع هذه الفكرة والنتائج المترتبة عليها في : صفاء الحافظ ، نظرية القانون الاشتراكي وبعض تطبيقاتها التشريعية ، منشورات وزارة الاعلام ، الجمهورية العراقية ، بغداد ، ١٩٧٦ ، ص ٤٨٦-٤٨٧ .

(٣) للتوسع في هذه الافكار راجع كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ٢٦٥-٢٦٧ ، ص ٣٥٤-٣٥٨ .

(٤) تضمنت الاسباب الموجبة لقانون العقوبات في روسيا الاتحادية عام ١٩٢٢ ، أن هذا القانون سن من أجل « وضع الاسس المتينة للوعي الحقوقي الثوري » . كما تضمنت الاسباب الموجبة لقانون العقوبات السوفيتي الصادر عام ١٩٥٨ ، أن التشريع الجزائي ينبغي أن يساعد على تعزيز القوانين الاشتراكية ، وعلى اجتثاث الجريمة من جذورها ، وعلى تربية روح مراعاة القوانين السوفيتية لدى المواطنين ، واحترام قواعد الحياة الاشتراكية (للتوسع في هذا المعنى ، راجع كتابنا علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ٢٦٦ ، ص ٣٥٥-٢٥٧) .

٣٤ - وأول نتائج هذه السياسة انعكس في قانون العقوبات السوفيتي لعام ١٩١٩ (وهو أول قانون عقوبات يصدر بعد قيام الثورة الاشتراكية) ، في استبدال فكرة « الخطر الاجتماعي »^(٤) بفكرة « الذنب » السائدة في المجتمعات الرأسمالية . فالمجرم لا يحكم عليه لانه مذنب ، ولكن يحكم عليه لانه خطر اجتماعيا . والفعل الخطر اجتماعيا ، هو كل فعل موجه بصورة مباشرة أو غير مباشرة ضد النظام السوفيتي الاقتصادي أو السياسي أو الاجتماعي ، أو ضد الملكية الاشتراكية ، أو ضد النظام القانوني الاشتراكي ، أو ضد شخصن المواطنين أو حقوقهم السياسية ، أو حقهم في العمل أو حقهم في الملكية أو سائر حقوقهم الأخرى .

وأهمية فكرة « الخطر الاجتماعي » في الفكر الماركسي كبيرة . فهي التي تشكل العنصر المادي لمفهوم الجريمة ، وتكشف عن حكمة المشرع باعتبار فعل ما جريمة ، وتعبير عن المحتوى الطبقي للقانون الجزائي ، وتحدد القواعد الشكلية للضبط الاجتماعي .

وفكرة « الخطر الاجتماعي » ليست مقولة جامدة ، فهي تتصف بالمرونة والذاتية والنسبية . انها فكرة موجودة ضمن بناء قانوني خاضع للتغيير والتعديل ، فهي خاضعة أيضا للتغيير والتعديل . فمفهوم « الخطر الاجتماعي » يمكن أن يتغير سريعا ، وأحيانا بصورة مفاجئة ، حسب ما تقرره الثورة الدائمة ، في قيم وأشكال الضبط الاجتماعي . وعلى هذا فان الخطر الاجتماعي للفعل ، يتحدد بحسب الظروف السائدة وقت المحاكمة ، وليس وقت ارتكاب الفعل . وهكذا فان النظرة الماركسية الى الجريمة والقانون الجزائي ، تعكس في كل وقت من الاوقات التغييرات والتطورات والاهداف والقرارات السياسية للمجتمع وللسلطة البروليتارية الحاكمة .

٣٥ - ويضيف المفكرون الماركسيون الى فكرة « الخطر الاجتماعي » فكرة « اللوم الاخلاقي » . وتعني هذه الفكرة ان الجريمة فعل مرفوض في نظر

(٤) أول من استعمل اصطلاح « الخطر الاجتماعي » ، هو العالم الإيطالي « انريكو فيري » .

« الضمير الاشتراكي » (٥) او « الاخلاق الاشتراكية » . ويقصد بالاخلاق الاشتراكية ، أو ما يسمى أحيانا « الاخلاق الشيوعية » ، الافكار الاخلاقية والسياسية وقواعد السلوك السائدة في المجتمع الاشتراكي . وفي جميع الاحوال ، فان فكريتي « الخطر الاجتماعي » و « اللوم الاخلاقي » ، لا تنفصل احدهما عن الاخرى . فالفعل الضار بالمجتمع هو فعل لا أخلاقي دائما ، والفعل اللاأخلاقي هو بالضرورة خطر اجتماعيا .

٣٦ - ولم يبلغ الفكر الماركسي العقوبة الغاء تاما . فقد حافظ عليها كرد فعل اجتماعي تجاه الطفيليات وبقايا البورجوازية التي ما زالت تعيش على هامش المجتمع الاشتراكي ، وترفض الاندماج فيه . ولكنه بالمقابل جعل من العقوبة وسيلة اصلاح ، وقربها الى حد كبير من التدبير ، وأضاف اليها كثيرا من التدابير الوقائية والعلاجية . وهذا الموقف ، هو الذي جعل العقوبة بمفهومها التقليدي ، تأخذ مكانا ثانويا في قوانين العقوبات المطبقة في الدول الاشتراكية .

٣٧ - وتولي القوانين الجزائية في البلدان الاشتراكية اليوم أهمية خاصة لشخصية المجرم ، لتحديد طرق العلاج الملائمة لها وتأهيلها اجتماعيا . كما توجه هذه القوانين القضاء والمحاكم الشعبية ومحاكم الرفاق الى ضرورة دراسة الانسان المجرم ، لفهمه بكلية الحقيقية ، ككائن اجتماعي تاريخي ، يعيش في جماعة انسانية ، يحكمها نظام اجتماعي محدد ، وبيئة سياسية وثقافية وأخلاقية

(٥) « الضمير الاشتراكي » هو المعرفة ، او ملكة اصدار الاحكام ، التي تتكون عند الجماعة والفرد في المجتمع الاشتراكي ، نتيجة تفاعلها مع الافكار الاخلاقية والسياسة السائدة في هذا المجتمع . وهو ما يعبر عنه أحيانا بـ « الاخلاق الشيوعية » .

والجريمة في مفهوم الضمير الاشتراكي ، سلوك مدان ومرفوض ، لانها فعل يضر بالمجتمع ، ويهدد مصالح العمال والفلاحين ، ويعرض أمن وسلامة سائر افراد الشعب للخطر .

راجع في هذا الصدد : علي حسين فهمي ، الدولة والقانون والعقاب ، دراسة في الاشتراكية العلمية والتطبيق ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الاول ، المجلد التاسع ، مارس ١٩٦٦ ، ص ١١٦ ، ومحمد عارف ، الجريمة في المجتمع ، الطبعة الاولى ، مكتبة الانكلو المصرية ، القاهرة ، ١٩٧٥ ص ٧٩٤ وما بعدها . وكتابتنا : علم الاجرام وعلم العقاب ف ٢٦٢ ص ٣٥١-٣٥٢ .

وقانونية^(٦) . ومن هنا فان أهم التدابير التي اهتمت بها هذه القوانين ، هي التثقيف والتعليم وتدريب الفرد على دوره الاجتماعي ، لاعادة اندماجه بالمجتمع الاشتراكي ، وجعله عضوا ايجابيا فيه .

٣٨ - والملاحظ أن البلدان الاشتراكية لم تحصر مهمة النضال ضد الاجرام وسلطات الامن والمحاكم والدوائر القضائية ، وانما جعلتها أيضا من مهام الحزب وجميع مؤسسات الدولة والمنظمات الشعبية والمجالس المحلية وجميع المواطنين . وهي ترمي من كل ذلك الى جذب الجماهير لحماية النظام الاشتراكي ، وللتعاون الشعبي المشترك على اجتثاث الجرائم وكل أشكال الانحراف والسلبيات وأنماط السلوك الضارة بالمجتمع^(٧) .



(٦) راجع في هذا المعنى : صفاء الحافظ ، نظرية القانون الاشتراكي وبمض تطبيقاتها التشريعية ص ٤٩٢-٤٩٦ .

(٧) راجع ف. كيللي و م. كوفالزون ، المادية التاريخية ، تعريب احمد داود ، سلسلة اسس الاشتراكية العلمية ، دار الجماهير ، دمشق ، ١٩٧٠ ، ص ٤٥١ - ٤٥٢ .

الفصل الخامس

نظرية الدفاع الاجتماعي

٣٩ - انتشرت فكرة « الدفاع الاجتماعي » *Défense Sociale* انتشارا كبيرا في أواخر القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين ، فناقشها عدد من الفقهاء وعلماء الاجتماع^(١) ، وتبنتها صراحة أو ضمنا ، عدد من التشريعات^(٢) . وما أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها حتى أخذت فكرة الدفاع الاجتماعي مضمونا سياسيا واجتماعيا ، واتجه اليها بعض المفكرين كمنقذ للانسان الذي عانى خلال سني الحرب من أبشع صور القتل والدمار والابادة الذرية بما لم يعرف له تاريخ البشرية مثيلا . ففي عام ١٩٤٥ أنشأ الفقيه والمحامي الايطالي « فيليبو غراماتيكا » *Filippo Gramatica* مركزا لدراسات « الدفاع الاجتماعي » في جنوة ، وأصدر مجلة أسماها « مجلة الدفاع الاجتماعي » ، فمهد بذلك لعقد أول مؤتمر للدفاع

(١) من هؤلاء نذكر : « فون ليست » *Von List* (١٨٨٩ و ١٨٩٤) و « هنري جولي » *Henri Joly* (١٨٩١) ، و « ادولف برنس » *Adolf Prince* (١٨٩٦ و ١٩١٠) ، و « ريمون سالي » *Raymond Sallèles* (١٩٠٩) و « رونيه غارو » *René Garraud* (١٩١٠ و ١٩١٣) ، و « جان سينيوريل » *Jean Signorel* (١٩١٢) ، و « فيريك » *Vervaeck* (١٩٣٤) ، و « هنري دونيدو دو فابر » *Henri Denedieu de Vabres* (١٩٢٨) .

(٢) ومن هذه التشريعات نذكر : قانون العقوبات النرويجي (١٩٠٢) ، والقانون الانكليزي للوقاية من الجريمة (١٩٠٨) ، وقانون العقوبات السوفيتي (١٩١٩ و ١٩٢٦) ، وقانون العقوبات الاسباني (١٩٢٨) ، والقانون البلجيكي للدفاع الاجتماعي (١٩٣٠) ، وقانون العقوبات الايطالي (١٩٣٠) ، وقانون العقوبات الكوبي (١٩٣٦) ، وقانون العقوبات السويسري (١٩٣٦) وقانون العقوبات البرازيلي (١٩٤٠) .

الاجتماعي في « سان ريمو » بإيطاليا عام ١٩٤٧ . وفي هذا المؤتمر وددت لأول مرة حركة جديدة ، أطلق عليها « حركة الدفاع الاجتماعي » . ولقد انتشرت مبادئ الحركة انتشارا واسعا وكان لها أكبر الأثر على الفكر الجزائري في العالم أجمع . كما كان لها تأثيرها على العالم العربي أيضا ، حيث أقرت الجامعة العربية عام ١٩٦٠ انشاء « المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي » ، التي عقدت أولى حلقاتها في القاهرة عام ١٩٦٦ ، وحضرها « غراماتيكا » و « جان غرافن » (٣) .

٤ - ولتفهم نظرية الدفاع الاجتماعي ، لابد من الإشارة الى أن هذه النظرية لا تحتوي على أفكار موحدة ، لأن قضاياها الانسانية مختلف عليها بين جناحين في مدرسة الدفاع الاجتماعي : الأول يُوصف بأنه متطرف ويمثله « غراماتيكا » ، ويعرف باسم « حركة الدفاع الاجتماعي » ، والثاني يوصف بأنه معتدل ، ويمثله « مارك آنسل » (٤) Marc Ancel ، ويعرف باسم « الدفاع الاجتماعي الحديث » . وسوف نلخص آراء هذين الجناحين تباعا في المحثن التاليين :

المبحث الاول

حركة الدفاع الاجتماعي

٤١ - شرح « غراماتيكا » نظريته في كتابه الشهير « مبادئ الدفاع

(٣) « جان غرافن » Jean Graven فقيه سويسري ، واستاذ في جامعة جنيف ، ورئيس الجمعية الدولية للقانون الجزائري ، ومن أشهر الفقهاء الذين ساهموا في انشاء مدرسة الدفاع الاجتماعي وكرسوا حياتهم في الدفاع عن مبادئها .

(٤) « مارك آنسل » قاض فرنسي ، اشتهر بنظريته في « الدفاع الاجتماعي الحديث » ، وبسبغة فكره وغزارة مؤلفاته ، وهو من أشهر فقهاء العصر الحديث .

اجتماعي^(٥) ، وسنلخص فيما يلي القضايا الرئيسية في هذه النظرية :

١ - الانسان هو حجر الزاوية في فلسفة « غراماتيكا » ، والمجتمع والدولة يكونان نظاما قائما على خدمته . ولحل مشاكل الانسان على مختلف أنواعها ، لابد من فهم طبيعة الفرد ، وطبيعة العلاقات بين الفرد والمجتمع والدولة . فالانسان لا يعيش في حالة توافق دائم مع المجتمع . فهو يتنافس دائما مع أقرانه ، ويرفض القيود والضوابط التي يفرضها المجتمع عليه ، ويتطلع الى التمتع بحرية مطلقة في ممارسة ما يشاء من أفعال ، وفي اشباع شهواته ورغباته الخاصة . ولكن الانسان يخضع في الوقت نفسه ، لمقتضيات المجتمع ، لانه في حاجة اليه . لهذا فان من الضروري أن تعمل الدولة على تحقيق التآلف والتوازن بين حاجات الفرد والقيود التي تفرضها عليه ، وأن تضع نفسها في خدمة الافراد ، ولا تشتت في تقييد حرياتهم . ومن واجبها أيضا أن تبذل كل ما في وسعها لتكييف الفرد مع المجتمع ، وتأهيله للحياة الاجتماعية^(٦) .

٢ - والانسان لا يجوز أن يوصف بأنه مجرم ، اذا ارتكب فعلا تحرمه الدولة ، لانه لاصحة للتفريق بين زمرتين من البشر : المجرمين وغير المجرمين . فالحقيقة أنه يوجد انسان يتجاوز الحظر الذي يأمر به القانون . وفي هذه الحالة يجب أن يوصف بأنه « لا اجتماعي » او « مناهض للمجتمع »^(٧) .

٣ - ومن هنا ينطلق « غراماتيكا » الى نقد القانون الجزائي ، باعتباره يبني تقدير الفرد على أساس المسؤولية المرتبطة بالجريمة ، من حيث أنها فعل ، وبالضرر المتولد عن الفعل . ويرى ضرورة الغائه ، والاستعاضة عنه بـ « قانون الدفاع الاجتماعي » ، الذي يرمي الى تحقيق غايتين أساسيتين :

(٥) ترجم هذا الكتاب الى اللغة العربية من قبل الدكتور محمد الفاضل ، ونشرته جامعة دمشق في عام ١٩٦٨ ، راجع هذا الكتاب ، وراجع دراستنا لحركة الدفاع الاجتماعي في كتاب : علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ٢٧٠-٢٨٤ ، ص ٣٦٧ - ٢٨٣ .

(٦) Filippo Gramatica, Principes de Défense Sociale, Edition Cujas, Paris, 1963 P. 6.

(٧) غراماتيكا ، المرجع السابق (النص الفرنسي) ص ٤٦ .

أ - دعم النظام والذود عن المجتمع .

ب - تحسين المجتمع واصلاحه ، بفضل تحسين الفرد واصلاحه وتكييفه ،

أي تأهيله تأهيلا اجتماعيا^(٨) .

٤ - وفي نظام الدفاع الاجتماعي ، كما يقول « غراماتيكا » ، يجب أن تزول

فكرة « المسؤولية » لتحل محلها فكرة « المناهضة للمجتمع » . وهذه الفكرة

الآخيرة ، هي الوصف القانوني الذي يطلق على سلوك الأفراد الذين يخالفون

قاعدة قانونية^(٩) .

٥ - وفي نظام الدفاع الاجتماعي ، تزول فكرة « الجريمة » كليا ، لتحل

محلها فكرة « اشارة المناهضة للمجتمع » او « علامة السلوك المضاد للمجتمع » .

وهي أفعال (أو امتناعات) ، محظورة ، بنص عليها قانون الدفاع الاجتماعي^(١٠) .

٦ - وفي نظام الدفاع الاجتماعي أخيرا تزول « العقوبة » لتحل محلها

« تدابير الدفاع الاجتماعي » ، المتكونة من تدابير وقائية وتربوية وعلاجية ،

هدفها تنمية أفضل ما في نفوس الأفراد ، لتأهيلهم اجتماعيا^(١١) .

المبحث الثاني

الدفاع الاجتماعي الحديث

٤٢ - يتضمن الدفاع الاجتماعي الحديث La Défense Sociale Nouvelle

مجموعة من الآراء ووجهات النظر المختلفة . ولكن يوجد حد أدنى مشترك يجمع

بين هذه الآراء ، أبرزه القاضي والفقيه الفرنسي « مارك آنسل » ، في كتابه

(٨) غراماتيكا ، ص ١٢ .

(٩) غراماتيكا ، ص ٥٥ .

(١٠) غراماتيكا ، ص ٤٩ .

(١١) غراماتيكا ، ص ١٩٣ وما بعدها .

« الدفاع الاجتماعي الحديث (١٣) » . ويعد هذا الكتاب بمثابة الوثيقة ، أو البيان (مانيستو) للجنح المعتدل في مدرسة الدفاع الاجتماعي . وسنلخص فيما يلي القضايا الرئيسية التي عالجها هذا الكتاب :

١ - يصدر مذهب « آنسل » ومذهب « غراماتيكا » من منطلقات فلسفية واحدة . فكلاهما يعتبران الانسان محور النظرية السياسية للدفاع الاجتماعي ، التي تهدف الى دراسة الفرد دراسة كاملة ، لاعادة تنشئته ، وتأهيله اجتماعيا . أما المجتمع والدولة ، فلا يتعدى واجبهما ، في جميع الاحوال ، تلبية حاجات الانسان ، والوفاء بمتطلباته الطبيعية .

٢ - ولكن « آنسل » على خلاف « غراماتيكا » يقر بوجود القانون الجزاء بفروعه المختلفة ، ويعدده من أهم وسائل سياسة الدفاع الاجتماعي . كما يعترف بحرية الاختيار ، وبالمسؤولية الاخلاقية ، والجريمة والعقوبة ، ويعتبر الخطيئة ركنا في الجريمة . ولكنه مع ذلك لا يبقي هذه المفاهيم على محتواها القديم ، وإنما يضعها في اطار سياسة جنائية قائمة على حماية المجتمع والفرد من الاجرام . فنظامه يعتمد منهجا ايجابيا لا سلبيا (١٣) ، ينمي من خلاله القيم الاخلاقية التي تقوي الشعور بالخطأ والمسؤولية عنه ، ويصون الحريات الفردية ، ويتجاوز

(١٢)

Marc Ancel, La Défense Sociale Nouvelle, Edition Cujas, Paris, 1971.

ولقد صدر هذا الكتاب للمرة الاولى عام ١٩٥٤ ، ثم اعيد طبعه عام ١٩٦٦ . وسوف نعتمد في دراستنا للدفاع الاجتماعي الحديث على الطبعة الصادرة عام ١٩٧١ . راجع دراستنا للدفاع الاجتماعي الحديث في كتاب علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ٢٨٥-٢٨٨ ، ص ٣٨٣-٣٨٩ .

(١٣) يقول « آنسل » ان السياسة التقليدية تعتمد منهجا سلبيا في معاملة المجرم ، بتخويله وادخال الرعب الى نفسه وعزله عن المجتمع عزلا تاما ، أما سياسة الدفاع الاجتماعي ، فتعتمد منهجا ايجابيا يقوم على اتخاذ التدابير اللازمة لتاهيل المجرم بوسائل العلاجية والتعليمية .

الإفتراضات والمجازات التي يحتويها القانون الجزائري^(١٤) ، ليستند الى الواقع والحقائق العلمية ، ويجعل من الدعوى الجزائية وحدة متصلة الحلقات ، ويطبق مبدأ التفريد المطلق . وباختصار ، يهدف « أنسل » من حركته بعبارة ، الى الصراع ضد الجريمة بوسائل علمية . وأولى أوجه هذا الصراع ، هو تكيف الجانح أدبيا واجتماعيا ، مستعينا في ذلك بالعلوم الانسانية ، دون أن يعني هذا الوضع الغاء القانون الجزائري بجميع مفاهيمه ومؤسسته . ومن هنا يمكن القول ، ان الدفاع الاجتماعي الحديث هو رابطة بين القانون الجزائري بوصفه نظاما مبنيا على قواعد قانونية ، وبين علم الاجرام الذي يتضمن في ذاته اجتماع عدة علوم انسانية ، كالطب والطب النفسي والعقلي وعلم النفس وعلم الاجتماع وعلم العقاب^(١٥) .

• التقتسه •

- ٣ - والدفاع الاجتماعي الحديث في مجمله مذهب مضاد للاجرام ، لا يهدف فقط الى التكفير عن خطأ الجانح بتوقيع عقوبة عليه ، وانما يسعى الى حماية المجتمع ضد المشاريع الاجرامية . وتحقق هذه الحماية عن طريق مجموعة من التدابير غير الجزائية ، موجهة الى امتصاص فعالية الجانح الاجرامية ، وتخليصه من سلوكه المنحرف ، سواء بالابعاد أو بالعزل أو بتطبيق وسائل علاجية وتربوية .
- ٤ - ويولي الدفاع الاجتماعي الحديث الوقاية الفردية اهتماما خاصا ،

(١٤) ينتقد « أنسل » السياسة التقليدية لاعتمادها على « الفن القانوني » وبعدها عن الحقيقة الاجتماعية ، وتبنيها بالتالي عددا من الافتراضات والمجازات والافكار الخاطئة . ومن امثلة الافتراضات والمجازات التي يحتويها القانون الجزائري التقليدي ، وقرر الدفاع الاجتماعي الحديث تجاوزها : قاعدة افتراض العلم بالقانون ، ومذهب استعارة الشريك اجرامه من الفاعل ، ونظرية القصد الاجرامي القائمة على مجرد معرفة الجاني بأنه يخرق قاعدة قانونية ، دون الامتداد بالدافع ، والجريمة المستحيلة . (راجع في تفاصيل هذا الموضوع : السيد بسن ، السياسة الجنائية المعاصرة ، دراسة تحليلية لنظرية الدفاع الاجتماعي ، الطبعة الاولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٣ ، ص ٨٩-٩٥ .)

(١٥) مارك أنسل ، الدفاع الاجتماعي الحديث ، (النص الفرنسي) ، ص ٢٢٩ وما بعدها .

ويجتهد في أن يحقق نظاما « للوقاية من الجريمة وعلاج المذنبين » ، من خلال اجراءات منظمة لاعادة تنشئة الجانح وتأهيله اجتماعيا . وهذه الاجراءات المنظمة ، لا يمكن لها أن تنمو الا عن طريق اضافة صفة « انسانية » على القانون الجزائي الجديد ، الذي ينبغي عليه أن يستنهض كل قدرات الفرد ، وأن يث الثقة في نفسه ، لكي يعود اليه من جديد الاحساس بمسؤوليته الشخصية ، أو بعبارة أدق ، الاحساس بحريته الاجتماعية وبمعنى القيم الانسانية (١٦) .

٥ - ويعتمد الدفاع الاجتماعي الحديث في تحديد اتجاهاته ، على دراسة الواقعة الاجرامية ، وعلى دراسة شخصية المتهم ، وفق معطيات العلوم الانسانية . أي بمعنى آخر ، يستلهم الدفاع الاجتماعي التجربة العملية ، لتجاوز الاشكال والافتراضات المختلفة ، والتي تكشف عنها كل قضية جنائية . وبناء على ذلك ، ينبغي أن تدخل الاسباب المعقدة للجريمة ، وامكانيات التكيف الاجتماعي في اعتبار الدعوى الجنائية المجردة ، التي تعمل على تطبيق السياسة الجنائية للدفاع الاجتماعي المعصري (١٧) .

٤٣ - قيمة نظرية الدفاع الاجتماعي في الفكر الجزائي (١٨) :

الدفاع الاجتماعي ، في جناحه المتطرف والمعتدل ، حركة انسانية اخلاقية عالمية ، ترمي الى فهم جديد للانسان ، لاعادة تنشئة الجانح وتأهيله اجتماعيا ، باستعمال وسائل العلم الحديثة ، ومعطيات العلوم للانسانية . وهذا ما جعل لها بريقا خلابا ، وجمع رجال العلم والقانون حولها ، ودفع العديد من التشريعات الى تبني بعض مبادئها .

ولكن عيب نظرية الدفاع الاجتماعي الرئيسي ، هو انها نظرية ميتافيزيقية ، لا تنطبق على الواقع ، ولا تتفق مع الحقائق العلمية . فهي تقوم على فلسفة فردية ، تبدأ بالفرد ، وتنتهي بالفرد . أما الشروط الموضوعية التي تؤثر على وعي الفرد

(١٦) مارك آسل ، الدفاع الاجتماعي الحديث ، ص ٣٧-٣٨ .

(١٧) المرجع السابق ، ص ٣٧-٣٨ .

(١٨) راجع تفاصيل تقييمنا لنظرية الدفاع الاجتماعي في جناحيها المتطرف والمعتدل ، في كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب ، ص ٢٨٠-٢٨٣، و٢٨٨-٢٨٩ .

وتكوين شخصيته ، كالأوضاع الفكرية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية والاخلاقية والدينية والقانونية ، فلا ينظر اليها الا من خلال الفرد نفسه . وفي هذا الموقف خطأ أساسي ، لان المهم لحل مشكلة الجريمة ، هو مواجهة الواقع الاجتماعي ، وليس الوقوف عند الذات الانسانية ، وذلك لكي تتمكن من الكشف عن الاسباب التي تؤدي الى الجريمة ، وبالتالي تتمكن من تغيير هذا الواقع أو تعديله . انى الاقل (١٩) .

* * *

(١٩) راجع في هذا المعنى : السيد يسن ، السياسة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ، ص ٣٥ - ٣٩ .



النظرية العامة

قانونية

قانون العقوبات

7

جاءتني
الفتاة
التي
كانت
تنتظرني

خطة الدراسة :

٤٤ - منذ مدونة « نابليون » في قانون العقوبات الفرنسي ، الصادر عام ١٨١٠ ، والفقهاء يقسم دراسة المبادئ العامة في قانون العقوبات الى قسمين : الجريمة والعقوبة ، ثم يدرس الجريمة من خلال أركان عامة ثلاثة : الركن القانوني والركن المادي والركن المعنوي . وهذا التقسيم من أعمال مدرسة الشرح على المتون ، وهو مستمد في الأساس من مبادئ المدرسة التقليدية الأربعة : قانونية الجرائم والعقوبات ، ومادية الجريمة ، وحرية الاختيار ، والعقوبة .

٤٥ - وفي شرحنا للنظرية العامة في قانون العقوبات ، سنقسم دراستنا ، على النحو الذي بيناه في مقدمة هذا الكتاب ، الى خمسة أقسام :

القسم الأول - القانون الجزائي :

وسندرس فيه تعريف القانون الجزائي ومصادره ، ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، وتفسير القانون الجزائي ، وتطبيق القانون الجزائي في الزمان والمكان .

القسم الثاني - الجريمة :

وسندرس فيه المبادئ العامة في الجريمة ، وتصنيف الجرائم ، والركن المادي والركن المعنوي للجريمة .

القسم الثالث - الشخص :

وسندرس فيه صفة الشخص ، ومسؤولية الشخص .

القسم الرابع - نظرية المشروعية :

• وسندرس فيه أسباب التبرير .

القسم الخامس - العقوبة والتدبير :

وسندرس فيه ماهية العقوبة والتدبير ، وتصنيف العقوبات ، وأنواع

العقوبات ، وأنواع التدابير ، وتفريد العقوبة ، وانقضاء العقوبة .

القسم الأول

القانون الجزائي

٤٦ - تقسيم :

يشتمل هذا القسم على الابواب الخمسة التالية :

الباب الاول	: تعريف القانون الجزائي
الباب الثاني	: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات
الباب الثالث	: تفسير القانون الجزائي
الباب الرابع	: تطبيق القانون الجزائي في الزمان
الباب الخامس	: تطبيق القانون الجزائي في المكان

الباب الأول

نفسه عرعه

تعريف القانون الجزائي

٤٧ القانون الجزائي هو « مجموعة القواعد القانونية ، التي تضعها الدولة ، لبيان الافعال التي تستوجب التجريم ، ولتحديد الجزاءات والتدابير المستحقة على مرتكبيها ، والاجراءات الملائمة لملاحقتهم ومحاكمتهم وتنفيذ الجزاء والتدبير فيهم » .

ومعنى هذا التعريف ، أن القانون الجزائي يتألف من نوعين من القواعد :
قواعد قانونية موضوعية ، وقواعد قانونية شكلية .
فالقواعد القانونية الموضوعية ، تتألف من شقين :

الاول - ويتضمن « التكليف » ، أي تحديد أنواع السلوك الاجرامي (الايجابي أو السلبي) ، وأمر الافراد بعدم اتيانها أو بعدم تركها .

والثاني - يحتوي على « الجزاء » أي مؤيدة القاعدة القانونية ، الذي يتمثل في عقوبة تنال مرتكب الفعل المجرم ، أو يحتوي على تدبير احترازي أو علاجي .

٤٨ - ويسمى القانون الجزائي الموضوعي في أكثر البلدان ، بـ « قانون العقوبات » كما هو الحال في سورية ولبنان ومصر والعراق وفرنسا (Code Penal) . ويطلق عليه أحيانا « قانون الجزاء » ، كما هو الحال في الكويت ، أو « القانون الجنائي » (Criminal Law) ، كما هو الحال في انكلترا

20 في العمر : هذا في ملكه

الباب الأول

تعريف القانون الجزائي العمومي

٤٧ - القانون الجزائي هو مجموعة القواعد القانونية ، التي تضعها الدولة ، لبيان الافعال التي تستوجب التجريم ، ولتحديد الجزاءات والتدابير المستحقة على مرتكبيها ، والاجراءات الملائمة لملاحقتهم ومحاكمتهم وتنفيذ الجزاء والتدبير فيهم .

ومعنى هذا التعريف ، أن القانون الجزائي يتألف من نوعين من القواعد :
قواعد قانونية موضوعية ، وقواعد قانونية شكلية .

فالقواعد القانونية الموضوعية ، تتألف من شقين :

الاول - ويتضمن « التعريف » ، أي تحديد أنواع السلوك الاجرامي (الايجابي أو السلبي) ، وأمر الافراد بعدم اتيانها ، او بعدم تركها .

والثاني - يحتوي على « الجزاء » ، أي مؤيدة القاعدة القانونية ، الذي يتمثل في عقوبة تنال مرتكب الفعل المجرم ، أو يحتوي على تدبير احترازي أو علاجي .

٤٨ - ويسمى القانون الجزائي الموضوعي في أكثر البلدان ، بـ « قانون العقوبات » كما هو الحال في سورية ولبنان ومصر والعراق وفرنسا (Code Penal) . ويطلق عليه أحيانا « قانون الجزاء » ، كما هو الحال في الكويت ، أو « القانون الجنائي » (Criminal Law) ، كما هو الحال في انكلترا

وفي بعض الولايات المتحدة الأمريكية . ورغم اختلاف هذه التسميات ، فهي متقاربة كثيرا في المعنى ، وان كانت تسمية « قانون العقوبات » ، هي ، رغم عيوبها ، أقرب التسميات الى الازدهان ، وأكثرها ملاقة لقبول المشرعين والفقهاء (١) .

ويعتبر قانون العقوبات (أو قانون الجزاء أو القانون الجنائي) ، بمثابة « الدستور الجزائي » ، أو « القانون العام » ، للتشريعات الجزائية الموضوعية . وهو في العادة يحتوي على قسمين :

الاول - ويسمى بـ « القسم العام » ، أو « الاحكام العامة » ، أو « المبادئ العامة » ، وهو يحتوي على القواعد العامة والاساسية ، التي تتناول الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير .

الثاني - ويدعى بـ « القسم الخاص » ، ويتكون من الاحكام الخاصة بكل جريمة على وجه الانفراد ، كالقتل ، والايذاء ، والتزوير ، والرشوة . . . الخ .

وقانون العقوبات ليس الا جزءا من التشريعات الجزائية الموضوعية . أما الجزء الآخر من هذه التشريعات ، فيتكون من قوانين جزائية خاصة ، تتناول بعض

(١) الواقع ان جميع هذه التسميات لاتفي بالغرض ، ولا تدل دلالة كافية على موضوع قانون العقوبات . فتسمية « قانون العقوبات » تستند الى العقوبة . ولقد وصف القانون بها ، رغم انه يتضمن احكام الجريمة الى جانب احكام العقوبة ، وان العقوبة ليست هي الجزء الحاسم فيه . وكذلك فان تسمية « القانون الجنائي » تحمل نفس العيب ، باستنادها الى الجريمة واهمالها العقوبة . أما « قانون الجزاء » فيؤخذ على تسميته ، ان لفظ « جزاء » واسع المعنى . فهو اسم جنس لعدة انواع من الجزاء : الجزاء المدني (كالفسخ والبطلان والتعويض) ، والجزاء الاداري او « التأديبي » (كاللوم ولانذار والعزل والطرده) ، والجزاء الاقتصادي (كحرمان التاجر من الحصول على ترخيص باستيراد أو تصدير بعض المواد) . ونحن نفضل تسمية « قانون العقوبات » لان استعمالها ردحا طويلا من الزمن ، وانتشارها ، اعطاها دلالة ووضوحا ، لم تنلها بقية التسميات الاخرى .

أنواع الجرائم أو المجرمين . ومن هذه القوانين ، ما هو مكرس بكامله للقواعد الجزائية ، كقانون العقوبات العسكري ، وقانون الأحداث الجانحين ، وقانون العقوبات الاقتصادي ، وقانون مكافحة المخدرات ، ومنها ما هو وارد في نصوص خاصة ، تضمها بعض القوانين ، كالقوانين الاقتصادية أو التجارية ، أو المالية ، أو التنظيمية ، أو الإدارية ، التي منها قانون التموين والتسمير ، وقانون التجارة ، وقانون الجمارك ، وقانون الضرائب ، وقانون السير ، وقانون المطبوعات .

٤٩ - وأخيرا ، يشمل القانون الجزائي ، الى جانب القواعد الجزائية الموضوعية التي ذكرناها ، « القواعد الجزائية الشكلية » أي ما يسمى بـ « قانون الاجراءات الجنائية » أو « قانون أصول المحاكمات الجزائية »^(٢) . وهذا القانون هو الذي يتضمن مجموعة « القواعد القانونية الاصولية » و « الاجراءات » التي تطبقها أجهزة العدالة الجنائية في أعمال استقصاء الجرائم والملاحقة والتحقيق والمحاكمة وتنفيذ العقاب والتدبير .

٥ - مصادر القانون الجزائي في سورية :

يتألف القانون الجزائي في سورية من قانون العقوبات ، وقانون أصول المحاكمات الجزائية ، والتشريعات الجزائية الخاصة .

٥١ - اولاً - قانون العقوبات :

وهو القانون الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٨ وتاريخ ٢٢ حزيران ١٩٤٩ ، والمطبق في ١ أيلول ١٩٤٩ . وقد حل هذا القانون محل قانون الجزاء العثماني الذي كان مطبقاً في سورية منذ عام ١٨٥٨ ، فألغاه مع جميع تعديلاته

(٢) يسمى القانون الذي يتضمن القواعد الجزائية الشكلية في سورية ولبنان بـ « قانون أصول المحاكمات الجزائية » ، وفي الكويت بـ « قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية » ، وفي مصر بـ « قانون الاجراءات الجنائية » ، وفي فرنسا بـ « قانون الاجراءات الجزائية » Code de Procedure Pénale ، وتستعمل اكثر الدول الانكلو - سكسونية اصطلاح « قانون الاجراءات الجنائية » Code of Criminal Procedure

وذيوله ، كما ألغى سائر القوانين والمراسيم الاشتراعية والقرارات المخالفة له أو التي لا تألف مع أحكامه .

وقانون العقوبات السوري مستمد من قانون العقوبات اللبناني الصادر في أول آذار ١٩٤٣ . والقانون الأخير مستمد بدوره ، في أغلب أحكامه ، من قانون العقوبات الفرنسي وقانون العقوبات الإيطالي . وهو قانون انتقائي ، لم يأخذ بآراء نظرية واحدة من نظريات الفكر الجزائي ، وإنما انتقى من بعضها ما رآه مفيداً وملائماً ، وخطوة تقدمية عصرية ، في مجال مكافحة الجريمة وحماية المجتمع من خطرهما ، والاهتمام بالمجرم ووسائل إصلاحه^(٣) .

ويمتاز قانون العقوبات السوري باحتوائه على نصوص واضحة صريحة وحلول منسقة منسجمة ، وتبويب لا يبعث على اللبس ، وشمول لمجموعة كبيرة من الجرائم لم تنص عليها القوانين السابقة ، وكان وجودها ضرورياً للحفاظ على أمن المجتمع ونظامه^(٤) .

ولقد انطوى قانون العقوبات على ٧٥٦ مادة ، تم توزيعها في كتابين اثنين : الكتاب الأول يتضمن المبادئ العامة في الجريمة والعقوبة ، ويسمى بالقسم العام . والكتاب الثاني يتضمن الجرائم وعقوباتها بصورة تفصيلية دقيقة ، ويسمى

(٣) تاجر واضع قانون العقوبات بالمدرستين التقليدية والتقليدية الجديدة ، فأخذ بمفاهيم حرية الاختيار والمسؤولية الاخلاقية والذنب والعقوبة ، كما تبني جميع النتائج التي تترتب على هذه المفاهيم . ولكنه تأثر في ذات الوقت بالمدرسة الوضعية ، فحول معنى العقوبة من وسيلة للردع الى وسيلة للدفاع الاجتماعي واصلاح المجرم . ثم اخذ بالتدابير الاحترازية ، فجعلها في بعض الحالات بديلاً للعقوبة (كالوضع في ماوى احترازي والعزلة) ، وطبقها في بعض الحالات الاخرى الى جانب العقوبة . كما اخذ بتدابير الحماية وتدابير الاصلاح وطبقها على الاحداث الجانحين .

(٤) من الجرائم الجديدة التي نص عليها قانون العقوبات : المعنويات الواقعة على الدستور ، والجرائم التي تنال من هيبة الدولة ، او من الوحدة الوطنية ، او من الشعور القومي ، والجرائم الماسة بالقانون الدولي ، وجرائم البارزة ، والسفاح ، والمراباة ، الخ . .

بالقسم الخاص . وكل كتاب من هذين الكتابين قسم الى عدة أبواب ، وكل باب احتوى على مجموعة من الفصول (٥) . وفي خلال السنوات الثلاثين الماضية ، أدخل المشرع على قانون العقوبات عددا من التعديلات الهامة ، التي تتفق مع سياسته الجنائية في التجريم والعقاب (٦) ، وان كانت هذه التعديلات لم تمس جوهر القانون أو مبادئه الأساسية .

٥٢ - ثانيا - قانون اصول المحاكمات الجزائية :

قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري ، هو القانون الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ تاريخ ١٣ آذار ١٩٥٠ ، والمطبق في أول شهر حزيران ١٩٥٠ (٧) . وقد حل هذا القانون محل قانون اصول المحاكمات الجزائية العثماني الصادر بتاريخ ٢٦ حزيران ١٨٧٩ ، والقوانين الاصولية الاخرى التي صدرت أثناء فترة الانتداب الفرنسي .

وقد أخذ هذا القانون عن قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني ، الصادر

- (٥) راجع مقدمة هذا الكتاب ف ٥ .
- (٦) من أهم القوانين والمراسيم التشريعية التي عدلت قانون العقوبات : القانون رقم ١٢٠ تاريخ ١٩٥١/٧/٢٦ ، والمرسوم التشريعي رقم ٥١ تاريخ ١٩٥١/٣/١١ ، والمرسوم التشريعي رقم ٨٥ تاريخ ١٩٥٢/٩/٢٨ ، والقرار بقانون رقم ١٨٢ تاريخ ١٩٦٠/٦/٥ ، والقرار بقانون رقم ١٠ تاريخ ١٩٦١/٣/٨ ، والمرسوم التشريعي رقم ٨١ تاريخ ١٩٦٣/٦/٢٠ ، والمرسوم التشريعي رقم ٤٦ تاريخ ١٩٧٤/٧/٢٤ ، والقانون رقم ١٨ تاريخ ١٩٧٥/١١/٢٩ ، والمرسوم التشريعي رقم ١٥ تاريخ ١٩٧٦/٥/٢٦ ، والقانون رقم ٣٦ تاريخ ١٩٧٨/٣/٢٦ ، والقانون رقم ٢٧ تاريخ ١٩٧٩/٢/٧ ، والمرسوم التشريعي رقم ٥٢ تاريخ ١٩٧٩/٩/٢٠ .
- (٧) أدخل المشرع السوري على قانون اصول المحاكمات الجزائية الاصلية ، عددا من التعديلات ، تضمنتها مجموعة من القوانين والمراسيم التشريعية ، من أهمها القرار بقانون رقم ٨٤ تاريخ ١٩٥٨/٦/٢٢ ، والمرسوم التشريعي رقم ٩٩ تاريخ ١٩٦١/١١/١٥ ، والمرسوم التشريعي رقم ٢٤ تاريخ ١٩٦٦/٢/١٤ ، والمرسوم التشريعي رقم ٦٨ تاريخ ١٩٦٦/٧/٢٣ ، والمرسوم التشريعي رقم ١٦ تاريخ ١٩٧٠/٧/٢٣ ، والقانون رقم ٣٨٣ تاريخ ١٩٧٠/٨/٩ ، والمرسوم التشريعي رقم ٢١٤ تاريخ ١٩٧٠/١٢/٣١ .

في ١٨ ايلول ١٩٤٨ ، والمستمد بذوره من قانون التحقيقات الجنائية الفرنسي ،
الصادر عام ١٨٠٨ .

ويتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية مجموع القواعد الشكلية التي
تنظم القضاء الجزائي والعدالة الجنائية ، فتبين كيفية اقامة الدعوى العامة والدعوى
المدنية ، ثم تعين أجهزة القضاء الجزائي ، من نيابة عامة وقضاة تحقيق ومحاكم ،
فتحدد اختصاص كل جهاز فيها ، ثم ترسم الطرق الواجب اتباعها للوصول الى
الحكم المبرم .

وكما هو الامر في قانون العقوبات ، فان قانون اصول المحاكمات الجزائية
يمتاز بالدقة والوضوح وحسن التبويب . فهو ينطوي على ٤٦٨ مادة ، استهلكت
بأحكام أولية (المواد ١-٥) ، ثم قسمت الى أربعة كتب : الكتاب الاول يتناول
الضابطة القضائية ، والنيابة العامة ، وقضاة التحقيق وقضاة الاحالة . والكتاب
الثاني يبحث في المحاكم واختصاصاتها ، والاجراءات أمامها ، وقواعد الاثبات ،
وطرق الطعن بالأحكام . والكتاب الثالث يتناول الاصول الخاصة ببعض القضايا
كدعاوى التزوير ، وجرائم الاخلال بالاحترام الواجب للسلطات القضائية ، وسماع
بعض الشهود من الرجال الرسميين ، واثبات هوية المحكوم عليه الفار ، وكيفية
تجديد ما ي تلف أو يسرق من أوراق الدعاى والأحكام الصادرة فيها ، وتعيين
المرجع ، ونقل الدعوى من محكمة الى أخرى . والكتاب الرابع والاخير يعالج
بعض الامور المتعلقة بظنافع العامة والامن العام .

وكل كتاب من هذه الكتب الاربعة قسم الى أبواب ، وكل باب احتوى
على مجموعة من الفصول .

٥٣ - ثالثا - التشريعات الجزائية الخاصة :

لا يمكن لقانون العقوبات وقانون اصول المحاكمات الجزائية أن يخططا بجميع
الافعال التي يعتبرها المشرع جرائم تستحق العقاب ، وبجميع الاجراءات الجزائية
اللازمة لها ، وذلك لتشعب أوجه الحياة الحديثة وتعقيدها ، ولفرز الحضارة
المعاصرة لافعال جديدة تستوجب التجريم ، لم تكن معروفة من قبل . لهذا عمد

المشرع السوري الى اصدار مجموعة من القوانين الجزائية الخاصة ، الغاية منها شمول الافعال الجديدة التي قرر تجريمها ، والاجراءات اللازمة لها ، التي لم يرد نص عليها في قانوني العقوبات وأصول المحاكمات الجزائية . ومن هذه القوانين : قانون العقوبات العسكري ، وقانون الاحداث الجانحين ، وقانون السير ، وقانون التهريب ، وقانون مكافحة المخدرات ، وقانون العقوبات الاقتصادي ، وقانون التموين والتسعير ، وقانون مكافحة الغش ، وقانون الطوارئ ، وعدد كبير من النصوص الجزائية المتناثرة في شتى القوانين الاخرى . وقد جرت العادة على تسمية هذه القوانين بـ « التشريعات الجزائية الخاصة » .

٥٤ - خاصية القانون الجزائي وطبيعته المستقلة :

يختلف الفقهاء في تصنيف القانون الجزائي في زمرة القانون الخاص أو في زمرة القانون العام أو في زمرة مستقلة .

فالفقهاء الذين يرون أن القانون الجزائي فرع من القانون الخاص ، يستندون الى أن الاحكام الغالبة في القانون الجزائي جاءت لحماية الحقوق الخاصة ، كحقوق الملكية ، وحقوق الاسرة ، والحق في الحياة ، والحق في السلامة البدنية ، والحق في الحرية الشخصية ، والحق في الامن والاستقرار .

والفقهاء الذين يرون أن القانون الجزائي فرع من القانون العام ، يعتقدون بأن المجتمع والدولة هما الطرف الاساسي في القانون الجزائي . فالدولة اول ما تهتم به هو حماية نفسها . لهذا فان الجرائم الواقعة على أمن الدولة تصدر أغلب قوانين العقوبات في العالم . والدولة هي التي تتولى مهمة حماية الفرد والمجتمع في آن واحد . لذلك فان أي جريمة تقع على الافراد ، انما تقع في نفس الوقت على المجتمع ، وتهدد أمنه ونظامه . والدولة هي صاحبة الحق في اقامة الدعوى العامة على المجرمين ومحاكمتهم وتنفيذ العقاب فيهم . وهذا الحق من الحقوق الأساسية التي لا يجوز للدولة أن تتنازل عنه أو تصالح فيه . والدولة هي التي تنتقي ، ممثلة بسلطتها التشريعية ، الافعال التي تعدها جرائم ، وتحدد العقوبات الملائمة لها .

وفي عملية الانتقاء هذه ، يكون هدف الدولة بالدرجة الاولى هو تحقيق الصالح العام وأمن المجتمع واستقراره .

ونحن نرى أن القانون الجزائي ذا طابع خاص يجعله مستقلا عن القانون الخاص والقانون العام معا . فهو يحمي الافراد ويضمن حريتهم وسلامتهم الجسدية ، وحقهم في الدفاع أمام القضاء . وهو في ذات الوقت يحمي الدولة بمؤسساتها وايدولوجيتها وسياستها . وفي هذين النوعين من الحماية يحقق مصالح المجتمع وأهدافه واتجاهاته .

والقانون الجزائي بمفهومه الحديث ، أصبح معنيا بالدرجة الاولى بمكافحة الجريمة ومنعها وعلاج السلوك الاجرامي ، وذلك في اطار الفكرة القائلة : أن الجريمة ظاهرة اجتماعية مرضية ، وعلى القانون الجزائي أن يعمل على حل مشكلتها من خلال منظور علاجي . وهذا الوضع الجديد يتطلب أن يكون القانون الجزائي مرتبطا ارتباطا تاما بعلم الاجرام ، وعلم العقاب ، وعلم السياسة الجنائية ، وعلم الاجتماع ، وعلم النفس ، والطب ، والاثروبولوجيا ، وجميع العلوم التي يمكنها المساهمة في حل مشكلة الجريمة .

وهذا الوضع هو الذي يعطي القانون الجزائي طبيعة مستقلة ، وخاصة تجعله مختلفا عن بقية أنواع القانون الاخرى .

١٠٠

٥٥ - صلات القانون الجزائي بفروع القانون :

يتصل القانون الجزائي بأكثر فروع القانون ، فيحمي الحقوق المقررة فيها . فالقانون الجزائي يلتقي بالقانون الدستوري ليحمي الحقوق التي يكفلها الدستور ، مثل حق الحياة ، والحرية الشخصية ، وحرمة المسكن ، والدفاع أمام القضاء ، وحق الدولة في حماية دستورها ومؤسساتها وممارسة سلطاتها . الخ . والقانون الجزائي يلتقي بالقانون الاداري في حماية الوظيفة العامة من الرشوة والفساد والاهمال ، وحماية الموظف من اعتداء المواطنين عليه ، وحماية الاموال العامة من الإختلاس ، وحماية نظام المرور ، ونظام البلديات ، ونظام الادارة المحلية . الخ .

سيف يتولى ... ٥١ ...

من منتجع الصلح

والقانون الجزائي يلتقي بقانون الاحوال الشخصية ، فيحمي حقوق الزوجية
بعقابه على زنا الزوج أو الزوجة ، والإمتناع عن دفع النفقة المحكوم بها ، ويحمي
حقوق الأسرة بعقابه على الامتناع عن تسليم الصغير الى صاحب الحق في حضاته ،
والتقصير في حماية القاصر وتربيته والاتفاق عليه .. الخ .

والقانون الجزائي يلتقي بالقانون المدني ، فيحمي حق الملكية بعقابه على
السرقه والاحتيال واساءة الائتمان والاتلاف والتبديد والحريق .

والقانون الجزائي يلتقي بالقانون التجاري ، فيحمي التجار والاوراق
التجارية والمعاملات التجارية بعقابه على الافلاس الاحتيالي ، واصدار شيك بلا
رصيد ، والغش في المعاملات التجارية .. الخ .

والقانون الجزائي يلتقي بالقانون الاقتصادي ، فيحمي السياسة الاقتصادية ،
والانتاج المحلي ، والنقد ، والثروة الحيوانية والنباتية والمائية والمعدنية
والبتروولية ، وذلك بعقابه على مخالفة قانون التموين ، وقانون القطع الاجنبي ،
وقانون الجمارك ، والقوانين المتعلقة بالتجارة الخارجية أو الداخلية ، وقانون
العقوبات الاقتصادي .

٥٦ - القانون الجزائي والعلوم الجزائية :

القانون الجزائي ليس الا فرعا من العلوم الجزائية . وهذه العلوم شيرة
اهمها : علم السياسة الجنائية ، وعلم الاجرام ، وعلم العقاب ، وعلم التحقيق
جنائي ، والطب الشرعي . وسنشرح هذه العلوم على التوالي :

٥٧ - علم السياسة الجنائية :

السياسة الجنائية Politique Criminelle هي « مجموع المبادئ التي ترسم
لمجتمع ما ، في مكان وزمان معينين ، اتجاهاته الاساسية في مكافحة ظاهرة الجريمة ،
والوقاية منها ، وعلاج السلوك الاجرامي » . أو هي « الخطة العامة التي تضعها
الدولة في بلد معين ، وفي مرحلة تاريخية معينة ، لمكافحة الاجرام » .

فالسياسة الجنائية هي التي تكشف عن صور السلوك الاجرامي ، ثم تنظم رد

الفعل الاجتماعي تجاه هذا السلوك ، بفرض عقوبات أو تدابير بحق الجاني ، وبوضع قواعد الاجراءات الجنائية الملاءمة في الملاحقة والتحقيق والمحاكمة وتنفيذ الحكم .

ولكي تتمكن السياسة الجنائية من رسم خطتها ، وتحقيق أهدافها ، لا بد لها من : أولاً - أن تتعرف على أسباب الظاهرة الاجرامية وطبيعة السلوك الاجرامي ، ثانياً - أن تدرس القانون الجزائي القائم دراسة نقدية ، للكشف عن مدى ملاءمته للايديولوجية السائدة في المجتمع ، ولتطلبات مكافحة الجريمة^(٨) .

٥٨ - علم الاجرام :

علم الاجرام هو « علم دراسة ظاهرة الجريمة ، للبحث عن أسبابها ، وتحديد طرق علاجها^(٩) » .

فعلم الاجرام يدرس ظاهرة الجريمة كحقيقة اجتماعية ، أي يدرس حقيقة خروج الفرد على قواعد المجتمع ونظامه ، كما يدرس الظروف الاجتماعية التي تحيط بالجريمة .

وعلم الاجرام يبحث عن اسباب الجريمة ، ليعرف ما اذا كانت من منشأ بيولوجي أو نفسي أو سياسي أو اجتماعي أو اقتصادي . وهو في كل ذلك يرمي الى الوصول لاسباب الحقيقية التي تمكنه من تفسير الجريمة ، ومعرفة طبيعة سلوك الاجرامي .

وعلم الاجرام أخيراً يهتم بعلاج السلوك الاجرامي ، وذلك باتخاذ « تدابير وقائية » تسبق وقوع الجريمة ، و « تدابير علاجية » لاصلاح المجرم .

(٨) للتوسع في دراسة السياسة الجنائية ، راجع كتابنا علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ٥٥-٥٢ ، ص ٧٩-٨٧ ، والسيد بسن ، السياسة الجنائية المعاصرة ، ص ١٤٧ وما بعدها .

(٩) راجع كتابنا علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ١٢ ، ص ٢١-٢٢ ، وللتوسع في التعريفات المختلفة لعلم الاجرام راجع الفقرات ٩-١١ ، ص ١٩-٢٣ .

وعلم الاجرام «علم تركيبى» ، يرتبط بعدد كبير من العلوم الاخرى ، كعلوم الحياة والطب والنفوس والاجتماع والاقتصاد والسياسة والقانون . فهو يستعين بمناهج هذه العلوم وبفرضياتها وقوانينها ، لفهم الظاهرة الاجرامية ووصفها وتفسيرها . ومن هنا فان اكثر علماء الاجرام يقسمون علم الاجرام الى فروع ثلاثة : « علم الاتروبولوجيا الجنائية » ، و « علم الاجتماع الجنائي » ، و « علم النفس الجنائي » (١٠) .

٥٩ - علم العقاب :

علم العقاب « هو علم دراسة العقوبة والتدابير التي تنفذ بالمجرم » . وهذا العلم يسمى اليوم من قبل عدد من العلماء : « علم علاج المنهين » . وعلم العقاب في جميع الاحوال هو العلم الذي يضم مجموعة القواعد المتعلقة بأنواع العقوبات والتدابير ، وبطرق تنفيذها ، وبالاتجاهات اللازمة لجعلها وسائل علاج وتأهيل اجتماعي . وعلم العقاب لا يبحث بما هو كائن ، لان هذا البحث هو من اختصاص القانون الجزائي ، بل يبحث بما يجب أن يكون ، أي يبحث في النظريات الجديدة التي يكشف عنها ، ويقترح على المشرعين تطبيقها عمليا بعد ثبوت نجاحها . والاتجاه الغالب اليوم في بعض الدول ، ومنها الولايات المتحدة الاميركية ،

(١٠) « علم الاتروبولوجيا الجنائية » Anthropologie Criminelle هو العلم الذي يدرس تكوين المجرم العضوي والفيزيولوجي والنفسي للبحث عن اسباب الجريمة فيه . و « علم الاجتماع الجنائي » Sociologie Criminelle هو العلم الذي يدرس الجريمة كظاهرة اجتماعية ، فيبحث عن اسبابها من خلال الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي تحيط بالمجرم . و « علم النفس الجنائي » Psychologie Criminelle هو العلم الذي يدرس ملكات المجرم العقلية ، ومظاهر تفكيره ، واحاسيسه وانفعالاته وعقده ، للبحث عن اسباب الجريمة فيها .

ويدخل بعض العلماء في نطاق علم الاجرام بالاضافة الى العلوم الثلاثة المذكورة : علم المورفولوجيا الجنائية ، وعلم الحياة الجنائي ، وعلم الاحصاء الجنائي ، وعلم الجغرافية الجنائية ، وعلم الاجتماع القانوني ، وعلم العقاب ، وعلم النفس القضائي ، وجنوح الاحداث ، والقضاء الجنائي ، وعلم التحقيق الجنائي ، والطب الشرعي ، والشرطة ..

هو اعتبار علم العقاب جزء من علم الاجرام ، لان علم الاجرام هو علم البحث عن أسباب الجريمة وطرق علاجها ، والبحث عن طرق علاج الجريمة هو موضوع علم العقاب . وهذا الموقف صحيح ، لانه لا مبرر للفصل بين العلمين ، طالما أن موضوع علم العقاب هو جزء من موضوع علم الاجرام : بصيغته المعروفة في العصر الحاضر (١١) .

٦٠ - علم التحقيق الجنائي Investigation Criminelle

علم التحقيق الجنائي هو « علم دراسة الوسائل العلمية وتطبيقها في الكشف عن الجريمة والمجرمين » . ويقسم هذا العلم الى فرعين : علم التحقيق الجنائي العلمي ، وعلم التحقيق الجنائي العملي . والفارق بين الفرعين هو أن الاول يدرس الوسائل ذات الطابع العلمي للكشف عن الجريمة والمجرمين ، كاستعمال المواد الكيماوية في تحليل المواد الجرمية ، وتحليل الآثار التي تنتج عن الجريمة ، واستعمال المواد المشعة للكشف عن الاوراق النقدية المزورة ، واستعمال الآلات الخاصة لفحص البصمات والسلاح والمواد المتفجرة . الخ . والثاني أي علم التحقيق الجنائي العملي ، يدرس الوسائل العملية للكشف عن الجريمة والمجرمين ، كاستجواب المشتبه بهم ، وسماع الشهود ، وملاحقة المجرمين لمعرفةهم والقبض عليهم ، ومعاينة مكان الجريمة ، والبحث عن الاشياء التي تركها المجرم على مسرح الجريمة ، وتصوير الجثة ، وتفتيش المنازل ، وضبط الاشخاص ، ومصادرة الاشياء . الخ .

٦١ - الطب الشرعي Medicine Legale

الطب الشرعي هو « مجموعة المعارف الطبية التي يستعين بها القضاء ، لحل المشاكل المتعلقة بالظواهر العضوية ، وبالآثار المتخلفة عن الفعل الجرمي » . فالطب الشرعي هو الذي يبحث عن سبب الوفاة ، وعن النتائج التي يحدثها الفعل في

(١١) راجع تحليلنا للفكرة القائلة بأن علم العقاب هو جزء من علم الاجرام ، في كتابنا علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ١٧ ، ص ٢٧-٢٨ .

بسم المجني عليه ، وعن علامات شخصية الجثة ، وعن سن الجاني والمجني عليه
الشهود والاشخاص الآخرين الذين يتطلب التحقيق معرفة سنهم . كما يهتم
لطب الشرعي أيضا بتحليل الخطوط لكشف شخصية المتهم عن طريقها ، وتحليل
لمواد والاشياء التي يحتاج القضاء لمعرفة طبيعتها من خلال بحثه عن الحقيقة .

٦٢ - القانون الجزائي والاخلاق :

لا مرأ في أن القواعد الحقوقية تتفق في الكثير من جوانبها مع القواعد
الاخلاقية ، الا أن هذا الاتفاق لا يغير شيئا من استقلال القانون عن الاخلاق .
فجرائم الخيانة والتجسس والقتل والسرقة والاحتيال والتزوير والاعتصاب
وغيرها ، هي من الافعال التي تجرمها الاخلاق . ولكن أساس التحريم الاخلاقي
مختلف عن أساس التجريم الذي يأخذ به المشرعون في الحقوق الوضعية . فالتجريم
أو الاباحة عند هؤلاء ، يستمدان قبل كل شيء من اعتبارات مصلحة ، تفرضها
السياسة الجنائية للدولة ، حتى ولو تناقضت مع القواعد الاخلاقية .

والاختلاف بين الاخلاق والقانون يمكن تحديده بالنواحي التالية :

١ - لا يعاقب القانون على كثير من الافعال التي تتنافى مع مبادئ الاخلاق بوجه
عام . فالقانون السوري لا يعاقب مثلا على العلاقة الجنسية بين الرجل
والمرأة ، اذا تمت هذه العلاقة في سن معينة برضاها وكانا عازبين ، بالرغم
من أن هذه العلاقة ، في نظر الغالبية العظمى من الناس ، تتنافى مع الاخلاق .
والامر كذلك بالنسبة لشرب الخمر واكل لحم الخنزير والربا مرة واحدة
وبعض حالات الرهان والمقامرة .

٢ - يعاقب القانون على كثير من الافعال التي لا تمت الى الاخلاق بأية صلة
كانت ، لان العقاب عليها ضرورة تحتها مقتضيات المصلحة الاجتماعية ،
كالعقاب على بعض المخالفات البلدية والمالية والجمركية ونظام السير الخ .

٣ - ان القواعد الاخلاقية ليست ثابتة ولا مستقرة . فهي تتبدل من مجتمع الى
مجتمع ، ومن عصر الى عصر ، بل هي تتبدل في المجتمع الواحد وفي العصر
الواحد من شخص الى آخر . وهذا التحول وعدم الاستقرار يتنافى مع

طبيعة القواعد القانونية التي تتطلب نصيبا وافرا من الثبات والاستقرار (١٢) .

٤ - ان نطاق الاخلاق اوسع بكثير من نطاق القانون . فالاخلاق تحاسب على الكذب والحقد والحسد والغيبة والنميمة ، بينما لا يعاقب القانون على كل هذه الافعال . والاخلاق تمتد الى المقاصد والنوايا وخفايا النفس ، بينما لا يعاقب القانون الا على الافعال المادية الظاهرة المحسوسة ، والتي تحدث أثرا في المجتمع ، واضطرابا في أمنه ونظامه (١٣) .

٦٣ - القانون الجزائي والدين :

الدين هو من أقدم مصادر القانون الجزائي . فقد كانت الاديان تمتد القانون الجزائي بالافعال المحرمة وبعقوباتها ، وكان رجال الدين في عصور عديدة ، هم الذين يحاكمون المتهمين ، وينفذون العقوبة في المحكوم عليهم ، ويشرفون على السجون وأماكن التوقيف . وعرفت في التاريخ فترات زمنية كثيرة ، لم تكن الافعال تشكل فيها جرائم الا اذا كانت متعارضة مع التعاليم الدينية .

ولكن بعد أن انفصل الدين عن الدولة ، بدأت التشريعات تتجه الى تحقيق مصالح الدولة والمجتمع ، بصرف النظر عن أحكام الدين ، وصار نطاق التجريم في القانون الوضعي ، لا يتفق بالضرورة مع نطاق التجريم في الاديان . فجزء كبير من هذا القانون ظل متفقا مع القواعد الدينية ولاسيما في الجرائم الهامة ، كالقتل والاجهاض والسرقه والاحتيال والتزوير والاعتصاب . الخ . ولكن بالمقابل يوجد جزء آخر لا يتفق مع القواعد الدينية ، كعدم تحريم شرب الخمر ، وأكل الدم والميتة ولحم الخنزير ، وعدم تحريم العلاقة الجنسية بين عازبين وبرضائهما ، وتقييل الصبي والمرأة الاجنبية ، وظهور شعر المرأة وجسدها ، وعدم

(١٢) ر . جورج ريبير ، القاعدة الاخلاقية للالتزامات المدنية ، باريس ١٩٤٩ ، ص ١٨ ، وجوسران ، روح الحقوق ونسبتها ، باريس ، ١٩٣٩ ، ق ٣٣٤ .

(١٣) ر . عدنان القوتلي ، الوجيز في الحقوق المدنية ، ج ١ ، دمشق ١٩٦٦ ، ص ٥١ وما بعدها .

تحریم بعض الافعال المتعلقة بالعبادات ، وعدم تبني العقوبات البدنية ، كعقوبات
الرجم والقطع والجلد والصلب . . الخ .

وفي جميع الاحوال فان القانون الجزائي الوضعي ، برغم انفصاله عن الدين ،
يحمي الاديان ، ويضمن حرية ممارسة طقوسها . فـقانون العقوبات السوري يعاقب
في المواد ٤٦٢-٤٦٣ على تحقير الشعائر الدينية ، وعلى التشويش أثناء قيام
العابدين بأحدى الطقوس أو الاحتفالات أو الرسوم الدينية ، وعلى هدم أو تشويه
أو تدنيس بناء مخصص للعبادة . كما حظرت المادة ٤٣ من قانون العقوبات تنفيذ
عقوبة الاعدام أيام الجمع والأحد والاعياد الدينية .

الباب الثاني

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

٦٤ - معنى المبدأ وتاريخه :

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، أو مبدأ لا جريمة ولا عقوبة بلا نص قانوني ، من المبادئ الأساسية في التشريعات الحديثة . ومعنى هذا المبدأ أنه لا يجرم فعل ولا يعاقب عليه ، الا بنص قانوني ، يحدد نوع الفعل المجرّم ، وأركانه وشروطه ، كما يبين العقوبة المستحقة على فاعله (١) . وأساس هذا المبدأ هو حماية الفرد وضمان حقوقه وحرية . وتم هذه الحماية بمنع السلطة العامة من اتخاذ أي إجراء بحقه ، ما لم يكن قد ارتكب فعلا ينص القانون على أنه جريمة معاقب عليها بعقوبة جزائية .

وقد عثر هذا المبدأ لأول مرة (٢) في الشريعة الإسلامية ، حيث جاءت العديد من الآيات لتؤكد عليه ، مثل قوله تعالى : « وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا » ، وقوله : « وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم

(١) ر. دلماس سان هيلبر ، أزمة مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات ، دروس قدمت الى طلبة الدكتوراه في كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، ١٩٦٧ .

(٢) يرى بعض مؤرخي القانون الجزائي ان مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، عرف لأول مرة في القانون الروماني أيام العهد الجمهوري ، بدليل وجوده عند فقيهي الرومان « اولبيانوس » و « بولس » . أما العهد الامبراطوري فلم يكن يحفل بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، لان القانون الروماني في هذا العهد ، كان يعطي للقاضي سلطة تقديرية واسعة في التجريم والعقاب .

آياته » ، وقوله أيضا : « وان من أمة الا خلا فيها نذير » وقوله : « رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل ، وكان الله عزيزا حكيما » .
 ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات حديث العهد في التشريعات الجنائية ، حيث أعلن لأول مرة ، بعد قيام الثورة الفرنسية ، في شرعة حقوق الانسان عام ١٧٨٩ ، ثم نص عليه قانون العقوبات الفرنسي عام ١٨١٠^(٣) . ومنذ ذلك الحين بدأ بدخول الدساتير والقوانين في العالم^(٤) ، ثم أخذت به الامم المتحدة في البيان العالمي لحقوق الانسان الصادر في ١٠ كانون الاول ١٩٤٨ .

(٣) يرى بعض المؤرخين ان مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يعود في اصوله الى « العهد الاعظم » Magna Charta الذي منحه في انكلترا الملك « جون » لرعاياه عام ١٢١٦ . ثم أعلن هذا المبدأ في الولايات المتحدة الاميركية عام ١٧٧٤ ، مع اعلان حقوق الانسان ، ووضع في قانون العقوبات النمساوي عام ١٧٨٤ . كل ذلك قبل ان تتبناه الثورة الفرنسية وتضمه الى شرعة حقوق الانسان التي صدرت في ٢٦ آب ١٧٨٩ ، وفي دستور سنة ١٧٩٢ للجمهورية الفرنسية ، ثم في قانون نابليون (قانون العقوبات الفرنسي) لسنة ١٨١٠ (م).
 (٤) مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات غير معمول به في انكلترا بالمفهوم المعروف به في الحقوق اللاتينية . ففي انكلترا لا يوجد دستور مكتوب ، ولا قانون عقوبات مكتوب ، ومن حق القاضي ان يعتبر اي سلوك لا اجتماعي جريمة . ولكن منذ اوائل القرن الحالي ، بدأ المشرع الانكليزي يسن قوانين جزائية خاصة مثل « قانون القتل ، وقانون السرقة ، وقانون المخدرات » ، لتطبق الى جانب « السوابق القضائية » . وبذلك حد من سلطة القاضي في خلق جرائم جديدة . ومن المعروف اليوم ان القاضي الانكليزي لا يخلق جرائم جديدة الا في حالات نادرة ، لا تتجاوز المخالفات والجناح البسيطة . اما في الولايات المتحدة الاميركية ، فلا يوجد في الدستور او في القانون نص على شرعية الجرائم والعقوبات ، ومن حق القاضي ان يعاقب على السلوك اللااجتماعي . ولكن الولايات الاميركية بدأت منذ الخمسينات من هذا القرن باصدار قوانين عقوبات على الطريقة المعروفة في الحقوق اللاتينية . وقد الفت هذه القوانين صراحة او ضمنا حق القاضي بخلق جرائم جديدة . ومن هذه الولايات : لويزيانا ١٩٤٢ ، ويسكونسن ١٩٥٥ ، الينوي ١٩٦١ ، مينيسوتا ١٩٦٣ ، نيو مكسيكو ١٩٦٣ ، نيويورك ١٩٦٥ ، كونيتيكت ١٩٦٩ ، جورجيا ١٩٦٩ ، كانساس ١٩٦٩ .

ولقد تبنى المشرع السوري مبدأ لا جريمة ولا عقوبة بلا قانون ، في الدساتير المتعاقبة التي مرت على القطر العربي السوري ، حيث ورد في المادة العاشرة من دستور عام ١٩٥٠ ، والمادة الثامنة من الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة الصادر في ١٥ آذار ١٩٥٨ ، والمادتين ٢٧ و ٣٨ من الدستور السوري المؤقت لعام ١٩٦٩ ، وكرس أخيراً في دستور الجمهورية العربية السورية المعلن في ١٢ آذار ١٩٧٣ ، فنصت المادة ٢٩ منه على أنه « لا جريمة ولا عقوبة الا بنص قانوني » .

كما نصت على هذا المبدأ المادة الأولى من قانون العقوبات السوري ، التي جاء فيها ما يلي : « لا تفرض عقوبة ولا تدبير احترازي أو اصلاحي من أجل فعل لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه » .

ثم وضعت المواد ١-٥ من قانون العقوبات قواعد قانونية الجرائم ، ووضعت المواد ٦-١١ قواعد قانونية العقوبات ، والمواد ١٢-١٤ قواعد قانونية التدابير الاحترازية والتدابير الاصلاحية .

٦٥ - نتائج المبدأ :

يقود تطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إلى النتائج التالية :

أولاً - لايسوغ للقاضي اعتبار فعل من الافعال جرماً الا اذا نص القانون صراحة على ذلك . ومعنى هذا أنه لا يجوز للقاضي ان يستند في الادانة على القواعد الاجتماعية او القواعد الاخلاقية او القواعد الدينية ، او على أن الفعل ضار بالفرد أو المجتمع ، أو أن المنطق والعقل يقضيان بالتجريم . فلا سبيل أمام القاضي اذن غير الاستناد في الادانة الى نص قانوني .

وفضلاً عن ذلك فان على القاضي أن يلتزم بجميع عناصر التجريم وشروطه الواردة في النص ، فلا يهمل عنصراً أو شرطاً ، بحجة قلة أهميته ، أو انه غير مستساغ ، أو ان عدم الاخذ به يحقق العدالة أو المصلحة العامة أو مصالحة المتضرر .

ثانياً - لا يسوغ للقاضي الحكم بعقوبة لم ينص القانون عليها^(٥) . كما لو **حظر المشرع فعلاً من الأفعال ، دون أن يذكر ما هي عقوبة مرتكبه ، أو طلب القيام بفعل من الأفعال دون النص على عقوبة الامتناع عن القيام به .** مثال ذلك نص المادة ٢٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري التي جاء فيها ما يلي : « من شاهد اعتداء على الامن العام أو على حياة احد الناس أو على ماله يلزمه ان يعلم بذلك النائب العام المختص » . فهذا النص يلزم من شاهد اعتداء على الامن العام ، او على حياة أحد الناس أو على ماله ، ان يعلم النائب العام المختص بالامر ، ولكنه يفرض عقوبة على الشخص الذي يمتنع عن الإبلاغ . وهنا لا يستطيع القاضي أن يحكم بعقوبة يتدعها من عنده ، طالما أن المشرع لم ينص على هذه العقوبة رغم ورود النص على الجريمة .

ثالثاً - لا يسوغ للقاضي أن يستبدل بالعقوبة المنصوص عليها في القانون ، عقوبة اخرى ، لم ينص عليها القانون للجريمة المعنية ، كأن يستبدل الغرامة بالحبس ، أو الاعتقال بالاشغال الشاقة بحجة أنها أكثر ملاءمة للمحكوم عليه . كما انه ليس للقاضي أن يخفف العقوبة او يرفعها الا في الحدود التي نص عليها القانون . وعلّة هذه النتيجة هي ان استبدال العقوبة بعقوبة اخرى غيرها ، فيه فرض لعقوبة لم يضعها نص شرعي للجريمة المعنية ، والغاء عقوبة كان المشرع قد نص عليها لهذه الجريمة . وهذا أمر معارض لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات .

٦٦ - مبررات المبدأ :

لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات مجموعة من المبررات يستند اليها أنصاره ، وهي التالية :

أولاً - لا يجوز تجريم فعل لم يكن المشرع قد نص من قبل على تجريمه ، لان

(٥) ويطبق هنا ما ذكرناه في موضع التجريم ، حيث لا يجوز للقاضي أن يستند بالنسبة للعقوبة على مصادز القانون الاخرى ، او على ابي قاعدة غير القاعدة القانونية ، فيقرر مثلاً عقوبة جرى عليها العرف ، او تفرضها قواعد الاخلاق ، دون أن ينص القانون عليها .

الاصل في الافعال الاباحة ، ومن واجب السلطة التشريعية أن تعلن مسبقا عن الافعال التي تعتبرها منافية لامن المجتمع ونظامه ، وأن تبلغها الى الكافة ليكونوا على علم بها^(٦) .

ثانيا - لا يجوز انزال عقاب بأحد الاشخاص عن فعل ارتكبه مالم يكن المشرع قد حدد مسبقا ، بنص شرعي ، العقوبة بنوعها ومقدارها على هذا الفعل ، وأعلم الناس بها ، حتى يكون الفاعل على بينة من خطر سلوكه ، ويقدر مدى رد الفعل الاجتماعي على هذا السلوك .

ثالثا - ان علم الناس بنص التجريم والعقاب يردعهم عن ارتكاب الفعل الذي يجرمه النص . كما أن وجود هذا النص بذاته ، ضروري ليكون قاعدة سلوك يلتزم بها الناس ويعملون بهديها ، سواء بدافع الرهبة ، أو بدافع حب النظام والتقييد بأوامر المشرع ونواهيها .

رابعا - مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ضمان للحريات الفردية . فهذا المبدأ لا يجوز للسلطة القضائية او السلطة التنفيذية توقيف الاشخاص أو تقييد حريتهم أو محاكمتهم ، الا اذا قاموا بفعل ينص القانون على أنه جريمة ، ويعاقب عليه بعقوبة جزائية . وبدون هذه الضمانة القانونية ، تفقد الحرية الفردية مؤيدها ودعامتها .

خامسا - يضمن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وحدة القانون واستقرار التعامل . وان ترك سلطة التجريم والعقاب في يد السلطة التنفيذية أو القاضي يقود الى الفوضى وسوء التطبيق والاضطراب في العدالة الجزائية . فالقضاة قد يختلفون حول السلوك الواحد ، ما اذا كان مجرماً أو مباحا ، كما قد يختلفون حول شروط التجريم ، وقواعد المسؤولية الجزائية ، ونوع العقوبة ومقدارها ، والقواعد القانونية وحدها قادرة على وضع حد لمثل هذه الخلافات .

Stéfani et Levasseur, Droit Pénal Général, T.1, n.94, p. 124.

(٦)

٦٧ - تقويم المبدأ :

وجه الى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات عدد من الانتقادات نذكر منها
انتقادين أساسيين :

أولاً - لا يمكن للنصوص التشريعية مهما كان عددها أن تحيط بجميع الأفعال التي تستحق التجريم والعقاب . ويزداد هذا الأمر صعوبة في العصر الحديث ، حيث خلقت الحضارة الإنسانية المتشعبة ، والحياة الاجتماعية المتشابكة ، والنظم السياسية والاقتصادية المتطورة ، أنواعاً مختلفة من أنماط السلوك البشري ، وصوراً من تصرفات الناس وأفعالهم ، سريعة التغير والتجدد والتحول ، بما لا يمكن مقارنته بجمود النصوص ، وثبات التشريعات ، وتأخر المشرع في المبادأة بالرد على الأفعال المهددة لامن المجتمع ونظامه (٧) .

ثانياً - تتجه المدارس العلمية الحديثة الى اعطاء أهمية أولية لشخصية المجرم ، وللظروف الاجتماعية والاقتصادية التي تحيط به عند ارتكاب الجريمة وقبلها . ومعرفة شخصية المجرم وظروفه ، تتطلب منح القاضي سلطة واسعة ، لكي يتمكن من تحديد معالم هذه الشخصية ، وفرض الاجراء أو التدبير أو العقوبة الملائمة لها لردعها وعلاجها . وهذه السلطة يحد منها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، لأن المشرع يأخذ بعين الاعتبار حين النص على العقوبة ، في نوعها ومقدارها ، جسامة الجريمة ، أو خطورتها على الفرد والمجتمع ، وهو قلما يهتم بشخصية المجرم ، لعدم قدرته على التحكم في حالات المجرمين الكثيرة والمتنوعة .

وهذان الانتقادات لا يؤثران على قيمة المبدأ ، وأهميته وضرورته الأساسية .

فبالنسبة للانتقاد الأول ، صحيح أن المشرع بطيء في الرد على الأفعال التي تستحق التجريم ، مما تخلقه الحياة الحديثة المتطورة ، إلا أن وجود سلطة تشريعية

(٧) أظهر الأمثلة على الأفعال المستحدثة التي ينادي بعض علماء القانون بتجريمها هي : الأفعال المخالفة للسياسة الاقتصادية للدولة (وهي الأفعال التي يطلق عليها « الجرائم الاقتصادية » و « جرائم اصحاب الياقات البيضاء » ، والفوضى ، والإرهاب الدولي ، وتهريب الأسلحة ، والمتاجرة بالرقيق الأبيض ، وخطف الطائرات ، وإساءة استعمال المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .. الخ .

يقظة ، ونظام اجتماعي قادر ، من خلال مؤسساته ، على الكشف عن الصور
الاجرامية المستحدثة ، يجعل النص التشريعي قادرا باستمرار على ملاحقة التطورات
ومسايرتها ، والرد على الافعال التي تتضمن عدوانا على الفرد أو المجتمع .
أما بالنسبة للانتقاد الثاني ، فصحيح أيضا أن السلطة الواسعة للقاضي تجعله
قادرا على فهم شخصية المجرم وعلاجها ، إلا أن هذه السلطة قد يساء استعمالها اذا
كانت بدون حدود ، ومن المستحسن أن ينوع المشرع العقوبات والتدابير لكل
جريمة ، وان يمنح القاضي سلطة تقديرية لكي يختار من بينها ما يلائم شخصية
المجرم .

وعلى أي حال ، فنحن لو سلمنا بعيوب مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ،
التي يقول بها معارضوه ، فإن ميزاته تفوق عيوبه بكثير ، وهو يظل على الاقل ،
ضمانا لحقوق الافراد وحررياتهم .

مصدر الشرعية :

٦٨ - مصدر الشرعية هو « القانون » . ولفظ القانون هنا مأخوذ بمعناه
الواسع ، وينطوي على الانواع الاربعة التالية : القانون والنظام والمرسوم
والقرار . والقانون يسنه مجلس الشعب ، ويمكن أن يسنه رئيس الجمهورية
في حالات استثنائية ، ويسمى عندئذ « المرسوم التشريعي » . أما النظام والمرسوم
والقرار فتصدر عن السلطة التنفيذية . ولهذه السلطة أن تصدر نظاما أو مرسوما
أو قوارا في الحالات التي يمنحها القانون فيها اختصاصا بتجريم وعقاب بعض
الافعال . ومن ذلك على سبيل المثال ، ما جاء في المادة ٧٥٦ من قانون العقوبات ،
التي نصت على ما يلي : « يعاقب بالحبس التكديري وبالغرامة حتى مائة ليرة أو
بأحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف الانظمة أو القرارات التي تصدرها السلطات
الادارية أو البلدية وفاقا للقوانين » .

وفي جميع الاحوال ، فان اختصاص السلطة التنفيذية يظل مقيدا بالقواعد
التي يرسمها القانون له .

٦٩ - وعبارة « النص القانوني » لا تقتصر على القانون الجزائي فقط ،
بل تشمل أيضا جميع أنواع القوانين الاخرى ، كالقانون المدني والقانون

التجاري وقانون الاحوال الشخصية والقانون الاداري والقانون الاقتصادي .
ولكن اذا جاز اعتبار هذه القوانين مصدرا للتجريم والعقاب ، فانه لا يجوز - من
حيث المبدأ - اعتبار مصادر القانون (الشريعة الاسلامية والعرف ومبادئ القانون
الطبيعي وقواعد العدالة) مصدرا للتجريم والعقاب . وعلّة ذلك أن العودة الى
هذه المصادر فيها تجاوز لنص القانون ، وخروج على مبدأ شرعية الجرائم
والعقوبات ، وفيها بالتالي ابتداع لجرائم وعقوبات جديدة ، لم يرد بشأنها نص
تشريعي . ولكن يرد على هذه القاعدة استثناءات ثلاثة :

الاستثناء الاول - عندما يعود القاضي الى قانون غير جزائي لحل قضية
جزائية ، فان له أن يعود أيضا الى مصادر هذا القانون . ففي جريمة الزنا مثلا ،
يعود القاضي الى قانون الاحوال الشخصية للتثبت من صحة عقد الزواج ، وله
تأیضا أن يعود الى الشريعة الاسلامية أو العرف اذا احتاج الامر لذلك . وفي جريمة
السرقه يعود القاضي الى القانون المدني في مسألة تحديد ملكية الشيء المسروق ،
وله أيضا أن يعود الى مصادر القانون المدني . وفي الجرائم المخلة بواجبات
الوظيفة ، يعود القاضي الى القانون الاداري لمعرفة شروط صفة الموظف ، وله
أيضا أن يعود الى مصادر القانون الاداري .

الاستثناء الثاني - عندما يحتاج القاضي الى حل مسألة لا سبيل لحلها بغير
العودة الى العرف . ومن هذه الحالات ، نذكر على سبيل المثال ، بعض العبارات
الغامضة التي وردت في قانون العقوبات ، ويتعذر معرفة معناها ، وقصد الشارع
منها ، بغير الاستعانة بالعرف ، ومنها عبارة « الفعل المنافي للحشمة » الواردة في
المواد ٤٩٤ و ٤٩٥ و ٤٩٦ ، وعبارتي « العمل المنافي للحياء » و « الكلام المنافي
للحشمة » الواردة في المادة ٥٠٦ ، وعبارة « التعرض للآداب والاخلاق العامة »
الواردة في المواد ٥١٧ - ٥٢٠ (٨) .

(٨) استهدت محكمة النقض السورية بالعرف في جميع الجرائم المخلة بالاخلاق
والآداب العامة لاكمال النص الجزائي . فقد رأت في قرار لها ان « جريمة
التعرض للآداب العامة تشمل كل فعل فيه مساس أو سخرية أو عدم مبالاة
بقواعد السلوك التي تعارف عليها الناس وأصبح انتهاكها يؤذي شعورهم
(جنا ١٨٣ ق ١٠٠ ت ١٩٦٥/٢/٢٨ ، ج.م ، ف ٣٢٢ ص ٢٧٥) . وقالت

الاستثناء الثالث - عندما يتدخل العرف ليبرر فعلا جرمه القانون . ومن ذلك نذكر على سبيل المثال : اعطاء شخص (غير طبيب) لمريض أعشابا ليتدأوى بها ، أو اعطاءه حبة من الاسبرين لعلاج الصداع ، وختان الاولاد ، وثقب آذان البنات ، والالعب الرياضية التي يمارسها الصغار أو الكبار على النحو الذي يقره العرف ، والظهور بملابس الاستحمام على شاطئ البحر أو في أحواض السباحة .

في قرار آخر « ان كشف المرء عن عورته علنا يدخل في جريمة التعرض للأذاب العامة » (جنا ١٠٨٤ ق ٩٥٠ ت ١٦/١٢/١٩٦٥ ، ج٠م ، ف ٣٢٣ ص ٢٧٥) .
وبينت في أحد قراراتها « ان الفعل المادي في جريمة الفحشاء أو الفعل المنافي للحشمة يتحقق بأي فعل منخل بالحياء العرضي للمجني عليها ، ويستطيل على جسمها ، ويخدش عاطفة الحياء عندها » (جنا ٢٥٣ ق ٢٠٧ ت ٢٤/٢/١٩٧٦ ، ج٠م ، ف ٣٢٦ ص ٢٧٩) .

الباب الثالث

تفسير القانون الجزائي

٧٠ - تمهيد وتقسيم :

تتصف النصوص التشريعية عموماً بالشمول والتجريد، وتكتفي على الغالب بوضع المبادئ العامة، ولا تهتم بالتفصيلات إلا في حالات قليلة. وهذا الوضع يجعل بعض النصوص غامضة مبهمة، تثير عدداً من الإشكالات في التطبيق. والقاضي هو الذي يفسر النص القانوني عندما يريد تطبيقه. ولكي يقوم بهذه المهمة، يلجأ إلى أنواع وطرق مختلفة من التفسير، ويخضع لقيود معينة.

وسندرس هذه المسائل في الفصول الثلاثة التالية :

الفصل الأول - أنواع التفسير

الفصل الثاني - طرق التفسير

الفصل الثالث - قيود التفسير

الفصل الأول

انواع التفسير

٧١ - اجمع فقهاء الشرائع الوضعية على وجود ثلاثة انواع من التفسير :
التفسير التشريعي ، والتفسير الفقهي ، والتفسير القضائي ، وسندرس هذه الانواع
على التوالي :

٧٢ - اولا - التفسير التشريعي : مزرع

وهو التفسير الذي يصدر عن السلطة المخولة حق التشريع في البلاد ،
كمجلس الشعب في سورية أو رئيس الجمهورية . فاذا ما وجد الشارع نفسه أمام
نص غامض ، عمد إلى اصدار نص تشريعي آخر لايضاحه وازالة الغموض عنه (١) .
وقد يرافق التفسير التشريعي القانون نفسه ، حينما يرى المشرع ضرورة
وضع التعريفات ، أو تفسير بعض العبارات والمصطلحات القانونية . ومن أمثلة
ذلك في التشريع السوري : تعريف المؤامرة في المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات ،
والأعمال الارهابية في المادة ٣٠٤ ، والجمعيات السرية في المادة ٣٢٧ ، والموظف
في المادة ٣٤٠ ، والذم والقدح في المادة ٣٧٥ ، والتزوير في المادة ٤٤٣ ،
والاغتصاب في المادة ٤٨٩ ، والتسول في المادة ٥٩٦ ، والتشرد في المادة ٦٠٠ ،
والرحل في المادة ٦٠٥ ، والسرقه في المادة ٦٢١ ، والمراباة في المادة ٦٤٧ ،

(١)
Garraud, Traité Théorique et Pratique de Droit Pénal, T.1, n.145, p. 302.

والعلامات الفارقة للصناعة أو التجارة في المادة ٦٨٧ ، والحدث ، ومراقبة السلوك ، ومركز الملاحظة ، ومعهد اصلاح الاحداث ، في المادة الاولى من قانون الاحداث الجانحين .

وقد يأتي التفسير لاحقا للقانون بعد أن يكون التطبيق قد كشف غموضه ، ويرى الشارع ان من واجبه التدخل بقانون لاحق لازالة هذا الغموض . ويكون للقانون المفسر في هذه الحالة قوة القانون المفسر ويعتبر جزءا لا يتجزأ منه . وهنا لا بد لنا من التفريق بين القانون التفسيري الذي يأتي لازالة غموض النص ، وبين القانون التكميلي الذي ينه الشارع بقصد اكمال نص كشف التطبيق قصوره وعدم كفايته . فالنص التفسيري يعد جزءا لا يتجزأ من النص المفسر ، ويخضع لجميع احكامه ، أما النص التكميلي فهو نص مستقل ، تطبق عليه القواعد القانونية العامة ، بصرف النظر عن علاقته بالقانون الأول المكمل .

٧٣ - ثانيا - التفسير الفقهي : عن مخرج

التفسير الفقهي هو آراء رجال القانون من فقهاء الحقوق وأساتذته ، المطروحة في كتبهم أو مباحثهم المنشورة ، بغية تحليل النصوص القانونية وشرحها ، ضمن اطار النظريات العامة والمبادئ الاساسية التي قررها المشرع .

وقد لعب فقهاء القانون دورا كبيرا في تفسير الشرائع الوضعية وايضاح غموضها ، ورفع الالتباس عنها . وهم في غالب الاحوال يعملون على ربط النصوص القانونية بعضها ببعض الآخر ، في نظرة تركيبية ، لينتهوا الى وضع نظريات حقوقية عامة ، يحددون فيها مواقف المشرع واتجاهاته ومقاصده ، فيلقون ضوء على كل ما يشوب النصوص من غموض او نقص ، أو تعارض .

والفقه في اذلب الشرائع الوضعية ، ومنها القانون السوري ، ليس له قوة ملزمة أمام المحاكم . ولكن علينا الا نغفل ما لآراء علماء القانون من قوة معنوية ، وسلطان واقعي على القضاة ، الذين يلتزمون غالبا بهذه الآراء ، ويعملون بهديها ، كلما أرادوا تفسير نص أو تطبيقه .

كما أن لعلماء القانون دورا أساسيا في تطوير التشريع في البلاد ، وذلك

عن طريق آرائهم التي يدونها في محاضراتهم وكتبهم ومقالاتهم . وهم كثيرا ما يدفعون المشرع لاصدار قوانين جديدة ، تزيل غموض النصوص القانونية القديمة وعيوبها ، أو تضيف جرائم أو عقوبات جديدة ، أو تعدل من عناصر أو شروط التجريم والعقاب .

٧٤ - ثالثا - التفسير القضائي : ملزم للقاضي لا للمفسر

التفسير القضائي (أو ما يسمى بالاجتهاد القضائي) هو التفسير الصادر عن المحاكم في قراراتها القضائية .

فالقاضي حينما يحاكم المدعى عليه في جرم جزائي ، ويريد تطبيق نص قانوني عليه ، ثم يجد أن هذا النص غامضا ، فإنه يجتهد في تفسيره ، ضمن حدود ألفاظه ومعانيه ، للوصول إلى ارادة المشرع الحقيقية (٢) .

وهناك فارق بين آراء الفقهاء وآراء المحاكم . فالفقيه يشرح نص القانون بألفاظه وعباراته وروحه ، ويطرح أمثلة على حالات حدثت أو من الممكن حدوثها ، ويحدد أوجه الغموض في النص ، ثم يبحث عن حلول لها ، وذلك من خلال نظريات عامة يقدمها في كتبه ودراساته . أما القاضي فلا يفسر القانون الا عندما ترفع الدعوى العامة أمامه ، وتسوق النيابة العامة اليه شخصا أو أكثر ، بتهمة ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون . فاذا ما وضعت هذه الجريمة بين يديه ، وثبتت من شخص مرتكبها ، بحث عن النص القانوني الذي ينطبق عليها ، واستنبط المعنى المراد منه ، ثم اصدر حكمه في قرار قضائي قابل للتنفيذ بعد اكتسابه الدرجة القطعية .

والاجتهاد القضائي في سورية وفي أغلب التشريعات الحديثة ليس له قوة ملزمة الا في القضية التي يصدر فيها . ولكن في بعض الدول ، كما في انجلترا ،

(٢) ر. كومبالديو ، حول النزاع بين التفسير العقلي والتفسير الضيق في الحقوق الجزائية ، مجلة العلوم الجنائية والحقوق الجزائية المقارنة ، ١٩٦٥ ، ص ٨٣١ وما بعدها .

قرارات بعض المحاكم قوة ملزمة في المسائل المماثلة (السابقة القضائية) ، وهي قد تنشئ قواعد لها قوة القانون أمام المحاكم .

وعلىنا في سورية وفي بعض الدول العربية الاخرى ، ألا نفعل ما لاحكام محكمة النقض ، والاجتهادات الصادرة عنها ، من أهمية في تفسير القانون وتطبيقه ، وخاصة اذا تواترت وتأكدت . ولا ريب ان الغالبية العظمى من القضاة تتجه الى تبني آراء محكمة النقض واجتهاداتها ، وتطبيق القواعد التي تضعها هذه المحكمة ، مدفوعة بالتزام ادبي لا ينكر أثره .

وفضلا عن ذلك فان دور الاجتهاد القضائي كبير في لفت نظر الشارع الى عيوب النصوص القانونية ، والى ضرورة ايضاحها أو تعديلها أو الاستعاضة عنها بنصوص أخرى خالية من العيوب .

الفصل الثاني

طرق التفسير

٧٥ - اذا كان النص القانوني واضحا وصريحا وجب على القاضي تطبيقه بما وروحا دون اجتهاد . اما اذا كان النص غامضا ، أو مشكوكا في معناه ، فللقاضي أن يفسره ليتمكن من تطبيقه على الواقعة المعروضة عليه^(١) . وأمام القاضي نوعان من التفسير :

اولا - التفسير اللغوي :

وهو أن يستعين القاضي باللغة ، لكشف معاني ألفاظ النص وعباراته ، بغية الوصول الى ارادة المشرع وقصده من الالفاظ والمصطلحات القانونية التي اختارها بذاتها ، واستعملها في موضعها المحدد لها .

ثانيا - التفسير المنطقي :

وهو تفهم روح النص وقصد الشارع منه ، عن طريق تحليله على ضوء سياقه بالاستعانة بالمذكرة الايضاحية له ، والأعمال التحضيرية التي سبقته ، ومناقشات اعضاء السلطة التشريعية ، والنصوص القانونية المتصلة به ، سواء اكانت سابقة أم لاحقة له ، وبالتشريعات الاجنبية المماثلة اذا كان قد أخذ في الاصل عنها ، أو استقي من وحيها ، والظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي استدعت سنه ، وآراء الفقهاء وعلماء القانون حوله ، واجتهادات المحاكم التي صدرت في معرض تطبيقه^(٢) .

(١) راجع : R. Merle et A. Vitu, Traité de Droit Criminel, n. 165, p. 234.
(٢) راجع : Merle et Vitu, n. 112, p. 123-124.

الفصل الثالث

قيود التفسير

٧٦ - يقيد التفسير في القانون الجزائي قاعدتان : قاعدة التفسير الضيق للنصوص الجزائية ، وقاعدة حظر القياس في النصوص الجزائية . وسنشرح هاتين القاعدتين على التوالي :

القاعدة الاولى - التفسير الضيق للنصوص الجزائية :

٧٧ - يتمتع القاضي المدني عادة بحرية واسعة في تفسير النصوص المدنية ، فهو يلجأ الى القياس ومفهوم المخالفة وقواعد العرف ، لكي يتحرى المعنى المراد من النص ، ويصل الى ارادة المشرع الحقيقية . أما القاضي الجزائي فمقيد بقاعدة « التفسير الضيق للنصوص الجزائية » . وتفرض هذه القاعدة على القاضي الجزائي أن يتقيد بالنص ، فلا يتوسع في تفسيره ، فيخلق جرائم أو عقوبات جديدة ، أو يضيف حالات أو شروطا أو عناصر لم يتضمنها النص . ولا يجوز للقاضي الجزائي ايضا مراعاة العرف الا في حدود ضيقة جدا^(١) ، كما لا يجوز له اطلاقا تطبيق مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة .

القاعدة الثانية - حظر القياس في النصوص الجزائية :

٧٨ - قضية التفسير بطريق القياس ، من القضايا الهامة التي درسها

(١) . راجع هذا الكتاب ف ٦٩ ، حيث بينا الحالات التي يجوز فيها للقاضي مراعاة العرف .

الفقه في نطاق تفسير القوانين الجزائية . فالقياس وسيلة للتوسع في تطبيق النص على حالات مماثلة لم ينص المشرع صراحة عليها . وهذا معناه خلق جرائم جديدة وعقوبات لم يرد ذكرها في النص القانوني ، وبالتالي الخروج على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . ولهذا فقد اتجهت أكثر التشريعات الحديثة الى عدم الاخذ بالقياس في القضايا الجزائية^(٢) .

ولكن الفقه الايطالي^(٣) والفقه الالماني^(٤) يفرقان بين نوعين من القياس : قياس لصالح المتهم ، وهذا مقبول ، وقياس لغير صالحه ، وهو مرفوض . أي أنه لا مانع من قياس حالة على حالة أخرى لاتحاد العلة في الحكم ، اذا كان ذلك يؤدي الى استفادة المتهم من سبب تبرير أو مانع عقاب أو عذر مخفف^(٥) . أما اذا أدى القياس الى خلق جريمة جديدة أو عقوبة جديدة ، أو أدى الى تشديد العقوبة ، فهو غير جائز .

(٢) من القوانين التي كانت تأخذ بالقياس ، قوانين العقوبات في الاتحاد السوفييتي الصادرة عام ١٩١٩ و ١٩٢٢ و ١٩٢٤ و ١٩٢٦ ، وذلك لان هذه القوانين لم تكن تأخذ بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . فقد نصت المادة ١٦ من قانون العقوبات السوفييتي لعام ١٩٢٦ ، على أنه اذا وقع فعل ما يمثل خطورة على المجتمع لا نص عليه في قانون العقوبات ، تحدد مسؤولية مرتكبه على اساس المواد التي تنص على جرائم تتشابه معه . ولكن حين وضع قانون العقوبات السوفييتي لعام ١٩٥٨ ، أخذ المشرع في المادتين الثانية والسادسة منه بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، وألغى بالتالي تفسير النصوص الجزائية بطريق القياس .

ومن القوانين التي تأخذ بالقياس ، القانون الدانمركي الصادر سنة ١٩٣٠ .

(٣) راجع موقف الفقه الايطالي في : رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، ص ٢٢٧ - ٢٣٧ .

(٤) راجع موقف الفقه الالماني في : عبد الاحد جمال الدين ، الشرعية الجنائية ، مجلة القانون والاقتصاد ، القاهرة ، ١٩٧٤ ، رقم ١٦ ، العدد الثاني ، ص ١٥٤ .

(٥) راجع موقف القضاء المصري في : محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ف ٤٦ ص ٩١ .

أما في سورية فالاتجاه السائد في القانون والقضاء والفقهاء هو رفض القياس كلية ، أي رفضه سواء أكان في صالح المتهم أم كان في غير مصلحته^(٦) . وفي تقديرنا أن رفض القياس على القواعد التي تقرر التجريم والعقاب في محله^(٧) ، أما رفض القياس على القواعد المتعلقة بأسباب التبرير أو موانع العقاب أو الاعذار المحلة أو الاعذار المخففة بصورة مطلقة ، فإنه في غير محله ، وتطرف لا مبرر له . فيمكن في رأينا الأخذ بالقياس في كل حالة يكون من الواضح فيها أن تطبيق النص على الحالة المشابهة يتفق مع ارادة المشرع ، ولا يتعارض مع الاسس التي يقوم عليها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . فمن ذلك يمكننا أن نذكر ، على سبيل المثال ، نص الفقرة (أ) من المادة ١٨٥ من قانون العقوبات ، المتعلقة بإباحة تأديب الاولاد من قبل آبائهم ، حيث لا يوجد ما يمنع من تطبيق هذا النص بطريق القياس على الام والوصي . ونص الفقرة ب من هذه المادة ، المتعلقة بإباحة التطيب ، حيث يمكن تطبيقه بطريق القياس على عمليات التجميل والاجهاض والتعقيم ونقل الدم وزرع الاعضاء . ونص المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات الذي يعني من العقاب من كان في حالة جنون ، حيث يمكن تطبيقه بطريق القياس على المصاب بالصرع أو بمرض اليقظة في النوم أو المنوم مغناطيسيا اذا ارتكب أحد هؤلاء جريمة اثناء فقدة التام لوعيه وحرية اختياره .

(٦) لم يأخذ التشريع السوري بالقياس ، ولم يخرج القضاء السوري على هذا الموقف . فقد عبرت محكمة النقض عن رفضها للقياس بقولها : « ان الجرم عبارة عن فعل ما نهى القانون عنه ، او الامتناع عن فعل ما امر به . ومؤدى ذلك ان رغبة الشارع في الامر والنهي يجب ان تكون صريحة وبموجب نصوص واضحة . ولذلك جاء في المادة الاولى من قانون العقوبات انه لا تفرض عقوبة من اجل جرم لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه . وانطلاقا من هذا المبدأ فإنه لا مساس للقياس في الامور الجزائية » (ج ٧٠٩ ق ٥٥٤ ت ٣/٣١ / ١٩٦٨ ، م.ق.ق ، ف ١١٩٦ ص ٦٣٩) .

(٧) من ذلك مثلا نص المادة ٤٧٦ من قانون العقوبات التي تعاقب على السفاح بين الاصول والفروع او بين الاشقاء والشقيقات ، والاخوة والاخوات لاب او لام او من هم بمنزلة هؤلاء جميعا من الاصحرة ، فقد احسن القضاء حين قرر عدم جواز تطبيق هذا النص بطريق القياس على العم او زوج الام ، لان فيه خلق جريمة جديدة لم ينص القانون عليها .

الباب السابع

تطبيق القانون الجزائي في الزمان

٧٩ - تمهيد وتقسيم :

يقصد بتطبيق القانون الجزائي في الزمان ، حالة ما اذا وقعت جريمة في ظل قانون قديم ، ثم صدر قانون جديد يلغي القانون القديم أو يعدله أو يكمله وهو بطبيعة الحال يتضمن احكاما تختلف عن احكامه ، فأي القانونين يطبق القانون القديم أو القانون الجديد ؟

للإجابة على هذا السؤال ، سندرس قاعدة عدم رجعية القانون الجزائي أولا ، ثم نتقل الى دراسة مستثياته ، وذلك في الفصلين التاليين :

- الفصل الاول - قاعدة عدم رجعية القانون الجزائي .
- الفصل الثاني - استثناءات قاعدة عدم رجعية القانون الجزائي .

الفصل الأول

قاعدة عدم رجعية القانون الجزائي

٨٠ - تعني قاعدة عدم رجعية القانون الجزائي ، أن القانون الجزائي لا يجوز أن يكون له أثر رجعي ، فيطبق على الفترة السابقة لتاريخ صدوره . وهذه القاعدة هي نتيجة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات^(١) . فإذا صدر قانون جديد يجرّم فعلا كان مباحا قبل صدوره ، أو يزيد في مقدار عقوبة نص القانون القديم عليها ، أو يعير نوعها بعقوبة اخرى ، وطبقنا النص الجديد على الافعال التي وقعت قبل صدوره ، فاننا نكون قد خرقنا قاعدة لا جريمة ولا عقوبة بلا نص ، وطبقنا القانون الجديد على فترة زمنية لم يكن موجودا فيها ، أو بمعنى آخر ، لم يكن التجريم والعقاب معروفين فيها^(٢) .

٨١ - وقد تبنى دستور الجمهورية العربية السورية لعام ١٩٧٣ قاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية بنص قاطع في المادة ٣٠ ، التي جاء فيها مايلي :
« لا تسرى احكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يكون لها أثر رجعي ، ويجوز في غير الامور الجزائية النص على خلاف ذلك » .
كما تبنى قانون العقوبات السوري قاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية ، فنصت المادة الاولى منه على مايلي :

(١) راجع :

Stéfani et Levasseur, n. 107, p. 139 و Jean Pradel, Droit Pénal, T.1, n. 169, p. 166.

(٢) راجع :

Garraud, T.1, n. 151, p. 313.

« ١ - لا تفرض عقوبة ولا تدير احترازي أو اصلاحي من أجل جرم لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه » .

٢ - لا تؤخذ على المدعى عليه الافعال التي تؤلف الجرم واعمال الاشتراك الاصيلي أو الفرعي التي اتاها قبل ان ينص القانون على هذا الجرم » .

ونصت الفقرة الاولى من المادة السادسة من قانون العقوبات السوري على ما يلي :

« لا يقضى بأية عقوبة لم ينص عليها حين اقتراف الجرم » .
ونصت الفقرة الاولى من المادة التاسعة من هذا القانون على ما يلي :

« كل قانون جديد يقضي بعقوبات اشد لا يطبق على الجرائم المقترفة قبل تفاذه » .

٨٢ - وأمام هذه النصوص القاطعة ، لا يثير تطبيق قاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية سوى صعوبة واحدة ، تتعلق بتحديد زمن ارتكاب الجريمة ، لان الفعل يقع أحيانا على مراحل متعاقبة ، أو يقع في وقت واحد ، ولكن النتيجة تتخلف عنه أيا ما أو اساييع ، كما لو اعطى الفاعل للمجني عليه سما على عدة جرعات ، وكان بين كل واحدة منها والاخرى فاصل زميني ولم تحدث الوفاة الا بعد مرور مدة من الزمن على اخر فعل جرمي .

وقد حسم المشرع السوري هذا الخلاف بنص الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون العقوبات ، التي جاء فيها ما يلي : « يعد الجرم مقترفا عندما تتم أفعال تنفيذه ، دون النظر الى وقت حصول النتيجة » .

وواضح من هذا النص أن معيار تحديد زمن ارتكاب الجريمة ، هو الوقت الذي تتم فيه الافعال التنفيذية المكونة للفعل ، وليس وقت حصول النتيجة ، مهما تراخى هذا الوقت .

الفصل الثاني

استثناءات قاعدة عدم رجعية القانون الجزائي

٨٣ - تقسيم :

تتفق القوانين الوضعية على وجود خمسة استثناءات لقاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية ، أولها يتعلق بمصلحة المتهم ، والثاني بالقوانين التفسيرية ، والثالث بالتدابير الاحترازية والاصلاحية ، والرابع بالجرائم المتمادية والمستمرة والمتعاقبة وجرائم العادة ، والخامس بقواعد الاجراءات الجزائية . وسندرس هذه الاستثناءات في المباحث الخمسة التالية :

المبحث الاول

رجعية التشريعات الجزائية الموضوعية الاصلح للمتهم

٨٤ - جاء نص المادة ٣٠ من الدستور السوري قاطعا في عدم رجعية القوانين الجزائية . ولكن هذا النص لا يمنع من رجعية القانون الجزائي الموضوعي اذا كان اصلح أو أرحم للمتهم . فالقانون الجزائي الذي يلغي جريمة ، أو يعدل في شروطها ، أو يخفف عقوبة ، ليس في حقيقة الامر الا ثمرة جهود المشرع في جعل القوانين منسجمة مع الواقع الاجتماعي ، وبالتالي الغاء أو تعديل ما أقر

المجتمع فساداً أو تخلفه أو عدم كفايته منها^(١) . فاذا تبين للشارع مثلاً ، أن فعلاً لا مبرر للاستمرار في اعتباره جريمة ، فأباحه بقانون جديد ، فإن أساس تجريم هذا الفعل ينتفي ، وبالتالي فإن عقاب الأشخاص الذين اقترفوه في ظل القانون القديم يخالف العقل والمنطق . أو لو اتضح للمشرع أن العقوبة المفروضة على فعل من الأفعال شديدة ، وأنه لا مسوغ لمثل هذه القسوة ، فخفف منها بقانون جديد ، فإنه لا يعود مقبولاً عندئذ الحكم بعقوبة كانت السلطة التشريعية قد رفضت قسوتها^(٢) .

ولا ريب في أن هذا الاتجاه ينسجم مع أهداف الدستور السوري في المادة ٣٠ المشار إليها من قبل ، والتي ترمي إلى معاقبة المجرم بما يتفق مع قواعد العدل والمنطق . وقد كرسه قانون العقوبات في المواد ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و ٨ و ١٠ و ١١ منه .

متى يكون القانون الجديد أصح للمتهم ؟

٨٥ - أن الصعوبة الأساسية التي نواجهها في تطبيق القانون الجديد الأصح للمتهم على الجرائم المقررة قبل نفاذه ، هي في معرفة أي القانونين - القديم أو الجديد - أصح للمتهم . وقد وضع قانون العقوبات قواعد عامة لتحديد القانون الأصح للمتهم ، ومن هذه القواعد نستخلص ما يلي :

٨٦ - أولاً - يكون القانون الجديد أصح للمتهم إذا أُلغى نص التجريم (٣م ، ف ١ ، ق.ع)

ويطبق القانون الجديد الذي يلغي نص التجريم على الجرائم المقررة قبل نفاذه ، حتى لو صدر فيها حكم مبرم ، حيث لا يبقى لهذا الحكم أي مفعول

(١) ر. عبد الوهاب حويد ، المبادئ العامة في الحقوق الجزائية ، دمشق ، ١٩٥٥ ، ص ١٩٧ ، ومحمد الفاضل ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، الطبعة الثالثة ، جامعة دمشق ، دمشق ، ١٩٦٤ ، ص ١٢١ .

(٢) Stéfani et Levasseur, n. 113, p. 143, Pradel, n. 169, p. 168-169.

(٢٣ ، ف ١ عقوبات) . فاذا كان المحكوم عليه مسجوناً يجب الافراج عنه ، واذا كان مجرداً مدنياً يعود اليه كامل اعباره ، واذا كان محكوماً عليه بغرامة تتوقف الدولة عن مطالبته بها . . الخ .

وهذه القاعدة تملئها مقتضيات العدالة ، لان الغاء نص التجريم يعني العودة بالفعل الذي كان يشكل جرماً في القانون القديم الى الاصل ، وهو الاباحة . ومن غير المقبول الاستمرار في حبس شخص ، أو في تجريده مدنياً ، أو في مطالبته بالغرامة ، من أجل فعل قرر الشارع ابعثه ، وأجاز للكافة القيام به .

٨٧ - ثانياً - ويكون القانون الجديد اصحح للمتهم اذا عدل شروط التجريم تعديلاً ينفع المتهم (م ٣ ق ٠ ع) .

ويعدل القانون الجديد شروط التجريم تعديلاً ينفع المتهم ، اذا اُضيف شرطاً أو عنصراً جديداً يتناول الفعل ، أو القصد الاجرامي ، أو المسؤولية الجزائية^(٣) .

٨٨ - ثالثاً - ويكون القانون الجديد اصحح للمتهم اذا اُضفت العقوبة المنصوص عليها في القانون القديم أو خففها (م ٨ ق ٠ ع) .

ويعد القانون الجديد اصحح للمتهم نتيجة لذلك ، اذا أوجد للفعل سبب تبرير ، أو مانعاً للعقاب ، أو عذراً محلاً ، أو عذراً مخففاً ، أو سبباً مخففاً تقديرياً^(٤) ، أو اذا خفف العقوبة المنصوص عليها في القانون القديم ، أو استبدل التدبير الاصلاحى او الاحترازى بالعقوبة^(٥) .

(٣) كان يضيف المشرع - فرضاً - الى احكام المادة ٢٦٣ من قانون العقوبات ،

المتعلقة بحمل السلاح على سورية في صفوف العدو ، شرط وقوع الفعل زمن الحرب ، وكان يخفف المشرع من القاصر الذي يتعرض للخطف وفق احكام المادة ٤٨١ من قانون العقوبات ، من الثامنة عشرة الى الخامسة عشرة . . .

(٤) ر. محكمة النقض السورية : ج ٥٩٥ ق ٥٦٥ ت ١١/٤/١٩٧٩ ، ج ٥٩٩ ق

٥٦٦ ت ١١/٤/١٩٧٩ ، ج ٧٣٥ ق ٥٦٨ ت ١١/٤/١٩٧٩ ، ج ٠٢ ، ف ٤٩٣

ص ٣٤٥ ، ج ١٥٤٢ ق ١٦٠٣ ت ١٠/٤/١٩٧٩ ، ج ٠٢ ، ف ٢٩٤٨ ص ٣٠٤٥ .

(٥) جاء في قرار محكمة النقض السورية « ان تدابير الاصلاح هي بالبداية ارحم

واخف من العقوبات ، ولا مجال أصلاً للمقارنة بين تدبير يتوخى التقويم

والاصلاح ، وعقوبة تستهدف الزجر والعقاب والايلام » (ا ح ٤٣٧ ق ٤٢٥ ت

١٩٧٨/٥/٢٣) .

والمشكلة الوحيدة التي تثار هنا هي : متى تكون العقوبة الجديدة أخف ؟

لم يجب قانون العقوبات على هذا السؤال ، ولكن الفقه والقضاء بيّنا متى تكون العقوبة أخف أو أشد ، واستخلصا من النصوص التشريعية القواعد التالية :

١ - عقوبات الجنايات أشد العقوبات كافة ، تليها عقوبات الجنح ، ثم المخالفات .

٢ - تدرج العقوبات في الشدة وفق الترتيب التنازلي الوارد في المواد ٣٧-٤١ من قانون العقوبات . ففي العقوبات الجنائية يكون الإعدام أشد العقوبات ، تليه الأشغال الشاقة المؤبدة ، فالاعتقال المؤبد ، فالأشغال الشاقة المؤقتة ، فالاعتقال المؤقت . وفي العقوبات الجنحية يكون الحبس مع التشغيل أشد العقوبات ، يليه الحبس البسيط فالغرامة . وفي المخالفات يكون الحبس التكميلي أشد من الغرامة . ويؤخذ بهذا الترتيب النوعي ، بغض النظر عن المدة المحددة للعقوبة . فالأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات مثلا تعتبر أشد من الاعتقال المؤقت لمدة سبع سنوات . والحبس مع التشغيل لمدة سنة واحدة ، يعتبر أشد من الحبس البسيط لمدة سنتين .

٣ - إذا كانت العقوبتان من نوع واحد ، فأخفهما العقوبة التي تكون مدتها أقل .

ولا تثير هذه المسألة أية صعوبة إذا خفض القانون الجديد الحد الأدنى أو الحد الأعلى للعقوبة ، أو خفضهما معا . ولكن تثار الصعوبة إذا خفض القانون الجديد الحد الأدنى للعقوبة ، ورفع الحد الأعلى ، أو على العكس من ذلك ، إذا ارتفع بالحد الأدنى وانخفض بالحد الأعلى .

وفي حل هذه المسألة خمسة آراء :

الرأي الأول - ويقول بالمزج بين القانونين ، والاخذ من كل واحد منهما ما

هو أصلح للمتهم . وهذا الرأي مرفوض ، لأن القاضي سيخرج من مزج القانونين بوضع ثالث ، أي بعقوبة لم يرد عليها نص في القانون .

الرأي الثاني - ويقول بترك الأمر للمتهم لكي يختار القانون الذي يناسبه . وهذا الرأي غير مقبول ، لأن القضاء يتعلق بالقاضي وليس بالمتهم .

الرأي الثالث - ويقول بأن القانون الأصلح للمتهم هو الذي أنقص الحد الأدنى ، حتى لو رفع الحد الأعلى . وهذا الرأي معيب ، لأنه يخشى من أن يقرر القاضي رفع العقوبة الى حدتها الأقصى .

الرأي الرابع - ويقول بأن القانون الأصلح للمتهم هو الذي يخفض الحد الأعلى . وهذا الرأي أفضل من الآراء التي سبقته ، ولكن عيبه هو في إلحاقه الضرر بالمتهم ، فيما إذا وجد القاضي مبررا للنزول بالعقوبة الى الحد الأدنى .

الرأي الخامس - وهو الرأي الراجح ، ويقول بأن على القاضي ان يحدد موقفه من المتهم سلفا ، فإذا كان متجها الى تخفيف العقوبة بحقه ، وجب عليه أن يأخذ بالقانون الذي هبط بالحد الأدنى ، أما إذا كان متجها الى تشديد العقوبة ، تعين عليه عندئذ أن يأخذ بالقانون الذي هبط بالحد الأعلى ، فهو سيكون أصلح له في هذه الحالة .

٤ - إذا كان القانون الجديد يقرر عقوبة واحدة ، كعقوبة الحبس ، في حين يقرر القانون القديم عقوبتين على سبيل الوجوب ، كعقوبة الحبس والغرامة ، فالقانون الجديد أصلح للمتهم . ولكن عندما يقرر القانون القديم العقوبتين على سبيل الجواز ، فإنه يكون أصلح للمتهم ، إذا كانت إحدى العقوبتين أخف من العقوبة الوحيدة التي نص عليها القانون الجديد .

٥ - إذا تساوت العقوبات في القانونين - القديم والجديد - من حيث النوع والمقدار ، فأشدهما هو الذي يلحق بالعقوبة الأصلية عقوبات فرعية أو إضافية ، أو يعدل الأحكام المتعلقة بالعقوبة في غير صالح المتهم . فإذا نص القانونان على الاعتقال المؤقت ، وأضاف أحدهما على هذه العقوبة عقوبة المصادرة ، فهذا القانون هو الأشد .

تساوت العقوبات السورية لفرقة بين الجنائ والحبس من حيث
نوع العقوبة وليس من حيث عدد العقوبة

وإذا نص القانون على الحبس لمدة سنة ، وحظر أحدهما على القاضي وقف تنفيذ العقوبة ، فهذا القانون هو الأشد .

٨٩ - رابعا - ويكون القانون الجديد أصح للمتهم ، إذا عدل طريقه تنفيذ إحدى العقوبات تعديلا يغير ماهيتها ، وفيه مراعاة للمدعى عليه أو المحكوم عليه (المادة ١٠ ق.ع) .

وتعديل طريقة تنفيذ إحدى العقوبات يغير ماهيتها (أي يغير نظامها القانوني) ، في حالة ما إذا عدل القانون الجديد مثلا طريقة تنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة وجعلها عقوبة أشغال عادية ، أو عدل طريقة تنفيذ عقوبة الحبس البسيط وجعلها عقوبة إقامة جبرية في مكان معين ، أو عدل طريقة تنفيذ عقوبة التجريد المدني وجعلها عقوبة منع من الحقوق المدنية . ومن الجدير بالقول ، بأنه لا يكون لهذا التعديلا مفعول رجعي إلا إذا كان في مصلحة المتهم .

ولكن إذا غير القانون الجديد أصول تنفيذ العقوبة فقط ، ولم يغير ماهيتها ، فإنه يعد في هذه الحالة من القوانين الشكلية ، التي يجب تطبيقها فورا ، حتى لو كانت أشد على المتهم . ومن ذلك على سبيل المثال تشغيل المساجين داخل السجن بدلا من تشغيلهم خارجه ، ووضع المحكوم عليهم بعقوبات جنائية في سجن واحد على مستوى المحافظة أو القطر ، وعزل المحكوم عليهم بالاعدام في أماكن خاصة قبل تنفيذ الحكم .

٩٠ - خامسا - ويكون القانون الجديد أصح للمتهم ، إذا عدل حق الملاحقة بما يتفق مع مصلحة المدعى عليه (م ٤ ، ف١ ق.ع) .

والملاحقة هي الاجراء الذي تقوم به النيابة العامة أو المجني عليه لتحريك الدعوى العامة ومتابعتها . ومثال تعديل حق الملاحقة ، أن يجعل القانون الجديد حق النيابة العامة في اقامة الدعوى العامة مرهونا بطلب أو بشكوى أو بادعاء شخصي يقدمه المجني عليه .

وإذا عين القانون الجديد مهلة لممارسة حق الملاحقة ، فلا تجري هذه المهلة إلا من يوم نفاذ القانون . أما إذا عدل القانون مهلة موضوعة من قبل ، فتجري

هذه المهلة وفاقا للقانون القديم ، على أن لا يتجاوز مداها المدة التي عينها القانون الجديد محسوبة من يوم نفاذه (م ٤ ، ف ٢ من قانون العقوبات) .

٩١ - سادسا - وضع المشرع في المادتين ١١٥٥ من قانون العقوبات قواعد خاصة بالتقادم ، يضمن فيها مصلحة المجتمع والمدعى عليه معا . وقد جاء في هاتين المادتين أن إذا عدل القانون ميعاد التقادم على جرم أو عقوبة ، سرى هذا الميعاد وفاقا للقانون القديم ، على أن لا يتجاوز مداه الميعاد الذي عينه القانون الجديد ، محسوبا من يوم نفاذه .

فإذا كانت مدة التقادم في القانون القديم ٧ سنوات مثلا ، وجاء القانون الجديد فجعلها ٥ سنوات ، توجب في هذه الحالة أن تمر على ارتكاب الفعل ٥ سنوات ، محسوبة من يوم نفاذ القانون الجديد . ويشترط في جميع الأحوال ، أن لا يتجاوز التقادم الـ ٧ سنوات التي نص عليها القانون القديم ، محسوبة من تاريخ وقوع الجريمة . وعلى العكس من ذلك ، إذا كانت مدة التقادم في القانون القديم هي ٥ سنوات ، وجاء القانون الجديد وجعلها ٧ سنوات ، وجب أن تقادم الجريمة بمرور ٥ سنوات ، محسوبة من تاريخ وقوعها .

٩٢ - تمدد القوانين :

لا يقع النزاع دائما بين قانونين ، وإنما يمكن أن يقع بين ثلاثة قوانين أو أربعة . كأن يعاقب النص على جريمة يرتكبها الجاني في ظله ، بالحبس ثلاث سنوات ، ثم يصدر قانون ثان ينزل بالعقوبة الى سنة واحدة ، ويأتي قانون ثالث يرفعها الى سنتين ، كل ذلك قبل أن يصدر في الجريمة حكم مبرم . فأى القوانين الثلاثة واجب التطبيق ؟

يرى بعض الشراح أنه لا يجوز الاخذ بالقانون الاوسط حتى لو كان أصح للمتهم . ويرى البعض الآخر ، وهذا هو الرأي الراجح ، أنه يجب الاخذ بالقانون الاصلح للمتهم ، حتى لو كان القانون الاوسط ، مادام لم يصدر بحق المتهم حكم مبرم .

٩٣ - شرط نفاذ القانون الجديد قبل صدور حكم مبرم في الجريمة :

لا يستفيد المتهم من القانون الجديد الاصلح له ، الا اذا صار نافذا قبل أن يصدر بحقه حكم مبرم^(٦) . وقد ورد هذا الشرط صراحة في المادتين الثالثة والثامنة من قانون العقوبات . وهو شرط تفرضه قاعدة استقرار التعامل ، لان الحكم المبرم له قوة القضية المقضية ، وهو عنوان الحقيقة ، ومن الواجب احترامه . ولكن المشرع السوري يخرج على هذا الشرط في حالة الغاء القانون الجديد لنص التجريم . فالمتهم يستفيد من القانون الجديد الاصلح له ، في هذه الحالة ، حتى لو كان نفاذه بعد صدور الحكم المبرم . وتجدر الاشارة الى أن هذا الاستثناء لا يطبق اذا لم يلغ القانون الجديد الصفة الجرمية للفعل ، واكتفى بمنع العقوبة أو الاعفاء منها . ففي هاتين الحالتين لا أثر للقانون الجديد على القضايا التي صدر فيها حكم مبرم .

٩٤ - القوانين المؤقتة :

القوانين المؤقتة هي التي تسن لمواجهة ظروف خاصة وطارئة ، وينتهي العمل بها بمجرد زوال هذه الظروف .

والقوانين المؤقتة على نوعين : النوع الاول قوانين مؤقتة بحكم النص ، أي قوانين يحدد المشرع صراحة فيها تاريخ انتهاء العمل بها ، كالقانون الذي يحظر على سكان منطقة مغادرتها لمدة ستة أشهر لانتشار وباء فيها ، أو القانون الذي يمنع تداول الذهب لمدة سنة واحدة ، لحل مشكلة اقتصادية . والنوع الثاني قوانين مؤقتة بحكم طبيعتها ، أي قوانين سنت لمواجهة ظروف طارئة لا يعرف على وجه التحديد زمن زوالها ، كالحرب أو الدمار أو الازمة الاقتصادية ، التي تتطلب

(٦) الحكم المبرم هو الحكم الذي يصدر عن آخر مرجع قضائي ، ولا سبيل للطعن به ، أو هو الحكم الذي لم يطعن به الخصوم خلال مدة الطعن . ويعبر الفقه والقضاء أحيانا عن الحكم المبرم بالحكم البات ، أو الحكم القطعي ، أو الحكم المكتسب قوة الامر المقضي به ، أو الحكم الحائز قوة القضية المقضية ، أو الحكم الحائز على حجية الشيء المحكوم به ، أو الحكم الذي لا يقبل اي طريق من طرق المراجعة .

اصدار قوانين تتعلق بالتموين أو التسعير أو الاستيراد أو التصدير ، أو التعامل بالذهب والنقد الاجنبي • وكثيرا ما يطلق على هذه القوانين اسم « قوانين رارية » •

والمفروض في هذه القوانين أن يزول مفعولها بمجرد انتهاء مدتها ، أو زوال سبب وجودها ، أي أن يتوقف تطبيقها على الماضي فور انقضائها ، مادام الفعل الذي تعاقب عليه ، أصبح مباحا ، وبالتالي أصبح اصلح للمتهم • ولكن المشرع السوري اتجه الى خلاف ذلك ونص صراحة في المادة ٢ من قانون العقوبات « على ان كل جرم اقترف خرقا لقانون مؤقت في خلال مدة تطبيقه لاتقف ملاحقته وقمعه بعد انقضاء هذه المدة » •

وتفسير هذا الموقف ، هو أن زوال القانون المؤقت ، لا يتشابه في العلة مع الغاء القانون الدائم •

فعلة الغاء القانون الدائم ، هي ثبوت فساده أو ثبوت عدم فائدته • أما علة انقضاء القانون المؤقت ، فهي استنفاد أغراضه • فضلا عن ذلك ، فإن زمن انقضاء القانون المؤقت معروف ، وهذا يفري بعض الاشخاص بمخالفة أحكامه قبل انقضائه بمدة قصيرة ، حيث يستحيل أن تتم محاكمتهم ويصدر حكم مبرم بحقهم خلالها • لهذا احتاط المشرع السوري ، في المادة الثانية من قانون العقوبات ، لهذه الامور ، واستثنى القوانين المؤقتة من قاعدة رجعية القوانين الجزائية الموضوعة الاصلح للمتهم •

المبحث الثاني

القوانين التفسيرية

١٠ - تستثنى القوانين التفسيرية من قاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية •
وعلة هذا الاستثناء ، أن القانون المفسر ، يشكل جزءا لا يتجزأ من القانون المفسر ، ويتضمن في حقيقته توضيحا وتحديدا لارادة المشرع التي كانت غامضة

في النص القديم • وينبغي على هذا ، أن احكام القانون التفسيري ، تسحب على الماضي ، حتى لو كان التفسير في غير صالح المتهم ، شريطة ان لا يتضمن القانون التفسيري احكاما جديدة لم ينص عليها القانون المفسر •

المبحث الثالث التدابير الاحترازية والاصلاحية

٩٦ - تستثنى التدابير الاحترازية والاصلاحية من قاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية • وقد نصت على ذلك المادتان ١٣ و ١٤ من قانون العقوبات •
فهذه التدابير ليست عقوبة ، وانما هي اجراءات لا بد منها لمواجهة خطورة الجاني أو لاصلاحه • ومؤدى ذلك أن القانون الجديد ، الذي يتضمن تدابير جديدة ، يجب أن يفتق على الماضي ، لان المشرع رأى فيه ، استنادا لتطور الاساليب العلاجية وتقدمها ، نفعاً للمجرم وللمجتمع •

ولكن القانون السوري لم يترك هذه القاعدة على اطلاقها ، فقد فرضها فقط في الجرائم التي لم تفصل بها آخر محكمة أساس • أما اذا كانت محكمة الأساس قد فصلت بها ، وطعن بحكمها أمام محكمة النقض (وهي محكمة قانون) ، فلا تطبق هذه القاعدة ، حرصاً على الاستقرار القانوني (١٣م ق٠ع) •

هذا بالنسبة لتدابير الجديدة • أما اذا ألغى القانون الجديد التدبير المصوص عليه في القانون القديم ، أو أبدل منه تديراً آخر ، فإنه لا يبقى للتدبير السابق اي مفعول • وفي هذه الحالة تطبق المحكمة التي تنظر في الدعوى نص القانون الجديد • أما اذا كانت الدعوى قد فصلت (أي صدر فيها حكم مبرم) ، فتعاد المحاكمة لتطبيق التدبير الجديد (١٤م ق٠ع) •

المبحث الرابع

الجرائم المتمادية والمستمرة والمتعاقبة وجرائم العادة

٩٧ - يستثنى من قاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية القانون الجديد ،

ماتون الحصول: مجموعة القوانين التي تبينها هي أحكامها

ولو كان أشد ، إذا كان متعلقا بالجرائم المتعدية أو المستمرة أو المتعاقبة أو جرائم العادة ، التي تُوبر على تنفيذها تحت سلطانه (٧٢ ق.ع)^(١) .

كما يطبق القانون الجديد الذي يعدل قواعد اجتماع الجرائم والتكرار ، عند قمع فعل تم تحت سلطانه ، على الجرائم التي اقرت والعقوبات التي قضي بها قبل نفاذه (٩٢ ، ف ٢ من قانون العقوبات) .

المبحث الخامس

رجعية قواعد الاجراءات الجزائية

٩٨ - يقصد بقواعد الاجراءات الجزائية ، أو أصول المحاكمات الجزائية ، القواعد المتعلقة بالشكل ، التي تنظم اجراءات التقاضي ، وطرق سير الدعوى الجزائية . وتتضمن هذه القواعد عادة تنظيم أجهزة العدالة الجزائية ، من نيابة عامة ، ودوائر تحقيق ومحاكم ، وتحديد اختصاصاتها ، وسير الاجراءات أمامها ، وطرق الطعن في أحكامها .

والقاعدة بالنسبة لنصوص أصول المحاكمات الجزائية ، انها ذات أثر فوري مباشر على جميع الدعاوى التي لاتزال قائمة أمام الدوائر القضائية ، ولم يصدر بها حكم مبرم^(٢) . وعلة هذه القاعدة ، أن الغاية من تعديل القوانين المتعلقة بالشكل ، هو تأمين أحسن السبل وأيسرها لتحقيق العدالة الجزائية . ونظرا لان غاية المتهم هي الوصول الى الحقيقة ، فانه لا يعقل أن يضار من القانون الاجرائي الجديد . ونستطيع القول بعبارة أخرى ، ان جميع قوانين الاصول الجزائية تهدف الى ضمان مصلحة المتهم ، طالما أن الغاية منها هي ادانة المجرم ، وبراءة البريء^(٣) .

(١) راجع في تعريف الجرائم المتعدية والمستمرة والمتعاقبة وجرائم العادة ، هذا الكتاب ، ف ١٥١ ، ص ١٥٩ - ١٦١ .

(٢) نقض سوري ، ج ١٢٧٤ ، ق ٢٥٠ ، ت ١٩٥٩/٦/٣٠ ، م.ق.ق ، ف ١١٩٩ ، ص ٦٤٠ .

(٣) ر. ستيفاني ولوفاسور ، ج ١ ، ف ١١٨-١٢٠ ، ص ١٥٠ - ١٥٤ ، برادل ف ١٧٧ ، ص ١٧٧ .

الباب الثاني

تطبيق القانون الجزائري في المكان

٩٩ - تمهيد وتقسيم :

تثور مشكلة تطبيق القانون الجزائري في المكان^(١) ، حينما يرتكب المواطن أو الاجنبي جريمة في دولة ما ، أو على دولة من الدول ، أو على رعاياها ، فأبي القوانين واجب التطبيق : قانون الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة ، أو قانون الدولة التي ارتكبت بحقها الجريمة ، أو قانون دولة الجاني ، أو قانون دولة المجني عليه ؟ هذا ما تجيب عنه فواعد تطبيق القانون الجزائري في المكان ، التي سندرسها في فصول خمسة :

الفصل الاول - مبدأ اقليمية القانون الجزائري

الفصل الثاني - استثناءات مبدأ اقليمية القانون الجزائري

الفصل الثالث - امتداد القانون الجزائري خارج اقليم الدولة

الفصل الرابع - تطبيق القانون الجزائري الاجنبي ومفعول الاحكام الجزائية الاجنبية

الفصل الخامس - تسليم المجرمين

(١) يطلق بعض الفقهاء على احكام تطبيق القانون الجزائري في المكان اصطلاح «القانون الجزائري الدولي» ، راجع فيدال ومانيول ، ج ٢ ، ص ١٣٩٢ ، و دو نيويو دو فابر ، ف ١٦٠٦ ، ص ٩١٨ .

الفصل الأول

مبدأ اقليمية القانون الجزائري

١٠٠ - تعريف المبدأ :

يعني مبدأ اقليمية القانون الجزائري ، أن القانون الجزائري لدولة ما يشمل جميع الجرائم التي ترتكب على أرض هذه الدولة مهما كان نوعها^(٢) ، وجميع الاشخاص الذين يقترفونها مهما كانت جنسياتهم . ويستند هذا المبدأ الى أن من حقوق الدولة الاساسية ، حقها على أرضها ، وحقها في صيانة أمنها ونظامها ، والدفاع عن سلامة الاشخاص والاموال والاشياء الموجودة ضمن نطاق حدودها الاقليمية^(٣) . ومن أولى مظاهر استعمال هذه الحقوق ، تطبيق القانون الجزائري للدولة على الجرائم التي تقع في اقليمها ، ومن ثم اعتبار محاكمها هي صاحبة الاختصاص بمحاكمة مقترفي هذه الجرائم . وهذا المبدأ معمول به في جميع قوانين العالم ، لانه مظهر من مظاهر سيادة الدولة على اقليمها ، وعنصر من عناصر استقلالها .

وقد أخذ القانون السوري بهذا المبدأ ، فنصت المادة ١٥ من قانون العقوبات على ما يلي :

« يطبق القانون السوري على جميع الجرائم المقررة في الارض السورية » .

(٢) ر. غارو ، ج ١ ، ف ١٦٥ ، ص ٣٤٥ ، ميرل وفيتو ، ف ٢٦٢ ص ٣٤٧ .
(٣) ر. عبد الوهاب حومد ، ص ٢٦٥ وما بعدها ، ومحمد الفاضل ص ١٤٠ وما بعدها .

١٠١ - الجرائم التي يشملها الاختصاص الاقليمي :

يشمل الاختصاص الاقليمي من حيث المبدأ جميع الجرائم التي تقع في الارض السورية . ولكن المشرع السوري أراد أن يوسع من دائرة الصلاحية الاقليمية للقوانين السورية ، لحماية سورية من جميع الافعال التي تهددها بالخطر ، فنص في الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون العقوبات على ما يلي :

« تعد الجريمة مقترفة في الارض السورية :

أ - اذا تم على هذه الارض أحد العناصر التي تؤلف الجريمة ، او فعل من أفعال جريمة غير متجزئة ، أو فعل أشترك اصلي أو فرعي .

ب - اذا حصلت النتيجة في هذه الارض أو كان متوقعا حصولها فيها » .
وواضح من هذا النص ، أن معيار تحديد ما اذا كانت الجريمة قد وقعت في الارض السورية أم لا ، هو ماديات الجريمة ، أو ما يسمى ركن الجريمة المادي . وعلى هذا الاساس ، فإن الجريمة التي تعد مقترفة في الارض السورية هي :

أولاً - الجريمة التي تحقق منها فعل تنفيذي واحد من الافعال المكونة لها على الارض السورية . كما لو أعطى شخص جرعة من دواء (قاتل اذا أخذت منه عدة جرعات) ، لمريض في سورية ، ثم سافر معه الى الاردن ، فأعطاه جرعة ثانية وثالثة هناك الى أن مات .

ولابد من الاشارة هنا الى أن الفعل يجب أن يكون تنفيذياً ، أما الاعمال التحضيرية فلا يعتد بها في نطاق الاختصاص الاقليمي ، كما لا يعتد أيضاً بالاعمال اللاحقة للجريمة ، والتي يراد منها اخفاء آثارها .

ثانياً - الجريمة غير المتجزئة ، كالجريمة المستمرة او المتتابعة او جريمة العادة^(٤) ، اذا وقع فعل واحد من الافعال المكونة لها على الارض السورية .

ثالثاً - الجريمة التي ترتكب في أرض أجنبية وتقع نتائجها في سورية ،

(٤) راجع في تعريف الجريمة المستمرة او المتتابعة وجريمة العادة ، هذا الكتاب ف ١٥١ : ص ١٥٩-١٦١ .

كاصدار شيك بلا رصيد في لبنان مسحوب على مصرف في سورية ، وقيام المسحوب له بعرض الشيك على المصرف . أو تناول شخص طعاما مسموما في العراق وموته في سورية .

ويذهب القانون السوري الى أبعد من ذلك ، ويخضع للقوانين السورية الجريمة التي كان متوقعا حصول تيجتها على الارض السورية ، وان لم تحصل فعلا . كوضع متفجرات في حقيبة شخص مسافر من تركيا الى سورية ، على امل حدوث الانفجار في سورية بعد وصول المسافر الى منزله ، ولكن الانفجار يقع قبل اجتياز المسافر الحدود التركية السورية .

رابعا - الجريمة التي يرتكب فيها فعل اشتراك أصلي أو فرعي على الارض السورية . ويقصد بالاشتراك الأصلي ، الفعل الذي يجعل مرتكبه شريكا . ويقصد بالاشتراك الفرعي ، الفعل الذي يجعل مرتكبه مت دخلا . فاذا أعطى شخص في سورية ارشادات لآخر يريد سرقة منزل في لبنان ، ووقعت السرقة ، فان الجريمة برمتها تخضع للقوانين السورية .

١٠٢ - ما هو الاقليم السوري ؟

الاقليم السوري هو المساحة من الارض التي تقع ضمن نطاق حدود القطر العربي السوري الاقليمية الميئة بموجب اتفاقيات دولية ، وهي التي تباشر الدولة السورية سيادتها عليها ، وتقوم فيها بتنظيم الادارات والخدمات العامة ، وحماية الأمن والنظام (٥) .

ويتألف الاقليم السوري ، بموجب أحكام المادتين ١٦ و ١٧ من قانون العقوبات ، من ثلاثة أقاليم : الاقليم البري ، والاقليم البحري ، والاقليم الجوي .

(٥) قوانين العقوبات التي حددت الاقليم قليلة جدا ، منها القانون اللبناني (١٥م - ١٧) ، والاردني والعراقي (٧م) ، والبولوني (٣م) ، واليوغوسلافي (٩٩م) . اما غالبية القوانين فتكتفي بتبني مبدأ اقليمية القوانين الجزائية . وتترك لاحكام القانون الدولي العام تحديد معنى الاقليم . ومن هذه القوانين المصري (المادة الاولى) والسوفييتي (٤٠م) ، والبافاري (٦٥م) ، والنشيكوسلوفافي (١٧م) والهنغاري (٤م) والسويسري (٧م) .

الاقليم البري :

هو المساحة من الكرة الارضية التي تقع ضمن حدود القطر العربي السوري ،
المبينة بموجب اتفاقيات دولية . ويشمل الاقليم البري طبقات الارض ممتدة الى
مركز الكرة الارضية ، كما يشمل الانهار الداخلية ، والاجزاء من الانهار الدولية
التي تمر في الارض السورية ، والبحيرات والبحار المغلقة .

الاقليم البحري :

هو البحر الاقليمي السوري ، أي الجزء من البحر الذي تتصل بالارض
السورية . ويمتد هذا الجزء مسافة عشرين كيلو مترا من الشاطئ ابتداء من
أدنى مستوى الجزر^(٦) . ويشمل الاقليم البحري الموانئ البحرية والمضايق
والقنوات والخلجان .

الاقليم الجوي :

هو طبقات الهواء التي تغطي الاقليمين البري والبحري الى مالا نهاية
في الارتفاع .

الاقليم السوري الاعتباري :

يعتبر المشرع السوري في حكم الارض السورية :

١ - السفن والمركبات الهوائية السورية ، أينما كانت وحيثما حلت . ويستوي

(٦) عرض البحر الاقليمي المتعارف عليه دوليا فيما مضى هو ثلاثة اميال ، اي
مدى قذيفة المدفع . وهذه هي المسافة التي كانت الدول تستطيع أن تفرض
عليها سيادتها . ولكن بعد أن صارت قذيفة المدفع قادرة على تجاوز عشرات
الاميال ، وبعد أن نمت حاجات الدول الاقتصادية والدفاعية ، خالفت الكثير
من الدول هذا العرف ، ومدت عرض بحرهما الاقليمي الى المسافة التي تراها
ضرورية لتأمين مصالحها وحماية اقليمها . وتتراوح هذه المسافة في اكثر
الدول بين ٣ اميال و ١٢ ميلا . وقد اختار المشرع السوري مسافة ١٢ ميلا ؛
وهي تعادل ٢٠ كيلو مترا ، محسوبة من أدنى مستوى الجزر .

في ذلك السفن والمركبات الهوائية الحربية والمدنية ، فالمهم في الأمر أن تكون
السفينة أو المركبة حاملة الجنسية السورية .

٢ - الأرض الاجنبية التي يحتلها جيش سوري ، اذا كانت الجرائم المقترفة عليها
تنال من سلامة الجيش أو من مصالحه .

هذا لقائمة العامة نظراً لما فيها من نقائص سورية في الجرائم
المرتكبة على نخب أرضنا السورية .

الفصل الثاني

استثناءات مبدأ اقليمية القانون الجزائي

١٠٣ - يستثنى من تطبيق مبدأ اقليمية القانون الجزائي حالات معينة حددتها المادتان ١٨ و ٢٢ من قانون العقوبات ، يتعلق بعضها بالجرائم ، ويتعلق بعضها الآخر بالاشخاص :

١٠٤ - بولا - الجرائم التي لا يشملها الاختصاص الاقليمي :

لا يشمل الاختصاص الاقليمي للقوانين السورية بعض الجرائم بالرغم من وقوعها في نطاق اقليم الدولة السورية ، وذلك في حالتين نصت عليهما المادة ١٨ من قانون العقوبات وهما :

الحالة الاولى :

وتشمل الجرائم المقررة في الاقليم الجوي السوري ، اذا وقعت على متن مركبة هوائية اجنبية ، ولم تتجاوز الجريمة شفير المركبة .

وفي هذه الحالة تنازل المشرع السوري عن اختصاص القانون السوري بمحاكمة الجرائم التي تقع في الاقليم الجوي السوري ، لاعتبارات منطقية ومعقولة . فالركبات الهوائية الاجنبية هي جزء من اقليم الدولة التي تتبعها ، وهذه المركبات عندما تعبر الاجواء السورية دون ان تتوقف على الارض السورية ، فانها لا تمس مصالح سورية ولا تهدد أمنها .

ولكن المشرع السوري يعود فيسحب تنازله عن الاختصاص الاقليمي للقوانين السورية ، في حالتين :

١ - اذا كان الجاني أو المجني عليه سوريا .

٢ - اذا حطت المركبة الهوائية على الارض السورية بعد اقرار الجريمة .

وسبب سحب المشرع السوري لتنازله في الحالتين المذكورتين ، هو اتقاء الاعتبارات المنطقية والمعقولة للتنازل ، التي تحدثنا عنها قبل قليل . فالجريمة الواقعة على متن المركبة الهوائية الاجنبية تمس مصالح سورية وتهدد أمنها ، بوقوعها من سوري أو على سوري ، أو بوجود المركبة على الارض السورية وهي تحمل شخصا خطرا .

الحالة الثانية :

وتشمل الجرائم المقررة في البحر الاقليمي السوري أو في المدى الجوي للبحر الاقليمي السوري ، اذا وقعت على متن سفينة أو مركبة هوائية اجنبية ، ولم تتجاوز الجريمة طير السفينة أو المركبة الهوائية .

وتنازل المشرع السوري عن الاختصاص الاقليمي في هذه الحالة ، يعود لذات الاعتبارات التي ذكرناها في الحالة الاولى .

١٠٥ - ثانيا - الأشخاص الذين لا يشملهم الاختصاص الاقليمي :

لا يطبق القانون السوري على بعض الأشخاص ، رغم ارتكابهم جرائم على الارض السورية ، ويقسم هؤلاء الأشخاص الى فئتين :

الفئة الاولى - موظفو الملك الدبلوماسي والقنصلي الاجانب . وقد نصت المادة ٢٢ من قانون العقوبات السوري صراحة على استثناء هؤلاء الأشخاص من الاختصاص الاقليمي للقوانين السورية بقولها : « لا يطبق القانون السوري في الارض السورية على الجرائم التي يقترفها موظفو الملك الخارجي والقناصل الاجانب ما تمتعوا بالحصانة التي يخولهم اياها القانون الدولي » .

وهذا الموقف فيه اعمال للقوانين والأعراف الدولية ، التي تعطي لموظفي الملك الدبلوماسي والقنصلي الاجانب حصانة يطلق عليها « الحصانة الدبلوماسية » ،

وذلك لكي يتمكنوا من ممارسة مهامهم بحرية تامة ، وبعبء عن أي ضغط أو تهديد . فهم يمثلون دولا ذات سيادة ، ولا بد للدولة التي يعملون فيها من احترامهم وكفالة حريتهم واستقلالهم .

الفئة الثانية - رجال القوات الحربية الاجنبية الذين يرابطون في الاقليم السوري باذن من حكومته ، وذلك بالنسبة للجرائم التي يقترفونها أثناء أداء عملهم ، وفي داخل المناطق المخصصة لهم .

وعلة هذا الاستثناء ، هي أن القوات الحربية الاجنبية تمثل الدولة التي تتبعها ، وهذه الدولة لها سيادة يتوجب على الدولة المضيفة احترامها . كما أن نظام الجيوش في العالم ، يقضي باخضاع افرادها لرؤسائهم ، اذا ما ارتكبوا جريمة متعلقة بعملهم الرسمي .

الفصل الثالث

امتداد القانون الجزائي خارج اقليم الدولة

١٠٦ - لم تكتف التشريعات الجزائية بتطبيق النصوص الجزائية ضمن حدود اقليمها فحسب ، بل امتدت الى مجموعة أخرى من الجرائم الواقعة خارج اقليمها . وتحكم هذا الامتداد مبادئ ثلاثة : مبدأ حماية مصالح الدولة ، ومبدأ حماية المواطن ، ومبدأ التعاون الدولي في مكافحة الاجرام .

١٠٧ - اولا - مبدأ حماية الدولة او الصلاحية العينية :

نصت المادة ١٩ من قانون العقوبات السوري على ما يلي :

« ١ - يطبق القانون السوري على كل سوري أو أجنبي ، فاعلا كان أو محرضا أو مت دخلا ، اقدم خارج الارض السورية على ارتكاب جناية او جنحة مخلة بأمن الدولة ، أو قلد خاتم الدولة ، أو قلد أو زور اوراق العملة أو السندات المصرفية السورية أو الاجنبية المتداولة شرعا أو عرفا في سورية .

٢ - على أن هذه الاحكام لا تطبق على الاجنبي الذي لا يكون عمله مخالفا لقواعد القانون الدولي » .

وواضح من هذا النص ان المشرع السوري أراد شمول النصوص الجزائية لجميع الجرائم التي ترتكب من سوري أو أجنبي ، خارج الارض السورية ، اذا كانت تمس أمنها أو سلامتها أو سيادتها أو اعتمادها المالي . وهذه الجرائم هي التي ترتكب ضد أمن الدولة الخارجي ، كالخيانة ، والتجسس ، والصلوات غير المشروعة بالعدو ، والافعال الماسة بالقانون الدولي ، والنيل من هبة الدولة

ومن الشعور القومي ، أو ترتكب ضد أمن الدولة الداخلي ، كالجنايات الوا
على الدستور ، أو اغتصاب سلطة سياسية أو مدنية أو قيادة عسكرية ، أو
الفتنة ، أو الارهاب ، أو النيل من الوحدة الوطنية ، أو تعكير الصفاء بين عناصر
الامة . وكذلك من بين الجرائم التي تمتد اليها الصلاحية الذاتية ، جرائم تقليد
خاتم الدولة ، أو تقليد أو تزوير أوراق العملة أو السندات المصرفية السورية
او الاجنبية على السواء ، شريطة ان تكون متداولة شرعا أو عرفا في سورية .
اذن فارتكاب أية جريمة من هذه الجرائم ، على أرض أية دولة من الدول ،
ومن قبل أي شخص مهما كانت جنسيته ، تجعل القانون الجزائي السوري واجب
التطبيق في هذه الحالة ، ويجعل المحاكم السورية هي صاحبة الاختصاص
بمحاكمة الجناة .

١٠٨ - ثانيا - مبدأ حماية المواطن او الصلاحية الشخصية :

نصت المادة ٢٠ من قانون العقوبات السوري على ما يلي :
« يطبق القانون السوري على كل سوري ، فاعلا كان أو محرضا أو مت دخلا ،
أقدم خارج الارض السورية ، على ارتكاب جنابة أو جنحة يعاقب عليها
لقانون السوري » .

ويبقى الامر كذلك ولو فقد المدعى عليه الجنسية السورية أو اكتسبها بعد
ارتكاب الجنابة أو الجنحة (١) .

وواضح من هذا النص ، ان المشرع السوري أراد ملاجئة التورين الذين
يرتكبون خارج الارض السورية جريمة يعاقب عليها القانون السوري . وعلنة

(١) لم يقف المشرع المصري موقف المشرع السوري بتوسيع مدى الصلاحية
الشخصية ، واشترط في المادة الثالثة من قانون العقوبات لمحاكمة المصري
الذي يرتكب جريمة في الخارج ، ان يكون الفعل الذي ارتكبه معاقبا عليه
بمقتضى قانون البلد الذي وقعت فيه الجريمة ، وان يعود الى القطر المصري .
راجع كمال انور محمد ، تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان ، ص ١٧٦
وما بعدها .

ذلك ، ان السوري الذي يقترف جريمة على أرض اجنبية ، يسيء الى سمعة سورية ، وينال من اعتبار مواطنيها ، وهو في الوقت ذاته يقوم بفعل محرم على غير السوريين القيام به على الارض السورية . فاذا أفلت هذا الشخص من العقاب في الدولة الاجنبية التي ارتكب فيها جريمته ، فانه لن يفلت من العقاب في سورية .

وصلاحية القانون السوري الشخصية ، تمتد كذلك الى الجرائم التي تقترف خارج الارض السورية ، اذا قام بها الموظفون السوريون في اثناء ممارستهم لوظائفهم ، أو بمناسبة ممارستهم لها ، أو قام بها موظفو السلك الدبلوماسي والقناصل السوريون الذين تمتعوا في الدولة التي وقعت فيها الجريمة بالحصانة الدبلوماسية (م ٢١) .

وبالمقابل فقد أعفى المشرع السوري موظفي السلك الدبلوماسي والقناصل الاجانب ، الذين يتمتعون بالحصانة التي يخولهم اياها القانون الدولي ، من تطبيق القانون السوري عليهم في الارض السورية (م ٢٢) . وهؤلاء الاشخاص غالبا ما يحاكمون أمام محاكمهم الوطنية ، على الجرائم التي اقترفوها على الارض السورية ، لان غالبية الدول في العالم تأخذ بقواعد الصلاحية الشخصية ، ولديها أحكام مشابهة لاحكام المادة ٢١ من قانون العقوبات السوري الآتفة الذكر .

١٠٩ - ثالثا - مبدأ التعاون الدولي في مكافحة الاجرام او الصلاحية العالمية :

نصت المادة ٢٣ من قانون العقوبات السوري على ما يلي :

« يطبق القانون السوري على كل أجنبي مقيم على الارض السورية أقدم في الخارج ، سواء أكان فاعلا أو محرضا أو مندخلا ، على ارتكاب جنائية او جنحة غير منصوص عليها في المواد ١٩ و ٢٠ و ٢١ اذا لم يكن استرداده قد طلب أو قبل» . وهذه الصلاحية هي صلاحية احتياطية ، تستند الى حق سورية في معاقبة الاجانب المقيمين على أرضها ، اذا ارتكبوا جرائمه لا تمس سورية وعلى غير أرضها ، ولم يعاقبوا على أفعالهم ، ولم يكن استردادهم قد طلب او قبل . وواضح من هذا الحكم ان الغاية منه ، هي عدم افلات أي انسان من

العقاب ، ضمن نطاق التعاون الدولي في مكافحة الاجرام ، لان كثيرا من المجرمين ،
يمكنهم ان يترفوا جرائمهم ، ثم يهربوا الى دولة اخرى فلا تعلم بها دولتهم ،
ويعيشون في طمأنينة ، تحت حماية الدولة المضيفة ورعايتها^(٢) . وقد جاء نص
المادة ٢٣ من قانون العقوبات السوري ليقطع على هؤلاء الاشخاص طريق الجريمة ،
ويعاقبهم طالما أنهم مقيمون على الارض السورية^(٣) .

(٢) ر . علي راشد ، ص ١٩٥ .
(٣) ذهبت محكمة النقض السورية الى ان كلمة مقيم الواردة في المادة ٢٣ من قانون
العقوبات السوري لا تعني الإقامة الدائمة ، فلو دخل المجرم لتوه الاراضي
السورية ، فالقضاء السوري هو المختص بمحاكمته والقانون السوري هو
الواجب التطبيق ، الا اذا اختلف هذا القانون وقانون مكان المجرم ، فللقاضي
عند تطبيقه القانون السوري ، وفاقا للمادتين ٢٠ و ٢٣ من قانون العقوبات ،
ان يراعي هذا الاختلاف لمصلحة المدعي عليه ، عملا بالمادة ٢٥ من القانون ذاته
(ج ٢٢٦ ق ٢٠٠٩ ت ١٨/٩/١٩٦٦ ، م.ق.ق ، ف ١١٥ ، ص ٦٠٧) .

ص ١١٠

الفصل الرابع

تطبيق القانون الجزائي الاجنبي ومفعول الاحكام الجزائية الاجنبية

١١٠ - تمهيد :

الأصل في قاعدة اقليمية القوانين الجزائية هو تطبيق أحكام القانون الجزائي الوطني في اقليم الدولة ، وتنفيذ الاحكام الصادرة عن محاكم هذا الاقليم فيه ، مهما كانت جنسية مرتكب الجريمة ، واينما كان الاقليم الذي ارتكب عليه جريمته . ولكن تطبيق القانون الجزائي الوطني على جريمة وقعت خارج اقليم الدولة ، واهمال قانون مكان الجرم ، يتعارض مع مبدأ العدالة . فقانون مكان الفعل هو قانون الفعل الطبيعي ، والسلوك الانساني يجب أن يقيّم من حيث المبدأ ، في المكان الذي وقع فيه هذا السلوك . فاذا قام شخص بفعل في بلد اجنبي لا يعاقب على هذا الفعل ، خلافا لقانون بلده ، فليس من العدل معاقبته من أجله ، بينما لا يعاقب عليه غيره من أهل ذلك البلد .

وعدم تطبيق القانون الجزائي الاجنبي ، وعدم تنفيذ الاحكام الجزائية الاجنبية ، يتعارضان مع مبدأ التعاون الدولي في مكافحة الاجرام ، لان هذا المبدأ يقضي بأن يؤخذ بعين الاعتبار القانون الاجنبي وأحكام المحاكم الاجنبية ، كلما دعت الحاجة الى ذلك ، لكي تقف جميع الدول صفا واحدا ضد الجريمة ، فلا يفلت مجرم من العقاب^(١) .

(١) راجع في هذا الصدد : محمد الفاضل ، التعاون الدولي في مكافحة الاجرام ، مطبوعات جامعة دمشق ، دمشق ، ١٩٦٧ ، ص ٢٨ وما بعدها .

وهذا التعارض هو الذي دفع الفقه الحديث الى الدعوة لمراعاة القانون
الجزائي الاجنبي والاحكام الجزائية الاجنبية ، في الحالات التي تسندعي مثل
لهذه المراعاة . وقد استجاب القانون السوري لهذه الدعوة ، وأخذ بالقانون
الجزائي الاجنبي والاحكام الجزائية الاجنبية ، ضمن حدود معينة ، ووضع لها
قواعد ، سندرسها في المبحثين التاليين :

المبحث الاول تطبيق القانون الجزائي الاجنبي

١١١ - نظم قانون العقوبات السوري قواعد تطبيق القانون الجزائي
الاجنبي في المواد ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ من قانون العقوبات ، وسنشرح احكام هذه
المواد فيما يلي :

١١٢ - أولا - يجب مراعاة احكام القانون الجزائي الاجنبي ، استنادا
لاحكام المادة ٢٤ من قانون العقوبات في حالتين :

الحالة الاولى - عندما يرتكب السوري فعلا خارج الاقليم السوري ، غير
معاقب عليه في قانون الدولة مكان الجرم ، بينما يشكل جنحة في القانون السوري ،
معاقبا عليها بعقوبة حبس اقل من ثلاث سنوات .

الحالة الثانية - عندما يرتكب الاجنبي فعلا خارج الاقليم السوري ، غير
معاقب عليه في قانون الدولة مكان الجرم ، بينما يشكل جريمة في القانون السوري ،
وترى سورية محاكمة الجاني استنادا الى اختصاصها العالمي .

ومن الجدير بالذكر أن مراعاة القانون الجزائي الاجنبي ، في الحالة الاولى ،
لا تكون في الجنايات ، ولا تكون أيضا في الجنح التي يصل العقاب عليها الى
الحبس ثلاث سنوات . أما في الحالة الثانية ، فيراعى القانون الجزائي الاجنبي
في الجنايات والجنح والمخالفات دون استثناء .

١١٣ - ثانيا - يجب مراعاة احكام القانون الجزائي الاجنبي ، استنادا
لنص المادة ٢٥ من قانون العقوبات ، عند وقوع الجرم خارج الاقليم السوري

قانون العقوبات ٨-

م. م. م.

ومحاكمة المدعى عليه في سورية استنادا للاختصاص الشخصي أو الاختصاص العالمي ، اذا كان هذا القانون يختلف عن القانون السوري ، وجاء هذا الاختلاف لمصلحة المدعى عليه .

وهذه القاعدة ليست في حقيقتها الا تطبيقا لقاعدة مراعاة القانون الاصلاح للتمهم . حيث وضعت على عاتق المحكمة أن نوازن بين القانون السوري وقانون مكان الجرم ، وأن تختار بينهما القانون الاصلاح للتمهم ، لتطبقه عليه .

ولكن هذه القاعدة (التي نصت عليها المادة ٢٥ من قانون العقوبات) لا تطبق على اطلاقها . فقد نصت هذه المادة في الفقرة الثانية منها على وجوب تطبيق تدابير الاحتراز أو الاصلاح وفقدان الاهلية والاسقاط من الحقوق ، المنصوص عليها في القانون السوري دون النظر الى قانون مكان الجرم . وعلة هذا الاستثناء ، هي أن التدابير المذكورة جاءت لحماية المجتمع من خطورة الجاني ، فلا يجوز أن يتعطل تطبيقها مراعاة لقانون اجنبي .

١١٤ - ثالثا - يجب على المحاكم السورية ، استنادا لاحكام المادة ٢٦ من قانون العقوبات ، أن تطبق قانون المدعى عليه المتعلق بالاحوال الشخصية والاهلية، عند تحديد أركان الجريمة التي تحاكمه من أجلها ، وأيضا عند توافر احد اسباب التشديد او الاعذار القانونية ماعدا القصر الجزائي . فاذا ثار خلاف مثلا حول صحة عقد زواج المدعى عليه في جريمة الزنا ، فان على المحكمة السورية أن تتأكد من صحة هذا العقد استنادا الى قانون المدعى عليه الذي ينظم أحواله الشخصية ، وليس الى القانون السوري .

ومن الملاحظ أن المادة ٢٦ استثنت من تطبيق قانون المدعى عليه الشخصي القصر الجزائي ، لان جرائم الاحداث تخضع لسياسة جنائية خاصة بكل بلد ، ولا يجوز أن تعطل هذه السياسة بتطبيق القانون الاجنبي .

مبحث

المبحث الثاني مفعول الاحكام الجزائية الاجنبية

١١٥ - وضعت المواد ٢٧ و ٢٨ و ٢٩ من قانون العقوبات السوري القواعد الناظمة لمفعول الاحكام الجزائية الاجنبية (١) ، ويمكننا أن نلخص هذه القواعد بما يلي :

١١٦ - أولاً - تعترف المادة ٢٧ من قانون العقوبات بقوة القضية المقضية Force de la chose jugé للاحكام الاجنبية التي تقضي بالبراءة ، وكذلك للاحكام الاجنبية التي تقضي بالادانة ، سواء أكان الحكم قد نفذ بالمحكوم عليه أم سقط عنه بالتقادم أو بالعفو ، وذلك بالنسبة للجرائم التي تخضع للقانون السوري استناداً للاختصاصين الشخصي والعالمي .

ولكن اعتراف القانون السوري بقوة القضية المقضية للاحكام الاجنبية لا يمتد الى الجرائم التي تخضع للقانون السوري استناداً للاختصاصين الاقليمي والعيني . ففي هذه الجرائم لا تحول الاحكام الصادرة في الخارج دون ملاحقة مرتكبيها من جديد ، إلا اذا صدر حكم القضاء الاجنبي على أثر إخبار رسمي من السلطات السورية (المادتان ٢٧ و ٢٨ من قانون العقوبات) .

وعلى أي حال ، فاذا ما تمت الملاحقة الجديدة وصدر حكم القضاء السوري بالادانة ، فإن على المحكمة ان تحسم مدة العقوبة والتوقيف الاحتياطي اللذين

(١) بالإضافة الى احكام قانون العقوبات هذه ، تخضع سورية لتنفيذ الاتفاقيات القضائية العربية ، التي تتضمن تنفيذ الاحكام الجزائية الصادرة في الدول العربية . ومن هذه الاتفاقيات : اتفاقية تسليم المجرمين المعقودة بين الدول الاعضاء في جامعة الدول العربية عام ١٩٥٢ (المادة ١٧) ، والاتفاق القضائي المعقود بين سورية ولبنان في ٢٥/٢/١٩٥١ (المادة ٨) ، والاتفاق القضائي المعقود بين سورية والاردن في ٢٣/٢/١٩٥٣ (المواد ١٧ - ٢١) . ويعتبر هذا الاتفاق الاخير اكمل اتفاق قضائي معقود بين سورية والدول العربية ، في شأن تنفيذ الاحكام الجزائية الاجنبية .

١١٧

نفذا في الخارج ، بالمقدار الذي تحدده هذه المحكمة ، من أصل العقوبة التي تقضى بها (المادة ٢٨ ، فقرة ٢ من قانون العقوبات) .

١١٧ - ثانيا - يمكن الاستناد الى الاحكام الجزائية الصادرة عن قضاء اجنبي ، بشأن أفعال يصفها القانون السوري بالجنايات والجرح ، وذلك في الحالات الثلاثة التي نصت عليها المادة ٢٩ من قانون العقوبات ، وهذه الحالات هي التالية :

١ - تنفيذ ما ينجم عن هذه الاحكام من تدابير الاحتراز ومن فقدان الاهلية والاسقاط من الحقوق ، ما دامت متفقة والقانون السوري ، وتنفيذ الردود والتعويضات والنتائج المدنية الاخرى .

٢ - الحكم بما ينص عليه القانون السوري من تدابير احترازية وفقدان اهلية واسقاط حقوق ، أو بردود وتعويضات ونتائج مدنية أخرى .

٣ - تطبيق احكام القانون السوري التي تتعلق بالتكرار ، واعتياد الاجرام ، واجتماع الجرائم ، ووقف التنفيذ ، ووقف الحكم النافذ ، وإعادة الاعتبار . وفي جميع هذه الحالات ، فان للقاضي السوري أن يثبت من كون الحكم الاجنبي منطبقا على القانون من حيث الشكل والاساس ، وذلك برجوعه الى وثائق القضية (الفقرة الاخيرة من المادة ٢٩ من قانون العقوبات) .

* * *

تسليم المجرمين

١١٨ - مفهوم تسليم المجرمين :

كثيرا ما يرتكب بعض الافراد في احدى الدول جريمة ما ، ثم يهربون الى دولة مجاورة ، ليواروا عن الانظار ، ويتخلصوا من العقاب . ومما يسهل هرب المجرمين ، ولا سيما في عصرنا الحاضر ، تطور وسائل المواصلات ، التي تتيح لعصابات الاجرام الدولية ، ارتكاب جريمة في بلد ، ثم الانتقال الى بلد آخر لارتكاب جريمة أخرى . كل هذا يضاف الى أن الحدود بين أكثر الدول ، غير واضحة وغير مراقبة مراقبة دقيقة ، فلا توجد صعوبة كبيرة في اجتيازها ، والانتقال من دولة الى دولة أخرى .

وتسليم المجرمين (أو استردادهم)^(١) ، في مفهومه القانوني ، هو أن تسلم الدولة المجرم الموجود على أرضها ، الى دولة أخرى تطلب تسليمه اليها ، لأن لها حق تطبيق قوانينها عليه ، ومحاكمته على جريمته ، او تنفيذ العقوبة الصادرة بحقه^(٢) .

وقد اهتمت الدول في جميع أصقاع العالم بوضع قواعد دقيقة وواضحة

(١) ر. محمد الفاضل ، التعاون الدولي في مكافحة الاجرام ، ص ٥٤ وما بعدها .
وراجع ايضا :

Pradel, n. 197, p. 196-198.

(٢) ر. بول ايموند ، تسليم المجرمين ، موسوعة دالوز الجزائية ، ١٩٦٨ ،
ف ١ ، ص ٢ .

لتسليم المجرمين (وخاصة بعد انتشار عصابات تهريب المخدرات ، وتهريب النقد ، وتزييف العملة ، والسطو على المصارف ، والخطف) ، فافتتحت مراكز ذات صفة دولية لمراقبة المجرمين الدوليين ، وارسال المعلومات عنهم الى الدوائر الاجنبية المختصة . كما أعطت الفرصة للدوائر القضائية كي تتصل ببعضها مباشرة ، دون الرجوع الى وزارة الخارجية ، أو السلطات الدبلوماسية . وعقدت في صدد تسليم المجرمين مجموعة كبيرة من الاتفاقيات الدولية ، وصدرت نصوص قانونية متعددة ، لتنظيم أصول تسليم المجرمين أو استردادهم . ومن ذلك الاتفاقية القضائية السورية اللبنانية المعقودة بتاريخ ١٥/٢/١٩٥١ ، والمصدقة بالقانون رقم ١٤٨ تاريخ ٧/١١/١٩٥١ ، والاتفاقية القضائية السورية الاردنية المعقودة بتاريخ ٢٣/١٢/١٩٥٣ ، والمصدقة بالقانون رقم ٢٩ تاريخ ١٥/٢/١٩٥٤ . كما أقر مجلس جامعة الدول العربية بتاريخ ١٤/٩/١٩٥٢ مجموعة من الاتفاقيات القضائية المتعلقة بتسليم المجرمين بين الدول العربية . ثم صدر في في سورية القانون رقم ٥٣ تاريخ ٥/٤/١٩٥٥ الذي نظم أصول تسليم المجرمين العاديين والملاحقين قضائياً بجرائم عادية . وأخيراً وقعت في الرياض اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي بين دول الجامعة العربية ، والمصدقة في سورية بالقانون رقم ١٤ ، تاريخ ١٠/١٠/١٩٨٣ (٣) .

(٣) من الاتفاقيات القضائية التي عقدها سورية مع الدول العربية والاجنبية بشأن تسليم المجرمين : اتفاقية التعاون القضائي مع المانيا الديمقراطية المعقودة بتاريخ ٢٧/٤/١٩٧٠ والمصدقة بالقانون رقم ٣٠ تاريخ ١٨/٢/١٩٧١ ، والاتفاق القضائي مع بلغاريا الموقع بتاريخ ١٦/٨/١٩٧٦ ، والمصدق بالقانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٥/٩/١٩٧٧ ، والاتفاق القضائي مع رومانيا الموقع بتاريخ ٢/١٢/١٩٧٨ ، والمصدق بالقانون رقم ٢٨ تاريخ ١٢/٨/١٩٧٩ ، والاتفاق القضائي مع دولة الامارات العربية المتحدة الموقع بتاريخ ٢١/١/١٩٧٩ ، والمصدق بالقانون رقم ٢٧ تاريخ ١٢/٨/١٩٧٩ ، والاتفاق القضائي مع تونس الموقع بتاريخ ٢٦/١١/١٩٨٠ ، والمصدق بالقانون رقم ٢٨ تاريخ ١٢/١٢/١٩٨٢ ، والاتفاق القضائي مع الجزائر الموقع بتاريخ ٢٧/٤/١٩٨١ ، والمصدق بالقانون رقم ٣٦ تاريخ ١٦/٨/١٩٨١ ، والاتفاق القضائي مع تركيا الموقع بتاريخ ١٥/٦/١٩٨١ ، والمصدق بالقانون رقم ٧ تاريخ ١/٤/١٩٨٢ ، والاتفاق القضائي مع اليونان الموقع بتاريخ ٢/٦/١٩٨١ ، والمصدق بالقانون رقم ٨ تاريخ ١/٤/١٩٨٢ ، والاتفاق القضائي مع تونس الموقع بتاريخ ٢٦/١١/١٩٨٠ ، والمصدق بالقانون رقم ٢٨ تاريخ ١٢/١٢/١٩٨٢ .

١١٩ - تقسيم :

وسندرس أحكام تسليم المجرمين في مباحث ثلاثة :

المبحث الاول - شروط التسليم .

المبحث الثاني - اجراءات التسليم .

المبحث الثالث - آثار التسليم .

المبحث الاول

شروط التسليم

١٢٠ - لبيان شروط التسليم ، سنبحث في الاشخاص الذين لا يجوز تسليمهم أولاً ، ثم تنتقل الى بحث الجرائم التي يجوز تسليم من أجلها .

١٢١ - اولاً - الاشخاص الذين لا يجوز تسليمهم :

يرفض القانون السوري تسليم أشخاص معينين ، سنعدددهم فيما يلي :

١ - الرعايا السوريون ، مهما كانت الجريمة التي اقترفوها ، أو الارض التي وقع عليها الفعل . وقد ورد النص على هذا الحكم صراحة في المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، وفيه تأكيد للصلاحيّة الشخصية للقوانين السورية المنصوص عليها في المادة ٢٠ من قانون العقوبات . كما أكدت عليه جميع الاتفاقيات القضائية التي عقدتها سورية ، شريطة أن تتولى سورية محاكمة مواطنها ، بموجب اضبارة قضائية تنظمها السلطات القضائية في الدولة التي ارتكب السوري جريمته فيها (م ٣٩ من القانون رقم ١٤ ، تاريخ ١٠/١٠/١٩٨٣) .

ومبدأ عدم تسليم الرعايا تسير عليه أغلب الدول . ومن الدول القليلة التي تقبل بتسليم رعاياها ، بريطانيا والولايات المتحدة الاميركية ، ولكنهما تشترطان المعاملة بالمثل . ويجيز قانون العقوبات الايطالي (م ١٣) تسليم الرعايا الايطاليين

إذا قضت بذلك أحكام معاهدة دولية تربط بين إيطاليا والدولة طالبة التسليم .
ومن المعروف أن أكثر المؤتمرات الدولية أوصت بتسليم الرعايا ، وخاصة إذا كانوا
من المجرمين الذين يشكلون خطراً عاماً مشتركاً على جميع الدول .

٢ - الأجانب ، إذا كانت جريمتهم تدخل في نطاق الصلاحية الإقليمية أو
الذاتية أو الشخصية لقوانين سورية الجزائية .

وهذا الأمر مقبول من جميع دول العالم . فما دام الجرم واقعاً ضمن صلاحية
المحاكم السورية ، واستطاعت السلطات السورية القبض على فاعله ، فإن بإمكانها
رفض تسليمه لاية دولة أخرى ، وتطبيق قوانينها عليه .

٣ - رجال السلك الدبلوماسي أو القنصلي ، وهؤلاء لا يسلمون لغير دولتهم
التي ينتمون إليها ويمثلونها رسمياً^(٤) .

٤ - الأرقاء (م ٣٤ ، ف ٢ من قانون العقوبات) . وهؤلاء لا يجوز
تسليمهم سواء أكان هروبهم من أسيادهم تخلصاً من الاسترقاق واسترداداً
لحريتهم ، أم كان هروباً من مسؤوليتهم عن جرائم اقترفوها مهما كان نوعها^(٥) .
والهدف من هذا الحكم ، هو حماية الأرقاء من ظلم أسيادهم ، ومن التعسف في
توقيفهم ومحاكمتهم وتنفيذ العقوبة فيهم .

١٢٢ - ثانياً - الجرائم التي يجوز التسليم من أجلها :

يشترط في الجريمة لجوز التسليم من أجلها خمسة شروط هي :

الشرط الأول - ازدواج التجريم :

ومعنى هذا الشرط أن يكون الفعل المقترف ، والمطلوب التسليم من أجله ،

مجرماً في القانون السوري ، وفي قانون الدولة طالبة التسليم معاً^(٦) .

(٤) . بول إيموند ، تسليم المجرمين ، موسوعة دالوز الجزائية ، ١٩٦٨ ، ف ١٦٣ ،
صفحة ٩ .

(٥) ر . بوزا وبيناتل ، ج ٢ ف ١٧٤ .

(٦) ر . محمد الفاضل ، التعاون الدولي في مكافحة الاجرام ، ص ٧٦ .

وقد نصت الفقرة الاولى من المادة ٣٣ من قانون العقوبات على هذا الشرط صراحة في قولها :

« يرفض الاسترداد ... اذا كان القانون السوري لا يعاقب على الجريمة بمعنوية جنائية أو جنحية ، ويكون الامر على النقيض اذا كانت ظروف الفعل المؤلف للجرم لا يمكن توفرها في سورية لسبب وضعها الجغرافي » .

وهذا النص مأخوذ من القاعدة التي أقرها مجمع القانون الدولي المنعقد في اكسفورد عام ١٨٨٠ ، وجاء فيها :

« ان الجريمة التي يمكن التسليم من أجلها يجب أن تكون معاقبا عليها وفق قوانين الدولتين ، مالم تكن العناصر المكونة للجريمة غير ممكنة الوقوع في أراضي الدولة التي يطلب اليها التسليم بسبب موقعها الجغرافي أو نظمها الخاصة» .

الشرط الثاني - أن تكون الجريمة على قدر معين من الاهمية :

ولا خلاف هنا في أمر الجنائيات ، فجميعها من الجرائم المهمة التي تستوجب التسليم ، وهذا أمر واضح لا يحتاج الى تفسير . كما انه لاخلاف في أمر المخالفات، فجميعها من الجرائم القليلة الاهمية التي لا تستوجب التسليم . فمن غير المنطقي أن تطالب دولة بتسليم شخص ارتكب على أرضها مخالفة سير ، أو رمى اقدارا في الطريق العامة ، أو احدث ضوضاء على صورة تسلب راحة الاهلين ، الخ ... (م ٣٣ ، ف ١ ، عقوبات) . ولكن الخلاف واقع على الجنح . فآكثر الدول تشترط في التسليم الا تقل عقوبة الجريمة عن الحبس سنتين ، كفرنسا وسويسرا وبلجيكا ، وبعضها ومنها سورية ، تكتفي بأن يكون الحد الأدنى للعقوبة المنصوص عليها في القانون السوري ، أو في قانون الدولة طالبة التسليم أو في قانون الدولة التي ارتكبت الافعال في أرضها ، الحبس سنة عن مجمل الجرائم التي تناولها طلب الاسترداد . وفي حالة الحكم ، لا يمكن ان تنقص العقوبة عن شهري حبس (م ٣٣ ، ف ٢) .

الشرط الثالث - ان لا يكون قد قضي في الجريمة قضاء مبرما في سورية :

والمقصود بهذا الشرط المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة ٣٣ من

قانون العقوبات ، هو عدم تسليم شخص كان القضاء في سورية قد حكم عليه ، وأصبح الحكم مبرماً، وذلك حتى لا يقع تناقض بين موقف المحاكم السورية وموقف المحاكم الأجنبية . فضلاً عن أن تسليم سورية لشخص كانت قد حاكمته وحكمت عليه بصورة نهائية ، فيه مساس، باعتبار قضائهما ، وبقدرتها على تحقيق العدالة الجنائية : ومكافحة الجريمة ، ومعاقبة المجرمين .

والمراد بالحكم المبرم ، الحكم البات الذي اكتسب قوة القضية المقضية ، ولم يبق أمام الخصوم تجاهه أي طريق من طرق المراجعة : اعتراضاً : أو استئنافاً : أو نقضاً ، أما إذا كان قد صدر الحكم عن محكمة الجنائيات مثلاً ، وما زال الطعن بالنقض مفتوحاً أمام الخصوم تجاه هذا الحكم ، فالاسترداد ممكن ومقبول .

الشرط الرابع - أن لا تكون الدعوى العامة أو العقوبة قد سقطت :

والمقصود بسقوط الدعوى العامة أو العقوبة ، هو شمولها بأحد أسباب السقوط كالتقادم : أو العفو العام ، أو العفو الخاص .

ولا فرق هنا بين أن يكون السقوط قد تم وفق القانون السوري ، أو قانون الدولة طالبة التسليم ، أو قانون الدولة التي اقترفت الجريمة في أرضها (م ٣٣ ف ٣) .

الشرط الخامس - أن لا تكون الجريمة مما يحظر التسليم فيها قانوناً أو عرفاً :

ومن الجرائم التي جرت القوانين والأعراف على تحظرها نذكر مايلي :

١ - الجرائم السياسية :

عدم تسليم المجرمين السياسيين مبدأ معمول به في أكثر دول العالم ، لأن المجرم السياسي لا يقوم بفعله بدافع الجشع أو الطمع أو حب المال أو الانانية ، وإنما يقوم به دفاعاً عن عقيدة آمن بها ، ومذهب عمل من أجله ، ومثل أعلى يطمح للوصول إليه .

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من قانون العقوبات صراحة على رفض طلب الاسترداد ، إذا ظهر أنه لغرض سياسي ، أو كانت الجريمة ذات طابع

الجرائم السياسية

سياسي • وأكدت على هذا الرفض المادة ٤١ من اتفاقية الرياض للتعاون القضائي بين دول الجامعة العربية الموقعة بتاريخ ٤/٤/١٩٨٣ ، والمصدقة في سورية بالقانون رقم ١٤ ، تاريخ ١٠/١٠/١٩٨٣ •

ولكن الفقرة الاولى من المادة ٣٤ من قانون العقوبات ذكرت الجريمة السياسية ، وانفلت ذكر الجرائم المركبة والجرائم الملازمة لجرم سياسي • ونحن نرى ان هذه الجرائم لايجوز التسليم فيها أيضا ، طالما ان المادة ١٩٦ من قانون العقوبات قد عدتها جرائم سياسية ، مالم تكن من أشد الجنايات خطورة من حيث الاخلاق والحق العام ، كالقتل والجرح الجسيم ، والاعتداء على الاملاك إحرازا أو نسفا أو إغراقا ، والسرقاات الجسيمة • وقد استثنت المادة ٤١ من اتفاقية الرياض المشار اليها ، من الجرائم ذات الصبغة السياسية - ولو كانت بهدف سياسي - الجرائم التالية :

- ١ - التعدي على ملوك ورؤساء الاطراف المتعاقدة أو زوجاتهم أو أصولهم أو فروعهم •
- ٢ - التعدي على أولياء العهد أو نواب الرؤساء لدى الاطراف المتعاقدة •
- ٣ - القتل العمد والسرقاة المصحوبة باكراه ضد الافراد أو السلطات أو وسائل النقل والمواصلات •

٢ - الجرائم العسكرية :

لم ينص قانون العقوبات السوري على رفض التسليم في الجرائم العسكرية ، ولكن نص عليه القانون رقم ١٤ تاريخ ١٠/١٠/١٩٨٣ (المادة ٤١) الذي صدق اتفاقية الرياض للتعاون القضائي بين دول الجامعة العربية الموقعة بتاريخ ٤/٤/١٩٨٣ (٧) • وقد أخذ العرف الدولي بهذا الاتجاه ، ونسب إلى مجمع الحقوق الدولية المنعقد في اكسفورد عام ١٨٨٠ •

(٧) نصت الفقرة ب من المادة ٤١ من القانون رقم ١٤ ، تاريخ ١٠/١٠/١٩٨٣ ، على ما يلي : « اذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم تنحصر في الاخلال بواجبات عسكرية » .

ويقصد بالجرائم العسكرية ، الجرائم العسكرية الصرفة^(٨) ، كجرائم الفرار ، وجرائم عدم إطاعة الأمر ، وجرائم اغتصاب قيادة عسكرية ، الخ ... ويخرج عن نطاقها الجرائم العادية ، كالقتل والسرقة ، التي يرتكبها العسكريون .

٣ - الجرائم التي تخالف عقوباتها النظام الاجتماعي :

ويقصد بمخالفة العقوبة للنظام الاجتماعي ، أن تكون العقوبة الحرق أو الوسم ، أو القطع أو التشويه الجسدي ، الخ ... وهذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ من قانون العقوبات السوري .

المبحث الثاني

إجراءات التسليم

١٢٣ - وسنبحث هنا الاساليب المتبعة عادة في إجراءات التسليم ، ثم ننتقل الى بحث موقف المشرع السوري :

١٢٤ - اولاً - اساليب التسليم :

اختلفت الدول بين بعضها البعض حول إجراءات تسليم المجرمين وهي موزعة بين الاساليب الثلاثة التالية :

١ - الاسلوب الاداري :

وفي هذا الاسلوب ، تقدم الدولة التي تريد استرداد احد المجرمين ، طلباً الى السلطات الادارية في الدولة التي يوجد المجرم على أرضها . فتقوم هذه الدولة بتوقيف المطلوب توقيفاً ادارياً ، وبعد دراسة وضعه ، وقبولها الطلب ، تقرر تسليمه بمرسوم .

ويتصف هذا الاسلوب بالبساطة والسرعة ، ولكنه يخلو من أية ضمانات

Bouzat et Pinatel, T. II, n. 1739.

(٨).

للحرية الفردية ، قد تقود الى اخطاء واعمال تصفية غير مقبولة . وكان هذا الاسلوب متبعاً في فرنسا قبل عام ١٩٢٧ (٩) .

٢ - الاسلوب القضائي :

ويقوم هذا الاسلوب على رفع طلب التسليم الى السلطة القضائية . وفي هذه الحالة يعرض الامر على محكمة قضائية مختصة . وعلى هذه المحكمة ان تستدعي المطلوب تسليمه ليمثل امامها ، وليدلي بأقواله ويدافع عن نفسه ، وله الحق في وكيل محام عنه ، وفي تقديم ما يراه من الوثائق والحجج . كما ان على النيابة العامة ان تكون ممثلة في المحاكمة ، وان تبين رأيها في طلب الاسترداد ، وبعد تمام الاجراءات يكون للمحكمة القول الفصل ، وقرارها ملزم للسلطة التنفيذية .

وإذا كان هذا الاسلوب يحافظ على الحريات الفردية ، وفيه ضمانات كبرى لحقوق الدفاع ، فهو منتقد لبطء الاجراءات فيه ، ولخشية ان يكون رأي المحكمة التي تصدر قرارها بالتسليم ، مؤثراً على موقف القضاة الذين سيحاكمونه في الدولة طالبة التسليم (١٠) .

وهذا الاسلوب متبع حالياً في كل من انكلترا والولايات المتحدة الاميركية .

٣ - الاسلوب المختلط :

وهذا الاسلوب مزيج من الاسلوب القضائي والاسلوب الاداري . فالدولة طالبة التسليم تتقدم بطلبها الى السلطة الادارية . وهذه تحيله الى السلطة القضائية ، فتدرسه هيئة مختصة أو قاض مختص ، من حيث الشكل فقط ، ولا يكون لها الحق بدراسته من حيث الاساس ، فاذا وجدت الشروط الشكلية متوافرة فيه ، أمرت بالقبض على المطلوب تسليمه واستجوبته ، ثم اصدرت قراراً بتسليمه .

(٩) ر. بول ابوند ، تسليم المجرمين ، موسوعة دالوز الجزائية ، ١٩٦٨ ، ف ٢٤٩ ، ص ١٣ .

(١٠) ر. محمد الفاضل ، التعاون الدولي في مكافحة الاجرام ، ص ١٧٢ .

ولكن هل السلطة التنفيذية ملزمة بهذا القرار ؟ هنا لا بد من التفريق بين حالتين :

أ - اذا قررت السلطة القضائية رفض التسليم فلا يجوز للسلطة التنفيذية مخالفة قرار الرفض .

ب - اذا قررت على العكس من ذلك قبول التسليم ، فللقرار في هذه الحالة صفة استشارية ، وللسلطة التنفيذية رفض التسليم .

وهذا الاسلوب متبع حاليا بدرجات متفاوتة ، في عدد من الدول ، منها فرنسا^(١١) ، وايطاليا وبلجيكا .

١٢٥ - ثانيا - الاسلوب السوري :

تتبع سورية الاسلوب المختلط (الاذاري - القضائي) ، وان كان يغلب على اسلوبها الطابع القضائي ، بحيث يقترب كثيرا من الاسلوب المتبع في الدول الانكلو - ساكسونية . وقد جاء النص على ذلك في المادة ٣٥ من قانون العقوبات ، وفي القانون رقم ٥٣ تاريخ ٥/٤/١٩٥٥ .

فالدولة طالبة التسليم تتقدم بطلبها الى السلطات السورية بالطريق الدبلوماسي ، ثم يحال هذا الطلب الى لجنة في وزارة العدل تسمى « لجنة تسليم المجرمين » ، يرأسها معاون وزير العدل ، ويعين اعضاءها بمرسوم من قاضين . ولهذه اللجنة ان تدرس الطلب من ناحيتين :

١ - الناحية الشكلية : وفيها تبحث توافر الشروط القانونية للطلب ، كأن يكون المطلوب تسليمه من غير المواطنين السوريين ، أو أن يكون الجرم غير سياسي أو غير عسكري ، أو أن لا تقل عقوبة الحبس المنصوص عليها للجريمة عن السنة ، الخ

(١١) بول ايموند ، تسليم المجرمين ، موسوعة دالوز الجزائية ، ١٩٦٨ ، ف ٢٨٠ - ٣٥٤ ، ص ١٥-٢٠ ، بوزا وبيناتل ، ج ٢ ف ١٧٤٩ وما بعدها .

٢- الناحية الموضوعية : للجنة تسليم المجرمين السورية حق البحث في الاساس ، لمعرفة ما اذا كانت التهمة ثابتة على المطلوب استرداده . وتستطيع اللجنة في تحقيق هذا الغرض ، توقيفه واستجوابه ، وبحث الادلة الواردة بحقه واجراء جميع التصرفات القانونية التي تراها لازمة للوصول الى الحقيقة ، ثم تصدر قرارها بالتسليم أو بالرفض . ويجب أن يكون هذا القرار في جميع الاحوال معللاً . وهو قرار مبرم لا يقبل أي طريق من طرق المراجعة .

ولكن هل تعتبر قرارات لجنة تسليم المجرمين ملزمة للسلطة التنفيذية ؟

للإجابة على هذا السؤال : لابد من التفرقة بين حالتين :

أ - اذا تقرر رد طلب التسليم ، يكون ملزماً للسلطة التنفيذية وعليها أن تمتنع عن التسليم (م ٣٥ ، ف ١) .

ب - اذا كان القرار يقضي بقبول طلب التسليم ، فهو غير ملزم للسلطة التنفيذية ، وتبقى لها حرية تنفيذ ، أو عدم الأخذ به (م ٣٥ ، ف ٢) .

وفي جميع الاحوال فان قرار التسليم لا يصبح قافذاً ، إلا إذا صدر برسوم .

١٢٦ - تعدد طلبات التسليم :

ما هو موقف التشريع السوري عندما تعدد طلبات التسليم ، أي عندما تقدم أكثر من دولة واحدة الى الحكومة السورية بطلب تسليمها الجاني الموجود في سورية ، فالى من يتم التسليم ؟

لم يضع قانون العقوبات حلاً لهذه المسألة : ولكن تولت المادة ٤٦ (من اتفاقية الرياض العربية للتعاضد القضائي بين دول الجامعة العربية المؤرخة في ٤/٤/١٩٨٣ ، والمصدقة في سورية بالقانون رقم ١٤ تاريخ ١٠/١٠/١٩٨٣) حلها بنص صريح ، سنفصل أحكامه فيما يلي :

أولاً - اذا تعددت طلبات التسليم من دول عربية مختلفة ، عن جريمة واحدة ، فتكون الاولوية في التسليم للدولة التي **أضرت الجريمة** بمصالحها ، ثم الدولة التي

ارتكبت الجريمة في اقليمها ، ثم للدولة التي ينتمي اليها الشخص المطلوب تسليمه
بجنسية عند ارتكاب الجريمة .

ومعنى هذا الحكم ، أن ترتيب الاولوية في الاختصاص بين الدول العربية
التي تطلب تسليم شخص لارتكابه جريمة ، يكون على النحو التالي :

- ١ - الاختصاص العيني ،
- ٢ - الاختصاص الاقليمي ،
- ٣ - الاختصاص الشخصي .

ثانيا - اذا اتحدت ظروف الدول طالبة التسليم ، تفضل الدولة الاسبق في
طلب التسليم .

ثالثا - اذا كانت طلبات التسليم عن جرائم متعددة ، فيكون الترجيح بينها
حسب ظروف الجريمة ، وخطورتها ، والمكان الذي ارتكبت فيه .

وتوجد هذه الحالة عندما تطلب عدة دول تسليم المجرم عن أكثر من جريمة
واحدة . وعند ذلك يكون للدولة المطلوب اليها التسليم ، ان ترجح بين الطلبات ،
استنادا الى اعتبارات ثلاثة : ظروف الجريمة ، وخطورتها ، ومكان وقوعها .

رابعا - لا تحول الاحكام الميينة في الفقرات السابقة ، دون حق الدولة
المطلوب اليها التسليم ، في الفصل في الطلبات المقدمة اليها من مختلف الدول
العربية ، واختيار الدولة التي يسلم الجاني اليها ، بمطلق حريتها ، مراعية في ذلك
جميع الظروف . وواضح من فحوى هذا الحكم ، أن الدولة المطلوب اليها
التسليم ، هي صاحبة الحق بتقدير الظروف ، لاصدار القرار النهائي باختيار الدولة
التي يسلم الجاني اليها .

المبحث الثالث

آثار التسليم

١٢٧ - للتسليم اثران هما :

أولا - لا يجوز للدولة التي سلم اليها الشخص المطلوب ، أن تلاحقه وجاها ،

أو تنفيذ عقوبة فيه ، أو تسلمه الى دولة ثالثة ، من اجل جريمة سابقة للاسترداد ،
غير الجريمة التي كانت سببا له (المادة ٣٦) (١٢) .

ويستثنى من ذلك الحالتان التاليتان :

- ١ - إذا قبل الشخص المسلم بذلك .
- ٢ - إذا وافقت حكومة الدولة المطلوب منها التسليم على تصرف الدولة المسلم اليها .

ثانيا - اذا لم تتسلم الدولة الطالبة الشخص المقرر تسليمه خلال شهر يبدأ
من تاريخ تبليغها مرسوم التسليم ، تأمر الحكومة باخلاء سبيله ، وترفض بعد
ذلك طلب تسليمه للاسباب ذاتها التي تضمنها طلب التسليم .

(١٢) ر. بوزا وبيناتل ، ج ٢ ، ف ١٧٥٣ .



القسم الثاني

الجريمة



١٢٨ - تقسيم :

يشتمل هذا القسم على الابواب الاربعة التالية :

الباب الاول - مبادئ عامة في الجريمة .

الباب الثاني - تصنيف الجرائم .

الباب الثالث - الركن المادي للجريمة .

الباب الرابع - الركن المعنوي للجريمة .

الباب الأول

مبادئ عامة في الجريمة

١٢٩ - تقسيم :

سندرس في هذا الباب ، حسب الترتيب المنطقي ، الموضوعات التالية

- تعريف الجريمة .
- موضوع الجريمة .
- الجاني أو مرتكب الجريمة .
- المجني عليه في الجريمة .
- النموذج القانوني للجريمة .
- أركان الجريمة .
- الأركان العامة والاركان الخاصة للجريمة .
- شروط التجريم .
- شروط العقاب .
- ظروف الجريمة .

تعريف الجرمية : من زاوية اجتماعية ، إنما كل فعل ضار على المجتمع
القانوني : -

كل فعل يرمي القانون بقرانه عقوبة
أو لا يرمي العقاب

١٣٠ - تعريف الجريمة :

الجريمة في نظر علماء الاجتماع هي « ظاهرة اجتماعية » . وهذه النظرة
تفرض عند تعريف الجريمة الاستناد الى معيار اجتماعي ، أي جعل المجتمع هو
الفيصل في التفريق بين أنماط السلوك المختلفة ؛ فما يحظره فهو سلوك اجرامي ،
وما يبيحه فهو سلوك عادي . وبناء على ذلك فإن الجريمة فعل مدان اجتماعيا ،
وأن التجريم حكم قيمي تصدره الجماعة على بعض انماط السلوك الانساني (١) .

(١) من اكثر تعريفات الجريمة : التي تستند الى المعيار الاجتماعي ، شهرة تعريف
العالم والقاضي الايطالي « رافائيل غاروفالو » . وهو يرى أن « الجريمة هي
كل فعل يتعارض مع عاطفتي الشفقة والامانة » . وقد قاده هذا التعريف الى
تقسيم الجريمة لنوعين : « الجريمة الطبيعية » و « الجريمة المصطنعة » .
والجريمة الطبيعية هي التي تتفق جميع المجتمعات الانسانية على تجريمها ،
في كل زمان ومكان ، لأنها تتعارض مع عاطفتي الشفقة والامانة . وبدخل في
اطار هذه الجريمة الجرائم الواقعة على الاشخاص والجرائم الواقعة على
الاموال . أما الجريمة المصطنعة فهي الفعل الذي يتعارض مع العواطف غير
الثابتة ، أي العواطف القابلة للتحويل ؛ كحب الوطن ؛ والعواطف الدينية ،
والشعور بالحياء ، والشعور بالشرف . وعرف العالم الالماني « اهرنغ »
الجريمة بأنها « فعل ينطوي على تعريض شروط حياة الجماعة للخطر ، نص
عليه المشرع ورتب له عقوبة » . ويرى العالم الايطالي « غرسيني » أن الجريمة
هي التي « تتعارض تعارضا قويا للغاية مع متطلبات الجماعة او مقتضياتها » .
ويعتبرها العالم الاميركي « توماس » « فعلا مضادا لتضامن الجماعة التي ينتمي
اليها الفرد » . وينتج غالب المفكرين الاميركيين الى تعريف الجريمة بأنها
« سلوك مضاد للمجتمع » . ويعرفها العالم الاميركي « ادوين سدرلاند » بأنها
« سلوك تحرمه الدولة لضرره بها ، ويمكن ان ترد عليه بعقوبة » . ومن اكثر
تعريفات الجريمة تفصيلا تعريف العالم الهولندي « وليام ادريان بونجير » ،
الذي يرى فيه أن الجريمة « فعل يقترف داخل جماعة من الناس ، تشكل
وحدة اجتماعية ، ويضر بمصلحة الجميع ، او بمصلحة الفئة الحاكمة ،
ويعاقب عليه ، من قبل هذه الجماعة (او من قبل جزء منها) ، او بواسطة
اجهزة تعين لهذا الغرض ، بعقوبة اشد قسوة من مجرد رفضها الاخلاقي » .
(راجع في شرح هذه التعريفات وفي مراجعتها العلمية كتابنا : علم الاجرام وعلم
العقاب ، ف ٢٨ - ٣٦ ، ص ٤٥ - ٥٣) .

١٣١ - ولكن علماء القانون لم يقبلوا بالتعريف الاجتماعي للجريمة ، ووصفوه بالعموض ، وعدم الثبات والاستقرار ، والبعد عن الدقة العلمية . وهذه العيوب تتعارض مع الحقيقة المادية للتجريم والعقاب ، التي تتطلب قواعد واضحة ومحددة ودقيقة وثابتة ومجردة وملزمة ؛ وهذه صفات لا يمكن توافرها الا في القواعد القانونية . ونتيجة لذلك فقد أعرضت الغالبية العظمى من القوانين الوضعية عن التعريف الاجتماعي للجريمة ، وأخذت بتعريفها القانوني (٢) .

١٣٢ - ويمكننا تعريف الجريمة بمفهومها القانوني « بانها سلوك يحرمه القانون ويرد عليه بعقوبة جزائية او بتدبير » .

وواضح من هذا التعريف ، أن السلوك الذي يعد جريمة ، يتميز بصفتين متلازمتين : تجريم القانون له ، ومجازاة مرتكبه بعقوبة جزائية .

(٢) نادرا ما تنص التشريعات الجزائية على تعريف للجريمة ، فهي مهمة متروكة للفقهاء . ومن التعاريف الهامة لعلماء القانون تعريف الفقيه الايطالي « كرازا » ، الذي جاء فيه : ان « الجريمة خرق لقانون من قوانين الدولة ، بفعل خارجي محسوس ، صادر عن شخص ، لا يبرره قيام بواجب ، او ممارسة لحق ، متى تناول القانون هذا الفعل بالعقاب » . وتعريف الفقيهين الفرنسيين « ستيفاني ولوفاسور » ، الذي يقولان ، فيه : « ان الجريمة فعل او امتناع عن فعل مسند الى صاحبه ، ينص عليه القانون ويعاقب من اجله بعقوبة جزائية » . وتعريف الفقيه الاميركي « جيروم هول » الذي يرى فيه : ان الجريمة « ضرر محظور بمقتضى القانون الجنائي مسند الى رجل عادي بالغ ، ارتكبه عن ارادة وقصد ، ويجب ان ينال عنه عقابا معينيا في القانون » (راجع في هذه التعريفات كتابنا : علم الاجرام وعلم العقاب ، ف ٢٠ ، ص ٣٤) .

ومن القوانين التي عرفت الجريمة ، قانون العقوبات السوفييتي لسنة ١٩٥٨ ، في المادة السابعة ، حيث جاء فيها ما يلي : « الجريمة هي كل فعل او امتناع خطر اجتماعيا ، ورد بشأنه نص في القانون الجزائي ، ويمس بنظام الدولة او المجتمع السوفييتي ، او يمس بالنظام الاقتصادي الاشتراكي او الملكية الاشتراكية ، او يمس بشخصية المواطنين او بحقوقهم السياسية او بعملهم او بملكيتهم او باي حق آخر من حقوقهم . والجريمة هي ايضا كل عمل خطر اجتماعيا ، ورد بشأنه نص قانوني ويمس بالنظام الاشتراكي » .

١ - التجريم القانوني :

ويقصد به ، أن الفعل لا يعد جريمة الا اذا نص القانون الجزائي ، أو أي نص جزائي آخر ، صراحة على تجريمه^(٢) . فالمرجع هو الذي يضع قواعد السلوك ،

(٣) الاصل ان يتضمن « قانون العقوبات » الافعال التي يعتبرها المشرع جرائم . ولكن يوجد الى جانب قانون العقوبات قوانين جزائية أخرى تحتوي على جرائم من نوع خاص ، مثل قانون العقوبات العسكري ، وقانون العقوبات الاقتصادي ، وقانون المخدرات . وبالإضافة الى القوانين المذكورة ، فان العديد من قوانين الدولة الأخرى ، مثل القانون التجاري والقانون الاقتصادي وقانون الجمارك وقانون الضرائب المالية . . تتضمن نصوصا جزائية تجرم بعض الافعال التي تخالف احكام هذه القوانين ، وتستحق عقوبة جزائية .

- ويختلط بالجريمة الجزائية أحيانا ، ما يطلق عليه « الجريمة التأديبية » وهذا الاصطلاح الذي ينظر الى الجريمة بمعناها الواسع ، فيه تجاوز للمعنى القانوني للجريمة ، لان المقصود بلفظ « الجريمة » في القانون هو الجريمة الجزائية . ومن الأوضح ان يقال عن الجريمة التأديبية « المخالفة التأديبية » (أو المخالفة الادارية أو المخالفة الميكلية) . وهذه المخالفة ينص عليها القانون الاداري ، وهي سلوك يصدر عن أشخاص معينين ، كالموظفين وأعضاء النقابات المهنية أو الهيئات أو الطوائف ، اخلايا بواجبات وظيفتهم أو مهنتهم أو نقابتهم أو طائفتهم . ومثال هذه المخالفة : تقاعس الموظف عن أداء الاعمال المكلف بها في وظيفته ، ومخالفة الطبيب لآداب مهنة الطب ، وخرق عضو نقابة العمال لنظام نقابته . ويفرض على المخالفات التأديبية عقوبات يطلق عليها « العقوبات التأديبية » . ومن هذه العقوبات : التنبيه واللوم والانذار والوقف عن العمل والحرمان من الترفيع وقطع المرتب والعزل والطرده .

- ويقال أحيانا عن الفعل المخالف لاحكام القانون المدني « الجريمة المدنية » وهذا الاصطلاح فيه تجاوز أيضا لمعنى الجريمة ، لان مخالفة احكام القانون المدني ترتب مسؤولية مدنية (المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية) . ومثال هذه المخالفات : الاخلال بشروط عقد مدني ، واتلاف مال للغير خطأ ، واهمال حارس الحيوان رقابته عليه فيسبب هذا الاهمال ضررا للغير . . . وجزاء المخالفة المدنية هو التعويض أو البطلان أو الفسخ .

- ويطلق أيضا على الافعال التي تتعارض مع القواعد الاخلاقية « الجريمة الاخلاقية » . وفي هذا التعبير أيضا تجاوز لمعنى الجريمة ، لان « المخالفة الاخلاقية » هي الفعل الذي يتعارض مع واجب الصدق والشرف والاستقامة والامانة والابثار والمحبة . وهذه الواجبات نواميس اخلاقية ، تنبع من تكوين =

الجرائم على صورتين - العقوبة: جعل الجرم كعلم
كالتفسير: الدولة الجزائرية وقوانينها
المخرجة العقوبة من الزاوية - العقوبة - والإبلاغ عنها وتكون أجل
الجرائم

فيأمر الافراد بالامتناع عن القيام ببعض الافعال ، أو باتيان بعضها ، مستلهما أحكامه من اعتبارات تربط بيناء الدولة ، وظامها الاجتماعي ، وفسفتها ونياستها^(٤) . وهذه الاعتبارات لا تتفق بالضرورة مع الاعتبارات الاجتماعية والاخلاقية والدينية ، فهي تتطابق معها في كثير من الحالات ولكنها بالمقابل قد تتعارض معها في حالات عديدة أخرى .

٢ - العقوبة الجزائية :

لا يكفي التجريم القانوني للفعل لكي يجعله جريمة ، بالمفهوم القانوني ، وإنما يجب أن يتضمن نص التجريم أيضا ، عقوبة تفرض على مرتكب الفعل . وهذا ما يمكن تسميته بالمؤيد الجزائي . ويقصد بالمؤيد الجزائي العقوبة الجزائية دون

= المجتمع وتقاليد ومثله . ومثال المخالفات الاخلاقية : الكذب والنميمة والجشع والانانية ، ومثال العقوبات التي يفرضها المجتمع على مرتكبي هذه المخالفات : الاحتقار والاستنكار والاستهجان والصد ..

ولابد من الإشارة الى ان الكثير من الجرائم الجزائية تكون في ذات الوقت جرائم او مخالفات تأديبية ، كاختلاس الموظف مالا للدولة في عهده ، أو تزوير سجل رسمي في حوزته ، أو الحصول على رشوة ، أو اجراء الطبيب عملية اجهاض لاسباب غير طبية . وانطباق الوصف الجزائي والوصف التأديبي على فعل واحد ، لا يمنع من قيام الدعويين الجزائية والتأديبية ، ومن فرض العقوبتين الجزائية والتأديبية . كما ان جميع الجرائم الجزائية التي تسبب ضررا للغير تكون « جريمة مدنية » وتعرض مرتكبها للمسؤولية المدنية . ويمكن للمجني عليه ان يرفع دعوى مدنية للمطالبة بحقوقه الى جانب الدعوى الجزائية ، أو ان يرفعها امام القضاء المدني . وأخيرا فان الغالبية العظمى من الجرائم الجزائية تتنافى مع الاخلاق ، ويمكن تسميتها « مخالفات اخلاقية » ، أو تسميتها تجاوزا « جرائم اخلاقية » .

(٤) نصت المادة الاولى من قانون العقوبات السوفييتي الصادر عام ١٩٥٨ ، على أن « موضوع التشريع الجزائي للاتحاد السوفييتي والجمهوريات الاتحادية ، هو حماية النظام الاجتماعي والسياسي السوفييتي ، والملكية الاشتراكية ، والأشخاص ، وحقوق المواطنين ، والنظام القانوني الاشتراكي ، ضد كل اعتداء جنائي » .

غيرها من العقوبات الاخرى^(٥) . والعقوبات الجزائية هي ، في أغلب التشريعات ،
الاعدام ، والسجن ، والحبس ، والغرامة ، والمصادرة ، والتجريد المدني ،
والحرمان من الحقوق المدنية . الخ . وتضيف بعض القوانين الى هذه العقوبات
ما تسميه بـ « التدابير » ، كالتدابير الاحترازية ، والتدابير الاصلاحية ، والتدابير
العلاجية ، وتدابير الحماية ، وتدابير الوقاية . الخ .

١٣٣ - موضوع الجريمة :

موضوع الجريمة هو الحق أو المصلحة التي يحميها القانون . فالمرجع يحمي
حق الدولة بالبقاء والاستقرار في جريمة اغتصاب السلطة ، وحق الحياة في جريمة
القتل ، وحق الملكية في جريمة السرقة ، وحق الاسرة في جريمة الزنا ،
والمصلحة الاقتصادية للفرد في جريمة الاحتكار .

ويفرق بعض الفقه^(٦) بين الموضوع القانوني للجريمة والموضوع المادي
للجريمة . فالاول هو حق المجتمع في البقاء وفي المحافظة على أمنه واستقراره ،
وحق الدولة في فرض قواعد جزائية تتضمن اوامر ونواهي تحمي كيان المجتمع
وسلامته . أما الثاني فهو محل الحق أو المصلحة المحمية التي ينصب عليها سلوك
الجاني . فالموضوع القانوني لجريمة السرقة مثلا ، هو امتناع الفرد عن أخذ مال
غيره خلسة ، وهذا الامتناع في ذاته شرط جوهري من شروط كيان المجتمع ، أما
موضوعها المادي ، فهو الملوک المملوك للغير . واذ كان من الواضح أن الحفاظ على
كيان المجتمع يستتبع كصدي له ، الحفاظ على حق الفرد في الملكية^(٧) .

(٥) اشرنا من قبل إلى وجود أنواع مختلفة من العقوبات التي جانب العقوبات
الجزائية ، ومن هذه العقوبات : « العقوبات التأديبية ، والعقوبات او الجزاءات
المدنية ، والعقوبات الاخلاقية » .

(٦) من ذلك بعض الفقه الايطالي ، وشابيه بعض الفقه المصري ، ر . رمسيس بهنام ،
النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٦٨ ، ص ٥٤ ؛
ومامون سلامة ، قانون العقوبات - القسم العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ،
١٩٧٩ ، ص ٨٥ .

(٧) ر . رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .

وفي تقديرنا أن الحق (أو المصلحة) محل الحماية الجزائية - أي موضوع الجريمة - يتضمن وجهين : الأول يعبر عن حق المجتمع في الحفاظ على كيانه ، واستمرار بقائه ، وحماية أمنه واستقراره ، والثاني يعبر عن حق الفرد في حماية حقوقه ومصالحه . فحماية القانون لحق الحياة أو لحق الملكية أو لحقوق الأسرة أو للمصالح الاقتصادية والاجتماعية ، فيه حماية للمجتمع من جهة ، ولل فرد من جهة ثانية ؛ أي بعبارة أخرى ، فيه درء لخطر أو ضرر اجتماعي غير مباشر يتعلق بسيادة الدولة ، وخطر أو ضرر فردي مباشر يتعلق بحقوق الفرد ومصالحه . وهذان الشكلان للحماية ، هما وجهان لعملة واحدة ، يتعذر التفريق بينهما على وجه

صحيح .
الفاضل المسوي : من وجه كلاهما
شخص غير أهل
المسوي : المسوي
١٣٤ - الجاني أو مرتكب الجريمة :

الجاني هو الشخص الذي يتترف الجريمة . وهذا الشخص هو انسان ؛ فالجريمة لا يمكن أن يرتكبها حيوان أو جماد . ولكن يمكن أن يرتكب الجريمة شخص اعتباري ، كالنوادي والجمعيات والشركات (٨) .

والقانون ، من حيث المبدأ ، لا يميز بين الاشخاص ، ولا ينص على شروط معينة في الشخص ، أو يتطلب صفات خاصة فيه ليكون جانياً . فالقواعد القانونية

(٨) اقر الشرع السوري بمسؤولية الشخص الاعتباري ، في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٩ من قانون العقوبات ، التي نصت على « أن الهيئات الاعتبارية مسؤولة جزائياً عن أعمال مديريها وأعضاء ادارتها وممثلها وعمالها ، عندما يأتون هذه الاعمال باسم الهيئات المذكورة أو باحدى وسائلها » . وبينت الفقرة الثالثة من هذه المادة أنواع العقوبات التي يمكن فرضها على الهيئة الاعتبارية ، وهذه العقوبات هي : الغرامة والمصادرة ونشر الحكم . وإذا نص القانون على عقوبة أصلية غير الغرامة للجريمة التي ارتكبتها الهيئة الاعتبارية ، أبدلت الغرامة من العقوبة المذكورة ، وانزلت بالهيئة الاعتبارية في الحدود المعينة في المواد ٥٣ و ٦٠ و ٦٣ .

ويمكن أن تفرض المحكمة على الاشخاص الاعتبارية ، بالإضافة الى العقوبة ، التدابير الاحترازية . الا ان هؤلاء الأشخاص لا يتعرضون الا للتدابير الاحترازية العينية .

موجهة لجميع الاشخاص الذين يعينهم النص ، وأي واحد منهم قابل لارتكاب الجريمة . الا أن المشرع يتطلب ، في بعض الحالات ، صفة معينة في الشخص ، وعند ذلك لا يكتسب صفة الجاني في هذه الجرائم سوى الاشخاص الذين يحملون هذه الصفة . ومن ذلك على سبيل المثال صفة السوري في جرائم الحياة (المواد ٢٦٣-٢٦٩ من قانون العقوبات) ، وصفة الموظف في جريمة الرشوة (م ٣٤١) ، وصفة الحارس في جريمة تسهيل فرار السجين (م ١٠٠) ، وصفة الزوجة في جريمة الزنا (م ٤٧٣) .

١٣٥ - المجني عليه في الجريمة :

المجني عليه في الجريمة هو الشخص الذي يعاني من اعتداء على حق او مصلحة له يحميها القانون .

والمجني عليه في الجريمة يكون شخصا طبيعيا (الانسان) ، كما يمكن أن يكون شخصا اعتباريا ، كالدولة أو المؤسسة أو الشركة . ولكن لا يمكن أن يكون المجتمع مجنيا عليه في جريمة . وهذا القول لا يتعارض مع الفكرة التي مفادها أن الجريمة تمس المجتمع . فوقوع الجريمة على المجتمع أو مساسها به لا يجعل منه مجنيا عليه ، لان المجني عليه يجب أن يكون شخصية قانونية قابلة لاكتساب الحقوق ، والمشرع لم يعط المجتمع مثل هذه الشخصية . الا أن هذا لا يمنع من أن تحل الدولة محل المجتمع ، بصفتها شخصية اعتبارية ، تتمتع بحقوق تصلح لان تكون موضوعا للجريمة .

والاصل أن يكون المجني عليه هو الشخص المتضرر . الا أنه ليس بالضرورة أن يتحد شخص المجني عليه بشخص المتضرر بصورة دائمة . فالمجني عليه في جريمة اساءة الامانة (المادة ٦٥٦ من قانون العقوبات) هو المودع ، أما المتضرر فهو المالك . وقد يكون المودع غير المالك في عقد الوديعة ، وقد لا يصاب المودع بضرر يستوجب التعويض .

والمجني عليه ليس هو الشخص الذي يعاني من السلوك المادي للجريمة بصورة دائمة ، لان هذا الشخص قد يختلف عن المجني عليه الذي هو صاحب

المصلحة المحمية موضوع الجريمة . فمن يعيب جسده للتخلص من أداء الخدمة العسكرية ، يعاني مباشرة من السلوك المادي للجريمة ، الا أنه لا يكون مجنيا عليه ؛ والمجني عليه في هذه الجريمة هي الدولة ، باعتبارها صاحبة الحق في الحصول على مساعدة أبنائها للدفاع عن الوطن . والشخص الذي يحرق سفينة يملكها للحصول على مبلغ التأمين ، يعاني من السلوك المادي للجريمة ، الا أنه لا يكون مجنيا عليه ، والمجني عليه في هذه الجريمة هي شركة التأمين .

والجاني والمجني عليه لا يمكن أن يكونا شخصا واحدا . فالشخص الذي يعتدي على جسده أو ماله ، يهدر الحق المعتدى عليه ، ولا يعود هذا الحق جديرا بالحماية الجزائية ، كما لا يعود هذا الشخص جديرا بصفة المجني عليه . وفضلا عن ذلك فإن أهم حقوق المجني عليه هو حقه باقامة الدعوى المدنية على الجاني للمطالبة بالتعويض ، وهذه الدعوى تفقد موضوعها حينما يقيمها الشخص على نفسه ، فيكون مدعى ومدعى عليه في الوقت ذاته .

وأخيرا قد يتعدد المجني عليهم في الجريمة الواحدة ، اذا كانت المصلحة التي يحميها القانون لاكثر من شخص واحد ، كما لو كان مالك المال المسروق أكثر من شخص واحد ، أو كانت عبارات الذم تمس عددا من الاشخاص ، أو اضر الافلاس الاحتياالي بعدد من اندائنين .

١٣٦ - النموذج القانوني للجريمة : شرح ودراسته

يضع المشرع لكل جريمة نموذجا قانونيا ، ويتضمن هذا النموذج تسمية بالسلوك المجرّم ، وتحديد أركان الجريمة وظروفها وشروط التجريم وشروط العقاب .

وحيثما يرتكب شخص ما فعلا معينا ، يطابق القاضي بين هذا الفعل وبين النموذج القانوني ، ولا يحكم بالادانة والعقوبة الا اذا تطابق الفعل بكامل عناصره ، وحالة الشخص الذهنية والنفسية ، والوقائع والعوامل الاخرى مع هذا النموذج ، أي بمعنى آخر ، الا اذا توافرت في الجريمة جميع الاركان والشروط والظروف المبينة في النص القانوني . فقانون العقوبات مثلا ، يضع في المادة ٥٣٣

نموذجاً قانونياً لجريمة القتل قصداً ، يتضمن الركن المادي والركن المعنوي وشروط
التجريم . وهذا النموذج يختلف عن النموذج الذي تضعه المادة ٥٣٦ لجريمة
التسبب في الوفاة عن غير قصد ، والمادة ٥٥٠ لجريمة القتل خطأ . ويفعل مثل ذلك
في المادة ٦٢١ ، حينما يضع نموذجاً لركن الاختلاس في جريمة السرقة ، وهذا
النموذج يختلف عن نموذج ركن الاختلاس في جريمة الاحتيال المنصوص عليه
في المادة ٦٤١ . وهكذا يحتوي قانون العقوبات ، والنصوص الجزائية الأخرى ،
على نموذج قانوني لكل جريمة . وهذا الأسلوب في الصياغة القانونية هو الذي
يميز الجرائم بعضها عن البعض الآخر ، وهو الذي يسهل مهمة القاضي في معرفة
النص القانوني الذي ينطبق على الفعل المقترف .

١٣٧ - أركان الجريمة :

أركان الجريمة هي مكونات الجريمة الأساسية ، التي تعطى عند توافرها
وجوداً قانونياً .

وتقوم الجريمة على ركنين : مادي ومعنوي . والركن المادي للجريمة هو
الجانب المادي الذي يدخل في تكوينها . ويبرز هذا الجانب إلى العالم الخارجي ،
بمظهر مادي يعبر عن سلوك ونتيجة ترتب عليه . والركن المعنوي للجريمة هو
الجانب المعنوي الذي يدخل في تكوينها . ويتمثل هذا الجانب في العلاقة الذهنية
والنفسية التي تربط الشخص بالسلوك . وعناصر هذه العلاقة ترجع إلى إرادة
السلوك ونتيجته .

ويذهب بعض الفقهاء^(٩) إلى القول بوجود ركن ثالث للجريمة ، هو الركن
القانوني أو الركن الشرعي . وفي تقديرنا أن القول بوجود ركن قانوني للجريمة
يتعارض مع المنطق ، لأن محتوى ما يطلق عليه الركن القانوني لا يصح في نظير
الركن المادي .

(٩) يرى جانب من الفقهاء أن الركن الشرعي هو نص القانون الذي يقضي بالتجريم
والعقاب . ومن هذا الرأي في الفقه الفرنسي :

Stéfani et Levasseur, Droit Pénal Général, n. 84, p. 100; Merl et Vitu,
= Traité de Droit Criminel, n. 269, p. 261.

المنطق القانوني والعقلي أن يكون ركنا في الجريمة . فالركن القانوني في حقيقته - ومهما حاولنا ان نسبغ عليه من صفات - هو نص التجريم والعقاب ، أو هو أمر الشارع الى الكافة بالامتناع عن القيام (أو بالقيام) بفعل معين ، والعقاب على مخالفة هذا الامر . ونص التجريم (أو الامر) يخرج عن ماهية الجريمة ، أي لا يمكن أن يعد جزءا داخلا في ماهيتها . وبعبارة اخرى فان نص التجريم (أو الامر) هو خالق الجريمة ، ولا يصح أن يعد الخالق ركنا فيما يخلقه (١٠) . وهذا

ومن الفقه المصري :

علي بدوي ، الاحكام العامة في القانون الجنائي ، القاهرة ، ١٩٢٨ ، ص ٣٩ ،
والسعيد مصطفى السعيد ، الاحكام العامة في قانون العقوبات ، القاهرة ،
١٩٥٧ ، ص ٧٨ ، ومحمود ابراهيم اسماعيل ، الاحكام العامة في قانون
العقوبات . القاهرة ، ١٩٥٩ ، ص ١٣٤ .

ومن الفقه السوري :

عبد الوهاب حومد ، الحقوق الجزائية العامة ، ص ١٩٠ .

ويرى جانب من الفقه المصري الذي يقول بوجود ركن ثالث للجريمة هو
الركن القانوني ، أن « الركن الشرعي للجريمة هو الصفة غير المشروعة للفعل ،
فجوهره تكييف قانوني يخلع على الفعل ، والمرجع في تحديده هو الى قواعد
قانون العقوبات » (محمود نجيب حسني) ، شرح قانون العقوبات - القسم
العام ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ف ٥٢ ،
ص ٦٣) .

ومن هذا الراي في الفقه السوري : محمد الفاضل ، المبادئ العامة في

قانون العقوبات ، ص ٢٥٤-٢٥٥ .

(١٠) راجع في هذا المعنى محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ،
الطبعة العاشرة ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، ١٩٨٣ ، ف ٢١ ، ص
٣٧-٣٨ ، وهو يقول : « ... فعدم شرعية الواقعة وصف يقدم بها ، أو هو
حكم عليها بالقياس الى نص عقابي ، وليس من المنطق في شيء أن يعتبر ذلك
الوصف أو هذا الحكم من عناصر تلك الواقعة . وبمعنى آخر ، ان نص قانون
العقوبات يخلق الجريمة وليس من الصواب ان يقال ان الخالق عنصر فيما
يخلقه . ومن هذا الراي ايضا احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون
العقوبات ، الجزء الاول - القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،
١٩٨١ ، ف ١٤٣ ، ص ٢٥٥ ، وعلي راشد ، القانون الجنائي - المدخل واصول
النظرية العامة ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٤ ،
ص ١٣١ ، وهو يقول : « .. لامحل لما سمي «الركن الشرعي» ، لان مبداء =

القول لا يحول دون اعتبار النص القانوني من مقومات الجريمة ، لان المقومات اعم من الاركان ، وهي تشمل كل مالا يمكن وجود الجريمة بدونه .

١٣٨ - الاركان العامة والاركان الخاصة للجريمة : تأليف د. حسن محمد

الاركان العامة للجريمة هي الركن المادي والركن المعنوي . وهذان الركان يجب أن يتحقق وجودهما في كل جريمة ، فاذا اتفى أحدهما فلا جريمة .

ولكن الجريمة لا تتكون بأركانها العامة فقط ، وانما تتكون أيضا بأركان خاصة بينها الشارع في كل جريمة على حدة . وهذه الاركان هي التي تميز الجرائم بعضها عن البعض الآخر ، وتحدد وجودها القانوني . فجريمة القتل قصدا مثلا تتكون من ركنين : الاعتداء على حياة انسان حي ينتج عنه وفاة هذا الانسان (الركن المادي) ، وقصد ازهاق روحه (الركن المعنوي) . وجريمة السرقة تتكون من ركنين : اختلاس مال مملوك للغير (الركن المادي) ، وقصد تملكه (الركن المعنوي) . وملاحظ من هذين المثالين ، أن الاركان الخاصة ليست في حقيقتها الا تطبيقا للاركان العامة .

« الشرعية النصية » الذي اشتق منه هذا الركن انما هو دستور عام للتشريع العقابي الذي ينص على ما يعد جريمة (قانونا) ، اي بالتطبيق على ذلك المبدأ ، ووفقا لنصوص هذا التشريع ، وفي عبارة اخرى ، هو معنى سابق على الوجود القانوني لفكرة الجريمة والمسؤولية عنها ، فلا يتأتى منطقيا احتسابه ركنا من أركانها .

ويعارض هذا الرأي محمود نجيب حسني الذي يقول ان « . . هذه الحجة لا محل لها اذا حددنا الركن الشرعي للجريمة بأنه الصفة غير المشروعة للفعل ، اذ لا يابى المنطق اعتبار هذه الصفة ركنا في الجريمة ، فهي متميزة عن نص التجريم وان كانت مستخلصة منه . . » (المرجع السابق ، ف ٥٢ ، ص ٦٤) . وهذا الرأي محل نظر ، لان الصفة غير المشروعة للفعل هي وصف قانوني يحدده نص التجريم ليبين النموذج القانوني للجريمة ، وهذا الوصف يخرج عن ذاتية الجريمة ، ولا يمكن ان يعد جزءا داخلا في ماهيتها .

١٣٩ - شروط التجريم :

شروط التجريم^(١١) هو حالة واقعية أو قانونية مشروعة ، يفترض المشرع قيامها في وقت سابق أو معاصر لوقوع الجريمة ، وترتبط الجريمة بها عندما لا جودا ، وهي خارجة عن ماهيتها^(١٢) . ومن أمثلة هذا الشرط صفة الموظف في جريمة الرشوة (م ٣٤١ من قانون العقوبات) ، ووجود تحقيق قضائي أو محاكمة قضائية في جريمة انتحال اسم الغير (م ٣٩٦) ، وقيام حالة الحمل في جريمة الاجهاض (م ٥٢٧) ، وأن يكون المجني عليه حيا في جريمة القتل قصدا (م ٥٣٣) ، وتسليم سند على وجه الوكالة في جريمة اساءة الائتمان (م ٦٥٦) ، وصفة التاجر في جريمة الافلاس الاحتياالي (م ٦٧٥) .

وشروط التجريم ينص عليه القانون ، في بعض الجرائم ، الى جانب أركان الجريمة ، ليكمل النموذج القانوني الذي يريده الشارع لها ، بحيث أن عدمه يخل بالسياسة الجنائية الرامية الى تجريم الفعل .

ونظرا لان الشرط يخرج عن ماهية الجريمة ، فانه يستقل عنها في

(١١) يسمى جانب من الفقه شرط التجريم « الشرط المفترض » Condition Préalable ، ويسميه جانب آخر « العنصر المفترض » Prépuposition وعبارة « الشرط المفترض » صحيحة من جهة انها صفة لشرط التجريم ، الا انه لا يصح استبدالها بعبارة « شرط التجريم » ، لانه مما يتجافى مع منطق الصياغة القانونية ، ذكر الصفة في موضع الموصوف للدلالة عليه . أما عبارة « العنصر المفترض » فهي غير صحيحة ، لان لفظ « عنصر » مرادف للفظ « ركن » ، والحالة الواقعية او القانونية التي يفترض المشرع قيامها في وقت سابق لوقوع الجريمة ، لاتدخل في ماهية الجريمة ، وبالتالي لا يصح تسميتها بـ « العنصر » .

(١٢) يعرف الشرط في اصطلاح الفقهاء والاصوليين بأنه « كل امر ربط به غيره عندما لا وجودا ، وهو خارج عن ماهيته » . فعدم وجود شرط التجريم يستلزم عدم الجريمة ، اما وجوده فلا يستلزم وجود الجريمة . وشرط التجريم هو امر خارجي عن معنى الجريمة ، فلا يدخل في تكوينها . وهو بهذا يختلف عن الركن ، الذي يعرفه الفقهاء والاصوليون بأنه « ما يكون به قوام الشيء بحيث يعد جزءا داخلا في ماهيته » .

الاختصاص المكاني والاثبات . فالاختصاص المكاني لا يحدده مكان العقد في جريمة اساءة الائتمان مثلا ، وانما يحدده مكان وقوع الجريمة ، أي مكان الاختلاس أو الاتلاف أو التصرف بالمال . واثبات الشرط يخضع لوسائل الاثبات المنصوص عليها في القانون الذي ينتمي اليه الشرط ، كالقانون المدني أو التجاري أو الاداري ، بينما يخضع اثبات الجريمة للقواعد العامة في الاثبات الجزائي .

١٤٠ - شروط العقاب :

شرط العقاب واقعة يفترض المشرع وجودها في وقت سابق أو معاصر لوقوع الجريمة ، لفرض العقاب المستحق عليها^(١٣) . ومن أمثلة شرط العقاب ، توقف التاجر عن الدفع في جريمة الافلاس التقصيري (المادة ٦٧٦ من قانون العقوبات) . وشرط العقاب واقعة مفترضة ، لا علاقة لها بتكوين الجريمة . فبدون هذا الشرط تكون الجريمة قد استجمعت كامل أركانها وشروطها ، الا أن العقاب يظل متوقفا على تحقق هذا الشرط .

١٤١ - ظروف الجريمة :

يتضمن نص التجريم ، في بعض الحالات ، السى جانب الاركان والشروط ، عوامل اضافية ، يطلق عليها « ظروف الجريمة » . وهذه الظروف لا تدخل في تكوين الجريمة ، وأثرها يظل مقتصرا على العقوبة .

ويرى بعض الفقه^(١٤) ضرورة التفريق بين الظروف التي تغير من وصف الجريمة ، والظروف التي تغير من العقوبة . فالظروف التي تغير من وصف الجريمة تدخل عنصرا فيها ، كالعمد في القتل ، والليل في السرقة . أما الظروف التي تغير

(١٣) وهذا معناه ان العقاب يرتبط بشرطه عدما لا وجودا ، وهذا الشرط خارج عن ماهية العقاب (راجع تعريف الشرط في الهامش السابق) .

(١٤) ر. محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ف ٢٣ ، ص ٤١ ، محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ف ٣٩ - ٤١ ، ص ٤٩-٥١ ، رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، ص ٥٩٩

من العقوبة فهي لا شأن لها بعناصر الجريمة ، وانما تتعلق بالعقوبة فقط : فتؤثر عليها زيادة أو نقصانا .

وفي تقديرنا أن الظروف لا تدخل مطلقا في تكوين الجريمة ، بسا فيها الظروف التي تغير وصف الجريمة . فهذه الظروف تغير وصف الجريمة من مخالفة الى جنحة ، أو من جنحة الى جناية ، أو بالعكس ، الا أنها لا تغير ماهية الجريمة أو تكوينها . فالقتل عمدا لا يؤلف جريمة مختلف عن جريمة القتل قصدا ، لان عناصر العمد مكونة من عناصر القصد ذاتها . والفارق الوحيد بين القصد والعمد ، هو أن هذا الاخير تضاف اليه حالة نفسية مكونة من التفكير الهادىء البعيد عن الانفعال . وهذه الحالة النفسية لا علاقة لها بعناصر القصد الإجرامي التي هي العلم والارادة ، وعلاقتها هي بعناصر المسؤولية الجزائية ، الادراك وحرية الاختيار . وحالة هدوء النفس في العمد تكشف عن خطورة أكبر عند الجاني ، وتستوجب بالتالي تشديد العقوبة . والسرقه هي دائما أخذ مال الغير المنقول دون رضاه (م ٦٢١ من قانون العقوبات) . والظروف التي أضافها المشرع في المواد ٦٢٢ - ٦٣٤ من قانون العقوبات ، تجعل من السرقه جناية أو جنحة أو مخالفة ، ولكنها لا تغير من ماهية السرقه ، التي هي أخذ مال الغير المنقول دون رضاه . ان كل ما تفعله هذه الظروف (مثل الليل ، وتعدد السارقين ، والدخول الى مكان لسكنى الناس ، وحمل السلاح ، وسرقه المواشي ، وسرقه الثمار التي لم يجنيها المالك وقيمتها أقل من ليرة واحدة) ، هو العقاب بالأشغال الشاقة أو بالحبس أو بالغرامة . ومن المعروف في التشريع السوري ، أن معيار التفريق بين الجنایات والجنح والمخالفات ، ليس هو نوع الجريمة ، وانما هو درجة خطورتها . والمعبر عن هذه الخطورة هو نوع العقوبة ومقدارها لا نوع الجريمة (١٥) .

* * *

(١٥) عبرت المادة ١٧٨ من قانون العقوبات صراحة عن هذا الموقف بقولها في الفقرة الاولى : « تكون الجريمة جنابة أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحية أو تكديرية » .

الباب الثاني

تصنيف الجرائم

١٤١ - تمهيد ونفسيه :

يصف^(١) المشرع الجرائم ويسميا ، ولكنه قلما يعنى بتصنيفها أو تقسيمها لهذا لقي التصنيف عناية خاصة من الشراح . فقد قسم هؤلاء الجرائم على أساس خطورتها أو أركانها أو طبيعتها الى فئات ، وعينوا صفات كل فئة وميزاتها ومعيار تفريقها عن غيرها ، ثم بينوا الآثار القانونية التي تتميز بها كل فئة منها . ومن أهم التصنيفات التي وجه الفقه إليها عناية خاصة ، التصنيفات الاربعة التالية :

أولا - تصنيف الجرائم على أساس خطورة الجريمة ، الى جنایات وجنح ومخالفات .

ثانيا - تصنيف الجرائم على أساس ركنها المادي ، الى جرائم ايجابية وجرائم سلبية ، وجرائم آنية وجرائم مستمرة وجرائم متعاقبة ، وجرائم مادية وجرائم شكلية .

(١) يقصد بالوصف في الاصلاح القانوني « التعيين » . فعبارة « وصف الجرم يراد بها تعيين نوعها ، أو الحاقها بفصيلتها ، أو ردها الى فئة معينة . فئات الجرائم .

ثالثا - تصنيف الجرائم على أساس ركنها المعنوي ، الى جرائم مقصودة
وجرائم غير مقصودة .

رابعا - تصنيف الجرائم على أساس طبيعة الجريمة ، الى جرائم عادية ،
وجرائم سياسية ، وجرائم عسكرية ، وجرائم اقتصادية .
وسنكرس لكل واحد من هذه التصنيفات فصلا مستقلا .

* * *

الفصل الأول

تصنيف الجرائم على أساس خطورة الجريمة

(الجنايات والجنح والمخالفات)

١٤٣ - يصنف القانون السوري الجرائم على أساس خطورة الجريمة تصنيفا ثلاثيا^(١) الى ثلاثة أنواع :

- النوع الاول : الجنايات
- النوع الثاني : الجنح
- النوع الثالث : المخالفات

فالجنايات هي أشد انجرائم خطورة ، تليها الجنح ، ثم المخالفات التي تعتبر أبسط الجرائم وأقلها خطورة .

ولدراسة تصنيف الجرائم على أساس خطورة الجريمة الى جنايات و جنح ومخالفات ، سوف نبحث ، على التوالي ، في معيار التصنيف ، وتطبيقه ، وأهميته :

(١) من الدول التي تأخذ بتصنيف الجرائم تصنيفا ثلاثيا الى جنايات و جنح ومخالفات : سورية ولبنان ومصر وفرنسا وبلجيكا والنمسا وفنلندا وبعض الولايات المتحدة الاميركية . واخذت بعض الدول بتصنيف ثنائي للجرائم . فالكويت والدانمارك تقسم الجرائم الى جنايات و جنح ، والنرويج تقسمها الى جنايات ومخالفات . وايطاليا واسانيا تقسمها الى جنح ومخالفات . أما الدول الاشتراكية فلا تأخذ بتقسيم ثلاثي او ثنائي ، بل تنص قوانينها على الجرائم بشكل عام . ونفرد للمخالفات قانونا خاصا . ومن هذه الدول الاتحاد السوفيتي : ويوغوسلافيا وتشيكوسلوفاكيا ورومانيا وبولونيا .

١٤٤ - اولا - معيار التصنيف :

معيار الجنائية أو الجنحة أو المخالفة في التشريع السوري هو العنوبة المنصوص عليها في القوانين الجزائية للفعل المقترف . فالجريمة تكون جنائية اذا عوقبت بعقوبة جنائية ، وتكون جنحة اذا عوقبت بعقوبة جنحية ، ومخالفة اذا عوقبت بعقوبة تكميرية (المادة ١٧٨ من قانون العقوبات) .

وسنن ما هي العقوبات الجنائية والجنحية والتكميرية على التوالي :

١ - العقوبات الجنائية :

العقوبات الجنائية حسب أحكام المادتين ٣٧-٣٨ من قانون العقوبات هي :

١ - العقوبات الجنائية العادية : وهي الاعدام ، والاشغال الشاقة المؤبدة ، لاعتقال المؤبد ، والاشغال الشاقة المؤقتة ، والاعتقال المؤقت .

ب - العقوبات الجنائية السياسية : وهي الاعتقال المؤبد ، والاعتقال المؤقت ، والاقامة الجبرية ، والتجريد المدني .

ومدة العقوبة ، بحسب نص المادة ٤٤ من قانون العقوبات ، للاشغال الشاقة المؤقتة ، وللاعتقال المؤقت ، تتراوح مبدئيا بين ثلاث سنوات كحد أدنى ، وخمس عشرة سنة كحد أعلى ، وكذلك الامر بالنسبة للاقامة الجبرية والتجريد المدني .

وبهذا يمكننا القول ، من حيث المبدأ ، أن كل عقوبة يتجاوز حدها الأدنى ثلاث سنوات أشغالا شاقة ، او اعتقالا ، او اقامة جبرية ، او تجريدا مدنيا ، تعتبر عقوبة جنائية .

٢ - العقوبات الجنحية :

أما العقوبات الجنحية حسب نص المادتين ٣٩ و ٤٠ من قانون العقوبات فهي :

١ - العقوبات الجنحية العادية : وهي الحبس مع التشغيل ، الحبس البسيط ، والغرامة .

ب - العقوبات الجنحية السياسية : وهي الحبس البسيط ، والإقامة الجبرية ، والغرامة .

وقد نصت المادة ٥١ من قانون العقوبات على أن مدة الحبس الجنحي تتراوح مبدئياً بين عشرة أيام كحد أدنى وثلاث سنوات كحد أقصى . كما نصت المادة على أن الحد الأدنى في الجرح للإقامة الجبرية هو ثلاثة أشهر ، والحد الأقصى ثلاث سنوات ، ونصت المادة ٥٣ على أن الغرامة الجنحة هي التي تتراوح مبدئياً بين مائة ليرة وألف ليرة سورية .

٢ - العقوبات التكميلية : مخالفة

العقوبات التكميلية ، أي عقوبات المخالفات ، حسب أحكام المواد ٤١ و ٦٠ و ٦١ من قانون العقوبات هي :

أ - الحبس التكميلي وحده الأدنى يوم واحد (٢٤ ساعة) ، وحده الأعلى عشرة أيام .

ب - الغرامة وتتراوح بين خمسة وعشرين ومائة ليرة سورية .

ولا مندوحة من الإشارة هنا إلى أن العبرة في تحديد نوع الجريمة ، جنابة أو جنحة أو مخالفة ، هي العقوبة المحددة لهذه الجريمة في قانون العقوبات ، وليست العقوبة التي ينطق بها القاضي . ففي بعض الأحيان يخفف القاضي العقوبة ، فيحكم على من اقترف جريمة الجرح أو الإيذاء بالحبس سبعة أيام مثلاً . ومع ذلك فإن هذه الجريمة ، تظل جنحة ، لأن الحد الأقصى لعقوبة الجرح البسيط أو الإيذاء هي الحبس ستة أشهر (المادة ٥٤٠ من قانون العقوبات) .

١٤٥ - ثانياً - تطبيق معيار التصنيف :

يحكم تطبيق معيار تصنيف الجرائم إلى جنابات وجنح ومخالفات على أساس العقوبة القواعد التالية :

١ - لا يثير تمييز الجنابات عن الجنح والمخالفات أية مصاعب ، لأن العقوبات الجنائية محددة في القانون على وجه مميز . ولكن المصاعب تنور حين التفريق بين

هذا لأن الحكم والمسمى من هذه العقوبات هو الإكراه الموعود به
لا يكون من ٢ - ٥ سنة
أما في الجرح من ١ - ١٠ سنوات

الجنح والمخالفات ، لاشتراكهما في عقوبتي الحبس والغرامة . ومعيار التفريق بينهما هو مقدار العقوبة الذي يبيّناه قبل قليل ، على أن يؤخذ بعين الاعتبار الحد الاعلى للعقوبة (المادة ١٧٨ ، ف ٢ من قانون العقوبات) .

٢ - العقوبة التي يرجع اليها في تطبيق معيار التصنيف هي العقوبة الاصلية ، لا أهمية في هذا التطبيق للعقوبات الفرعية والاضافية ، أو للتدابير الاحترازية أو الاصلاحية .

٣ - عندما يحدد القانون للجريمة عقوبتين أو أكثر ، فالعبرة بالحد الاعلى لاشد العقوبات . فاذا عاقب المشرع على جريمة بالغرامة بين خمس وعشرين وخمسين ليرة سورية (وهي عقوبة تكديرية) ، وبالحبس مدة لا تتجاوز الشهر (وهي عقوبة جنحية) ، فالجريمة تعد جنحة .

٤ - المحكمة هي صاحبة الاختصاص في تحديد الوصف القانوني للجريمة ، وهي غير مقيدة بوصف النيابة العامة . فاذا رفعت النيابة العامة الدعوى أمام محكمة البداية بوصف الجريمة جنحة ، وتبين لهذه المحكمة أن الجريمة جنائية الوصف ، وجب عليها أن تعلن عدم اختصاصها وتتخلى عن الدعوى لرفعها أمام قاضي التحقيق .

٥ - لا يؤثر تخفيف العقوبة الجوازي (أي تخفيف العقوبة عند الاخذ بالاسباب المخففة) على وصف الجريمة (م ١٧٩) ، بينما يؤثر تخفيف العقوبة الوجوبي (أي تخفيف العقوبة عند الاخذ بالاعذار القانونية) على وصف الجريمة ، فيقلبها من جنحة الى جنحة ومن جنحة الى مخالفة (٢) .

(٢) لا يوجد نص قانوني يتعلق بالتخفيف الوجوبي ، كما هو الحال في التخفيف الجوازي ، ولكن محكمة النقض السورية اتجهت الى القول بتأثير تخفيف العقوبة الوجوبي (أي عند الاخذ بالاعذار القانونية المخففة) على وصف الجريمة في عدد من قراراتها ، فهي تقول في احدها : ان التخفيف لعذر قانوني يبدل من طبيعة الجرم حسب العقوبة التي يستحقها المجرم ، فاذا كان الفعل من نوع الجنابة وفرضت على الفاعل عقوبة جنحية لصغر السن او لعذر قانوني آخر ، فانه يصبح من نوع الجنحة ، وذلك خلافا لاسباب المخففة التي لا تؤثر

أما تشديد العقوبة فانه يؤثر في وصف الجريمة سواء أكان جوازيا أم وجوبيا .
فالتشديد الجوازي صورة من صور وضع العقوبة بين حدين أعلى وأدنى ،
ومن الواجب حسب احكام الفقرة الثانية من المادة ١٧٨ من قانون العقوبات ، النظر
- حين تحديد وصف الجريمة - الى الحد الاعلى للعقوبة الاشد .

والتشديد الوجوبي أمر مفروغ منه ، لان الجريمة بسوجه تصبح جنائية
لا جنحة ، ويتوجب على القاضي في جميع الاحوال أن يحكم بالعقوبة المشددة .

١٤٦ - ثالثا - أهمية التصنيف :

للتفريق بين الجنيات والجنح والمخالفات أهمية كبيرة من النواحي التالية :

١ - من حيث الاختصاص والاجراءات الجزائية : المحكمة المختصة للنظر في
الجنابات في سورية هي محكمة الجنابات . وفي الجنح الهامة التي تزيد عقوبة
الحبس فيها عن السنة محكمة البداية . وفي الجنح البسيطة التي تقل عقوبة الحبس
فيها عن السنة وفي المخالفات محكمة الصلح .

والجنابات لا بد من التحقيق فيها أولا من قبل قاضي التحقيق ، ثم احالة
التحقيق بعد انتهائه الى قاضي الاحالة ، وأخيرا تعرض القضية برمتها على محكمة
الجنابات . أما الجنح والمخالفات فتقدم مباشرة الى المحكمة المختصة ، ماعدا
الجنح التي يرى النائب العام ضرورة التحقيق فيها من قبل قاضي التحقيق ،
لخطورتها أو دقة موضوعها (المادة ٥٢ وما بعدها من قانون أصول المحاكمات
الجزائية) .

= على وصف الجرم ، لان العقوبة لا تفقد بتخفيفها الصفة الجنائية ، فهي من
عمل القاضي بموجب سلطته التقديرية (راجع قرارات محكمة النقض السورية :
جنا : ٢٦١ ، ق ٢٢٥ ، ت ١٥/٥/١٩٥٤ ، م.ق.ق ، ف ١٧٨١ ، ص ٩٧٩ ،
ج : ٦٢٩ ، ق ٥٨٦ ، ت ٢٧/٣/١٩٥٥ ، م.ق.ق ، ف ٢١٨٣ ، ص ١٢٣٠ ،
جنا ٥٢٩ ، ق ٥٣٤ ، ت ٦/٧/١٩٥٥ ، م.ق.ق ، ف ١٧٨٢ ، ص ٩٧٩ ،
جنا : ٥٦٣ ، ق ٦٠٥ ، ت ٨/٨/١٩٥٨ ، م.ق.ق ، ف ٢١٨٢ ، ص ١٢٣٠ ،
جنا ٨١٣ ، ق ٨١٤ ، ت ١٨/١١/١٩٦٥ ، م.ق.ق ، ف ٢١٨٤ ، ص ١٢٣١ ،
جنا ٨٠٢ ، ق ٧٤٩ ، ت ٢٣/٩/١٩٦٧ ، م.ق.ق ، ف ٢١٨٤ ، ص ١٢٣١ .

وبالمقابل فإن الاحكام الصادرة عن محكمة الجنايات غير قابلة للاستئناف ،
وانما يجوز الطعن فيها مباشرة أمام محكمة النقض . أما الجنح فيجوز الطعن
فيها أمام محكمة الاستئناف ثم أمام محكمة النقض . والمخالفات منها ما يصدر
الحكم فيها باتا من المحكمة الصلحية ، ومنها ما تقبل الاحكام الصادرة فيها
الاستئناف فقط ، ومنها نوع ثالث تقبل الاحكام الصادرة فيه الطعن بالاستئناف
والنقض (المادة ١٦٥ وما بعدها من قانون أصول المحاكمات الجزائية) .

٢ - من حيث تطبيق قواعد الصلاحية الشخصية : يطبق القانون السوري
على السوريين الذين يرتكبون جريمة في الخارج اذا كانت الجريمة من نوع الجناية
والجنحة فقط دون المخالفة (م ٢٠ ق ٤٠) .

٣ - من حيث مفعول الاحكام الجزائية الاجنبية : لا مفعول للاحكام الجزائية
الاجنبية في سورية لغير الاحكام الصادرة في الجنايات والجنح (م ٢٩ ق ٤٠) .

٤ - من حيث احكام تسليم المجرمين : يرفض التسليم اذا كان القانون
السوري لا يعاقب على الجريمة بمقوبة جنائية أو جنحية (م ٣٣ ق ٤٠) .

٥ - من حيث الشروع في الجريمة : الشروع في ارتكاب جناية معاقب عليها
في جميع الجنايات دون استثناء ، وفي الجنح غير معاقب عليه الا بنص قانوني
صرح ، وفي المخالفات لا عقاب عليه اطلاقا (المواد ١٩٩ و ٢٠٠ و ٢٠١ ق ٤٠) .

٦ - من حيث التحريض : يعاقب على التحريض في الجنايات والجنح
ببجرد حصوله . ولا يعاقب على التحريض في المخالفات الا اذا لقي قبولا (م ٢١٧ ،
ف ٣ ، ق ٤٠) .

٧ - من حيث التدخل : لا يكون التدخل الا في الجنايات والجنح
(م ٢١٨ ق ٤٠ غ) .

٨ - من حيث وقف تنفيذ العقوبة : وقف تنفيذ العقوبة غير جائز في

الجنايات ، وهو جائز في الجنح والمخالفات (م ١٦٨ ق ٤٠ ع) (٣) .

٩ - من حيث تطبيق احكام الاعتياد على الاجرام : لا تطبق احكام الاعتياد على الاجرام في غير الجنايات والجنح (م ٢٥٢ ق ٤٠ ع) .

١٠ - من حيث التقادم : مدة التقادم على الدعوى العامة والعقوبة ، هي طول في الجنايات منها في الجنح والمخالفات . وسنين في الجدول التالي تفصيل ذلك ، حسب ما جاء في المادة ٤٣٧ ، وما بعدها من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، والمادة ١٦١ وما بعدها من قانون العقوبات :

<u>مدة سقوط العقوبة</u>	<u>مدة سقوط الدعوى العامة</u>
٢٥ سنة كحد أقصى	في الجنايات ١٠ سنوات
من ١٠-٥ سنوات	في الجنح ٣ سنوات
٢ سنتين	في المخالفات سنة واحدة

* *

✓

(٣) يخالف القانون المصري موقف القانون السوري في ذلك ، فهو يجيز الوقف في الجنايات والجنح ، ولا يجيزه في المخالفات ، المادة ٥٥ مكرر من قانون العقوبات المصري . وواضح من هذا النص ان المشرع المصري اجاز وقف التنفيذ في الجنايات رغم خطورتها ، ليعطي حرية كاملة للقاضي في تقدير ضرورة وقف تنفيذ العقوبة . والمشرع لم يجزها في المخالفات ، على ما يبدو لتفاهتها .

الفصل الثاني

تصنيف الجرائم على أساس ركنها المادي

١٤٧ - ييل الشراح الذين يصنفون الجرائم على أساس ركنها المادي :
الى التفريق بين نوعين من التصنيف : تصنيف يستند على صور الفعل ، وتصنيف
آخر يستند الى نتيجة الفعل . وسندرس هذين التصنيفين في المبحثين التاليين :

المبحث الاول

نصنيف الجرائم حسب صور الفعل

١٤٨ - تصنف الجرائم بالنظر الى صور انفعال ، الى جرائم ايجابية وجرائم
سلبية ، والى جرائم آنية وجرائم مستترة وجرائم متعاقبة ، والى جرائم بسيطة
وجرائم عادة .

١٤٩ - اولاً - الجرائم الايجابية والجرائم السلبية :

الجريمة الايجابية :

الجريمة الايجابية هي كل فعل يبرز الى حيز الوجود بنشاط ايجابي يعاقب
عليه القانون ، كجريمة القتل والسرقة والتزوير والاعتصاب والخيانة وحمل
السلح .

الجريمة السلبية :

الجريمة السلبية هي كل امتناع عن القيام بفعل اوجبه القانون تحت طائلة
العقاب ، كامتناع القاضي عن الحكم ، أو امتناع الشاهد عن اداء الشهادة ، أو

الشروع في الجريمة الجارية

الامتناع عن تسليم الطفل الى من له حق حضائته ، أو الامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها قضائيا ، أو الامتناع عن قبول النقود السورية بالقيسة المحددة لها^(١) .

١٥٠ - أهمية هذا التصنيف :

لا نرى للتفريق بين الجرائم الايجابية والجرائم السلبية أهمية عليية . ولكن بعض الفقهاء^(٢) يرون ان لهذا التفريق أهمية في نظرية الشروع ، حيث أن الشروع لا يتحقق الا في الجرائم الايجابية ، وهو غير متصور في الجرائم السلبية . وهذا الرأي سديد ، اذا ما استبعدنا من الجرائم السلبية : الجرائم التي تدعى : « الجرائم الايجابية التي تقع بطريق التروك أو الامتناع » ، كامتناع الام عن ارضاع طفلها ، أو امتناعها عن ربط الحبل السري لوليدها بقصد قتله ، أو امتناع الطبيب عن اعطاء الدواء للمريض بقصد قتله ، أو امتناع السجان عن إطعام السجين بقصد قتله ، أو امتناع من يصاحب شخصا أعمى لارشاده عن تحذيره من الوقوع في هوة بقصد قتله . كل هذه الجرائم ، يمكننا تصور الشروع فيها لانها وان كانت قد ارتكبت بطريق سلبي ، الا ان تيجتها المادية جعلتها تأخذ ذات الصفة المعروفة للجرائم الايجابية^(٣) .

١٥١ - تانيا - الجرائم الانية والجرائم المستمرة والجرائم المتعاقبة :

الجريمة الانية :

الجريمة الانية وتسمى بالجريمة الوقتية ، وهي التي تقع بمجرد ارتكاب الفعل ، وضمن مدة زمنية قصيرة ومحدودة ، كالقتل الذي يقع وينتهي بازهاق الروح ، حتى ولو لم يست المجني عليه الا بعد فترة من الزمن ، وكالسرقة التي تقع بأخذ مال الغير دون رضاه ، وكالحريق الذي يقع بالقاء النار على شيء قابل للاحتراق .

(١) راجع في دراسة الجرائم السلبية :

M. Rolland, Le Délit d'Omission, Rev. Sc. Crim., 1965, p. 585.

(٢) ر. علي راشد ، القانون الجنائي - المدخل واصول النظرية العامة ، ص ٢٢٧ .

(٣) راجع في هذا النوع من الجرائم : Pradel, n. 319. p. 319 - 320.

الجريمة المستمرة ككل صرح

الجريمة المستمرة هي فعل جرمي يطول زمن ارتكابه ، أو يستمر حدوثه مدة من الزمن ، كاخفاء الأشياء المروقة . فحالة الاخفاء هنا تبدأ في وقت محدد ثم تستمر باستمرار حيازة المخفي لهذه الأشياء . ومن الجرائم المستمرة حيازة سلاح ممنوع ، وحيازة مخدرات ، وحبس شخص دون وجه حق ، والامتناع عن تسليم القاصر الى من له حق حضائته ، واستعمال أوراق مزورة ، واخفاء شخص مطلوب للخدمة العسكرية ، وامتناع الشخص المطلوب لخدمة العلم عن تقديم نفسه للسلطة المختصة^(٥)

الجريمة المتعاقبة :

الجريمة المتعاقبة^(٦) هي الجريمة التي تتجدد الافعال فيها أو تتكرر بصورة متعاقبة أو متتابعة أو متلاحقة ، كضرب المجني عليه عدة مرات ، أو تكرار تعذيبه ، وسرقة الخادم من مال مخدمه عدة مرات متعاقبة ، أو اختلاس الموظف من المال المؤتمن عليه في وظيفته على عدة دفعات متتالية ، وسرقة الماء والكهرباء عدة مرات متعاقبة ، وأخذ الموظف رشوة على عدة دفعات متتالية ، وتوجيه ألفاظ القبح أو الذم بالهاتف لشخص عدة مرات . . . ففي جميع هذه الامثلة تتعدد أفعال الجاني ، الا أنها تكون جريمة واحدة ، لوجود وحدة تجمعها وهي : وحدة الحق المعتدى عليه ، ووحدة الغرض ، ووحدة الارادة الاجرامية . وهذه الوحدة تجعل من الافعال المتعددة والمتعاقبة جريمة واحدة ، وان تعددت عناصرها ، وفصلت بين هذه العناصر فترة أو فترات زمنية متعاقبة .

والفارق بين الجريمة المستمرة والجريمة المتعاقبة ، أن الاولى تتكون من فعل

(٤) يطلق على الجريمة المستمرة احيانا اصطلاح « الجريمة المتعدية المستمرة » (م ٧ ق ٠ ع) .

(٥) راجع في دراسة الجرائم المستمرة :
M. Donnier, Les Infractions Continues, Rev. Sc. Crim., 1958, p. 748.

(٦) يطلق على الجريمة المتعاقبة احيانا اصطلاح « الجريمة المتعدية المتعاقبة » (المادة ٧ من قانون العقوبات) ، او « الجريمة المتتابعة الافعال » .

واحد تستغرق تيجته مدة من الزمن قد تطول وقد تقصر ، أما الثانية فتتكون من عدة أفعال وقتية تتعاقب خلال فترة زمنية قد تمتد طويلا .

وتختلف الجريمة المتعاقبة عن تعدد الجرائم المادي . فاللص الذي يسرق عدة أشخاص في شارع مزدحم بالناس ، يرتكب عدة جرائم . والشخص الذي يضرب شخصا آخر ، وفي وقت تال يضرب شخصا ثان ، ثم ثالث فانه يرتكب عدة جرائم . وتعدد الجرائم هنا راجع لعدم وجود وحدة تجمع بينها ، في الحق المعتدى عليه والغرض والارادة الاجرامية .

١٥٢ - أهمية هذا التصنيف :

للتفريق بين الجرائم الآنية والجرائم المستمرة والجرائم المتعاقبة أهمية عملية من النواحي التالية :

اولا - تطبيق القانون الجزائي في الزمان :

لا تثير الجرائم الآنية أية مشكلة في تطبيق القانون الجزائي في الزمان ، لانها تقع وتنتهي في زمن واحد . أما الجرائم المستمرة والجرائم المتعاقبة ، فهي ميدان واسع لتطبيق القانون الجزائي في الزمان ، لانها تمتد خلال فترة زمنية قد تطول كثيرا ، . . . هذه الفترة يمكن أن تصدر قوانين جديدة ، تقضي بتعديل أو الغاء القوانين العديدة ، أو اضافة أحكام جديدة اليها . وقد وضعت المادة السابعة من قانون العقوبات السوري حلا لهذه القضية بقولها : « كل قانون جديد ، ولو كان أشد ، يطبق على الجرائم المتعدية والمستمرة والمتعاقبة . . . التي ثوبر على تنفيذها تحت سلطانه » . ومعنى هذا النص ، أن زمن الجريمة الذي يؤخذ بعين الاعتبار بالنسبة لتطبيق القانون الجزائي في الزمان ، هو زمن توقف حالة الاستمرار في الجريمة المستمرة ، وانتهاء آخر فعل في الجريمة المتعاقبة .

ثانيا - تطبيق القانون الجزائي في المكان :

في هذه الحالة ايضا لا تثير الجرائم الآنية أية مشكلة في تطبيق القانون الجزائي في المكان ، لانها تقع في مكان واحد معين ، وأما الجرائم المستمرة والمتعاقبة ،

فقد تقع بعض أفعالها في مكان، وتقع أفعالها الأخرى في مكان ثان أو ثالث أو رابع...
ففي هذه الحالة، وتطبيقاً لمبدأ اقلية القوانين الجزائية، فإن جميع الدول التي
يتبع فيها أي فعل من الأفعال المكونة للجريمة المستمرة أو المتعاقبة، يمكنها أن
تطبق قوانينها عليها. وقد وقف قانون العقوبات السوري من هذه الناحية موقفاً
صريحاً، حين نص في الفقرة الثانية من المادة ١٥ على أن «تعد الجريمة مقترفة في
الأرض السورية، إذا تم على هذه الأرض أحد العناصر التي تؤلف الجريمة، أو
فعل من أفعال جريمة غير متجزئة...».

ثالثاً - الاختصاص المكاني :

تختص في الجرائم الآتية المحكمة التي وقع الجرم في دائرتها، أما في الجرائم
المستمرة والمتعاقبة، فينعقد الاختصاص لجميع المحاكم التي وقع في دائرتها فعل
من الأفعال المكونة للجريمة.

رابعاً - التقادم :

يبدأ ميعاد التقادم على الدعوى العامة في الجرائم الآتية من اليوم التالي
لوقوعها، سواء كانت تامة أو مشروعا فيها. أما التقادم في الجرائم المستمرة
والمتعاقبة، فيبدأ سريان مياعده في اليوم التالي لانتهاؤ حالة الاستمرار، أو انتهاء
آخر فعل في الجريمة المتعاقبة.

خامساً - قوة الشيء المحكوم به :

عندما يصدر حكم مبرم في الجريمة الآتية، فإنه يحوز قوة الشيء المحكوم
به، بالنسبة للواقعة التي رفعت الدعوى العامة بشأنها. أما الوقائع الأخرى،
السابقة أو المعاصرة أو اللاحقة، من النوع نفسه، فإنها لا تكون مشمولة بقوة الشيء
المحكوم به، ويمكن للنياحة أن ترفع الدعوى العامة فيها. أما إذا صدر حكم مبرم
في الجريمة المستمرة أو الجريمة المتعاقبة، فإنه يحوز قوة الشيء المحكوم به
بالنسبة لجميع الأفعال التي كونت الجريمة، سواء كانت سابقة للحكم أو لاحقة

له . وعلّة هذا الموقف ، هي أن الجريمة واحدة ، قبل الحكم وبعده (٧) . فسياسة سلاح بدون ترخيص مثلا ، جريمة مستمرة واحدة ، فاذا صدر فيها حكم مبرم ، وظل المحكوم عليه يحمل السلاح بعد صدور الحكم ، فانه لا يرتكب جريمة جديدة ، ولا يجوز محاكمته عليها ، لان قوة الشيء المحكوم به تمتد الى جميع الافعال المكونة للجريمة المستمرة . ولكن بعض الفقه يرى خلاف ذلك . فالحكم المبرم في تقديره ينهي حالة الاستمرار وحالة التعاقب . فاذا تدخلت ارادة الجاني في استمرار الجريمة أو تعاقبها بعد ذلك ، فانه يرتكب جريمة جديدة ، غير الجريمة التي حوكم من أجلها ، وصدر فيها حكم مبرم (٨) .

ونحن نؤيد الرأي الثاني ، لان الحكم المبرم ينسحب أثره على الوقائع التي تمت قبله ، أما ماتم بعده من وقائع ، فانه يشكل أفعالا جديدة لم ينظر فيها القضاء . ولاريب في ان الاخذ بالرأي الاول فيه مخاطرة كبيرة ، لانه يجعل الحكم المبرم وسية يتذرع بها الجاني للاستمرار في جريمته . فمن يصدر بحقه حكم مبرم لحمله سلاحا ممنوعا ، لا يستطيع أن يتخذ من هذا الحكم حجة ليظل حاملا سلاحه طيلة عمره . ومن يلصق اعلانا ممنوعا لمخالفته الاخلاق والآداب العامة ، لا يستطيع أن يتذرع بالحكم الذي يدينه ، ليترك الاعلان في مكانه الى ماشاء الله .

١٥٣ - ثالثا - الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد :

الجريمة البسيطة :

الجريمة البسيطة هي التي تتكون من فعل واحد معاقب عليه ؛ كالقتل أو السرقة أو الاحتيال ، حيث يكفي فعل واحد كالاغتداء على الحياة أو الاغتداء على الاموال لتكوين الجانب المادي لجريمة القتل أو السرقة أو الاحتيال .

جريمة الاعتياد :

جريمة الاعتياد هي التي تتكون من أكثر من فعل واحد . فالفعل الواحد

(٧) ر. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام ، ف ٣٢٢ ، ص ٣٢٤ - ٣٢٥ .

(٨) ر. محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ف ١٩١ ، ص ٢٨٢ .

بذاته لا يعد جريمة ولا يعاقب عليه ، ولكن تكررهِ والاعتیاد على ارتكابه هو الذي يكون الجريمة . ومثال ذلك في القانون السوري [جريمة المراهبة] المنصوص عليها في المادة ٦٤٩ من قانون العقوبات^(١) ، والحض على الفجور (م ٥٠٩) . فجرم المراهبة المذكور لا يقع من المرة الاولى ، أي اذا رابى الشخص مرة واحدة فلا عقاب عليه ، ولكنه اذا عاد ورابى مرة ثانية قبل مرور ثلاث سنوات على المراهبة الاولى ، يعد عندئذ مرتكباً جريمة المراهبة . وكذلك الامر بالنسبة لجريمة الحض على الفجور . فاذا قام أحد الاشخاص بحض شخص واحد أو أكثر على الفجور مرة واحدة فلا عقاب عليه ، اما اذا كرر هذا الفعل مرة ثانية ، وتحقق اعتياده على الحض على الفجور ، فانه يستحق العقاب^(١٠) .

١٥٤ - أهمية هذا التصنيف :

للتفريق بين الجرائم البسيطة وجرائم الاعتیاد أهمية عملية ، تشبه الى حد كبير أهمية التفريق بين الجرائم الآنية والجرائم المستمرة والجرائم المتعاقبة . وهذه هي وجوه التفريق .

اولا - تطبيق القانون الجزائي في الزمان :

يطبق القانون الجزائي على الجريمة البسيطة التي تقع في ظله ، وفق الاحكام العامة المنصوص عليها لتطبيق القانون الجزائي في الزمان . ولكن المادة السابعة من قانون العقوبات السوري خرجت على هذه القواعد بالنسبة لجرائم الاعتیاد ،

(٩) جرم المراهبة المنصوص عليه في المادة ٦٤٩ من قانون العقوبات هو ففط من جرائم الاعتیاد ، اما جرم المراهبة المنصوص عليه في المادة ٦٤٨ فهو جريمة بسيطة ، تهتم بفعل واحد فقط ، وهو مراهبة شخص لاستغلال ذات يده . ويتكون الاعتیاد على المراهبة ايضا من قرض واحد بالربا اذا ارتكب في اقل من خمس سنوات بعد الحكم بجريمة المراهبة (م ٦٥٠) .

(١٠) ر. محكمة النقض السورية : ج ٢٤١ ق ١٠٤٣ ت ١٠/٥/١٩٦٥ ، ج ٢ ، ف ١٣٨١ ص ١٣٩٣ ، ج ٢٩٨ ق ١٧٢ ت ١٩٦٦/٢/٨ ، ج ٢ ، ف ١٣٨١ ص ١٣٩٤ ، ج ٦٥٢ ق ٦٩٦ ت ١٩٦٦/١٠/١٦ ، ج ٢ ، ف ١٣٨٣ ص ١٣٩٤ .

سادسا - الادعاء بالحقوق المدنية امام القضاء الجزائي :

هذا الادعاء جائز في الجرائم البسيطة ، وغير جائز في جرائم الاعتياد . وعدم جوازه في جرائم الاعتياد مرده الى أن المتضرر من فعل واحد ، لا يعد متضررا من جريمة جزائية ، لان الجريمة الجزائية لا تتكون بهذا الفعل ، وانما تتكون من الاعتياد على الفعل ، وذلك بتكراره أكثر من مرة واحدة .

المبحث الثاني

تصنيف الجرائم حسب نتيجة الفعل

(الجرائم المادية والجرائم الشكلية)

١٥٥ - الجرائم المادية :

الجرائم المادية أو ما يسمى أحيانا « الجرائم ذات النتيجة » أو « جرائم الضرر » ، هي الجرائم التي تحدث بطبيعتها نتيجة مادية محسوسة وضارة ، كجرائم القتل والضرب والسرقة والاحتيال والاعتصاب . . . الخ . وهذه الجرائم تعبر دائما عن « حقيقة مادية » لان لنتيجتها وجودا ماديا محسوسا في العالم الخارجي .

الجرائم الشكلية :

الجرائم الشكلية ، أو ما يعبر عنها أحيانا بـ « الجرائم غير ذات النتيجة » أو « جرائم الخطر » ، هي الجرائم التي لا تحدث بطبيعتها أية نتيجة مادية ضارة ، كجرائم حيازة سلاح بدون ترخيص ، وحيازة المخدرات ، وحيازة نقود مزيفة ، وحمل وسام بدون حق ، وارتداء اللباس أو الشارات أو الرتب العسكرية بدون حق . . . الخ . وهذه الجرائم التي ليس لنتيجتها وجود مادي ، تعبر عن « حقيقة قانونية » ، أي عن اتجاه المشرع الى تجريم الاعتداء على مصلحة جديرة بحماية القانون الجزائي .

١٥٦ - أهمية هذا التصنيف :

تنطبق على الجرائم المادية ، من حيث المبدأ ، جميع أحكام النظرية العامة في قانون العقوبات ، بينما تستثنى الجرائم الشكلية من ثلاثة موضوعات رئيسية من مواضيع هذه النظرية ، وهي : علاقة السببية ، والشروع ، والخطأ غير المقصود .

أولاً - لامحل لبحث علاقة السببية في الجرائم الشكلية ، لان البحث في علاقة السببية لا يثار الا اذا أدى الفعل الى نتيجة . اذ أن علاقة السببية اساساً هي رابطة الفعل بالنتيجة ، وعدم وجود نتيجة للفعل بطبيعته ، لا يترك محلاً لبحث علاقة السببية في الجريمة المتكونة من هذا الفعل .

ثانياً - لا شروع في الجرائم الشكلية ، لان نظرية الشروع تتطلب أن يكون للفعل نتيجة ، لكي نقول بخيبة الاثر ، أو عدم تحقق النتيجة لظروف خارجة عن ارادة الفاعل . اذن فان الجرائم الشكلية اما ان تقع بوقوع الفعل فتعد جريمة تامة ، واما ان لا تقع ابداً ، أو بمعنى آخر ، لا يمكن للجريمة الشكلية ان تكون موقوفة أو خائبة .

ثالثاً - لا يمكن تصور الخطأ غير المقصود في الجرائم الشكلية ، لان المهم في خطأ الفاعل هو النتيجة وليس الفعل الذي يحدثها .

أما الجريمة المادية فيمكن أن تكون مقصودة ، كما يمكن أن تكون غير مقصودة ، حسب ما اذا توافرت لدى الجاني عناصر القصد الاجرامي او عناصر الخطأ .

* * *

الفصل الثالث

تصنيف الجرائم

على أساس ركنها المعنوي

(الجرائم المقصودة والجرائم غير المقصودة)

- ١٥٧ - يتحقق الركن المعنوي بصورتين : القصد الاجرامي والخطأ .
وتسمى الجريمة التي تتوافر فيها عناصر القصد الاجرامي « الجريمة المقصودة » ،
والجريمة التي تتوافر فيها عناصر الخطأ « الجريمة غير المقصودة » .

الجريمة المقصودة :

الجريمة المقصودة هي الجريمة التي يرتكبها الجاني ، وتتوافر لديه عناصر القصد الاجرامي ، أي تقوم بينه وبين فعله علاقة ذهنية ونفسية تتكون من عنصرين : العلم بأركان الجريمة وشروطها ، واردة هذه الاركان والشروط . ففي جريمة القتل مثلا ، تعتبر الجريمة مقصودة ، اذا كان الجاني يعلم بأنه يطلق النار على انسان حي ، ويريد في الوقت نفسه ازهاق روحه .

وقد عرفت المادة ١٨٧ من قانون العقوبات « النية » (جوهر القصد الاجرامي) ، بأنها « ارادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون » . ثم اضافت المادة ١٨٨ : « تعد الجريمة مقصودة وان تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل اذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة » .

الجريمة غير المقصودة :

الجريمة غير المقصودة هي الجريمة التي يرتكبها الجاني ، ولا تتوافر عنده عناصر القصد الاجرامي ، ثم يخالف واجبات الحيطة والحذر ، وتقوم بينه وبين

النتيجة الجرمية علاقة ذهنية وتفصية تتكون من عدم توقع هذه النتيجة ، مع أن الواجب يفرض عليه توقعها ، وان بإمكانه توقعها والحيلولة دون حدوثها . ففي جريمة القتل خطأ ، مثل اطلاق النار على طير واصابة انسان ، يسأل الفاعل عن جريمة غير مقصودة ، اذا كان يريد الفعل (اطلاق النار) ، ولا يريد النتيجة الجرمية (ازهاق روح انسان حي) ، وأحدث هذه النتيجة لانه لم يكن على قدر كاف من الحيطة والحذر ، ولم يتوقع النتيجة مع أن من واجبه توقعها ، وبإمكانه توقعها والحيلولة دون حدوثها .

وقد عرفت المادة ١٨٩ الخطأ بقولها : « يكون الخطأ اذا نجم الفعل الضار عن الاهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع واللائحة » . وأضافت المادة ١٩٠ قولها : « تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين ، وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها ، وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها » .

١٥٨ - أهمية التفريق بين الجرائم المقصودة والجرائم غير المقصودة :
للتفريق بين الجرائم المقصودة والجرائم غير المقصودة أهمية كبيرة من الواجه التالية :

اولا - يعاقب القانون على الجريمة المقصودة بعقوبات أشد من عقوبات الجريمة غير المقصودة ، وذلك لان حالة الجاني في الاولى أشد خطورة ، وهذه الخطورة متأية من قصده الاجرامي .

٢ - لا تكون بعض الجرائم الاجرائم مقصودة ، أي لا يقوم الركن المعنوي فيها الا بالقصد الاجرامي ، ولا يمكن أن يقوم على الخطأ . ومن هذه الجرائم السرقة والاحتيال والتزوير . وهذا على خلاف عدد آخر من الجرائم التي يمكن أن تكون مقصودة ، كما يمكن أن تكون غير مقصودة . ومن هذه الجرائم القتل والجرح والضرب والحرق والاتلاف .

٣ - لا يتصور الشروع الا في الجرائم المقصودة ، أما في الجرائم غير المقصودة فلا يمكن تصور الشروع ، لان النتيجة الضارة هي احدى مكونات الخطأ من

جهة ، ولان الركن المعنوي للشروع يقوم على نية اتمام الجريمة (القصد الاجرامي)
من جهة أخرى .

٤ - لا يتصور التدخل في الجرائم غير المقصودة ، على ما ذهب اليه جانب
من الفقه والقضاء^(١) . فاذا رافقت الجريمة غير المقصودة أفعال مساعدة ، فان
مرتكبها يسأل عنها مسؤولية مستقلة عن مسؤولية الفاعل . كما يمكن اعتبار من
يسهم في جريمة غير مقصودة شريكا للفاعل ، لان الخطأ كاف لقيام الركن المعنوي
في الاشتراك .

* * *

(١) راجع في موضوع التدخل في الجرائم غير المقصودة هذا الكتاب ، ف ٢٦٣ ،
ص ٢٨٨ - ٢٩٠ .

الفصل الرابع

تصنيف الجرائم على أساس طبيعتها

١٥٩ - يصنف الشراح الجرائم على أساس طبيعتها الى عدة أنواع (١) ، تستأثر ثلاثة منها بالاهتمام في وقتنا الحاضر ، وهي : الجريمة السياسية ، والجرائم العسكرية ، والجرائم الاقتصادية .

وسوف ندرس هذه الانواع الثلاثة من الجرائم في المباحث التالية :

(١) يصنف الشراح الجرائم على أساس طبيعتها (أو موضوعها ، أو موضوع الحق المعتدى عليه) الى أنواع كثيرة من الجرائم ، ومن هذه الانواع : الجرائم الواقعة على امن الدولة ، والجرائم الواقعة على السلامة العامة ، والجرائم الواقعة على الادارة العامة ، والجرائم المخلة بالادارة القضائية ، والجرائم المخلة بالثقة العامة ، والجرائم التي تمس الدين والاسرة ، والجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة ، والجرائم الواقعة على الاشخاص ، والجرائم التي تشكل خطرا شاملا ، والجرائم التي يرتكبها اشخاص خطرون بسبب عادات حياتهم ، والجرائم الواقعة على الاموال ... الخ . وقد أخذ قاتون العقوبات بهذا التصنيف في الكتاب الثاني المتعلق بالجرائم او القسم الخاص . ويصنف الشراح الجرائم على أساس طبيعتها أيضا ، الى : ١ - جرائم واقعة على المصلحة العامة ، كالجرائم الواقعة على امن الدولة او على السلامة العامة او على الادارة العامة ، او على المؤسسات الاقتصادية والاجتماعية ، والنظام الاقتصادي والاجتماعي والسياسي ؛ ٢ - وجرائم واقعة على المصلحة الفردية ، كالجرائم الواقعة على الاشخاص والجرائم الواقعة على الاسرة ، والجرائم الواقعة على الاموال .

المبحث الاول الجريمة السياسية

١٦٠ - تمهيد :

الاجرام السياسي قديم قدم السلطة . فنذ أن وجدت السلطة في المجتمعات البشرية ، قام في وجه القابضين عليها أعداء ومعارضون ، للقضاء عليهم أو ازاحتهم . لهذا كان عقاب المجرمين السياسيين فظيما ومروعا ، بدءا من عصر الرومان واليونان والمصريين القدماء ، الى العصور الوسطى^(٢) ، والى القرون الاولى من العصور الحديثة^(٣) .

وظهرت في القرن التاسع عشر نقطة التحول الاولى في الاجرام السياسي ، على يدي الفقيه الفرنسي « غيزو » عندما نشر كتابيه الشهيرين « التآمر على سلامة الدولة والعدالة السياسية » ، و « عقوبة الاعدام في الجرائم السياسية » . وفي هذين الكتاين هاجم عقوبة الاعدام والعقوبات الشديدة والقاسية في الجرائم السياسية ، وهاجم الاضطهاد السياسي برمته ، وطالب بمعاملة المجرمين السياسيين معاملة رحيمة ، تتناسب مع أهدافهم وغاياتهم النبيلة .

(٢) تستثنى الشريعة الاسلامية من الشرائع التي كانت تعامل المجرمين السياسيين بوحشية . فقد عاملت هذه الشريعة البغاة (أي المجرمين السياسيين) معاملة رحيمة لاتقل عن معاملة القوانين الوضعية المعاصرة لهم . فالاجرام السياسي بالقول يعاقب في غالب الاحوال بعقوبة تعزيرية يسيرة ، الا اذا كان الراي كفرا صريحا ، او ادى الى خلق البلبلة بين الناس وتفريق صفوف الامة . والاجرام السياسي بالفعل يعطي الحاكم حق قتال البغاة وقتلهم ، الا انه لا يجوز الاجهاز على جريحهم ، او غنم اموالهم ، او سبي نساءهم ، او قتل اسيرهم او من ادبر منهم او من القى سلاحه . وبعد انطفاء الثورة ، يحاكم البغاة ، وتفرض عليهم عقوبة تعزيرية ، على الا تكون هذه العقوبة القتل ، وترد اليهم اموالهم ، ويعوض عليهم ماتلف منها بغير قتال (راجع في هذا الموضوع كتابنا : التشريع الجزائي المقارن ، ف ٥٨ - ٦٠ ، ص ٦١ - ٦٣) .

(٣) راجع في تاريخ الجريمة السياسية : عبد الوهاب حومد ، الاجرام السياسي ، دار المعارف ، بيروت ، ١٩٦٣ ، ص ١١ - ٤٥ .

الحرس
لصحة كرمي
التي سكتها في

وكان لهذا الرأي ، مع مرافقه من اتجاه عام نحو التخفيف عن المجرمين السياسيين ، أثر كبير في تغيير نظرة المشرعين في اكثر دول العالم الى هؤلاء المجرمين ، فصدرت قوانين عديدة تلغي عقوبة الاعدام وعقوبة الاشغال الشاقة في الجرائم السياسية ، وتمنح المحكوم عليه معاملة عقابية متميزة ، لا يحظى بها غيره من المحكوم عليهم العاديين^(٤) .

ولا مشاحة في أن التشريعات الحديثة أحسنت صنعا ، حين ميزت المجرمين السياسيين عن المجرمين العاديين في اجراءات المحاكمة وفي العقاب وفي المعاملة العقابية . فهم لا يرتكبون جرائمهم تحقيقا لمصالحهم الانانية والشخصية ، بل يرتكبونها حسب اعتقادهم على الاقل ، تحقيقا للمصلحة العامة ، ولاهداف الشعب وغاياته ، وانطلاقا من مبادئ العقيدة التي يعملون لنصرتها ونجاحها .

ولكن هذا لا يعني القول بالتسامح مع المجرمين السياسيين الى حد عدم معاقبتهم . فهم بالنسبة للسلطة الحاكمة أعداء خطرون ، قد يمتد أذاهم الى المجتمع بأكمله ، فتلحق عاطفتهم النبيلة وغاياتهم السامية أشد الضرر بالامة ، وتقودها الى الهلاك والضياع . والتاريخ يعلمنا ان الكثير من أصحاب النوايا الحسنة ، جروا على وطنهم كوارث مدمرة لم تبق ولم تذر .

وسوف نعرف فيما يلي الجريمة السياسية ، ثم نبحث عن معيار للتفريق بينها وبين الجريمة العادية ، وأخيرا نبين موقف القانون السوري من الجريمة السياسية ، ومن معاملة المجرمين السياسيين .

تعريف الجريمة السياسية :

١٦١ - الجريمة السياسية هي الجريمة التي ترتكب بدافع سياسي ، ويعتدى فيها على النظام السياسي للدولة^(٥) ، وذلك كالجرائم الواقعة على

(٤) المرجع السابق ، ص ٥٠ وما بعدها .

(٥) راجع في تعريف الجريمة السياسية : عبد الوهاب حومد ، الاجرام السياسي ، ص ١٩٦ وما بعدها .

الدستور ، وجرائم اغتصاب سلطة سياسية ، وجرائم الاجتماعات والمظاهرات السياسية ، وجرائم الصحافة والنشر الموجهة ضد النظام السياسي .

١٦٢ - معيار التفريق بين الجريمة العادية والجريمة السياسية :

ينقسم فقهاء الحقوق الوضعية في التفريق بين الجريمة العادية والجريمة السياسية الى قسمين : أحدهما يأخذ بالمذهب الشخصي ، والثاني يأخذ بالمذهب الموضوعي .

١ - المذهب الشخصي :

ويرى أصحاب هذا المذهب أن معيار التفريق بين الجريمة العادية والجريمة السياسية هو الدافع^(٦) . فإذا كان دافع الجاني لارتكاب جريمته سياسيا ، اعتبرت الجريمة سياسية ، أما إذا كان دافعه غير سياسي ، اعتبرت الجريمة عادية^(٧) .

فإذا اعتدى شخص على حياة رئيس الدولة أو على أحد رجالها ، وتبين أن الدافع من هذا الاعتداء هو قلب نظام الحكم ، أو الاستيلاء على السلطة السياسية فيها ، وجب اعتبار الجريمة سياسية . أما إذا كان الدافع من الاعتداء هو الانتقام والحقد وارضاء نوازع الخصومة وشهوتها ، وجب اعتبار الجريمة عادية . وكذلك إذا تم السلب أو السرقة أو اقتحام أحد المصارف ، بدافع تمويل الثورة وتقويتها ، اعتبرت الجريمة سياسية ، أما إذا تمت هذه الجرائم بدافع الطمع والحصول على المال لأسباب فردية ، اعتبرت الجريمة عادية .

(٦) ويعرف الفقهاء الجريمة العادية حينما يقابلونها بالجريمة السياسية بأنها : « هي الجريمة التي ترتكب بدافع أناني يحركه الحقد أو الطمع أو الجشع أو الانتقام ، ويعتدى فيها على الأشخاص أو الاموال أو الاسرة أو الاخلاق » . ومن الجرائم العادية : جرائم القتل والسرقة والاحتيال والتزوير والاغتصاب والاتلاف والحرق ...

(٧) ر. عبد الوهاب حومد ، الاجرام السياسي ، ص ٢٠٢ ؛ محمد الفاضل محاضرات في الجرائم السياسية ، الطبعة الثانية ، دمشق ، ١٩٦٣ ، ص ٢٤ ، ٢٧ .

(٨) ر. محمود مصطفى ، ف ٢٠ ، ص ٥٦ .

وقد انتقد هذا المذهب من قبل العديد من الفقهاء الومضمين ، على اعتبار أن الدافع على ارتكاب الجريمة لا يصلح أن يكون سببا كافيا في التجريم والعقاب . فالدافع يختلف من حالة الى أخرى ، ومن شخص الى آخر في الجريمة الواحدة ، فكيف يمكن أن يكون معيارا ثابتا تقاس عليه حالات كثيرة ومتنوعة . فضلا عن ذلك ، فإن الدافع السياسي من العموم والشمول بما يجعله داخلا في كثير من الجرائم العادية^(٩) .

٢ - المذهب الموضوعي :

ويرى أصحاب هذا المذهب عدم جواز الاعتداد بالدافع في تحديد ماهية الجريمة ، وإنما يجب أن نعتد بطبيعتها وموضوعها ، أي بطبيعة الحق المعتدى عليه وموضوعه^(١٠) . فإذا كان موضوع الاعتداء نظام الدولة السياسي ، أو حقا من حقوق الدولة باعتبارها سلطة سياسية ، كالمؤامرة لقلب نظام الحكم ، أو اشعال ثورة للاستيلاء على السلطة ، أو اثاره عصيان مسلح لتقويض دعائم فئة سياسية حاكمة ، فالجريمة تعتبر سياسية . أما اذا كان موضوع الاعتداء حقا من حقوق الدولة بوصفها سلطة ادارية ، أو هيئة اعتبارية ، كالاغتيال على أملاك الدولة ، أو الاغتيال على حياة أحد موظفي الحكومة ، أو مهاجمة مخفر للشرطة لتخليص موقوف عادي فيه ، فالجريمة تعتبر عادية^(١١) .

والنقد الذي يوجه لهذا المذهب ، يتركز على أن طبيعة الحق المعتدى عليه لوحدتها لا تكفي للفرق بين الجريمة السياسية والجريمة العادية ، لان الاعتداء على حق الدولة السياسي ، لا يصح أن يعطى دائما صفة سياسية ، اذا لم يكن الدافع على هذا الاعتداء سياسيا . فقد يتأمر عدد من الاشخاص على قلب نظام الحكم لمصلحة دولة اجنبية ، ويكون الدافع لهذه المؤامرة هو الحصول على المال . وقد تغتصب فئة من الناس سلطة سياسية لتنفيذ أغراض مخالفة للنظام الاجتماعي

(٩) ر. محمد الفاضل ، محاضرات في الجرائم السياسية ، ص ٢٦ ، ٢٨ .

(١٠) ر. عبد الوهاب حومد ، الاجرام السياسي ، ص ١٩٩ - ٢٠٢ .

(١١) ر. علي واشد ، ص ٢٥٠ .

أو للروح الانسانية ، فهل يمكن لنا أن نعتبر هذه الجرائم سياسية ؟ لا مبرر دون شك لاضفاء الصفة السياسية على مثل هذه الجرائم ، وذلك لانتفاء العلة الاساسية في تفریق الجريمة السياسية عن الجريمة العادية .

١٦٣ - موقف القانون السوري :

نصت المادة ١٩٥ من قانون العقوبات على مايلي :

« ١ - الجرائم السياسية هي الجرائم المقصودة التي اقدم عليها الفاعل بدافع سياسي . »

٢ - وهي كذلك الجرائم الواقعة على الحقوق السياسية العامة والفردية مالم

يكن الفاعل قد انقاد لدافع دنيء . »

وواضح من هذا النص أن المشرع السوري أخذ بالمذهبين الشخصي والموضوعي معا ، وذلك ضمن سياسة جنائية ترمي الى توسيع نطاق الجرائم السياسية ، بحيث تشمل :

أولاً - الجرائم التي يكون الدافع اليها سياسياً .

ثانياً - الجرائم التي يكون موضوعها الاعتداء على حق من الحقوق السياسية للدولة أو للأفراد .

ولم يضع المشرع السوري هذا الاتجاه الواسع في مفهوم الجريمة السياسية سوى قيدين :

الاول - أن تكون الجرائم التي ترتكب بدافع سياسي مقصودة . وهذا قيد طبيعي ، مادام الامر متعلق بالحالة الذهنية والنفسية للجاني .

والثاني - أن لا يكون مرتكب الجريمة قد انقاد اليها بدافع دنيء . وفي هذا القيد عودة بالاتجاه الموضوعي الى الاتجاه الشخصي ، حيث لا يصح أن تظل الجريمة سياسية بالنظر الى موضوعها ، اذا كان الدافع اليها دنيئاً . وهذا القيد تفرضه الاعتبارات التي ميزت في الاصل الجريمة السياسية عن الجريمة العادية ،

والتي تتعلق بالدوافع النبيلة التي تقود المجرمين السياسيين عادة الى تحقيق اهدافهم
السامية .

١٦٤ - الجرائم المركبة والملازمة لجريمة سياسية :

اختلف الشراح حول اعتبار الجرائم المركبة (أو المختلطة) ، والجرائم
الملازمة أو المرتبطة بجريمة سياسية ، من الجرائم السياسية .

الجرائم المركبة *Délits complexes* هي الجرائم التي يعتدى فيها
على حقين أحدهما عادي والثاني سياسي ، أو أن يكون الحق المعتدى عليه فيها
عاديا والدافع سياسيا ، كاغتيال رئيس الدولة أو رئيس الحكومة للتمهيد لقب
نظام الحكم والاستيلاء على السلطة^(١٢) . وهذه الجريمة ، ككل جرائم الاغتيال
السياسي ، جريمة مركبة ، لأنها تتضمن اعتداء على حق الحياة الذي يرتبط ارتباطا
مباشرا بالحقوق الفردية والمصالح الفردية ، كما تتضمن اعتداء على السلطة
السياسية التي يمثلها رئيس الدولة أو رئيس الحكومة . وجريمة الاغتيال السياسي
هي جريمة عادية من وجهة نظر المذهب الموضوعي ، لأن موضوعها عادي ، وجريمة
سياسية في رأي أصحاب المذهب الشخصي ، لأن الدافع اليها سياسي .

ومن الجرائم المركبة أيضا ، سرقة متجر لبيع الاسلحة استعدادا للقيام بثورة
ضد السلطة الحاكمة ، والسطو على مصرف لتمويل حزب سياسي يعد نفسه لاستلام
السلطة .

والجرائم الملازمة *Délits connexes* لجريمة سياسية ، هي جرائم عادية
من حيث موضوعها ، ولكنها ترتبط بجريمة سياسية ارتباطا وثيقا ، ويكون الدافع
اليها سياسيا ، كالاستيلاء على مبان أثناء القيام بثورة لاستعمالها في إيواء الثوار ،
وكتهديم اتلاف الاشياء المنقولة وغير المنقولة أثناء مهاجمة دور الحكومة
للاستيلاء على السلطة ، وكنهب متجر لبيع الاسلحة لاستعماله في ثورة قائمة^(١٣) .

(١٢) ر. عبد الوهاب حومد ، الاجرام السياسي ، ص ٢١٤ .

(١٣) ر. عبد الوهاب حومد ، الاجرام السياسي ، ص ٢١٥ - ٢١٧ .

وهذه الجرائم يخرجها أصحاب المذهب الموضوعي من نطاق الجريمة السياسية ،
لأنها جرائم عادية من حيث موضوعها ، ويعتبرها أصحاب المذهب الشخصي جرائم
سياسية ، لأن الدافع اليها سياسي .

أما القانون السوري فقد اعتبر الجرائم المركبة والجرائم الملازمة لجريمة
سياسية ، من الجرائم السياسية ، من حيث المبدأ ، واستثنى منها عددا من الجرائم
الخطيرة ، واعتبرها جرائم عادية . ويمكننا أن نجمل هذه الجرائم في الاستثناءين
التاليين :

الاستثناء الاول :

ويتضمن أشد الجنايات خطورة من حيث الاخلاق والحق العام، كالقتل والجرح
الجسيم ، والاعتداء على الاملاك بالحرق أو النسف أو الاغراق ، والسرقات
الجسيمة ولاسيما ما ارتكب منها بالاسلح أو العنف ، وكذلك الشروع في هذه
الجنايات (م ١٩٦ ، ف ١ من قانون العقوبات) . ويدعو بعض الشراح هذه
الجرائم بـ « جرائم الارهاب »^(١٤) .

الاستثناء الثاني :

ويخرج من الجرائم المركبة والجرائم الملازمة لجريمة سياسية ، جرائم الحرب
الاهلية والعصيان ، ويعتبرها جرائم عادية ، الا اذا كانت عادات الحرب لا تمنعها ،
ولم تكن من أعمال البربرية أو التخريب (م ١٩٦ ف ٢) .

وسبب هذين الاستثناءين الواردين في القانون السوري ، واللذين أخذت
بهما بعض القوانين الوضعية الاخرى ، هو أن الجرائم التي تتصف بطابع الوحشية،
والاعتداء على الابرياء ، وهدر دماء الناس ، وتخريب العمران ، وبث الفزع
واثارة الرعب في النفوس ، تخرج عن الاهداف النبيلة للجريمة السياسية ، وبالتالي
لا تستحق معاملة خاصة ، أو مراعاة في ايقاع العقاب .

(١٤) ر. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام ،
ف ٤٥٦ ص ٤٦٣ .

وهنا يلتقي القانون السوري مع أغلب الشرائع الوضعية ، في عدم اعتبار المجرمين سياسيين ، اذا عمدوا اثناء ارتكاب جريمتهم السياسية ، الى استحلال دماء الناس ، وقاموا بأعمال التخريب والتدمير ، ونهجوا نهج القتل وقطاع الطرق (١٥) .

ولكن لا بد من الاشارة هنا اني ان هذين الاستثناءين ، لا يطبقان على الجرائم السياسية ،لصرفة أو المطلقة ، التي بينها المادة ١٩٥ من قانون العقوبات . فهذه الجرائم ، تظل جرائم سياسية ، حتى لو كانت من أشد الجنایات خطورة من حيث الاخلاق والحق العام ، أو ارتكبت في الحرب الاهلية أو العصيان .

وفي جميع الاحوال ، فقد استبعد المشرع السوري من نطاق التخفيف المعطى للجرائم السياسية ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة الخارجي ، كالخيانة ، والتجسس ، والصلوات غير المشروعة بالعدو ، والنيل من هيئة الدولة ومن الشعور القومي .

١٦٥ - معاملة المجرمين السياسيين في القانون السوري :

يعامل القانون السوري المجرمين السياسيين معاملة خاصة ، يميزهم بها عن غيرهم من المجرمين العاديين . ونذكر فيمايلي بعض اوجه هذه المعاملة :

١ - ألغت المادة ١٩٧ من قانون العقوبات السوري عقوبات الاعدام والاشغال الشاقة والحبس مع التشغيل في الجريمة السياسية ، واستبدلت بها الاعتقال المؤبد أو المؤقت أو الحبس البسيط . وعلى القاضي أن يستبدل عقوبة الاعتقال المؤبد

(١٥) وهذا هو رأي الفقه الاسلامي ايضا . فجريمة قتل الحاكم باجماع الفقهاء هي جريمة قتل عادية وليست سياسية ، لانها قتل لمسلم ، وهدر لدمه ، ولا بد من إعمال القاعدة القرآنية في القصاص ، نفسا بنفس ، ودما بدم . كما يجمع الفقهاء ايضا ، على أن الخارجين على الامام اذا استحلوا دماء المسلمين ، وسبوا نساءهم ، فلا يعتبرون بغاة (اي مجرمين سياسيين) ، وانما هم قطاع طرق وقتله ، يقاتلون ويقتلون (راجع كتابنا : التشريع الجزائي المقارن في الفقه الاسلامي والقانون السوري ، ف ٥٨ - ٦٠ ، ص ٦١-٦٣) .

بعقوبة الاعدام أو عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة ، وعقوبة الاعتقال المؤقت بعقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة ، وعقوبة الحبس البسيط بعقوبة الحبس مع التشغيل (م ٣٧ - ٤٠ و ١٩٧ ق ٤٠ ع) .

٢ - لا يجيز القانون السوري تسليم المجرمين السياسيين الى دولة أخرى . وهذا المبدأ الذي نص عليه المشرع صراحة في المادة ٣٤ من قانون العقوبات ، أخذ به في سائر الاتفاقيات القضائية المعقودة بين سورية والدول العربية والاجنبية .

٣ - تمنح أنظمة السجون امتيازاً خاصاً للمجرمين السياسيين ، بالنسبة لمكان التوقيف ، وللمعاملة اثناء تنفيذ العقوبة المحكوم بها داخل السجن ، كالوضع في أماكن خاصة ، وإطالة اوقات الفسحة ، والسماح بقراءة الصحف والكتب ، وعدم ارتداء ملابس السجن ، والحق في طلب طعام من الخارج ، وعدم الالتزام بالعمل .

٤ - ينال المجرمون السياسيون العفو العام أكثر مما يناله المجرمون العاديون . فكثيراً ما يصفح السياسيون الذين يمتلكون زمام السلطة ، عن خصومهم المحكومين بجرائم سياسية ارتكبت ضد نظام الحكم ، أو ضد الفئة السياسية الحاكمة .

المبحث الثاني الجرائم العسكرية

١٦٦ - تعريف الجريمة العسكرية :

الجريمة العسكرية هي كل سلوك فيه اعتداء على المصلحة العسكرية . والمصلحة العسكرية محل الحماية الجزائية ، تحددها القوانين والانظمة العسكرية ، بما توجهه الى أفراد القوات المسلحة أو الافراد العاديين من أمر أو نهي ، وما تفرضه عليهم من واجبات .

والجرائم العسكرية في سورية مقننة في قانون العقوبات العسكري رقم ٦١ الصادر في ٢٧/٢/١٩٥٠ ، وقانون خدمة العلم رقم ١١٥ تاريخ ١٠/٥/١٩٥٣ ، وعدد من القوانين الأخرى ، التي تنظم شؤون الجيش والقوات المسلحة .

ولمعرفة ما اذا كانت الجريمة عسكرية أم لا ، يكن اعتماد واحد من المعايير الثلاثة التالية :

اولا - صفة الجاني العسكرية، اذا ارتكب الجريمة بسبب ممارسة واجباته العسكرية:
واستنادا لهذا المعيار :

١ - تكون الجريمة عسكرية اذا ارتكبها عسكري مخالفا واجباته العسكرية المنصوص عليها في القوانين العسكرية .

٢ - وتكون الجريمة عسكرية - وان كانت من جرائم القانون العام - اذا ارتكبها عسكري بسبب ممارسته لاعمال وظيفته .

ثانيا - صفة المجني عليه العسكرية ، اذا وقعت الجريمة عليه بسبب ممارسته واجباته العسكرية :

واستنادا لهذا المعيار ، تكون الجريمة عسكرية - وان كانت من جرائم القانون العام - اذا ارتكبت على عسكري بسبب ممارسته لاعمال وظيفته .

ثالثا - محل الجريمة :

واستنادا لهذا المعيار ، تكون الجريمة عسكرية ، اذا وقعت من عسكري أو من غير عسكري ، على مباني الجيش والقوات المسلحة أو معداتها أو أسلحتها أو مهماتها او مستودعاتها او مصانعها أو مركباتها أو طائراتها أو سفنها أو اسرارها ، او اي شيء من اشياؤها .

١٦٧ - انواع الجرائم العسكرية :

الجرائم العسكرية على نوعين :

اولا - الجرائم العسكرية الصرفة :

هي الجرائم التي يرتكبها فاعلوها مخالفين واجباتهم العسكرية المبينة في القوانين والانظمة العسكرية ، ولا نظير لها في القوانين الجزائية العادية . ومن هذه الجرائم :

تخلف المكلفين بالخدمة العسكرية عن الالتحاق بقطعاتهم ، و فرار العسكري ، وتمنع العسكري عن تنفيذ الاوامر ، وعصيان العسكريين لاوامر رؤسائهم ، ومخالفة التعليمات العسكرية . . .

ثانيا - الجرائم العسكرية المختلطة :

وهي الجرائم التي تنص عليها القوانين الجزائية العادية ، وينظمها في الوقت ذاته قانون العقوبات العسكري والقوانين العسكرية الأخرى ، على نحو خاص لاقترافها من قبل عسكري ، أو لوقوعها على عسكري ، أو لمساسها بأشياء عسكرية . ومن هذه الجرائم : أعمال الشدة الواقعة على الرؤساء وتحقيرهم ، وإساءة استعمال السلطة ، واختلاس أشياء الجيش ، وانتماء العسكريين الى الأحزاب السياسية ، والخيانة والتجسس والتجنيد لصالح العدو . . .

١٦٨ - أهمية التفريق بين الجرائم العادية والجرائم العسكرية :

للتفريق بين الجرائم العادية والجرائم العسكرية أهمية تتعلق بالموضوع والشكل ، ومن أهم وجوه هذا التفريق نذكر ما يلي :

أولا - تتصف العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات العسكري والقوانين العسكرية الأخرى ، بالشدة اذا ما قيست بالعقوبات المنصوص عليها في القوانين الجزائية العادية .

ثانيا - تختص بالنظر في الجرائم العسكرية المحاكم العسكرية . وتؤلف هذه المحاكم وفق القواعد التي وضعها قانون العقوبات العسكري . وقد نظم هذا القانون أيضا ، أعمال النيابة العامة العسكرية ، وقاضي التحقيق العسكري ، والضابطة العدلية العسكرية ، واختصاص المحاكم العسكرية ، وسير الاجراءات أمامها ، وطرق الطعن بأحكامها ، وتنفيذ هذه الاحكام . . .

ثالثا - تقضي الاعراف الدولية بعدم جواز تسليم الاشخاص الذين يرتكبون الجرائم العسكرية الصرفة . وهذا ما أخذ به التشريع السوري ، وأكدتة الاتفاقيات القضائية المعقودة بين سورية والدول العربية والاجنبية .

المبحث الثالث الجرائم الاقتصادية

١٦٩ - تعريف الجريمة الاقتصادية :

الجريمة الاقتصادية كما حددتها المادة الثالثة من قانون العقوبات الاقتصادية رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٦ هي :

« كل فعل من شأنه الحاق الضرر بالاموال العامة وبعمليات انتاج وتوزيع وتداول واستهلاك السلع والخدمات ، وتعاقب عليه القوانين التي تهدف الى حماية الاموال العامة والاقتصاد القومي والسياسة الاقتصادية » (١) .

وواضح من هذا التعريف ان معيار الجريمة الاقتصادية يتحدد بطبيعة الجريمة من جهة ، وبهدف القانون الذي ينص على التجريم والعقاب من جهة أخرى .

اولا - طبيعة الجريمة :

وتكشف عن طبيعة الجريمة الاقتصادية - وفق احكام المادة الثالثة مبن قانون العقوبات الاقتصادية - آثارها . وهذه الآثار هي الحاق الضرر (أو احتمال الحاق الضرر) بالاموال العامة وبعمليات انتاج وتوزيع وتداول واستهلاك السلع والخدمات .

ثانيا - هدف القانون الذي ينص على التجريم والعقاب :

ويتمثل هذا الهدف بحماية الاموال العامة والاقتصاد القومي والسياسة الاقتصادية . وقد أعطت المادة الثالثة من قانون العقوبات الاقتصادية عددا من الامثلة على التشريعات التي تعمل على تحقيق هذا الهدف ، وهي : التشريعات

(١) للتوسع في دراسة الجرائم الاقتصادية راجع كتابنا : قانون العقوبات الاقتصادي ، مطبوعات جامعة دمشق ، دمشق ، ١٩٨٢ .

المتعلقة بالتمويل والتخطيط والتدريب والتصنيع ودعم الصناعة والائتمان والتأمين والنقل والتجارة والشركات والجمعيات التعاونية والضرائب وحماية الثروة الحيوانية والمائية والمعدنية .

ومن الجدير بالذكر أن معيار الجريمة الاقتصادية ، اذا كان يحتوي على عنصرين ، كما أوضحنا قبل قليل ، فإن هذين العنصرين يلتقيان ، ويكمل كل واحد منهما الآخر بصورة دائمة . فالتشريعات التي تهدف الى حماية الاموال العامة والاقتصاد القومي والسياسة الاقتصادية ، هي التي تعاقب على الافعال التي من شأنها الحاق الضرر بالاموال العامة وعمليات انتاج وتوزيع رءاوس السلع والخدمات .

ومن أمثلة الجرائم الاقتصادية في التشريع السوري : مخالفات أحكام قانون التمويل ، وجرائم الغش والتدليس ، والجرائم التي يتضمنها قانون العقوبات الاقتصادية (٢) .

(٢) قنن التشريع السوري الجرائم الاقتصادية في عدد من القوانين ، نذكر منها :
- قانون العقوبات العام . وقد تضمن هذا القانون عددا من الجرائم الاقتصادية مثل : الغش في نوع البضاعة (م ٦٦٨ - ٦٦٩) ، وعرقلة حرية البيع في المزايدة (م ٦٧٠) ، والمضاربات غير المشروعة (م ٦٧١ - ٦٧٤) ، والمزاحمة الاحتيالية (م ٧٠٠) .

- قانون التمويل والتسعير رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٠ ، المعدل بالمرسوم التشريعي رقم ١٥٨ تاريخ ١٩٦٩/٨/٣ . وقد تضمن هذا القانون عددا كبيرا من الجرائم الاقتصادية مثل : مخالفات معدلات الاسعار (م ٢٩ - ٣٠) ، التاثير في الاسعار او في تمويل السوق التجاري (م ٢٩) ، عدم الاعلان عن الاسعار (م ٢٩) ، تزويد السلطات بمعلومات غير صحيحة عن السلع التجارية (م ٣٣) .

- قانون قمع الغش والتدليس رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٠ . ومن امثلة الجرائم الاقتصادية التي تضمنها هذا القانون : الخداع في المواد الاستهلاكية (م ١٠) ، الغش في المواد الاستهلاكية (م ١١) ، مخالفة قرارات وزير التمويل بشأن تحضير واستهلاك وتصدير وبيع بعض المواد الاستهلاكية (م ١٥ - ١٦) =

المنصوص عليها في المادة الثامنة منه ، وهي القيام بقصد جلب المنفعة أو الحاق الضرر بتعيين عمال أو مستخدمين أو موظفين ، أو منحهم ترفيعات أو تعويضات أو مكافآت مهما كان نوعها بصورة مخالفة للقوانين واللائحة (م ٢٨ ف/ب من قانون العقوبات الاقتصادية) .

خامسا - الاحكام المتعلقة باصول المحاكم الجزائية :

١ - تختص بالنظر في الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات الاقتصادية « محكمة الامن الاقتصادي » (م ١ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ تاريخ ١٩٧٧/٨/٨) .

٢ - تشكل لدى كل محكمة من محاكم الامن الاقتصادي هيئة اتهام تتولى وظيفة قاضي الاحالة (م ٣) .

٣ - يحقق في الجرائم الاقتصادية قاض للتحقيق ، يسميه وزير العدل لهذا الغرض ، ويحدد اختصاصه المكاني (م ٩) .

٤ - تطبق محكمة الامن الاقتصادي الاجراءات المتبعة لدى محكمة الجنايات اذا كان الجرم المحال اليها جنائي الوصف ، والاجراءات المتبعة امام محاكم البداية في الجرائم الجنحية (م ١٠) .

٥ - لا تخضع الاحكام الصادرة عن محاكم الامن الاقتصادي للطعن الا بطريق النقض ، وامام دائرة قضايا قانون العقوبات الاقتصادي (م ١٢) .

٦ - يكون للموظفين الذين يندبهم وزير التموين بقرار منه صفة رجال الضابطة القضائية في مخالفات احكام قانون التموين . ويتولى هؤلاء مع غيرهم من رجال الضابطة القضائية المفوضين من قبل وزير التموين امر اثبات جرائم التموين (م ٤١ ف/أ من قانون التموين) .

٧ - يتوجب على المحاكم المحالة اليها مخالفات احكام قانون التموين ان تفصل فيها على وجه الاستعجال (م ٤٤ ف ١ من قانون التموين) .

٨ - يختص القضاء العسكري في النظر بمخالفات .سوين المتعلقة بالمواد الاستهلاكية والخدمات ، وذلك في حالة الطوارئ ، أو التعبئة الجزئية أو العامة أو في حالة الحرب . وتطبق المحاكم العسكرية عند النظر في هذه الجرائم أصول المحاكمات المتبع لديها بموجب قانون العقوبات العسكري . كما تعتبر أحكامها قطعية ، وتنفذ فور صدورها . وإذا صدر الحكم غيابيا قابلا للاعتراض ، أصبح قطعيا إذا لم يعترض عليه خلال خمسة أيام من تاريخ الصاغة على المحل أو المؤسسة ، أو اذاعته أو نشره في احدى الصحف المحلية (م ٤٤ ف ٢ من قانون التموين) .

* * *

الباب الثالث

الركن المادي للجريمة

١٧١ - ماهية الركن المادي : ركن يسري حقيقة المادى

لا بد في كل جريمة من كيان مادي يعبر عن حقيقتها المادية . وهذا الكيان لا يظهر في العالم الخارجي ، ولا يكون له وجود فيه ، الا بقيام الشخص (أو عدم قيامه) بأفعال مادية محسوسة ، نص القانون على تجريمها .

وعلى هذا الاساس ، فان الركن المادي للجريمة يتكون من ثلاثة عناصر : سلوك ايجابي أو سلبي ، ونتيجة يحققها هذا السلوك ، وعلاقة سببية تربط السلوك بالنتيجة .

١٧٢ - الركن المادي وماديات الجريمة :

الركن المادي للجريمة هو جزء من ماديات الجريمة ، وان كان هو الجزء الاساسي في هذه الماديات . فهذا الركن لا يتكون الا من العناصر المادية التي عينها المشرع في النموذج القانوني للجريمة ، بينما تتكون ماديات الجريمة ، بالاضافة الى الركن المادي ، من جميع الافعال المجرمة التي تسبق الركن المادي ، أو تعاصره ، أو تأتي بعده . ففي جريمة السرقة مثلا ، يتكون الركن المادي من فعل الاختلاس ، أي أخذ المال المملوك للغير . ولا يبدأ هذا الفعل الا بوضع السارق يده على المال . أما ماديات السرقة ، فتبدأ مع أول فعل تنفيذي للسرقة ، كالدخول من باب المنزل ، أو كسر النافذة ، أو تسلق الجدار . وأعمال التدخل والتحريض في السرقة هي أيضا جزء من ماديات السرقة ، ولكنها لا تدخل في

ركنها المادي . فالمتدخل في السرقة مثلا ، لا يساهم في الركن المادي للسرقة مباشرة (والاعد شريكا) ، وانما يقوم بفعل تبعية يساعد الفاعل على ابراز عناصر الركن المادي في السرقة الى حيز الوجود^(١) .

١٧٣ - تقسيم الدراسة :

سوف نكرس لدراسة الركن المادي للجريمة فصلين :

الفصل الاول - وندرس فيه عناصر الركن المادي .

والفصل الثاني - ونعالج فيه قضايا الشروع ، بوصفه صورة لركن مادي

لم تكتمل عناصره .

* * *

(١) ويصح هذا القول مع وجود وحدة مادية لافعال المساهمين في الجريمة . فالوحدة المادية تعني الرابطة المادية بين الافعال التي يقوم بها المساهمون في الجريمة ، ولا تعني انصهار هذه الافعال بعضها في البعض الآخر ، لتكوين ركن مادي مستقل . ان الجريمة الاصلية يبقى لها كيانها على الوجه الذي عينه النموذج القانوني ، ولكن تضاف اليه الافعال المادية التي قام بها المساهمون ، لتكوين ماديات الجريمة .

ومن الملاحظ ان غالبية الفقهاء يرون في الركن المادي للجريمة تعبيراً عن ماديات الجريمة ، او هو ماديات الجريمة ذاتها . وهم في ذلك ينظرون الى الركن المادي بمعناه الواسع .

الفصل الأول

عناصر الركن المادي

١٧٤ - تقسيم :

يتألف الركن المادي للجريمة ، من حيث المبدأ ، من ثلاثة عناصر هي :

- ١ - السلوك .
- ٢ - النتيجة .
- ٣ - علاقة السببية .

وسندرس هذه العناصر في المباحث الثلاثة التالية :

المبحث الأول

السلوك

عناصر مادي الذي يبرز ملاحظته على العالم الخارجي
١٧٥ - السلوك هو المظهر الذي يبدأ الركن المادي به وجوده في العالم الخارجي ، بوصفه كياناً مادياً . فمن المعروف ان فكرة الجريمة هي اول ما ينشأ في ذهن الفرد . وهذه الفكرة هي مجرد نشاط تفساني لا يمكن وصفه بالسلوك . ولكن متى ما بدأت هذه الفكرة بالتحقق في العالم الخارجي ، بنشاط ايجابي أو موقف سلبي ، عدت سلوكاً .

الملاحق

السلوك ايجابي الفعول والتنفيذ
السلوك سلبي الفعول والتنفيذ

١٧٦ - اولا - النشاط الايجابي

النشاط الايجابي صورة من صور السلوك ، تتمثل في الحركة التي تقوم بها الفرد مستخدماً أحد أعضاء جسده ، لتحقيق نتيجة معينة . وهذه الحركة يمكن ان تحدث بتحريك اليدين أو الساقين أو الرأس أو اللسان . فمن يريد قتل انسان ، فانه يحتاج الى أن يمسك بوسيلة ملائمة لاحداث الوفاة ، وأن يستعملها لتحقيق هذه النتيجة . ومن يريد سرقة منزل ، فانه يحتاج الى استعمال ساويه للوصول الى المنزل ، واستعمال يديه في فتح الابواب والخزائن ، وحمل المال المسروق خارج المنزل . ومن يريد تحريض الجند على العصيان ، فانه يحتاج الى تحريك لسانه للنطق بالفاظ فيها تحريض على العصيان .

١٧٧ - ثانيا - الموقف السلبي :

الموقف السلبي هو صورة ثانية من صور السلوك تتمثل « بامتناع الفرد عن تأدية واجب قانوني » (١) .

ونستخلص من هذا أن الموقف السلبي يقوم على عنصرين :

١ - الامتناع عن القيام بعمل : امتناع محمود عن العمل في الشركة

والامتناع هنا موقف سلبي ، أي أنه ليس عدما ، وإنما هو ظاهرة ايجابية ، لها وجودها وكيانها . وهو غير السكون المعروف في القانون الطبيعي ، الذي يتمثل في الوقوف الكئيب عن الحركة . انه موقف يحدث فراغا في العالم الخارجي ، كان من واجب الممتنع أن يملأه بنشاط ايجابي . ومثال ذلك امتناع الشاهد عن الذهاب الى المحكمة للادلاء بشهادته ، وامتناع الوالد عن التبليغ عن كل ولادة أو وفاة تقع في أسرته ، وامتناع المطلوب الى خدمة العلم عن تلبية الدعوة الموجهة اليه .

(١) راجع في هذا المعنى : محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، ف ٢٨٣ ، ص ٢٧٣ .

٢ - الواجب القانوني :

يستمد الامتناع وجوده وكيانه من الواجب الذي يفرضه القانون على شمس
المتنع ، أي من السلوك الايجابي الذي يلزم الشارع شخصا معيناً بالقيام به .
فالشاهد يكلفه القانون بواجب المثول امام المحكمة للادلاء بشهادته ، وعليه أداء
هذا الواجب ، وامتناعه عن ادائه موقف سلبي يعاقب عليه القانون . والمكلف بأداء
خدمة العلم ، يتوجب عليه تلبية دعوة السلطة المختصة ، في المكان والزمان اللذين
تحددتهما له ، وامتناعه عن تلبية الدعوة موقف سلبي يعاقب عليه القانون (٢) .

ولا يشترط أن يكون القانون الجزائي هو مصدر الواجب القانوني .
فالواجب القانوني هنا مطلق ، ويمكن ان تنص عليه اية قاعدة قانونية ، من قواعد
القانون الجزائي أو المدني أو الاداري أو غيرها . كما يجوز أن يفرض الواجب
بنص العقد ، كالتعاقد مع شخص على تقديم الطعام لشخص عاجز عن إطعام نفسه .
ويجوز أيضا أن يفرض الواجب بقواعد العرف ، كعناية الوالدين بطفلهما ،
وعناية الابناء بوالديهما العاجزين ، وعناية الزوج بزوجه .

المبحث الثاني

النتيجة

١٧٨ - يقصد بالنتيجة الاثر الناجم عن النشاط الاجرامي . وهذه النتيجة
البا ما تمثل « حقيقة مادية » ، أي تظهر بصورة أثر مادي ضار، له وجوده المحدد

(٢) من امثلة جرائم الامتناع المذكورة في قانون العقوبات السوري غير ما ذكر :
امتناع السوري عن التبليغ عن الجنايات الواقعة على امن الدولة بعد علمه
بأمرها (م ٣٨٨) ، واهمال الموظف اعلام السلطة ذات الصلاحية عن جنابة او
جنحة عرف بها اثناء قيامه بوظيفته او في معرض قيامه بها (م ٣٨٩) ، وترك
الولد وهو في حالة احتياج (م ٤٨٧) ، والامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها
(م ٤٨٨) . هذا فضلا عن وجود كثير من جرائم الامتناع في القوانين الخاصة ،
كالامتناع عن التبليغ عن المواليد والوفيات المنصوص عليه في قانون الاحوال
المدنية .

في العالم الخارجي ، كالموت في جريمة القتل ، وانتقال المال المسروق الى حوزة الجاني في جريمة السرقة ، والبضاعة المغشوشة في جريمة الغش ، وبيع سلعة استهلاكية بسعر أعلى من السعر المحدد لها في جريمة مخالفة أحكام قانون التموين . وقد تكون النتيجة مجرد « حقيقة قانونية » ، لاتحمل أي ضرر مادي لأحد ، وانما تتمثل في اعتداء على حق يحميه القانون ، كحبل سلاح ممنوع ، والاتفاق الجنائي ، وانتحال صفة عسكرية ، والامتناع عن التبليغ عن الولادات والوفيات . . الخ .

وعلى أي حال فان مفهوم « الحقيقة القانونية » هذا ، يمكن تعميمه أيضا على الجرائم التي تنتج أثرا ماديا محسوسا في العالم الخارجي ، لان القتل هو اعتداء على حق الحياة ، والسرقة اعتداء على حق الملكية ، والغش وبيع سلعة بسعر أعلى من السعر المحدد لها ، فيهما اعتداء على حق الافراد في الحماية الاقتصادية من الجشع والاستغلال .

وفي أغلب الجرائم تكون النتيجة ضارة ، أي تحدث ضرا ماديا ، كالقتل والسرقة والحرق وقطع الاشجار واتلاف المحصولات الزراعية ، أو تحدث ضرا معنويا كالتحقير والقدح والذم . وتسمى هذه الجرائم بـ « جرائم الضرر » . ولكن بالمقابل فان عددا من الجرائم لاينتج عنه أي ضرر مادي أو معنوي ، كالتحريض على ارتكاب جريمة من الجرائم من غير ان ترتكب هذه الجريمة (م ٢١٧ من قانون العقوبات السوري) ، والمؤامرة على أمن الدولة (م ٢٦٠) ، وحيازة السلاح بغير ترخيص (م ٣١٤) ، والاتفاق الجنائي (م ٣٢٥) ، وانتحال الصفات أو الوظائف (م ٣٨١ - ٣٨٤) ، وتقليد خاتم الدولة والعلامات الرسمية (م ٤٢٧ - ٤٢٩) وتزوير العملة والاسناد العامة دون استعمالها (م ٤٣٠ - ٤٣٩) ، وتزوير الطوابع دون استعمالها (م ٤٤٠ - ٤٤١) . وتسمى هذه الجرائم بـ « جرائم الخطر » .

المبحث الثالث

علاقة السببية

١٧٩ - يشترط لتحقيق الكيان المادي للجريمة وجود رابطة سببية بين الفعل والنتيجة ؛ أي أن يكون الفعل هو سبب وقوع النتيجة . أما إذا وقعت النتيجة مستقلة عن الفعل ، وأمكن فصلها عنه ، فإن الكيان المادي للجريمة لا يتحقق ، وبالتالي فلا يعود ممكناً إسناد هذه النتيجة الى مرتكب الفعل^(٣) . فقد يعتدى شخص على آخر بالضرب البسيط ، ثم يموت المجنى عليه بعد حين بحادث سيارة ، أو بمرض يسيبه . فاذا تبين أن الضرب لم يسبب الوفاة ، فلا يسأل الضارب عن موت المجنى عليه ، لعدم وجود علاقة سببية بين فعل : ضرب والموت .

١٨٠ - معيار علاقة السببية :

لا تقع الجرائم دائماً بفعل واحد ايجابي أو سلبي . فقد تعدد الافعال ، وقد تساهم في إحداث النتيجة الجرمية أفعال أخرى سابقة أو مقارنة أو لاحقة للفعل الاول ، وربما تشترك كل هذه الافعال أو بعضها ، في إحداث النتيجة ، أو تقع النتيجة بسبب فعل واحد منها فقط . فلو افترضنا ان شخصاً أطلق النار على المجنى عليه ، فأصابه إصابة خفيفة في ذراعه ، ونقل المصاب الى المستشفى لاسعافه ، فاصطدمت عربة الاسعاف في الطريق بسيارة أخرى ، مما أدى الى إصابته بكسر في ساقه ، وفي المستشفى أهمل الطبيب علاجه ، فساءت حالته الصحية ، وتأخر شفاؤه ، وفجأة شب حريق في المستشفى أصابه باصابات قاتلة ، قضى نحبه على أثرها . فمن هو المسؤول عن الموت ؟ العيار اناري ؟ أم حادث الاصطدام ؟ أم الطبيب ؟ أم حريق المستشفى ؟

وآخر وضع السم في طعام غريمه ، وقبل موت المجنى عليه ، عاجله خصم ثان

Merle et Vitu, n. 515, p. 638.

(٣) راجع :

١٨٢ - ثانياً - نظرية السبب الاقوى :

لم يقبل الشراح الالمان بنظرية السببية المباشرة لضيقها ، ولعدم مساءلة الجاني عن نتائج يقتضي المنطق الحاقها بفعله ، فأوجدوا نظرية السبب الاقوى أو السبب الفعال . ويكون الجاني حسب هذه النظرية مسؤولاً عن النتيجة ، اذا كان فعله هو السبب الاقوى بين الافعال الاخرى التي ساهمت في احداث النتيجة . أو بعبارة اخرى ، اذا كان فعله هو السبب الاساسي ، وكانت الافعال الاخرى مجرد عوامل مساعدة .

وقد جوبهت هذه النظرية بانتقاد جوهرى ، يقوم على أن تقسيم العوامل التي ادت الى وقوع النتيجة ، الى عوامل اساسية وعوامل مساعدة ، هو تقسيم معيب . فمن غير الممكن في ظروف الجرائم المتشابكة عادة ، اجراء عملية فرز للافعال ، وتوزيعها بين قوي وضعيف . فضلا عن أن العوامل الضعيفة ، رغم ضعفها ، كثيرا ماتكون ضرورية لاحداث النتيجة ، أو بعبارة اخرى ماكان من الممكن للنتيجة ان تحدث لولا وجودها .

لهذا تحوّل الفقهاء الالمان عن هذه النظرية الى نظرية اخرى سموها نظرية تعادل الاسباب .

٣ - ثالثاً - نظرية تعادل الاسباب .

وهذه النظرية^(٧) هي اوسع النظريات التي عالجت مشكلة السببية . وقد أسسها العالم الالمانى « فون بوري » وسادت الفقه الالمانى الحديث . وهي ترى ان جميع الافعال التي تتدخل في احداث النتيجة الجرمية متعادلة أو متساوية ، وبالتالي تكون سببا في حدوثها ، بصرف النظر عن مقدار مساهمة كل واحد منها وأهميته في احداث هذه النتيجة . فاذا افترضنا أن شخصا وضع سما في طعام المجنى عليه ،

(٧) راجع في شرح نظرية تعادل الاسباب ، على وجه الخصوص ، محمود نجيب حسنى ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، النظرية العامة للجريمة ، والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٢ ، ف ٣١٨ - ٣٢٢ ، ص ٢٨١ - ٢٨٥ .

وكان هذا السم غير كاف لاحداث الوفاة ، ولكن المجني عليه لم يلق العناية الكافية من الطبيب ، فساءت حالته الصحية ، وطال أمد علاجه ، الى أن شب حريق في المستشفى أودى بحياته ، فان الجاني في هذه الحالة يعتبر مسؤولا عن الوفاة ، اذ لولا اعتدائه على حياة المجني عليه بوضع السم في طعامه ، لما نقل الى المستشفى ، ولما أهمل الطبيب في علاجه ، ولما طالت مدة مكوثه على فراش المرض ، الى أن صادف وجوده في المستشفى ساعة الحريق ، وموته متأثرا من حروقه .

ولا يعفى الجاني من مسؤولية الوفاة ، الا اذا كانت ناجمة عن سبب لا علاقة لفعله به . كمن يطلق النار على شخص وهو في مركب فيجرحه ، ثم تهب عاصفة فتغرق المركب . فهبوب العاصفة عامل لا علاقة له بفعل الجاني ، ولم يحصل نتيجة هذا الفعل ، على عكس المثال الاول ، فلولا فعل الجاني لما وجد الضحية في المستشفى ساعة الحريق .

وقد أخذ على هذه النظرية انها توسع في مفهوم السببية ، وتؤدي الى قبول توارد العلة والاسباب ، والى مسؤولية الجاني عن عوامل نادرة وبعيدة الاحتمال ومنقطعة كليا عن فعله .

بعض الجاهل اذا كان له نصيب في ذلك

١٨٤ - رابعا - نظرية السببية الملائمة :

هذه آخر نظرية قال بها الفقهاء الالمان . وقد أسسها الفقيه الالمانى « فون كريس » . وهي تقول بمسؤولية الجاني عن النتيجة التي تترتب على فعله عادة بصورة مباشرة ، وبمسؤوليته فوق ذلك ، عن نتائج فعله ، اذا كانت هذه النتائج مألوفة بالنسبة للظروف والعوامل التي وقع فيها الفعل . فاذا أطلق الجاني النار على المجني عليه فأصابه بجراح ، وأهمل الطبيب اهمالا يسيرا في علاجه ، فازدادت جسامه اصابته وتوفي على أثر ذلك ، اعتبر الجاني مسؤولا عن الوفاة ، لان تقصير الطبيب وخطاه السير ، من الامور المألوفة في مثل هذه الحالة . أما اذا شب حريق في المستشفى اثناء وجود المجني عليه فيه فاحترق ومات ، فلا يعتبر الجاني مسؤولا عن الوفاة ، لان حريق المستشفى من العوامل الشاذة وغير المألوفة في ظروف فعل

اطلاق النار . كما أن حريق المستشفى يصلح أن يكون بعد ذاته كافيا لاحداث الوفاة بصرف النظر عن اصابة المجني عليه السابقة (٨) .

١٨٥ - موقف المشرع السوري من معيار علاقة السببية :

نصت المادة ٢٠٣ من قانون العقوبات على مايلي :

« ١ - ان 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 او كانت مستقلة عن فعله .

٢ - ويختلف الامر اذا كان السبب اللاحق مستقلا وكافيا بذاته لاحداث النتيجة الجرمية .

« ولا يكون الفاعل في هذه الحالة عرضة الا لعقوبة الفعل الذي ارتكبه » .

من هذا النص يمكننا أن نستخلص التيجتين التاليتين :

١ - أخذ المشرع السوري بأكثر النظريات اتساعا ، وهي نظرية تعادل الاسباب ، واعتبر الجاني مسؤولا عن النتيجة الجرمية ؛ اذا تضافرت اسباب متعددة على احداثها ، سواء كانت سابقة او مقارنة او لاحقة لفعله ، وحتى لو انه جهلها ، أو انها كانت مستقلة عن نشاطه استقلالا كاملا .

ولا بد من الاشارة هنا ، الى أن المشرع السوري لطف من هذه النظرية ، في الجرائم الواقعة على الاشخاص ، خشية مجانبة العدالة في الحكم ، فنص في المادة ٥٥٤ على مايلي :

« اذا كان الموت والايذاء المرتكبان عن قصد أو غير قصد نتيجة عدة أسباب

(٨) ر. السعيد مصطفى السعيد ، الاحكام العامة في قانون العقوبات القاهرة ، ١٩٦٢ ، ص ٤٣٦ ، ومحمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ف ٣٢٤-٣٢٧ ، ص ٢٨٧ - ٢٩٣ ، ومأمون سلامة ، قانون العقوبات - القسم العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٩ ، ص ١٤٢ - ١٤٤ .

جهلها الفاعل وكانت مستقلة عن فعله أمكن تخفيض العقوبة بالمقدار المبين في
المادة ١٩٩ « .

ومن الواضح ان هذا التخفيض ، لا يؤثر في شيء على مسؤولية الجاني
كاملة عن النتيجة الجرمية التي وقعت بسبب عوامل يجهلها ، ومستقلة عن فعله .

٢ - ولكن المشرع السوري، بعد أن تبني مبدأ وأسعافي معيار علاقة السببية،
عاد فوضع في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ ، استثناء مستمدا من نظرية السببية
الملائمة ، فرأى أن الجاني لا يعد مسؤولا عن النتيجة الجرمية النهائية ، اذا كان
السبب اللاحق على فعله مستقلا وكافيا بحد ذاته لاجداثها^(٩) . وهذا ما تسميه نظرية
السببية الملائمة « السبب الشاذ غير المألوف » . والمثال القريب لهذا الرأي هو
حريق المستشفى . فالجاني لا يعتبر مسؤولا عن الوفاة بسبب الحريق ، لان الحريق
سبب شاذ ، وقه مستقلا عن فعل الجاني، وكان كافيا بحد ذاته لاجداث الوفاة^(١٠) .

* * *

(٩) راجع في هذا المعنى : محمد الفاضل ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ،
ص ٣١٥ - ٣١٨ ؛ ومصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، الجزء الاول ،
النظرية العامة للجريمة ، مؤسسة نوفل ، بيروت ، ١٩٨٤ ، ص ٤٩٩ - ٥٠٤ .

وراجع في الرأي المخالف ، الذي يقول بان احكام الفقرة الثانية من المادة
٢٠٣ هي تطبيق ايضا لنظرية تعادل الاسباب : محمود نجيب حسني ، شرح
قانون العقوبات اللبناني^٧ - القسم العام ، ف ٣٠٦ ، ص ٢٩٩ - ٣٠٢ .

ومن المعروف ان اللجنة التشريعية التي وضعت قانون العقوبات اللبناني،
قد اختارت - وهذا ما اخذ به الشارع اللبناني - الحل الإيطالي المنصوص عليه
في المادة ٤١ من قانون العقوبات لسنة ١٩٣٠ . وهذا الحل هو موقف وسط
بين نظرية تعادل الاسباب ، التي تلاحق الجاني عن جميع النتائج التي يسببها
فعله ، ونظرية السببية الملائمة ، التي تراعي متطلبات العدالة الجزائية ، ولا
تسال الجاني الا عن النتائج المألوفة التي يحدثها فعله عادة .

(١٠) للتوسع في علاقة السببية في سورية راجع : محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على
الأشخاص ، ص ٢٥٥ وما بعدها .

الفصل الثاني

الشروع

١٨٦ - تمهيد

تمر الجريمة عادة بمراحل ثلاث ، وهي : مرحلة التفكير ، تليها مرحلة التحضير ، وأخيرا مرحلة التنفيذ .

المرحلة الاولى - مرحلة التفكير :

وهذه المرحلة تسمى ايضا بالمرحلة النفسانية ، وهي التي تنبت اثناءها فكرة الجريمة في ذهن الشخص ، وتنعقد لديه النية على ارتكابها . وهذه المرحلة قد تدوم لحظات ، وقد تستمر شهورا طويلة ، وأحيانا يعدل صاحبها عنها ، وأحيانا اخرى يضعها موضع التنفيذ . وهي في جميع الاحوال لا يعتد بها ، لان القانون لا يعاقب على النوايا وسرائر النفس ، وانما يعاقب على الافعال التي يبرزها صاحبها الى حيز الوجود ، بسلوك ايجابي أو بموقف سلبي .

المرحلة الثانية - مرحلة التحضير :

وهذه المرحلة تعقب الاقتناع بالجريمة والتصميم عليها . فمتى تستقر فكرة الجريمة في نفس الفاعل ، يبدأ عادة بنشاط ظاهر للاعداد لها ، فيشتري السلاح الذي يريد استعماله في القتل ، ويراقب الشخص الذي ينوي قتله ، أو يعد المفاتيح وأدوات الكسر اللازمة للسرقة ، أو يعد الأدوات اللازمة لتزييف العملة النقدية ، ويعد السيارة التي ينوي الهرب بها بعد الحادث . . الى آخر ذلك من أعمال تحضيرية لازمة لتنفيذ الجريمة .

والقانون السوري واغلب القوانين الوضعية لاتعاقب على هذه المرحلة أيضا ، مادامت الجريمة لم تدخل طور التنفيذ . وحكمة ذلك هو افساح المجال أمام الجاني ليتراجع عن فعله ، ويعدل عن سلوكه الاجرامي ، وهذا الموقف تعليه سياسة العقاب . فكم من مرة أعد الكثير من الناس العدة لقتل أو سرقة أو تزوير ، ولكنهم في اللحظة الاخيرة يتراجعون عن الاقدام على الفعل ، ويهجرون مشروعهم بصورة نهائية .

ويستثني القانون السوري والقوانين الوضعية من ذلك ، الاعمال التحضيرية التي تشكل بحد ذاتها جريمة . كحيازة الاسلحة الممنوعة دون اجازة (م ٣١٢ - ٣١٨ من قانون العقوبات السوري) ، أو صنع المفاتيح أو تقليدها مع توقع استعمالها في ارتكاب جريمة السرقة (م ٣٢٤ من قانون العقوبات المصري) .

المرحلة الثالثة - مرحلة التنفيذ :

أي المرحلة التي يدخل فيها الجاني طور تنفيذ الجريمة ، كاطلاق النار على المجني عليه ، أو أخذ ماله ، أو توقيع شيك بدون رصيد ، أو الشهادة أمام القضاء زورا ، أو الغش في البضاعة المعدة للبيع . . . الخ وهذه هي الافعال المعاقب عليها ، وهي التي تكون جسم الجريمة المادي .

وإذا ما أتم الجاني جميع الافعال المكونة للجريمة ، وحقق نتيجتها ، فإنه يرتكب ما يدعوه الشراح بـ « الجريمة التامة » . وهم يدعونها كذلك ، لان جميع عناصرها متوافرة : السلوك والنتيجة وعلاقة السببية بينهما . ولكن اذا لم يتم الفاعل جميع الافعال اللازمة لارتكاب جريمته ، وقام بتنفيذ بعض هذه الافعال ، أو نفذها بكاملها ، ولكن النتيجة الجرمية لم تقع ، أو وقع جزء منها ، فإنه يكون في حالة تدعى قانونا بـ «الشروع» في ارتكاب جريمة .

وتجريم الشروع خروج على القواعد العامة ، لان عناصر الركن المادي للجريمة غير مكتملة فيه . وقد تجاوز المشرع هذه القواعد ، وجرم الشروع ، لان سلوك الفاعل يتضمن ، من جهة ، عدوانا على حق يحميه القانون ، ويكشف من جهة اخرى ، عن خطورة اجرامية لا بد من الرد عليها بعقوبة جزائية .

وقضايا الجريمة التامة لاتتعدى نطاق تحديد السلوك والنتيجة وعلاقة السببية بينهما . وقد درسنا كل ذلك من قبل . أما الشروع فيشير عدة قضايا تتعلق بأركان الشروع ، والعقاب عليه ، والجريمة المستحيلة . ولشرح هذه القضايا ، سندرس الشروع في ثلاثة مباحث :

المبحث الاول - تعريف الشروع وأركانه .

المبحث الثاني - عقاب الشروع .

المبحث الثالث - الجريمة المستحيلة .

المبحث الاول

تعريف الشروع واركانه

١٨٧ - عرف قانون العقوبات السوري الشروع في المادة ١٩٩ بأنه :
« كل محاولة لارتكاب جناية بدأت بافعال ترمي مباشرة الى اقترافها تعتبر كالجناية نفسها اذا لم يحل دون اتمامها سوى ظروف خارجة عن ارادة الفاعل » (١) .
ومن هذا التعريف يمكننا استخلاص الاركان الثلاثة الآتية للشروع :

١ - البدء في تنفيذ الجريمة .

٢ - قصد اتمام الجريمة .

٣ - عدم اتمام الجريمة لظروف خارجة عن ارادة الفاعل .

الركن الاول - البدء في تنفيذ الجريمة :

١٨٨ - من المعروف أن الفاعل يبدأ بتنفيذ الجريمة ، حينما يفرغ من

(١) عرف قانون العقوبات المصري الشروع في المادة ٥ بقوله : « هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية او جنحة اذا اوقف او خاب اثره لاسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها » .

الافعال التحضيرية ، وينتقل الى الافعال التنفيذية . ولكن ما هو معيار الفصل بين هذين النوعين من الافعال ؟ ومتى نستطيع القول بأن الجاني بدأ في تنفيذ الجريمة؟ اختلف الفقهاء في موقفهم من هذه الناحية ، وانقسموا الى مذهبين ، موضوعي وشخصي :

١ - المذهب الموضوعي :

يرى أصحاب هذا المذهب أن الفعل لا يعد بدءاً في التنفيذ إلا إذا كان داخل في الركن المادي للجريمة التي نص عليها القانون ، أو مكوناً لظرف مشدد لها . ففي جريمة القتل لا يعد الفعل تنفيذاً إلا إذا هدد سلامة المجنى عليه الجسدية بخطر ، وفي جريمة السرقة لا بد من وضع السارق يده على الشيء المملوك للغير ، أو تسلقه جدار المنزل الموجود فيه الشيء المملوك للغير ، أو كسر بابه (٢) .

٢ - المذهب الشخصي :

لا ينظر أصحاب هذا المذهب الى الفعل المادي نفسه لتحديد طبيعة الافعال التنفيذية ، وإنما ينظرون الى الفعل بقدر ما يعبر عن خطورة شخصية الجاني . فالمهم ليس هو الفعل بحد ذاته الذي يقوم به الجاني ، بل الخطورة التي يكشف عنها هذا الفعل على الحق الذي يحميه القانون (٣) . أو بعبارة أخرى ان المرجح في الفعل التنفيذي ، هو مقدار الخطورة التي وصلت اليها شخصية الجاني ، وصور الفعل الذي يقوم به لا يتعدى الكشف عن هذه الخطورة على الحق الذي يحميه القانون (٤) .

(٢) ر. محمد الفاضل ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، ص ٣٢٧ ، محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام ، ف ٣٤٦ ، ص ٣٤٥ - ٣٤٧ .

(٣) ر. ستيفاني ولوفاسور ، ف ١٧١ ، ص ١٩٣ - ١٩٤ ، ميرل وفيتو ، ف ٤٤٩ ، ص ٥٦٤ - ٥٦٥ .

(٤) صاغ عدد من الفقهاء الفرنسيين معيار البدء في التنفيذ ، انطلاقاً من المذهب الشخصي ، فقال « فيدال ومانيول » ان البدء في التنفيذ « هو العمل الذي يكون قريباً من الجريمة ، بحيث يمكن ان يقال ان المجرم قد اقبل باب الرجوع عنها =

١٨٦ - موقف المشرع السوري من معيار البدء في التنفيذ :

أخذ المشرع السوري بالمذهب الشخصي ، ورأى أن البدء بالتنفيذ يقدر بالنظر للفعل الذي يكشف عن أن الجاني متجه الى ارتكاب الجريمة مباشرة . وهذا مستنتج من نص المادة ١٩٩ ، التي تعرف الشروع بأنه « كل محاولة ... بدأت بأفعال ترمي مباشرة الى اقترافها ... » (٥) . ولا شك بأن اختيار المشرع السوري للمذهب الشخصي ، يحقق حماية أكبر للمجتمع ، نظرا لأن المذهب المادي مذهب ضيق ، ولا يعاقب الفاعل إلا إذا قام بفعل مادي بارز ومحسوس ، ومكون للركن المادي للجريمة أو لظرف مشدد لها . وهذا الموقف فيه خطر كبير ، لأن يترك لكثير من المجرمين الخطرين فرصة الافلات من العقاب ، والنجاة من سلطه القانون (٦) . وقد تجنب المذهب الشخصي هذه العيوب ، باتجاهه الى خطورة شخصية الجاني ، والتي تكشف عنها أفعالها ، المؤدية مباشرة الى اقتراف الجريمة . وفي جميع الاحوال فان التفریق بين الفعل التحضيري والفعل التنفيذي .

= واضطلع بمخاطرها » (فيدال ومانبول ، ج ١ ، ف ٩٧ ، ص ١٥٠) . وقال (رو) هو « الفعل الذي يدخل به المجرم في مرحلة العمل على تنفيذ الجريمة ، بحيث يمكن القول بأنه قد احرق سفنه خلفه وخطا نحو الجريمة خطوته الحاسمة ، واخترق بذلك مجال حقوق غيرد » (رو ، تعليق على قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ١٩١٣/١/٣ : سري ١٩١٣ - ١ - ١٢٨١) . وقال « دونيدو دو فابر » هو « العمل الذي يعلن عن عزم جرمي لارجعة فيه ، ويكون قريبا من الجريمة ، لا يفصله عنها الا خطوة يسيرة ، ولو ترك المجرم وشانه لخطاها » ، (دونيدو دو فابر ، ف ٢٣١ ، ص ١٣٤) . ويقول « غارو » هو « العمل الذي يؤدي حالا ومباشرة الى الجريمة » (غارو ، ج ١ ، ف ٢٣٢ ، ص ٤٩٤) .

(٥) ر . نقض سوري : جنا ٥٢٠ ، ق ٤٥٨ . ت ١٩٦١/١١/١٤ : جنا ٥٩٥ ، ق ٥٩٣ ، ت ١٩٦٣/٩/١٠ ، ج ٦٥٦ ، ق ٩٥٩ ، ت ١٩٦٨/٥/١٢ . وهذه القرارات منشورة في م.ق.ق . ف ١٢٠١ . ص ٦٤٢ : جنا ٩٥ ، ق ٤٩ ت ١٩٦٥/١/٣١ ، م.ق.ق . ف ١٢٠٠ ، ص ٦٤٢ .

(٦) ر . محمد الفاضل ، ص ٢٢٩ ، محمود نجيب حسني ، ف ٢٤٨ ص ٢٤٨ .

مهمة تقوم بها المحكمة على ضوء طبيعة الجريمة ، وظروف الواقعة ، ونشاط الجاني،
واتجاه ارادته (٧) .

١٩٠ - الركن الثاني - قصد اتمام الجريمة :

يشترط في الشروع أن يكون قصد الفاعل منصرفا الى إتمام الجريمة ، لا
الى مجرد الشروع فيها . فمن يشرع في القتل يجب أن يكون قصده منصرفا الى
احداث الوفاة ، ومن يشرع في السرقة يجب أن يهدف من وراء فعله الاستيلاء على
الشيء المملوك للغير .

كما يجب أن يكون هذا القصد منصرفا الى إتمام جريمة معينة ، يريد الفاعل
تحقيق تبيجتها (٨) . فمن يدخل منزلا دون أن يكون قصده السرقة ، لا يسأل عن
جريمة سرقة ، وانما يسأل عن جريمة خرق حرمة المنزل ، ومن يضرب شخصا بعصا
دون أن يقصد القتل، لا يسأل عن جريمة قتل، وانما يسأل عن جريمة جرح أو ايداء .
ونتيجة اشتراط القصد الاجرامي في الشروع ، هي استبعاد الشروع من
الجرائم غير المقصودة . فهذه الجرائم لا يتصور الشروع فيها ، لان فاعلها لم يكن
يريد أساسا ارتكابها ، والحصول على تبيجتها .

١٩١ - الركن الثالث - عدم اتمام الجريمة لظروف خارجة عن ارادة الفاعل:

يقضي الشروع وقف تنفيذ الجريمة ، أو خيبة أثرها ، وعدم تحقق النتيجة
التي كان الفاعل يريدتها ، جزئيا أو كليا . وهذا هو الفارق بين الشروع وبين
الجريمة التامة التي يحقق الفاعل فيها غرضه ، ويصل الى النتيجة التي يريدتها .
والشروع هنا اما أن يكون ناقصا ، واما ان يكون تاما :

(٧) وترى في ذلك محكمة النقض السورية ، ان اعمال التنفيذ ، وان كانت خارجة
عن الجرم ، الا انها مرتبطة به ارتباطا وثيقا ، وتكشف عن قصد الفاعل و ارادته،
وتدل على انه جاد في انجاز الجريمة . لهذا ضمن واجب محكمة الموضوع ان
تفرق بين اعمال التنفيذ واعمال التحضير بصورة واضحة جلية لا تدع مجالا
للغموض والالتباس (جنا ٥٢٠ ق ٥٨ ت ١٤/١١/١٩٦١ ، جنا ٥٩٥
ق ٥٩٣ ت ١٠/٩/١٩٦٣ ، جنا ٦٥٦ ق ٩٥٩ ت ١٢/٥/١٩٦٨ ، ج ٠٢ ، ف ٢٣٤ ؛
ص ١١٨١) .

(٨) غارو ، ج ١ ، ف ٢٣٣ ، ص ٤٩٤ .

الشروع الناقص :

ويسمى هذا الشروع بـ « الجريمة الموقوفة » *Délit tenté* . وفيه تتوقف الجريمة عند البدء بمراحلها الاولى^(٩) . كمن يريد قتل غريبه فيصوب بندقيته نحوه ، ويهم بإطلاق النار عليه ، فيدركه شخص ثالث ، ويسك بيده ، ويحول دون ضغطه على الزناد . ويطلق المشرع السوري على هذا النوع من الشروع اسم « الجريمة المشروع فيها » .

الشروع التام :

ويسمى هذا الشروع بـ « الجريمة الخائبة » *Délit manqué* . وفيه يقوم الفاعل بجميع الافعال التنفيذية الرامية الى الحصول على النتيجة ، الا ان هذه النتيجة لا تتحقق ، أو يتحقق جزء منها فقط^(١٠) . كمن يطلق النار على خصمه فيخطئه ، أو يصيبه الا أن اصابته لا تكون كافية لاحداث الوفاة . ويسمى المشرع السوري هذا النوع من الشروع « الجريمة الناقصة »^(١١) .

ولكي يتحقق الشروع في الجريمة لا بد من أن يكون عدم اتمامها ناجما عن ظروف خارجة عن ارادة الفاعل ، ولولا هذه الظروف لاتمها ولوصل الى النتيجة الجرمية التي كان ينبغي تحقيقها من مسعاها الاجرامي^(١٢) .

١٩٢ - المدول الاختياري :

إذا عدل الشخص عن اتمام جريمته عدولا طوعيا ، وفي وقت مناسب ، فلا

(٩) ر. غارو ، ج ١ ، ف ٢٢٦ ، ص ٥٠١ .

(١٠) ر. فيدال ومانبول ، ج ١ ، ف ٩٨ ، ص ١٥٣ .

(١١) تعبير « الجريمة الناقصة » الذي اخذ به المشرع السوري ، ليعبر عن « الشروع التام » هو تعبير معيب ، لان الجريمة الموقوفة (الشروع الناقص) هي جريمة ناقصة أيضا ، وان النقص فيها اظهر منه ووضح في الجريمة الخائبة (الشروع التام) .

(١٢) ر. سمير الشناوي ، الشروع في الجريمة ، ف ٢٥٢ ، ص ٢٧٦

عقاب عليه . كمن يصبوب بندقيته الى خصمه ، وقبل أن يطلق النار عليه ، يحجم بارادته هو عن اتمام فعله . وهذا الشخص لاعتقاب عليه .

ولكن يشترط في العدول أن يكون اختياريا ، أي أن يكون مصدره الوحيد هو ارادة الجاني نفسه (١٣) . ولا أهمية هنا لبواعث العدول وأسبابه . فقد يكون الباعث هو الندم والتوبة ، و ارادة عدم اراقة دم انسان ، وقد يكون الباعث هو الخوف من الخصم حتى لا يستولي على سلاحه ويبطش به ، أو خشية وجود شخص في المنزل المراد سرقة ، أو خينة المسؤولية والعقاب وتحمل عار الجريمة .

أما اذا وصل الفاعل الى مكان الجريمة ورأى أحد رجال الشرطة فلاذ بالفرار، أو توهم وجود من يراقبه فأخفى سلاحه وارجأ ارتكاب فعله ، فان عدوله لا يعد اختياريا ، ويسأل عندئذ عن شروع في القتل . ويسمي بعض الفقهاء (١٤) هذا العدول « العدول المختلط » ، لاحتوائه على جانبين : أحدهما داخلي (ارادي) والثاني خارجي (لا ارادي) . والمرجح لدى الفقه والقضاء أن العدول المختلط يلحق بالعدول اللاختياري (١٥) .

والعدول الاختياري له زمن محدد لا يمكن تجاوزه ، والا أصبح العدول غير ذي أثر (١٦) . كمن يطلق النار على غريمه ثم يحمله الى المستشفى لعلاجيه ، أو يسرق منزلا وبعد السرقة يعيد الاشياء المسروقة الى مكانها . فاذا غدل الفاعل بعد اكتمال عناصر الشروع ، أي في الشروع التام ، فانه يظل مسؤولا مسؤولية كاملة عن فعله ، ولكن بإمكانه الاستفادة من « ندمه الايجابي » ، باعتباره ظرفا مخففا يعود تقديره للقاضي (م ٢٠٠ ق ٥ ع) .

(١٣) فون ليست ، ص ٣١٢ .

(١٤) راجع محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام ، ف ٣٦٥ ، ص ٣٦٧ - ٣٦٨ .

(١٥) راجع ميرل وفيتو ، ف ٣٧٣ ، ص ٣٦١ .

(١٦) غارو ، ج ١ ، ف ٢٣٤ ، ص ٤٩٧ - ٤٩٩ .

المبحث الثاني

عقاب الشروع

١٩٣ - تبني المشرع السوري عددا من القواعد في معاقبة الشروع ،
نذكرها فيما يلي :

أولا - يعاقب الشروع في الجنايات ، ولا يعاقب في الجنح الا اذا نص
القانون على ذلك ، كما لا يعاقب في المخالفات (م ١٩٩ ف ١ م ٢٠١) .

ثانيا - يعاقب الشروع عقوبة الجريمة التامة . وهذا الموقف مستمد من
المذهب الشخصي ، الذي يعتمد على خطورة شخصية الجاني ، ولا يفرق بين
الجريمة التامة والجريمة الموقوفة أو الخائبة (م ١٩٩ ف ١) .

ثالثا - الا ان المشرع السوري عاد فخرج على القاعدة العامة التي وضعها
في عقاب الشروع ، فأجاز للقاضي تخفيض العقوبات المعينة في القانون على
الوجه الآتي :

١ - في الجنايات :

وقد فرق المشرع بين عقوبة الشروع الناقص والشروع التام :

١ - عقوبة الشروع الناقص :

وتتضمن عقوبة الشروع الناقص القاعدتين التاليتين :

القاعدة الاولى - يمكن أن تستبدل بعقوبة الاعدام الاشغال الشاقة المؤبدة
أو الاشغال الشاقة المؤقتة من عشر سنوات الى عشرين سنة ، وان تستبدل
بالاشغال الشاقة المؤبدة الاشغال الشاقة المؤقتة لسبع سنوات على الاقل وأن
يستبدل بالاعتقال المؤبد الاعتقال المؤقت لسبع سنوات على الاقل . ويمكن أن
يحط من أية عقوبة أخرى من النصف الى الثلثين (م ١٩٩ ، ف ٢) .

ومن الجدير بالملاحظة أن هذا التخفيض جوازي وليس وجوبيا ، أي يعود تقديره للقاضي •

القاعدة الثانية - إذا شرع الفاعل بارتكاب جريمته شرعا ناقصا ثم عدل عنها مختارا ، فلا يعاقب على الشروع ، وإن كان يعاقب عن الأفعال التي اقترفها ، إذا كانت تشكل بحد ذاتها جرائم (م ١٩٩ ، ف ٣) •

ب - عقوبة الشروع التام :

وتتضمن عقوبة الشروع التام القاعدتين التاليتين :

القاعدة الأولى - يمكن أن يستبدل بالأعدام الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة من اثنتي عشرة إلى عشرين سنة ، وإن تستبدل بالأشغال الشاقة المؤبدة الأشغال الشاقة المؤقتة من عشر سنوات إلى عشرين سنة ، وأن يستبدل بالاعتقال المؤبد الاعتقال المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة ، ويمكن أن يحط من أية عقوبة أخرى حتى نصفها •

ومن الملاحظ في هذه القاعدة ، أن التخفيض جوازي وليس وجوبيا ، ومن حق القاضي أن يطبقه إذا رأى أن المحكوم عليه يستحق التخفيف •

القاعدة الثانية - يمكن للقاضي في جميع الأحوال أن يخفف العقوبات مرة أخرى حتى الثلثين ، إذا تمثال الفاعل بمحض إرادته دون نتيجة فعله (م ٢٠٠) •
وعلة هذا التخفيض هو « الندم الإيجابي » الذي أظهره الجاني ، ودل به على تضاؤل خطورة شخصيته •

٢ - في الجنح :

إذا كانت الجريمة جحة معاقبا عليها في الشروع ، فتخفف العقوبة المفروضة قانونا للجنحة التامة ، حتى النصف بالنسبة للجنحة المشروع فيها شرعا ناقصا ، وحتى الثلث (أي يبقى منها الثلثان) ، بالنسبة للجنحة المشروع فيها شرعا تاما (م ٢٠١) •

رابعا - ان التخفيض الوارد في المواد ١٩٩ و ٢٠٠ و ٢٠١ من قانون العقوبات ، لا يحول دون تطبيق القاضي لقواعد الاسباب المخففة التقديرية المنصوص عليها في المواد ٢٤٣ - ٢٤٦ .

المبحث الثالث الجريمة المستحيلة

١٩٤ - تعريف :

الجريمة المستحيلة هي شروع في ارتكاب فعل يستحيل على الفاعل تحقيق نتيجته . كمن يضع يده في جيب شخص ليأخذ ما فيه فيكون الجيب خاليا ، وكمن يطلق النار على شخص بقصد قتله من مسدس فارغ ، أو يطلق النار عليه فيكون ميتا قبل ذلك ، وكمن يضع مادة غير سامة في طعام شخص بقصد قتله (١٧) .

١٩٥ - نظرية الجريمة المستحيلة في الفقه الوضعي :

اختلف الفقهاء في مفهوم الجريمة المستحيلة ، فمنهم من قال بأنها جريمة خائبة ، لم تتحقق نتيجتها لظروف خارجة عن ارادة الفاعل ، ولولا هذه الظروف لنال بعينه وحقق غرضه الاجرامي ، فهو اذن يستحق العقاب . وهؤلاء هم أصحاب النظرية الشخصية . ومنهم من قال بأن الجريمة المستحيلة تختلف عن الشروع ، لان نتيجتها غير ممكنة التحقيق . وامكانية الحصول على النتيجة الجرمية شرط لا بد منه ليكون البدء في التنفيذ معتبرا ، لذلك فمن غير الجائز المعاقبة عليها . وهؤلاء هم أصحاب النظرية المادية .

وأغلب الفقهاء الذين أخذوا بنظرية الجريمة المستحيلة ، فرقوا بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية من جهة ، والاستحالة القانونية والاستحالة المادية من جهة اخرى .

(١٧) ستيفاني ولوفاسور ، ج ١ ، ف ١٨١ ، ص ١٦٠ ، وعلي راشد ، ص ٣٠٦ .

الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية :

تكون الاستحالة مطلقة حينما يكون موضوع الفعل ، أو طبيعة الوسيلة المستعملة ، غير قابلين في جميع الظروف لاحداث النتيجة الجرمية^(١٨) . والمثال على الاستحالة المطلقة من حيث الموضوع أن يطلق الفاعل النار على شخص ميت ، أو يشرع باسقاط امرأة غير حامل . والمثال على الاستحالة المطلقة من حيث الوسيلة، محاولة اطلاق النار على شخص من بندقية خالية من المقذوف ، أو وضع سكر في طعام شخص بدلا من مادة سامة .

اما الاستحالة النسبية ، فتكون عندما يوجد محل الجريمة ، ولكن ظروف الزمان أو المكان ، من حيث الموضوع أو الوسيلة ، هي التي تلعب دورا أساسيا في عدم تحقيقها ، ولولا هذه الظروف لاصبح تنفيذ الجريمة ممكنا^(١٩) . ومثال هذه الاستحالة من حيث الموضوع أن يطلق الفاعل النار على شخص يحسب أنه موجود في مكان معين ، فيتبين أنه غادر المكان قبل لحظات ، أو يضع الفاعل يده في جيب شخص ليسرقه فيكون الجيب خاليا . ومثال الاستحالة النسبية من حيث الوسيلة ، ان يلقي الفاعل قبلة على جمع من الناس ، فلا تنفجر لعدم معرفته بطريقة استعمالها ، أو ان يضغط على زناد بندقية فلا يخرج المقذوف لعدم اشتعاله . والفقهاء الذين فرقوا بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية ، قالوا بعدم معاقبة الذاعل اذا كانت جريمته مستحيلة استحالة مطلقة ، ومعاقبته اذا كانت جريمته مستحيلة استحالة نسبية .

الاستحالة القانونية والاستحالة المادية :

رأى عدد آخر من الفقهاء عدم جدوى التفريق بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية ، وفرقوا بالمقابل بين الاستحالة انقانونية والاستحالة المادية .

(١٨) ر . محمد الفاضل ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ص ٣٣٦ ؛ محمودنجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام ، ف ٣٥٣ ، ص ٣٥٥ .
(١٩) فيدال ومانبول ، ج ١ ، ف ١٠١ ، ص ١٥٧ - ١٥٩ ، وستيفاني ولوفاسور ، ج ١ ، ف ١٨٤ ، ص ١٦٢ .

وتكون الاستحالة قانونية عندما تفقد الجريمة ركنها القانوني ومثالها ، أخذ مال مملوك لمن يأخذه وهو يظن أنه لغيره ، أو إطلاق النار على ميت لقتله ، أو خنق وليد ولد ميتاً (٢٠) .

أما الاستحالة المادية ، فتنشأ عن ظروف مادية جعلت النتيجة غير ممكنة التحقيق ، ومثالها محاولة السرقة من جيب خال ، أو وضع مادة سامة في طعام شخص ، فلا يتأثر بها ، لأن الكمية الموضوعية غير كافية لحدوث الموت .

وقد قال هؤلاء الفقهاء بالمعاقبة إذا كانت الاستحالة مادية ، وبعدم المعاقبة إذا كانت الاستحالة قانونية (٢١) .

وواضح هنا مدى التقارب بين هذين النوعين من الاستحالة ، والاستحالة المطلقة والنسبية . فأغلب حالات الاستحالة القانونية تشكل حالات الاستحالة المطلقة ، وأغلب حالات الاستحالة المادية تعد من قبيل الاستحالة النسبية .

١٩٦ - رفض نظرية الجريمة المستحيلة (٢٢) وموقف القانون السوري منها :

نصت المادة ٢٠٢ من قانون العقوبات السوري على مايلي :

(٢٠) ر. ميرل وفيتو ، ف ٤٦٣ ص ٥٧٧ .

(٢١) غارو : ج ١ ، ف ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ص ٥١٤ ، ٥١٥ .

(٢٢) يعلق الدكتور علي راشد على نظرية الشروع ونظرية الجريمة المستحيلة بقوله : « ان كل نظرية الشروع ، ونظرية الجريمة المستحيلة الملحق بها ، لا مكان لها في حساب التفكير العلمي أي « علم الاجرام » ، الذي يكتفي من « الواقعة الاجرامية » المادية بمجرد ثبوتها في حق شخص متهم بعينه ، لينطلق بعد هذا في البحث العلمي عن دوافع هذا الشخص إلى ذلك السلوك الاجرامي ، تمهيداً لمعاملته جنائياً ، بما يلائم أغراض الدفاع الاجتماعي ، ولا يعنيه في هذا البحث مقدار « الضرر » الذي نشأ عن السلوك المذكور . ذلك لان نصيب « المجرم » من « الخطورة الاجرامية » التي تقاس بها المعاملة لا يختلف بداهة تبعاً لما اذا كانت الواقعة المادية الاجرامية قد تمت أو وقفت عند مرحلة الشروع ، أو كانت مستحيلة الوقوع على اية صورة . بل ان مجرد « الاعمال التحضيرية » - التي لاعتقاب عليها وفقاً لنظرية الشروع الكلاسيكية - قد تكفي =

« ١ - يعاقب على الشروع وان لم يكن في الامكان بلوغ الهدف بسبب ظرف مادي يجهله الفاعل .

٢ - على أن الفاعل لا يعاقب في هذه الحالة اذا أتى فعله عن غير فهم .

٣ - وكذلك لا يعاقب من ارتكب فعلا وظن خطأ انه يكون جريمة » .

ويمكننا ان نستخلص من هذا النص النتائج الثلاث التالية :

١ - رفض المشرع السوري الاخذ بنظرية الجريمة المستحيلة ، واعتبر كل فعل يبدأ الفاعل بتنفيذه ولا يحقق نتيجة هو شروع ، سواء أكانت نتيجته مستحيلة أم ممكنة التحقيق .

٢ - اذا قام شخص بفعل ليس بالامكان بلوغ هدفه عن سذاجة وغير فهم ، فلا عقاب عليه . كمن يريد ازهاق روح انسان عن طريق التعاويذ والسحر ، أو كمن يقيم في دمشق ويطلق النار على شخص يقيم في حلب ظنا منه انه قادر على قتله .

٣ - اذا ارتكب شخص فعلا لا يعاقب القانون عليه وظن أنه يكون جريمة ، فلا شروع ولا عقاب . وهذا ما يطلق الفقهاء عليه اسم الجريمة الوهمية . ومثالها أن يتجه شخص الى سرقة شيء فيأخذه ثم يتبين أنه هو مالك هذا الشيء . وكمن يهتبل فرصة الظلام في مكان ، فيسرق معظما ثم يتبين له بعد خروجه أنه أخذ معطفه الخاص به .

= للدلالة على هذه الخطورة . بمعنى انه وفقا للتفكير العلمي، لا يلزم ابدا ان يكون : المتهم « قد بدأ في تنفيذ » الجريمة طبقا لاي ضابط او معيار حتى يخضع للفحص العلمي والمعاملة الجنائية الملائمة ، ذلك لانه لا فرق - من زاوية الخطورة - بين ان يعد المجرم للجريمة بأعمال تكشف عن نزعتة الاجرامية ، وبين أن يشرع في الارتكاب ، سواء تم أو لم يتم . ففي جميع هذه الحالات تشير الواقعة المادية - التحضيرية أو التنفيذية (التامة والناقصة) أو المستحيلة الوصول الى النتيجة الاجرامية - الى انسان ذي نزعة اجرامية أو على درجة من الخطورة لا يكشف عنها الا فحصه فحفا علميا من الناحيتين الانثروبولوجية والاجتماعية « (القانون الجنائي ، المدخل وأصول النظرية العامة ، ص ٣٢٤ ، ٣٢٥) .

وبهذا يكون المشرع السوري قد تبنى أحدث النظريات ، وأكثرها انسجاما مع الواقع والمنطق القانوني ، وهي النظرية الشخصية ، التي نبذت نظرية الجريمة المستحيلة^(٢٣) . وذلك لان المعتبر في أمور الجريمة هي الافعال التي تكشف عن نية الفاعل وخطورته ، بصرف النظر عن تيجتها ، وعمّا اذا كانت النتيجة ممكنة التحقيق أو غير ممكنة . ولم يستثن من ذلك ، الا الاشخاص الذين يقدمون على فعلهم نتيجة سذاجة أو غفلة أو عن غير فهم ، والاشخاص الذين لا يرتكبون في الاصل فعلا محرما يعاقب عليه القانون . وهذه الافعال المستثناة غير معاقب عليها أساسا ، فلم يكن من الضروري أن ينص المشرع السوري على اخراجها من نظرية الشروع^(٢٤) .

وقد جاء القانونان الفرنسي والمصري خاليين من نص على الجريمة المستحيلة ، ففسر الفقه والقضاء ارادة المشرع هذه ، في كلا البلدين ، بعدم الاخذ بنظرية الجريمة المستحيلة ، وبتطبيق قواعد الشروع في جميع الحالات ، دون تفریق بين ما اذا كانت النتيجة ممكنة أو مستحيلة^(٢٥) . وأخذ بهذا الرأي أيضا القانونان الألماني والسويسري .

(٢٣) راجع في هذا الصدد محكمة النقض السورية ، جنا ١١٩٣ ق ٣٨ ت ١/١/١٩٨١ ، ج ٠ م ، ف ٣٣٦٩ ص ٢٧٢ .

(٢٤) بالفقرة الثانية التي لاتعاقب الفاعل الذي يأتي فعله عن غير فهم ، لا لزوم لها ، لان عدم العقاب يأتي من جانب الركن المعنوي ، او من جانب شروط المسؤولية الجزائية حسب الاحوال . والفقرة الثالثة التي لا تعاقب من ارتكب الفعل وظن خطأ أنه يكون جريمة ، لا لزوم لها أيضا ، لان الجريمة الظنية ليست جريمة بالمفهوم القانوني لانعدام النص القانوني الذي يجرمها (راجع محكمة النقض السورية : جنا ٧١٥ ق ٦٧٠ ت ١١/١٠/١٩٦٥ ، ج ٠ م ، ف ١٥٨٣ ، ص ١٦٠٤) .

(٢٥) يؤيد الدكتور محمود محمود مصطفى اطراح نظرية الجريمة المستحيلة فيقول : « والذي يبدو لنا ان كل تفرقة بين انواع الاستحالة هي تفرقة تحكيمية ، فالاستحالة لاتقبل التدرج ، والجريمة اما ان تكون ممكنة أو مستحيلة ، وفي جميع حالات الاستحالة النسبية أو المادية يكون تحقق الجريمة مستحيلا ، ولا فارق في الدلالة على نية الفاعل وخطورها على المجتمع بين محاولة سرقة مال موجود أو غير موجود ، ومن جهة أخرى فان نص المادة ٤٥ من قانون العقوبات =

الباب السابع

الركن المعنوي للجريمة

١٩٧ - تمهيد :

الركن المعنوي هو الركن الثاني في الجريمة ؛ فمن دونه لاتعد الجريمة قائمة، حتى لو اكتملت عناصر ركنها المادي . ان أساس التجريم في التشريع ليس هو الفعل المعين في النموذج القانوني فقط ، وانما هو أيضا اتصال هذا الفعل بإرادة احدائه من قبل انسان على النحو الذي يحدده القانون . وهذه الارادة هي التي تعطي للفعل صفته الانسانية ، أي تخرجه من حوادث الطبيعة ، وتضمه الى الظواهر الانسانية والاجتماعية . فموت الانسان مثلا ، يحدث في كل لحظة بفعل حوادث الطبيعة ، كالمرض والفيضانات والعواصف والزلازل . وهذا الموت لايشكل جريمة ، لانه واقعة طبيعية ، خارجة عن نطاق القانون ، ان الموت الذي يعتبره

= (المصري) يمتد الى جميع حالات الاستحالة فليست هذه الا صورة من جريمة خائبة استحال فيها تحقق النتيجة لسبب خارج عن ارادة الفاعل . والقانون لا ينظر في الشروع الى الناحية المادية او الناحية القانونية الا بمنظار الجاني نفسه ، فمتى اتى الجاني افعالا هي في نظره مؤدية الى النتيجة المعاقب عليها فانه يعاقب على الشروع ، بصرف النظر عما اذا كان تحقق هذه النتيجة ممكنا من الناحية الواقعية او الناحية القانونية . وهذا النظر يستفاد من عبارة (بقصد ارتكاب جنابة او جنحة) الواردة في النص . فالمشرع يكتفي بهذا القصد ، أي باتجاه ازادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة ، ولا يستلزم ان تكون الظروف مهيأة لتحقيقها ، او ان تكون اركانها القانونية حاضرة « (شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ف ٢١٦ ، ص ٣٢١) .

القانون جريمة هو الذي يحدث بفعل شخص اتجه اليه بارادته ، وعلى النحو الذي يصفه النموذج القانوني .

وفضلا عن ذلك ، فان الركن المعنوي ، المكون من النشاط الاجرامي الذهني والنفسي ، هو المعبر الحقيقي عن الشخصية الاجرامية . فهو الذي يكشف - الى جانب معنويات الجريمة الاخرى - عن أبعاد هذه الشخصية ، وعلى أساس ذلك ، يستطيع القاضي أن يحدد نوعها ، ودرجة خطورتها ، ونوع العقوبة والعلاج الملائمين لها .

١٩٨ - ماهية الركن المعنوي :

يتكون الركن المعنوي من النشاط الاجرامي الذهني والنفسي للجاني . وجوهر هذا النشاط هو « الارادة الاجرامية » ، التي تربط الشخص بالفعل الذي يرتكبه . فالشخص الذي يقوم بنشاط مادي اجرامي ، لا يرتكب جريمة ، الا اذا كان جهازه العقلي والنفسي أيضا في حالة نشاط اجرامي ، وكان هذا النشاط متصلا بالنشاط المادي ومسيطر عليه .

ويظهر النشاط الاجرامي الذهني والنفسي عادة في صورتين :

الصورة الاولى تكون الارادة فيها متجهة الى عناصر الركن المادي للجريمة بكاملها ، ومسيطرة عليها ، وقادرة على توجيهها ، وهذا ما يسمى بـ « القصد الاجرامي » .

الصورة الثانية تكون الارادة فيها مسيطرة على جزء من الركن المادي للجريمة فقط (وهو السلوك) ، وغير مسيطرة على الجزء الآخر (وهو النتيجة) ، وهذا ما يسمى بـ « الخطأ » .

١٩٩ - الركن المعنوي ومعنويات الجريمة :

الركن المعنوي للجريمة هو جزء من معنويات الجريمة . فهذا الركن يتكون من العناصر العقلية والنفسية التي يعينها المشرع في النموذج القانوني للجريمة ،

بينما تتكون معنويات الجريمة ، من كل ما له ارتباط بالحالة العقلية والنفسية للجاني . وتتكون هذه المعنويات على وجه التحديد من جانبين رئيسيين :

الاول ويضم الركن المعنوي للجريمة .

والثاني ويضم شرطي المسؤولية الجزائية : الادراك وحرية الاختيار . والادراك حالة عقلية تتعلق بسلامة العقل أو ضعفه أو اعتلاله أو غيابه ، وحرية الاختيار حالة نفسية تتعلق بتجرد الإرادة أو خضوعها لقوى خارجية . وهاتان الحالتان تختلفان في طبيعتهما عن النشاط الذهني والنفسي المكون للركن المعنوي (١) .

٢٠٠ - صور الركن المعنوي :

يتحقق الركن المعنوي في احدى صورتين : القصد أو الخطأ . ففي الصورة الاولى (القصد) يكون العلم والارادة متجهين الى الفعل والنتيجة ، فتنشأ بذلك الجريمة المقصودة . وفي الصورة الثانية (الخطأ) يقف العلم والادراك عند الفعل ، ولا يتجاوزانه الى النتيجة ، الا بمقدار محدود يتعلق بواجب توقع النتيجة واستطاعة توقعها فتنشأ بذلك الجريمة غير المقصودة .

وعلى هذا فسوف تدرس الركن المعنوي للجريمة من خلال صورتيه ، في الفصلين التاليين :

الفصل الاول - القصد الاجرامي .

الفصل الثاني - الخطأ .

* * *

(١) راجع هذا الكتاب ف ٢٧٠ - ٢٧١ ، ص ٢٩٧ - ٣٠٠ .

الفصل الأول

القصد الاجرامي

٢٠١ - تعريف وتقسيم :

يعبر المشرع السوري عن « القصد » بـ « النية » . و « النية » L'intention حسب تعريف المادة ١٨٧ من قانون العقوبات هي « ارادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون » . فالارادة هي جوهر القصد الاجرامي (١) ، وهي التي تعبر عن اتجاه الفاعل الى احداث الفعل المكون للجريمة وتحقيق نتيجته .

والقصد الاجرامي يثير في العادة ثلاث مسائل رئيسية :

المسألة الاولى : وتعلق بعناصر القصد الاجرامي . والاتجاه السائد في التشريع والقضاء والفقهاء الاجنبي والسوري ، هو قيام القصد الاجرامي على عنصرين هما : العلم والارادة .

والمسألة الثانية : وتثيرها قضية تنوع القصد الاجرامي . فهو قد يكون مباشرا وقد يكون احتماليا ، ويكون احيانا محددًا وأحيانا أخرى غير محدد ، ويكفي فيه بالنسبة لبعض الحالات ان يكون عاما ، ولكن يتطلب الامر في حالات معينة ان يكون خاصا . وهو يمكن ان يكون بسيطا ، كما يمكن ان يكون عمدا .

(١) راجع في القصد الاجرامي على وجه الخصوص : عبد المهيمن بكر سالم ، القصد الجنائي ، في القانون المصري والمقارن ، رسالة دكتوراه مقدمة الى جامعة القاهرة ، ١٩٥٩ ، ومحمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٨ . وراجع ايضا :

B. Mercadal, Recherches sur l'intention en droit pénal, Rev. Sc. Crim 1967, p. 1.

المسألة الثالثة : وتثيرها مشكلة اختلاط القصد الاجرامي بالدافع ، وذلك لارتباط ارادة مخالفة القانون ، في الغالب من الحالات ، بدافع معين ، ولقيامها على أسس نفسية متقاربة .

وعلى هذا فسوف ندرس القصد الاجرامي في مطالب ثلاثة :

- المطلب الاول - عناصر القصد الاجرامي .
- المطلب الثاني - أنواع القصد الاجرامي .
- المطلب الثالث - القصد الاجرامي والدافع .

المبحث الاول

عناصر القصد الاجرامي

٢٠٢ - ذكرنا من قبل أن الارادة هي جوهر القصد الاجرامي . ولكن لكي تنشأ الحالة النفسية التي نصفها بالارادة ، وتتوجه الى فعل معين ، لا بد من أن يسبقها العلم بعناصر هذا الفعل على ما عرفه القانون . ومن هنا ساغ القول بأن العلم شرط للارادة ، ومرحلة في تكوينها . وقد عبر مشروع قانون العقوبات الموحد ، في المادة ٤٨ منه ، عن وجوب توافر العلم والارادة في القصد الاجرامي بقوله : « القصد الاجرامي هو توجيه الفاعل ارادته الى ارتكاب الامر المكون للجريمة عالماً بأركانها القانونية » .

ومن هنا يمكننا القول بأن القصد الاجرامي يقوم على عنصرين هما : العلم والارادة (٢) ، وسنشرح هذين العنصرين على التوالي :

(٢) اثار تحديد عناصر القصد الاجرامي خلافا واسعا بين الفقهاء . وقد انقسم هؤلاء بين قائل بنظرية العلم ، وقائل بنظرية الارادة . وسنلخص هاتين النظريتين على التوالي :

نظرية العلم :

يقول انصار هذه النظرية ان القصد الاجرامي هو علم بالوقائع المكونة للجريمة

اولا - العلم :

٢٠٣ - العلم هو حالة ذهنية يكون عليها الجاني ساعة ارتكاب الجريمة .
وتتمثل هذه الحالة في امتلاك الجاني القدر اللازم من المعلومات عن العناصر التي
تكون الجريمة على الوجه الذي يحدده القانون . ومن هذه العناصر ما يتعلق
بطبيعة الفعل ، ومنها ما يتعلق بالنتيجة ، ومنها ما يتعلق بالظروف التي تدخل
في تكوين الجريمة .

١ - فالجاني يجب أن يكون عالما بطبيعة الفعل . فمن يضع سما في طعام
انسان ليقتله ، يجب أن يكون عالما بأن المادة التي يضعها في الطعام سم قاتل موجه
الى انسان حي . أما اذا كان الفاعل يعتقد بأن المادة التي يضعها في طعام المجني
عليه هي الملح أو السكر أو النشاء أو غيرها من المواد العادية التي لا ضرر منها ،
فلا يعد القصد الاجرامي متوافرا لديه ، وان جاز اعتباره في حالة خطأ .
واذا اعتقد الفاعل بأنه يوجه فعله الى انسان ميت ، فلا يتوافر لديه القصد
الاجرامي . كالطبيب الذي يقدم على تشريح جسم انسان نقل الى المستشفى على
اساس أنه جثة ، ثم يتضح أن هذا الانسان كان ساعة التشريح حيا ، وأن عملية
لتشريح هي التي أدت الى وفاته . وعلى أي حال ، فانه اذا كان القصد الاجرامي
غير متوافر لدى الطبيب ، فمن الجائز اقامة مسؤوليته الجزائية على اساس الخطأ .

وتوقع للنتيجة . ولا تدخل الارادة في عناصر هذا القصد ، لان دورها يقتصر
على اتيان الفعل ، اما النتيجة فلا سيطرة لها عليها ، لانها ثمرة لقوانين طبيعية
حتمية ، خارجة عن ارادة الانسان . فضلا عن ذلك فان القانون لا يعلق كبير
اهمية على ارادة النتيجة ، لان الجاني يسأل عن النتائج الحتمية لفعله ، حتى
لو ثبت أنه لم يكن يريد بها . ومن ناحية اخرى ، فان العلم بالوقائع وبالنتيجة
هو الذي يعطي ارادة الفعل صفتها الاجرامية ، ولن تضيف ارادة النتيجة
جديدا الى فكرة القصد الاجرامي . ان جوهر هذا القصد ، هو ان الجاني اقدم
على فعله على الرغم من علمه بالوقائع الجرمية ، وتوقعه الاعتماد على حق
يحميه القانون .

نظرية الارادة :

تنطلق هذه النظرية من فكرة مؤداها ان القصد الاجرامي هو ارادة الفعل =

= المكون للجريمة واردة نتيجه . اما العلم بالوقائع المكونة للجريمة ، وتوقع النتيجة ، فلا يكفيان لتوافر القصد ، وانما يجب ان تضاف اليهما ارادة هذه الوقائع واردة النتيجة . ويقول اصحاب هذه النظرية ، ان العلم هو حالة نفسية ساكنة مجردة من كل صفة اجرامية ، وان الشارع يجرم الافعال لا الحالات النفسية المجردة . لهذا فان العلم بوصفه حالة ثابتة مستقرة ، لا يهتم القانون بها ، اما الارادة بوصفها اتجاها ونشاطا ، فهي التي يهتم القانون بها ويجرمها اذا خالفت احكامه . فضلا عن ذلك فان اعتبار ارادة النتيجة عنصرا جوهريا في القصد الاجرامي ، يضع لهذا القصد حدودا معلومة تفرضها طبيعة النص الجزائي ، وذلك على عكس العلم الذي يجعل فكرة القصد واسعة جدا ، وتطبق على حالات لا يقبلها المنطق . والارادة ايضا تتفاوت في قوتها حين تنجس الى النتيجة - على خلاف العلم - وهذا يسهل التمييز بين انواع القصد ، ولا سيما بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي .

وفي تقديرنا ان الخلاف بين النظريتين ليس جوهريا ، وان التوفيق بينهما عملية سهلة . فالنظريتان في حقيقتهما تتطلبان العلم والارادة معا ، وان كانت نظرية العلم تكتفي باتجاه الارادة الى الفعل دون النتيجة . ومرد هذا الاختلاف الاخير ، هو عدم الاتفاق على تحديد المدلول الصحيح للارادة . فانصار نظرية العلم يقولون بقدرة الارادة على التحكم في الفعل (اي الحركات العضوية) والسيطرة عليه ، ويعدم قدرتها على التحكم في النتيجة والسيطرة عليها . بينما يقول انصار نظرية الارادة ، بان الارادة نشاط نفسي يتجه الى غاية معينة ، ومن غير الضروري السيطرة على تحقيق هذه الغاية .

وحقيقة الامر ان الارادة هي جوهر القصد الاجرامي . ولكن لكي يتحرك النشاط النفسي المكون للارادة ، لا بد من ان يسبقه العلم ليكون اساسا له . او بمعنى آخر ، فان العلم هو مرحلة اساسية لا بد منها لكي تتوجه الارادة نحو الاعتداء على حق يحميه القانون . فبدون العلم تتعطل الارادة عن حركتها ، وبدون الارادة يظل العلم ساكنا ، وحالة مستقرة وبعيدة عن اهتمام القانون (راجع في هذا الموضوع : محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، ف ١١ - ١٣ ، ص ٣٣ - ٥٠ ، وراجع ايضا : عبد المهيم بكر سالم ، القصد الجنائي في القانون المصري والقانون المقارن ، ف ٢٤ ، ص ٣٣ وما بعدها ، احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، ف ٣٢٤ ، ص ٥٣٠ - ٥٣١ ، مأمون سلامة ، قانون العقوبات القسم العام ، ص ١٨٢ - ١٨٤ ، ص ٢١١ - ٢١٥) .

٢ - ويجب أن يكون الجاني عالماً بطبيعة النتيجة التي ستترتب على فعله ومتوقفاً حدوثها . فمن يغمد السكين في صدر إنسان يجب أن يكون عالماً بأن الفعل سيؤدي إلى وفاته . ومن يعطي دواءً مجهضاً للمرأة الحامل ، يجب أن يكون عالماً بأن تناولها الدواء سيؤدي إلى إجهاضها .

ويقصد بالنتيجة هنا ، النتيجة الجرمية التي يحددها القانون . أما النتائج الأخرى فلا يشترط أن يكون الجاني عالماً بها . ومثال النتيجة الجرمية التي يحددها القانون للقتل ، هو موت إنسان حي . ومثال النتائج الأخرى (غير المباشرة) . التي يمكن أن تلحق بالقتل هو : وفاة زوجة المجرم عليه غماً ، أو رسوب ولده في الامتحان ، أو ضياع صفقة كان المجرم عليه يريد عقدها . فهذه النتائج الأخيرة لا يحددها القانون لجريمة القتل ، وبالتالي لا يتوجب على الجاني العلم بها^(٣) .

٣ - ويجب أن يكون الجاني عالماً بالظروف التي تدخل في تكوين الجريمة ، كظروف المكان ، وظروف الزمان ، وصفة الفعل ، وصفة المجرم عليه . فلا يسأل الزوج مثلاً عن جريمة الزنا إذا كان يجهل بأنه يرتكب فعله في « بيت الزوجية » (ظرف المكان) (م ٤٧٤ ق ٥ ع) . ولا يتوافر القصد للأجرامي لدى السوري في جريمة الخيانة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٣ من قانون العقوبات إلا إذا كان عالماً بأنه يرتكب أفعاله العدوانية ضد سورية « زمن الحرب » (ظرف الزمان) . ولا يعاقب وفق أحكام المادة ٥٠٦ من قانون العقوبات من يعرض على فتاة عبلاً منافياً للحياء إذا كان يجهل صفة الفعل الذي يعرضه في مثل بيته أو عرفه أو تقاليدته (ظرف صفة الفعل) . ولا يسأل الفاعل عن الضرب وفق أحكام المادة ٣٧١ من قانون العقوبات إذا كان يجهل بأن الشخص الذي يعتدي عليه بالضرب موظف (ظرف صفة المجرم عليه) .

٤٠٤ - العلم بالقانون

لا بد ، من حيث المبدأ ، ليكون عنيص العلم موجوداً في القصد الإجرامي ، أن يكون الجاني على علم بعدم مشروعية الفعل الذي يقوم بارتكابه ، أي بمعنى

(٣) راجع في هذا المعنى ، محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، المرجع السابق ، ف ٢٩ ، ص ٧٥ - ٧٦ .

آخر ، أن يكون الجاني عالماً بأن الفعل الذي يقترفه يشكل جريمة يعاقب عليها القانون . فالموظف مثلا الذي يترك وظيفته قبل صدور الصك القاضي بقبول استقالته من المرجح المختص ، لا يسأل وفق أحكام المادة ٣٦٤ مكرر من قانون العقوبات ، الا اذا كان عالماً بأن الفعل الذي يقوم به يشكل جريمة جزائية يعاقب عليها القانون الجزائي . وكذلك الامر بالنسبة لجميع الجرائم التي ينص عليها قانون العقوبات أو القوانين الجزائية الاخرى .

ولكن قانون العقوبات السوري تبنى قاعدة « لا جهل بالقانون » ، وافترض العلم بجميع أحكام القانون الجزائي . وهذا الافتراض غير قابل لاثبات العكس ، كما لا يشترط اثباته . وأساس قاعدة لا جهل بالقانون هو استقرار التعامل القانوني ، وكفالة تطبيق القانون . فالجهل بالقانون حجة قد يتذرع بها أغلب المتهمين . وفي ذات الوقت فان اثبات العلم بالقانون أمر بالغ الصعوبة ، قد تعجز النيابة العامة عن تحقيقه . وهذا يعني براءة الكثير من المجرمين وافلاتهم من العقاب . وعلى أي حال ، فقد عمل الشارع بالمقابل على ائصال النص القانوني الى الكافة ، بنشره في الجريدة الرسمية ، واثاحة الفرصة للجميع للاطلاع عليه ومعرفة أحكامه . وقد جاءت المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات صريحة في النص على افتراض العلم بالقانون بقولها : « لا يمكن أحداً أن يحتج بجهله القانون الجزائي أو تأويله اياه تأويلاً مغلوطاً » .

ولكن الفقرة الثانية من المادة ٢٢٢ ترفع المسؤولية الجزائية عن الفاعل في حالتين تستثنيهما من القاعدة الاصلية وهما :

« أ - الجهل بقانون جديد اذا اقترف الجرم خلال الايام الثلاثة التي تلت نشره . »

ب - جهل الاجنبي الذي قدم سورية منذ ثلاثة ايام على الاكثر بوجود جريمة مخالفة للقوانين الوضعية لا تعاقب عليها قوانين بلاده أو قوانين البلاد التي كان مقيماً فيها » .

٢٠٥ - الوقائع التي لا تدخل في تكوين عنصر العلم :

لاحظنا أن عنصر العلم لا يتكون الا اذا كان الفاعل عالما بطبيعة الفعل ، وطبيعة النتيجة ، والظروف التي تدخل في تكوين الجريمة . ولكن بالمقابل توجد وقائع لا يتطلب القانون العلم بها لتكوين عنصر العلم ، أي يسأل الفاعل عنها سواء علم بها أو جهلها . وهذه الوقائع هي التالية :

١ - شروط الاهلية الجزائية : أي شروط الادراك ، كسن الرشد والصحة العقلية .

٢ - شروط العقاب : أي الشروط التي يتوجب توافرها لفرض العقاب ، ولا تدخل في التكوين القانوني للجريمة .

٣ - الظروف المشددة التي لا تغير من وصف الجريمة : أي الظروف التي تشدد العقاب فقط ، ولا تمتد الى أركان الجريمة فتغير من وصفها ، كالتكرار .

٤ - الوقائع التي تؤدي الى زيادة جسامة النتيجة الجرمية ، وتشكل ظرفا مشددا للعقوبة : أي بلوغ النتيجة درجة أشد جسامة مما كان الجاني يتوقعه ، كالضرب الذي يفضي الى الموت أو الى احداث عاهة دائمة ، في الوقت الذي لا يكون فيه الجاني عالما أو متوقعا للنتيجة الجسيمة التي انتهى اليها فعله .

٢٠٦ - ثانيا - الارادة :

الارادة حالة نفسية يكون عليها الجاني ساعا اقدامه على ارتكاب الجريمة . ويمكن تصوير هذه الحالة النفسية ، بعزم الجاني على ارتكاب الجريمة ، أو اتخاذه قرارا بتنفيذها ، ثم اصدار الامر الى اعضاء جسده للقيام بالافعال المكونة لها ، وقيادة هذه الاعضاء الى أن تتحقق النتيجة المطلوبة . ومرحلة الارادة هي مرحلة لاحقة لمرحلة العلم . فالعلم ، كما ذكرنا من قبل ، حالة ذهنية أو عقلية ، تتمثل في معلومات معينة يعرفها الجاني ، ثم تأتي الارادة ، وهي حالة نفسية ، فتبني على هذه المعلومات قرارها بارتكاب الجريمة .

وارادة الجاني في القصد الاجرامي يجب أن تتجه الى ارتكاب الفعل . ولكن في الجرائم ذات النتيجة ، لا يتكون القصد الاجرامي الا اذا اتجهت الارادة ايضا الى احداث لنتيجة .

١ - ارادة الفعل :

تعني ارادة الفعل ، النشاط النفسي لدى الجاني ، الذي يوجهه لاحداث فعل معين ، واخراجه الى حيز الوجود بكامل عناصره . فالقاتل يريد القتل حينما يتأكد العزم لديه على ارتكابه ، ثم يوجه أعضاء جسده لتنفيذ فعل القتل بشخص ما . والسارق يريد السرقة حينما يصمم على ارتكابها ، ويتخذ قراره بأخذ مال مملوك للغير بدون رضاه ، ثم يوجه أعضاء جسده لتنفيذ السرقة .

٢ - ارادة النتيجة :

لا يتحقق القصد الاجرامي في الجرائم ذات النتيجة ، كالقتل والسرقة والتزوير ، الا اذا كانت الارادة متجهة الى النتيجة ايضا . فارادة اطلاق النار مثلا ، لا تكفي لوحدها لتكوين القصد الاجرامي في جريمة القتل ، وانما يجب أن يضاف اليها ارادة ازهاق روح انسان حي . فاذا كانت ارادة اطلاق النار متجهة إلى الارهاب أو التهديد أو تفريق المتظاهرين ، وليس الى احداث القتل ، فالقصد الاجرامي في جريمة القتل لا يكون متوافرا . واذا كانت ارادة اطلاق النار موجهة الى اصطياد طير ، ولكن الطلق الناري أصاب انسانا ، فان القصد الاجرامي في جريمة القتل لا يكون متوافرا ، وان جاز بناء المسؤولية الجزائية على اساس الخطأ .

المبحث الثاني

انواع القصد الاجرامي

٢٠٧ - للقصد الاجرامي أنواع متعددة . فهو اما أن يكون مباشرا أو احتماليا ، أو محددًا أو غير محدد ، أو عاما أو خاصا ، أو بسيطا أو عمدا . وسندرس هذه الانواع على التوالي :

٢٠٨ - اولا - القصد المباشر والقصد الاحتمالي :

القصد المباشر هو قصد الجاني احداث نتيجة معينة يريد الوصول اليها ، وهو عالم بصورة يقينية بحدوثها ، أو بلزوم حدوثها كأثر حتمي لفعله^(٤) . كمن يطلق النار على شخص فيقتله . فالقصد هنا مباشر طالما أنه متجه الى الفعل والى نتيجته المقدرة والمعروفة لدى الفاعل .

أما القصد الاحتمالي فيكون عندما يقصد الجاني احداث نتيجة جرمية معينة ، فاذا بفعله يولد نتائج أخرى لم يكن يقصدها أو يريد الوصول اليها^(٥) ، وان كان قد قدر احتمال وقوعها ، فقبل بالمخاطرة . كمن يضم النار في منزل

(٤) راجع في هذا المعنى ، محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، ف ٦٧ ، ص ٢١٠ - ٢١٣ . ويقسم الاستاذ حسني القصد المباشر الى نوعين : القصد المباشر من الدرجة الاولى ، ويفترض ان الاعتداء هو الغرض الذي يستهدف الجاني تحقيقه بارتكاب الفعل ، كاطلاق النار على شخص بغرض ازهاق روحه . والقصد المباشر من الدرجة الثانية ، ويفترض ان الاعتداء يرتبط على نحو لازم بالغرض الذي استهدف الجاني تحقيقه بارتكاب الفعل ، كغرقاق سفينة وهي في عرض البحر للحصول على مبالغ التأمين ، فيهلك مع السفينة بحارتها والمسافرون عليها . فالقصد بالنسبة لاغرقاق السفينة هو قصد مباشر من الدرجة الاولى ، والقصد بالنسبة لهلاك بحارة السفينة والمسافرين عليها هو قصد مباشر من الدرجة الثانية . (ف ٦٩ - ٧٠ ، ص ٢١٣-٢١٨) .

(٥) ر . فيدال ومانبول ، ج ١ ، ف ١٢٧ ، ص ١٨٩ . وراجع ايضا قرار محكمة النقض المصرية في تعريف القصد الاحتمالي بأنه « نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجاني الذي يتوقع ان قد يتعدى فعله الغرض المنوي عليه بالذات الى غرض آخر لم ينو من قبل اصلا ، فيمضي مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض غير المقصود . ومظنة وجود تلك النية هي استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه . والمراد بوضع تعريف على هذا الوجه ، ان يعلم انه لا بد من وجود النية على كل حال ، وان يكون جامعا لكل الصور التي تشملها النية مانعا من دخول صور اخرى لا نية فيها ، واعيا الى الاحتراس من الخلط بين العمد والخطأ . والضابط العملي الذي يعرف به وجود القصد الاحتمالي أو ارتفاعه هو وضع السؤال التالي والاجابة عليه : هل كان الجاني عند ارتكاب فعلته المقصودة بالذات مريدا تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه =

بقصد احراقه ، فاذا بأحد سكان المنزل موجودا فيه اثناء الحريق فيموت نتيجة ذلك . أو كمن يضع متفجرة في طريق لتمر فوقها سيارة قادمة فيقتضي على صاحبها ، فاذا بسيارة نقل تمر قبل السيارة الاولى فينفجر اللغم ويقتل عدد من ركابها .

وواضح هنا الفارق بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي . ففي الاول يفترض توقع الجاني حدوث النتيجة الجرمية على نحو يقيني ، كأثر أكيد أو لازم لفعله ، بينما يفترض في الثاني علم الجاني بحدوث النتيجة الجرمية على نحو احتمالي (أي من المحتمل ان تقع النتيجة الجرمية ومن المحتمل ألا تقع) .

والمشرع السوري نص صراحة على القصد الاحتمالي في المادة ١٨٨ من قانون العقوبات التي جاء فيها مايلي :

« تعد الجريمة مقصودة وان تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل ، اذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة » .

وواضح هنا ان المشرع السوري أقام القصد الاحتمالي على عنصرين :

العنصر الاول - توقع الجاني حصول النتيجة الجرمية الناشئة عن فعله أو عدم فعله ، كأثر محتمل له .

العنصر الثاني - قبول الجاني بالمخاطرة بالرغم من توقعه للنتيجة الجرمية المحتملة .

فاذا أقدم شخص على وضع سم في طعام خصمه ، وكان يتوقع أن افراد عائلته سيشاركونه الطعام المسموم ، فقبل بالمخاطرة ومضى بها الى آخر الشوط ، فان قصده الاحتمالي يكون متوافرا .

= الى الامر الاجرامي الاخر الذي وقع فعلا، ولم يكن مقصودا له في الاصل أم لا؟
فاذا كان الجواب (نعم) فهناك يتحقق وجود القصد الاحتمالي ، أما اذا كان (لا) فهناك لا يكون في الامر سوى خطأ يعاقب عليه أو لا يعاقب بحسب توافر شروط جرائم الخطأ أو عدم توافرها « (نقض في ١٢/٢٥/١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، ٢ ، رقم ١٣٥ ، ص ١٦٨ ، منشور في مجلة المحاماة المصرية س ١١ ، رقم ٤٢١ ، ص ٨٠٨) .

والمشرع السوري لم يفرق بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي من حيث قيمتهما في تحقق لمسؤولية الجزائية . فمسؤولية الشخص واحدة عن فعله ، سواء كان قصده مباشرا أو احتماليا ، لان الخطورة الاجرامية في الحالتين متساوية ، مادام الجاني في الحالة الثانية قد توقع النتيجة الجرمية فقبل بالمخاطرة .

ولكن الامر يتغير في نظر المشرع السوري اذا توقع الفاعل حصول النتيجة الجرمية ولم يقبل بها ، وحسب أن بإمكانه تجنبها وتفادي وقوعها ، وأقدم على الفعل ، فألقى نفسه عاجزا عن تفادي نتائجها . فهو هنا لا يسأل عن جريمة مقصودة وانما يسأل عن جريمة غير مقصودة^(٦) . وهذا الموقف موضح عنه في المادة ١٩٠ من قانون العقوبات التي جاء فيها ما يلي :

(٦) لكي نفرق بين القصد الاحتمالي (الجريمة المقصودة) والخطأ (الجريمة غير المقصودة) ، يتجه الفقه الى نظريتين : نظرية الاحتمال ونظرية القبول .

اولا - نظرية الاحتمال : ويرى اصحاب هذه النظرية وجوب التفريق بين الاحتمال والامكان . فاذا توقع الجاني حدوث النتيجة كامر محتمل لفعله فقصده احتمالي ، اما اذا توقعها كامر ممكن لفعله ، فهو مخطيء ، وجريمته غير مقصودة . والاحتمال يمثل الدرجات العليا من الامكان ، اي يكون الاحتمال قائما اذا كان الجاني ينتظر النتيجة كامر يقلب حدوثه ، بينما يكون الامكان قائما ، اذا كان الجاني ينتظر النتيجة كامر لا يقلب حدوثه . والاحتمال والامكان فكرتان لهما طابع شخصي ، اي يمثلان مدار في ذهن الجاني ساعة اقتراف الفعل ، ولا يمكن أن تكونا موضوعيتين ، لعدم امكانية وجودهما في نطاق القوانين الطبيعية .

والقائلون بهذه النظرية هم انصار نظرية العلم ، لان التفرقة بين الاحتمال والامكان اساسها اختلاف في مقدار العلم الذي توافر لدى الجاني . ومن هنا انطلق معارضو نظرية الاحتمال للقول بضعف هذه النظرية ، لان الاحتمال هو مجرد علم ، واعتبلا هذا العلم وحده مجردا عن الارادة عنصرا في القصر الاحتمالي ، بتعارض مع طبيعة القصد الاجرامي ، المكون من العلم والارادة . هذا بالاضافة الى ان التفرقة بين الاحتمال والامكان صعبة التطبيق ، لعدم وجود حدود واضحة بينهما ، وهذا الوضع يخلق صعوبات في الاثبات قد يتعدى تجاوزها .

ثانيا - نظرية القبول : ويرى اصحاب هذه النظرية وجوب التوجه الى الارادة لتحديد كيفية اتجاهها ، وبالتالي لمعرفة ما اذا كانت تعادل في القيمة =

« تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين ، وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها ، وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه تجنبها » .

٢٠٩ - ثانيا - القصد المحدد والقصد غير المحدد :

يكون القصد محددًا عندما يقدم الفاعل على ارتكاب جريمة معينة بذاتها ، ومحدد موضوع تبيجتها . كمن يريد قتل زيد من الناس ، فيطلق النار عليه ويقتله ، أو من يريد تزوير هوية شخصية ، فيغير الحقبة فيها ، أو من يريد رشوة موظف معين ، فيدفع له مبلغًا من المال .

= القانونية الارادة التي يقوم عليها القصد المباشر . فليس المهم هو ان يتوقع الجاني حدوث الاعتداء كآثر محتمل أو كآثر ممكن لفعله ، وإنما المهم هو تحديد موقفه من هذا الاعتداء . فإذا توقع الاعتداء (على أنه محتمل أو ممكن) ، ثم رحب باحتمال أو بإمكان تحقيقه ، ورأى أنه يستاهل ان يكون غرضًا يسعى اليه بفعله ، فإن نصده احتمالي ، أما إذا رفض الجاني النتيجة التي توقع احتمال أو إمكان حدوثها ، وعمل على عدم تحقيقها ، فإن قصده الاحتمالي لا يكون متوفرًا . وحجة نظرية القبول التي تبناها انصار نظرية الارادة ، ان القصد الاجرامي هو علم و ارادة ، ومن الطبيعي ان يكون القصد الاحتمالي ، وهو نوع من أنواع القصد الاجرامي ، متكونًا من العلم والارادة ايضًا . وإذا تطلبنا الارادة فلا بد ان تكون موجودة وقائمة فعلا ، أي ان يرحب الجاني بالنتيجة المتوقعة من قبله ، وأن يعتبرها غرضًا يسعى اليه ، لا يقل في الاهمية عن الاغراض الاخرى المباشرة التي يسعى اليها .

وقد انتقدت نظرية القبول من نواحي عديدة اهمها : انها تضيق نطاق القصد الاجرامي ، وتتخذ بالنسبة للقصد الاحتمالي خطة تختلف عن خطتها بالنسبة للقصد المباشر ، ولا تصلح للتطبيق على عناصر الجريمة السابقة على اقتراء الفعل ، وتثير صعوبات في الاثبات . ولكن انصار نظرية القبول تمكنوا من الرد على هذه الانتقادات وتجاوزها ، ولعل هذا ما جعل اكثر التشريعات - ومن بينها التشريع السوري - ترجح نظرية القبول على نظرية الاحتمال ، وتصيغ منها ضابطًا للتفريق بين القصد الاحتمالي والخطأ .

(راجع في دراسة نظريتي الاحتمال والقبول : محمود نجيب حسني : النظرية العامة للقصد الجنائي ، ف ٧٦-٨٣ ، ص ٢٣٠-٢٨١) .

أما القصد غير المحدد ، فيكون عندما يقدم الفاعل على ارتكاب جرم غير محدد موضوع تبيجه . كمن يلقي قبلة يدوية وسط مظاهرة أو جمع من الناس ، ولا يعلم مسبقا عدد القتلى أو الجرحى الذي سينجم عن فعله ، ومن هم الاشخاص المصابون ، وكمن يحرق مزروعات حقل ، ولا يعلم مسبقا ماهي الاماكن التي سيمتد اليها الحريق ، وما هو مقدار الضرر الذي سينجم عن فعله .

ولا تفرق القوانين الوضعية ، ومن بينها التشريع السوري ، بين القصد المحدد والقصد غير المحدد ، فلهما في نطاق المسؤولية الجزائية حكم واحد .

وعلة عدم التفريق بين نوعي القصد هذين ، أنه يكفي لتوافر القصد الاجرامي ، العلم بالنتيجة الجرمية واتجاه الارادة الى تحقيقها . أما العلم بالتفاصيل الاخرى المتعلقة بالنتيجة واتجاه الارادة اليها ، فلا أهمية قانونية له . ففي جريمة القتل ، يعتد بالنتيجة المتمثلة في ازهاق روح انسان حي ، أما من هو هذا الانسان ، فلا أهمية لمعرفته . وكذلك الامر في جريمة الحريق ، فما يعتد به هو الاعتداء على ممتلكات الغير ، أما من هو شخص المجني عليه ، أو ما هو المكان المعتدى عليه ، فلا أهمية له في تكوين القصد الاجرامي ، وان كانت له أهمية في بعض الحالات من حيث مقدار العقوبة .

٢١ - ثالثا - القصد العام والقصد الخاص :

يفرق القانون السوري ، مثله مثل أغلب القوانين الوضعية ، بين القصد العام والقصد الخاص . فالقصد العام هو القصد الاجرامي المتكون من العلم والارادة . وهذا القصد يجب وجوده في جميع الجرائم المقصودة دون استثناء . أما القصد الخاص فهو قصد اضافي ، أو شرط تجريم في بعض الجرائم التي لا يكفي فيها وجود العلم والارادة بمفهومهما العام ، وانما يجب فوق ذلك ان يكونا متجهين الى النتيجة الجرمية التي تشكل الغرض البعيد لكل جريمة من هذه الجرائم (٧) . فالضرب أو الجرح مثلا ، من الجرائم التي يكفي فيها القصد العام ، أي قصد

(٧) راجع تعريف القصد الخاص في : ستيفاني ولوفاسور ، ج ١ ، ف ١٩٩ ، ص ١٧٢ ، ميرل وفيتو ، ف ٥٤٥ ، ص ٥٦٩ ؛ برادل ، ف ٤٠٠ ، ص ٣٩٩ .

اتيان فعل الضرب أو الجرح • بينما جريمة القتل لا يكفي فيها القصد العام ، أي قصد الضرب أو الجرح ، بل يجب ان يتوافر معه قصد آخر هو قصد ازهاق روح انسان^(٨) • لهذا يفرق قانون العقوبات السوري بين القتل قصدا ، والتسبب بموت انسان من غير قصد القتل بالضرب أو بالعنف أو بالشدة أو بأي فعل مقصود آخر (م ٥٣٦ ق٠ع) ، مع أن الاساس المادي للجريمتين واحد ، وهو الاعتداء البدني على انسان حي •

ومن الجرائم التي تحتاج الى قصد خاص في القانون السوري جريمة التجسس • فالدخول إلى مكان محظور على الجمهور الدخول اليه ، كالمناطق العسكرية ، يكفي فيه القصد العام ، أي وجود العلم بأن المكان محظور ، و ارادة الدخول الى هذا المكان • ولكن جرم التجسس لا يقع الا اذا توافر لدى الجاني قصد خاص ، أي العلم بوجود أشياء أو وثائق أو معلومات في المكان المحظور الدخول اليه ، يجب أن تبقى مكتومة حرصا على سلامة الدولة ، و ارادة الدخول الى هذا المكان ، من أجل الحصول على الاشياء أو الوثائق أو المعلومات المذكورة (م ٢٧١ ق٠ع) •

وكذلك من بين الجرائم التي تحتاج الى قصد خاص في قانون العقوبات السوري : جريمة صرف النفوذ (م ٣٧٤) ، وتزوير العملة أو الاسناد العامة أو الطوابع (م ٤٣٠ ، ٤٣٢ ، ٤٤٠) ، واعتياد تسهيل اغواء العامة على ارتكاب الفجور مع الغير (م ٥٦٢) ، والتعرض للاخلاق والآداب العامة (م ٥١٩) ، وتسهيل الاجهاض ومنع الحمل (م ٥٢٣ - ٥٢٦) ، والحريق المنصوص عليه في المادة ٥٧٦ •

ولا مندوحة من الاشارة هنا الى أن انتفاء القصد الخاص لدى الفاعل لا يعني انتفاء الصفة الجرمية نهائيا عن الفعل • فاذا كونت الافعال جرما آخر بمجرد وجود القصد العام ، فان العقاب يكون على هذا الجرم فقط •

(٨) ر . محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على الاشخاص ، ص ٢٨٨ وما بعدها .

٢١١ - رابعا - القصد والعمد :

يفرق المشرع السوري بين القصد (أو القصد البسيط) والعمد (٩) .
فالقصد بمفهومه العام ، هو القصد الاجرامي ، والعمد هو قصد اجرامي من نوع
خاص ، يستوجب تشديد العقوبة .

والقصد حسب مفهوم قانون العقوبات السوري ، هو النية الجرمية التي
يعقبها التنفيذ بعد تكونها مباشرة ، أو بعد تكونها بفترة زمنية قصيرة . كحالة
من يتشاجر مع آخر ، ثم يقدم على اطلاق النار عليه فيرديه قتيلا ، دون أن يكون
لديه قبل المشاجرة تصنيف على قتله .

أما العمد (القصد المبيت) فهو القصد الذي يتكون في حالة تفكير هادى ،
أو هو النية الجرمية التي تتكون في حالة استقرار النفس ، وهدوء البال ، وبعد
عن الانفعال وثوراة العواطف . ومن الطبيعي أن تتطلب هذه الحالة مدة زمنية
كافية قد تطول وقد تقصر ، تبعا لشخصية الجاني وظروفه .

ويذهب بعض الفقه الى اشتراط مرور أربع وعشرين ساعة بين نشوء فكرة
الجريمة لدى فاعلها وبين تنفيذها ليتكون العمد . ولكن تحديد المدة بساعات
معينة لا محل له في التفريق بين القصد والعمد ، لان المهم هو اقدام الجاني على
فعله بعد تفكير وتدير بعيدين عن الانفعال والهيجان . وهذه مسألة موضوعية ،
يجب تركها لقاضي الموضوع .

ويمكن الكشف عن حالة الفاعل النفسية من وقائع مادية عديدة ، كترصده
المجني عليه ، ومراقبته له ، والتخطيط للجريمة ، والتحضير لها (١٠) .

(٩) اصطلاح القصد غير موجود في اغلب القوانين العربية . فهذه القوانين تعبر عن
القصد بالعمد ، وتفرق بينه وبين العمد مع سبق الاصرار والترصد . والعمد
مع سبق الاصرار والترصد هو الذي يقابل العمد في القانون السوري (راجع
في هذا الصدد : محمود مصطفى ، ف ٣٠٣ ، ص ٤٤٣ ، علي راشد ، ص ٣٥٦ .

(١٠) راجع في تفسير مفهوم العمد محكمة النقض السورية : جنا ٣٦٧ ق ٣٩٠ ت
١٩٥٤/٦/١٤ ؛ جنا ١٢٨ ق ١٥٦ ت ١٩٥٨/٢/٢٦ ، جنا ٢٢ ق ٥ ت =

وقانون العقوبات السوري يشدد العقوبة في حالة العمد . فهو يعاقب مثلاً على القتل قصداً بالاشغال الشاقة من خمس عشرة سنة الى عشرين سنة (م ٥٣٣) ، بينما يعاقب على القتل عمداً بالاعدام (م ٥٣٥) .

المبحث الثالث القصد والدافع

٢١٢ - مفهوم القصد والدافع وعلاقتها بالفرض والغاية :

لتحديد مفهوم الدافع بالنسبة الى مفهوم القصد ، نرى من الضروري تحديد مفهومين اثنين ، كثيراً ما يختلطان بهما ، وهما الغرض والغاية .

« الغرض » هو الهدف القريب *Le but* الذي تسعى الارادة الى تحقيقه كنتيجة مباشرة لنشاطها . فالغرض من القتل هو ازهاق روح انسان حي ، والغرض من السرقة هو الاستيلاء على مال مملوك للغير .

والغرض ، كما هو ملاحظ ، واحد في كل نوع من أنواع الجرائم ، ولا يختلف في الجريمة الواحدة مهما تعدد الجناة .

و « الغاية » هي الهدف البعيد *Le but final* الذي تسعى الارادة الى تحقيقه ، بعد وصولها الى الغرض ، كنتيجة مباشرة لنشاطها ، وتمثل في اشباع حاجة أو في تحقيق رغبة .

والغاية ، كما هو ملاحظ ، تختلف من جريمة الى أخرى ، وتختلف في الجريمة الواحدة باختلاف الجناة . فالسرقة مثلاً يرتكبها شخص جائع لسد حاجته الى

= ١٩٦١/١/٧ ؛ جنا ٤١٢ ق ٢٨٢ ت ١٩٦١/١١/٣٠ ، جنا ٢٥٦ ق ٢٤٩ ت
١٩٦٣/٤/٣ ، جنا ٢٨٢ ق ٤٠٢ ت ١٩٦٥/٦/٩ ؛ جنا ٦٢٠ ق ٦٧٥ ت
١٩٦٨/١٠/١٧ ، جنا ٣٢٧ ق ٢٠٠ ت ١٩٧٣/٤/٢ ؛ ج عس ١٠٥٩ ق ١١٤٠
١٩٧٩/١١/١ ؛ ج عس ١٠٢٠ ق ١٠٥٤ ت ١٩٨٠/١٠/٨ ، هذه القرارات
سورة في ج٠٢ ، ف ٢٣٢٤ - ٢٣٤٤ ص ٢٣٧٩ - ٢٤٠٠ .

الغذاء ، ويرتكبها آخر لدفع مصاريف عملية جراحية لولده ، ويرتكبها ثالث لشراء سيارة الخ ...

أما « الدافع » Le mobile فهو حالة نفسية تبنى على تصور الغاية وتمثلها في الذهن ، وتتكون من الاندفاع النفسي أو الحركة النفسية لبلوغ هذه الغاية .
وواضح أن الدافع كالغاية ، يتعدد بتعدد الجرائم وتعدد الجناة . ولكن الدافع يختلف عن الغاية ، في أن هذه الأخيرة تمثل حقيقة موضوعية ، كدرء غائلة الجوع ، أو الاتفاق على مريض ، أو شراء سيارة ، أما الدافع فيمثل الانعكاس النفسي لهذه الحقيقة ، وما يتضمنه من قوة نفسية دافعة الى اشباع الحاجة (كالحاجة الى الطعام) ، أو تحقيق الرغبة (كالرغبة في شفاء مريض ، أو الرغبة في شراء سيارة) .

وفي تقديرنا أن الدافع لا يتحد بصورة دائمة بالعواطف الغريزية ، كالحب والكراهية والشفقة والحقد والغيرة والطمع والجشع والانتقام . فهذه العواطف تمثل حالة نفسية دون ريب ، ولكن هذه الحالة لا تحدث انعكاسا لحقيقة موضوعية ، بقدر ماتحدث نتيجة لاسباب غريزية عميقة الاثر في التكوين النفسي .

وأما « القصد » L'intention فهو مختلف عن هذه المفاهيم كلها . فهو يبدأ بالعلم ، أي بنشاط ذهني واع يتمثل بمعرفة الفعل ونتيجته وظروفه ، تليه الارادة ، وهي نشاط نفسي هواع يتجه الى تحقيق غرض معين ، بقوة ارادية فاعلة ، من شأنها السيطرة على الاحداث وتوجيهها .

ومن هنا فان القصد الاجرامي واحد في كل جريمة من الجرائم ، ومهما تعدد الجناة . فالقصد الاجرامي في القتل هو العلم بفعل القتل و ارادة ازهاق روح انسان حي . والقصد الاجرامي في السرقة هو العلم بالمال المملوك للغير و ارادة الاستيلاء عليه .

وتتشابه الارادة في القصد مع الدافع ، في أن كليهما نشاط نفسي أو قوة نفسية دافعة ، ولكنهما يختلفان عن بعضهما ، في أن الدافع نشاط نفسي يتجه الى اشباع حاجة أو تحقيق رغبة ، بينما الارادة نشاط نفسي يتجه الى تحقيق غرض .

فالدافع في جريمة القتل يمكن أن يكون سياسيا ، أو دفاعا عن الشرف ، أو تارا
لقريب ، أو للتخلص من منافس خطير ، بينما الارادة في القتل هي دائما ارادة
ازهاق روح انسان حي .

ولو طبقنا ، كخلاصة لما قدمناه ، مثال السرقة على المفاهيم الاربعة المذكورة ،
لقلنا بأن الاستيلاء على مال مملوك للغير هو الغرض ، واشباع الحاجة الى الطعام
هو الغاية ، والمحرك النفسي لاشباع الحاجة الى الطعام هو الدافع ، والعلم بالمال
المملوك للغير و ارادة الاستيلاء عليه هو القصد^(١١) .

٢١٣ - موقف المشرع السوري من مفهوم الدافع :

عرف قانون العقوبات الدافع^(١٢) في الفقرة الاولى من المادة ١٩١ بقوله :
« الدافع هو العلة التي تحمل الفاعل على الفعل أو الغاية القصوى التي
يتوخاها » .

وهذا التعريف غير موفق ، لانه يخلط بين الدافع والغاية ، وقد بينا قبل
قليل الفارق بينهما . وحبذا لو اكتفى المشرع بالقول بأن « الدافع هو العلة التي
تحمل الفاعل على الفعل » ، لظل أقرب الى الصواب . فالعلة هنا لها طابع نفسي ،
وقد أعطاها المشرع معنى القوة المحركة للنفس ، حينما بين بأنها تلك « التي تحمل
الفاعل على الفعل »^(١٣) .

(١١) راجع في دراسة التفريق بين القصد والدافع :

P. Mimin, L'intention, et le Mobile, Mélanges Patin, Edition Cujas, Paris
1966 , p. 113.

(١٢) استعمل المشرع السوري اصطلاح « الدافع » ، بينما استعملت بعض التشريعات
العربية ، كالتشريع المصري ، اصطلاح « الباعث » . وهذان الاصطلاحان
مترادفان في الفقه ، بعدما زالت التفرقة بينهما منذ زمن بعيد . ولعل اصطلاح
« الدافع » أكثر دلالة على موضوعه من اصطلاح « الباعث » . فموضوع الدافع
هو المحرك النفسي ، وهذا الموضوع يعبر عنه « الدافع » ، وهو عامل داخلي ،
أكثر مما يعبر عنه « الباعث » وهو عامل خارجي .

(١٣) انعكس عدم سداد موقف المشرع على محكمة النقض السورية ، فعرفت الدافع
بقولها : « ان المادة ١٩١ من قانون العقوبات قد عرفت الدافع بأنه العلة التي =

٢١٤ - الأهمية القانونية للدافع :

القاعدة في أغلب التشريعات الوضعية ، ومن بينها التشريع السوري ، هي أن الدافع لا يعد عنصراً في التجريم ، ولا أثر له على العقوبة ، لأن الأساس المعنوي للتجريم هو القصد الإجرامي أو الخطأ ، ولأن أساس العقوبة ، من حيث المبدأ ، هو خطورة الفعل .

ولكن هذه القاعدة لا تطبق على إطلاقها . فاستثناء منها يدخل الدافع ، في بعض الجرائم ، عنصراً في التجريم ، وذلك حينما لا يكون القصد لوحده مبرراً كافياً للتجريم ، فيأتي الدافع إضافة للقصد ، ليخلق التبرير اللازم^(١٤) . كما يؤثر الدافع في حالات معينة على العقوبة ، حينما يعبر عن شخصية من صدر عنه ، بما يستوجب التخفيف أو التشديد . وسندرس هذين الاستثناءين على التوالي :

٢١٥ - أولاً - دور الدافع في التجريم :

أوردت الفقرة الثانية من المادة ١٩١ من قانون العقوبات السوري لهذا الاستثناء نصاً عاماً جاء فيه :

= تحمل الفاعل على الفعل ، أو الغاية القصوى التي يتوخاها . وهو لا يكون عنصراً من عناصر التجريم إلا في الأحوال التي نص عليها القانون . ومؤدى ذلك أن الدافع يتكون من مجموع العوامل والعواطف المثيرة للفاعل ، لتسوفه إلى ارتكاب الجريمة . فإذا نص القانون على أنه عنصر من عناصر التجريم ، وجب التحدث عنه بشكل مفصل ، وإقامة الدليل عليه أو على نفيه بصورة مستقلة ، وإذا كان غير مؤثر في طبيعة الجرم وتحديد العقوبة فلا مجال للبحث عنه . ففي السرقة مثلاً قد يكون الدافع إليها الطمع في مال الغير أو الانتقام أو غير ذلك من الأسباب ، ولكن الجرم لا يتأثر من ذلك ويبقى على ما هو عليه ، أما في جرائم القتل فإن الحالة ليست كذلك لأن الدافع مؤثر في طبيعة الجرم وفي تحديد العقوبة ، ويكون الدافع الشريف عنصراً من عناصر التجريم وسبباً قانونياً ، فلا بد من مناقشته والاختد به أن لم يظهر من الأدلة ما يكفي على نفيه وذلك تطبيقاً للمادة ١٩٢ من قانون العقوبات « (ج ٢٨٢٦ ، ق ٢٢٥٠ ، تاريخ ١٩٦٨/٩/٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، ف ١١٥٠ ، ص ٦٣٨ ، ج ٦٩٣ ، ق ٦٣٨ ، تاريخ ١٩٦٦/١٠/١٦) .

(١) راجع محكمة النقض السورية : ج ١١٤١ ، ق ١١٣١ ت ١٩٧٩/١١/١٧ ، ج ٢ ، ف ١٣٧٣ ، ص ١٣٨٣ .

« لا يكون الدافع عنصرا من عناصر التجريم الا في الاحوال التي عينها القانون » .

ومن الجرائم التي أدخل القانون الدافع عنصرا فيها ، نذكر الامثلة التالية :
جريمة محاولة التأثير في اقتراع أحد السوريين المنصوص عليها في المادة ٣٢١ من قانون العقوبات . وهذه الجريمة لا تقوم الا اذا كان الدافع اليها « افساد نتيجة الانتخابات العامة » . وجريمة اغراء امرأة أو فتاة ، التي نصت عليها المادة ٥١٠ من قانون العقوبات ، لا تقوم الا اذا كان الدافع اليها « ارضاء أهواء الغير » . وجريمة تسهيل إغواء العامة على ارتكاب الفجور مع الغير ، التي نصت عليها المادة ٥١٢ ، لا تقوم الا اذا كان الدافع اليها هو « الكسب » . وجريمة وصف أو إذاعة الاساليب الآيلة لمنع الحبل ، المنصوص عليها في المادة ٥٢٣ من قانون العقوبات ، لا تقوم الا اذا كان الدافع اليها « الدعاوة لمنع الحبل » . وجريمة عدم تنفيذ الالتزامات المتعلقة بالمشاريع أو المهمات الاقتصادية ، التي نصت عليها المادة السادسة من قانون العقوبات الاقتصادية ، لا تكتمل عناصرها الا اذا كان الدافع اليها هو « الحاق الضرر » بهذه المشاريع أو المهمات . وجريمة تعيين عمال أو مستخدمين أو موظفين بصورة مخالفة للقوانين واللائحة ، التي نصت عليها المادة الثامنة من قانون العقوبات الاقتصادية ، تفترض أن يكون الدافع اليها « جلب المنفعة » أو « الحاق الضرر » .

٢١٦ - ثانيا - دور الدافع في العقوبة :

يكون الدافع في بعض الحالات سببا لتخفيف العقوبة ، ويكون في حالات اخرى سببا لتشديدها . ولا يحق للقاضي الاعتداد بالدافع هنا الا اذا نص القانون صراحة على ذلك .

٢١٧ - ١ - دور الدافع في تخفيف العقوبة :

ذكر المشرع دافعين لتخفيف العقوبة : الدافع الشريف والدافع السياسي .

أ - الدافع الشريف :

وقد نصت عليه المادة ١٩٢ من قانون العقوبات ، وجعلت منه سببا لتخفيف العقوبة^(١٥) ، بحيث يحكم القاضي في الجرائم التي يكون الدافع اليها شريفا ، بالاعتقال المؤبد بدلا من الاعدام ، أو بالاعتقال المؤبد أو لخمس عشرة سنة بدلا من الاشغال الشاقة المؤبدة ، وبالاعتقال المؤقت بدلا من الاشغال الشاقة المؤقتة ، وبالحبس البسيط بدلا من الحبس مع التشغيل . وللقاضي فضلا عن ذلك أن يعفي المحكوم عليه من لصق الحكم ونشره المفروضين كعقوبة .

ب - الدافع السياسي :

الدافع السياسي في التشريع السوري هو أحد معياري الجريمة السياسي . حيث نصت الفقرة الاولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات على ان « الجرائم السياسية هي الجرائم المقصودة التي أقدم عليها الفاعل بدافع سياسي » . ثم أضافت المادة ١٩٧ من القانون المذكور ، أنه اذا تحقق القاضي من الطابع السياسي للجريمة (أي من وجود الدافع السياسي) ، قضى بالاعتقال المؤبد بدلا من الاعدام ، أو بالاشغال الشاقة المؤبدة ، أو الاعتقال المؤقت أو الابعاد أو الإقامة الجبرية الجنائية أو التجريد المدني بدلا من الاشغال الشاقة المؤقتة ، أو الحبس البسيط أو الإقامة الجبرية الجنحية بدلا من الحبس مع التشغيل .

ولكن المشرع استثنى من التخفيف للدافع السياسي ، الجرائم الواقعة على من الدولة الخارجي ، كالخيانة والتجسس .

٢١٨ - ٢ - دور الدافع في تشديد العقوبة :

الدوافع التي اوردتها المشرع السوري كسبب لتشديد العقوبة كثيرة ، وسنقتصر على ذكر الدوافع الثلاثة التي جاءت في القسم العام من قانون العقوبات ، وهي :

(١٥) راجع في تعريف الدافع الشريف ، هذا الكتاب ، ف ٤٠٨ ، ص ٤٣٥ .

ا - الدافع الشائن :

نصت على هذا الدافع المادة ١٩٣ من قانون العقوبات بقولها :

« اذا كانت الجريمة المعاقب عليها بالاعتقال المؤبد أو المؤقت أو بالحبس البسيط قد أوحى بها دافع شائن ، أبدل القاضي العقوبة من الاعتقال المؤبد الى الاشغال الشاقة المؤبدة ، ومن الاعتقال المؤقت الى الاشغال الشاقة المؤقتة ، ومن الحبس البسيط الى الحبس مع التشغيل (١٦) » .

ب - دافع الكسب :

ونصت على هذا الدافع المادة ١٩٤ من قانون العقوبات بقولها :

« اذا اقترفت بدافع الكسب جريمة غير معاقب عليها بالغرامة ، قضي بهذه العقوبة وبالعقوبة المنصوص عليها في القانون معا » .

ج - الدافع الاناني الدنيء :

ذكر المشرع هذا الدافع في حالتين :

(١٦) لم يعرف القانون السوري الدافع الشائن ، ونادرا ما تطرق اليه الفقه والقضاء ، الا انه من الممكن القول بأنه الدافع الذي ينطوي على اناية مفرطة ، ويؤدي الى تحقير صاحبه في مجتمعه ، ويصمه بالدناءة والخسة . ونجد الدافع الشائن في حالات كثيرة لا يمكن حصرها : كاحراق محصول زراعي على جانب من الاهمية الاقتصادية لاهل القرية للحصول على مبلغ التأمين ، وتوقيف رجل الامن لشخص لكي يسهل لعصابة لصوص سرقة منزله ، والشهادة زورا في قضية جزائية لادانة المتهم فيها ، وبالتالي تسهيل علاقة الشاهد او شخص اخر بزوجته ، واحداث عاهة دائمة في شخص لاستغلاله في اعمال التسول ، واعطاء الطبيب لمريضه دواء من شأنه التأثير على ارادته لاستغلاله في اعمال يحقق منها مصلحة شخصية . .

وفي تقديرنا انه من المتعذر وضع معيار محدد للدافع الشائن ، لهذا فمن الواجب ان يترك امر تقدير طبيعة الدافع الى محكمة الموضوع ، لتبحث عنه من خلال البيئة الاجتماعية ، والقيم والمعتقدات والاعراف الاخلاقية السائدة فيها .

الحالة الاولى لرفع الصفة السياسية عن الجريمة . وهذه الحالة واضحة في نص الفقرة الثانية من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات ، التي جاء فيها بأن الجرائم السياسية هي « الجرائم الواقعة على الحقوق السياسية العامة والفردية ، ما لم يكن الفاعل قد انقاد لدافع أناني دنيء » .

الحالة الثانية لاستبعاد التخفيف الذي منحه القانون للجرائم السياسية . وهذه الحالة مستخلصة من نص المادة ١٩٨ من قانون العقوبات . فاذا تحقق القاضي ، بموجب هذه المادة ، أن الجريمة المعاقب عليها بعقوبة سياسية قد ارتكب بدافع أناني دنيء، حكم بالاشغال الشاقة المؤبدة بدلا من الاعتقال المؤبد، وبالاشغال الشاقة المؤقتة بدلا من الاعتقال المؤقت أو الابعاد أو الإقامة الجبرية الجنائية أو التجريد المدني ، وبالحبس مع التشغيل بدلا من الحبس البسيط أو الإقامة الجبرية الجنحية .

وفي جميع الاحوال فانه لا يمكن للقاضي تحويل الاعتقال المؤبد الى غير الاشغال الشاقة المؤبدة وذلك استبعادا لعقوبة الاعدام من الجرائم السياسية ، حتى لو كان الدافع اليها أنانيا دنيئا .

الفصل الثاني

الخطأ

٢١٩ - الاساس القانوني والاجتماعي للخطأ :

للانسان من حيث المبدأ ، حرية تامة في سلوكه اليومي ، طالما أنه ملتزم حدود القانون . الا انه قد ينتج عن بعض الافعال المباحة نتائج ضارة بالنفس أو المأل ، تدفع المشرع الى مساءلة مرتكبها^(١) . واسباس هذه المسؤولية ، هو أنه اذا كان قد أبيع للناس حرية التصرف ، فشرط الاباحة هو عدم الاضرار بالآخرين ، لان الرجل العادي في سلوكه المعتاد ، يجب أن يكون حذرا ويقظا بالقدر الكافي الذي يجنبه الحاق الضرر بالغير . فاذا كان من حق كل انسان مثلا ان يقود سيارة بعد حيازته على رخصة قيادتها ، فان من واجبه كذلك أن يكون حذرا بالقدر اللازم لتجنب دهس المارة . واذا كان من حق المرء أن يصطاد في مكان أبيع الصيد فيه ، فان من واجبه ان يكون على قدر كاف من التبصر والروية ، حتى يتجنب إصابة إنسان يمر في مكان الصيد . فاذا صدف ودهس سائق السيارة رجلا وهو لا يقصد قتله ، أو صدف وأصاب الصياد انسانا بدلا من اصابة طير ، وهو يقصد قتل الطير لاقتل الانسان ، فانه يسأل عن قتل الانسان ، لانه كان من واجبه أن يكون على قدر كاف من الحيطة فيتوقع حدوث النتيجة ثم يتجنبها . ووقوع النتيجة الجرمية تعبير عن أن الفاعل قد أهمل واجب الحيطة والحذر ، ولم يتوقع ماكان بالامكان توقعه ، ممن هو في مثل ظروفه حين قيامه بفعله ، وهذا ما نسميه بالخطأ *La Faute* أو ، الجريمة غير المقصودة^(٢) .

(١) ر . فيدال ومانبول ، ج ١ ، ف ١٢٨ - ١٢٧ ، ص ١٩٠ - ٢٠٣ .
(٢) ر . نقض سوري ، جنا ١٦٧ ، ق ١٨٩ ، ت ١٩/٣/١٩٦٢ ، م.ق.ق . ف ١١٩٤ ص ٦٢٧ ، وراجع فيدال ومانبول ، ج ١ ، ف ١٣٣ ، ص ١٩٣ .

وقد يقع الخطأ في صورة أخرى ، عندما يتوقع الفاعل نتيجة فعله ، ولكنه يقدم عليه معتمداً على قدرته ومهارته في تجنب هذه النتيجة ، فيفشل في مسعاه ، ويعجز عن الحيلولة دون وقوع الضرر . كمن يطلق النار على شيء يحمله شخص على رأسه ، وهو يحسب أن لديه قدراً كافياً من المهارة في التسديد ، ولكن القذيفة تخطيء الشيء وتصيب حامله فتقتله .

وقد قنن المشرع السوري الخطأ في المادتين ١٨٩ و ١٩٠ من قانون العقوبات اللتين جاء فيهما ما يلي :

المادة ١٨٩ : « يكون الخطأ اذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والانظمة » .

المادة ١٩٠ : « تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين ، وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها ، وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها » .

ومن هنا يبين لنا الفارق بين القصد والخطأ ، ففي القصد يكون الفاعل عالماً بالفعل وبالنتيجة معاً ، وتكون إرادته موجهة إلى إحداثهما ، أما في الخطأ فيكون الفاعل عالماً بالفعل فقط وموجهها إرادته إليه ، وغير عالٍ بالنتيجة ، مع أن من واجبه وباستطاعته العلم بها ، واتخاذ الاحتياطات الكافية لتجنب حدوثها .

وللاحاطة بالأحكام القانونية للخطأ ، سوف ندرس عناصره، وصوره، وأنواعه، في المطالب الثلاثة التالية :

المبحث الأول

عناصر الخطأ

٢٢٠ - يبين لنا من نص المادة ١٩٠ من قانون العقوبات أن الخطأ يقوم على عنصرين : الأول هو الإخلال بواجب الحيطة والحذر ، والثاني هو العلاقة الذهنية والنفسية بين مرتكب الفعل والنتيجة الجرمية . وسندرس هذين العنصرين على التوالي :

العنصر الاول - الاخلال بواجب الحيطة والحذر :

الحيطة والحذر واجب عام ملقى على عاتق كل انسان في سلوكه وأعماله ، ليتجنب الاضرار بالآخرين . فمن يقود مركبة عليه أن يكون حذرا لكي لا يؤذي المارة ، ومن يشعل نارا عليه أن يكون حذرا لكي لا يؤذي احدا من الناس ، ومن يحفر بئرا عليه أن يحيطه بسياج كي لا يقع فيه أحد المارة . الخ .

ولكن ما هي حدود واجب الحيطة والحذر ، وما هو مقداره ؟ أو بمعنى آخر ، ماهي التصرفات التي يتوجب على الشخص ان يقوم بها ليوصف سلوكه بالحيطة والحذر ؟

للرد على هذا السؤال ، اتجه الفقه الى البحث عن معيار لواجب الحيطة والحذر ، وظهر من هذا البحث معياران : شخصي وموضوعي .

المعيار الشخصي ، قوامه الفاعل نفسه في سلوكه المعتاد . فاذا كان الفاعل معتادا على أن يتصرف بأسلوب معين ، في مثل الظروف التي وقعت فيها النتيجة الاجرامية ، وتصرف بأسلوب أقل حيطة وحذرا مما اعتاد عليه ، عد مخالفا لواجب الحيطة والحذر .

اما المعيار الموضوعي فقوامه شخص مجرد ، يطلق عليه « الشخص المعتاد » . ولتحديد هذا القدر ، يفترض الفقه أن يتساءل القاضي (أو أي شخص معتاد) ، ماذا كان عليه ان يفعل لو وضع نفسه مكان المدعى عليه ؟ فاذا وجد نفسه يتصرف كما يتصرف المدعى عليه ، فمعنى ذلك أن المدعى عليه لم يخالف واجب الحيطة والحذر ، أما اذا تصرف على نحو أكثر حيطة وحذرا ، فمعنى ذلك ان المدعى عليه أخل بواجب الحيطة والحذر .

والمعيار الصحيح هو المعيار الموضوعي ، لان المعيار الشخصي يقود الى نجاة المهملين بطبعهم ، والرعناء والمستهترين بسلامة الغير ، أما المعيار الموضوعي فيعبر عن سلوك الرجل المعتاد ، أو الرجل المتوسط ، الذي يظل مقبولا من جميع الناس ، وصالحا للتطبيق في جميع الحالات .

وعلى أي حال ، فإن سلوك الرجل المعتاد ليس سلوكا مطلقا ، وإنما يجب حين تقدير هذا السلوك ، أن يوضع الرجل المعتاد في نفس الظروف التي وضع فيها المدعى عليه ، كظروف الزمان والمكان ، وحالة الطقس ، والمرض ، والخوف الخ... لكي يمكن الحكم على سلوكه . فإذا دهس المدعى عليه شخصا بسيارته ، وجب علينا أن نأخذ بعين الاعتبار حين تقييم سلوكه ، ما إذا كان يقود سيارته ليلا ، وفي طريق مزدحم بالماراة ، وفي ساعة تتساقط فيها الثلوج أو الامطار بغزارة الخ... .

العنصر الثاني - العلاقة الذهنية والنفسية بين مرتكب الفعل والنتيجة الجرمية:

لابد لقيام الخطأ من وجود علاقة ذهنية ونفسية بين المدعى عليه والنتيجة الجرمية . ومحتوى هذه العلاقة هو عدم توقع النتيجة ، مع وجود واجب توقعها ، وامكانية توقعها ، والحيلولة دون حدوثها .

وبهذا تكون العلاقة الذهنية والنفسية ، بين مرتكب الفعل والنتيجة الجرمية ، من العناصر الاربعة التالية :

- ١ - عدم توقع النتيجة الجرمية ، أي عدم العلم بها .
- ٢ - واجب توقعها ، وهذا الواجب هو نتيجة منطقية لواجب الحيطة والحذر .
- ٣ - امكانية توقعها ، أي استطاعة أو قدرة توقعها ، فإذا لم يكن بمقدور المدعى عليه ان يتوقع النتيجة الجرمية فلا يعد مخطئا^(٣) .
- ٤ - واجب الحيلولة دون وقوع النتيجة الجرمية .

ولا بد من الاشارة ، من ناحية ثانية ، الى أن العلاقة الذهنية والنفسية بين

(٣) يضرب الفقهاء على هذه الحالة المثال التالي : ممرضة لم تقرا تعليمات الطبيب فتعطى المريض دواءه على دفعتين متباعدتين بدلا من دفعة واحدة . وفي الفترة التي تفصل ما بين الدفعتين ، يضع شخص سما في الدواء يؤدي الى موت المريض . فعلى الرغم من اخلال الممرضة بواجب قراءة تعليمات الطبيب (واجب الحيطة والحذر) ، فانها ليست مسؤولة عن وفاة المريض ، لان هذه الوفاة حدثت نتيجة عامل شاذ بعيد عن امكانيات توقعها .

مرتكب الفعل والنتيجة الجرمية في النوع الثاني من الخطأ ، وهو النوع الواعي المصحوب بالتوقع ، الذي أشرنا اليه قبل قليل ، تتكون من العنصرين التاليين :

- ١ - توقع النتيجة الجرمية (العلم) .
- ٢ - عدم ارادة الجاني لها ، واعتماده على مهارته في امكانية تجنب حدوثها .

المبحث الثاني

صور الخطأ

٢٢١ - نصت المادة ١٨٩ من قانون العقوبات السوري على الصور التي يظهر فيها الخطأ ، فجاء في هذه المادة مايلي :

« يكون الخطأ اذا نجم الفعل النار عن الاهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والانظمة » .

وقد ردد المشرع هذه الصور في المواد ٥٥٠ و ٥٧٩ و ٥٨٨ و ٥٩٠ و ٥٩١ من قانون العقوبات ، وردد بعضها في المواد ٦ و ٧ و ٨ و ١٠ و ١١ و ١٣ و ١٤ و ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢٣ و ٢٥ و ٢٨ من قانون العقوبات الاقتصادية .

وسنوجز فيمايلي معنى كل صورة من هذه الصور الثلاث :

الاهمال La négligence

الاهمال هو الموقف السلبي الذي يقفه الجاني تجاه فعل تسنزمه قواعد الحيطة والحذر ، بحيث لو قام بهذا الفعل لتجنب وقوع النتيجة^(٤) . وهذا مايمكن تسميته بـ « الخطأ عن طريق الامتناع » . كمن يحفر بئرا أمام منزله ، ويهمل وضع ماينه المارة الى وجود البئر ، فيقع فيه انسان ويصاب بأذى . أو كمن يكلف

(٤) راجع دراسة الاهمال :

A. Chavanne et M.C. Fayard, Les Delit d'Imprudence, Rev. Sc. Crim., 1975, p. 1.

بالعناية بطنل فيهمل العناية به حتى يموت • وكحارس المنزل الذي يهمل صيائه
فينهار على من فيه •

قلة الاحتراز L'imprudence

قلة الاحتراز هي قلة التبصر وعدم تقدير النتائج تقديرا كافيا • وهذه الصورة
ترتبط دائما بنشاط ايجابي ، وهي ما يمكن تسميته « الخطأ عن طريق النشاط
الاجباري » • وأكثر الامثلة صلة بقلة الاحتراز هي حوادث السيارات • كمسائق
السيارة الذي يسير بسرعة زائدة في طريق مزدحم بالناس فيدهس أحد المارة ، أو
السائق الذي يريد تجاوز سيارة أخرى تسير امامه ، فينحرف الى اليسار دون
التأكد من عدم وجود سيارة ثالثة مواجهة له وقريبة منه فيصطدم بها ، أو السائق
الذي ينطلق بسيارته قبل أن يتأكد من نزول جميع الركاب فيسقط أحدهم اثناء
نزوله ويصاب بأذى •

والامثلة على غير حوادث السيارات كثيرة أيضا ، كاطلاق النار على طير ،
واصابة شخص يمر في منطقة الصيد ، وكتسليم حيوان شرس الى طفل غير قادر
على منعه من ايداء الآخرين فيؤذي الحيوان انسانا ، وكالقاء حجر من سطح عمارة
واصابة شخص يقف في أسفل العمارة ، وكتقديم دراسة خاطئة لاي من مشاريع
الدولة الاقتصادية ... الخ •

عدم مراعاة الشرائع والانظمة :

يقصد بالشرائع القوانين أو النصوص التشريعية التي تصدر عن السلطة
المنوط بها حق التشريع ، كمجلس الشعب أو رئيس الجمهورية • أما الانظمة
(أو اللوائح) فهي القواعد التي تصدر عن الجهات الادارية كالوزارات والمحافظات
والبلديات والدوائر العامة ، بهدف الحفاظ على الامن أو النظام أو صيانة الصحة
العامة ، كاتظمة المرور والنقل والبلديات ، والصحة والبناء الخ ...

(٥) راجع في التفريق بين صور الخطا قرار محكمة النقض السورية : ج ٢٤١٨
ق ١٩٢٤ ت ١٩٦٤/٦/٢١ ، ج ٢ ، ف ٦٧٦ ص ٦٠٦ •

والخطأ الجزائي يقع بمجرد عدم مراعاة القوانين أو الانظمة . واذا صدف وكان هذا الخطأ سببا في ارتكاب جرم جزائي آخر ، فانه يعد كافيا لتكوين الركن المعنوي لهذا الجرم . مثال ذلك اذا تجاوز سائق السيارة السرعة المحددة في القوانين أو الانظمة فانه يرتكب بذلك خطأ يعاقب عليه القانون . واذا أدت سرعته الى دهس أحد المارة ، دون أن يقع منه اهمال أو قلة احتراز ، فان خطاه في زيادة السرعة يعد بحد ذاته كافيا لتكوين مسؤوليته الجزائية في جرم الدهس . وهنا ينطوي عدم مراعاة القوانين والانظمة على جرمين اثنين : جرم مخالفة الشرائع والانظمة ، وجرم القتل الخطأ الناجم عن مخالفة الشرائع والانظمة .

٢٢٢ - الجريمة المتعدية القصد صورة من صور الخطأ :

الجريمة المتعدية القصد هي جريمة تتعدى فيها النتيجة الحاصلة حدود النتيجة التي كان الجاني يريد تحقيقها ، فتكون أشد جسامة^(٦) .

وأقرب الانماط السلوكية الى الجريمة المتعدية القصد ، هو التسبب بالوفاة، أو الضرب الذي يفضي الى الموت . ففي هذا الضرب يكون قصد الجاني منصرفا الى الايذاء فقط ، فاذا بفعله ينتهي الى الوفاة ، أي الى نتيجة تتعدى قصده ، ولم يكن يريد لها .

وقد اتجه بعض الفقه الى القول بأن الجريمة المتعدية القصد (أو ما يسمى احيانا بحالة القصد المتعدي) تدخل في نطاق القصد الاحتمالي ، استنادا الى أن تبيحتها محتملة ومتوقعة من الجاني . وهذا الموقف غير سديد ، لان القصد الاحتمالي لا يفترض فيه التوقع افتراضا ، وانما يجب ان يكون الجاني متوقفا فعلا احتمال وقوع النتيجة الجرمية الأشد جسامة ، وان يقبل مع ذلك بالمخاطرة^(٧) .

والقصد المتعدي في تقديرنا هو صورة من صور الخطأ^(٨) . لان الارادة

(٦) راجع جلال ثروت ، نظرية الجريمة المتعدية القصد ، دار المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٦٤ ، ص ٨ .

(٧) راجع في هذا المعنى محمود نجيب حسني : ف ٤٢٣ ، ص ٤٢٢ .

(٨) للتوسع في هذا الاتجاه راجع جلال ثروت : ف ١٧٨ ، ص ٣٩٣ ، وف ١٨٧ ، ص ٤٠٦ .

منصرفه فيه الى ترتيب الحدث البسيط (الجريمة الاساسية) ، وهي جريمة مقصودة (٩) ، وغير منصرفه الى ترتيب الحدث الجسيم (١٠) ، ومسؤولية الجاني عن الحدث الجسيم تقوم على عنصرين :

١ - لخلاله بواجب الحيطة والحذر حين أقدم على ارتكاب الجريمة الاساسية ، فهو لم يكن على قدر كاف من التبصر لكي لا يتجاوز الحدود التي رسمها لنفسه .

٢ - عدم توقعه الحدث الجسيم ، مع امكانية توقعه له والحيلولة دون حدوثه ، أو توقعه له ، والاعتقاد بأنه قادر على تجنب وقوعه .

٢٢٣ - مساهمة المجني عليه في الخطأ :

إذا شارك المجني عليه في وقوع النتيجة بخطئه ، فإن مسؤولية الجاني لا تسقط ، لانه لا مقاصة بين الاخطاء في التشريع الجزائي ، ويظل كل خطأ مستقلاً عن الآخر ، وبحسب دوره كاملاً في المسؤولية الجزائية (١١) .

فاذا كان سائق السيارة يقود سيارته في شارع عام ، وخالف المجني عليه نظام السير بقطع الطريق من رصيف الى آخر ، ثم أدى ذلك الى دهسه ، فإن سائق السيارة مسؤول عن قتله ، اذا توافرت في فعله عناصر الخطأ ، لان من واجبه أن يتفادى المارة حتى وان خالفوا هم نظام السير .

ولكن اذا كان خطأ المجني عليه لا يؤثر على المسؤولية الجزائية ، فهو يؤثر على العقوبة والتعويض بتخفيفهما ، حسب نسبة الخطأ ، وذلك راجع لتقدير القاضي .

(٩) جلال ثروت ، ف ١٨١ ، ص ٣٩٦ .

(١٠) جلال ثروت ، ف ١٨٢ ، ص ٣٩٨ .

(١١) فيدال ومانبول ، ج ١ ، ف ١٣٥ ، ص ١٩٧ .

المبحث الثالث انواع الخطأ

٢٢٤ - أنواع الخطأ المعروفة في الفقه والقانون هي : الخطأ غير الواعي والخطأ الواعي ، والخطأ الجزائي والخطأ المدني ، والخطأ العادي والخطأ الفني ، والخطأ اليسير والخطأ الجسيم .

وسنشرح هذه الانواع على التوالي :

٢٢٥ - اولا - الخطأ غير الواعي والخطأ الواعي :

لقد أشرنا قبل قليل الى هذين النوعين من الخطأ ، وسنوضح كل واحد منهما فيما يلي :

الخطأ غير الواعي ، هو الذي لم يتوقع فيه الجاني النتيجة الجرمية ، وكانت ارادته منصرفة الى نتيجة مشروعة . كمن يطلق النار على طير ليصطاده ، فاذا بالمقذوف الناري يصيب انسانا فيقتله . فعلم الجاني و ارادته كانا متجهين الى صيد الطير ، وليس الى قتل الانسان ، وقتل الانسان لم يدخل في حساب الجاني حينما ضغط على زناد بندقيته . وهذا ما عبر عنه المشرع السوري في المادة ١٩٠ من قانون العقوبات بقوله : « تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين ، وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها . » .

والخطأ الواعي ، هو على خلاف الخطأ غير الواعي ، يتوقع الجاني فيه النتيجة الجرمية ، أي يعلم بها كآثر مسكن لفعله ، ولكنه لا يريد لها ، فيقدم على الفعل اعتمادا على مهارته في تجنبها ، ولكنها تقع مع ذلك ، لان احتياطاته لم تكن كافية للحيلولة دون حدوثها . وهذا ما عبر عنه المشرع السوري في المادة ١٩٠ من قانون العقوبات بقوله : « تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله . . . وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها » .

وهذا الخطأ يقع عادة من اصحاب المهارات ورجال الفن ، كلاعبي السيرك ، والاطباء ، والعلماء الذين يبحثون في مختبراتهم عن أسباب الامراض وأساليب معالجتها ، فيجربون العلاج على الانسان . فاللاعب مثلا الذي يرمي سهامها على شيء يحمله شخص على رأسه ، يتوقع دون ريب أن يخطيء في التسديد ، فيصيب السهم الشخص بدل الشيء ، ولكنه مع ذلك يستمر بلعبه ، اعتمادا على مهارته في التسديد ، وقدرته على تجنب النتيجة المحتملة . فاذا أصاب اللاعب الشخص بأذى ، فانه يسأل عن خطأ ، استنادا الى أنه لم يكن على قدر كاف من الحيطة والحذر لتجنب النتيجة . وهو طبعا لا يسأل عن جريمة مقصودة ، لان ارادته لم تكن متجهة الى النتيجة الجرمية . وكذلك الامر بالنسبة للطبيب الجراح الذي يجري عملية جراحية بوسائل غير كافية اعتمادا على مهارته في تجنب النتيجة الضارة .

٢٢٦ - ثانيا - الخطأ الجزائي والخطأ المدني :

الخطأ الجزائي ، هو خطأ يؤدي الى نتيجة ضارة ، فيعاقب القانون مرتكبه بعقوبة جزائية ، ويلزمه بالتعويض .

أما الخطأ المدني ، فهو خطأ يسبب ضررا للغير ، فيلتزم من يرتكبه بالتعويض (المادة ١٦٤ من القانون المدني) .

ويشترك الخطأ الجزائي مع الخطأ المدني في الاحكام التالية :

١ - يقوم الخطآن ، من حيث المبدأ ، على أساس الاخلال بواجب الحيطة والحذر ، ومعيار هذا الواجب هو سلوك « الرجل المعتاد » .

٢ - يولد الخطأ الجزائي في الغالب نوعين من المسؤولية : مسؤولية جزائية ومسؤولية مدنية .

٣ - تؤدي المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية وظيفة واحدة ، وهي الرد على كل سلوك خاطيء يسبب ضررا اجتماعيا أو فرديا .

ولكن الخطأ الجزائي يختلف عن الخطأ المدني من نواح متعددة ، نذكر منها مايلي :

١ - الأفعال المكونة للخطأ الجزائي معينة بنص القانون استنادا الى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . أما الأفعال المكونة للخطأ المدني ، فغير معينة جسيما . بنص القانون ، ومن المتعذر حصرها وتحديدتها بصورة منسقة .

٢ - عقوبة الخطأ الجزائي هي دائما عقوبة جزائية ، أما عقوبة الخطأ المدني فهي التعويض .

٣ - الخطأ الجزائي تقام من أجله دعوى جزائية ، أو ما يسمى « الدعوى العامة » ، كما يمكن ان تقام من أجله دعوى مدنية ، فيما اذا رغب المتضرر باقامتها مع الدعوى الجزائية . وهاتان الدعويان لا ترفعان معا الا امام المحاكم الجزائية . أما الخطأ المدني فلا تقام من أجله الا دعوى مدنية ، وأمام القضاء المدني .

٢٢٧ - ثالثا - الخطأ العادي والخطأ الفني :

الخطأ العادي سميانه كذلك ليقابل الخطأ الفني . وهو الخطأ العام الذي يرجع الى مخالفة واجب الحيطة والحذر في الامور المتعلقة بجميع الناس .

أما الخطأ الفني ، فهو الذي يرتكبه أهل الفن ممن يزاولون مهنة من المهن ، كالاطباء والصيدالة والمهندسين والمحامين ، أو حرفه من الحرف ، كالنجارين والحدادين والكهربائيين والميكانيكيين ، يتعلق بأعمال مهنتهم .

وعناصر الخطأ الفني هي :

١ - مخالفة واجب الحيطة والحذر الذي تفرضه الاصول الفنية . ويدخل في هذا العنصر تطبيق الاصول الفنية تطبيقا غير صحيح (١٢) .

(١٢) اجتهدت محكمة النقض السورية بأن « مجرد الخطأ في تشخيص حالة المريض .. لا يجعل الطبيب مسؤولا عن نتيجة خطاه ولو ادى ذلك الى وفاة المريض .. كما ان اختيار طريقة العلاجات الفنية أمر تختلف فيها النظريات الطبية .. ويجادل الاطباء ويختلفون فيها ولا تصح مساءلة الطبيب الا اذا خرج على قواعد الفن الطبي طبقا لما نصت عليه المادة ٢/١٨٥ ب عقوبات ٢٠ . (جنا ١٠٦٧ ق ١٤٦٥ ت ١٢/١١/١٩٨٠ ؛ وجنا ١١٩٣ ق ١٤٦٦ ت ١٢/١١/١٩٨٠) .

٢ - الجهل بالقواعد الفنية ، أو سوء التقدير في أمور يتوجب على صاحب الفن العلم بها أو حسن تقديرها .

والمرجع في الاصول الفنية والقواعد الفنية ، هو ما أستقر عليه العلم أو الفن ، وما ظهر فيه من مكتشفات علمية ثابتة ، وما تقرر من مبادئ عامة معترف بها ومقبولة من الجميع .

وعلى هذا فإنه لا يعد الفعل خطأ فنيا ، اذا كان مخالفا لنظرية ما تزال موضع الاختبار والتجريب ، أو لرأي فني مرجوح ، أو لافتراض علمي لم يتوصل القائلون به لاثباته .

٢٢٨ - رابعا - الخطأ اليسير والخطأ الجسيم :

الخطأ اليسير هو الخطأ القليل الاهمية بالنظر الى الضرر والى حالة المدعى عليه وظروفه .

والخطأ الجسيم هو الخطأ الذي يؤدي الى ضرر كبير ، ويتجاوز الحد المألوف ، فيتعد فيه الفاعل عن سلوك الرجل المعتاد ابتعادا كبيرا ، بحيث يتجاوز مستوى الاخطاء المعتادة في مثل حالته وظروفه .

وفكرة الخطأ الجسيم لا تعرض في الغالب الا في موضوع الخطأ الفني ، حيث يفرق بعض الفقه (والتشريع أحيانا) ، بين الخطأ اليسير والخطأ الجسيم ، فيرى مساءلة أهل الفن عن الخطأ الجسيم فقط ، واعفائهم من الخطأ اليسير . وعلة هذا التفريق هي ضرورة اعطاء أهل الفن حرية في عملهم ، ومنحهم طمأنينة وضمانة تكفل لهم متابعة المكتشفات الحديثة والاستفادة منها . فضلا عن ذلك فان أكثر القواعد والاصول الفنية ما تزال موضع خلاف بين العلماء ، وعرضة للتعديل والنسخ (١٣) .

ومعيار الخطأ الجسيم عند هؤلاء غير محدد ، فهو الجهل الفاضح ، أو

(١٣) اقرأ في ذلك محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على الاشخاص ، ص ٦٣٥ .

التهور الزائد ، أو العجلة الزائدة ، أو القيام بالعمل في حالة المرض ، أو في حالة سكر الخ . . .

ولا مشاحة في أن أهل الفن معرضون أكثر من غيرهم لاختفاء في التقدير أو في الأسلوب أو في الدراسة أو في التحليل . وهذا الأمر يستدعي القول لأول وهلة بضرورة عدم مساءلتهم عن الخطأ إذا كان يسيراً ، حتى لا تضعف هممتهم ، ولاتزاييلهم جسارتهم ، ولا يقعدهم الخوف من المسؤولية عن متابعة نتائج البحث العلمي ، وتطبيق النظريات الحديثة بعد التأكد من صحتها .

ولكن علينا بالمقابل أن نضع في الكفة الأخرى من الميزان واجب حماية المجتمع من أهل الفن الخطائين ، حتى لا يعثروا بسلامة أبنائه ، ولا يتخذوا من تخصصهم ستاراً يخفون وراءه جهلهم أو تهاونهم أو خفتهم .

وعلى هذا الأساس ، فإننا لانرى مبرراً للتفريق بين الخطأ اليسير والخطأ الجسيم ، ومن الواجب اعتبار صاحب الفن مسؤولاً عن سلوكه بمجرد ان تتوافر فيه العناصر العامة للخطأ . وتقدير الخطأ في جميع الأحوال يعود الى القاضي بعد استعائه برأي خبراء مختصين .

وهذا هو الاتجاه الغالب اليوم في التشريع والقضاء والفقهاء (١٤) . فقد حكم أخذاً بهذا الاتجاه ، بمسؤولية الطبيب عن خطئه في قراءة الصورة الشعاعية ، وتصوره بأن الاصابة العظمية كسر ، ثم معالجتها على هذا الأساس (١٥) . وبمسؤولية المولد عن قتل الوليد خطأ لأنه أغفل ربط الحبل السري وترك الطفل بغير عناية بعد مولده ، مع أنه ولد قبل الموعد الطبيعي (١٦) . وبمسؤولية الطبيب عن تركه أثناء عملية جراحية ، قطعة من الشاش أو إحدى الأدوات الجراحية في

(١٤) راجع في هذا الصدد : محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ف ٣١٤ ، ص ٤٧٧-٤٨٠ .

(١٥) استئناف غرينوبل ، ١٩٤٦/١١/٤ ، داللو ١٩٤٧ ، ص ٧٩ ، اشار الى هذا الحكم الاستاذ محمود مصطفى ، ص ٤٧٩ .

(١٦) نقض فرنسي ، ١٩٤٦/١٢/٢٢ ، داللو ١٩٤٧ ، ص ٩٤ ، اشار الى هذا الحكم الاستاذ محمود مصطفى ، ص ٤٧٩-٤٨٠ .