أثر صفة الجاني على تشديد العقوبة في قانون العقوبات الليبي

. دراسة تحليلية .

قُدِمت من قِبَل :

فرج عبدالحميد محمد

تحت إشراف :

أ د . موسى مسعود ارحومة

قُدِّمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

في القانــون الجنائي

جامعـة بنغـازي

كلية القانون

ديسمبر2020م.

Copyright © 2020.All rights reserved, no part of this thesis may be reproduced in any form, electronic or mechanical, including photocopy , recording scanning , or any information , without the permission in writhing from the author or the Directorate of Graduate Studies and Training university of Benghazi .

حقوق الطبع 2020 محفوظة . لا يسمح اخذ أي معلومة من أي جزء من هذه الرسالة على هيئة نسخة الكترونية أو ميكانيكية بطريقة التصوير أو التسجيل أو المسح من دون الحصول على إذن كتابي من المؤلف أو إدارة الدراسات العليا والتدريب جامعة بنغازي.

جامعة بنغازي

كلية القانون

قسم القانون الجنائي

أثر صفة الجاني على تشديد العقوبة في قانون العقوبات الليبي

"دراسة تحليلية"

إعداد

فرج عبدالحميد محمد عبدالرحيم المنصوري

نوقشت هذه الرسالة وأُجيزت بتاريخ:**10. 12. 2020 م .**

تحت إشراف

أ د. موسى مسعود ارحومة

التوقيع:.....

الدكتورة : رجاء محمد بوهادي .....**(ممتحناً داخلياً)**

التوقيع:.....

الدكتور: عطية عبدالسلام الفيتوري .....**(ممتحناً خارجياً)**

التوقيع:.....

عميد الكلية **مدير إدارة الدراسات العليا والتدريب بالجامعة**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

(وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ
وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّابِرِينَ)

صدق الله العظيم

سورة النحل الآية 126.

الإهـــداء

إلى أرواح جدي (محمد) وجدتي (منبية) ورفاقهما .....شهداء معتقل (البريقة) الفاشي .

إلى أرواح أبي وأمي وأخي .....مع الدعاء لهم بالمغفرة .

إلى إخوتي ..... رفاق الصبر ، حيث الأمـــل يقاوم الألـــم .

إلى زوجتي وأولادي .....زهـــرة الحياة الدنيا وزينتها .

أهدي ما بذلت من جهد في هذا العمل

فرج عبدالحميد محمد

محتويات البحث

الموضوع **الصفحة**

حقوق النشر ..... ب

قرار لجنة المناقشة..... ج

الآية ..... د

الإهداء ..... هـ

محتويات البحث ..... و

المُلخص ..... ي

مقدمة 1

الفصل التمهيدي

صفة الجاني

تمهيد 6

المبحث الأول:مفهوم صفة الجاني 8

المطلب الأول:تعريف صفة الجاني 8

المطلب الثاني:الطبيعة القانونية لصفة الجاني وخصائصها.....10

المبحث الثاني:موقف الفكر العقابي من صفة الجاني كظرف مشدد للعقوبة. 14

المطلب الأول:أثر صف الجاني على تشديد العقوبة في أفكار المدارس العقابية 14

المطلب الثاني:أثر صفة الجاني على تشديد العقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي 20

الفصل الثاني

صفات الجاني المستمدة من القرابة

تمهيد 25

المبحث الأول:أثر القرابة على تشديد عقوبة جرائم الإيذاء العمدي 28

المطلب الأول:جرائم الإيذاء العمدي والصفات الواردة فيها 28

المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة جرائم الإيذاء العمدي 32

المبحث الثاني:أثر القرابة على تشديد عقوبة جرائم العرض والأخلاق 38

المطلب الأول:جرائم العرض والأخلاق والصفات الواردة فيها 38

المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة جرائم العرض والأخلاق.....43

المبحث الثالث:أثر القرابة على تشديد عقوبة جرائم الدعارة 48

المطلب الأول:جرائم الدعارة والصفات الواردة فيها 48

المطلب الثاني:علــة تشـديد عقـوبة جرائم الدعارة.....50

المبحث الرابع:أثر القرابة على تشديد الجرائم ضد الحرية الشخصية.....53

المطلب الأول: الجرائم ضد الحرية الشخصية والصفات الواردة فيها 53

المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة الجرائم ضد الحرية الشخصية.....54

الفصل الثاني

صفات الجاني الوظيفية

تمهيد 57

المبحث الأول:أثر الصفات الوظيفية على تشديد عقوبة الجرائم المضرة بكيان الدولة.....61
المطلب الأول:الجرائم المضرة بكيان الدولة والصفات الواردة فيها.....62
المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة الجرائم المضرة بكيان الدولة.....72
المبحث الثاني:أثر الصفات الوظيفية على تشديد عقوبة الجرائم ضد الإدارة العامة 76
المطلب الأول: الجرائم ضد الإدارة العامة والصفات الواردة فيها.....77
المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة الجرائم ضد الإدارة العامة.....83
المبحث الثالث:أثر الصفات الوظيفية على تشديد عقوبة الجرائم المرتكبة ضد القضاء.....87
المطلب الأول:الجرائم المرتكبة ضد القضاء والصفات الواردة فيها.....87
المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة الجرائم المرتكبة ضد القضاء.....94

الفصل الثالث

صفات الجاني المهنية

تمهيد 98
المبحث الأول:أثر صفة المزاول لمهنة طبية على تشديد جرائم الإجهاض.....101
المطلب الأول:جرائم الإجهاض والصفة الواردة فيها.....102
المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة جرائم الإجهاض.....107
المبحث الثاني:أثر الصفات المهنية على تشديد عقوبة جريمة السرقة.....111
المطلب الأول:جريمة السرقة والصفات الواردة فيها.....112
المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة جريمة السرقة.....123
المبحث الثالث:أثر صفة الخادم على تشديد عقوبة جرائم العرض والأخلاق.....129
المطلب الأول:جرائم العرض والأخلاق والصفة الواردة فيها.....129

المطلب الثاني:علة تشديد عقوبة جرائم العرض والأخلاق.....132

الخاتمة 135

ثبت المراجع 141

ملخص باللغة الإنجليزية 152

أثر صفة الجاني على تشديد العقوبة في قانون العقوبات الليبي " دراسة تحليلية "

إعداد

فرج عبدالحميد محمد عبدالرحيم

المشرف

أ د . موسى مسعود ارحومة

الملخص

يُشدِّد المشرع الليبي عقوبة العديد من الجرائم في قانون العقوبات لأسباب عديدة،منها مايتعلق بماديات الجريمة كالتشديد بسبب استعمال وسيلة معينة في اقتراف الجريمة مثل استعمال العنف ضد الأشياء في السرقة،ومنها مايتعلق بالجانب النفسي للجاني كالتشديد بسبب توافر سبق الإصرار لدى الجاني كما في جرائم الإيذاء، ومنها مايتعلق بصفة قد يتصف بها الجاني.

من هنا كان موضوع هذه الدراسة هو(صفة الجاني) كظرفِ مُشدِّد لعقوبة بعض الجرائم في قانون الليبي،استلزم ذلك تتبع الجرائم المنصوص عليها بقانون العقوبات الليبي،التي وردت فيها صفة الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبتها،وتمهيداً لذلك دُرِست صفة الجاني في الفصل التمهيدي لبيان مفهومها وطبيعتها وموقف الفكر العقابي منها في تشديد العقوبة،وانطلاقاً من مصادر صفات الجاني التي اعتد بها المشرع الليبي في تشديد العقوبة؛قُسِّمت الدراسة إلى ثلاثة فصول،دُرِست في الأول صفات الجاني المُستمَدة من علاقة القرابة، وتناول الثاني صفات الجاني المُستمَدة من مزاولة الجاني لمهام الوظيفة العامة،وعُني الثالث بصفات الجاني المُستمَدة من مزاولة الجاني لبعض الحرف والمهن. ومن خلال تناول كل جريمة من الجرائم التي وردت فيها هذه الصفات بالدراسة،رأينا أن المشرع الليبي يعتد بصفة الجاني عند تشديده لعقوبة بعض الجرائم،و وقفنا على علة التشديد في كل صفة من تلك الصفات،كما أن مسلك المشرع في هذا الصدد يُشاد به في بعض المواضع ويحتاج لإعادة نظر في مواضع أخرى،وعلى النحو الوارد تفصيلاً بهذه الدراسة وبما جاء في نتائجها وتوصياتها.

مقـــدمة

يُعد مبدأ(**المساواة في العقوبة**) من أهم مبادئ القانون الجنائي،فالمشرع الجنائي عندما يضع عقوبة أي جريمة تجد سبيلها للتطبيق على كل من تثبت مسؤوليته عن اقتراف الفعل المُجرّم،ولم يتوافر لديه سبب من أسباب الإباحة.فلا فرق في الخضوع للعقوبة بين جانٍ وآخر.

إلا أن التمسك بهذا المبدأ على إطلاقه،يُشكِل عودةً لأفكار المدرسة (**التقليدية**) التي تقرر العقوبة ذاتها(**نوعاً وكماً**) لكل من يرتكب الجريمة ذاتها،وهذا من شأنه أن يؤدي إلى نتائج غير عادلة تُناقِض العلة التي أقر هذا المبدأ لأجلها فإذا كان الأفراد يختلفون في أحوالهم من شخصٍ إلى آخر،فالعدالة تقتضي عدم المساواة بين غير المتساويين.

وتحقيقاً لاعتبارات العدالة خرج المشرع على ذلك المبدأ في بعض الحالات آخذاً في اعتباره ظروف اقتراف الجريمة والظروف الخاصة بالجاني عند تقديره لعقوبة بعض الجرائم وهو ماعُرف بمبدأ(**التفريد العقابي**)،ومن ضمن هذه الأحوال الخاصة بالجاني(**صِفتهُ**)،فنجد أن المشرع يُشدد من عقوبة بعض الجرائم إذا ما توافرت في مُقترفها صفة معينة،مثال ذلك اعتداده **بصفة الموظف العام** كظرفٍ مُشدِّد لعقوبة بعض الجرائم كجناية إذاعة أسرار الدفاع الواردة بالمادة (174عقوبات)،وجنحة التحريض على التمرد وتحبيذه المنصوص عليها بالمادة (239 عقوبات).وكذلك اعتداده بصفة (**الأصل،والفرع،والزوج،والخادم**) كظرفٍ مُشدِّد لعقوبة الجرائم المرتكبة ضد العِرض والأخلاق الواردة بالمواد (407)،(408)،(415) من قانون العقوبات.

وسأعمل في هذا البحث على دراسة صفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة،وتعقب نصوص قانون العقوبات التي وردت فيها،وتحليل تلك النصوص،وطرح كل الإشكاليات المحيطة بها والإجابة عليها.

إشكالية البحث:

لما كان نهج المشرع ـ كأصل عام ـ هو عدم اعتداده بصفة الجاني الذي يعتدي على المصلحة محل الحماية الجنائية،إلا أن المشرع يخرج على هذا الأصل في بعض الأحوال،فيُشدِّد من عقوبة بعض الجرائم إذا ماأُقترفت ممن يتصفون ببعض الصفات،وتُثار العديد من التساؤلات حول هذه الاستثناءات،فما هي مصادر هذه الصفات؟وهل لهذه الصفات تعريف بقانون العقوبات أم يُرجع في تعريفها لمصادر أخرى؟وهل هذه الصفات المنصوص عليها في قانون العقوبات كافية لتحقيق غاية المشرع؟أم أن هناك حالات أخرى أولى بالنص عليها؟وماهي العِلة من تشديد العقوبة حال توافر أي صفة من هذه الصفات في الجاني؟فهل تُسهِل عليه اقتراف الجريمة؟أم تجعل من الاعتداء على المصلحة المحمية أكثر جسامة؟وغير ذلك من التساؤلات التي يثيرها هذا البحث عند حصر وتقييم كل الصفات المنصوص عليها كظروفٍ مُشدِّدة للعقوبة في قانون العقوبات الليبي.

أهمية البحث:

إن دراسة سياسة المشرع الليبي،في تشديد عقوبة بعض الجرائم وفقاً لصفة الجاني،تتيح مجالاً للوقوف على منهج المشرع في ذلك،والأسس التي بنى عليها موقفه. فظروف التشديد وإن نالت نصيباً لابأس به من الدراسة في محاولة لوضع نظرية عامة لها،تحدد معايير تمييزها عن باقي

مكونات الجريمة،وتدرس أحكامها وآثارها،إلا أن دراسة سياسة المشرع فيما يخص الاعتبارات التي دفعته إلى تشديد العقوبة حال اقتران هذه الظروف ببعض الجرائم وخاصة المتعلقة منها بصفة الجاني،لم تنل حظها من الدراسة ـ كما يرى الباحث ـ لذا يأتي هذا البحث لاستقراء نصوص قانون العقوبات الليبي،للوصول إلى منهج المشرع في الأخذ بصفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة،للوقوف على مواطن القوة والضعف فيه،للإشادة بالأولى والمناداة بتعديل أوهجرالأخيرة.

إضافة إلى القيمة العلمية المنشودة من هذا البحث،لايخلو الأمر من فائدة عملية تعود على كل مشتغل في مجال القانون الجنائي،فهي تساعد على تحديد اتجاهات المشرع في شأن هذه المسألة وكذلك تساعد في فهم وتفسير فحوى النصوص القانونية المقترنة بها هذه الظروف،الأمر الذي يترتب عليه التطبيق السليم للقانون.

نطاق البحث:

تنقسم الظروف الشخصية المُشدِّدة للعقوبة إلى طائفتين:**الأولى** منها تتمثل في الظروف المتعلقة بالجانب النفسي للجاني،وهذه تنقسم بدورها إلى ظروف متعلقة بإرادة الجاني كسبقِ الإصرار في الجرائم المرتكبة ضد حياة الأفراد أوسلامتهم،وأخرى متعلقة بالباعث،كالباعث التافه أوالوضيع في جريمة القتل العمد،وهذه الطائفة تخرج عن نطاق بحثنا.

أما الطائفة **الثانية** من الظروف الشخصية المُشدِّدة للعقوبة،فلا تتعلق بالجانب النفسي للجاني وإنما تتعلق بصفة يتصف بها،سواءً جاءت هذه الصفة من وظيفة يؤديها كصفة الموظف العام و صفة المكلف بخدمة عامة،أوكانت هذه الصفة مستمدة من ممارسة الجاني لمهنة أوحرفة معينة كصفة الخادم والعامل والصانع ومحترف نقل الأشياء،أومترتبة عن علاقته بالمجني عليه كعلاقة

القرابة مثل صفة الفرع والأصل والزوج وغيرها.ونطاق هذا البحث ينحصر في الطائفة الأخيرة،الواردة في الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات الليبي.

منهج البحث:

تستلزم طبيعة هذا البحث استقراء نصوص قانون العقوبات الليبي التي شدد المشرع عقوبة الجرائم الواردة فيها لتوافر صفة معينة في الجاني،ثم تناول تلك النصوص بالتحليل،لبيان موقف المشرع من (**صفة الجاني**) كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة،لذلك سيكون **المنهج الاستقرائي التحليلي** هو المتبع كمنهج لهذه الدراسة.

خطة البحث:

سيُعرض هذا الموضوع في أربعة فصول،على النحو التالي:نخصص الفصل التمهيدي لدراسة صفة الجاني من حيث مفهومها وطبيعتها القانونية،وموقف الفكر العقابي منها في تشديد العقوبة ثم يأتي الفصل الأول مهتماً بصفات الجاني المُستمَدة من القرابة،وندرس في الفصل الثاني صفات الجاني الوظيفية،ونخصص الفصل الثالث لدراسة صفات الجاني المهنية وننهي هذا البحث بخاتمة نورد فيها أهم ما تم التوصل إليه من نتائج،إضافة إلى التوصيات.

الفصل التمهيدي

صفة الجاني

تمهيد

الجريمة ظاهرة اجتماعية عرفتها البشرية منذ بداية الخليقة،فهي نتاج تشابك العلاقات بين أفراد المجتمع وتعارض المصالح بينهم،وتعد الجريمة من الظواهر الثابتة والمألوفة التي لايخلو منها أي مجتمع،لهذا يتعذر القضاء على هذه الظاهرة بشكل نهائي،ولكن يظل بالإمكان الحد منها وحماية المجتمع من مضارها.

ومنذ أن هددت الجريمة كيان المجتمعات عرفت هذه الأخيرة ردود فعل تجاه هذه الظاهرة لمكافحتها،وتعد العقوبة الجنائية من أهم ماعَرفت البشرية من وسائل لمكافحة الجريمة،ولم تكن وظيفة العقوبة بمنأى عما تمر به المجتمعات من تطور عبر العصور،لهذا اختلفت مفاهيم وأغراض وظيفة العقوبة من عصر إلى آخر،ففي العصور القديمة كانت العقوبة تمثل الشر الذي تواجه به الجريمة،فكان لزاماً أن تكون على درجة كبيرة من القسوة لتكون رادعة ومانعة من إقدام الغير على ما اقترفه الجاني،ففي هذه المرحلة كانت العقوبة تحمل معنى القصاص والانتقام المُنظّم الذي تمارسه السلطة المختصة بدلاً من المجني عليه.

ومع تطور البشرية ظهرت آراء تندد بقسوة العقوبة،وتدعو إلى احترام حقوق الإنسان والنظر إلى المجرم باعتباره مريضاً يحتاج المعالجة،بدلاً من النظر إليه كمذنب يستحق العقاب وضرورة جعل العقوبة متناسبة مع الجريمة وشخص مرتكبها،وفي ضوء هذه الأفكار بدأت تظهر الآراء التي تنادي بجعل العقوبة مُلائمة لشخص المجرم،وأن تؤخذ الظروف المحيطة بالمجرم والجريمة في الاعتبار عند تقرير وتقدير العقوبة،من هنا ظهر مايُعرف بالتفريد العقابي،وهذا الأخير يقتضي أن تكون العقوبة متناسبة مع الظروف الشخصية للجاني والظروف الموضوعية للجريمة ولما كانت (صفة الجاني) تعد من الظروف الشخصية للجاني فسوف نحاول معرفة موقف

المشرع من الاعتداد بها كظرفٍ مُشدِّد لعقوبة بعض الجرائم في قانون العقوبات الليبي،وقبل الخوض في الصفات التي اعتد بها المشرع والجرائم التي وردت فيها،سنحاول أن نعرض لمفهوم صفة الجاني ولبيان طبيعتها القانونية في (المبحث الأول) ثم نحاول بيان موقف الفكر العقابي منها كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة في (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم صفة الجاني

لم تنل صفة الجاني حظها من التأصيل في دراسات قانون العقوبات ـ رغم أهميتها ـ وإنما جاء ذكرها في سياق شرح النصوص الجنائية التي ترد بها وتعتد بأثرها على مسؤولية الجاني؛لذا سوف نحاول دراسة صفة الجاني في هذا المبحث من خلال بيان مفهومها،فنتناول تعريف صفة الجاني في (المطلب الأول)،ثم نتطرق لبيان الطبيعة القانونية لصفة الجاني وخصائصها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف صفة الجاني

تعريف الصفة في اللغة لايثير أية إشكالية،فقد عُرِّفت في معاجم اللغة العربية بأنها:(الحالة التي يكون عليها الشيء ويتميز بها)[1]،وقِيل أيضاً:(صفة الشيء نعته بما فيه،والنعت مايقوم بالموصوف كالعلمِ والجمالِ أو الأمارةِ التي يُعرفُ بها الموصوف)[2].

أما التعريف الاصطلاحي لصفة الجاني فلم ينل حظه الوافي من الدراسة ـ كما ذُكر أعلاه ـ لقلة الأبحاث المتخصصة فيه،وسوف نحاول تتبع التعريفات التي أوردها الفقهاء لصفة الجاني ومنها:(المركز الذي يشغله الشخص بين الناس،بمقتضى مولده أو وظيفته أوحرفته أوماشاكل

[1] . المعجم الوجيز،مجمع اللغة العربية،وزارة التربية والتعليم مصر،1994م،ص671.

[2] . لويس معلوف،المنجد في اللغة والأدب والعلوم،المطبعة الكاثوليكية،بيروت،ص903.

ذلك)[1]،و(المكانة أوالمركز الذي يشغله الإنسان في المجتمع،بمقتضى مولده أونشأته أوعائلته أو بمقتضى مؤهلاته ورتبته أوبمقتضى وظيفته أومهنته أوحرفته)[2]،وهذا القسم من التعريفات يُركز على ذكر المصادر التي يستمد منها الشخص الصفات الخاصة به على سبيل المثال لا الحصر،كالوظيفة أوالمهنة أوالحرفة التي يزاولها،أوالعلاقات الاجتماعية التي تربطه بالغير،أو المؤهلات العلمية المتحصل عليها.وهناك قسم آخر يحاول أن يضع تعريفاً جامعاً منضبطاً للصفة بعيداً عن سرد الأمثلة،ومن هذا النوع نورد التالي:(خصيصة تحدد معالم الشخصية)[3] و(هي المركز الذي يمنح صاحبه سلطات أومزايا معينة يستطيع أن يباشرها أويتمتع بها)[4] وجميع هذه التعريفات تفي بتحديد معنى الصفة مع اختلاف صياغة كل منها،ويمكن أن نُعرّف صفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة بأنها:(المركز الذي يشغله الجاني في محيطه،ويتميز بتعدد صوره،ويُشدِّد من مسؤوليتهِ).

وبتتبع نصوص قانون العقوبات الليبي،نلاحظ تعدد المصادر التي تُستمد منها الصفات الخاصة بالجاني والمعتبرة ظروفاً مُشدِّدة لعقوبة بعض الجرائم،فهناك الصفات المُستمَدة من مزاولة الجاني لمهام الوظيفة العامة،كصفة القاضي،والخبير،وذي الصفة النيابية العامة.وهناك الصفات

---

[1] . إدوار غالي الدهبي،شرح قانون العقبات الليبي القسم الخاص،الطبعة الأولى،منشورات الجامعة الليبية،1971م ص357؛ محمود محمود مصطفى،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،مطابع دار الكتاب العربي،1958م ص452.

[2] . إبراهيم عيد نايل،شرح قانون العقوبات المصري القسم الخاص،دار الثقافة الجامعية،2000/1999م ص391؛فائزة يونس الباشا،القانون الجنائي الخاص الليبي،القسم الثاني،دار النهضة العربية،القاهرة ، 2004/2003م،ص154.

[3] . محمود نجيب حسني،الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص،دار النهضة العربية،القاهرة، 1993م ص749.

[4] . أحمد فتحي سرور،الوسيط في قانون العقوبات،القسم الخاص،الطبعة الرابعة،دار النهضة العربية القاهرة 1991م،ص823.

المُستمَدة من صلة قرابة الجاني بالمجني عليه،كصفة الأصل والفــرع والزوج والصفات المستمدة من مزاولة الجاني لحرفة أومهنة معينة كصفة محترف نقل الأشياء والصانع والعامل.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لصفة الجاني وخصائصها

تأخذ صفة الجاني صوراً متعددة،وتختلف الطبيعة القانونية لصفة الجاني باختلاف هذه الصور فأحياناً تأتي صفة الجاني على هيئة شرط مفترض للجريمة،فلاتقوم الجريمة تحت وصفها القانوني إلا بتوافره،ويؤدي تخلف هذه الصفة إلى عدم تجريم ذاك السلوك[1]،مثال ذلك صفة الموظف العمومي في جريمة استغلال الوظيفة العامة للمصلحة الخاصة المنصوص عليها في المادة (233) من قانون العقوبات الليبي.

وقد تأتي صفة الجاني كركن خاص في الجريمة،فلا تقوم الجريمة تحت وصف معين إلا بتوافر هذا الركن،ولكن تخلفه لايترتب عليه عدم قيام الجريمة تحت أي مسمى،بل تقوم الجريمة تحت وصف آخر،مثال ذلك: صفة الموظف العام في جرائم الأموال العامة[2].

وتأتي صفة الجاني في أحيان أخـرى كسبب من أسباب الإباحة،وهنا يُشكل السلوك المقترف جريمة من حيث الأصل،ولكنه بتوافر صفة معينة في الجاني يتحول إلى سلوك مشروع،مثال ذلك:صفة الأب في استعمال حق تأديب ابنه ضمن الحدود التي وضعها المشرع.

---

[1] . أسامة محمد جمال الدين،أثر صفة المجني عليه على مسئولية الجاني في التشريع المقارن،رسالة دكتوراه جامعة عين شمس،2005م،ص39.

[2] . أحمد عبد اللطيف،جرائم الأموال العامة،دار النهضة العربية،القاهرة،ص117.

كما تأتي صفة الجاني كمانع من موانع العقاب،كصفة ذي القربى في جريمة تسهيل الفرار من العدالة المنصوص عليها في المادة (270) من قانون العقوبات الليبي،وهنا يبقى السلوك المقترف من الجاني غير مشروع،ويقتصر أثر توافر الصفة في الجاني على إعفائه من العقوبة المقررة للجريمة.

وتأتي صفة الجاني ظرفاً مُشدداً للعقاب،وهنا يقتصر دورها على تعديل جسامة الجريمة وتشديد مقدار العقاب،انطلاقاً من تعريف الظروف المُشدِّدة بأنها:(الوقائع المنصوص عليها في القانون والتي من شأنها أن تزيد في جسامة الجانب المادي أوالمعنوي في الجريمة وبالتالي في مقدار العقوبة)[1].ولما كانت هذه الحالة هي موضوع بحثنا،لذا سندرسها بشيءٍ من التفصيل،وسوف نحاول بيان خصائص صفة الجاني بوصفها ظرفاً من ظروف الجريمة حيث إنها تتسم بالخصائص التالية:

أ ـ إن صفة الجاني باعتبارها ظرفاً مُشدداً للعقوبة يجب أن يُنص عليها صراحة في القانون وفقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات،وامتثالاً لقاعدة (لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص) المنصوص عليها بالمادة الأولى من قانون العقوبات الليبي،فلا يجوز القياس عليها ولا التوسع في تفسيرها.

ب ـ إن صفة الجاني يتمثل أثرها في تعديل الجزاء الجنائي بالتشديد،وتخلفها يؤدي إلى عودة الجريمة إلى صورتها البسيطة،فالمشرع في هذه الحالة يشترط صفة خاصة في الفاعل ليخضع للعقاب المُشدَّد،وعدم توافر هذه الصفة يؤدي إلى خضوع الفاعل للعقاب الأصلي المقرر للنموذج القانوني غير المُشدَّد،وبذلك تقع الصفة المتطلبة في الفاعل خارج النموذج القانوني

[1] . عبد المهيمن بكر سالم،القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1959م ص258.

للجريمة[1]،فجريمة الخطف المنصوص عليها بالمادة (2/428) عقوبات ليبي،إذا ارتُكِبت ممن له صفة الأصل أو الفرع أو الزوج،يُعاقَب عليها بالسجن مدة لاتزيد على سبع سنوات،وإذا تخلفت إحدى تلك الصفات في الجاني فتعود الجريمة إلى صورتها البسيطة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة ذاتها ويُعاقَب عليها بالسجن مدة لاتزيد على خمس سنوات.

ج ـ وجوب العلم بالصفة حتى تنتج أثرها في تعديل الجزاء الجنائي بالتشديد،فإذا انتفى علم الجاني بهذه الصفة لايقوم في حقه هذا الظرف المُشدِّد،فالسرقة التي تقع من الصناع والصبيان في حوانيت من استخدموهم ـ مثلاً ـ تتطلب إثبات علم الجاني بتوافر هذه الصفة فيه، وإلا انتفى لديه القصد المطلوب للجريمة بصورتها هذه،ولايُسأل عن جريمة السرقة في صورتها المُشدَّدة وإنما قد يُسأل عن جريمة السرقة في صورتها غير المُشدَّدة[2].

د ـ تعتبر صفة الجاني من الظروف الشخصية المُشدَّدة،فهي تتصل بالفاعل ويكون مصدرها غالباً من طبيعة الوظيفة التي يمارسها الفاعل،أوالعمل الذي يزاوله،كصفة الموظف العام و صفة الخادم و صفة محترف نقل الأشياء،أو من قرابة الجاني بالمجني عليه كصفة الأصل والفرع و الزوج .

هـ ـ صفة الجاني ـ غالباً ـ ظرف مُشدَّد خاص،ينص المشرع علي أي صورة منها بمناسبة كل جريمة على حده،عكس الظروف المُشدِّدة العامة التي ينص عليها في القسم العام من قانون

---

[1] . محمد عبدالكريم نافع،الحماية الجنائية لأمن الدولة الداخلي،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1998م، ص293.

[2] . إبراهيم عيد نايل،أثر العلم في تكوين القصد الجنائي،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،1989م ص508،507.

العقوبات وتسري على جميع الجرائم أو على طائفة منها[1]،ومن أشهرها ظرف العود.ولكن قد يُنص في بعض التشريعات على بعض الصفات كظروف عامة مُشدِّدة،مثل صفة الموظف العام عندما يرتكب الجريمة أثناء تأدية الوظيفة أوبسببها،حيث تعد صفة (الموظف العام) ظرفاً عاماً مشدداً في قانون العقوبات البحريني[2].

[1] . ماجدة فؤاد محمود،الظروف المشددة . دراسة تحليلية مقارنة،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،1988م ص419.

[2] . تنص المادة 75عقوبات بحريني على:(مع مراعاة الأحوال التي يُبين فيها القانون أسباباً خاصة للتشديد يُعتبر من الظروف المُشدِدة ما يأتي:1 ـ ..... ، 2 ـ ..... ، 3 ـ ..... 4 ـ وقوع الجريمة من موظف عام أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته ما لم يُقرر القانون عقاباً خاصاً).

المبحث الثاني

موقف الفكر العقابي من صفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة

لم يكن القانون الجنائي بمنأى عن التغيرات التي شهدتها الحضارة الإنسانية،فقد انعكست الأفكار التي سادت في كل حقبة من تاريخ البشرية على الفلسفة الجنائية المطبقة حينها وسنحاول توضيح موقف كل مدرسة من مدارس الفلسفة الجنائية من صفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة في ضوء أفكار كلٍ منها(المطلب الأول)،ثم نخصص (المطلب الثاني) لبيان موقف الفقه الجنائي الإسلامي من المسألة ذاتها.

المطلب الأول

أثر صفة الجاني على تشديد العقوبة في أفكار المدارس الجنائية

ظلت النظرة إلى المجرمين على أنهم أشرار،وأن الشياطين تسكن أجسادهم وتفسد أرواحهم وتحملهم على ارتكاب الجرائم سائدة حتى منتصف القرن الثامن عشر،الأمر الذي يستلزم معاملتهم بالشدة والقسوة،إلى أن ظهرت في هذه الفترة الأفكار المنادية بالحرية والعدالة والمساواة التي نادى بها فلاسفة ذلك العصر أمثال **جان جاك روسو ومنتيسكو وفولتير**[1]،يقول **روسو**: (إن كثرة العقوبات دليل على ضعف الحكومة أوكسلها،فلا يوجد رذيل لايمكن جعله صالحاً لشيءٍ ما)[2]،هذه المبادئ انعكست على الفكر الجنائي فظهر كتاب (الجرائم والعقوبات) للفقيه الإيطالي (**سيزاري بكاريا**) عام 1764م.والذي يعد بمثابة الثورة في الفكر الجنائي على قساوة

[1] . فتوح عبدالله الشاذلي،أساسيات علم الإجرام والعقاب،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،2009 م،ص335.

[2] . جان جاك روسو،العقد الإجتماعي،ترجمة عادل زعيتر،الطبعة الثانية،مؤسسة الأبحاث العربية،بيروت 1995م،ص74.

العقوبات وتحكم القضاة وعدم المساواة بين المتهمين،وتعتبر أفكار الفقيه الإيطالي **بكاريا** والفقيه الإنكليزي **بنتام** والفقيه الألماني **فويرباخ** هي أساس فلسفة المدرسة التقليدية،ولو نظرنا إلى الظروف السائدة في تلك الحقبة الزمنية،التي ساهمت في ظهور تلك المدرسة لوجدنا من أهمها سلطة القضاة المطلقة في تحديد الجرائم والعقوبات،وتعسفهم في استعمال تلك السلطة،فكان من أبرز مبادئ هذه المدرسة ـ كرد فعل على ذلك ـ مبدأ المساواة المطلقة في تطبيق العقوبة فطالما كان الأفراد متساوين في تمتعهم بحرية الإرادة والاختيار ينبغي أن يتساووا أيضاً في العقوبة إذا ارتكبوا الجريمة ذاتها،دون اعتداد بشخص الجاني ولابظروف وملابسات الجريمة[1] ومن هذا المنطلق يرى أقطاب هذه المدرسة أن دور القضاة يقتصر على تطبيق العقوبة المحددة بالقانون،إلا أن الأساس الذي انطلقت منه المدرسة التقليدية والمتمثل في افتراض تساوي جميع الأفراد في التمتع بحرية الإرادة ليس صحيح على إطلاقه،فالإنسان ليس حر الإرادة دائماً،إنما توجد وراء اختياراته دوافع نفسية واجتماعية واقتصادية يجب أن تؤخذ في الاعتبار عند تقييم أفعاله.وقد أُخذ على فلسفة المدرسة التقليدية القديمة أنها تبالغ في التجريد،وتُهمِل شخص المُجرِم وعوامل انحرافه وتُركِّز اهتمامها على الواقعة الإجرامية ودرجة جسامتها وطبيعة الضرر الناشئ عنها كمقياسٍ للعقاب[2].بناءً على هذا نلاحظ أن أفكار المدرسة التقليدية القديمة بقدر ماحققت من ثورة في الفقه الجنائي مازلنا نلمس آثارها في القوانين المعاصرة،إلا إنها لاتتماشى مع مبدأ تفريد العقوبة الذي يعد السند الأساسي في الاعتداد بصفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة.

---

[1] . أسامة محمد،مرجع سابق،ص82.

[2] . فرج صالح الهريش،النظم العقابية . دراسة تحليلية في النشأة والتطور،الطبعة الأولى،الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان،1992م،ص140.

أدى تطرف المدرسة التقليدية بمغالاتها في الاستناد على مبدأ حرية الاختيار على إطلاقه بافتراضها تساوي جميع الأفراد في التمتع بحرية الإرادة،وقولها بوجود نوعين من المسؤولية تامة أومنعدمة،وتركيز اهتمامها على الجريمة دون المجرم،إلى قيام عدد من أنصار المدرسة التقليدية بإعادة صياغة آراء هذه المدرسة لتتبلور أفكارهم في صورة معتدلة سميت بالمدرسة التقليدية الجديدة وكان ذلك في النصف الأول من القرن التاسع عشر،ومن أبرز المفكرين الذين صاغوا مبادئ هذه المدرسة الفقهاء(**أورتولان**) و(**روسي**) و(**جارو**) و(**جارسون**)،وقد كانت لأفكار الفلسفة المثالية التي نادى بها الفلاسفة أمثال (**كانت**) و(**هيجل**) دور في تأسيس حق المجتمع في العقاب على فكرة العدالة المطلقة التي قال بها الفيلسوف (**كانت**)[1]،فالدولة في نظره لا تلجأ للعقاب إلا لإرضاء الشعور الكامن بالعدالة،وضرب لذلك فرضاً يسمى بالجزيرة المهجورة[2]. إلا أن فكرة العدالة المطلقة أُخذ عليها تجاوزها للاحتياجات النفعية للمجتمع فالنظم القانونية قاطبة ليست إلا وسيلة لتحقيق غاية هي حفظ النظام الإجتماعي،لهذا قام أنصار هذه المدرسة بجمع فكرتي العدالة والمنفعة الاجتماعية كأساس لحق العقاب،فحق العقاب لديهم يقوم على أساس قاعدة العدالة التي يهدف إلى تحقيقها لكنه مقيد بحدود المنفعة الاجتماعية لهذه العقوبة.أما أساس المسؤولية الجنائية فلا خلاف فيه بين أنصار المدرسة التقليدية والتقليدية الجديدة،فكلاهما ينطلق من فكرة الاختيار الحر،الخلاف فقط في تدرُّج هذه المسؤولية،فأنصار المدرسة التقليدية لا يقولون بالتدرُّج،فالمسؤولية عندهم أما أن توجد أو أن تنتفي،بينما أنصار المدرسة التقليدية الجديدة يرون إن المسؤولية تقبل التدرُّج بدرجات متفاوتة تبعاً لحالة كل شخص

---

[1] . إسحق إبراهيم منصور،موجز في علم الإجرام والعقاب،الطبعة الرابعة،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2009م،ص136.

[2] . ويتلخص في افتراض قيام جماعة بالعيش على إحدى الجُزُر،ثم قررت هذه الجماعة هجر تلك الجزيرة لسبب ما،وكان أحد أفرادها قد حُكِم عليه بالإعدام لاقترافه إحدى الجرائم،فيجب عليهم تنفيذ هذا الحُكِم قبل هجر الجزيرة بالرغم من انتفاء أي منفعة اجتماعية من وراء هذا التنفيذ،إلا أن القوانين الطبيعية تتطلب ذلك تحقيقاً للعدالة.

على حده[1].ويرجع الفضل لهذه المدرسة في إعطاء المجال لبحث شخصية المُجرِم،فهي التي دفعت بمرتكب الجريمة إلى واجهة الأحداث بإدخالها لفكرة العدالة في الاعتبار عند تقدير العقوبة الأمر الذي يقتضي تناسباً دقيقاً بين العقوبة ونوعها ومقدارها وأسلوب تنفيذها وبين شخصية المجرم[2]،بهذا تُعد المدرسة التقليدية الحديثة هي من أرست حجر الأساس لنظام تفريد العقاب[3].وانطلاقاً من اهتمام المدرسة التقليدية الجديدة بشخص المُجرِم وتقديرها لكل الظروف المحيطة بالجاني عند تقديرها للعقوبة وأخذها بمبدأ التفريد العقابي،فإن فكرة الاعتداد بصفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة لا تتعارض مع أفكار هذه المدرسة وتجد لها صدى فيها.

بعدها أدى تطور أساليب البحث العلمي وإخضاع كل الظواهر للملاحظة والتجربة إلى تطور الدراسات المتعلقة بالجريمة والمُجرِم،فظهرت على إثر ذلك أفكار المدرسة الوضعية،بزعامة الطبيب الإيطالي **شيزاري لومبروزو** مؤلف كتاب (الإنسان المجرم)،ورجل القانون الإيطالي **فيري**،والقاضي **جارو فالو** مؤلف كتاب (علم الإجرام)،وكان ذلك في النصف الثاني من القرن التاسع عشر،وتنطلق أفكار هذه المدرسة من حتمية اقتراف المجرم للجريمة إذا توافرت عواملها الداخلية والخارجية،كما أنها تُنادي بنظام التدابير الاحترازية والتدابير العلاجية كرد فعل على الجريمة بدلاً من العقوبة،ومع عدم اعتراف هذه المدرسة بالعقوبة كرد فعل على الجريمة لايمكن الحديث عن مدى اعتدادها بصفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة.

ظهرت بعد هذه المدارس حركة الدفاع الاجتماعي في القرن العشرين،ويعتبر الايطالي **فيليبو جراماتيكا** هو المؤسس لحركة الدفاع الاجتماعي،فقد نشر مؤلفاً بعنوان (مبادئ الدفاع

---

[1] . محمود نجيب حسني،علم العقاب،الطبعة الثانية،دار النهضة العربية،القاهرة،1973م،ص17.

[2] . فرج الهريش،مرجع سابق،ص148.

[3] . عبود السراج،شرح قانون العقوبات القسم العام الجزء الأول (نظرية الجريمة)،بلا تاريخ ولا ناشر،ص12.

الاجتماعي) عرض فيه أفكاره حول الدفاع الإجتماعي التي تنطلق من عدم اعترافه بقانون العقوبات ولابالمسؤولية الجنائية،وتقريره لمسؤولية المجتمع تِجاه من يقترِف منهم سلوكاً مُنحرِفاً وتتمثل هذه المسؤولية في حق هذا الشخص تِجاه المجتمع في التأهيل والإصلاح،فلا وجود للمسؤولية الجنائية عند **جراماتيكا** بل هناك فكرة (المناهضة للمجتمع)،ولاوجود للجريمة أيضاً بل هنـاك (أمارة المناهضة للمجتمع)،كمـا إن (تدابير الدفاع الاجتماعي) تحل محل العقوبة وهي تدابير وقائية وتربوية وعلاجية هدفها تأهيل الأفراد اجتماعياً[1].إلا أن اتجاه **جراماتيكا** عُد اتجاهاً متطرفاً في حركة الدفاع الاجتماعي،فظهر اتجاه آخر أكثر اعتدالاً نادى به المستشار الفرنسي **مارك آنسل** في كتابه (الدفاع الاجتماعي الحديث)،حيث إنه لم يُنكر أهمية وجود قانون العقوبات بل يعتبره من أهم وسائل الدفاع الاجتماعي،ويُقِر بوجود المسؤولية الأخلاقية وحرية الاختيار وبوجود الجريمة والعقوبة،ولكن يعطيها مفاهيم جديدة تنطلق من سياسة جنائية قائمة على حماية الفرد والمجتمع من الإجرام،وتَميز الدفاع الاجتماعي عند **مارك آنسل** باهتمامه بالجانب الشخصي في الإجرام،ولم يُركز اهتمامه على الجانب الموضوعي فقط كما فعلت المدرسة التقليدية،كما أنه لم يَأخذ بمبدأ الجبرية كما فعلت المدرسة الوضعية،كما جعل للعقوبة دور في إعادة تأهيل الجاني إلى جانب التدابير الاجتماعية[2].ولكن من أهم ما يُعاب على أفكار حركة الدفاع الاجتماعي الحديث أنها تَقصُر الغرض من العقوبة على التأهيل فقط ولا تعترف بالردع العام والعدالة كأغراض للعقوبة[3].رأينا فيما سبق أن الاتجاه الذي تزعمه الفقيه **جراماتيكا** والذي عُد اتجاهاً متطرفاً في حركة الدفاع الاجتماعي لايعترف بالعقوبة من حيث الأصل،لهذا يكون من غير المجدي البحث في توجهاته عن مدى أثر صفة الجاني في تشدِيد العقوبة،فهذا

---

[1] عبود السراج،مرجع سابق،ص23،24.

[2] إسحق منصور،موجز في علم الإجرام والعقاب،ص143،144.

[3] . فتوح الشاذلي،أساسيات علم الإجرام والعقاب ،ص357.

الاتجاه يرى أن تدابير الدفاع الاجتماعي،هي رد الفعل الوحيد تجاه السلوك المناهض للمجتمع (الجريمة).أما الاتجاه الثاني في حركة الدفاع الاجتماعي والذي عُد اتجاهاً مُعتدلاً،والذي قال به **مارك آنسل** فإن أفكاره نراها تتماشى مع أخذ صفة الجاني كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة،فهذا الاتجاه يُقر بأغلب المبادئ التي يقوم عليها القانون الجنائي،فهو يُقر بدور العقوبة في تأهيل الجاني ويَعتمد على دراسة الواقعة ودراسة شخصية مقترفها وذلك وفق معطيات العلوم الإنسانية،الأمر الذي يفتح المجال أمام أخذ صفة الجاني في الاعتبار عند دراسة شخصيته لتحديد رد الفعل الملائم لظروف شخصيته مما قد يستلزم تشديد عقوبة اقترافه للجريمة إذا ما توافرت فيه صفة معينة يكون من شأنها تسهيل ارتكابها،أو تُفصِح عن خطورة الجاني لإخلاله بالتزام قد تَعهد به أو استغلاله لثقة مُفترضه فيه.

المطلب الثاني

أثر صفة الجاني على تشديد العقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي

إن أساس التجريم والعقاب في الإسلام هو حماية المجتمع الإسلامي بوصفه كياناً دينياً ودنيوياً له قيمه الخاصة به،وفلسفة التجريم والعقاب في الإسلام تقوم على مبدأ حرية الاختيار[1]،قال تعالى:(فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ * وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرّاً يَرَهُ)[2]،ومسؤولية الشخص عن أفعاله في الفقه الإسلامي مسؤولية يرجحها عقله واختياره وإرادته وميوله والظروف المحيطة به[3]،كماعرَفَ الفقه الجنائي الإسلامي مبدأ شخصية العقوبة لقوله تعالى:(وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى)[4]،فالعقوبة لا تطال إلا الجاني،وخير دليل على ذلك ما ورد من نهي عن رجم الحُبْلى حتى تضع حملها،وذهبت بعض الآراء إلى تأجيل عقوبتها (الرجم) حتى تجد من يكفل رضيعها أو يستغني عنها بفطامه،فقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله للغامدية عندما جاءته مُقرة بالزنا وهي حامل (ارجعي حتى تضعي ما في بطنك) فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت،فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال قد وضعت الغامدية ، فقال الرسول:(إذن لا نرجمها وندع ولدها صغيراً ليس له من يرضعه)،فقام رجل من الأنصار فقال:إليّ إرضاعه يا نبي الله،فرجمها.والعلة أن في إقامة الحد عليها في حال حملها إتلاف لمعصوم وهو الحمل ولا سبيل إليه[5].كما عَرَفَ الفقه الجنائي الإسلامي مبدأ تفريد العقوبة،فالنظام الجنائي الإسلامي

---

[1] . عبود السراج،مرجع سابق،ص7.

[2] . سورة الزلزلة،الآيتان7و8.

[3] . أحمد فتحي بهنسي،المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي،دراسة مقارنة،الطبعة الثالثة،دار الشروق،1984م ص36.

[4] . سورة فاطر،الآية18.

[5] . عبدالقادر عوده،التشريع الجنائي الإسلامي،الجزء الثاني،دار الكتاب العربي،بيروت،بلا تاريخ،ص 450،451.

يَعرِف تقسيماً خاصاً للجرائم،فنصَّ على جرائم الحدود وعقوبتها مُحددة بالقرآن أوالسنة،وهي حق خالص لله تعالى.وجرائم القصاص والدية،ويُعاقَب فيها الجاني بمثل فِعله أويَدفع مبلغاً مالياً في حال عفو صاحب الحق في القصاص،وهي ليست حقاً خالصاً لله بل حقاً للمجني عليه أو أولياء الدم[1].وجرائم التعازير،وهي جميع الجرائم المقرر لها عقوبات جنائية بخلاف جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية،والتعازير هي العقوبات الجنائية بالمعنى الحديث؛لأن جرائم الحدود تغلب عليها الصفة الدينية فهي حق لله تعالى،وجرائم القصاص والدية تغلب عليها الصفة الشخصية لأنها حق للمجني عليه وأوليائه،أماالتعازير فلها صفة تأديبية تتفق مع الفكرة الحديثة في العقوبة الجنائية الإصلاحية[2].وفي ضوء هذا التقسيم نجد أن عقوبات جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية هي عقوبات ذات حد واحد يلتزم به القاضي،لذا فهي لاتتماشى مع مبدأ تفريد العقوبة،أما عقوبات جرائم التعازير أوالعقوبات التفويضية،فإنها تتماشى مع مبدأ تفريد العقوبة،حيث يُترَك للقاضي تقدير التعزير المناسب على ضوء ظروف الواقعة وشخصية مرتكبها[3]،بل هناك من يرى أن فقهاء المسلمين قد تطرفوا في تطبيق مبدأ تفريد العقوبة؛لأنهم تركوا للقاضي مطلق الحرية في تحديد نوع التعازير ومقدارها دون ضوابط مسبقة من المشرع[4].وقد قلنا فيما سبق إن الفقه الجنائي الإسلامي عَرَفَ مبدأ تفريد العقوبة،وإن جرائم التعازير تتماشي مع مبدأ تفريد العقوبة،لكون جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية ذات عقوبات محددة مسبقاً من الشارع الحكيم،ويقتصر دور القاضي في هذه الجرائم على تطبيق تلك العقوبات حال توافر شروطها دون أن تكون له أدنى سلطة في استبدالها أوإنقاصها أوالزيادة فيها ولو كانت ذات حدين كالجلد،لأن تقديرها وتعيينها

---

[1] . توفيق محمد الشاوي،محاضرات في التشريع الجنائي في الدول العربية،معهد الدراسات العربية العليا،جامعة الدول العربية،1954م،ص90.

[2] . المرجع نفسه،ص92،91.

[3] . فرج الهريش،مرجع سابق،ص214.

[4] . توفيق الشاوي،مرجع سابق،ص92.

يجعلها في حكم العقوبة ذات الحد الواحد[1].إلا أن ذلك لايمنع من القول بان الفقه الجنائي الإسلامي قد أقر من حيث المبدأ فكرة التفريد العقابي،فجريمة الزنا من جرائم الحدود،وقد قرر لها الشرع الحكيم عقوبتين إحداهما للزاني غير المحصن وهي الجلد مائة جلدة لقوله تعالى:(الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ)[2]،وعقوبة أخرى للزاني المحصن وهي الرجم حتى الموت،وهي بالطبع أشد من العقوبة الأولى،وفي هذا دلالة على مشروعية تشديد العقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي،وفي هذه الحالة كانت صفة الجاني وهي كونه محصناً هي مُوجِب تشديد العقوبة[3].كما جاء أيضاً في الذكر الحكيم قوله تعالى:(يَا نِسَاء النَّبِيِّ مَن يَأْتِ مِنكُنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ يُضَاعَفْ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيراً)[4]،وهذه الآية تضع قاعدة فحواها جواز تشديد العقوبة لصفة في الفاعل ، فالمخاطب في الآية هن أزواج النبي ـ صلى الله عليه و سلم ـ وموجب تشديد العقاب الوارد في الآية ـ وحاشى لله أن يقترفن خطيئة وهن أمهات المسلمين ـ هو كونهن يحملن صفة معينة؛هي إنهن زوجات للنبي عليه الصلاة والسلام.من كل هذا نصل إلى أن مبادئ الفقه الجنائي الإسلامي لاتتعارض مع اعتبار صفة الجاني سبباً لتشديد العقوبة.

بعد أن تطرقنا لتعريف الصفة وبيان طبيعتها القانونية،عرضنا لأهم أفكار المدارس الجنائية والفقه الجنائي الإسلامي،ورأينا إن أفكار المدرستين التقليدية والتقليدية الحديثة هي المطبقة في

---

[1] . عبدالقادر عوده،التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي،الجزء الأول،دار الكتاب العربي، بيروت بلاتاريخ،ص687،686.

[2] . سورة النور ،الآية2.

[3] . محمد عبدالمنعم عطية،أثرالظروف في تخفيف العقوبة . دراسة مقارنة . ،رسالة ماجستير ،كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية بنابلس، فلسطين،2005م،ص32.

[4]. سورة الأحزاب،الآية30.

جُل التشريعات الجنائية حتى عصرنا هذا[1]،مع عدم إغفال دور أفكـار المدرسة الوضعية وحركة الدفاع الاجتماعي في توجيه اهتمام التشريعات الجنائية نحو شخص المجرم،واتباع الأساليب العلمية في التعامل مع المجرمين لتصنيفهم وتحديد المعاملة الملائمة لكلٍ منهم،وأمام سيادة أفكار المدرستين التقليدية والتقليدية الحديثة على التشريعات الجنائية حتى عصرنا هذا،تبقى العقوبة هي أبرز صور الجزاء الجنائي بالرغم من اعتماد أغلب التشريعات الجنائية للتدابير الاحترازية كصورة موازية للعقوبة في الجزاء الجنائي،وحيثما وجدت العقوبة وجدت مبررات تشديدها وتخفيفها انطلاقاً من مبدأ التفريد العقابي الذي أصبح مبدأً راسخاً في التشريعات الجنائية ولما كانت صفة الجاني تعد إحدى أسباب تشديد عقوبات بعض الجرائم بوصفها ظرفاً شخصياً سنقوم بحصر ودراسة صفات الجاني الواردة بقانون العقوبات الليبي،المعتبرة ظروفاً مُشدِّداً لعقوبات بعض الجرائم،وذلك في الفصول التالية.

[1] . عبود السراج،مرجع سابق،ص12.

الفصل الأول

صفات الجاني المُستمَدة من القرابة

تمهيد

القرابة صلة تجمع بين شخصين أوأكثر،ويُرتِبُ عليها القانون أثراً،وتنشأ هذه الصلة بعدة طُرُق فقد تنشأ عن طريق واقعة قانونية كواقعة الولادة،وهنا تنشأ القرابة بين المولود و والديه وأقارب كل منهما،وقد تنشأ عن تصرف قانوني لايكون الغرض الأساسي منه إنشاء هذه الصلة،كما في عقد الزواج حيث تنشأ بمقتضاه قرابة بين كل طرف في عقد الزواج وأقارب الطرف الآخر،كما تنشأ القرابة أيضاً بموجب تصرف قانوني يكون الغرض منه إنشاء هذه القرابة،ويُعرف هذا التصرف بعقد التبني،ويُعد التبني مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية التي لا تعترف بغير الأبوة الشرعية،قال تعالى:(ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ)[1]. مع هذا نجد أن قانون العقوبات الليبي يحتفظ في ثناياه بآثار من نقل النصوص الإيطالية إليه كما في المادة (2/415 بند2) وهذا يُعد مخالفاً للنظام القانوني العام في ليبيا،الأمر الذي حمل البعض على المناداة بإزالة هذا المصطلح من قانون العقوبات الليبي[2].وقد عَرّف المشرع ذوي القربى في قانون العقوبات،فجاء بالفقرة الثانية من المادة (16) من قانون العقوبات الليبي (ذوو القربى:الأصول والفروع والزوج والإخوة والأخوات والأصهار من نفس الدرجة والأعمام والأخوال وأبناؤهم،ولايعد بين ذوي القربى الأصهار إذا توفي أحد الزوجين دون عقب)،كما نظّم القانون المدني الليبي القرابة وحدد مركز الشخص في أسرته باعتباره عضواً فيها ويرتبط بباقي أعضاء هذه الأسرة بقرابة النسب أو قرابة المصاهرة[3].

---

[1] . سورة الأحزاب،الآية5.

[2] . جازيه جبريل شعيتير،أثر القرابة في القانون الجنائي الليبي،رسالة ماجستير،كلية القانون جامعة قاريونس 2004م،ص253.

[3] . جاءت المادة 35 من القانون المدني الليبي بعنوان (القرابة) ونصت على:(1. القرابة المباشرة هي الصلة بين الأصول والفروع . 2 . وقرابة الحواشي هي الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون=

ولاتنحصر آثار القرابة في نطاق القانون الخاص فحسب،بل نجد لها آثاراً في ثنايا القانون الجنائي سواء في شقه الإجرائي أم الموضوعي،فتأتي القرابة سبباً من أسباب غل يد سلطات الاتهام عن رفع الدعوى العمومية في بعض الجرائم،فالمشرع في قانون العقوبات اشترط شكوى المجني عليه في بعض الجرائم إذا ما اقترفت من بعض الأقارب[1].وانطلاقاً مما يترتب على علاقة القرابة من واجبات معنوية وأخلاقية ملقاة على عاتق رب الأسرة،والمتمثلة في واجب المحافظة على نظام وأخلاق الأسرة وصون عِرض أفرادها[2]،وواجب الإنفاق على أفراد الأسرة وحماية أموال الأبناء القُصر والزوجة،وما يترتب على علاقة الزوجية من واجب طاعة الزوجة لزوجها وطاعة الأولاد لأبويهما،فقد جرّم المشرع العديد من الأفعال التي تمثل إخلالاً بهذه الواجبات العائلية،وأفرد لها الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات.كما قام المشرع في قانون العقوبات بالنص على بعض الصفات المستمدة من صلة القرابة كظروفٍ شخصية مُشدِّدة لعقوبة بعض الجرائم،فباستقراء نصوص قانون العقوبات الليبي نجد أن المشرع قد جعل من (صفة الفرع،صفة الأصل،صفة الأخ،صفة الأخت،صفة الزوج،صفة أصل الزوج،صفة الوالد بالتبني) ظروفاً مُشدِّدة لعقوبة بعض الجرائم،ولما كان نظام التبني لاتقره الشريعة الإسلامية فهو إذن مخالف للنظام القانوني العام في ليبيا ـ كما أوضحنا سابقاً ـ وعليه لن نتناول بالدراسة صفة (الوالد بالتبني).

=أحدهم فرعاً للآخر)،وجاءت المادة37 بعنوان (قرابة الأصهار) ونصت على:(أقارب أحد الزوجين يعتبرون في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر)،وجاء بالفقرة 2 من المادة 34 مدني (ويعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل مشترك).

[1] . جاءت المادة (1/466) عقوبات ليبي بعنوان (عدم إقامة الدعوى على ذوي القربى) ونصت على:(لاتقام الدعوى على من يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب ضد الزوج أو أحد الأصول أوالفروع إلا بناء على طلب المجني عليه) و وردت بالباب السادس (الجرائم ضد الأموال).

[2] . جازيه شعيتير،مرجع سابق،ص255.

وحيث إن الصفات المستمدة من علاقـة القرابة جـاءت كظروفٍ مُشدِّدة لعقوبة جرائم الإيذاء العمدي،والجرائم ضد العِرض والأخلاق،وجرائم الدعارة،والجرائم ضد الحرية الشخصية،سوف نُفرِد مبحثاً لكل طائفة من هذه الجرائم؛لبيان صفات القرابة الواردة فيها كظروفٍ مُشدِّدة، ومحاولة بيان عِلة التشديد منها.

المبحث الأول

أثر القرابة على تشديد عقوبة جرائم الإيذاء العمدي

وقّر المُشرع حمايةً جنائيةً لآحاد الناس،فجرّم العديد من الأفعال التي تمس حياة الأفراد وسلامتهم وتُوفر نصوص جرائم الإيذاء العمدي حمايةً لحق الإنسان في سلامة جسده وتكامل أعضائه وضمان السير الطبيعي لأجهزة جسده،وبالنظر إلى هذه النصوص نجد أن المشرع قد اعتد بعلاقة القرابة بين الجاني والمجني عليه،وجعل منها ظرفاً مُشدداً لعقوبة هذه الجرائم،وسنعرض لجرائم الإيذاء العمدي والصفات الواردة فيها(المطلب الأول)،ثم نحاول بيان العِلة من تشديد عقوبة تلك الجرائم في(المطلب الثاني).

المطلب الأول

جرائم الإيذاء العمدي والصفات الواردة فيها

جعل المشرع من توافر صفة (الفرع) في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لمجموعة جرائم هي: جريمة الإيذاء البسيط،المادة(379عقوبات)،وجريمة الإيذاء الجسيم،المادة(380عقوبات) وجريمة الإيذاء الخطير،المادة(381عقوبات)،وفقاً لما جاء بالمادة(382عقوبات) والتي نصت على:(تزاد العقوبة بمقدار لايجاوز النصف إذا حصل الإيذاء المنصوص عليه في المواد 379و380و381 مع سبق الإصرار أوالترصد أو باستعمال السلاح،أو إذا ارتكب الإيذاء ضد أحد الأصول).

و صفة الفرع تُستمد من قرابة الجاني بالمجني عليه،ففرع الشخص هو ما تناسل منه،فالأب فرع للجد والابن فرع للأب وهكذا،ويستوي أن يكون التفرع عن طريق الذكور أوالإناث[1].و صفة الفرع تستوجب وجود أصل له،فصفة الأصل هي الصفة المقابلة لصفة الفرع فمثلاً الجد والجدة كلاهما أصل والأبناء وأبناء الأبناء ومانزل فروع لهما.كما أن صفة الفرع مصدرها صلة القرابة المباشرة وهذه الأخيرة تشكل مع قرابة الحواشي فـرعي قـرابة النسب.وتثبت صفة الفرع لكل من تناسل من الشخص،سواءً كان هذا الشخص ذكراً أوأنثى بشرط ألَّا يكون هذا التناسل ناتجاً من زنا إذا كان التفرع من ذكر،لهذا فروع الرجل هم أبناؤه وبناته من رابطة الزواج الشرعية وأبناؤهم ومانزل وفروع المرأة هم أبناؤها وبناتها،سواءً من رابطة الزواج الشرعية أم من غيرها كابن الزنا وماينزل من هؤلاء الأبناء،فالزنا لايصلح سبباً لثبوت نسب الولد من الزاني؛لأن الزنا محظور شرعاً،فلا يكون سبباً لنعمة النسب[2]،ولكن يثبت نسبه إلى أمه فقط ويكون بذلك فرعاً لها،وتكون هي أصل له. يتضح من هذا إن نطاق فروع المرأة أوسع من نطاق فروع الرجل.

وتشترك كل هذه الجرائم في كونها جرائم تقع ضد سلامة الأفراد وهي جرائم عمدية،ويسعى المشرع من خلالها إلى حماية السلامة العامة لجسم الإنسان بكافة مكوناته وأعضائه الظاهرة والباطنة[3]،فمن حق الإنسان ألاتتعطل وظائف جسمه سواءً بصورة مؤقتة أوأبدية بسبب أي اعتداء عليها[4]،فحماية جسم الإنسان تشمل تكامله الظاهري أوالشكلي وسلامة آداء وظائفه الطبيعية غير

---

[1] . عبد الله الحلاج،القـرابة وأثـرها على المسئولية الجنائية،رسـالة دكتوراه،جامعة المنوفية،2014م،ص4.

[2] . وهبة الزحيلي،الفقه المالكي الميسر .أحكام الأسرة،الجزء الثالث،دار الكلم الطيب،دمشق سوريا،2010م ص274.

[3] . محمد رمضان باره،القانون الجنائي الليبي،القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص،الطبعة الأولى،الدار العربية للنشر والتوزيع،القاهرة،2005م،ص144.

[4] . فريجة حسين،شرح قانون العقوبات الجزائري،الطبعة الثالثة،ديوان المطبوعات الجامعية،2015م،ص138.

المرئية خارجياً[1]،ويُفهم الجسم ـ كمحل للحماية في هذه الجرائم ـ بمعنى واسع يشمل مادة الجسد كما يشمل النفس أيضاً،فوظائف الحياة لاتقتصر على الوظائف البدنية ولكنها تتسع للوظائف الذهنية النفسية[2].ويُعرّف الفقيه الإيطالي **أنتوليزي** المرض الذي تقوم به جرائم الإيذاء بأنه:(كل تغيرات متطورة حادة أومزمنة محددة أومنتشرة تسبب نقصاً ملحوظاً في وظيفة الجسم العضوية أو العقلية)[3]،فالمرض هو كل اعتلال بالصحة الجسمية أوالنفسية مما يؤثر على وظائف الجسم المختلفة أو في أي جزء منها[4].وما يلحق بجسم الفرد من إيذاء هو اعتداء على مصلحة فردية له،لكنه في الوقت نفسه اعتداء على مصلحة اجتماعية،فمصلحة المجتمع تتمثل في المحافظة على سلامة أجسام أفراده لينهضوا بوظائفهم الاجتماعية[5].والمشرع عاقب على الإيذاء البسيط الذي ينجم عنه مرض المجني عليه،بالحبس الذي لاتزيد مدته على سنة أوبغرامة لاتتجاوز خمسين جنيهاً،أي عاقب عليها بعقوبة الجنحة،وجعل العقوبة تخييرية بين العقوبة السالبة للحرية والعقوبة المالية،وعَلّق المشرع إقامة الدعوى الجنائية عند وقوع هذه الجريمة على شكوى من المجني عليه إذا لم تجاوز مدة المرض عشرة أيام ولم يتوافر ظرف من الظروف المُشدِّدة المتمثلة في سبق الإصرار أوالترصد أواستعمال السلاح في الإيذاء أوارتكب الإيذاء ضد أحد الأصول. وجعل عقوبة الإيذاء الجسيم الذي ينجم عنه مرض يُعرّض حياة المُعتدَى عليه للخطر أويُعرّضه للعجز عن القيام بأعماله اليومية مدة تزيد عن أربعين يوماً أو يقع الإيذاء على حامل ويُعجِّل من

---

[1] . عمر الفاروق الحسيني،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،بلا ناشر،2010م،ص78.

[2] . محمود نجيب حسني،الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات،مجلة القانون والاقتصاد،س29،ع3،ص52.

[3] . مشار إليه عند محمد باره،القانون الجنائي الليبي،القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص153.

[4] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص154.

[5] . إسحق ابراهيم منصور،شرح قانون العقوبات الجزائري،الطبعة الثانية،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر 1988م،ص64.

وضعها،هي الحبس مدة لاتزيد على سنتين أوالغرامة التي لاتجاوز مائة جنيه،وهنا أيضاً جاءت العقوبة تخييرية بين العقوبة السالبة للحرية والعقوبة المالية وهي عقوبة الجنحة كما في جريمة الإيذاء البسيط مع رفع حدها الأعلى للضعف.والملاحظ هنا على العقوبة المالية (الغرامة) بوصفها عقوبة تخييرية قد يطبقها القاضي بدلاً من العقوبة السالبة للحرية في هاتين الجريمتين أنها لاتتناسب مع عقوبة الحبس فلا توجد مقارنة بين عقوبة قضاء سنة في السجن وبين دفع مبلغ خمسين ديناراً! ذلك نظراً لتغير الظروف الاقتصادية في البلاد وتغير قيمة العملة،الأمر الذي يجعل من هذه العقوبة غير ذات بال في نظر الجناة،وتفقد أي قيمة لها في الردع،فهي تمثل مبلغاً زهيداً في هذه الأيام بعكس ماكان يمثله هذا المبلغ من قيمة حين إقرار تلك العقوبة،كما أن القاضي قد يتردد في الحكم بها لضآلة قيمتها ولايجد بُداً من الحكم بالعقوبة السالبة للحرية بالرغم من سلبياتها،وبالتالي تُهدر حكمة التخيير النوعي في العقوبة التي أقرها المشرع لهذه الجرائم كنوع من أنواع التفريد العقابي.وأخيراً عاقب المشرع على الإيذاء الخطير الذي ينجم عنه مرض لايرجى الشفاء منه أو يُحتمَل عدم الشفاء منه،أو يؤدي إلى فقد حاسة من الحواس أوإضعافها إضعافا مستديماً،أو فقد أحد الأطراف أوالأعضاء أوإضعافه إضعافاً مستديماً أو فقد القدرة على التناسل أو صعوبة مستديمة جسيمة في الكلام،أو يؤدي إلى تشويه مستديم في الوجه،أو إجهاض الحامل المُعتدَى عليها،بالسجن مدة لاتزيد على خمس سنوات،أي عاقب عليها بعقوبة الجناية،وكما ذكرنا أعلاه جعل المشرع من توافر صفة الفرع في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جرائم الإيذاء البسيط والجسيم والخطير،وقرّر أن تزاد العقوبة بمقدار لايجاوز النصف.كما جعل من توافر صفة الفرع في الجاني سبباً لرفع القيد الإجرائي على سلطة الاتهام في تحريك الدعوى الجنائية المتمثل في اشتراط شكوى المجني عليه في جريمة الإيذاء البسيط الذي لم

تجاوز مدة المرض فيه عشرة أيام والمتوقف تحريك الدعوى فيها على شكوى الطرف المجني عليه وفقاً للفقرة الثانية من المادة (379عقوبات).

فإذا توافرت في الجاني صفة الفرع كان لزاماً أن تشدد عقوبة أي من جرائم الإيذاء المذكورة بمقدار لايجاوز النصف،كما يَرتفع قيد الشكوى المفروض على سلطة الاتهام في تحريك الدعوى العمومية عن جريمة الإيذاء البسيط المتوقفة على شكوى المجني عليه إذا توافرت في الجاني صفة الفرع .

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة جرائم الإيذاء العمدي

جعل الدين الإسلامي من طاعة الوالدين أمراً مقدساً و واجباً على كل مسلم،وقد جاءت نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة مؤكدة لهذا المعنى وحثت على بر الوالدين والإحسان لهما،قال تعالى:(وَقَضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُواْ إِلاَّ إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلاَهُمَا فَلاَ تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلاَ تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلاً كَرِيماً)[1].وقَرَنَ سبحانه وتعالى عبادته وطاعته ببر الوالدين وطاعتهما،فالعبد مهما علت رتبته بالطاعة لله تعالى وبالعبادة،فإنه لايكون عبداً بحق إلا إذا امتثل لأوامر الله تعالى،وأعظم تلك الأوامر بعد التوحيد هو بر الوالدين،والذي قرنه سبحانه وتعالى بعبادته،كما أن عقوق الوالدين قُرِنَ بالشرك بالله،عن أنس أبن مالك رضي الله عنه قال:سُئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الكبائر قال:(الإشراك بالله،وعقوق الوالدين

[1] . سورة الإسراء،الآية23.

وقتل النفس،وشهادة الزور)[1].فالله - عز وجل - حَرّم قول (أوف) للوالدين،فمن باب أولى تحريمه لضربهما وشتمهما وإيذائهما بأي نوع من الأذى يكون أقوى من كلمة أف،فالنهي على أقل الأذى نهي عن كل أنواع الأذى[2]،فأصول الشخص هم أساس وجوده في هذه الدنيا،وهم من قاموا على تربيته والعناية به،والواجب على الفرع أن يرد الجميل لأصوله ويحسن لهم ويمتثل لأمر الله الذي أمرنا به في قوله تعالى:(أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ)[3]،فقد جعل الله شكر الوالدين في مرتبة لا يسبقها إلا شكر المولى عز وجل،وفي هذا دلالة على عظمة مكانتهما عند الله.كما أن احترام الشخص لوالديه وأصوله قيمة إنسانية وأخلاقية راسخة لدى كل المجتمعات،ومن المعروف أن أغلب قوانين العقوبات تُجرّم الكثير من الأفعال التي تُعد من قبيل الإخلال بالواجبات الخُلُقية ومبادئ الشرف أو أي مبدأ مثالي،وتُشدد العقوبات على ما يُخل من الأفعال بهذه الواجبات[4]،فإذا كان إيذاء أي شخص أجنبي يمثل إثماً واحداً يتمثل في الاعتداء،فإن إيذاء الشخص لأحد أصوله يُمثّل إثمين،أولهما الاعتداء،وثانيهما العقوق،فالاعتداءات الإجرامية في هذه الحالة اعتداءات مزدوجة،اعتداءات على قيم اجتماعية وعائلية،وإخلال بعلاقة الثقة،زيادة على الجرم في حد ذاته[5]،لأجل هذا شدد المشرع عقوبة جرائم الإيذاء إذا ارتكبت ممن يتصف بصفة الفرع في حق أحد أصوله.ويُحمد هذا المسلك للمشرع الليبي لأنه يتماشى مع مبادئ ديننا الإسلامي الحنيف وقيمنا الاجتماعية.ولكن يُلاحظ على المشرع أنه لم

---

[1] . محمد بن إسماعيل أبوعبدالله البخاري،صحيح البخاري،دار طوق النجاة،الطبعة الأولى،1422هـ،(56) كتاب الشهادات (10) باب:ما قيل في شهادة الزور(2510).

[2] . محمد أبوزهرة،الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي(الجريمة)،دار الفكر العربي،القاهرة،1998م،ص202.

[3] . سورة لقمان،الآية14.

[4] . أحمد محمد خليفة،النظرية العامة للتجريم،دارالمعارف،القاهرة، بلا تاريخ،ص166.

[5] . أحمد مصطفى علي/ياسر محمد عبدالله،جرائم العنف الأسري وسبل مواجهتها في التشريع العراقي،مجلة الرافدين للحقوق،مجلد15،ع55،س17،ص380.

يشدد عقوبة جريمة الضرب المنصوص عليـها بالمادة (378عقوبات) إذا ارتكبت من فرع ضد أصله،مع توافر العلة الموجبة للتشديد كما في جرائم الإيذاء،ولِما في الاعتداء من اهانة تتمثل في المساس المباشر بالجسد،فالإيذاء قد يَلحق بالجسد دون مساس مباشر به،كإعطاء مواد تسبب المرض أوتسليط أشعة على الجسد مثلاً،لذا نرى إنه من الأجدى أن يُشدد المشرع من عقوبة الضرب الواقع ممن يتصف بصفة الفرع على أي من أصوله،ويجعل منها جنحة بدلاً من كونها مخالفةً لما فيها من عقوق ونكران لجميل وفضل الآباء على الأبناء وليتسق موقف المشرع من جريمة الضرب مع جرائم الإيذاء العمدي الأخرى بوصفها جرائم ضد سلامة الفرد.وفي القانون المقارن نجد أن المشرع الجزائري قد أفرد أحكاماً خاصة بإيذاء الوالدين والأصول الشرعيين وفقاً لما جـاء بالمـادة (267عقوبات جزائري) واعتبـر كل نـوع من أنـواع الإيـذاء يوجه إليهم يُعاقَب عليه بعقوبة مُشدَّدة، ويرى الفقه أن المشرع يهدف من هذا التشديد إلى المحافظة على كيان الأسرة وتقاليد المجتمع، وحسناً فعل[1].

كان هذا موقف المشرع من الجرائم ضد سلامة الفرد،لكن الأغرب هو موقفه من الجرائم ضد حيـاة الفرد،فالمشرع الليبي كان يُعاقِب على جريمة القتل العمد بموجب المـادة (372عقوبات) والتي تنص على:(من قتل نفساً عمداً من غير سبق إصرار ولاترصد يعاقب بالسجن المؤبد أو السجن.وإذا وقعت الجريمة ضد الأصول أوالفروع أوالزوج أوالأخ أوالأخت..... تكون العقوبة السجن المؤبد.....).ويعتد بتوافر مجموعة من الصفات المُستمَدة من علاقة القرابة ويجعل من توافر أي صفة من هذه الصفات في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة القتل العمد فتتحول العقوبة من عقوبة تخييرية بين السجن المؤبد والسجن إلي عقوبة ذات حد واحد وهي عقوبة السجن المؤبد،وهذا النهج الذي كان عليه المشرع الليبي يعتبره البعض توسعاً؛لأنه شمل

[1] . إسحق منصور ،شرح قانون العقوبات الجزائري،ص91.

صفات الأصل والفرع والزوج والأخ والأخت[1]،بينما تسير التشريعات الأخرى على نهج أقل توسعاً،فنجد أغلبها قد شدد عقوبة القتل العمد لتوافر صفة الفرع في القاتل كقانون العقوبات الأردني[2]،وقانون العقوبات التونسي[3].بينما وسّعت بعض التشريعات قليلاً وأضافت إلى صفة الفرع،صفة الأصل فشددت عقوبة القتل العمد المرتكب ممن تتوافر فيه صفة الأصل كقانون العقوبات اللبناني(3/549) والقانون السوري(3/535)[4].

لكن بعد أن أصبح يُعاقَب على القتل العمد في القانون الليبي بموجب القانون رقم (6) لسنة 1423م.بشأن القصاص والدية[5].والمعدل بالقانون رقم (7) لسنة1430م[6].لم يعد لتوافر هذه الصفات أي أثر في تشديد العقوبة،لأن عقوبة جريمة القتل العمد أصبحت بموجب هذا القانون هي الإعدام قصاصاً،وفي حالة العفو ممن له الحق فيه تكون العقوبة السجن المؤبد والدية ويُلاحظ هنا أن العقوبة التعزيرية التي أقرها المشرع لجريمة القتل العمد في حال عفو أولياء الدم والتي هي (السجن المؤبد)،هي عقوبة ذات حد واحد ولا تحمل في طياتها أي تفريد للعقوبة في مجال التشديد تحديداً،فعقوبة السجن المؤبد المنصوص عليها في قانون القصاص والدية في حالة عفو ولي الدم تخضع لأحكام المادة (29عقوبات)،فيجوز للقاضي إذا استدعت ظروف الجريمة

---

[1] . محمود نجيب حسني،الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية،معهد البحوث والدراسات العربية 1979م،ص145 ومابعدها.

[2] . تنص المادة (3/328 عقوبات أردني) على:(يعاقب بالإعدام على القتل قصداً: 1 . .... ، 2 . ..... 3 . إذا ارتكبه المجرم على أحد أصوله).

[3] . ينص الفصل (203 من المجلة الجنائية التونسية) على:(يعاقب بالإعدام مرتكب قتل القريب.والمقصود بقتل القريب هو قتل الأصول وإن علوا).

[4] . بهاء رزيقي علي،الحماية الجنائية للأسرة،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،2006م،ص127 ومابعدها .

[5] . الجريدة الرسمية،ع5،في1994/3/23م.

[6] . الجريدة الرسمية،ع15،في2000/7/1م.

رأفته أن يستبدلها أو يخفضها[1]،لكن هذا التفريد القضائي لايشمل الحالات التي تستوجب التشديد لأن عقوبة السجن المؤبد هي أقصى ما يمكن أن يحكم به القاضي على القاتل في حال عفو ولي الدم وفقاً لهذا القانون،دون أن يكون لأي ظرف مادي أوشخصي يلحق بجريمة القتل العمد دور في تشديد عقوبتها،وهذا المسلك منتقد فمن غير المتصور أن تكون كل جرائم القتل ذات جسامة واحدة وأن تكون خطورة كل الجناة فيها متساوية الأمر الذي حمل البعض على المناداة لتعديل هذا الوضع،وأن يجعل المشرع من توافر مثل هذه الصفات في القاتل مدعاة لتشديد العقوبة عليه[2].والباحث يؤيد هذه المناداة للمشرع بالتدخل لتعديل عقوبة القتل العمد التعزيرية وجعلها أكثر انسجاماً مع سياسة التفريد العقابي،وذلك بالنص على تشديد تلك العقوبة إذا توافرت في الجاني صفة الفرع أوالأصل سيما وأن من يقتل أحد أصوله أوفروعه يتنكر بفعلته هذه لأقدس الروابط العائلية،ويكشف عن شخصية خطرة إجرامياً تتجرد من أهم وأعظم العواطف الإنسانية فصلة القرابة بين الأصل والفرع تفرض عليهما واجبات البر والإحسان والمحافظة على حياة كليهما لا إهدارها[3]،وهناك من يرى أن الفرع إذا قتل أصله يستحق الإعدام تعزيراً لاقصاصاً لأن هذا الفعل يعد ضرباً من ضروب الإفساد في الأرض،ولا حق لأولياء الدم في التنازل عن قتل الجاني،وهذا التشديد يُعزى لعِظم مكانة من ارتُكِبت الجريمة في حقه[4].

والحال كذلك في جريمة الضرب أوالجرح المفضي للموت المعاقب عليها بالمادة (374 عقوبات) فهذه الجريمة تعد أصلاً من الجرائم التي يُشدِّد المشرع عقوبتها بالنظر إلى جسامة

---

[1] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص65.

[2] . حورية محمد عبد الرحيم،أثر وسيلة ارتكاب الجريمة على تشديد العقوبة،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،2016م،ص425؛جازيه شعيتير ،مرجع سابق،ص296.

[3] . محمود نجيب حسني،الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية،ص145 ومابعدها.

[4] . عبدالرحمن بن نافع المحمادي،سلطة القاضي في تشديد وتخفيف العقوبة في الشريعة الإسلامية،رسالة دكتوراه،جامعة أم القرى بالسعودية،1426هـ،ص560.

نتيجتها التي تقع تجاوزاً لقصد فاعلها،فالجاني في هذه الجريمة لم يقصد من فعله إلامجرد المساس بجسم المجني عليه[1]،إلا أن النتيجة تجاوزت قصده وأدى فعله إلى إزهاق روح المجني عليه،ولما كان المشرع يشدد عقوبة الجرائم الماسة بسلامة الفرد(جرائم الإيذاء) إذا ارتُكِبت ممن يحمل صفة الفرع،فينبغي أن يَعتد المشرع بصفة الفرع في هـذه الجريمة أيضاً؛فلا يستقيم أن تشدد عقوبة الفرع الذي يعتدي على أصله،ويسفر عن فعله المساس بسلامة جسم المجني عليه فقط،ولا تشدد عقوبة الفرع الذي يعتدي على أصله ويتجاوز فعله مجرد المساس بسلامة جسم المجني عليه ويصل لإزهاق روحه!لهذا ينبغي على المشرع أن يسحب هذا الظرف أيضاً على جريمة الضرب أوالجرح المفضي للموت،وهذا الموقف سار عليه المشرع العراقي،فقانون العقوبات العـراقي يُعـاقب على جـريمة الضـرب أوالجـرح المفضي إلى المـوت بمـوجب المـادة (410 عقوبات عراقي) ويجعل من توافر صفة الفرع في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبتها[2].

ولكي تسير سياسة المشرع في تشديد العقوبة على خُطى واحدة،ينبغي أن يجعل المشرع من توافر صفة الفرع في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لجميع الجرائم العمدية ضد حياة وسلامة الفرد لتوافر العلة ذاتها في جميع الأحوال .

[1] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص121.

[2] . ماهر عبد شويش الدرة،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،الطبعة الثانية،المكتبة القانونية،بغداد،بلا تاريخ ص195 ومابعدها.

المبحث الثاني

أثر القرابة على تشديد عقوبة جرائم العِرض والأخلاق

اهتم المشرع بتنظيم العلاقات الجنسية بين أفراد المجتمع،حفاظاً منه على الأخلاق العامة وخوفاً من انتشار الفساد وانحلال المجتمع،فجرّم صور الاتصال الجنسي خارج إطار الرابطة الزوجية[1]،كما وفر المشرع أيضاً حمايةً لأعراض الأشخاص فجرم الأفعال التي تمس بعاطفة الحياء العرضي لديهم،وحرصاً منه على حماية أخلاق الصغار جَرّم المُشرع تحريضهم على الفِسق والفُجُور.وقد رأى المُشرع أن يجعل من بعض الصفات المستمدة من علاقة القرابة ظرفاً مشدداً لعقوبة هذه الجرائم،وسنتناول بالبحث هذه الجرائم وما ورد بها من صفات في(المطلب الأول)،ونخصص (المطلب الثاني) لبيان عِلّة تشديد العقوبة.

المطلب الأول

جرائم العرض والأخلاق والصفات الواردة فيها

جعل المشرع من توافر صفة(الأصل) في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة المواقعة بدون رضا(المادة1/407،3عقوبات) وجريمة هتك العِرض بدون رضا(المادة1/408،3 عقوبات) وجريمة تحريض الصغار على الفِسق والفُجُور(المادة409عقوبات)،وكل هذه الجرائم تقع ضد العِرض والأخلاق،مع ملاحظة قيام المُشرع بتعديل الفقرة الثالثة من المادتين (407و408عقوبات) ضمنياً[2]،وذلك بموجب المادة الثانية من القانون رقم(10) لسنة

[1] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص215.

[2] . المرجع نفسه،ص221.

1985م بتقرير بعض الاحكام الخاصة بجرائم الآداب العامة[1]،والتي عَدّلت من حالات تشديد عقوبة الجرائم المُخلة بالشرف،فأضافت حالات جديدة،ولكنها لم تَطل صفة(الأصل)التي نحن بصدد الحديث عنها،ولا صفة(الخادم)التي سنتحدث عنها لاحقاً،الأمر الذي يعني تشديد عقوبة هذه الجرائم في حق من تتوافر فيه هاتين الصفتين طبقاً للمادة الواردة بها في قانون العقوبات. فجعل المُشرع من توافر صفة الأصل في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لجريمة المواقعة دون الرضا فشدِّد عقوبتها لتصل إلى السجن مابين خمس سنوات وخمس عشرة سنة،بينما يُعاقِب على الجريمة بدون توافر ظرف التشديد هذا بالسجن مدة لاتزيد على عشر سنوات،فالمُشرع شدِّد عقوبة السجن المقررة لهذه الجريمة برفع حدها الأعلى ليصل إلى خمس عشرة سنة بدلاً من عشر سنوات،ورفع حدها الأدنى ليصل إلى خمس سنوات بدلاً من ثلاث سنوات والتي هي الحد الأدنى لعقوبة السجن[2].

وأصول الشخص هم أبوه،وجده وجدته لأبوه وماعلا،وأمه،وجده وجدته لأمه وماعلا،فصفة الأصل تأتي عن طريق الأب وعن طريق الأم.و صفة الأصل هي الصفة المقابلة لصفة الفرع فلا يُتوقع وجود فرع بلا أصل،ومصدر هذه الصفة هي صلة القرابة المباشرة دون قرابة الحواشي.

و صفة الأصل التي يُشدِّد المُشرع عقوبة جريمة المواقعة دون الرضا بموجبها حال تحققها في الجاني،يمكن أن تتوافر في حق مجموعة من الأشخاص ـ مع مراعاة أن الفاعل لا بد أن يكون ذكراً ـ هم الأب والجد لأب وماعلا،وكذلك الجد لأم وماعلا، فهؤلاء هم من تتوفر في حقهم صفة الأصل حال ارتكاب أي منهم لجريمة المواقعة دون الرضا مع فرع له،ولا يُشترط لإعمال الظرف

[1] . منشور بالجريدة الرسمية،العدد19لسنة1985م.

[2] . تنص المادة (21عقوبات) على:(عقوبة السجن هي وضع المحكوم عليه في السجن وتشغيله في الأعمال التي تعينها لوائح السجون ويجب ألا تقل عقوبة السجن عن ثلاث سنوات وألا تزيد على خمس عشر سنة إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون).

المُشدِّد أن تكون للجاني الذي يُعد أصلاً للمجني عليه سلطة فعلية على هذا الأخير وقت ارتكاب الفعل؛لأن الصفة تكفي بذاتها لتشديد العقاب[1].

كما جعل المُشرع من توافر صفة الأصل في الجاني أيضاً ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة هتك العِرض دون الرضا المعاقب عليها بالمادة(1،3/408عقوبات)،ويتوافر عدم الرضا كلما ارتكب الفعل ضد إرادة المجني عليه ودون رضاه،وإذا ارتكبت جريمة هتك العِرض برضا من لايَعتد القانون برضاهم كالذي لم يبلغ الرابعة عشر من عمره،أو من لايقدر على المقاومة لمرض في العقل أوالجسم فإنها تعد واقعة دون الرضا،ويُعاقَب مقترفها بعقوبة جريمة هتك العِرض دون الرضا، ويكون الطرف الآخر مجنياً عليه.أما إذا وقع هتك العِرض بالرضا فإنه يأخذ وصف الجنحة،ويُعاقَب الفاعل وشريكه بالحبس بموجب الفقرة الرابعة من المادة(408 عقوبات)،ولما كانت صفة الأصل في الفاعل لا تُعتَبر ظرفاً مُشدِّداً إلا في جريمة هتك العِرض دون الرضا فقط فإن جريمة هتك العِرض بالرضا تخرج من نطاق بحثنا.

ويُعاقِب المُشرع على جريمة هتك العِرض دون الرضا بالسجن مدة لاتزيد على خمس سنوات وإذا توافرت في الفاعل صفة(الأصل) تُشدَّد العقوبة لتصل إلى السجن الذي لايجاوز سبع سنوات.ولما كانت جريمة هتك العِرض تقع من الذكر ومن الأنثى،فكلاهما يصلح أن يكون جانياً وتقع على الذكر وعلى الأنثى،فكلاهما يصلح أن يكون مجنياً عليه،فإن من تتوافر فيهم صفة الأصل من الجناة يمكن أن يكونوا من الذكور أوالإناث،وليس كما في جريمة المواقعة،حيث رأينا أن الفاعل لابد أن يكون من الذكور،لهذا قد يكون الفاعل لجريمة هتك العرض دن الرضا ممن تتوافر فيه صفة الأصل،هو الأب أو الأم،أو الجد أو الجدة سواء لأب أو لأم وهكذا،فنطاق صفة

[1] . عبد الحكيم بن محمد آل الشيخ،جرائم الشذوذ الجنسي وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون،رسالة ماجستير،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالرياض،2003م،ص67،77.

الأصل في جريمة هتك العرض دون الرضا أوسع من نطاق صفة الأصل في جريمة المواقعة دون الرضا.

وانطلاقاً من حرص المُشرع على حماية أخلاق الصغار،جَرّم تحريضهم على الفِسق والفُجُور بالمادة(409عقوبات) وعاقب بالحبس كل من حَرّض صغيراً دون الثامنة عشرة ذكراً كان أو أنثى على الفِسق والفُجُور أوساعده أومهد له ذلك،أوأثاره بأية طريقة لارتكاب فعل شهواني أو ارتكبه أمامه سواء على شخص من نفس الجنس أوالجنس الآخر،وشدَّد عقوبة هذه الجريمة بأن تضاعف إذا توافرت في الجاني صفة الأصل.ويشمل الفسق كافة الأفعال الجنسية غير المشروعة التي تقع من الرجل أوالمرأة[1]،أما الفُجُور فيُقصد به بغاء الذكور[2]،وفي هذا الصدد تقول المحكمة العليا:(إن جريمة تحريض الصغار على الفسق والفُجُور المنصوص عليها في المادة409من قانون العقوبات تتحقق بمحاولة التأثير في نفس الصغير الذي لم يتم الثامنة عشرة من عمره بأية وسيلة،لحمله على ارتكاب فعل من أفعال الفسق والفُجُور،وعلى ذلك فإذا أثبت الحكم في حق الطاعن ملاحقته للمجني عليه بعد نزوله من الحافلة ودعوته له للذهاب معه إلى منزله للاتصال به جنسياً،و وعده له بأن يعطيه أشياء كثيرة إن هو لبى رغبته فان من شأن ذلك التأثير في نفس المجني عليه،وحمله على الرضوخ لارتكاب فعل الفاحشة معه،مما يُكوّن جريمة تحريض الصغار على الفسق والفُجُور)[3].أما التحريض فهو دفع الغير على ارتكاب جريمة،سواءً بخلق فكرتها لديه أوتشجيعه على ارتكاب الجريمة التي يفكر فيها.وتقديراً لخطورة أفعال الفسق والفُجُور على أخلاق القاصرين عاقب المُشرع على فعل التحريض عليها باعتباره جريمة مستقلة

---

[1] . هلالي عبداللاه أحمد،الحماية الجنائية للأخلاق من ظاهرة الانحراف الجنسي،دارالنهضة العربية،القاهرة 1996م،ص291.

[2] . المرجع نفسه،ص295.

[3] . المحكمة العليا،الطعن رقم26/14 ق،ج 1979/3/13م، م م ع ،س16،ع2،ص120.

وهنا لايُشترط أن تتحقق أي نتيجة من هذا التحريض،على عكس التحريض كصورة من صور المساهمة التبعية في الجريمة حيث يَشترط المُشرع لمعاقبة المُحرِض أن تقع الجريمة المُحرَض عليها في صورتها التامة أوصورتها الناقصة(الشروع) بناءً على هذا التحريض.أما المساعدة فتتحقق بكل ما يُعين الفاعل على ارتكاب الجريمة[1]،أما التمهيد فهو تسهيل حدوث الفعل وإزالة العقبات من أمامه،وقد ساوت المحكمة العليا ـ في الحكم سالف الذكر ـ بين جميع صور السلوك هذه،ورأت أن الجريمة تتحقق بمحاولة التأثير في نفس الصغير الذي لم يتم الثامنة عشرة من عمره بأية وسيلة لحمله على ارتكاب فعل من أفعال الفسق والفُجُور.

والمُشرع في هذه الجريمة جعل من توافر صفة الأصل في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبتها بمقدار الضعف،ولما كان من المتصور أن يكون الجاني في هذه الجريمة ذكراً أوأنثى،لذا فصفة الأصل في هذه الجريمة تثبت للأب وللأم،وللجد وللجدة سواء لأب أو لأم وماعلا،فنطاق صفة الأصل في هذه الجريمة يتطابق من نطاق صفة الأصل في جريمة هتك العِرض السابق ذكرها.

[1] . موسى مسعود ارحومة،الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي،الجزء الأول،النظرية العامة للجريمة،الطبعة الأولى،منشورات جامعة قاريونس بنغازي،2009م، ص421؛ محمد رمضان باره،شرح القانون الجنائي الليبي الأحكام العامة،الطبعة الأولى،منشورات المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية،1997م ص425.

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة جرائم العرض والأخلاق

تكمن عِلّة تشديد عقوبة جريمة المواقعة دون الرضا حال ارتكابها من أصل المجني عليه في مخالفة هذا الأصل لأهم الأوامر الدينية،حيث أمر الله المؤمنين بحفظ فروجهم وعدم ممارسة الحياة الجنسية إلا بالطرق المشروعة طبقاً لأحكام الدين،قال تعالى:(الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ)[1]،كما أوضح الله عز وجل في القرآن الكريم المحرمات من النساء،قال تعالى:(حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاَتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلاَئِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلاَبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إَلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللّهَ كَانَ غَفُوراً رَّحِيماً)[2]،لهذا فإن الأصل الذي يواقع فرع له يخالف أمـر الله لـه بحفظ فرجه ويخالف أمر الله بتخطي حرماته،وهذه مدعاة لتشديد العقاب عليه.

وتكمن عِلّة تشديد العقوبة أيضاً في إخلال هذا الأصل بأهم الواجبات الملقاة على عاتقة المترتبة عن قرابته بالمجني عليه(كونه فرعاً له)،والمتمثلة في واجب المحافظة على نظام وأخلاق الأسرة،و واجب صون عِرض أفرادها من اعتداء الغير،وكذلك واجب المحافظة على الثقة المفترضة فيه والمتأتية من الألفة التي تنتج عن علاقة القرابة[3]،والإخلال بهذه الواجبات الملقاة على كاهل هذا الجاني(أصل المجني عليه) تدل على مدى خطورته الإجرامية. كما أن

---

[1] . سورة المؤمنون،الآيتان6،5.

[2] . سورة النساء،الآية23.

[3] . جازيه شعيتير،مرجع سابق،ص255.

صفة الأصل تترتب عليها سلطة على فرعه(المجني عليه) يُسيء هذا الأصل استعمالها وتمنحه علاقة القرابة تفوقاً غير طبيعي يستخدمه ضد فرعه[1]،وتُتيح له هذه الصفة أيضاً سلطة الدخول على فرعه دون استئذان مما يُسهل له ارتكاب الجريمة[2]،والصفة التي تُسهل ارتكاب الجريمة تكون مدعاة لتشديد العقوبة على المُتصِف بها.ويُرجع جانب من الفقه عِلّة تشديد عقوبة جريمة الاعتداء الجنسي على الفروع إلى أن الاعتداء الجنسي من الأصل على الفرع يترك لدى هذا الأخير آثاراً نفسية مدمرة على المدى القريب والبعيد،كما أن عِلّة تشديد الاعتداء الجنسي على الفتيات بواسطة أحد أصولهن راجعة إلى إمكانية زواج الجاني من المجني عليها عندما يكون الجاني غريباً عنها،ولكن حال كون الجاني أحد أصول المجني عليها فلا يمكنها الزواج منه[3]،يُضاف إلى هذا أيضاً خطر الإصابة بكثير من الأمراض الوراثية والتي تنجم عن الاتصال الجنسي بين الأقارب[4]،فمن شأن كل هذا أن يجعل النتيجة الإجرامية لفعل المواقعة دون الرضا المرتكب من الأصل أكثر جسامة مما لو ارتكب من غيره،لـهذا كـان توافر صفة الأصل في الجاني مدعاة لتشديد عقوبة جريمة المواقعة دون الرضا.

أما عِلّة تشديد عقوبة جريمة هتك العِرض دون الرضا،إذا ارتكبت من أحد أصول المجني عليه فتكمن في أمور عديدة منها مخالفة الفاعل لأوامر الله ـ عز وجل ـ بحفظ الفروج،وانتهاكه لحرمات الله لأن الله حَرّم العلاقات الجنسية بين درجات معينه من القرابة ومنها الأصول والفروع

---

[1] . جازية شعيتير،مرجع سابق،ص249.

[2] . موسى محمد المرادني،الجريمة بين الأصول والفروع في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي،رسالة ماجستير جامعة الإسكندرية،بلا تاريخ،ص247.

[3] . مشار لهذه الآراء لدى عبدالله الحلاج،مرجع سابق،ص292.

[4] . موسى المرادني،مرجع سابق،ص245.

وأفعال هتك العِرض وإن لم تصل لدرجة الاتصال الجنسي إلا أنها مقدمة من مقدماته،وهي أفعال محرمة انطلاقاً من القاعدة الأصولية(ما أدى للحرام فهو حرام)[1]،ومعتبرة من الفواحش.

وعِلّة تشديد عقوبة الأصل الذي يهتك عِرض فرعه دون الرضا،تكمن أيضاً في إخلال هذا الأصل بأهم الواجبات الملقاة على عاتقه والمترتبة على علاقة القرابة،والمتمثلة في واجب المحافظة على أخلاق أسرته وصونها،ودفع أي اعتداء على عِرض أفرادها من قبل الغير فمن باب أولى ألا يكون هو المعتدي،وكذلك واجب المحافظة على الثقة المفترضة فيه والمتأتية من الألفة الناتجة عن القرابة،فإخلال الأصل بكل هذه الواجبات يدل على خطورته الأمر الذي يستدعي تشديد العقوبة عليه.

كما أن صفة الأصل تعطي صاحبها سلطة على فرعه من شأنها أن تساهم في التأثير على إرادته،وتسمح له بالدخول عليه دون استئذان الأمر الذي يُسهل من ارتكاب الجريمة ويكون مدعاة لتشديد العقوبة.كذلك الأثر النفسي للاعتداء على العِرض دون الرضا من الأصل أكثر ألماً من الاعتداء الواقع من غيره،فالأصل مصدر أمان للفرع وقدوة له،لهذا تكون صفة الأصل في الجاني مدعاة لتشديد عقوبة جريمة هتك العِرض دون الرضا.ويرى الباحث في قصر تشديد عقوبة جريمتي المواقعة دون الرضا وهتك العِرض دون الرضا على من يحمل صفة الأصل فقط تضييق يتنافى مع عِلّة هذا التشديد،فالعِلّة تتوافر في كل من يُعد من المحارم وفقاً للشريعة الإسلامية،فقد روي عن البراء بن عازب ـ رضي الله عنه ـ قال:(مرّ بي خالي أبو بردة بن نيار ومعه لواء فقلت:أين تريد؟ قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى رجل تزوج امرأة

[1] . عبدالقادر عوده،التشريع الجنائي الإسلامي،الجزء الثاني،ص351.

أبيه أن آتيه برأسه)[1]،فكان من الأفضل أن يُشدِّد المُشرع عقوبة جريمة المواقعة دون الرضا وجريمة هتك العِرض دون الرضا إذ ارتكبت من أحد المحارم،كما يُشدِّد من عقوبة جريمة المواقعة بالرضا وجريمة هتك العِرض بالرضا إذا وقعت بين المحارم أي يجعل من كون المجني عليه من محارم الجاني سبباً لتشديد العقوبة،وليس لكونه فرعاً أو أصلاً فقط؛فلفظ المحارم أبلغ دلالة على عدم شرعية الصلة الواقعة بين طرفيها،فليست كل علاقة قرابة مانعة من إتيان الصلة الجنسية بين طرفيها[2]،وعندما يكون التشديد بسبب أن طرفي العلاقة من المحارم،تتسع الدائرة لتشمل الحرمة بالرضاع والحرمة على سبيل التأبيد والتأقيت،والفقه الجنائي الإسلامي يجعل من توافر صفة(المَحرم) في الجاني تكون سبباً لتشديد عقوبة الزنا لتكون القتل على كل حال،سياسةً وتعزيراً لا حداً،ولولا توافر هذه الصفة(المَحرم) لجرى في الجناية أصل العقوبة الواردة فيمن زنا بأجنبية منه[3]،وهذا يُؤيِد المناداة بتشديد عقوبة جرائم المواقعة وهتك العَرض حال اقترافها من مَحرم،ولو لم يصل التشديد إلى حد الإعدام كما الحال في الفقه الجنائي الإسلامي وهناك العديد من تشريعات الدول الإسلامية قد ذهبت لأبعد من تشديد عقوبة مثل هذه الجرائم فجرمت زنا المحارم بنصوص خاصة كالتشريع الكويتي، والتشريع العراقي[4]،والتشريع الجزائري[5].

---

[1] . محمد بن عيسى أبوعيسى الترمذي،سنن الترمذي،ج الثالث،دار احياء التراث العربي،بيروت،ص643.

[2] . موسى المرادني،مرجع سابق،ص245.

[3] . عبدالعزيز بن محمد السليمان،أثر القرابة على العقوبة في الشريعة والقانون،رسالة ماجستير ،جامعة نايف للعلوم الأمنية بالمملكة العربية السعودية،2005م،ص81.

[4] . أشار إلى ذلك كل من:عبدالله الحلاج،مرجع سابق،ص295 وما بعدها؛عبدالحكيم آل الشيخ،مرجع سابق ص78،77.

[5] . تنص المادة337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري على:(تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:1 ـ الأقارب من الأصول أو الفروع . 2 ـ الإخوة و الأخوات الأشقاء أو من الأب أو من الأم . 3 ـ شخص وابن أحد إخوته أو أخواته الأشقاء أو من الأب أو من الأم أو من أحـــد فروعه .4 ـ الأم أو الأب والزوج أوالزوجة والأرمل أوأرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعه . 5 ـ والد الزوج أوالزوجة أو زوج الأم أوزوجة الأب وفروع الزوج الآخر. 6 ـ أشخاص يكون أحدهم زوجاً لأخ أو لأخت . تكون العقوبة من =

أما العَلّة من تشديد عقوبة جريمة التحريض على الفسق والفُجُور حال اقترافها من الأصل أنّ هذا الأخير له تأثير وسلطة على فرعه،الأمر الذي قد يُسهل عليه فعل التحريض على الفسق والفُجُور بما يملكه من تأثير على إرادة فرعه الصغير،وفي هذا أيضاً إساءة لاستعمال ما له من سلطة على فرعه،كما أن هذا الأصل بتحريضه لفرعه على الفسق والفُجُور يُخِل بأهم واجباته الأسرية،والمتمثل في واجب المحافظة على أخلاق وعِرض أفراد هذه الأسرة،فيقع على الأصل واجب نصح وحث فروعه على الفضيلة والسلوك القويم،لاتحريضهم على الفسق والفُجُور! فالأصل الذي يسيء استغلال سلطته الأسرية على فرعه الحدث،والذي يُخِل بواجب صون وحفظ عِرض أفراد أسرته،يُعد شخصية خطرة إجرامياً تستوجب تشديد العقوبة عليها.

=عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة في الحالتين 1و2،والحبس من خمس(5) سنوات إلى عشر(10) سنوات في الحالات 3،4،5 والحبس من سنتين(2)إلى خمس(5) سنوات في الحالة6أعلاه.وتطبق على العلاقات الجنسية بين الكافل والمكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفروع أوالأصول. ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم أوالكافل سقوط الولاية أو الكفالة).

المبحث الثالث

أثر القرابة على تشديد عقوبة جرائم الدعارة

حفاظاً منه على أعراض النساء والقُصّر ومن لديهم قُصوراً عقلياً،جرّم المشرع العديد من الأفعال التي ينتج عنها استغلالهم في الدعارة سواءً حصل ذلك عن طريق الإغواء أوالتسهيل أوباستعمال القوة أوالعنف،وجعل المُشرع من توافر بعض الصفات المُستمَدة من القرابة سبباً لتشديد عقوبة تلك الجرائم،لهذا سنحاول بيان صفات القرابة المُشدِّدة لعقوبة جرائم الدعارة من خلال دراسة تلك الجرائم في(المطلب الأول)،ومحاولة الوقوف على عِلّة تشديد العقوبة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

جرائم الدعارة والصفات الواردة فيها

جرّم المُشرع إغواء القاصر أو مُختل العقل على الدعارة أو تسهيل ذلك لهم،بموجب المادة (415عقوبات) وعاقب على ذلك بالحبس مدة لاتقل عن سنة وبالغرامة التي لاتزيد على مائتي جنيه،وشدَّد العقوبة بمقدار الضعف لعدة أسباب منها أن تتوافر في الجاني صفة(الأصل) أو(أصل الزوج)،أو(الزوج)،أو(الأخ)،أو(الأخت)،وتثبت صفة أصل الزوج لأصول الزوج وأصول الزوجة وهم الأب والأم وماعلوا لأي منهما.أما صفة الزوج فتثبت لطرفي العلاقة الزوجية رجلاً كان أم امرأة،ويمكن تحديد المعني بصفة(الزوج) من خلال الجريمة الواردة فيها،ففي جريمة الخطف مثلاً يمكن أن يكون الخاطف الرجل أوالمرأة وكلاهما تنطبق عليه صفة الزوج المُشدِّدة للعقوبة،أما في الجرائم التي لا تقع إلا على أنثى فإن صفة الزوج لو توافرت في هذه

الجريمة كظرفٍ مُشدِّد يُقصد بها حتماً رجل المرأة المجني عليها ولا يتصور أن يكون المقصود بلفظ الزوج هو الأنثى في مثل هذه الفرضية،مثال ذلك جريمة الاتجار بالنساء على نطاق دولي.

أما صفة الأخ فتثبت للذكر في مواجهة الذكر فيكون أخ له،وفي مواجهة الأنثى فيكون أخ لها وهذه الصفة مصدرها قرابة النسب وهي من قرابة الحواشي تحديداً،فقرابة الأخ لأخيه أو أخته هي قرابة حواشي من الدرجة الثانية،إذ لا ينحدر أحدهما من الآخر،وإنما يجمعهما أصل واحد هما الأب والأم في حالة الأخ الشقيق أو الأب فقط في حالة الأخ لأب،أو الأم فقط في حالة الأخ لأم.أما صفة الأخت فتثبت للأنثى في مواجهة الذكر فتكون أختاً له،وفي مواجهة الأنثى فتكون أختاً لها،وهذه الصفة مصدرها قرابة النسب وهي من قرابة الحواشي تحديداً فقرابة الأخت لأخيها أو لأختها هي قرابة حواشي من الدرجة الثانية،إذ لا ينحدر أحدهما من الآخر،وإنما يجمعهما أصل واحد هما الأب والأم في حالة الأخت الشقيقة،أو الأب فقط في حالة الأخت لأب،أو الأم فقط في حالة الأخت لأم.

والدعارة تعني البغاء،والبغاء هو استخدام الجسد لإرضاء شهوات الغير مباشرة دون تمييز،وتُطلِق بعض التشريعات مُصطلح الدعارة على بغاء الإناث،ومُصطلح الفُجُور على بغاء الذكور،كما في التشريع المصري[1].ومن خلال الاطلاع على نصوص قانون العقوبات الليبي نجد المشرع استعمل مصطلح الدعارة في تجريمه لتحريض القاصرين ومختلي العقل على استخدام أجسادهم لإرضاء شهوات الغير مباشرة دون تمييز،بالتالي فهو ينطبق على بغاء الذكور والإناث من هذه الفئة.

كما جَرّم المُشرع أيضاً استعمال القوة أو العنف لإرغام قاصر أو امرأة بالغة على الدعارة إرضاءً لشهوة الغير بموجب المادة(416عقوبات)،وعاقب على ذلك بالسجن من ثلاث سنوات إلى ست

[1] . هلالي عبداللاه،مرجع سابق،ص296 وما بعدها.

سنوات وبغرامة تتراوح بين مائة وخمسين وخمسمائة جنيه،وجعل من توافر صفة الأصل أوأصل الزوج أوالزوج أوالأخ أوالأخت في الجاني ظرفاً تُشدَّد بمقتضاه عقوبة هذه الجريمة للضعف. وتناولت المادة(418عقوبات) تجريم إرغام المرأة بالقوة أوالتهديد على النزوح إلى مكان في خارج البلاد لتستغل فيه للدعارة،وجَرّمت أيضاً حمل القاصر أوالمرأة البالغة ناقصة العقل بأية طريقة على النزوح إلى مكان في خارج البلاد ليستغل في الدعارة،وعاقبت على ذلك بالسجن مدة لاتزيد على عشر سنوات وبغرامة تتراوح بين مائة وخمسمائة جنيه،كما جُرِّم بموجب المادة (419 عقوبات) تسهيل ارتكاب الجرائم المنصوص عليها بالمادة(418عقوبات) بأية طريقة إذا كان عالماً بقصد الاستغلال للدعارة ولم يكن شريكاً في الجريمة،وعُوقِب على هذا التسهيل بالسجن مدة تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس سنوات وبغرامة تتراوح بين مائة وخمسمائة جنيه وشَدَّد المُشرع من عقوبة هذه الجرائم إذا ارتكبت ممن تتوافر فيهم صفات الأصل أوأصل الزوج أوالزوج أوالأخ أوالأخت فتضاعف العقوبة بناءً على ذلك.

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة جرائم الدعارة

لو نظرنا إلى المجني عليهم في هذه الجرائم لوجدناهم من القاصرين ومُختلي العقل والنساء وهذه الفئات تحتاج إلى رعاية وعناية خاصة من المجتمع ومن ذوي قربتهم بصفة خاصة،ويسعى المشرع إلى حماية هذه الفئات من أي استغلال لها في أعمال الدعارة والاستغلال الجنسي فالقاصرين ومن يعانون من قُصور عقلي لايعتد برضاهم في مثل هذه الأمور ويعتبرهم المشرع مجنياً عليهم ولو استجابوا برضاهم لتحريض الغير على الدعارة،ولكن يُلاحظ أن المشرع في تجريمه للتحريض على الدعارة بالمادة(415عقوبات) قد بسط حمايته على القصر ومختلي

العقل،بينما في جريمة الإرغام على الدعارة الواردة بالمادة(416عقوبات)عاقب على استعمال القوة أو العنف لإرغام قاصر أو امرأة بالغة على الدعارة إرضاءً لشهوة الغير،ولم يسحب حمايته على مختلي العقل مع أنهم أولى بالحماية!

وفي جريمة الإتجار بالنساء على نطاق دولي المنصوص عليها بالمادة(418عقوبات) شملت الحماية الجنائية المرأة،إذا وقع فعل الإرغام على النزوح للخارج لاستغلالها في الدعارة بالقوة أو التهديد،وشملت القُصّر(ذكوراً وإناثاً)،والمرأة البالغة ناقصة العقل إذا وقع الفعل ذاته بأي طريقة أخرى.فالمشرع في هذه الجرائم يحمي هذه الفئات من أي اعتداء يقع عليها بقصد حملها على ارتكاب الدعارة،ثم يقرر تشديد عقوبة أي من هذه الجرائم بمقدار الضعف إذا توافرت في الجاني إحدى الصفات المنصوص عليها بهذه المادة والمُستمَدة من علاقة القرابة،ذلك لأن علاقة القرابة بين الجاني والمجني عليه التي تترتب عليها هذه الصفات،تُوجب على أصحاب هذه الصفات المحافظة على هؤلاء القُصّر ومُختلي العقل والنساء من أقاربهم؛لأن هذه الفئات لها مكانة خاصة في الأسـرة تستدعي من أمثال هؤلاء من الأقارب الذود على عِرض هــؤلاء القُصّر ومُختلي العقل،وكذلك الحال بالنسبة للنساء اللائي يمثل شرفهن وعِرضهن شرف وعِرض كل الأسرة بحسب عاداتنا وتقاليدنا،فديُننا وتقاليدنا تأمرنا بالذود على أعراض أهلنا وليس المتاجرة بها ودفعها لممارسة الرذيلة،لهذا كان إثم من يقوم بمثل هذه الأفعال ممن يحملون هذه الصفات من الأقارب،أكبر من إثم من يرتكبها من غيرهم مما يستدعي تشديد العقوبة في حقهم.

كما أن أصحاب هذه الصفات المُستمَدة من علاقة القرابة بعضهم لهم سلطة على المجني عليهم كما في حالة الأصل على فرعه وحالة الزوج على زوجته،فيكون التشديد لإساءة استعمال هذه السلطة واستغلالها في غير مصلحة الفرع أوالزوجة.وقد تجعل هذه الصفات من أصحابها أكثر

تأثيراً على المجني عليه كصفة الأخ أوالأخت،فمن شأن هذه الصفات أن تُسهل من ارتكاب هذه الجرائم،لما لأصحاب هذه الصفات من تأثير نفسي على إرادة الضحية بسبب علاقة القرابة كما أن القاصر في الغالب يرى في أصوله وإخوته قدوة يقتدي بهم ويتأثر بآرائهم،الأمر الذي يستدعي تشديد عقوبة هذه الجرائم حال ارتكابها من حاملي هذه الصفات.

المبحث الرابع

أثر القرابة على تشديد عقوبة الجرائم ضد الحرية الشخصية

حرصاً على حماية حرية الأفراد من التعرض لها من قبل الغير جرّم المُشرع الأفعال التي تؤدي إلى حرمان الشخص من حريته الشخصية،مثل الخطف والحجز والحبس إذا وقعت بالقوة أو التهديد أوالخداع،وشَدَّد المُشرع من عقوبة هذه الجريمة إذا ماتوافرت في الجاني بعض من الصفات المُستمَدة من القرابة،وسوف نتطرق لبيان هذه الصفات الواردة بالجرائم ضد الحرية الشخصية في(المطلب الأول)،وفي(المطلب الثاني) نبين العِلّة من تشديد العقوبة.

المطلب الأول

الجرائم ضد الحرية الشخصية والصفات الواردة فيها

نص المشرع على جريمة(الخطف) في المادة(428عقوبات)،وعاقب عليها بالسجن مدة لاتزيد على خمس سنوات.وفِعلُ الخطف يتحقق بانتزاع أوأخذ المجني عليه من المكان الذي يوجد فيه دون رضاه وإبعاده عنه وقطع صلته به[1]،أما حبس الشخص أوحجزه فيقصد به حرمان الشخص من حريته فترة من الزمن[2].ولم يكتف المشرع بتجريم هذه الأفعال فحسب بل جَرّم كل فعل يؤدي إلى حرمان الشخص من حريته الشخصية إذا وقع بالقوة أو التهديد أوالخداع،بالتالي تكون صور السلوك المذكورة في النص (الخطف،الحجز،الحبس) قد وردت على سبيل المثال لاالحصر لأن كل صور السلوك الواردة بالنص تندرج تحت مُسمى الحرمان من الحرية الشخصية.

---

[1] . المحكمة العليا،الطعن رقم 32/213 ق،ج 1985/5/21، م م ع، س23،ع1،ص227.

[2] . نقض مصري،الطعن رقم 14/1009 ق،ج 1944/5/8،مجموعة القواعد القانونية،ج6،رقم348،ص478.

وشَدَّد المُشرع عقوبة هذه الجريمة لتصل إلى السجن الذي لايزيد على سبع سنوات،إذا توافرت في الجاني صفة الأصل أوالفرع أوالزوج،وهذه الصفات مُستمَدة من علاقة القرابة بين الجاني والمجني عليه.

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة الجرائم ضد الحرية الشخصية

إن الصفات التي شَدَّد المشرع عقوبة جريمة الخطف بمقتضاها حال توفرها في الجاني،هي صفات مُستمَدة من قرابة الجاني بالمجني عليه وهذه القرابة تترتب عليها واجبات عديدة من ضمنها واجب الرعاية المعنوية العائلي المفروض على الأقارب،والمتمثل في احترام حرياتهم الشخصية[1]،وتمثل أفعال الخطف والحجز والحبس والحرمان من الحرية الشخصية الواقعة على الأقارب إخلالاً بهذا الواجب.كما أن صفة الأصل و صفة الزوج يَستمد منهما الجاني سلطة على المجني عليه(الفرع والزوجة) تُسهل له ارتكاب الجريمة مما يَستوجب تشديد العقوبة عليه و صفة الفرع في الجاني تجعل من أفعاله الموجهة ضد الحرية الشخصية لأحد أصوله نوعاً من أنواع العقوق المحرم شرعاً والمستهجن اجتماعياً،فالأب مثلاً هو من يملك تقييد حرية فرعه لغرض التأديب وليس العكس،ولا تأثيم على الأب في أفعاله هذه لأنه يمارس حقاً مشروعاً يقره له الشرع والقانون،فالشرع أعطى للأب وللجد وللوصي حق تأديب من تحت ولايتهم من الصغار،وللأم أيضاً إذا كانت وصية على الصغار أو في غيبة الأب[2]، أما الزوج فله على زوجته حق القرار في البيت[3]،وللزوج على زوجته أيضاً حق الطاعة،ويعد خروج الزوجة من بيت

---

[1] . جازيه شعيتير،مرجع سابق،ص263.

[2] . عبدالقادر عوده،التشريع الجنائي الإسلامي،الجزء الأول،ص518.

[3] . محمود علي السرطاوي،شرح قانون الأحوال الشخصية،الطبعة الثالثة،دار الفكر،عمان،2010م،ص96.

زوجها بدون إذنه وبلا ضرورة ـ كضرورة زيارة أبويها مرة كل أسبوع أوخروجها اليومي لخدمة أي من والديها إذا كان مريضاً ولا يوجد من يخدمه ـ خروجاً عن الطاعة الواجبة عليها[1]،فالزوج يملك تقييد حرية زوجته وليس العكس.وقد أقر المشرع في قانون العقوبات هذه الحقوق فنص في المـــادة(14 عقوبات)على:(لاتخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء)،وقد اعتبر المشرع استعمال حق التأديب سبباً من أسباب الإباحة فنص في المادة(69عقوبات)على:(لاعقاب إذا وقـع الفعل ممارسة لحق ...). ولكن لكي لايسري التشديد على من له حق تأديب الصغار،يجب أن يكون ارتكاب فعل تقييد الحرية الشخصية ممارسةً لحق التأديب لكي ينتفي عنه وصف اللامشروعية[2]،أما إذا ارتكب فعل تقييد الحرية الشخصية بحق الصغار من قبل الأب أوالوصي من الأصول لغير غرض التأديب،فلا يكون بمنأى عن العقوبة المشددة لهذه الجريمة.وكذلك الحال بالنسبة للزوج،فإذا اعتدى الزوج على الحرية الشخصية لزوجته ـ دون أن يكون ممارساً لحقه في منعها من الخروج من البيت دون إذنه ـ فإنه يقع تحت طائلة العقوبة المُشدَّدة لهذه الجريمة،أما اعتداء الزوجة على الحرية الشخصية لزوجها فبالإضافة إلى كونه فعلاً مجرماً من حيث الأصل يُعد خروجاً منها على طاعته التي يفرضها عليها عقد الزواج،فقوامة الزوج تقتضي أن يكون له حق الطاعة على جميع أفراد أسرته بما فيهم الزوجة[3]،وهذا يجعل من العدوان الواقع على الحرية الشخصية للزوج يتضمن درجة أكبر من الإثم مما يستوجب تشديد العقوبة،ويُحمد للمشرع اتباعه لهذا المسلك مراعاة لواجبات القرابة بين أطرافها.

---

[1] . عبدالوهاب خلاف،أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية،دارالقلم للنشر والتوزيع،الكويت،الطبعة الثانية،1990م،ص119.

[2] . جازيه شعيتير،مرجع سابق،ص262.

[3] . محمود السرطاوي،مرجع سابق،ص94.

الفصل الثاني

صفات الجاني الوظيفية

تمهيد

يُؤكد التوجه الغالب في الفقه على ذاتية القانون الجنائي،ويُنكر تبعيته المطلقة للقوانين الأخرى أو استقلاله التام عنها،ويترتب علي ذلك عدم تقيُده بالمفهوم الفني للمصطلحات التي تَنُص عليها فروع القانون الأخرى وترد بنصوصه[1]،فالقانون الجنائي يستعمل بعض المصطلحات المُستمَدة من فروع القانون الأخرى،ولكن بمفاهيم ودلالات معايرة[2]،كمصطلح(الصك) و(الموظف العام) وغيرهما،ويعطيها مفهوماً خاصاً يحقق الغايات والأهداف الخاصة به.وقد قام المشرع بوضع تعريف للموظف العام في ما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات،جاء ذلك في المادة (4/16 عقوبات)[3]،ونصت على أن الموظف العمومي:" هو كل من أنيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة أوالولايات أوالهيئات العامة الأخرى سواءً كان موظفاً أومستخدماً دائماً أومؤقتاً براتب أو بدونه،ويدخل في ذلك محررو العقود والأعضاء المساعدون في المحاكم والمحكمون والخبراء والتراجمة والشهود أثناء قيامهم بواجباتهم ".

ولما كانت صفة الموظف العام لم ترد كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة في غير الجرائم المنصوص عليها بقانون العقوبات،فإن أي تعريف آخر للموظف العام بخلاف المنصوص عليه بقانون العقوبات يخرج عن نطاق بحثنا هذا.ويُلاحَظ من هذا التعريف إن المشرع اشترط أن تكون المهمة المناطة بالشخص مهمة عامة،ولم يَشترط أن يكون العمل دائماً،أي لم يشترط أن يكون العمل المسند للشخص مقرراً في ملاك الوظائف الإدارية الدائمة للمرفق العام ليُعد موظفاً عاماً كما هو الحال

---

[1] ـ للمزيد يراجع نوفل علي عبدالله الصفو،القانون الجنائي بين التبعية والاستقلال،مجلة الرافدين للحقوق المجلد17،ع56،س2012،18م،ص274.

[2] . موسى مسعود ارحومة،مرجع سابق،ص18.

[3] . مع ملاحظة قيام المشرع الليبي بوضع تعريف خاص للموظف العام، فيما يتعلق بتطبيق أحكام القانون رقم (2) لسنة 1979م. بشأن الجرائم الاقتصادية.

في القانون الإداري الذي يَشترط أن تكون الوظيفة المسندة للشخص تتسم بالدوام والاستقرار ،فيُعد القائم بالإعمال الموسمية والمؤقتة موظفاً عاماً وفقاً لتعريف قانون العقوبات،فالعبرة ليست بديمومة الوظيفة إنما العبرة بعموميتها.وأن تكون هذه المهمة في خدمة الحكومة أوالولايات أو الهيئات العامة الأخرى،ويقصد بالحكومة السلطة التنفيذية بجميع أجهزتها المركزية والمحلية والتي تتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة،وقد جاء قضاء المحكمة العليا مؤيداً لذلك بقوله:" ..... مصطلح الحكومة ينصرف حسبما استقر عليه فقه القانون إلى السلطة التنفيذية بالدولة "[1]،ولما كانت الدولة بوصفها تنظيم قانوني يعبر عن التنظيم الاجتماعي للجماعة البشرية تباشر نشاطاً قانونياً أياً كان نوعه تنفيذياً أوتشريعياً أوقضائياً،وفقاً لما رسمه لها القانون عن طريق أجهزتها المختلفة،فإن الأشخاص الطبيعيين الذين يباشرون نشاطاً عاماً من اختصاص هذه الجهات العامة ومنسوباً إليها،هم الموظفون العموميون ـ وفقاً لمفهوم القانون الجنائي ـ سواءً كان مركزهم تنظيمياً أوتعاقدياً،وسواءً كان هذا النشاط إدارياً أوتشريعياً أوقضائياً[2].كما يَشترط التعريف وجود سند قانوني لقيام الشخص بالمهمة العامة،ويظهر جلياً اشتراط المشرع الجنائي لضرورة وجود هذا السند عند تعريفه للموظف العام،في قولـه:(كل من أُنيطت به مهمة عامة) فلو أراد غير ذلك لاستعمل مثلاً عبارة(كل من باشر مهمة عامة) وهذا السند قد يكون قراراً إدارياً بتعيينه في الوظيفة العامة طبقاً لأحكام قانون علاقات العمل[3]،أوعقد استخدام يخضع لأحكام قانون العمل،وقد يكون بالانتخاب كما في الهيئات النيابية العامة،أوبالتكليف عندما يجيز القانون ذلك كتكليف الدولة شخصاً للقيام بمهمة عامة في خدمتها،سواءً كان هذا الشخص موظفاً عاماً

[1] ـ المحكمة العليا،الطعن رقم 34/559 ق،ج 1988/2/23م، م م ع، ع3و4،س23،ص284.

[2] ـ مأمون سلامة،جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة،مجلة القانون والاقتصاد،ع1،س39،مارس1969م ص158.

[3] . نصت المادة (126) من قانون علاقات العمل على:(يكون شغل الوظائف الشاغرة بملاكات الوحدات الإدارية بطريق التعيين أوالتعاقد أوالترقية أوالندب أوالإعارة أوالنقل).

كانتداب موظفي قطاع التعليم للقيام بعمل الإحصاء العام،أو فرداً عادياً كتكليف بعض الأفراد بالمساعدة في عمليات الإحصاء العام[1]،ويستوي بعد توافر هذه الشروط أن يكون القائم بهذا العمل موظفاً عاماً طبقاً لأحكام القانون الإداري ويخضع لقانون علاقات العمل،أومستخدماً تربطه علاقة تعاقدية بالمرفق العام ولايتمتع بأي قدر من السلطة ولايخضع لقوانين الخدمة المدنية ،وفي هذا تقول المحكمة العليا:" ليس المقصود بالموظف العام في تطبيق أحكام قانون العقوبات أن يكون ممن يخضع في علاقته بالإدارة العامة إلى قانون الخدمة المدنية بل إن الذي يجعله موظفاً عمومياً في مجال تطبيق قانون العقوبات هو أن يعمل في خدمة الحكومة أو الهيئات العامة "[2].

ويُلاحَظ أن مفهوم الموظف العام في القانون الجنائي جاء موسعاً ليشمل مفهوم الموظف العام في القانون الإداري،إضافة إلى صور أخرى لاتُعد كذلك وفقاً لمفهوم الموظف العام في القانون الإداري،كما امتدح الفقه مسلك المشرع الليبي في تعريفه للموظف العام،كونه جاء مجرداً مع اعتباره للمكلف بالخدمة العامة موظفاً عاماً في النص ذاته[3]،والمكلف بالخدمة العامة هو" كل من تلزمه الدولة بالقيام بإحدى الخدمات العامة،أو مباشرة مهمة تتعلق بالنظام العام بغض النظر عن كونه لايشغل مركزاً وظيفياً في الدولة،ويستوي أن يكون العمل المكلف به دائماً أومؤقتاً،بمقابل أو بغير مقابل "[4].مع ملاحظة أن تعريف الموظف العمومي لم يشمل(الموظف الفعلي)[5]بالرغم من

---

[1] . إدوار غالي الدهبي،جرائم الموظفين في التشريع الليبي المقارن،الطبعة الأولى،بلا ناشر،1975م ص18.

[2] ـ المحكمة العليا،الطعن رقم12/129 ق،ج 1966/3/12م، م م ع ،ع1،س3،ص29.

[3] ـ إسحق إبراهيم منصور،ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1974م، ص61؛مهدي منيف تركي،حدود الإباحة في فعل الموظف العام:دراسة مقارنة،رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية 1992م،ص98،هامش رقم (6).

[4] ـ إدوار الدهبي،جرائم الموظفين في التشريع الليبي المقارن،ص17.

[5] . نظرية الموظف الفعلي أوالواقعي في القانون الإداري،تقر بصحة التصرفات الناتجة عن مباشرة الوظيفة العامة من قبل أشخاص لا تتوفر فيهم صفة الموظفين العموميين،إما لوجود عيب في سند التحاقهم بالوظيفة العامة،أو=

أهميته،وذلك لاشتراط المشرع ضرورة وجود سند لتولي الوظيفة العامة،وهذا المسلك منتقد لدى البعض،لأنه لايترك مجالاً للعمل بنظرية الموظف الفعلي[1]،سيما وأن هناك تشريعات قد نصت صراحة على اعتبار الموظف الفعلي موظفاً عاماً في تطبيق أحكام العقوبات[2]،أما في فرنسا ومصر فيستقر الرأي في الفقه والقضاء على إضفاء الحماية الجنائية على الموظف الفعلي انطلاقاً من أن الحماية الجنائية مقررة للوظيفة العامة وليست للقائم بها،بشرط أن يحاط ذلك الموظف بمظاهر خداعة تجعل من حالته حقيقة للغير[3].

بعد هذا التعريف المجرد للموظف العمومي،ذكر المُشرع في عجز المادة صفات معينة وأعطاها حكم الموظف العمومي أثناء تأدية مهامها وهم (محررو العقود والأعضاء المساعدون في المحاكم والمحكمون والخبراء والتراجمة والشهود أثناء قيامهم بواجباتهم).ويُلاحَظ أن المُشرع يُشدِّد من عقوبة بعض الجرائم إذا ما توفرت في الجاني صفة الموظف العام،وأحياناً يُشدِّد من عقوبة جرائم أخرى إذا ما توفرت في الجاني صفات معينة مُستمَدة من الوظيفة العامة كصفة القاضي أو مأمور الضبط القضائي أو صفة الموفد في مهمة عامة وغيرها من الصفات لذا سنقوم ببيان كل صفة من هذه الصفات وندرس كل جريمة من الجرائم الواردة بها للوقوف على العِلّة من تشديد العقوبة حال توفرها،فنتناول أثر الصفات الوظيفية على تشديد العقوبة في الجرائم المضرة

=لعدم وجود هذا السند،أخذاً منها بالظاهر حماية للغير حسن النية،أواستناداً لضرورة سير المرافق العامة بانتظام وأطراد.

[1] ـ إسحق منصور،ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات،ص76.

[2] ـ جاء في تعريف الموظف العام الوارد بالمادة (2/1) من قانون العقوبات اليمني:(... وكل من تولى اعباء وظيفة عامة بمقابل أو بغير مقابل بصرف النظر عن صحة قرار تعيينه فيها).

[3] ـ أسامة كامل محمود،المظاهر الخارجية في القانون الجنائي:دراسة مقارنة،رسالة دكتوراه،جامعة طنطا 2003م،ص72و74و75.

بكيان الدولة(المبحث الأول)،والجرائم ضد الإدارة العامة(المبحث الثاني) والجرائم ضد أعمال السلطة القضائية(المبحث الثالث).

المبحث الأول

أثر الصفات الوظيفية على تشديد عقوبة

الجرائم المضرة بكيان الدولة

تُضفي الدولة حماية جنائية للمصالح الأساسية في المجتمع من خلال تجريم الأفعال التي تُلحق الضرر بهذه المصالح أوتُهددها بالخطر،فالدولة تسعى إلى حماية مصالح أفراد المجتمع في أرواحهم وأموالهم وأعراضهم وغيرها من المصالح،إلا أن الدولة لن تتمكن من ذلك إلا إذا حافظت أولاً على وجودها كشخص من أشخاص القانون الدولي[1]،وهذا لا يتأتى إلا بتجريمها لكل ما من شأنه المساس بكيانها في المحيط الخارجي،فتُجرم الأفعال التي تهددها بالعدوان من الخارج أو تؤدي إلي وقوعه،أو تنطوي على الاعتداء أوالإضرار أوالمساس باستقلالها أوسيادتها أومصالحها الوطنية[2]،وحيث إن المشرع قد جعل من توافر بعض الصفات الوظيفية في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة بعض هذه الجرائم،لذا سوف نقوم بدراسة تلك الجرائم ونُبين الصفات الوارة فيها(المطلب الأول)،ونخصص(المطلب الثاني) لبيان عِلّة التشديد.

---

[1] . تنص التشريعات أيضاً على الجرائم التي تمس الأمن الداخلي للدولة،وقد نص عليها قانون العقوبات الليبي في الفصل الثاني من البـاب الأول من الكتـاب الثاني،تحت عنوان (الجنايات والجنح المضرة بأمن الدولة الداخلي).

[2] . مأمون محمد سلامة،قانون العقوبات،القسم الخاص،الجزء الأول،دارالفكر العربي،1988م،ص34.

المطلب الأول

الجرائم المضرة بكيان الدولة والصفات الواردة فيها

تُجرّم الدول أفعال التجسس علي أسرارها،وتُعاقِب على التآمر ضدها وإلقاء الدسائس بالتواصل غير المشروع بين الأشخاص والدول الأخرى أو من يعملون لمصلحتها،إذا كان من شأنه إلحاق الضرر بمركز البلاد الحربي أوالسياسي أوالدبلوماسي.ومن أهم المصالح التي توليها الدول اهتماماً بالغاً لضمان بقائها واستمرار وجودها وعدم زعزعة أمنها،مصلحة الحفاظ على أسرارها التي يؤدي إفشاؤها إلى الإضرار بأمنها الوطني أومصالحها،أومركزها العسكري،أوالسياسي أو الاقتصادي،أوالاجتماعي،لذا تحرص التشريعات على تجريم التعدي على تلك الأسرار[1]،وتُعد الوثائق والمعلومات والأخبار والمعدات العسكرية من أهم الأسرار التي تحرص الدول على صونها والحفاظ عليها وبقائها قيد الكتمان حتى تُحافظ على قوتها،وتكون ضماناً من الاعتداء على سيادتها وسداً منيعاً من العبث باستقرارها[2].

وقد جعل المُشرع من توافر صفة(الموظف العام أوالموفد في مهمة عامة أوالمعهود له من الحكومة بأية مهمة) في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة دس الدسائس مع الأجنبي للإضرار بمركز البلاد العسكري والسياسي(المادة1/167عقوبات)،وجريمة إتلاف أوإخفاء أوتزوير الوثائق الصالحة لإثبات حقوق ليبيا قِبل دولة أجنبية،و صفة الموظف العام الواردة بهذه الجريمة لا تخرج عن نطاق تعريف الموظف العمومي في قانون العقوبات والذي سبق تفصيل عناصره أما صفة الموفد في مهمة عامة أوالمعهود له من الحكومة بأية مهمة فيُقصد بهما كل من يُكلَّف

[1] . وليد بن سعد محمد عوشن،الحماية الجنائية لأسرار الدولة في النظام السعودي،رسالة دكتوراه،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2013م،ص3.

[2] . المرجع نفسه،ص37.

بخدمة عامة ويكون من خارج طائفة الموظفين العموميين،وانطلاقاً من أن الدولة تباشر نشاطاً قانونياً سواءً كان تشريعياً أوتنفيذياً أوقضائياً،لهذا قد تلجأ الدولة إلى الاستعانة بأشخاص ليسوا من فئة الموظفين لديها للقيام ببعض المهام الخارجية كإيفاد شخص للتفاوض مع أي حكومة أجنبية مثلاً في أي شأن من شؤون الدولة،ويستوي أن يكون هذا الشخص الموفد من مواطني الدولة أو من الأجانب[1]. وهذا الأسلوب في القيام بمهام الوظيفة العامة يدخل ضمن التكليف بالخدمة العامة،لهذا نرى أن المشرع حاول التوسع في نطاق التشديد ليشمل كل من يتصل بالنشاط الإداري للدولة ـ بمفهومه الواسع ـ سواءً كان من فئة الموظفين العموميين أم من غيرهم مع ملاحظة أن تعريف الموظف العام في قانون العقوبات الليبي يشمل أيضاً المكلف بخدمة عامة.والموفد في مهمة عامة يتمكن من الإطلاع على معلومات و وثائق تتعلق بأسرار الدولة ويقع عليه واجب المحافظة على هذه الأسرار بشكل أكبر من الواجب الذي يقع على أي شخص آخر.

كما جعل من توافر(الصفة النيابية العامة) في الجاني،أو أي صفة من الصفات السابقة ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة إذاعة أسرار الدفاع(المادة 174عقوبات)،وتَثبُت الصفة النيابية العامة لكل عضو من أعضاء المجالس النيابية،عامة كانت أم محلية،وهذه المجالس تضم أعضاء يمثلون الأغلبية العامة للشعب أو جماعة منه للتعبير عن إرادته في تسيير أمور الدولة التنفيذية أو التشريعية،كأعضاء مجلس الشعب والشورى ومجالس المحافظات والمدن والقرى والولاية في ذلك تُعطى بواسطة الانتخاب الحر أوالتفويض من السلطة التنفيذية[2].و عِلّة اعتبار أعضاء هذه

[1] . رمسيس بهنام،القسم الخاص في قانون العقوبات،منشأة المعارف،الإسكندرية،بلاتاريخ،ص39 ومابعدها.

[2] . سهير عبدالمنعم إسماعيل،الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1996م ص146.

المجالس في حكم الموظفين العموميين أنهم يمارسون الاختصاص التشريعي للدولة فضلاً عن القيام بدور الرقابة على السلطة التنفيذية[1].وهم يدخلون ضمن العاملين في الدولة،طالما يخضعون لقانون العاملين المدنيين في الدولة أولنظام خاص بدل هذا القانون[2].والرأي الراجح في الفقه يتفق مع ما هو سائد بالفقه والقضاء الفرنسي من اعتبار هؤلاء موظفين عموميين ـ لامكلفين بخدمة عامة ـ وذلك لأنهم يمارسون وظائف الدولة التشريعية والتنفيذية مباشرة أوبتفويض من السلطة التنفيذية[3]،فالسلطة التشريعية من أولى السلطات في الدول الأمر الذي لايستقيم معه القول بأن من يباشرها يعد مكلفاً بخدمةٍ عامة،فمن غير المقبول أن نعتبر التشريع نوع من الخدمات العامة[4].

وتشترك كل هذه الجرائم في أنها تمس ـ أو تحاول المساس ـ بكيان الدولة،لذا جرّم المُشرع (إلقاء الدسائس)إلى دولة أجنبية بقصد الإضرار بمركز ليبيا الحربي أوالسياسي أوالدبلوماسي ويُلاحَظ أن عبارة(ألقى الدسائس)يشوبها الغموض،وقد ثار خلاف(في القانون الفرنسي والمصري)[5]حول مدلولها وما إذا كان يراد بها مجرد التدابير السرية وحدها؟ أم أنها تستوعب أحوال الدسيسة غير السرية أيضاً؟ ويرى الفقيه(**جارو**)أن المقصود بإلقاء الدسائس هو التآمر أو التفاهم السري ضد الدولة[6].وأمام عدم تعريف المشرع لهذا العبارة يكون لقاضي الموضوع

---

[1] ـ جابر يوسف عبدالكريم المراغي،جرائم انتهاك أسرار الدفاع،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1995م،ص320.

[2] . جلال ثروت،نظم القسم الخاص،الجزء الثالث (جرائم الإجهاض،جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار،جرائم الاعتداء على المصلحة العامة)،دارالمطبوعات الجامعية،الإسكندرية،1995م،ص81،82.

[3] . سهير عبدالمنعم،مرجع سابق،ص148.

[4] . مأمون سلامة،جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة،ص164،هامش رقم1.

[5] . كانت عبارة(إلقاء الدسائس) تستعمل في القانون الفرنسي والمصري،لكنها حذفت منهما.

[6] . مشار إليه عند عبدالمهيمن بكر،القسم الخاص في قانون العقوبات،الجرائم المضرة بالمصلحة العامة،المطبعة العالمية،القاهرة،1968م،ص102.

سلطة واسعة في تقدير معناها[1]،فعرّفت محكمة النقض الفرنسية إلقاء الدسائس بقولها: (المقصود بإلقاء الدسائس أوالتخابر مجموعة الأفعال أوالاشتراطات أوالتفاهم التي لاتتقيد أوتتحدد إلا من حيث الغرض الذي بينه النص)[2].ولم تَشترط أن يتصف إلقاء الدسائس بالسرية.ويُلاحَظ أنه ليس من الممكن الإتيان ببيان تفصيلي للدسائس ولابتعريف لهذا اللفظ المبهم الذي استعمله الشارع عن قصد،حتى يمكن أن يلحق العقاب بكل الأفعال التي من التعسف محاولة تعريفها،وأراد بذلك أن يجعل للقضاة سلطة مطلقة في تقدير ماهية هذه الأفعال[3]. ولايخرج معنى عبارة إلقاء الدسائس عن كل اتصال غير مشروع بالدول الأجنبية أياً كانت صورته أو وسيلته،فيقع شفاهة وبالكتابة ويستوي أن يقع بأية وسيلة من وسائل الاتصال كالهاتف أوالبريد أو اللاسلكي وغيرها ولاعبرة بعدد مرات الاتصال.

ويتحقق اتصال الجاني بالدولة الأجنبية عن طريق الجهات الرسمية الممثلة لها،أو عن طريق أحد موظفيها،وفي الحالة الأخيرة يقع على سلطة الاتهام عبء إثبات أن الشخص الذي حدث التواصل معه موظفاً لدى دولة أجنبية،وهذا يثير صعوبة لدى سلطات الاتهام لكونه يعتمد على وثائق أو وقائع تمتلكها دولة أخرى وقد تتعمد إخفاءها،وقد كان حرياً بالمشرع أن يستبدل هذه العبارة بعبارة(أي شخص يعمل لمصلحتها) كما فعل في جريمة دس الدسائس مع الدول الأجنبية لإثارة الحرب ضد ليبيا(المادة166عقوبات) لكي يوسع من نطاق الحماية التي يفرضها النص للمصلحة المراد حمايتها،فتشمل الاتصال المباشر وغير المباشر بالدول الأجنبية.وهذه الجريمة من جرائم السلوك المجرد،فهي لاتتطلب وقوع ضرر فعلي بمركز ليبيا الحربي أوالسياسي

---

[1] . أحمد سرور ،مرجع سابق،ص26.

[2] . عبدالمهيمن بكر ،المرجع نفسه،ص102.

[3] ـ جندي عبدالملك،الموسوعة الجنائية،الجزء الثالث،الطبعة الثانية،دارالعلم للجميع بيروت،بلاتاريخ،ص91،92.

أوالدبلوماسي،وإن كان لازماً في السلوك أن يكون من شأنه الإضرار بأي من هذه المراكز[1]،وإذا وقع ضرر فعلاً بأي من هذه المراكز،كان ذلك أوجب لانطباق النص.ويقصد بالمركز الحربي للدولة،القوة الدفاعية والهجومية لها،و وسائل إمدادها بالرجال والعتاد والمستوى الفني لإعدادها و وسائل مساندتها[2].أما المركز السياسي فهو كل مصلحة تتعلق باستقلال البلاد داخلياً وخارجياً[3]. والمركز الدبلوماسي يقصد به التمثيل الدبلوماسي للبلاد مع غيرها من الدول[4].

وتتطلب هذه الجريمة إضافة إلى القصد الجنائي العام،قصداً جنائياً خاصاً،يتمثل في(قصد الإضرار بمركز ليبيا الحربي أوالسياسي أوالاقتصادي)،فالجاني يجب أن يعلم أنه يُلقي الدسائس إلى دولة أجنبية أو أحد موظفيها،وأن يقصد من ذلك الإضرار بأحد مراكز الدولة الواردة بالنص.

كما نصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على جريمة إتلاف أوإخفاء أوتزوير الوثائق التي تصلح لإثبات حقوق البلاد قِبل دولة أجنبية عند عِلم الجاني بحقيقة هذه الوثائق،لما في ذلك من مساس بالمصالح القومية للدولة،وهي جريمة حدث مادي عكس الجريمة الأولى والتي هي ذات حدث نفسي[5]،ويقع الإتلاف بإعدام الوثيقة أومضمونها بأية وسيلة كتمزيقها أوحرقها أوطمس محتواها[6].أما الإخفاء فيتحقق بنقل الشيء من مكان لآخر لايعلم به صاحب المصلحة ويتعذر عليه العلم به دون بذل جهد في معرفة مكانه الجديد أو دون العثور عليه مصادفة[7].أما تزوير

---

[1]ـ رمسيس بهنام،مرجع سابق،ص37.

[2] ـ عبدالمهيمن بكر،القسم الخاص في قانون العقوبات،ص129.

[3] . عبدالفتاح الصيفي،قانون العقوبات القسم الخاص،بلا ناشر،1999م،ص73.

[4] . أحمد سرور،مرجع سابق،ص44.

[5] . رمسيس بهنام،مرجع سابق،ص33.

[6] عبدالمهيمن بكر،القسم الخاص في قانون العقوبات،ص133.

[7] . عبدالفتاح الصيفي،مرجع سابق،ص99.

الوثائق فهو التحوير في محتواها[1]،وجميع صور السلوك المجرمة بالنص يجب أن تنصب على وثيقة موجودة مسبقاً وصحيحة لكي تكون صالحة لإثبات حقوق ليبيا في مواجهة دولة أجنبية فاصطناع ورقة مزورة بمضمون يهدر أي حق لليبيا قبل دولة أجنبية لايدخل في نطاق هذا النص،وإنما يخضع لنصوص جريمة التزوير[2].أما حقوق ليبيا في مواجهة أي دولة أجنبية ـ التي يُشترط في الوثيقة أن تكون صالحة لإثباتها ـ لايمكن حصرها ومن الأمثلة التي تضرب لذلك اتفاقات ترسيّم الحدود واتفاقات التصنيع مع الدول الأخرى.

وبالإضافة إلى اقتراف الفعل المادي في أحدى صوره الثلاثة،يُشترط لاكتمال أركان هذه الجريمة أن يتوافر لدى الجاني قصد جنائي(عام) بأن يكن عالماً بأن سلوكه ينصب على وثيقة تصلح لإثبات حقوق ليبيا قبل دولة أجنبية.

ويُعاقِب المشرع على اقتراف أي من هاتين الجريمتين بعقوبة(السجن) ويشددها لتصل إلى (السجن المؤبد)إذا توافرت في الجاني صفة الموظف العام أو صفة الموفد في مهمة عامة أو صفة المعهود له بمهمة من الحكومة،وللقول بتوافر أي صفة من الصفات الوظيفية ـ التي جعلها المشرع سبباً لتشديد العقوبة ـ في الجاني،يجب الرجوع إلى تعريف الموظف العام بقانون العقوبات،والذي رأينا أنه يتسع ليشمل مدلول الموظف العام في القانون الإداري وحالات أخرى لاتعد كذلك طبقاً لهذا الأخير،أما صفة الموفد في مهمة عامة و صفة المعهود له بمهمة من الحكومة،فهما في الحقيقة يدخلان في نطاق المكلف بخدمة عامة،المشمول أيضاً بتعريف قانون العقوبات للموظف العام،وقد يكون نص المشرع عليهما استقلالاً عن صفة الموظف العام ـ بالرغم من أنها مشمولة بتعريف الموظف العمومي الوارد بقانون العقوبات ـ جاء تأثراً

[1] . رمسيس بهنام،مرجع سابق،ص36.

[2] . عبدالمهيمن بكر،مرجع سابق،ص134.

بالتشريعات التي لم يرد بها تعريف للموظف العام في تطبيق أحكام قانون العقوبات وتَرجِع في تعريفه للقانون الإداري كقانون العقوبات المصري،حيث يُنص فيها على مثل هذه الصفات صراحة لكون شاغليها لايعتبرون من ضمن طائفة الموظفين العموميين في القانون الإداري. وحرصاً منه على حماية وجود الدولة وبقائها بين الأمم،أحاط المشرع المعلومات المتعلقة بالنواحي السياسية والعسكرية والاقتصادية والعلمية الهامة في الدولة والتي أصطلح على تسميتها بـ(أسرار الدفاع) بسياج من الحماية الجنائية،فجَرّم إذاعة هذه الأسرار بموجب المادة(174 عقوبات)،لما في ذلك من خطر على المصلحة المبتغى حمايتها،ويَفرض القانون على المواطنين كافة الالتزام بالمحافظة على أسرار الدفاع[1]،وقد عَرّف المشرع أسرار الدفاع بالمادة(189 عقوبات) والتي نصت على:(ثالثـاً: يقصد بعبارة(أسرار الدفاع عن البلاد)الأشياء والوثائق والبيانات والمعلومات التي يجب لمصلحة الدفاع عن البلاد ألا يعلم بها غير من أنيط بهم حفظها.رابعاً: وتعتبر في حكم أسرار الدفاع عن البلاد الأشياء والوثائق والمعلومات التي اعتبرت سراً بمقتضى أمر من الجهة الحكومية المختصة أو التي ليست في ذاتها سراً ولكن إذاعتها قد تؤدي إلى كشف أسرار الدفاع عن البلاد).

فأسرار الدفاع أما أن تكون أسرار حقيقية بطبيعتها،ومثالها الحالات المنصوص عليها في البند ثالثاً من المادة(189عقوبات) ولايعلمها إلا الأشخاص المنوط بهم حفظها،ويجب لمصلحة البلاد أن تبقى سراً عن سواهم،وأما أن تكون أسراراً حكمية،كالحالات المنصوص عليها بالبند الرابع من المادة نفسها،فهذه الحالات ليست سراً في حد ذاتها،لكنها تعتبر في حكم أسرار الدفاع بموجب أمر الجهة الحكومية المختصة بسبب أن إذاعتها قد يترتب عليها كشف أسرار الدفاع

[1] . أحمد سرور ،مرجع سابق،ص58.

عن البلاد[1].وتتحقق إذاعة أسرار الدفاع بكشفها للجمهور دون تمييز،ويكفي لإذاعة السر أن يطلع عليه ولو شخص واحد بخلاف المؤتمن عليه[2]،ويرى الفقيه **جارسون** أن معنى إذاعة السر هو مطلق الإفضاء بالسر أوإفشائه أو نقله إلى الغير بأية وسيلة وعلى أي وجه[3].

وهذه الجريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة لدى الجاني ويُعاقَب على هذه الجريمة بعقوبة السجن،وتُشدَّد عقوبة هذه الجريمة لتصل إلى السجن المؤبد إذا كان الجاني متصفاً بأحد الصفات المستمدة من ممارسة الوظيفة العامة(موظف عام أو ذوصفة نيابية عامة أوموفد في مهمة أوعهدت إليه الحكومة بعمل) دون اشتراط أن تكون هذه الأسرار قد وصلت إليه عن طريق وظيفته أو أنه مكلف بحفظها،فيستوي أن يعلم بها بسبب ذلك أو عن طريق آخر،وفي هذه الجريمة أيضاً ـ كما سبق القول في الجريمتين السابقتين ـ ينبغي الرجوع إلى تعريف الموظف العام الوارد بقانون العقوبات،للقول بتوافر أي من الصفات الواردة بالنص والمعتبرة ظرفاً شخصياً مُشدِّداً للعقوبة،وحقيقة الأمـر أن هذه الصفات(موظف عام،أو ذوصفة نيابية عامة،أوموفد في مهمة،أوعهدت إليه الحكومة بعمل)لاتخرج عن نطاق ذلك التعريف سواءً في صورة الموظف العام بالمعنى الضيق،أم في صورة المكلف بخدمة عامة،وكليهما ـ كما رأينا ـ تدخلان في تعريف قانون العقوبات للموظف العام .

واستكمالاً لحرصه على كيان الدولة من المساس أو خطر المساس به،قرر المُشرع سرية البيانات المتعلقة بالتحري والتحقيق الخاصة بالجرائم الماسة بالأمن الخارجي للدولة،وجَرّم إذاعة هذه البيانات (المادة 188عقوبات) خوفاً من إفلات الجناة من العقاب حال توصلهم لمعلومات عن

---

[1] . عبدالمهيمن بكر،مرجع سابق،ص275.

[2] . أحمد سرور،مرجع سابق،ص63.

[3] مشار إليه لدى عبدالمهيمن بكر،المرجع نفسه،ص285.

التحري أو التحقيق في تلك الجرائم مما قد يعوق العدالة عن تحقيق رسالتها[1]،أو يساعدهم على تضييع الأدلة أو إفسادها[2].

ونلاحظ أن المُشرع استعمل مصطلحي(التحري) و(التحقيق)،وهذا الأخير يُعبّر عن مرحلة إجرائية منظمة وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية،أماالتحري فلم يرد النص عليه بقانون الإجراءات الجنائية،ولكن نجد الفقه يذكر من ضمن أعمال الاستدلال إجراء التحريات والحصول على الإيضاحات[3]،وكذلك القضاء يستعمل مصطلح التحري كمرادف لمصطلح الاستدلال،جاء في قضاء المحكمة العليا:(إن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية الموكول أمرها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع.فإذا كانت المحكمة المطعون في حكمها قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بنى عليها إذْن التفتيش وكفايتها لتسويغ اصداره وأقرت النيابة عن تصرفها في هذا الشأن فإنه لامعقب عليها في ذلك)[4]،لهذا يشمل الحظر جميع الأخبار والمعلومات التي تبدأ من مرحلة التحري عن الجرائم وكشفها ومرحلة التحقيق فيها.ونظراً لما تمثله هذه البيانات من أهمية تتعلق بأمن الدولة الخارجي قررت بعض التشريعات وضعها ضمن أسرار الدفاع المحاطة بسياج منيع من السرية[5].ولكن يُلاحَظ إن المُشرع الليبي قد جَرّم إذاعة البيانات المتعلقة بمرحلتي التحري والتحقيق الخاصة بجرائم الأمن الخارجي للدولة ولم ينص على البيانات الخاصة بمرحلة المحاكمة!بالرغم من أن

---

[1] . أحمد سرور،مرجع سابق،ص57.

[2] . عبدالمهيمن بكر،مرجع سابق،ص278.

[3] . أشرف توفيق شمس الدين،شرح قانون الإجراءات الجنائية،الجزء الأول،بلا ناشر،2012م،ص148.

[4] . المحكمة العليا،الطعن رقم20/255 ق،ج 1974/6/25م، م م ع،س11،ع 2،ص212.

[5] . تنص المادة 85 من قانون العقوبات المصري على:(يعتبر سراً من أسرار الدفاع.....4/الأخبار والمعلومات المتعلقة بالتدابير والإجراءات التي تتخذ لكشف الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب أو تحقيقها أو محاكمة مرتكبيها ومع ذلك فيجوز للمحكمة التي تتولى المحاكمة أن تأذن بإذاعة ما تراه من مجرياتها).

هذه الأخيرة في أهمية مرحلتي التحري والتحقيق،سيما وأن هناك تشريعات قد أحاطت البيانات المتعلقة بمرحلة المحاكمة بالسرية،فساوت بينها وبين البيانات المتعلقة بمرحلتي التحري والتحقيق كقانون العقوبات المصري.

ويشمل الالتزام بالسرية،البيانات المتعلقة بمرحلة التحري والاستدلال للكشف عن جرائم الأمن الخارجي،كتقديم البلاغات أوالشكاوى وكل ما تقوم به جهات الضبط من إجراءات لغرض الإيقاع بمرتكبي هذه الجرائم[1]،فمن يُبلّغ عن جريمة من هذا القبيل يقع عليه التزام بكتم خبرها وعدم البوح به لغير السلطة العامة المبلغ إليها[2].كما يشمل أيضاً البيانات المتعلقة بمرحلة التحقيق في جرائم الأمن الخارجي كالأمر بالقبض على أحد المتهمين أوبتفتيش منزله.وتتحقق إذاعة هذه البيانات بكشفها للجمهور دون تمييز،ويكفي لإذاعة هذه البيانات أن يطلع عليها ولو شخص واحد بخلاف المؤتمن عليها.فالالتزام بكتمان البيانات المتعلقة بمرحلتي التحري والتحقيق الخاصة بجرائم الأمن الداخلي للدولة،يقع على الكافة من حيث الأصل،وإذا كان الجاني موظفاً عاماً أو معهوداً له بمهمة في هذا الخصوص وعلم بهذه البيانات بحكم هذه الوظيفة تشدد العقوبة في حقه،والمثال على ذلك موظفو الجهات الضبطية المختصة بمثل هذه الجرائم المناط بهم القيام بأعمال التحري والاستدلال أوأعضاء سلطات التحقيق أو من يكلفون بهذه المهام من غير الموظفين المختصين،ويعلموا بهذه البيانات أثناء القيام بهذه المهمة كالشخص الذي ينتدب من سلطات التحقيق للقيام بمهمة كتابة محضر التحقيق في حالات الضرورة بعد تحليفه اليمين القانونية[3] والحال كذلك بالنسبة للخبراء والتراجمة الذين قد يستعان بهم خلال هذه المراحل.

---

[1] . عبدالمهيمن بكر،مرجع سابق،ص279.

[2] . رمسيس بهنام،مرجع سابق،ص83.

[3] . أشرف توفيق شمس الدين،شرح قانون الإجراءات الجنائية،الجزء الأول، بلاناشر،2012م،ص224.

وهذه الجريمة عمدية،فلا تقع إلا إذا توافر لدى الجاني قصد جنائي(قصد عام) بعنصريه العلم والإرادة،حال اقتراف الفعل،ويُعاقِب المُشرع على هذه الجريمة بعقوبة الحبس مدة لاتقل عن سنة وبغرامة لاتجاوز خمسمائة دينار.ويُشدد المُشرع عقوبة هذه الجريمة بزيادتها بمقدار لايجاوز الضعف،إذا توافرت في الجاني صفة الموظف العام أوالمعهود إليه بمهمة وعلم بهذه البيانات بحكم وظيفته.

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة الجرائم المضرة بكيان الدولة

تكمن عِلّة تشديد عقوبة جريمة دس الدسائس مع الأجنبي للإضرار بمركز البلاد العسكري والسياسي،وجريمة إتلاف أوإخفاء أوتزوير الوثائق لإثبات حقوق البلاد قِبل دولة أجنبية،إذا توافرت في الجاني صفة الموظف العام أوالموفد في مهمة عامة أوالمعهود إليه بأية مهمة عامة،في أمور عديدة منها أن من يتولى مقاليد الوظيفة العامة في الدولة تفرض عليه التشريعات المنظمة لها واجبات بوصفه ممثلاً لسلطة الدولة،وعليه احترام توجيهاتها وتجنب كل ما يمس فاعلية العمل الإداري بصفة خاصة ومصلحة الدولة بصفة عامة،كما يقع على الموظف العام أيضاً واجب المحافظة على أسرار الوظيفة ، فالدولة عندما توظف مواطناً فإنها تؤمنه على كل ما في المرفق العام من أسرار وخبايا و وثائق وغيرها،مما يتعلق بسير هذا المرفق،فمن يتقلد مهام الوظيفة العامة(الموظف العام أوالموفد في مهمة عامة أوالمعهود إليه بأية مهمة عامة) تربطه بالدولة بالإضافة إلى العلاقة القانونية والواقعية علاقة أدبية تستوجب عدم الإخلال بالأمانة المفترضة فيه،فينطوي فعله أيضاً على نوع من الإخلال بالثقة فيه كمواطن تربطه بالدولة

رابطة الولاء[1]،فالولاء واجب على المواطن تجاه دولته وهو أحد أهم عناصر حق الدولة في أمنها الخارجي الذي هو حصيلة مجموعة الحقوق والمصالح والواجبات المتشابكة التي يمكن اعتبارها عناصر لهذا الحق،فالحق في الولاء يرتبط بمواطن الدولة بدرجة أوثق من الأجنبي عنها والإخلال أوالانتهاك لهذا الولاء يوصف في بعض التشريعات بالخيانة العظمى للدلالة على أقصى درجات انتهاكه[2]،فالموظف العام هنا ينتهك واجبات وظيفته وينتهك حق الدولة عليه في الولاء لها،إضافة لما يمثله اقتراف الموظف العام لهذه الجرائم من مخالفته لأمر الله ـ عز وجل ـ المتمثل في تحريمه لخيانة الأمانة،وجعلها بمثابة الخيانة لله ـ عز وجل ـ وللرسول صلى الله عليه وسلم،قال تعالى:(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَخُونُواْ اللّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُواْ أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ)[3]. وقد نزلت هذه الآية في الصحابي أبي لبابة بن عبد المنذر حين بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى بني قريظة لينزلوا على حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستشاروه في ذلك فأشار عليهم بذلك وأشار بيده إلى حلقه،أي إنه الذبح،ثم فطن أبو لبابة ورأى أنه قد خان الله ورسوله[4]. وفي هذه الآية أمر صريح بعدم جواز إفشاء أسرار الدولة واعتبار ذلك من خيانة الأمانة حيث أفشى هذا الصحابي سر النبي المتعلق بالدولة[5].

كما أن ممارسة مهام الوظيفة العامة قد تُسهل على الجاني اقتراف مثل هذه الجرائم،فالموظف العام يكون قريباً من أسرار الدولة لاتصاله بأجهزة الدولة في المجالات كافة،سواءً العسكرية أو

---

[1] ـ سيد حسن عبدالخالق،النظرية العامة لجريمة إفشاء الأسرار في التشريع الجنائي المقارن،رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس،1987م،ص201،202.

[2] . حسام الدين محمد أحمد،حق الدولة في الأمن الخارجي ومدى الحماية الجنائية المقررة له، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة،1984م،ص161 وما بعدها.

[3] . سورة الأنفال،الآية27.

[4] . ابن كثير،إسماعيل بن عمر،تفسير القرآن العظيم،تحقيق مصطفى السيد محمد وآخرون،الجزء السابع،الطبعة الأولى،مؤسسة قرطبة ومكتبة أولاد الشيخ للتراث القاهرة،1421هـ،ص55.

[5] . وليد بن سعد،مرجع سابق،ص68.

الاقتصادية أوالخدمية وغيرها،فيستغل هذا في الاعتداء على مصالح البلاد في الوقت الذي يقع عليه واجب المحافظة عليها،الأمر الذي يستوجب تشديد العقوبة في حقه.ويُعد الاعتداء الواقع من الموظف العام أكثر خطورة على المصالح المحمية بنصوص هذه الجرائم من الاعتداء الواقع من غيره،بسب قربه منها ومعرفته لمواطن ضعفها وقوتها،فمن يعمل بالقوات المسلحة أوبالسلك الدبلوماسي مثلاً،يكون أكثر دراية من غيره بمصالح الدولة الأساسية في هذه المجالات ويعرف دقائق الأمور فيها،فلو فقد ضميره وأراد أن يُلحق الضرر بمصالح بلاده أويُذيع أسرارها لكان فعله أكثر ضرراً بتلك المصالح،ويَصعُب الاحتراس منه؛لأن وجوده وقربه من أسرار الدولة ومصالحها الهامة قد يكون أمراً لازماً لأداء مهام وظيفته،لهذا أيضاً يُشدِّد المُشرع العقوبة في حقه.

أما في جريمة إفشاء أسرار التحقيقات،فيُشدِّد المشرع العقوبة إذا توافرت في الجاني صفة الموظف العام أو المعهود إليه بمهمة،وعلم بهذه البيانات بحكم وظيفته،والعِلّة هنا هي نفسها التي سبق الحديث عنها في الجرائم السابقة،إضافةً إلى أن نوع الوظيفة في هذه الجريمة قد ألقى على من يمارس مهامها واجب كتمان أسرار التحقيقات المتعلقة بجرائم أمن الدولة الخارجي فهناك التزامات عامة يلتزم بها كل من يتقلد وظيفة عامة،وهناك التزامات خاصة تختلف من وظيفة لأخرى،ومن مرفق لآخر،ومن مركز وظيفي لآخر داخل نفس الوظيفة[1].

ويُلاحَظ أن موقف المشرع بشأن تشديد عقوبة هذه الجرائم يستحق الإشادة لتماشيه مع مقتضيات التفريد الجزائي،إلا أن نص المشرع على بعض الصفات المُستمَدة من الوظيفة العامة كصفة الموفد في مهمة عامة أوالمعهود إليه بأية مهمة عامة،تَزيّد لاطائل منه،فيكفيه النص على صفة الموظف العام وحدها،سيما وأن تعريف قانون العقوبات للموظف العمومي جاء شاملاً لكلّ هذه

[1] . سهير عبدالمنعم،مرجع سابق،ص75،75.

الصفات،وهناك من يرى أن نص المُشرع على هذه الصفات جاء على سبيل التأكيد وحرصاً على عدم اللبس[1].ويُؤخذ على مسلك المُشرع أيضاً أنه نص على صفة الموظف العام دون أن يضع معياراً يُحدد علاقة الوظيفة بالجريمة المُشـدَّدة عقوبتها وهذا قد يوصلنا إلى نتائج لا تتوافق مع الهدف من التشديد،فللقول بتوافر صفة الموظف العام في الجاني ـ حتى يسري التشديد في حقه ـ يجب أن ينطبق عليه تعريف قانون العقوبات للموظف العمومي،وهذا التعريف قد ينطبق على جان يمارس وظيفة عامة،ولكن لاعلاقة لها البتة بالمصلحة التي قصد المشرع حمايتها! كالموظف العام بقطاع التعليم الذي يرتكب جريمة تمس المصالح العسكرية أوالدبلوماسية للدولة. بينما لاتُشدَّد العقوبة في حق جان آخر يكون قد زالت عنه صفة الموظف العام عند اقترافه للجريمة،وتكون وظيفته قد سهلت له ارتكابها كمن يعمل بالمجال العسكري أوالدبلوماسي أوبالإدارات العليا في الدولة،ثم يقوم بعد تركه الوظيفة باستغلال ما لديه من معلومات في التآمر على البلاد،أو يُفشي أسراراً هامة للدولة يكون قد تحصل عليها بحكم وظيفته السابقة.فالأولى أن ينص المشرع على صفة الموظف العام كظرفٍ مُشدِّد لعقوبة هذا الجرائم متى سهلت الوظيفة العامة اقترفها،وبذلك يعتد بوجود رابطة بين الوظيفة والجريمة المرتكبة،ولايفلت من التشديد من زالت عنه صفة الموظف العام وقت ارتكاب الجريمة وكانت صفته هذه قد سهلت له ارتكاب الجريمة،وربط التشديد بممارسة الوظيفة له ما يبرره من المنطق القانوني،انطلاقاً من أن ممارسة الوظيفة ما هي إلا تجسيد للصفة في المجال المشمول بالتشديد،وهذا المجال يضيق ويتسع بحسب قوة أو ضعف ارتباط مجال التجريم ـ المُشدَّد ـ بفرص انحراف الموظف[2].

---

[1] . مجدي محب حافظ،الحماية الجنائية لأسرار الدولة،الهيئة المصرية العامة للكتاب،بلا تاريخ،بند245.

[2] . فريد السموني،مفهوم الموظف العام في القانون المقارن(مغربي . فرنسي)(محاولة تأصيل منهجية جنائية جديدة لحماية الشأن العام)،بلا ناشر،2013م،ص137.

المبحث الثاني

أثر الصفات الوظيفية على تشديد عقوبة

الجرائم ضد الإدارة العامة

تُباشر الدولة كتنظيم قانوني ـ مُعبِراً عن التنظيم الإجتماعي لأي جماعة ـ أنشطتها عن طريق أجهزتها المختلفة،وتكون بهذا أهلاً لأن تنسب إليها تصرفات الأشخاص المناط بهم مباشرة تلك النشاطات نيابةً عنها،ويترتب على ذلك حقوق للدولة تجاه موظفيها،وقد يحدث أن تكون أنشطة الدولة هذه أو الشخص المعنوي الذي يباشرها،محل اعتداء من الموظفين القائمين عليها أو من غيرهم[1].ونظراً لأهمية هذه النشاطات وعِظم المَهمة الموكولة إلى شاغليها تُحدد قوانين الوظيفة العامة للموظفين ما يجب عمله وما يجب تجنبه لتحقيق أهداف الوظيفة،وهذه الالتزامات قد تكون عامة يلتزم بها كل من يتقلد الوظيفة العامة،وقد تكون خاصة تختلف من وظيفة لأخرى أو من مركز وظيفي لآخر داخل نفس الوظيفة،ويضفي المشرع حماية لمصالح الإدارة العامة في مواجهة مخالفة القائمين على مباشرة أنشطتها للواجبات الوظيفية العامة أوالخاصة المفروضة عليهم لضمان حسن سير مرفق الإدارة العامة،وكذلك لمواجهة تجاوز هؤلاء للسلطات والمُكنات الممنوحة لهم بحكم الوظيفة[2]،فيُقرر المُشرع عقوبةً تأديبية على مخالفة الموظف العام لتلك الالتزامات الوظيفية،إلا أن بعض المخالفات يُقرر لها المُشرع جزاءات جنائية عندما تصل إلى حد التأثير على طبيعة أعمال الوظيفة العامة وسيرها بشكل منتظِم وِفق ما رسمه لها المشرع[3]، ويُشدِّد المُشرع من عقوبة الجاني إذا ما أتصف بصفات وظيفية معينة وسوف تكون هذه الجرائم

---

[1] . مأمون سلامة،جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة،ص140ومابعدها.

[2] . المرجع نفسه،ص148 ومابعدها.

[3] . ماهر عبد شويش الدرة،مرجع سابق،ص47.

والصفات الـواردة فيها محل بحثنا في(المطلب الأول)،ثم تأتي العِلّـة من تشديد العقوبـة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الجرائم ضد الإدارة العامة والصفات الواردة فيها

جَرّم المشرع إخلال الموظف العام بواجب أداء الأعمال المكلف بها،فنص في المادة(237 عقوبات)على:(يُعاقَب بالحبس مدة لاتزيد على سنـة أوغرامـة لاتجـاوز مائتي جنيـه ليبي كل مـوظف عمـومي يمتنع بدون وجـه حق عن آداء عمل من أعمال وظيفته أويهمله أويعطله.وإذا كان الموظف العمومي قاضياً أوعضواً بالنيابة العامة اعتبر مُمتنِعاً أومُهمِلاً أومُعطِلاً إذا توافرت الشروط القانونية اللازمة لمخاصمته وتضاعف العقوبة في شأنه).

فصور السلوك المُجرَمة وفقاً لهذا النص هي الامتناع بدون وجه حق عن أداء أعمال الوظيفة أوتعطيل تلك الأعمال،أوإهمالها،مع مراعاة إن هذه الجريمة من جرائم الفاعل الخاص،فلا تقع إلا ممن يحمل صفـة الموظف العمـومي،فيجب أن ينطبـق على الجـاني التعـريف الـوارد بقـانون العقوبات للموظف العمومي،فهذه الجريمة من ضمن طائفة الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد الإدارة العامة.والامتناع هو إحجام الشخص إرادياً عن القيام بعمل يوجبه القانون وترى المحكمة العليا بأن مفهوم الامتناع عن أداء الواجب الوظيفي يتحقق بتعمد الموظف عدم قيامه بذلك العمل منذ البداية بدون وجه حق والتخلي عنه كلياً،أما بنية عرقلة العمل أوالإساءة إلى الغير أو لأي سبب آخر غير مشروع[1].

[1] . المحكمة العليا،الطعن رقم 21/72 ق،ج 1975/3/18م، م م ع ،ع1 ،س12،ص158.

أما تعطيل الموظف العام لأعمال الوظيفة العامة فيتحقق بقيامه بتلك الأعمال مع إتيان ما من شأنه تعطيلها بأن يعرقل إنجازها،وجريمتي الامتناع والتعطيل،جريمتان عمديتان،يتحقق الركن المعنوي فيهما باتجاه إرادة الموظف العام إلى عدم القيام بالعمل أوتعطيله مع علمه بأنه من أعمال وظيفته[1].أما الصورة الثالثة لهذه الجريمة فتتحقق بإهمال الموظف العام لأي عمل من أعمال وظيفته،والإهمال هو تراخي الموظف وتباطؤه في أداء عمله،واتصاف مسلكه الوظيفي بعدم الحرص واللامبالاة،بما يجعله دون ما يتصف به الموظف المعتاد في مثل ظروفه من حرص وعناية[2].والركن المعنوي هنا يتحقق باتخاذ الموظف العام موقفاً سلبياً في مواجهة وضعية تستوجب عليه اتخاذ موقف ايجابي يعكس بذله للعناية المطلوبة في مثل هذا الموقف.

ويُلاحَظ هنا أن المشرع الليبي قد ساوى في هذه الجريمة بين صور السلوك العمدية وغير العمدية بأن جعل لها نفس العقوبة،ومن المعروف أن صور السلوك العمدية تدل على الشخصية الخطرة لمقترفها؛لأنه يتعمد مخالفة أوامر ونواهي الشارع قاصداً المساس بالمصلحة محل الحماية،بعكس صور السلوك غير العمدية والتي تدل على إهمال أورعونة أوطيش مقترفها أوعدم مراعاته للقوانين أواللوائح أوالأوامر،دون اتجاه قصده للمساس بالمصلحة محل الحماية،الأمر الذي يجعل ممن يتوافر لدية القصد الجنائي عند مخالفته لأمر الشارع أولى بالعقاب الأشد[3]ممن يقترف ذلك بلا قصد.

ويُشدِّد المُشرع عقوبة هذه الجريمة إذا توافرت في الجاني صفة القاضي أوصفة عضو النيابة العامة فنص في الفقرة الثانية من المادة(237عقوبات)على:(وإذا كان الموظف العمومي

---

[1] . المحكمة العليا،الطعن رقم33/353 ق،ج 1987/1/13م، م م ع ،ع1و2،س25،ص181.

[2] . الطعن نفسه.

[3] . موسى ارحومة،مرجع سابق،ص201.

قاضياً أوعضواً بالنيابة العامة اعتبر مُمتنِعاً أومُهمِلاً أومُعطِلاً إذا توافرت الشروط القانونية اللازمة لمخاصمته وتضاعف العقوبة في شأنه).

وهنا أحالنا المشرع الجنائي في ما يخص صور السلوك المحظورة ـ وفقاً لهذه الجريمة ـ على قانون المرافعات المدنية حيث نظمت أحكام مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة،واعتبر القاضي أوعضو النيابة العامة مُمتنِعاً أومُهمِلاً أومُعطِلاً بدون وجه حق لأعمال وظيفته إذا توافرت في حقه شروط المخاصمة الواردة بقانون المرافعات،وبالإطلاع على نصوص هذا الأخير نجد إن المادة(720مرافعات)جاءت بعنوان(أحوال المخاصمة) وتنص على:(تقبل مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة في الأحوال الآتية:

1 ـ إذا وَقَعَ من القاضي أوعضو النيابة في عملهما غش أوتدليس أوغدر أوخطأ مهني جسم.

2 ـ إذا رفض القاضي أوأهمل دون سبب مشروع الإجابة على طلب أوعريضة لأحد الخصوم أو رفض أن يقضي في دعوى صالحة للحكم ومنظورة لديه.لاتقبل الدعوى ضد القاضي في هذه الحالة إلا إذا أودع صاحبها عريضة موجهة إلى القاضي بقلم كتاب المحكمة التي يعمل بها ومتضمنة طلب الإجابة أو الفصل في الدعوى ومضى على إيداعها عشرون يوماً بدون نتيجة.

3 ـ في الأحوال الأخرى التي يقضي فيها القانون بمسئولية القاضي والحكم عليه بالتضمينات وتكون الدولة مسئولة عما يُحكم به من التضمينات على القاضي أوعضو النيابة بسبب هذه الأفعال ولها حق الرجوع عليه).فصور السلوك الواردة بهذا النص هي الغش والتدليس والغدر والخطأ المهني الجسيم ورفض أوإهمال القاضي الإجابة على طلب أوعريضة لأحد الخصوم أو رفض أن يقضي في دعوى صالحة للحكم ومنظورة لديه.

والغش لغةً يعني الخيانة[1]،ويأتي الغش بمعنى الخروج على حسن النية في التعامل عمداً[2].وفي مجال مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة يأتي الغش بمعنى ارتكاب الظلم عن قصد بدافع كراهية أحد الخصوم أومحاباته،كتغيير أقوال أحد الخصوم أوشهوده،أو بكتابة تقرير مُحرّف عن القضية بقصد خداع باقي أعضاء المحكمة[3].أما التدليس فقد جاء في معناه لغةً دَلّسَ البائع:كتم عيب مايبيعه عن المشتري[4].ويأتي التدليس بمعنى إيهام الغير بأمر مخالف للواقع[5]. وفي مجال المخاصمة يأتي التدليس بمعنى سكوت القاضي أوعضو النيابة العامة عن واقعة تمت أمامه أو أوراق أو مستندات قدمت إليه ذات تأثير في الدعوى[6].أما الغدر فقد جاء في معاجم اللغة العربية غَدَرَ:خان ونقض عهده[7].ويُقصد بالغدر في مجال المخاصمة الطعن خفية في الظهر وإخبار الخصم بما سيقدم عليه خصمه ليتلافاه كأن يتأخر القاضي في إعطاء القرار بوضع إشارة الحجز على العقار ويُخبِر الخصم الآخر بطلب الحجز قبل وضع الإشارة ليقوم بتهريب العقار[8].أما الخطأ المهني الجسيم فهو الخطأ الفاحش الذي تبلغ فيه جسامة المخالفة مبلغ الغش الذي لاينقصه باعتباره غشاً إلا اقترانه بسوء النية،فهو الجهل الفاضح والخطأ الفاحش الذي ينبغي ألا يقع فيه أي قاضي يهتم بعمله اهتماما عادياً[9].

---

[1] . لويس معلوف،مرجع سابق،ص552.

[2] . معجم القانون،مجمع اللغة العربية،الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية،القاهرة،1999م،ص119.

[3] . غازي رجائي زهران،عدم صلاحية القضاة وتنحيتهم ومخاصمتهم،مجلة العدالة والقانون،تصدر عن المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء،العدد7،سبتمبر 2007 م،ص36.

[4] . لويس معلوف،مرجع سابق،ص222.

[5] . معجم القانون،ص111.

[6] . غازي زهران،مرجع سابق،ص36.

[7] . لويس معلوف،مرجع ساب،ص545.

[8] . جمال الدين عبدالله مكناس،محمد ناصر الخوالدة،النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق،مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون،الجامعة الأدرنية،المجلد42،ع2015،1م،ص212.

[9] . غازي زهران،مرجع سابق،ص36.

أما سلوك القاضي المتمثل في رفض أوإهمال الإجابة على ما يقدم له من طلبات أوعرائض الخصوم دون سبب مشروع،أو رفضه القضاء في دعوى صالحة للحكم ومنظورة لديه،يُعرف في الفقه بـ(إنكار العدالة) والقاضي بإتيانه لهذا السلوك السلبي يكون قد خالف الالتزام الأساسي الذي وظف لأجله وهو فض النزاعات بين الأفراد[1].وصور السلوك هذه لابد أن تُقترف ممن يتصف بصفة القاضي أوصفة عضو النيابة العامة.

والقاضي هو(الموظف الذي يمارس بواسطة تفويض مباشر من القانون جزءاً من السلطة العامة تسمح له بحق إصدار الأوامر وكذا الأحكام)[2]،أما صفة عضو النيابة العامة فتثبت للنائب العام وكل أعضاء النيابة العامة التابعين له الخاضعين لقانون نظام القضاء،وحيث أن المشرع اشترط لاعتبار القاضي أوعضو النيابة العامة مُمتنِعاً أومُهمِلاً أومُعطِلاً،أن تتوافر في حقه الشروط القانونية اللازمة لمخاصمته،والمخاصمة التي نظمها قانون المرافعات في المواد من720إلى730 تخص القضاة في القضاء العادي،ويتضح هذا من نصوص تلك المواد،فقد نصت المادة (721مرافعات)على:(تُقدّم دعوى المخاصمة بتقرير في قلم محكمة الاستئناف التابع لها القاضي .....).

لهذا نرى أن صفة القاضي ـ بوصفها ظرفاً شخصياً مُشدِّداً للعقوبة ـ لاتثبت إلا في حق كل من يمارسون مهام القضاء العادي بالمحاكم الجزئية والابتدائية ومحاكم الاستئناف وتثبت صفة القاضي لمستشاري المحكمة العليا أيضاً حيث نظم المشرع كيفية مخاصمة مستشاري المحكمة العليا بالمادة(725مرافعات) والتي نصت على:(إذا كان القاضي المخاصم مستشاراً

[1] . سليمان حاج عزام،مدى مسئولية الدولة عن الخطأ القضائي،رسالة ماجستير،جامعة محمد خيضر ببسكرة 2005م،ص128.

[2] . فريد السموني،مرجع سابق،ص63.

بالمحكمة العليا تولى الفصل في جواز قبول المخاصمة أحدى دوائر هذه المحكمة .....).

كما نَظّم المُشرع في قانون المرافعات مخاصمة(النائب العام)،فنصت الفقرة الثانية من المادة (724مرافعات) على:(أما إذا كان المُخاصَم مستشاراً في أحدى محاكم الاستئناف أو النائب العام،فتكون الإحالة على دائرة خاصة مؤلفة من خمسة من المستشارين بحسب ترتيب أقدميتهم) لهذا فهو يتصف بصفة(عضو النيابة العامة) كسائر أعضاء النيابة العامة التابعين له بمختلف درجاتهم لهذا لاتثبت صفة القاضي ولا صفة عضو النيابة العامة ـ بوصفها ظرفاً مُشدِّداً للعقوبة ـ في حق من يمارسون تلك السلطة في غير القضاء العادي أو خارج سلطة النائب العام من غير الخاضعين لقانون نظام القضاء[1]،كأعضاء النيابة العسكرية والقضاة في المحاكم العسكرية. مع مراعاة اشتراط المشرع ضرورة الحصول على إذن قبل رفع الدعوى الجنائية ضد القاضي أوعضو النيابة العامة،وقد نَظّم المُشرع أحكام هذا العائق الإجرائي بالمواد (97،96،98) من القانون رقم (6) لسنة 2006م.بشأن نظام القضاء والمعدل بالقانون (4) لسنة2011م.

[1] . القانون رقم (6) لسنة2006م. بشأن نظام القضاء والمعدل بالقانون رقم (4) لسنة2011م.

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة الجرائم ضد الإدارة العامة

أدى تدخل الدولة بصورة متزايدة في مناحي الحياة إلى زيادة مجالات الوظيفة العامة،وبالتالي زيادة الشاغلين لها من فئة الموظفين العموميين،وحرصاً من الدولة على ضمان حسن سير الوظيفة العامة فَرضت القوانين على الموظفين العموميين واجبات عديدة من أهمها الالتزام بأداء ما يناط بهم من مهام،وانطلاقاً من أن الإخلال بهذه الواجبات يعمل على تقويض وزعزعة العلاقة التي تربط بين الدولة ومواطنيها ـ المتعاملين مع مرافق الدولة ــ وهي العلاقة التي لابد وأن تخضع للقانون تحقيقاً للنظام وللمصلحة العامة،لذا كفل المُشرع الجنائي حماية خاصة لهذه الواجبات،فخروج الموظف عن حدود الواجبات المفروضة لحسن سير العمل الوظيفي من شأنه أن يسبب اضطراباً لجهة الإدارة،من أجل هذا نجد أن جميع الأفعال الخارجة عن الحدود القانونية للوظيفة العامة ينص المُشرع على تجريمها باعتبارها جرائم ضد الإدارة العامة،وذلك حينما تتمتع بجسامة معينة يُراعي فيها المُشرع الجنائي ضرورة تدخله بعقوبات جنائية لزجرها[1] كما رأينا في جريمة التقصير أوالامتناع عن القيام بالواجب.

ولما كان القضاء من أهم المرافق التي تقوم عليها الدولة،وأحد سلطاتها الثلاث بجانب السلطتين التشريعية والتنفيذية،وحيث إنه لايمكن لأمة متحضرة أن تستغني عن واجب القيام بالقضاء في المنازعات بين الناس،سواءً أكانت في المعاملات المدنية أم في مجال الجرائم الجنائية،من أجل

[1] . شاوش رفيق،المصلحة المحمية في الجرائم المضرة بالإدارة العامة في التشريع الجنائي المقارن،مجلة المفكر كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر ببسكرة،ع13،ص604.

إقرار الأمن والطمأنينة،وإنهاء الخصومات والخلافات[1]،لهذا شَدَّد المُشرع عقوبة جريمة التقصير أوالامتناع عن القيام بالواجب إذا كان الجاني قاضياً أوعضواً بالنيابة العامة،وتكمن عِلّة تشديد عقوبة هذه الجريمة إذا اقترفها من يتصف بإحدى الصفتين السابقتين في أمور عديدة،منها أن القضاء مهمة مقدسة وخطيرة،فعليه يرسو الحق ويسود العدل،والقاضي يجب أن يكون من أشرف الناس سلوكاً،وأكرمهم خُلقاً،وأرفعهم عِلماً،وأقدرهم كفاءةً لأنه سيقرر مصير حياة وشرف ومال الأشخاص،والقضاء أمـر عظيم قد أمـر الله به أنبياءه فقال الله سبحانه وتعالى لـداود عليه السلام:(يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ)[2].وحَكم النبي صلى الله عليه وسلم بين الناس،وكان أول قاض بموجب المعاهدة بعد الهجرة إلى المدينة[3] كما أمر الله سبحانه وتعالى من يتولون القضاء بين الناس أن يحكموا بالعدل قال تعالى:(إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً)[4].ولو نظرنا إلى صور السلوك التي جَرّم المُشرع اقترافها من القاضي وشَدد من عقوبتها واعتبرها امتناعاً أوتعطيلاً أوإهمالاً منه لواجبات وظيفته لوجدناها تناقض مهمته الأساسية التي أمره المولى ـ عز و جل ـ بها،وهي إقامة العدل والحكم بين الناس،فليس من العدل أن يغش القاضي أوعضو النيابة العامة الخصوم بأن يحابي أحدهم أويكيد له،أويمارس التدليس ضد أحدهم بأن يسكت أويتجاهل مايقدمه أحد الخصوم في الدعوى،أويغدر بهم.كما أن عِلّة التشديد تكمن أيضاً في أن المُشرع لايؤاخذ القاضي وعضو النيابة العامة عن

---

[1] . وهبة الزحيلي،الفقه المالكي الميسر،أحكام الأسرة،الجزء الثالث والرابع،دارالكلم الطيب، دمشق،2010م،ص 602.

[2] . سورة ص،الآية26.

[3] . وهبة الزحيلي،المرجع نفسه،ص605.

[4] . سورة النساء،الآية58.

الأخطاء البسيطة،فالخطأ اليسير الذي لايسلم منه القاضي أوعضو النيابة العامة،لاتترتب عليه أي مسؤولية،بل يُشترط توافر جسامة معينة فيه تصل به لأعلى درجات الخطأ،وذلك انطلاقاً من مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية والذي لاتخرج عليه التشريعات إلا في حالات المخاصمة،وغايتها من ذلك حماية القاضي عند قيامه بأعمال وظيفته[1].فدعوى المخاصمة استثناءً من الأصل،حيث إن للقضاة وأعضاء النيابة حصانة خاصة لما لعملهم من دور كبير في المجتمع،والأصل إنهم غير مسئولين عن أعمالهم،وفتح باب المخاصمة على مصراعيه يؤدي إلى الكيد لهم والتشفي منهم ويؤدي إلى تثبيط هممهم وعزائمهم والتشهير بهم[2] كما أن الإسلام حث القضاة على الاجتهاد،وجعل لهم عليه أجراً ولو وقعوا بعده في الخطأ،عن عمرو بن العاص:أنه سَمِع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول:(إذا حَكَم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران،وإذا حَكَم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر)[3].فكل هذه الضمانات التي تحيط بالقاضي،والتي تهدف إلى حمايته أثناء ممارسة عمله وإلى تشجيعه وتحفيزه على آداء وظيفته من شأنها أن تكون عِلّة لتشديد العقوبة في حقه إذا ما انحرف بمهام وظيفته ولم يستغل تلك المزايا والضمانات في حسن آداء وظيفته.وتكمن عِلّة تشديد العقوبة في حق القاضي وعضو النيابة أيضاً،في أن تضرر الأفراد من قبل مرفق القضاء أشد وقعاً عليهم من أي ضرر يلحق بهم من أي هيئة أخرى كونهم أصيبوا من جهة كان من المفروض أن تنصفهم[4].وفي هذا إساءة لمرفق القضاء تُفقِد المواطنين الثقة به وتحمل المُشرع على تشديد عقوبة المتسبب بها،كما أن

---

[1] . عثمان بن محمد النجيدي،التعويض عن السجن دون وجه حق دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة،رسالة دكتوراه جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2008م،ص142،143.

[2] . جمال الدين عبدالله مكناس،محمد ناصر الخوالدة،مرجع سابق،ص209،210.

[3] . أبوعبدالله البخاري،مرجع سابق،(99) كتاب الإعتصام بالكتاب والسنة(21) باب:أجر الحاكم إذا إجتهد فأصاب أوأخطأ(6919).

[4] . سليمان حاج عزام،مرجع سابق،ص2.

الضرر الذي يطال المصلحة المحمية يكون أكبر إذا كان الجاني قاضياً أوعضواً بالنيابة العامة لأن أهم محددات التجاوز في المجال القضائي تبرز في حيوية المجال الذي يتدخل فيه مجال العدل،باعتباره ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات،وفي الإمكانيات الهائلة للتجاوز[1]،وهذه أيضاً عِلّة هامة لتشديد العقوبة في حقهم.لهذا يبدو موقف المشرع الليبي بشأن تشديد عقوبة جريمة التقصير أوالامتناع عن القيام بالواجب في حق من يتصف بصفة القاضي أوعضو النيابة العامة محموداً ويتوافق مع مقتضيات التفريد العقابي،لكن ينبغي ألا يقتصر التشديد على القضاة وأعضاء النيابة فقط،بل يجب أن ينص المشرع على جميع الصفات المُستمَدة من أي سلطة لها مكنة اصدار الأحكام وأي سلطة لها مكنة التحقيق والإتهام لتوافر علة التشديد ذاتها.

[1] . فريد السموني،مرجع سابق،ص80.

المبحث الثالث

أثر الصفات الوظيفية على تشديد عقوبة

الجرائم المرتكبة ضد القضاء

تَحتكِر الدولة الحديثة وحدها مهمة اقتضاء الحقوق بين أفراد المجتمع فيما بينهم وفي ما بين أفراد المجتمع والجهات العامة في الدولة،وتحظر على سواها هذه المهمة،تجنباً لانتشار الفوضى في المجتمع وأن يسود بين أفراده الثأر والانتقام،ويهدف مرفق القضاء إلى إقامة العدل ورفع الظلم عن الناس وحماية أرواحهم وأموالهم وأعراضهم وكل المصالح الأساسية التي يقوم عليها المجتمع،ونظراً لكل هذه الأهمية التي يمثلها مرفق القضاء يُقرِر المُشرع حماية هذه السلطة بتجريم أي اعتداء يعرقل قيامها بمهامها،فالسلطة التي تتعهد بحماية الحقوق هي نفسها أولى بالحماية،ويُشدِّد من العقوبة إذا ما أتصف الجاني بصفات معينة مُستمَدة من الوظيفة العامة وسوف تكون هذه الجرائم والصفات الواردة فيها محل بحثنا في(المطلب الأول) وبيان العِلّة من التشديد في(المطلب الثاني).

المطلب الأول

الجرائم المرتكبة ضد القضاء والصفات الوارة فيها

خصص قانون العقوبات الليبي الباب الثالث في الكتاب الأول منه للجرائم التي تُرتكب ضد السلطة القضائية،لما لهذه الجرائم من خطورة تستدعي الاهتمام لكونها تمس أحد أهم مرافق الدولة وهو مرفق القضاء،وانطلاقاً من أن سلطات الدولة ملزمة بحماية أفراد المجتمع وتوفير الأمن لهم،يقع عليها واجب التحرك لكشف وضبط كل من يعتدي على تلك المصالح الأساسية

في المجتمع،ولكي تقوم سلطات الدولة بمهمتها هذه يجب أن تعلم بهذا الاعتداء أولاً[1]،ويتحقق عِلم سلطات الدولة بما يقع من جرائم بوسائل عديدة كالشكوى والتبليغ،وهذا الأخير هو ما سنتناوله بالدراسة.

لم يضع المشرع تعريفاً للتبليغ،أما الفقه فقد وردت به تعريفات عديدة للتبليغ ، نذكر منها: (هو إخبار السلطات المختصة بقبول التبليغات بنبأ الشروع في ارتكاب جريمة أو وقوعها بالفعل بقصد منع وقوعها أوضبطها وملاحقة مرتكبيها وتقديمهم للعدالة)[2].ولم يُحدد المشرع شكلاً محدداً للتبليغ،فيتم التبليغ بكافة السبل التي توصل المعلومات إلى السلطات المختصة[3]،فيجوز أن يكون شفهياً أومكتوباً أوعبر الهاتف أوالبريد،يستوي أن يحصل من المبلغ مباشرة أوعن طريق الغير.

ويأتي التبليغ كرخصة لكل شخص في الدولة بموجبه يتصل بالجهات المسؤولة ويعلمها بوقوع جريمة ما[4]،وهذه الرخصة أقرها المشرع في قانون الإجراءات الجنائية،حيث جاءت المادة (15) منه بعنوان(تبليغ النيابة)ونصت على:(لكل من علم بوقوع جريمة،يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب،أن يبلغ النيابة العامة أوأحد مأموري الضبط القضائي عنها).والقاعدة العامة هي أن عدم إبلاغ الشخص للسلطة العامة عما يصل لعلمه عن جريمة ما،لا يعد فعلاً يمكن أن يؤاخذ عنه،لكن المشرع يجعل من التبليغ عن بعض الجرائم واجباً على

---

[1] . إبراهيم محمود السيد اللبيدي،الحماية الجنائية والأمنية للإبلاغ،منشور على الموقع الإلكتروني : httpswww.policemc.gov.bh.pdf

[2] . سعد سلامة،التبليغ عن الجرائم،دراسة مقارنة،النسر الذهبي للطباعة،القاهرة،2003م،ص34.

[3] . تركي بن عبدالعزيز بن غنيم،التبليغ عن الجريمة في النظام السعودي،دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية،رسالة ماجستير،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2006م،ص19.

[4] . حورية محمد عبدالرحيم،مرجع سابق،ص102.

كل فرد،نظراً لخطورة هذه الجرائم،ويرتب على عدم القيام به جزاءً جنائياً كما هو الحال في بعض الجرائم ضد شخصية الدولة سواءً من الخارج أو من الداخل،حيث نصت المادة(186عقوبات) على:(يُعاقَب بالعقوبات المبينة في المادة السابقة كل من عَلِم بارتكاب فعل من الأفعال المذكورة في المواد المشار إليها في المادة184أوبالشروع فيه،دون أن يكون مشتركاً في تحضيره،ولم يبلغ أمره للسلطات الإدارية أوالقضائية حال علمه بها).وهنا الالتزام الذي فرضه النص الجنائي على المبلغ لا يعدو أن يكون التزاماً بعمل معين هو التبليغ عن الجريمة دون أن يتجاوز ذلك إلى إلزامه بالتدخل للعمل على منع ما قد يترتب على عدم التبليغ من نتائج مثل وقوع الجريمة الواجب التبليغ عنها أوتفاقم نتائجها،فهذه المهمة تقع بلا جدال على عاتق السلطات المختصة وكل ماهنالك أن التبليغ عن الجرائم يسهل لها آداء مهامها[1].كما يجعل المشرع من الإبلاغ عذراً معفياً من عقوبة بعض الجرائم ضد شخصية الدولة الواردة بالباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات،ويكون الإعفاء من العقوبة وجوبياً إذا وقع التبليغ قبل الشروع في تنفيذ أي فعل من الجرائم المذكورة.ويجوز للمحكمة إعفاء الجاني من العقوبة إذا وقع الإبلاغ بعد تمام الجريمة أوالشروع فيها،ولكن قبل البدء في التحقيق،أو كان الإبلاغ بعد البدء في التحقيق ومكّن من القبض على الجناة أوشركائهم في نفس الجريمة أو في جرائم أخرى مماثلة لها في النوع أو في الخطورة حيث نصت المادة(187عقوبات)على:(يُعفَى من العقوبات المقررة لجرائم المشار إليها في هذا الباب كل من كان البادئ بإبلاغ السلطات الإدارية أوالقضائية عن الجريمة قبل الشروع في تنفيذ أي فعل منها.ويجوز الإعفاء من العقوبة إذا حدث الإبلاغ بعد تمام الجناية أو الجنحة أو الشروع فيها ولكن قبل البدء في التحقيق.وكذلك يجوز إعفاء الجاني الذي يكون بعد

[1] . محمود نجيب حسني،النظرية العامة للقصد الجنائي،دارالنهضة العربية،القاهرة،1998م،ص214.

البدء في التحقيق قد مَكّن من القبض على الجُناة أوشركائهم في نفس الجريمة أو في جرائم أخرى مماثلة لها في النوع أو الخطورة).

وقد جعل المُشرع من التبليغ عن الجرائم التزاماً على فئة الموظفين العموميين إذا ماعلموا بها أثناء ممارسة مهامهم أوبسببها،إذا كانت تلك الجرائم لاتتوقف اتخاذ الإجراءات بشأنها على شكوى الطرف المتضرر،ونص المُشرع على هذا الواجب في قانون الإجراءات الجنائية حيث جاءت المادة(16) منه بعنوان(واجبات الموظفين العموميين ومن في حكمهم في التبليغ) ونصت على:(يجب على كل من عَلِم من الموظفين العموميين أوالمكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أوطلب،أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة،أوأقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي.

وعلى كل من أدى مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالات يشير ظاهرها إلى وقوع جريمة أن يُقدم تقريراً عنها إلى النيابة العامة أو أحد رجال الضبط القضائي خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم المساعدة فإذا خشي من خطر التأخير فعليه أن يقدم تقريره فوراً،ويتضمن التقرير اسم الشخص أوالأشخاص الذين طلبوا مساعدته ومكان المساعدة وزمانها و اسم المجني عليه وأوصافه والبيانات اللازمة عنه وغير ذلك من المعلومات التي تمكن من معرفة ظروف الواقعة وأسبابها و وسائلها ونتائجها).

وجرّم المُشرع التقصير في التبليغ،فنصت المادة(258عقوبات) في فقرتها الأولى على:(إذا عَلِم موظف عمومي أثناء ممارسة مهامه أو بسببها بوقوع جريمة مما يجب اتخاذ الإجراءات بشأنها دون التوقف على شكوى الطرف المتضرر وأهمل أوتأخر في التبليغ إلى السلطات

المختصة يُعاقَب بالحبس مدة لاتزيد على سنة أو بغرامة تتراوح بين عشرة جنيهات وخمسين جنيها).

وهذه الجريمة من جرائم الفاعل الخاص،فيجب أن تتوافر في الجاني صفة الموظف العام على النحو الوارد بالتعريف الوارد بالفقرة الرابعة من المادة(16) وعلى النحو الموضح أعلاه ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة باتخاذ الجاني ـ الموظف العام ـ موقفاً سلبياً تجاه مايفرضه عليه القانون من واجب التبليغ عما يصل إلى علمه من جرائم أثناء ممارسة مهام وظيفته أوبسببها إلى السلطات المختصة،والركن المعنوي هنا يكون في صورة الإهمال والذي هو أحد صور الخطأ المنصوص عليها بالمادة(3/63عقوبات).كما يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة أيضاً في صورة التأخر في التبليغ،فالقانون يوجب على الموظف العام التبليغ عن الجرائم التي تصل لعلمه أثناء ممارسة مهام عمله أوبسببها إلى السلطات المختصة فإذا تعمد الموظف العام أن يتأخر في التبليغ دون عذر فإنه يعد مقترفاً لهذه الجريمة.وقد عَبّر المُشرع عن الزمن المطلوب الإبلاغ فيه بعبارة(أن يُبلّغ عنها فوراً) وهذا التعبير لايحدد بدقة الزمن المطلوب القيام بالتبليغ خلاله بعد العلم بالجريمة،فيُترك أمر تقديره لقاضي الموضوع يستخلصه من وقائع الدعوى المعروضة عليه.

وجعل المُشرع من توافر صفة(رجل الضبط القضائي) في الجاني ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة هذه الجريمة،فنصت الفقرة الثالثة من المادة(258عقوبات)على:(وتكون العقوبة الحبس إذا ارتكب الفعل أحد رجال الضبط القضائي أياً كانت طريقة علمه بالجريمة).والضبط القضائي هو المرحلة الإجرائية السابقة على نشوء الخصومة الجنائية،فهوالذي يكشف عن وقوع الجريمة ويجمع الاستدلالات اللازمة لمعرفة مرتكبها ويقدمها للنيابة العامة وعلى ضوئها يتم تحريك الدعوى

الجنائية سواءً بالتحقيق أو برفعها مباشرة إلى المحكمة(في الجنح والمخالفات)[1]،فلا تبدأ وظيفة الضبط القضائي إلا عند فشل الضبط الإداري في منع وقوع الجريمة.

و صفة رجل الضبط القضائي في القانون الليبي تتوافر لمن ذكروا في المادة(13إجراءات جنائية) والمعدلة بالقانون رقم 11 لسنة 1997م،وهم:

أولاً : يُعد من رجال الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم :

أ ـ أعضاء اللجنة الشعبية العامة للأمن العام(وزارة الداخلية).

ب ـ رؤساء وأعضاء لجان التطهير المشكلة طبقاً للقانون.

ج ـ أعضاء الأمن الشعبي المحلي.

د ـ ضباط و صف ضباط وأفراد الشعب المسلح المكلفون بحراسة الحدود.

هـ ـ ضباط و صف ضباط الشرطة من رتبة عريف على الأقل وحرس الجمارك والحرس البلدي والتفتيش الزراعي.

و ـ الموظفون المخول لهم اختصاص مأموري الضبط القضائي بمقتضى القانون.

ثانياً:يجوز منح صفة مأموري الضبط القضائي للأشخاص الذين يصدر بتسميتهم قرار من اللجنة الشعبية العامة(مجلس الوزراء) بناءً على عرض من اللجنة الشعبية العامة المختصة(وزراء القطاعات).

[1] ـ سهير جبره مقار،الضبطية القضائية في القانون الجنائي،رسالة ماجستير،جامعة القاهرة،1997م،ص66.

ويُلاحَظ أن هناك بعض من الفئات المنصوص عليها في هذه المادة قد تلاشت على صعيد الواقع بفعل تغير النظام السياسي في ليبيا[1]،كأعضاء اللجنة الشعبية للأمن العام،وأعضاء الأمن الشعبي المحلي،ورؤساء وأعضاء لجان التطهير.

فصفة مأمور الضبط القضائي تتوافر في حق كل من يخوله القانون القيام بأعمال الاستدلال وببعض أعمال التحقيق في حالتي التلبس بالجريمة والندب للتحقيق،والداخلين في هذه الفئة هم موظفون عموميون من حيث تبعيتهم الإدارية سواءً كانوا من رجال الشرطة التابعين لوزارة الداخلية أم من رجال الجمارك وغيرهم ممن يتبعون جهات إدارية أخرى،مع خضوع كل مأموري الضبط القضائي لإشراف النيابة العامة في ما يخص أعمال الضبطية القضائية التي يمارسونها. وفي حال توافر هذه الصفة(رجل الضبط القضائي) في حق الجاني يُوسّع المُشرع من نطاق طريقة علمه بالجريمة الملزم بالتبليغ عنها،فالموظف العام ـ كما رأينا سابقاً ـ لايكون ملزم بالتبليغ عن الجرائم التي يعلم بها إلا إذا وصلت إلى علمه أثناء تأديته لمهامه أو إذا علمها بسبب تأديته لمهام وظيفته،فإذا كان علمه بالجريمة لم يكن أثناء تأدية مهامه أو بسببها لم يكن ملزماً بتبليغ السلطات المختصة بها،أما رجل الضبط القضائي فهو ملزم بالتبليغ عما يصل إلى علمه من جرائم أياً كانت طريقة علمه بها.

[1] ـ عبدالرحمن محمد أبوتوتة،شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي،الجزء الأول،ط الأولى،دارالرواد،طرابلس 2017م،ص217.

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة الجرائم المرتكبة ضد القضاء

يقع على سلطات الدولة واجب المحافظة على الأمن في المجتمع من خلال مكافحة الجريمة وملاحقة المجرمين وتقديمهم للعدالة،ولتحقيق ذلك تنص التشريعات ـ كما رأينا ـ على اقرار حق التبليغ عن الجرائم لكل أفراد المجتمع ، ليتواصلوا مع سلطات الدولة ويسهموا في إرساء الأمن في مجتمعاتهم،فالتبليغ عن الجرائم واجب أخلاقي والتزام اجتماعي من الفرد تجاه مجتمعه[1].وقد جاءت تعليمات الشريعة الإسلامية مؤكدةً لهذا المعنى،يقول الله ـ عز وجل ـ في مُحكم كتابه: (وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)[2]،ويُعد السكوت عن الجرائم وعدم الإبلاغ عنها إلى ولي الأمر مع المقدرة على ذلك،من أهم مظاهر التعاون مع المجرمين على الإثم والعدوان المنهي عنه في الآية[3]،كما روي عن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أنه قال: " من رأى منكم منكراً فليغيره بيده،فإن لم يستطع فبلسانه،ومن لم يستطع فبقلبه،وذلك أضعف الإيمان "[4]،وللتبليغ عن الجرائم دور مهم في إزالة المنكرات والأخذ على أيدي المفسدين،وهو يدخل في باب النهي عن المنكر.

وبالإضافة إلى كون التبليغ عن الجرائم يعد واجباً أخلاقياً ودينياً والتزاماً اجتماعياً،فإن التشريعات أيضاً تضع التزاماً قانونياً على عاتق فئة الموظفين العموميين،يتمثل في واجب التبليغ عما يصل إلى علمهم أثناء ممارستهم لمهامهم أوبسببها من وقوع جرائم لايتوقف اتخاذ الاجراءات بشأنها

---

[1] . تركي بن عبدالعزيز،مرجع سابق،ص21.

[2] . سورة المائدة،الآية2.

[3] . تركي بن عبدالعزيز،مرجع سابق،ص56.

[4] . مسلم بن الحجاج أبوالحسين النيسابوري،الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم،دار احياء التراث العربي بيروت،بلا تاريخ،(20) باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان،78(49) ج الأول،ص69.

على شكوى الطرف المتضرر،ويُعاقِب المُشرع الجنائي على إهمال أو تأخر الموظف العام في التبليغ إلى السلطات المختصة،وحيث إن الدولة يقع على عاتقها واجب قمع الجريمة بعد وقوعها لهذا تسند الدولة مهمة مباشرة المرحلة الإجرائية السابقة على نشوء الخصومة الجنائية إلى فئة من موظفيها تعرف بـ(رجال الضبط القضائي) وهؤلاء هم من يقوم،ون بالكشف عن وقوع الجرائم وجمع الاستدلالات اللازمة لمعرفة مرتكبيها لتقديمهم للعدالة وهم من يختصون بتلقي البلاغات والشكاوى ويقع على عاتقهم واجب اتخاذ الاجراءات اللازمة لمعرفة فاعل الجريمة والمحافظة على أدلتها وإثبات كل ذلك في محضر الاستدلال ثم احالته إلى النيابة العامة.

والملاحظ هنا أن المشرع جعل التبليغ عن الجرائم من ضمن واجبات الموظف العمومي بصفة عامة إذا ما عَلِم بها أثناء تأدية مهامه أو بسببها،وحيث إن رجال الضبط القضائي هم من فئة الموظفين العموميين فهم ملزمون بواجب التبليغ عن الجرائم من حيث الأصل إضافة إلى إنهم مطالبون بالتحري والبحث عن الجرائم لهذا وسع المشرع من نطاق علمهم بالجرائم الذي يرتب عليهم واجب التبليغ عنها،فجعلهم المشرع ملزمين بالتبليغ عما يصل إلى علمهم من الجرائم أياً كانت طريقة علمهم بها.

وعِلّة تشديد عقوبة جريمة التقصير في التبليغ إذا اتصف فاعلها بصفة رجل الضبط القضائي تكمن في إن هذا الأخير عندما يقترف جريمة التقصير في التبليغ،يُخِل بواجبات عديدة منها واجبه الديني والأخلاقي وكذلك التزامه الإجتماعي تجاه وطنه ومجتمعه،كما يُخِل بواجبه كموظف عام يمثل سلطات الدولة وعليه العمل على مساعدة سلطاتها على بسط الأمن ومكافحة الجريمة في المجتمع،إضافةً إلى إخلاله بواجبات وظيفته الخاصة والتي تفرض عليه اتخاذ موقف ايجابي إزاء ما يقع من جرائم تصل إلى علمه،وذلك بالتحرك فوراً لاتخاذ مايلزم من أجل إقرار الأمن وإقامة العدالة بدلاً من تخاذله باتخاذه موقفاً سلبياً بإهمال أوتأخير التبليغ عنها فرجل الضبط

القضائي في مثل هذه الحالة يستخدم سلطته ضد الدولة عن طريق مساعدته للمجرمين بغض الطرف عن أفعالهم[1]،وفي هذا مدعاة لتشديد العقوبة في حقه،فعملية نقل الجريمة من وضع عادي إلى وضع مُشدَد يَشترط على الأقل هامشاً إضافياً من الخطورة لايمكن بأية حال أن يكون واحداً على الرغم من اختلاف المجال الوظيفي وكثرة أوقِلة فُرص تأزيم الوضعية الإجرامية[2]،وهذا يصدق على جريمة التقصير في التبليغ فهي إذا ماقترفت ممن يتصف بصفة رجل الضبط القضائي تحوي هامشاً إضافياً من الخطورة لايتوافر إذا ما كان الفاعل موظفاً عاماً فحسب.

ويمكن القول إن المسلك المتبع من المشرع الليبي بشأن تشديد عقوبة جريمة التقصير في التبليغ حال اقترافها ممن يتصف بصفة رجل الضبط القضائي يحمد له،وعلى نحو ما بينا سالفاً.

[1] . فريد السموني،مرجع سابق،ص35.

[2] . المرجع نفسه،ص130.

الفصل الثالث

صفات الجاني المهنية

تمهيد

للعمل أهمية عُظمى في حياة الفرد والمجتمع،فالعمل مُهم للفرد لكي يوفر حاجاته الضرورية في هذه الحياة،ويملأ وقت فراغه،ويسمح له بتفريغ طاقاته في أشياءٍ إيجابية،ويعود العمل على المجتمع بالرخاء بتوفير الخدمات والسلع وتبادلها بين أفراده،وقد عَرف الإنسان العمل منذ بدء الخليقة،فهو شرط لبقائه فوق هذه البسيطة،فارتبطت حياة البشر منذ العصور القديمة بالطبيعة وما بها من وسائل للعمل،وقد حث الإسلام على العمل وجعل منه قيمةً في حد ذاته قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(إن قامت الساعة وبيد أحدكم فسيلة فإن استطاع أن لايقوم حتى يغرسها فليفعل)[1]،فالإسلام يحث على كل عمل نافع ولو لم يعد على فاعله بشيء في هذه الحياة الدنيا،وقد رفع الله من شأن العمل وأعطتنا سيرة الأنبياء ـ عليهم السلام ـ دروساً على ذلك،قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده وإن نبي الله داوود عليه السلام كان يأكل من عمل يده)[2].والعمل في لغة الاقتصاد (مجهود يبذله الإنسان للحصول على منفعة)[3]، وتشريعياً جاء في المادة(5) قانون علاقات العمل رقم (12) لسنة2010م.إن العمل: هو كل جهد ـ ذهني أوعضلي ـ لقاء مقابل سواءً كان بشكل دائم أو مؤقت.والعمل بهذا المعنى يشمل ما تقوم به فئة الموظفين العموميين من أعمال الوظيفة العامة،وما تقوم به فئة العمال في مجال العمل الخاص،ولكن نلاحظ أن الأعمال الوظيفية يُعبّر عنها في الفقه والقانون بالوظيفة العامة[4]،ويُطلق على من يتقلدها مصطلح (الموظف العمومي)

---

[1] . أحمد بن حنبل أبوعبدالله الشيباني،مسند الإمام أحمد بن حنبل،الجزء الثالث،مؤسسة قرطبة،مصر ،ص191.

[2] . صحيح البخاري،مرجع سابق،(39) كتاب البيوع،(15) باب:كسب الرجل وعمله بيده(1966).

[3] . المعجم الوجيز ،ص435.

[4] . نظّم القانون الليبي الوظيفة العامة وعلاقات العمل الخاص،بقانون أسماه(علاقات العمل) ولكن في ثنايا هذا القانون يُطلق المشرع على من يرتبط مع جهة العمل بعلاقة لائحية،تسمية(الموظف) وعلى عمله تسمية =

وقد سبق أن تناولنا الصفات المستمدة من ممارسة الوظيفة لعامة في الفصل الثاني من هذه الدراسة.أما موضوع هذا الجزء من الدراسة فهو العمل الخاص أوالمهن،دون الوظيفة العامة.

لم يكتف المُشرع بتنظيم العمل عن طريق نصوص القانون الخاص فحسب،بل تدخل وقرر حماية جنائية للعمل من عدة أوجه،فجرّم الاحتراف بغير حق للمهن التي تتطلب إذناً خاصاً من الدولة(المادة251عقوبات)،و وفر المُشرع أيضاً حماية جنائية لحرية العمل فجرّم إرغام الغير على الامتناع عن العمل،أو إرغام رب العمل على استخدام شخص ما أو منعه من ذلك (المادة359عقوبات)،وجرّم أيضاً التعرض لحرية الصناعة والتجارة بمنع ممارسة أيٍّ منها عن طريق استعمال العنف ضد الأشياء أوالاحتيال(المادة363عقوبات)،كما جرّم تعطيل الانتاج الزراعي أوالصناعي،عن طريق احتلال المنشآت الزراعية أوالصناعية التي تخص أحدالأشخاص أوبالتصرف بالآلات أوالمعدات أو وسائل النقل المخصصة للزراعة أوالإنتاج الصناعي(المادة 360عقوبات).كما وجد المُشرع أن هناك مصالح تنبثق من علاقات العمل الخاص تكون أجدر بالحماية الجنائية،فجّرم المُشرع الاعتداء على تلك المصالح،والفاعل في هذا النوع من الجرائم يكون من أطراف هذه العلاقة(علاقة العمل)،فمثلاً يُعاقِب المُشرع رب العمل بموجب المادة (2/121من قانون علاقات العمل) بالغرامة التي لاتقل عن خمسمائة دينار ولاتزيد على ألف دينار،إذا خالف الالتزام الوارد بالمادة(24من قانون علاقات العمل) والمتعلق بعدم جواز تشغيل النساء في الأعمال التي لاتتناسب وطبيعة المرأة،كما يعاقبه بالعقوبة ذاتها إذا خالف الالتزام الوارد بالمادة(13من قانون علاقات العمل) والمتعلق بعدم جواز أن تزيد ساعات العمل على ثمان وأربعين ساعة في الإسبوع ولاتتجاوز عشر ساعات في اليوم الواحد.

=(الوظيفة)،بينما يسمي من تربطه بجهة العمل علاقة تعاقدية،تسمية(العامل)،وهذا يتطابق مع السائد في فقه القانون المقارن بشأن المفارقة بين الموظف العمومي والعامل.

كما يُعاقب العامل بالعقوبة ذاتها،إذا خالف أياً من الالتزامات الواردة بالمادة(2/39من قانون عـلاقات العمل) كعدم استعماله لـوسائل السلامـة اللازمـة،أوعدم تنفيـذه للتعليمـات الصـادرة للمحافظة على صحته و وقايته من إصابات العمل.

وما يهمنا في هذه الدراسة هو موقف المشرع في قانون العقوبات من بعض الصفات المُستمَدة من مزاولة بعض المهن عندما تتوافر في الجاني،حيث جعل منها المُشرع ظروفاً مُشدِّدة لعقوبة بعض الجرائم،فمثلاً في الجرائم ضد حياة الفرد أوسلامته،جعل المُشرع من توافر صفة(المزاول لمهنة طبية) ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة جرائم الإجهاض.وفي الجرائم ضد العِرض والأخلاق جعل المُشرع من توافر صفة(الخادِم) ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لجرائم المواقعة بدون رضا،وهتك العِرض بدون رضا،وتحريض الصغار على الفسق والفُجور.وفي جرائم الأموال جعل المُشرع من توافر صفة(الخـادِم)،أو(العامِـل)،أو(المُستخدَم) ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة جريمة السرقة. لذا سنتناول أثر صفة المزاول لمهنة طبية على تشديد عقوبة جرائم الإجهاض(المبحث الأول) وأثـر الصفات المُستمَدة من بعض المهن على تشديد عقوبة جريمة السرقة(المبحث الثاني) وأثر صفة الخـادم على تشديد عقوبة الجرائم ضد العِرض والأخلاق(المبحث الثالث).

المبحث الأول

أثر صفة المزاول لمهنة طبية على تشديد

عقوبة جرائم الإجهاض

وفّر المُشرع حمايةً جنائية للجنين في رحم أمه،فجرّم إجهاض هذا الحمل وحرمانه من حق اكتمال تكوينه بصورة طبيعية،ولو حصل ذلك برضا الحامل نفسها،فالجنين لايعد إنساناً متكاملاً لكي تحميه النصوص الخاصة بتجريم القتل أوالنصوص الخاصة بتجريم المساس بسلامة الجسد،إنما يُعد إنساناً بالمآل؛ذلك لأنه سيصير إنساناً بولادته حياً من الوجهة القانونية[1]،فيُعاقَب من قام بإسقاط الجنين وتُعاقَب المرأة التي رضيت بإسقاط جنينها،كما وفّر المُشرع أيضاً حماية لحق المرأة في الأمومة إضافة إلى حق الجنين في اكتمال تكوينه في الرحم فجرّم إسقاط الحامل دون رضاها،وحرصاً من المشرع على سلامة الحامل جعل من جسامة الإيذاء الذي يَلحق بها من جراء الإجهاض ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة تلك الجريمة،سواءً كان الإسقاط برضاها أو بدونه،وجعل المُشرع من توافر صفة المزاول لمهنة طبية في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة هذه الجرائم،لذا سندرس هذه الجرائم والصفات الواردة فيها(المطلب الأول)،ثم نقوم ببيان عِلّة تشديد العقوبة في(المطلب الثاني).

[1] . أبوبكر أحمد الأنصاري،شرح قانون العقوبات الليبي،القسم الخاص،(جرائم الاعتداء على الأشخاص) ط الأولى،2013م،ص348.

المطلب الأول

جرائم الإجهاض والصفات الواردة فيها

نص المُشرع في المادة(390عقوبات) على جريمة إسقاط الحامل دون رضاها(كل من تسبب في اسقاط حامل دون رضاها يُعاقَب بالسجن مدة لاتزيد عن ست سنين)،وأورد في المادة (391عقوبات) جريمة إسقاط الحامل برضاها(كل من تسبب في إسقاط حامل برضاها يُعاقَب بالحبس مدة لاتقل عن ستة أشهر وتطبق العقوبة ذاتها على المرأة التي رضيت بإسقاط جنينها) كما نص في المادة(392عقوبات)على جريمة إسقاط الحامل لنفسها(تُعاقَب الحامل التي تسبب إسقاط حملها بالحبس مدة لاتقل عن ستة أشهر).

وجعل المُشرع من جسامة الإيذاء الذي يَلحق بها من جراء الإجهاض ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة تلك الجريمة،سواءً كان الإسقاط برضاها أو بدونه،فنص على جريمة إسقاط الحامل أو إيذائها (المادة393عقوبات)(إذا نتج عن الفعل المنصوص عليه في المادة390موت المرأة تكون العقوبة السجن مدة لاتزيد على عشر سنوات.وإذا نتج عنه أذى شخصي خطير تكون العقوبة السجن مدة لاتزيد على ثماني سنوات.وإذا نتج عن الفعل المنصوص عليه في المادة391موت المرأة تكون العقوبة السجن مدة لاتزيد على سبع سنوات وإذا نتج عنه أذى شخصي جسيم أو خطير تكون العقوبة السجن من سنة إلى خمس سنين). والإجهاض لغةً مصدره جَهَضَ، وأَجْهَضَتِ المرأةُ:أسقطت حملها[1]،والجَهّاضَةُ:الولَدُ السَقّطُ ،أو ما تم خَلْقُهُ،ونفخ فيه روحه من غير أن يعيش[2]،ويقال أيضاً الجَهيضُ وهو السِّقْطُ الذي قد تم خلقه ونفخ فيه الروح من غير أن

[1] . لويس معلوف،مرجع سابق،ص108.

[2] . مجدالدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي،القاموس المحيط،دارالحديث،القاهرة،2008م،ص306.

يعيش[1].أما في الفقه فيُعرّف الإجهاض بأنه:(القضاء العمدي على الجنين في بطن أمه وإيقاف نموه نهائياً)[2]،كما يعرف بأنه:(إنهاء حياة الحمل بأية وسيلة قبل موعد الولادة،إذا تم بقصد إحداث هذه النتيجة)[3]،ولايقع الإجهاض إلا على امرأة حامل،فحمل المرأة من مفترضات الجريمة ويقصد بالحمل الجنين المستكن في الرحم والذي يتكون بمجرد إخصاب البويضة أي من لحظة اندماجها بالحيوان المنوي،وتستمر له صفته هذه حتى بدء عملية الولادة بظهور أعراضها[4] ويتحقق الإجهاض بخروج الجنين ميتاً أو غير قابل للحياة[5]،ولايشترط لوقوع جريمة الإجهاض أن يخرج الجنين من رحم أمه،بل تقع الجريمة متى انتهت حالة الحمل ولو بقي الجنين في رحم أمه بالرغم من أن المشرع قد استعمل لفظ(إسقاط) للتعبير عن إنهاء حالة الحمل!ولكن يُفسر ذلك بأن كلمة(الإسقاط) تُشير إلى الصورة الغالبة ـ التي تحدث عادة ـ وهي سقوط الجنين ميتاً وهذا ماأكده قضاء محكمة النقض المصرية،حيث جاء فيه:(الإسقاط هو تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان،ومتى تم ذلك فإن أركان الجريمة تتوافر ولو ظل الحمل فى رحم الحامل بسبب وفاتها وليس فى استعمال القانون لفظ" الإسقاط "ما يفيد أن خروج الحمل من الرحم – فى مثل هذه الحالة – ركن من أركان الجريمة،ذلك بأنه يستفاد من نصوص قانون العقوبات المتعلقة بجريمة الإسقاط أن المشرع افترض بقاء الأم على قيد الحياة ولذلك استخدم لفظ الإسقاط،ولكن ذلك

---

[1] . جمال الدين أبوالفضل محمد بن مكرم ابن منظور ،لسان العرب،دارالمعارف،القاهرة،بلاتاريخ،ص713.

[2] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص348.

[3] . مصطفى عبدالفتاح لبنة،جريمة إجهاض الحوامل،دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، ط الأولى،دارأولي النهى للطباعة والنشر والتوزيع بيروت،1996م،ص501.

[4] . عمر السعيد رمضان،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،دارالنهضة العربية،القاهرة،1986م،ص320.

[5] . محمد رمضان باره،قانون العقوبات الليبي القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص،ط الأولى،الدار العربية للنشر والتوزيع بالقاهرة،2005م،ص194.

لاينفى قيام الجريمة متى انتهت حالة الحمل قبل الأوان ولو ظل الحمل فى الرحم بسبب وفاة الحامل)[1].وفي اللغة العربية جرت عادة العرب على الحاق الصفة الغالبة للشيء بالشيء كله[2].

وجرائم الاجهاض لاتقع إلا بصورة عمدية،فيلزم أن يتوافر لدى الجاني قصداً جنائياً،فالخطأ لايكفي لترتيب المسؤولية الجنائية عن الإجهاض مهما بلغت جسامته[3]،فيلزم أن يعلم الجاني بحالة الحمل،وإن من شأن سلوكه إسقاط الجنين،وأن تتجه إرادته إلى اقتراف هذا السلوك وتحقيق تلك النتيجة.

وقد جعل المُشرع من توافر صفة(المزاول لمهنة طبية) في الجاني ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة بعض من جرائم الإجهاض،فنصت(المادة395عقوبات)على:(إذا ارتكب إحدى الجنايات المنصوص عليها في المواد390و391 فقرة أولى و393 شخصاً يزاول مهنة طبية تُزاد العقوبة في شأنه بمقدار لايجاوز النصف.وفي حالة العود يُحرم الفاعل من مزاولة المهنة الطبية مدة تساوي مدة العقوبة المحكوم بها عليه).

فتُضاعَف عقوبة جناية إسقاط الحامل دون رضاها إذا توافرت في الجاني صفة المزاول لمهنة طبية،وحيث إن عقوبة هذه الجناية هي السجن مدة لاتزيد على ست سنين،فإن عقوبتها حال توافر هذا الظرف قد تصل إلى اثنتي عشرة سنة.

وتُضاعَف أيضاً عقوبة جنحة إسقاط الحامل برضاها لتوافر صفة المزاول لمهنة طبية في الجاني وهنا لاتضاعف العقوبة في حق المرأة الحامل التي ترضى بإسقاط حملها ممن يتصف بصفة

---

[1] . نقض مصري،الطعن رقم46/260 ق، ج 1976/6/6م،المجموعة القانونية الكاملة احكام محكمة النقض الجنائية.

[2] . مصطفى عبدالفتاح لبنة،مرجع سابق،ص46،47.

[3] . عمر السعيد رمضان،مرجع سابق،ص324.

المزاول لمهنة طبية وذلك بصريح ما نص عليه المشرع في المادة(395عقوبات) حيث نصت على انطباق هذا الظرف المشدد على الفقرة الأولى من المادة(391عقوبات) دون الفقرة الثانية التي تُعاقِب المرأة التي ترضى بأن تُجهَض من الغير.

كما أن جناية إسقاط الحامل دون رضاها إذا نتج عنها موت المرأة،يُعاقِب عليها الشارع بالسجن مدة لاتزيد على عشر سنوات(المادة1/393عقوبات) وإذا كان فاعلها مزاولاً لمهنة طبية تُضاعَف عقوبتها لتصل إلى السجن الذي لايزيد على عشرين سنة.أما جناية إسقاط الحامل دون رضاها إذا نتج عنها أذى شخصي خطير فعقوبتها السجن مدة لاتزيد على ثماني سنوات (المادة1/393عقوبات)،وإذا ارتكبت من مزاول لمهنة طبية فتُضاعَف عقوبتها لتصل إلى السجن الذي لاتزيد مدته على ست عشرة سنة.

أما جناية إسقاط الحامل برضاها إذا نتج عنها موت المرأة،والمعاقب عليها بالسجن مدة لاتزيد على سبع سنوات(المادة2/393عقوبات) فتُضاعَف عقوبتها إذا ارتكبت ممن يزاول مهنة طبية لتصل إلى السجن الذي لاتزيد مدته على أربع عشرة سنة.وكذلك الحال في جناية إسقاط الحامل برضاها إذا نتج عنها أذى شخصي جسيم أو خطير،المعاقب عليها بالسجن من سنة إلى خمس سنين(المادة2/393عقوبات) تُضاعَف عقوبتها إذا ارتكبت ممن يزاول مهنة طبية لتكون السجن من سنتين إلى عشر سنوات.

وللقول بتوافر صفة(المزاول لمهنة طبية) في حق الجاني،ينبغي علينا الرجوع إلى تعريف المهن الطبية الوارد في المادة(109)القانون الصحي رقم(106) لسنة1973م،حيث نص على:(يُقصد بالمهن الطبية في تطبيق أحكام هذا القانون مهنة الطب ومهنة طب الأسنان ومهنة الصيدلة ومهنة الأبحـــاث والفحوص المعمليـــة(الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا والباثالوجيا) وأية مهنة

أخرى تضاف إلى هذه المهن بقرار من وزير الصحة) وبناءً على هذا الحصر التشريعي للمهن الطبية تَخرج المهن المرتبطة بمهنة الطب كأعمال التمريض والقابلات والمهن التي يمارسها فنيو الأشعة وفنيو العلاج الطبيعي ومساعدو الصيادلة وفنيو الأسنان وصانعوها وغيرهم ممن نص عليهم المشرع في المادة(123) من القانون الصحي من عداد المهن الطبية المشترط مزاولتها للقول بتوافر صفة المزاول لمهنة طبية في حق القائم بذلك،فهذه المهن وإن كانت تتصل اتصالاً وثيقاً بالعمل الطبي إلا أن المُشرع مَيّز بين المهنة الطبية من جهة،والمهنة المرتبطة بالمهنة الطبية من جهة أخرى[1].وأورد لكل منهما تعريفاً خاصاً،مما يؤيد عدم توافر صفة المزاول لمهنة طبية في حق من يزاولون المهن المرتبطة بالمهن الطبية.

كما اشترط المُشرع ضرورة مزاولة الشخص لأي من هذه المهن الطبية الواردة حصراً بالنص لكي تتوافر في حقه هذه الصفة،ونص على تلك الشروط في المادة(110) من القانون الصحي وطبقاً لما يَشترطه القانون في من يزاول المهن الطبية لايمكن القول بتوافر صفة(المزاول لمهنة طبية) إلا لمن تَأذن له السلطات المختصة بمزاولة إحدى المهن الطبية بعد توافر الشروط المطلوبة في حقه،فلا يكفي للقول بتوافر هذه الصفة في حق شخصٍ ما،أن يكون حاصلاً على مؤهل عالٍ في الطب أو في أحدى التخصصات المعتبرة من المهن الطبية فحسب،فمباشرة الأعمال الطبية أياً كان نوعها لاتستند إلى شهادة الطب بقدر ماتستند إلى الترخيص[2]،ولكن هناك من يرى أن صفة المزاول لمهنة طبية تتوافر في حق أي شخص يحصل على الدبلوم أوالشهادة العلمية التي تؤهله للعمل بالمهنة،دون اشتراط قيد اسمه في سجل نقابة الأطباء أو حصوله على

[1] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص366.

[2] . غضبان نبيلة،المسؤولية الجنائية للطبيب،رسالة ماجستير،جامعة مولود معمري تيزي وزو،الجزائر،2009م ص56.

ترخيص بمزاولة المهنة[1].ويبدو هذا الرأي غير سديد؛لأنه يتجاهل ما اشترطه المشرع من ضرورة أن يزاول الشخص حامل المؤهل العلمي للمهنة الطبية،والمزاولة يجب أن تكون بالكيفية التي يتطلبها القانون وعلى النحو السالف ذكره،كما أُحتج على هذا الرأي بما جاء في الفقرة الثانية من المادة(395عقوبات) والتي جاء فيها:(وفي حالة العود يُحرم الفاعل من مزاولة المهنة الطبية مدة تساوي مدة العقوبة المحكوم بها عليه).والحرمان من مزاولة المهنة الطبية لايمكن تصوره إلا لشخص قد رُخِص له بمزاولة تلك المهنة[2].

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة جرائم الإجهاض

تكمن عِلّة تشديد عقوبة جرائم الاجهاض إذا ارتكبت ممن يتصف بصفة المزاول لمهنة طبية في أمور عديدة،منها أن المزاول لمهنة طبية عندما يُقدِم على اقتراف مثل هذا الجُرم فإنه بذلك يُسيء إلى شرف وآداب مهنة الطب أوالصيدلة،إذ يُسخّر الجاني هنا صفته وخبرته في غير ما هو مُنتظر منه،فبدلاً من أن يعمل على علاج المرضى وتوفير أسباب الراحة لهم يَستغِل مهنته تلك في قتل الأجنة[3]!سيما إذا أصبح هذا الفعل باباً لتحقيق الكسب المادي السريع[4]،فغالباً ما يكون ارتكاب المزاول لمهنة طبية لهذه الجريمة بدافع الإثراء غير المشروع وعلى سبيل الاحتراف

---

[1] . محمد شاهر حبيب،دروس في قانون العقوبات القسم الخاص،مذكرات مطبوعة على الآلة الكاتبة،كلية الحقوق جامعة بنغازي،ص94،مشار إليه لدى الأنصاري،الكتاب الأول،ص366.

[2] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأشخاص،ص201.

[3] . مصطفى لبنة،مرجع سابق،ص600.

[4] . منال مروان منجد،الاجهاض في القانون الجنائي . دراسة مقارنة .،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،2002م ص173.

وهذا كله يَكشف عن خطورة خاصة في الجاني ينبغي أن تقابل بتشديد العقاب[1]،والراجح في الفقه الإسلامي ـ أيضاً ـ أن وجود باعث الطمع في الجريمة سبب من أسباب تشديد العقوبة[2]،ولكن لايشترط لانطباق هذا الظرف المُشدِد أن يتقاضى المزاول لمهنة طبية أجراً عن عملية الإجهاض فتُشدَد العقوبة في حقه ولو قام بها مجاناً أو على سبيل المجاملة.

كما أن اقتراف المزاول لمهنة طبية لجريمة الإجهاض،يجعله مخالفاً لما يفرضه عليه القانون من التزامات،فالمُشرع يَحظر على مزاولي المهن الطبية والمهن المرتبطة بها القيام بإجهاض أي حامل باستثناء حالة الضرورة التي تقتضي إنقاذ حياة الأم،نصت المادة(19) من القانون رقم (17) لسنة1986م.بشأن المسئولية الطبية،على:(لايجوز إجهاض الحامل أو قتل الجنين إلا إذا اقتضى ذلك إنقاذ حياة الأم)،كما نصت المادة(115) من القانون رقم(106) لسنة1973م. بإصدار القانون الصحي على:(يجب على الطبيب الامتناع عن وصف أي شيء من شأنه إجهاض امرأة حامل،كما لايجوز له إجراء عملية إجهاض مهما كانت الظروف ومع ذلك يجوز للأخصائي في أمراض النساء والولادة أن يقوم بعملية الإجهاض إذا كان يَعتقِد لأسباب فنية أن العملية ضرورية للمحافظة على حياة الحامل...).يُضاف إلى ذلك أن من تتوافر فيه مثل هذه الصفة يَسهُل عليه الإجهاض بسبب الممارسة والاعتياد وخبرته الفنية دون أن يترك في الغالب أثراً لجريمته[3]،وهذا من شأنه تشجيع الحوامل الراغبات في الإجهاض على الإقدام عليه،لما لأمثال هؤلاء من خبرة تضمن لهن تفادي المخاطر الصحية للإجهاض،كما تضمن لهن عدم افتضاح فعلهن،لما لهؤلاء من قدرة على إخفاء آثار الواقعة،فالغالب هو عزوف المرأة عن

[1] . عمر السعيد رمضان،مرجع سابق،ص331.

[2] . عبدالرحمن بن نافع المحامدي،مرجع سابق،ص434.

[3] . فريجة حسين،مرجع سابق،ص113.

الإسقاط إذا لم تكن تأمن عواقبه،فإذا ماوجدت من يقوم بذلك من أصحاب المهن الطبية فإن ذلك سيشجعها على ارتكاب جريمة الإجهاض[1].

ومسلك المُشرع الليبي بشأن تشديد عقوبة جرائم الإجهاض إذا ارتكبت ممن يتصف بصفة المزاول لمهنة طبية يُحمد له،لما رأينا من أسباب سبق ذكرها،ولكن يُؤخذ على مسلك المُشرع أنه قَصَرَ التشديد ـ كما رأينا عند تحديد صفة المزاول لمهنة طبية ـ على الأطباء بتخصصاتهم كافة والصيادلة وممتهني الأبحاث والفحوص المعملية،الأمر الذي تخرج معه فئات أخرى من نطاق هذا التشديد،مع توافر العلة ذاتها في حقهم،كالقابلات والقائمين بأعمال التمريض وكذلك القائمين بالمهن المرتبطة بمهنة الطب وعلى النحو المبين بتعريف المشرع لها،بالرغم من اتصالهم الوثيق بالأعمال الطبية،فالقابلة أوالمولدة هي:(الأنثى التي تمارس عملية التوليد على سبيل الممارسة)[2]، وقد استثناها المُشرع من شرط الحصول على درجة بكالوريوس في الطب والجراحة من إحدى الجامعات المعترف بها،لمزاولة أي من المهن الطبية،الوارد في المادة(113) من القانون رقم(106) لسنة1973م.بإصدار القانون الصحي،حيث نَصّت المادة(125) منه على: (استثناءً من أعمال المـــادة(113) من هذا القانون يَقتصر مزاولة القابلة لمهنتها على التوليد الطبيعي الذي لا يستلزم تدخلاً طبياً أثناء الولادة أو بعدها،والعناية بالحامل أثناء حملها و ولادتها ونفاسها ومايرتبط بذلك من تنفيذ الإرشادات الصحية للأطباء).فالقابلة على دراية كافية بشؤون التوليد وأكثر خبرة من غيرها في هذا الشأن الأمر الذي جعل بعض التشريعات تَنص صراحة على تشديد عقوبة جرائم الإجهاض في حق من تتوافر فيها صفة القابلة كقانون العقوبات

[1] . فتوح الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،هامش رقم(1)،ص146.

[2] . مناع أحمد مناع عبيد،جريمة الإجهاض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي المصري،رسالة دكتوراه جامعة القاهرة،2008م،ص177.

المصري[1].الأمر الذي يَستلزم تدخل المُشرع بالنص صراحة على جميع الحالات التي تتوافر في حقها عِلّة التشديد،سيما وأن هناك من يُنادي بالتوسع بعض الشيء في الأشخاص اللذين يجب إضافتهم من ذوي الصفة الخاصة بحيث تشمل كل من تتوافر فيه هذه الصفة ويؤثر في موضوع إجهاض الحامل بطريقة مباشرة وفعالة[2].كما يُؤخذ على مسلك المُشرع الليبي أيضاً،أنه ربط إعمال ظرف التشديد بمزاولة الجاني للمهن الطبية،وهذا من شأنه أن يؤدي إلى إفلات حالات عديدة من إعمال هذا الظرف المُشدِّد بالرغم من توافر العلة في حقهم،فعِلّة تغليظ العقاب يجب ألا تُربط بضرورة الحصول على رخصة لمزاولة المهنة الطبية،وإنما تكمن في توظيف العلم الطبي توظيفاً غير مشروع بغض النظر عن وجود ترخيص من عدمه[3]،ويُستحسن أن يلغي المُشرع هذا الشرط ويكتفي بإشتراط حصول الجاني على المؤهل العلمي أوالخبرة العملية التي تيسر له ارتكاب هذا النوع من الجرائم.

[1] . تنص المادة(263)عقوبات مصري،على:(إذا كان المسقط طبيباً أوجراحاً أوصيدلياً أوقابلة يحكم عليه بالسجن المشدد).

[2] . مناع أحمد مناع،مرجع سابق،ص182.

[3] . مأمون أبو زيتون ومؤيد محمد،مسؤولية الطبيب الجزائية،مجلة الشريعة والقانون،تصدر عن كلية القانون بجامعة الإمارات المتحدة،العدد57،السنة28،يناير2014م،ص242.

المبحث الثاني

أثر الصفات المهنية على تشديد عقوبة جريمة السرقة

المال هو عصب الحياة،لما له من أهمية في حياة الفرد واقتصاد المجتمع،لهذا عملت جميع الشرائع على إحاطته بسياج من الحماية القانونية بالعديد من النصوص في القوانين الخاصة والعامة ، والمال هو أي شيء يمكن تملكه وله قيمة[1]،وسلطة الإفراد على هذه الأموال مُهدَدة بكثير من الأفعال الضارة،لهذا قرر المُشرع الجنائي حماية جنائية لها بنصوص تُراعي طبيعة هذه الأموال،فقرر حماية خاصة لحيازة الأموال العقارية،فجَرّم تغيير الحدود(المادة453 عقوبات) والتعرض بالعنف لحيازة العقار(المادة456عقوبات)،كما قرر أيضاً حماية للأموال المنقولة،فجَرّم السرقة(المادة444عقوبات ومابعدها) وجَـــرّم النصب(المادة461عقوبات) وجَرّم خِيانة الأمانة(المادة465عقوبات)،وحيث إن المُشرع جعل من صفة الجاني المُستمَدة من مزاولة بعض المهن والحرف(صفة الخادم و صفة المُستخدَم و صفة العامل و صفة الصانع) ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة السرقة في قانون العقوبات[2]،لذا سوف يقتصر بحثنا عليها فقط،فنص المُشرع على جريمة السرقة في الفقرة الأولى من المادة(444عقوبات) والتي جاء فيها :(كل من اختلس منقولاً مملوكاً لغيره يُعاقَب بالحبس)،وسنعرض لجريمة السرقة والصفات الواردة فيها،في (المطلب الأول)،ثم نقوم ببيان علِّة التشديد في(المطلب الثاني).

---

[1] . إسحق منصور ،شرح قانون العقوبات الجزائري،ص140.

[2] . لاتدخل في نطاق هذا البحث جريمة السرقة المعاقب بموجب القانون(13) لسنة1996م.في شأن إقامة حدي السرقة والحرابة والمعدل بالقانون رقم(10) لسنة2001م.لكونها لا تشدد العقوبة لأي صفة في الجاني.

المطلب الأول

جريمة السرقة والصفات الواردة فيها

يتحقق الركن المادي لجريمة السرقة باختلاس المال المنقول من حائزه دون رضاه[1]،فجوهر جريمة السرقة هو تبديل الحيازة،فهذه الأخيرة هي محل الحماية الجنائية وليس الملكية[2]،وتكمن أهمية تحديد مدلول الاختلاس في أن المُشرع لم يضع تعريفاً له،كما أن مُصطلح الاختلاس قد ورد ذكره في مواطن أخرى من القانون كجريمة اختلاس الموظف العام للأموال العامة أوأموال الأشخاص المسلمة إليه بحكم وظيفته،المعاقب عليها بموجب المادة(27 من قانون الجرائم الاقتصادية) وأمام هذا الغموض في المصطلح حاول القضاء والفقه تحديد مدلول الاختلاس فجاء في قضاء المحكمة العليا:(إن جريمة السرقة لاتتوفر إلا بقيام ركن الاختلاس ، وهذا الاختلاس لايتم إلا بأخذ الشيء ونقله من حيازة المجنى عليه الى حيازة الجانى)[3].وجاء في قضاء محكمة النقض المصرية:(الاختلاس فى جريمة السرقة يتم بانتزاع المال من حيازة المجنى عليه بغير رضاه)[4].

أما في الفقه،فتسود نظرية(**جارسون**)التي تَرتكز على نظرية الحيازة في القانون المدني، وتنتهي إلى أن التسليم الناقل للحيازة الكاملة التي تُعطي لصاحبها السيطرة المادية على الشيء والسلطة المعنوية،ينتفي معه الاختلاس،وكذلك التسليم الناقل للحيازة الناقصة التي تُعطي لصاحبها

---

[1] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأموال،ص45.

[2] . محمد رمضان باره،قانون العقوبات الليبي القسم الخاص،جرائم الاعتداء على الأموال،الطبعة الأولى،الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان،1988م،ص12.

[3] . المحكمة العليا،الطعن رقم3/191 ق،ج 1958/2/23م،مجموعة القضاء الجنائي،الجزء الثاني،ص94.

[4] . نقض مصري،الطعن رقم31/1784 ق،ج 24/4/ 1962م،المجموعة القانونية الكاملة،احكام محكمة النقض الجنائية،اصدار الدولية للبرمجيات.www.iblsystem.com

السيطرة المادية على الشيء دون السلطة المعنوية عليه،ينتفي معه الاختلاس أيضاً أماالتسليم الذي لايُمكّن المستلم من أي سيطرة مـادية أوسلطة معنوية على الشيء،فيعرف(باليد العارضة) وهذا النوع لاينتفي معه الاختلاس[1]،ويُشترط في التسليم النافي للاختلاس أن يَصدر من شخص له صفة على المال،وأن يحصل التسليم عن إدراك واختيار[2]،ولايكفي لتحقق الاختلاس أن يُبدل الجاني حيازة المجني عليه للمال،بأن يضيفها لنفسه أو لغيره فقط بل يشترط لتحقق الاختلاس أن يكون تبيدل حيازة المـال قد تم بدون رضا من المجني عليـــه(المالك أوالحائز)،والرضا الذي ينفي الاختلاس هو الرضا السابق أوالمعاصر لتبديل الحيازة دون الرضا اللاحق لها،فهذا الأخير لاينتفي معه الاختلاس[3]،ولايُشترط عدم علم المجني عليه بهذا التغيير لحيازة المال لتحقق الاختلاس،فقد يعلم المجني عليه بهذا ولكنه لايرضى بذلك استدراجاً منه للجاني أواختباراً له،وهذا ماأكده قضاء محكمة النقض المصرية بقوله:(التسليم الذى ينتفى به ركن الاختلاس فى السرقة يجب أن يكون برضاء حقيقي من واضع اليد،مقصوداً به التخلى عن الحيازة حقيقةً،فإن كان عن طريق التغافل بقصد إيقاع المتهم وضبطه فإنه لايعد صادراً عن رضاء صحيح،وكل ماهنالك أن الاختلاس فى هذه الحالة يكون حاصلاً بعلم المجنى عليه لابناءً على رضاء منه،وعدم الرضا – لا عدم العلم – هو الذى يهم فى جريمة السرقة)[4]،فإذا توافرت هذه الشروط تحقق بها فعل الاختلاس الذي هو جوهر الركن المادي لجريمة السرقة.وجريمة السرقة لاتقع إلاعمداً،لذا يُشترط توافر قصد جنائي عام لدى الجاني،يتحقق بعلم الجاني بأنه يختلس مالاً منقولاً لغيره،فمن يأخذ

---

[1] . مصطفى فهمي الجوهري،في ماهية الاختلاس المكون للركن المادي لجريمة السرقة،مجلة العلوم القانونية والاقتصادية،مجلد35،العدد2،س1993م،ص769 ومابعدها.

[2] . ماهر الدره،مرجع سابق،ص261.

[3] . عمر الحسيني،مرجع سابق،ص162.

[4] . نقض مصري،الطعن رقم12/397 ق،ج1942/1/12م،المجموعة القانونية الكاملة،احكام محكمة النقض الجنائية،اصدار الدولية للبرمجيات.www.iblsystem.com

مالاً مُعتقِداً أنه يَخصه لايُعد سارقاً،لانتفاء القصد لديه،كما يجب أن يعلم بعدم رضاء الحائز بهذا التغيير للحيازة،وهذا ماأكده قضاء المحكمة العليا حيث جاء فيه(إن القصد الجنائى في جريمة السرقة يتحقق بعلم الجانى أنه يختلس منقولا مملوكا للغير بغير رضا مالكه)[1]،فمن يستولي على مالٍ معتقداً رضا حائزه بذلك لايُعد سارقاً إذا كان لهذا الاعتقاد ما يُبرره[2]،ولايكفي العلم بهذه الكيفية ـ فحسب ـ لتوافر القصد لدى الجاني،وإنما يجب أن تتجه إرادته إلى إتيان السلوك المجرم (فعل الاختلاس) فلايُعد سارقاً من يُكرَه على اختلاس مال الغير،إضافة إلى هذا لابد أن تتوافر لدى من يَختلس مال الغير دون رضاه،نية تملك هذا المال،فمن يُمازح زميله بأخذ أي منقول له ويخفيه عنه ثم يرده إليه لايعد سارقاً لانتفاء قصد التملك لديه،ونية التملك تتحقق بالظهور على المال بمظهر المالك والتصرف فيه بهذه الصفة،وانطلاقاً من أن جريمة السرقة جريمة وقتية فإنه يُشترط معاصرة القصد الجنائي(العلم والإرادة ونية التملك) لفعل الاختلاس،ولايصلح القصد اللاحق لفعل الاختلاس لقيام السرقة[3].

وإذا اكتملت الأركان السابقة تحققت جريمة السرقة في صورتها البسيطة المُعاقَب عليها بعقوبة الحبس بموجب الفقرة الأولى من المادة(444عقوبات) ومن المعروف أن عقوبة الحبس لايجوز أن تقل عن أربع وعشرين ساعة ولاتزيد على ثلاث سنوات،لكن المُشرع شدد عقوبة هذه الجريمة إذا ما اقترن بها أي ظرف من الظروف التي نُص عليها في المادتين(446و447عقوبات) ومن هذه الظروف مايتعلق بصفة يَتصف بها الجاني وتكون مُستمَدة من مهنة أو حرفة يزاولها فعَاقب على جريمة السرقة بالحبس مع الشغل مدة لاتقل عن سنة ولاتزيد على أربع سنوات

---

[1] . المحكمة العليا ، الطعن رقم 28/105 ق،ج1983/3/1م، م م ع،ع4،س20،ص145.

[2] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأموال،ص72.

[3] . للمزيد يراجع محمد باره،جرائم الاعتداء على الأموال،ص64 ومابعدها.

وبغرامـة لاتقل عن عشرين جنيهاً ولاتزيد على مـائـة جنيه،بموجب الفقرة الثـانيـة من المـادة (446عقوبات) حال ارتكاب السرقـة ممن يتصفون ببعض الصفات المستمدة من مــزاولة بعض المهن والحـرف،فجعل هذه العقوبة المُشدَّدة جزاءً للخادم الذي يرتكب جريمة السرقة ضد مخدومه(المادة2/447 بند1عقوبات)،والخادم هو من يتفرغ لخدمة مخدومه نظير أجر كيفما كانت طبيعته،فتخرج من ذلك طائفة من يقومون بأعمال عرضية[1].فلا يُعتبر خادماً من يؤدي أعمالاً بصورة متقطعة مثل البستاني الذي يأتي للحديقة كل15يوماً،ويُعد الأجر الذي يتقاضاه الخادم من مخدومه لقاء ما يقدمه له من أعمال،شرطاً أساسياً لثبوت صفة(الخادم) في حق من ينقطع لخدمة غيره ـ بالرغم من عدم نص المشرع الجنائي على هذا الشرط ـ فلا يُضفي العرف على شخص ما صفة الخادم ـ ولو انقطع لخدمة غيره ـ إلا إذا كان يتقاضى أجراً على عمله ولايهم شكل الأجر إن كان نقداً أوعيناً،وقد يكون بشكل يومي أوأسبوعي أوشهري[2].لهذا تثبت صفة(الخادم) لكل من يعمل في خدمة شخص ما ويقوم بلوازمه و لوازم عائلته الخاصة لقاء أجر معين،ولاعبرة بقيمة هذا الأجر أو شكله،فيستوي أن يكون نقداً أوعيناً،كما أنه لاعبرة بالمدة المقررة لهذا الأجر،فيستوي أن يكون أسبوعياً أوشهرياً.ولا يُشترط أن تكون الخدمة مستمرة طوال اليوم،ويكفي أن تكون أعمال الخدمة بصورة منتظمة ولو كانت لمدة ساعة في اليوم أو يوم في الأسبوع[3].

ويُشترط لإعمال هذا الظرف المُشدِّد أن يكون الجاني هو الخادم والمجني عليه هو المخدوم، وأن تكون الأموال محل السرقة في حيازة المخدوم ولو لم تكن ملكاً له،كأن تكون هذه الأموال مودعة

---

[1] . عبدالواحد العلمي،شرح القانون الجنائي المغربي،القسم الخاص،مطبعة النجاح الجديدة،الدارالبيضاء،المغرب بلاتاريخ،ص380.

[2] . عوض محمد،جرائم الأشخاص والأموال،دارالمطبوعات الجامعية،الإسكندرية،1984م،ص235.

[3] . أحمد سرور ،مرجع سابق،ص767.

فقط لدى المخدوم وملكيتها تعود للغير،كما يجب أن يعلم الخادم وقت ارتكاب السرقة بأن المال الذي يسرقه يخص مخدومه[1](في حيازته)،ولايُشترط لإعمال هذا الظرف أن تقع السرقة في المنزل الذي يعمل به الخادم،فيتحقق هذا الظرف ولو حصلت السرقة من الخادم ضد مخدومه خارج نطاق منزل هذا الأخير،وهذا ماأكده قضاء المحكمة العليا حيث جاء فيه:(إن مؤدى نص المادة446بند أول من الفقرة الثانية أن الأشخاص الذين تُغلظ العقوبة بشأنهم طائفتان طائفة الخدم إذا ارتكبوا الجريمة ضد مخدومهم أياً كان محل السرقة .....)[2] كما يُشترط لإعمال هذا الظرف في حق الخادم أن تكون يده على مال مخدومه يد عارضة لكي يعد فعله سرقة،أما إذا كانت حيازته لمال مخدومه على سبيل الأمانة فإن استيلاء الخادم علية يشكل خيانةً للأمانة وهذا مـا أكده قضاء النقض بقولـــه:(الخادم الذى يختلس مال مخدومه يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة إذا كان المال قد سُلِّم إليه على سبيل الأمانة،أما إذا كانت يده على المال لاتكون إلا مجرد حيازة عارضة غير مقصود فيها انتقال الحيازة إليه فإنه يكون مرتكبا لجريمة السرقة)[3].

ولكن هل يسري هذا الظرف على الخادم الذي يسرق مال أحد ضيوف مخدومه؟الجواب أنه لايجوز إعمال هذا الظرف في حقه؛لأن المشرع اشترط أن ترتكب السرقة ضد المخدوم نفسه ولايجوز التوسع أوالقياس هنا،ثم أن هناك من التشريعات ما نصت على مثل هذه الحالة صراحة كالقانون المغربي الذي جعل مثل هذا الظرف المُشدِّد سارياً في حق الخادم؛حتى لو وقعت السرقة على غير المخدوم ممن وجدوا في منزله[4].و صفة الخادم التي تُشدَّد بموجبها العقوبة،تقتضي قيام

---

[1] . عمر السعيد رمضان،مرجع سابق،ص494.

[2] . المحكمة العليا،الطعن رقم 20/286 ق،ج1974/5/21م،م م ع،ع1،س11،ص144.

[3] . نقض مصري،الطعن رقم11/1460 ق،ج1941/5/12م،منشور بالمجموعة القانونية لأحكام محكمة النقض الجنائية.

[4] . عبد الواحد العلمي،مرجع سابق،ص380.

علاقة تبعية بين الخادم والمخدوم،أما إذا كانت هذه العلاقة منتفية فلا محل للتشديد[1]،كمن يقوم بأعمال عرضية للغير.

ويُشدِّد المُشرع أيضاً عقوبة جريمة السرقة بموجب المادة(2/446 بند1عقوبات) إذا توافرت في الجاني صفة(المُستخدَم)أو(العامِل)أو(الصانِع).

والمُستخدَم هو عامِل بالمعنى القانوني،ولكن تسمية المُستخدَم تُطلق على عمال يمارسون أعمالاً لها طابع ذهني[2]،كالسكرتير والكاتب والمحاسب[3].أما العامِل فعرّفه المُشرع في قانون علاقات العمل بأنه:(كل شخص طبيعي يلتزم ببذل جهد تحت إشراف ورقابة جهة العمل لقاء مقابل سواءً كان حِصة في الإنتاج أومبلغاً مالياً)[4]،فالعامِل شخص يُقدّم عمله للغير ويقوم به تحت إشرافه وتوجيهه لقاء أجر يلتزم به الغير(صاحب العمل)[5]،والعامِل لايكون إلا شخصاً طبيعياً،أما جهة العمل أوصاحب العمل فقد يكون شخصاً طبيعياً أوشخصاً معنوياً،ويُلاحَظ أن صفة(العامِل) بقانون علاقات العمل تنطبق على كل من يُقدّم للغير جُهد(ذهني أوعضلي) لقاء مقابل،ويرى جانب من الفقه أن صفة العامِل في قانون العقوبات تنطبق على كل من يُقدّم جُهداً عضلياً لرب العمل دون من يُقدّم جُهداً ذهنياً[6]،فهذا الأخير يسمى المُستخدَم وعلى النحو السالف بيانه.

---

[1] . عبد الواحد العلمي،مرجع سابق،ص380. .

[2] . معجم القانون،ص138.

[3] . فتوح الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،الكتاب الأول جرائم العدوان على المصلحة العامة،دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية،2001م،ص504؛فريجة حسين،مرجع سابق،ص228.

[4] . المادة10/5من القانون رقم(12) لسنة2010م.بإصدار قانون علاقات العمل.

[5] . معجم القانون،ص112.

[6] . فتوح عبدالله الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،ص504؛عمر السعيد رمضان،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،دارالنهضة العربية بالقاهرة،1986م،ص494؛فريجة حسين،مرجع سابق،ص228.

أما الصانِع فيُعرّف في الفقه الجنائي بأنه:(هو من يشتغل في عمل يدوي لحساب صاحب المصنع لقاء أجر معين)[1]،أو(هو من يقوم بعمل يدوي لحساب غيره في مصنعه أو ورشته أو محله التجاري)[2]،بتحليل هذه التعريفات نجد أن صفة(الصانِع) تُطلق على من يقوم بعمل يدوي لحساب غيره،فالعلاقة بين الصانِع ومن يُقدَّم العمل لحسابه لقاء أجر،هي كعلاقة العامِل بصاحب العمل،إلا أن موضوع العمل هنا محدد نوعه بالعمل اليدوي السائد في المصانع والورش وباقي المهن والحرف اليدوية الأخرى،وهناك مَن يُوسِع مِن تعريف الصانِع ليشمل من يتلقى تمريناً لدى أرباب العمل،فيُعرّف الصانع بأنه:(هو من يشتغل لحساب صاحب المصنع لقاء أجر أو من يتلقى تمريناً مهنياً لدى أرباب العمل،وليس الأجر عنصراً جوهرياً في صفته إذ قد لايتقاضى شيئاً بل إنه قد يؤدي مقابلاً للتمرين الذي يتلقاه،سواءً كان رب العمل شخصاً طبيعياً أومعنوياً،والعنصر الجوهري في هذه الصفة هو آداء العمل في صورة من الاعتياد إذ أن هذا الاعتياد هو الذي يمنح القائم بالعمل ثقة رب العمل ويتيح له أن يدخل في حرية إلى الأماكن التي يحوزها المجني عليه)[3].

ننتهي إلى أن موضوع عقد العمل هو ما يميز الخادِم عن العامِل عن المُستخدَم عن الصانِع فكان موضوع الخدمة التي يقدمها الأول تتعلق بشخص مخدومه،بينما كان موضوع الخدمة التي يقدمها الثاني ذات طابع عضلي بحت،أما الأعمال التي يقوم بها الثالث ذات طابع ذهني والأعمال التي يقدمها الأخير ذات طابع يدوي متعلق بالمصانع والورش.

---

[1] . رؤوف عبيد،جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال في القانون المصري،الطبعة الثانية،مطبعة نهضة مصر،القاهرة،1955م،ص310.

[2] . فتوح الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،ص504؛فريجة حسين،مرجع سابق،ص228.

[3] . عباس الحسني،شرح قانون العقوبات العراقي وتعديلاته القسم الخاص،المجلد الثاني جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،مطبعة العاني،بغداد،1974م،ص197.

ويَشترط المُشرع لإعمال التشديد في حق هؤلاء أن تُرتكب السرقة في المكان الذي يعمل فيه أيٌّ من أصحاب الصفات السابقة (مخزن من استخدمه أومستودعه أوحانوته)،وهذه بعض من الأماكن المعتاد أن يعمل بها أصحاب هذه الصفات،لكن ذكر المشرع لها جاء على سبيل المثال لاالحصر،فقد أردف المشرع وذكر(المحل الذي يعمل فيه عادةً) فالعبرة هنا باقتراف أي من هؤلاء لجريمة السرقة في مكان العمل،وعبارة(يعمل فيه عادةً) تجعل من هذا الظرف غير منطبق على السرقة المُرتكَبة في مكان العمل من العامل في الذي يُستدعى لعمل عارض وينصرف بعد اكماله،ويُشترط أن يذكر الحكم مكان عمل الجاني بالتحديد،ويُثبت إن السرقة وقعت منه داخل هذا المكان،وهذا ما أكده قضاء المحكمة العليا حيث جاء فيه:(المحل الذى يعمل فيه الطاعن عادةً ينبغى أن يتحدد بالمكان المخصص له ليعمل فيه،بحيث إذا ثبت أنه يعمل في مكان معين بالمعسكر فإن بقية أقسام المعسكر وأجزائه الخارجة عن هذا المكان والتى يكون وجود الطاعن فيها لا تقتضيه طبيعة عمله لا تعتبر محلاً لعمل الطاعن المعتاد،وإذا خلا الحكم من بيان ذلك يكون قاصراً بما يوجب نقضه)[1].

يستوي بعد ذلك أن يكون المال المسروق لرب العمل أو لأي شخص آخر سواءً كان عاملاً في المكان ذاته أو زبوناً أودعه في المحل لإصلاحه مثلاً،فالمُشرع هنا لم يَشترط أن تُرتكب السرقة من المُستخدَم أوالعامِل أوالصانِع ضد رب العمل(كما فعل في سرقة الخادم ضد مخدومه)،لكن هناك من يرى ضرورة أن تقع السرقة على أموال صاحب العمل لإعمال هذا الظرف،ذلك أن حكمة التشديد في هذه الحالة تكمن في أن الأموال المسروقة تكون بين يدي الجاني بحكم طبيعة عمله[2]،وهذا الرأي بالرغم من وجاهته إلا أنه يقيد النص بما لم يرد فيه،ويخالف ما جاء بقضاء

[1] . المحكمة العليا،الطعن رقم 24/24 ق،ج 1977/6/28م،م م ع،ع2،س12،ص245.

[2] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأموال،ص86.

المحكمة العليا،فقد جـاء بأحد أحكامها:(إن مؤدى نص المادة446بند أول من الفقرة الثانية أن الأشخاص الذين تُغلّظ العقوبة بشأنهم طائفتان طائفة الخدم إذا ارتكبوا الجريمة ضد مخدومهم أياً كان محل السرقة،والطائفة الثانية هم المُستخَدم والعامِل والصانِع اذا ارتكبوا جريمة السرقة في الجهة التي يعملون فيها سواءً كانت المسروقات لرب العمل أم لغيره)[1]ويخالف أيضاً ما استقر عليه الفقه من اشتراط وقوع السرقة في مكان العمل لإعمال هذا الظرف،سواءً كان المجني عليه رب العمل أو زائراً أوعميلاً أوعاملاً معه[2]. يُلاحَظ في الاستيلاء الواقع من الخدم أوالعمال ومن في حكمهم أن العبرة في هذه الحالات هي بما إذا كان التسليم الحاصل إلى هؤلاء قد تم بغرض نقل الحيازة كاملة،أم ناقصة،أم أنه كان لتمكين اليد العارضة فقط،فإذا وقع التسليم بغرض نقل الحيازة الكاملة فلا جريمة في الاستيلاء وإذا تم بغرض نقل الحيازة الناقصة فتتحقق بالاستيلاء جريمة خيانة الأمانة،أما إذا كان الغرض من التسليم هو مجرد اليد العارضة فإن الاستيلاء هو الاختلاس اللازم لقيام جريمة السرقة[3].

كما شدَّد المُشرع أيضاً من عقوبة جريمة السرقة إذا توافرت في الجاني صفة مُتعهد نقل الأشياء أوتابعه،وعاقب عليها بموجب المادة(2/446 بند2عقوبات) ونص على:(إذا ارتكبت الجريمة من أحد المحترفين بنقل الأشياء في العربات أوالمراكب أوعلى دواب الحمل أو أي وسيلة نقل أخرى أو من أي شخص مكلف بنقل الأشياء أو أحد اتباعهم إذا كانت الأشياء المذكورة قد سُلمت إليهم بصفتهم السابقة).ويُشترط لإعمال هذا الظرف أن تقع السرقة ممن يتصف بصفة

---

[1] . المحكمة العليا،الطعن رقم20/286 ق،ج1974/5/21م،م م ع،ع1،س11،ص144.

[2] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأموال،ص105؛عوض محمد،مرجع سابق،ص338؛رؤوف عبيد، مرجع سابق،ص310؛عمر السعيد،مرجع سابق،ص495،494؛جلال ثـروت جرائم الاعتداء على المال المنقول ص112.

[3] . عمر الحسيني،مرجع سابق،ص161.

(مُتعهد نقل الأشياء أوتابع له) ومُتعهد نقل الأشياء أما أن يكون مُحترفاً لنقل الأشياء أومُكلفاً بذلك،ومُحترف نقل الأشياء هو من يتخذ من نقل الأشياء حرفة له،والحِرفي هو:الشخص الذي يكسب عيشه بالعمل في حرفة بصفة مستمرة ومنتظمة[1].والاحتراف لا يعني تكرار العمل فقط ، إنما يجب أن يكون اتخاذ هذا العمل حرفة يعتاش منها الشخص،حتى إذا كانت ليست الحرفة الوحيدة للمعيشة[2]،فصفة مُحترف نقل الأشياء تتوافر في حق مَن يكسب عيشه مِن قيامه بنقل أشياء الآخرين،ويتأتى هذا بحصوله على أجر مقابل قيامه بهذا العمل،فعلى الرغم من أن النص لايشترط صراحة أن يكون النقل مقابل أجر إلا أن الرأي مُتفِق على لزوم هذا الشرط،وهو استنتاج صحيح؛لأن(مُحترف)النقل يتقاضى بالبداهة عن عمله أجراً[3].إضافةً إلى اشتراط ممارسة هذا الشخص لنشاط نقل الأشياء بصفة مُستمرة ومنتظمة،فلا يُعد محترفاً لنقل الأشياء من يمارس هذا النشاط بصورةٍ عرضية.أما المُكلّف بنقل الأشياء فلا يشترط فيه أن يمارس هذا النشاط بصفة مُستمرة ومنتظمة،فيكفي أن يقوم بهذا النشاط عَرَضَاً،لكن يجب أن يتقاضى أجراً مقابل ذلك فالمُكلّف بالنقل لايكون في العادة متطوعاً بل مأجوراً،وذلك لما بين التكليف والتطوع من تعارض يأباه المنطق[4]،فلا تتوافر صفة متعهد نقل الأشياء(مُحترف نقل الأشياء أوالمُكلّف بنقل الأشياء) في حق من ينقل أشياءً على سبيل المجاملة مساعدة لجاره أوصديقه أو قريبه[5].فالمقصود بمتعهد النقل كل شخص يلتزم بنقل شيء من مكان إلى آخر لقاء أجر[6].أما التابع لأي منها(لمحترف

---

[1] . المعجم الوجيز،ص146.

[2] . لطيف جبر كوماني،القانون التجاري،الجامعة المفتوحة طرابلس،1993م،ص62.

[3] . عوض محمد،مرجع سابق،ص339.

[4] . المرجع نفسه،الموضع نفسه.

[5] . فتوح الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،ص507.

[6] . جلال ثروت،نظم القانون الخاص،الجزء الثاني جرائم الاعتداء على المال المنقول،دارالمطبوعات الجامعية بالإسكندرية،1995م،ص114.

نقل الأشياء أو للمُكلّف بنقل الأشياء) فلا تتوافر في حقه صفه متعهد نقل الأشياء إلا إذا كانت له علاقة بعقد النقل،كالإشراف على عملية النقل في أي مرحلة من مراحلها،فلو كان تابعاً لمحترف نقل الأشياء أوللمُكلّف بنقل الأشياء،لكن لاعلاقة له بعملية نقل الأشياء(كالخادِم أوالخفير أوفرّاش المكتب) فلا تتوافر في حقه هذه الصفة،ولاأهمية لمن يستلم الأشياء محل عقد النقل،فيستوي أن يكون هو المتعهد بالنقل أو أحد اتباعه(عندما يكون متعهد النقل شخصاً معنوياً)[1].

وأخيراً فإن موضوع عقد النقل الذي تنبثق منه صفة مُتعهد نقل الأشياء سواءً كان الناقل مُحترفاً أومُكلّفاً أوتابعاً لأي منهما يجب أن يكون موضوعه نقل أشياء،فلا تنبثق هذه الصفة من عقود نقل الأشخاص،فلا يسري هذا الظرف على من يقوم بنقل الأشخاص ويختلس أموال أحد الركاب ولايَعتد المُشرع بالوسيلة التي يتم بها النقل ، فقد تكون سيارة أوعربة يدوية أوعربة يجرها حيوان أومركب أو على دابة أو قد يحمل الشخص الأشياء بنفسه[2]. ويُشترط أيضاً أن تكون الأشياء المختلسة قد سُلِمت إليه بصفته ناقلاً لها أو تابعاً للناقل وبغرض نقلها ، فلا يتوافر هذا الظرف في حق الناقل الذي يستولي على مالٍ سُلِّم له على سبيل الوديعة مثلاً ، أو الناقل الذي يستولي على أموال لايشملها عقد النقل . كما يلزم أن تتم السرقة بعد استلام الناقل للأشياء من المُرسِل وقبل تمام نقلها باستلامها من المُرسَل إليه.

---

[1] . جلال ثروت،المرجع نفسه،ص114.

[2] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأموال،ص107؛محمد مصطفى القللي،شرح قانون العقوبات جرائم الأموال،الطبعة الأولى،بلا ناشر،1939م، ص86 ؛عوض محمد،مرجع سابق،ص338.

المطلب الثاني

عِلّة تشديدعقوبة جريمة السرقة

رأينا أن المُشرع قد شَدَّد عقوبة جريمة السرقة إذا كان الجاني ممن يتصفون بأي من الصفات المهنية السابق ذكرها،وسوف نحاول بيان العِلّة من تشديد العقوبة بحق كل حامل لصفة من تلك الصفات حال اقترافه لجريمة السرقة،تكمن عِلّة تشديد عقوبة جريمة السرقة المقترفة ممن يتصف بصفة الخادِم ضد مخدومه في عدة أمور أهمها خرقه لالتزام فرضه عليه ديننا الإسلامي يتمثل في وجوب المحافظة على مال مخدومه قال رسـول الله صلى الله عليه وسلـم:(كلكم راعٍ وكلكم مسؤول عن رعيته،الإمام راعٍ ومسؤول عن رعيته،والرجل راعٍ في أهله وهو مسؤول عن رعيته والمرأة راعية في بيت زوجها ومسؤولة عن رعيتها،والخادم راعٍ في مال سيده ومسؤول عن رعيته)[1].كما أن العلاقة بين الخادِم ومخدومه تُبنى على الاعتبار الشخصي فشخصية الخادِم محل اعتبار لدى مخدومه،فطبيعة الأعمال التي يلتزم بها الخادِم تجاه مخدومه ذات طابع شخصي بحت،مما يترتب عليها قُرب الخادِم من الأشياء الخاصة لمخدومه الأمر الذي يَستلزم أن يكون الأول محل ثقة لدى الأخير،لهذا يركن المخدوم إلى الخادِم ويوليه ثقته،وعلى الخادِم أن يكون وفياً لمخدومه ويَرعى مصالحه ولايخون ثقته[2]،فالخادِم الذي يسرق مال مخدومه يُضيف إلى اعتدائه على مال مخدومه إخلالاً بالثقة التي وضعها فيه،فهنا يأتي تشديد العقوبة في مواجهة الخطورة الكامنة في الخدم المتوقع منهم المحافظة على أموال المخدومين،فاختلاس الخادِم للأموال الموجودة بين يديه يُعرب عن خسة ودناءة نفسه،بإخلاله بالثقة المفترضة فيه إذ في الوقت الذي يُنتظر منه الإخلاص في المحافظة على هذه الأموال ينقلب إلى الضد تماماً

[1] . أبوعبدالله البخاري،مرجع سابق،(17) كتاب الجمعة(10) باب:الجمعة في القرى والمدن(853).

[2] . عوض محمد،مرجع سابق،ص334.

وبذلك يكون مُستحِقاً لتشديد العقاب[1].كما أن العلاقة بين الخادِم والمخدوم تُسهل للأول وضع يده على أموال الأخير،فالخادِم توضع بين يديه أشياء ليستعين بها في عمله،يُضاف إلى ذلك أن الظروف التي يوجد فيها الخادِم تَحول دون اتخاذ الاحتياطات منه[2]،وكل هذا من شأنه تسهيل استيلائه على الأموال كما أن طبيعة عمل الخادِم تقتضي منحه قدراً من حرية التنقل في منزل مخدومه،الأمر الذي يتيح له فرصة ارتكاب السرقة[3]،مع مراعاة انطباق هذا الظرف في حق الخادِم إذا ارتكب السرقة ضد مخدومه ولو لم تقع السرقة في المنزل الذي يخدم فيه،ولكن صفة الخادِم قد تُسهل له الاعتداء على ما بمنزل مخدومه من أموال،فالعِلّة الرئيسية من تشديد عقوبة جريمة السرقة في حق الخادِم هي إخلاله بالثقة المفترضة فيه بحكم عمله تجاه مخدومه وأمواله وآية ذلك أن المشرع اعتد بوقوع السرقة ضد المخدوم أينما وقعت،ولم يجعل من وقوعها بمنزل المخدوم شرطاً لإعمال الظرف،مع عدم إغفال ما قد يكون لهذه الصفة من دور في تسهيل ارتكاب جريمة السرقة بمنزل المخدوم.

أما السرقة المُرتكَبة ممن يتصف بصفة المُستخدَم أوالعامِل أوالصانِع،فتكمن عِلّة تشديد عقوبتها في أن أصحاب هذه الصفات تربطهم برب العمل رابطة تبعية يحكمها عقد العمل المُبرم بينهم وهذه الرابطة تفرض على هؤلاء واجب الأمانة تجاه رب العمل،سيما وأن آداء أي منهم للعمل المناط به يقتضي تواجده في مكان العمل،حيث توجد العديد من الأموال التي يملكها صاحب العمل أوتكون تحت إدارته لأغراض تنفيذ العمل،وتدخل في هذا الأدوات والآلات و وسائل النقل والمواد الأولية والسلع المنتجة أو قيد الإنتاج،كما أنه من ناحية أخرى يقتضي أداء العمل أن

---

[1] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأموال،ص103.

[2] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأموال،ص85.

[3] . عمر السعيد،مرجع سابق،ص492،491.

يُسلَّم العامل بعضاً من المعدات،والمواد التي تكون من مستلزمات عمله كل هذه الأموال يقع على العامل واجب المحافظة عليها[1]،وقد فَرض المُشرع التزاماً على العامل بالمحافظة على ما بين يديه من أشياء تتعلق بالعمل المُكلَف به،فنصت المادة(4/11) من قانون علاقات العمل على واجبات العامل ومنها:(أن يُحافظ على ما تسلمه إليه جهة العمل من أدوات أوأجهزة أومستندات أو أية أشياء تتعلق بالعمل،وأن يحرص على استعمالها في العمل المُكلَف به،ويَلتزم بردها بعد الانتهاء منه). وفي هذا الصدد تقول المحكمة العليا:(إن المطعون ضده كان قد التحق بالعمل لدى الطاعن كمصور بمحله الكائن بميدان السويحلي وكان بالمحل آلات تصوير فإن هذه الآلات تعتبر مُسلّمة إليه بحكم عمله كمصور فى نفس المحل،ومن واجبه ان يحرص على حفظها،فإذا قام هو بسرقتها فإنه يكون قد أخل بالتزاماته المترتبة على العقد ...)[2].لهذا يُعد استيلاء أصحاب هذه الصفات(المُستخدَم،العامِل،الصانِع)على الأموال الموجودة في المحال التي يعملون فيها خيانةً للثقة المفترضة فيهم من طرف رب العمل،وإخلالاً صارخاً بما يفرضه عليهم عقد العمل من التزامات،يَستوجب تشديد عقوبة جريمة السرقة المُقترَفة من أي منهم.كما أن الصفة المهنية للجاني(مُستخدَم،عامِل،صانِع) تُسهِل له ارتكاب الجريمة،فبموجب صفته هذه يكون على مقربة من الأموال الموجودة بمحل عمله سواءً كانت لرب العمل أو لأحد زملائه بالعمل أو لأي من الزبائن،كما أن تواجده في المكان بهذه الصفة يمنع من اتخاذ الاحتياطات منه.فحكمة تشديد العقوبة هنا تكمن في أن هؤلاء تُسلّم إليهم بحكم أعمالهم منقولات كثيرة مما يَسهُل عليهم سرقتها إذا ماعمدوا إلى التخلي عن واجب الأمانة،فينبغي أن يكونوا في ممارسة

---

[1] . يوسف إلياس،الوجيز في شرح قانون العمل،اصدارات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بالعراق 1989م،ص61.

[2] . المحكمة العليا،الطعن المدني رقم 24/42 ق،ج1979/6/10م،م م ع،ع2،س16،ص83.

عملهم أهلاً للثقة التي توضع فيهم عادة[1].وهنا نُلاحِظ أن المُشرع اعتد بصفة الجاني في تشديد العقاب،ولكن ربط بينها وبين المكان الذي يعمل فيه،فيتوافر ظرف التشديد إذا وقعت السرقة من صاحب الصفة داخل محل العمل سواءً كان المال لرب العمل أولغيره،ولاينطبق ظرف التشديد إذا ارتكبت السرقة من صاحب الصفة خارج مكان العمل،حتى وإن كان المال مملوكاً لرب العمل نفسه،بعكس وضع الخادم فهذا الأخير شُدِّدت العقوبة في حقه دون التقيد بمكان وقوع السرقة وإنما العبرة بأن تقع ضد مخدومه،فهنا ربطت الصفة بشخص المجني عليه لإعمال ظرف التشديد.

ويُشدِد المُشرع من عقوبة جريمة السرقة إذا كان الجاني متصفاً بصفة مُتعهِد نقل الأشياء (مُحترف نقل الأشياء،المكلف بنقل الأشياء،التابع لأي منهما)،بشرط أن يكون قد كُلِّف بنقل تلك الأشياء لقاء أجر،وأن تكون الأشياء المسروقة قد سُلِّمت له بهذه الصفة،ويكاد يُجمِع الفقه على أن هذه الحالة تُشكل جريمة خيانة أمانة حال استيلاء مُتعهد نقل الأشياء على مابحوزته من أشياء مُكلف بنقلها،وذلك بسبب حصول تسليم إرادي من صاحب تلك الأشياء ينقل به الحيازة الناقصة لمتعهد النقل ينتفي معها الاختلاس[2].ولكن هناك من يُفرّق بين حالة ما إذا سلم صاحب الأشياء المال للناقل وتمت عملية النقل تحت بصره،فهنا يد الناقل على المال يد عارضة لاتمنع الاختلاس،أما إذا لم تتم عملية النقل تحت بصر صاحب المال فإن يد الناقل هنا يد أمينة،تجعل من استيلائه على المال خيانة للأمانة إلا أن المشرع جعلها سرقة بنص صريح[3].ويذهب رأي

---

[1] . رؤوف عبيد،مرجع سابق،ص308.

[2] . أبوبكر الأنصاري،جرائم الاعتداء على الأموال،ص106؛محمد باره،جرائم الاعتداء على الأموال، ص87؛ فتوح الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،ص506 ؛محمود مصطفى،مرجع سابق،489؛رؤوف عبيد، مرجع سابق،ص311؛أحمد سرور،مرجع سابق،ص769.

[3] . عوض محمد،مرجع سابق،ص340.

آخر إلى القول: بأنه لامجال للقول هنا بأن الواقعة تشكل في الحقيقة خيانة أمانة،إذ أننا في هذه الحالة ـ في حقيقة الأمر ـ أمام صورة من صور التسليم الاضطراري،الذي لاينفي الاختـلاس[1]. ولـكن يبدو أن هذا الـرأي الأخيـر جاء متأثراً بفـــكرة (التسليم الاضطراري) التي قِيل بها لسد ما بالتعريف التقليدي ـ أوالمادي ـ للاختلاس من قصور أدى إلى إفلات عديد الحالات من العقاب،ولكن هذا التعريف قد هُجِر بعد أن سادت النظرية الحديثة في تعريف الاختلاس (**نظرية جارسون**)[2].

وما يهمنا في هذا المقام هو محاولة الوقوف على عِلّة تشديد عقوبة جريمة السرقة المقترفة ممن يتصف بصفة(مُتعهد نقل الأشياء)،فهناك من يرى أن عِلّة تشديد عقوبة هؤلاء تكمن في أنهم يتسلمون الأشياء ويذهبون بها بعيداً عن رقابة أصحابها،الأمر الذي يسهل عليهم اختلاسها لو شاءوا[3]،إلا أن هذه العِلّة غير كافية لتبرير تشديد العقوبة؛لأن هذه هي طبيعة كل جرائم خيانة الأمانة،حيث يُسمح فيها لمستلم الأشياء بالابتعاد بها عن حائزها السابق[4].فهي لاتخص جريمة السرقة من متعهدي نقل الأشياء لما يُسلم إليهم،والعِلّة الأبرز لتشديد العقوبة بحق هؤلاء تكمن في أن استلامهم للأشياء المراد نقلها بموجب عقد النقل،يَفرض عليهم أن يكونوا أكثر حرصاً وأكثر صوناً لها من سواهم[5]،فإخلالهم بهذا الالتزام المفروض عليهم بموجب عقد النقل،يجعلهم جديرين

---

[1] . عمر الحسيني،مرجع سابق،ص209.

[2] . يعرف الفقه التقليدي الاختلاس بأنه(نزع أونقل أو أخذ المال المنقول المملوك للغير بدون علم هذا الأخير أوبدون رضاه و ذلك بنية تملك هذا المال) ولما كان نطاق هذا التعريف تخرج منه بعض الحالات التي يحصل فيها تسليم للمال ولايعد الاستيلاء عليه سرقة وفقاً لهذا التعريف(كالبائع الذي يرفض تسليم المبيع بعد استلام الثمن) جـاءت فكرة التسليم الاضطراري لسد هذا الفراغ في التعريف التقليدي للاختلاس،للمزيد يراجع:مصطفى الجوهري،مرجع سابق،ص764 ومابعدها.

[3] . رؤوف عبيد،مرجع سابق،ص308.

[4] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأموال،ص88هامش رقم2.

[5] . عوض محمد،مرجع سابق،ص338.

بتشديد عقوبة جريمة السرقة المقترفة منهم،فتشديد عقوبة جريمة السرقة المقترفة من متعهدي نقل الأشياء،جاء حماية لعقد نقل الأشياء في إطار خطة المُشرع العامة لحماية عقد النقل[1]،فقد شدد المُشرع أيضاّ من عقوبة جريمة السرقة الواقعة في الطريق العام خارج المدن والقرى(المادة 1/446بند4عقوبات).وحسناً فعل المشرع الليبي،فبعض العقود المدنية كعقود الأمانة وعقد نقل الأشياء،قد يُمثل الاستيلاء على الأموال المُسلّمة بموجبها،إخلالاً بالثقة المفترضة في مثل هكذا معاملات،مما يُعد اعتداءً على مصلحة أساسية للمجتمع تستوجب تدخل المُشرع لحمايتها بنصوص جنائية تُجرِّم هذه الاعتداءات،ولكن نود الإشارة إلى أن هناك تشريعات قد وسعت من نطاق الحماية الجنائية لعقود النقل،كالتشريع المغربي الذي شدد عقوبة السرقات التي تقع في وسائل نقل الأشياء و وسائل نقل الأشخاص،كذلك الحال بالنسبة للسرقات التي تقع داخل المحطات والموانئ والمطارات وأرصفة الشحن والافراغ [2]،وكذلك فَعَل المُشرع الجزائري حيث شدد من عقوبة السرقة المرتكبة على وسائل النقل العام،أو بداخل نطاق السكك الحديدية ومحطاتها أو في الموانئ والمطارات،لما تُحدِثه من إخلال بالأمن والاطمئنان في التنقل من جهة،وفي نقل الأشياء والبضائع من جهة أخرى[3]،وهنا التشديد مربوط بمكان ارتكاب الجريمة وليس بصفة الجاني.

[1] . محمد باره،جرائم الاعتداء على الأموال،ص88.

[2] . عبدالواحد العلمي،مرجع سابق،ص367.

[3] . إسحق إبراهيم،شرح قانون العقوبات الجزائري،ص150،149.

المبحث الثالث

أثـر صفة الخـادِم على تشديد عقـوبة

جرائم العِرض والأخلاق

سبق وأن عرضنا مسلك المُشرع بخصوص الجرائم ضد العِرض والأخلاق،وتبَيّن أن المُشرع قد جَرّم مُختلَف صور الاتصال الجنسي خارج إطار الرابطة الزوجية؛خوفاً من انتشار الفساد والرذيلة في المجتمع،ومُراعاةً منه للقيم الدينية والاجتماعية السائدة بين أفراده،ومن هذه الأفعال المُجرّمة المواقعة وهتك العِرض،كما حرص المُشرع أيضاً على حماية أخلاق الصغار من أي انحراف؛ تقديراً منه لحداثة سنهم،وعدم نُضج عقولهم،وسرعة تأثرهم بمن حولهم،لهذا جَرّم القيام بتحريضهم على أعمال الفسق والفُجور،أومساعدتهم على ذلك[1]،ورأى المُشرع أن يُشدِّد العقوبة على الجاني إذا ماتصف بصفة الخادِم المستمدة من قيامه بها العمل،وسوف ندرس هذه الجرائم والصفة الواردة فيها،في(المطلب الأول) ثم نقوم ببيان العِلّة من تشديد العقوبة في(المطلب الثاني).

المطلب الأول

جرائم العِرض والأخلاق والصفة الواردة فيها

جعل المُشرع من توافر صفة(الخادِم) في الجاني ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة جريمة المواقعة بدون رضا(المادة3/407،1عقوبات) وجريمة هتك العِرض بدون رضا(المادة1/408،3 عقوبات) وجريمة تحريض الصغار على الفسق والفُجور(409عقوبات)،والخادِم ـ كما رأينا ـ هو من يعمل بشكل مُنتظِم في خدمة شخصٍ ما ويقوم بلوازمه ولوازم عائلته لقاء أجر،ولايُشترط

[1] . تراجع الصفحة(38) ومابعدها من هذا البحث.

لإعمال هذا الظرف أن يُقيم الخادِم إقامة دائمة بمسكن المجني عليه،وإنما يكفي أن تكون له حرية دخول مسكنه على نحو معتاد لقضاء حوائج من في السكن[1]،ويسري هذا الظرف أيضاً في حق الخادِم الذي يعتدي بمثل هكذا أفعال على خادِم آخر يعمل معه في المكان ذاته؛لأنه يكون خادِماً لدى من له سلطة على المجني عليه،وفي هذا الشأن تقول محكمة النقض المصرية: (إن الفقرة الثانية من المادة269 من قانون العقوبات تنص على تغليظ العقاب فى جريمة هتك العِرض إذا وقعت ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة267أى إذا كان الفاعل من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أوملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أوكان خادِماً بالأجرة عنده أوعند من تقدم ذكرهم.وهذا النص يدخل فى متناوله الخادِم بالأجرة الذى لايرعى سلطة مخدومه فيقارف جريمته على خادِم يكون هو الآخر مشمولاً برعاية نفس المخدوم وحمايته)[2]. وفي هذه الجرائم يستوي أن يكون الجاني خادِماً عند المجني عليه،أو عند أصوله،أوعند المتولين تربيته،أو عند المتولين ملاحظته،أو عند من لهم سلطة عليه،وقد أعمل القضاء هذا الظرف بحق جانٍ يعمل فراشاً بالمدرسة التي يتلقى فيها المجني عليهم تعليمهم فجاء في أحد أحكامه:(متى كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى حق الطاعن أنه يعمل فرّاشاً بالمدرسة التى يتلقى فيها المجنى عليهم تعليمهم،فإنه إذ أعمل فى حقه الظرف المُشدِّد المنصوص عليه بالمادتين267و 269من قانون العقوبات بوصفه خادِماً بالأجرة لدى المتولين تربية المجنى عليهم وملاحظتهم يكون قد أصاب صحيح القانون)[3].

---

[1] . فتوح الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،ص229.

[2] . نقض مصري،الطعن رقم10/552 ق،ج1940/3/11م،منشور بالمجموعة القانونية لأحكام محكمة النقض الجنائية.

[3] . نقض مصري،الطعن رقم42/409 ق،ج1972/5/29م،منشور بالمجموعة القانونية لأحكام محكمة النقض الجنائية.

ولم يَشترط المُشرع وقوع الجريمة في المكان الذي يعمل فيه الخادِم،فينطبق ظرف التشديد هذا في حق الخادِم ولو قارف جرمه في حق مخدومه أو في حق من يتولى مخدومه تربيته أوملاحظته أو كان فرعاً لمخدومه أو كانت له سلطة عليه،بعيداً عن مكان خدمته،وهنا المُشرع لم يربط بين الصفة وبين مكان العمل المستمدة منه هذه الصفة لاعمال ظرف التشديد[1].وبحسب طبيعة الجريمة لايتصور في جريمة المواقعة بدون رضا،أن ترتكب إلا من خادِم(ذكر)على مجني عليه ذكراً كان أم أنثى،إما في جريمتي هتك العِرض بدون رضا،وتحريض الصغار على الفسق والفُجور،فيستوي أن يكون الخادِم ذكراً أوأنثى،لأن طبيعة الجريمتين تسمح بذلك،فصفة الخادِم في هاتين الجريمتين أوسع نطاقاً من جريمة المواقعة بدون رضا.

فإذا توافرت صفة(الخادِم) في الجاني على النحو السالف ذكره ، يُشدِّد المُشرع من عقوبة جريمة المواقعة بدون رضا،فيُعاقِب عليها بالسجن مدة ما بين خمس سنوات وخمس عشرة سنة مع أن عقوبة هذه الجريمة في صورتها البسيطة هي السجن مدة لاتزيد على عشر سنوات فالمُشرع هنا شدد من عقوبة السجن برفع حديها الأدنى والأعلى.

كما شَدَّد من عقوبة جريمة هتك العِرض بدون رضا لتوافر الظرف ذاته،فتكون السجن مدة لاتجاوز سبع سنوات،والأصل أن عقوبة هذه الجريمة في صورتها البسيطة هي السجن مدة لاتزيد على خمس سنوات،وهنا المُشرع اكتفى برفع الحد الأعلى للعقوبة لتشديدها دون حدها الأدنى.

أما في جريمة تحريض الصغار على الفسق والفُجور،فشَدَّد المُشرع عقوبتها إذا اقترفها مَن يتصف بصفة(الخادِم) على النحو السالف ذكره،بأن ضاعف من عقوبتها،وحيث إن المُشرع

[1] . سبق وأن رأينا ربط المشرع لصفة العامل والصانع والمُستخدَم،بالمكان الذي يمارس فيه هؤلاء مهنتهم لإعمال ظرف التشديد في حقهم(في جريمة السرقة).

يُعاقِب على هذه الجريمة في صورتها البسيطة بالحبس،ولما كانت عقوبة الحبس حدها الأدنى أربع وعشرون ساعة،وحدها الأعلى ثلاث سنوات،فقد تصل عقوبة هذه الجريمة في صورتها المُشدَّدة إلى ست سنوات،مع ملاحظة أن التشديد ينصب على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي[1].

المطلب الثاني

عِلّة تشديد عقوبة جرائم العِرض والأخلاق

للوقوف على عِلّة تشديد عقوبة جريمتي المواقعة بدون رضا،وهتك العِرض بدون رضا،إذا توافرت في الجاني صفة(الخادِم)،ينبغي علينا أن نخوض في العلاقة بين الخادِم ومخدومه وعلاقة الخادِم بمن يتواجد في محيط من يخدمهم،فالخادِم تربطه علاقة شخصية بمخدومه لطبيعة الأعمال التي يقدمها له،فهذه الأخيرة تتسم بأنها ذات طابع شخصي لصيق بالمخدوم فالخادِم قريب جداً من مخدومه،وقريب بالضرورة أيضاً ممن هم في محيط مخدومه،كمن يسكن معه في نفس البيت أويتواجد معه في نفس المكان،كحال خادِم متولي التربية أومتولي الملاحظة بالنسبة لمن يخضعون لتلك التربية أوالملاحظة،فهؤلاء أيضاً يكون الخادِم قريباً منهم الأمر الذي يفترض معه أن يتوافر نوع من الثقة في مثل هكذا أشخاص،وخيانة هذه الثقة باقتراف الخادِم لجريمة المواقعة بدون رضا أوهتك العِرض بدون رضا،في حق مخدومه أو من تحت رعاية مخدومة تجعل منه مُستحِقاً لمثل هكذا تشديد.

[1] . تنص المادة(29) مكررة على:(كلما نص القانون على أن العقوبة تزاد أو تنقص في نطاق حدود معينة لظرف مشدد أومخفف فإن الزيادة أوالنقص إنما تنصب على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي ما لم ينص القانون على غير ذلك).

كما أن طبيعة عمل الخادِم تمكنه أن يدخل في منزل مخدومه أو في مكان إقامته بكل يُسر وسهولة ،الأمر الذي يُسهِل عليه ـ لو تخلى عن ضميره ـ الاعتداء على مخدومه أو على من يمكث معه في نفس المنزل أوالمكان،وهذا أيضاً مبرر لتشديد العقوبة في حقه.

يُضاف إلى ذلك أيضاً،ما يخلقه تواجد الخادِم الدائم في محيط مخدومه،والمتواجدين معه من ألفة تجعل من هؤلاء لايحتاطون منه،مما يُسهِل من فرص ارتكابه لهذا النوع من الجرائم بحيث قد تكون الضحية في وضع يصعب عليها الاستنجاد بالغير،بالتالي يكون الجاني في وضع أقوى من المجني عليه مما يستوجب تشديد العقوبة في حقه.

ولبيان عِلّة تشديد عقوبة جريمة تحريض الصغار على الفسق والفُجور،إذا كان الجاني خادِماً للمجني عليه،أو لأحد أصوله،أولمن يتولى تربيته أوملاحظته،أو من له سلطة عليه،علينا الحديث عن علاقة الخادِم بالمجني عليه في هذه الجريمة،فقد يكون المجني عليه هو المخدوم،وهنا يجب أن يكون المجني عليه صغيراً دون الثامنة عشرة،ذكراً كان أوأنثى وفي هذه الحالة يجب أن يكون الخادِم محل ثقة عند من ولاه خدمة هذا الصغير،فلا يُعقل أن يُعيّن أحداً خادِماً يُحرض أو يساعد صغيراً يهمه أمره،على الفسق والفُجور،فعمل الخادِم هنا يفرض عليه الحرص على مخدومه الصغير وعلى أخلاقه،وقيامه بتحريضه على ما يسيء إلى أخلاقه إخلال جسيم بهذا الالتزام يستوجب تشديد العقوبة في حقه.

كما أن طبيعة عمل الخادِم تجعله قريباً من مخدومه الصغير،أو من فروع مخدومه من الصغار أو أولئك الصغار الذين يتولى مخدومه تربيتهم أوملاحظتهم أو له سلطة عليهم،فكل هؤلاء يكون الخادِم على مَقرُبة منهم،ويَسهل عليه التأثير عليهم،صحيح هو لايملك سلطة عليهم ولكن قربه منهم يساعده في التأثير عليهم؛سيما وأنهم في مرحلة عمرية حرجة ـ سن المراهقة ـ يَسهُل فيها

التأثير على توجهاتهم،وهذا أيضاً يدعو لتشديد العقوبة في حقه،ومسلك المشرع في شأن تشديد عقوبة الجرائم ضد العِرض والأخلاق المقترفة ممن يتصف بصفة الخادم ، يُعد مسلكاً محموداً.

الخاتمة

بهذا نكون قد وصلنا ـ بفضل الله و حمده ـ إلى نهاية هذا البحث،حاولنا من خلاله تتبع موقف المشرع الليبي من(صفة الجاني) عند تشديده لعقوبة بعض الجرائم الواردة بقانون العقوبات ويمكن أن نُلخّص أهم النتائج التي وصلنا إليها في التالي:

أولا:من حيث الاعتداد بصفة الجاني كظرف شخصي مُشدِد للعقوبة:نُلاحِظ أن المُشرع في قانون العقوبات يعتد بصفة الجاني كظرف شخصي مُشدِد لعقوبة بعض الجرائم،وهذا يتماشى مع مبدأ التفريد العقابي الذي يقتضي الملائمة بين العقوبة وبين الظروف الشخصية للجاني والظروف الموضوعية للجريمة،حيث إن هذه الصفات يكون من شأنها تَسهيل اقتراف الجاني للجريمة،أو جعل الضرر أوالخطر الذي يُهدد المصلحة المحمية أكبر مما هو عليه في الوضع العادي،أو قد تجعل المجني عليه في وضع لايتخذ فيه الاحتياطات اللازمة حِيال صاحب هذه الصفة،كما أن هذه الصفات قد تُلقي على حامليها واجبات أكثر من غيرهم،مما يجعل إخلالهم بهذه الواجبات مدعاة لتشديد العقوبة في حقهم،وقد تُعطي الصفة لصحابها سُلطات أونفوذ يُسئ حامل هذه الصفة استعمالها،باستغلالها في اقتراف الجريمة مما يجعله مُستحِقاً لتشديد العقوبة.

ثانياً:من حيث مصادر الصفة:نُلاحِظ أن المُشرع قد اعتد بالكثير من الصفات التي قد يتصف بها الجاني،وتؤدي إلى تشديد عقوبة بعض الجرائم،ويمكن أن تُرد تلك الصفات إلى ثلاثة مصادر أولـها:الصفات المُستمَـدة من عـلاقة القرابـة،كصفـة الفرع والأصـل والـزوج والأخ والأخـت. ثانيها:الصفات المُستمَدة من ممارسة مهام الوظيفة العامة،وهنا قد تكون صفة الموظف العام بذاتها ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة بعض الجرائم،وقد تكون صفة مُحدَدة من الصفات المُستمَدة من ممارسة الوظيفة العامة هي الموجب للتشديد في بعض الجرائم كصفة القاضي أوصفة عضو

النيابة العامة،أو صفة رجل الضبط القضائي،أو ذوالصفة النيابية العامة.وثالثها:الصفات المُستمَدة من ممارسة الجاني لبعض المهن،وهنا أيضاً قد تأتي صفة العامل بذاتها ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة بعض الجرائم،وقد تأتي صفات معينة مُستمَدة من ممارسة بعض المهن كظرفٍ مُشدِّد لعقوبة بعض الجرائم ، كصفة الخادِم،و صفة المُستخدَم،و صفة الصانِع و صفة المزاول لمهنة طبية.

ثالثاً:موقف المُشرع من الصفات المُستمَدة من القرابة،كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة:

1 ـ يجعل المُشرع من توافر صفة(الفرع) في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جرائم الإيذاء العمدي البسيط والجسيم والخطير،لكنه لايعتبر هذه الصفة ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة الضرب وجريمة الضرب المفضي للموت،وهذا المسلك من المُشرع لايسير على وتيرةٍ واحدة.

2 ـ يُضيّق المُشرع من نطاق الصفات المُستمَدة من القرابة،فيجعل من توافر صفة(الأصل) في الجاني ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة جريمة المواقعة دون الرضا،وجريمة هتك العِرض دون الرضا وجريمة تحريض الصغار على الفسق والفُجور،ولايَعتد بأي صفة مُستمَدة من القرابة لتشديد عقوبة جريمتي المواقعة وهتك العِرض إذا وقعتا بالرضا!.

3 ـ في جرائم الدعارة،نجد أن المشرع جعل من توافر صفة(الأصل)أو(أصل الزوج) أو (الزوج)أو(الأخ)أو(الأخت)،ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة هذه الجرائم،وهذا التوسع في الصفات المستمدة من القرابة، يُحمد له.

رابعاً:موقف المُشرع من الصفات المُستمَدة من الوظيفة العامة،كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة:

1 ـ يُعرّف المُشرع ـ على غير عادته ـ الموظف العام في تطبيق أحكام قانون العقوبات،ويعطيه مفهوماً موسعاً ـ عما هو عليه في القانون الإداري ـ تتحقق به أهدافه المتمثلة في توفير أكبر قدر من الحماية الجنائية للمصالح الأساسية في المجتمع،وهذه ميزة تُحسب له.

2 ـ يجعل المُشرع من توافر بعض الصفات المُستمَدة من الوظيفة العامة(الموظف العام، ذوالصفة النيابية العامة،الموفد في مهمة،المعهود إليه بعمل من الحكومة) في الجاني،ظروفاً مُشدِّدة لعقوبة بعض الجرائم المضرة بكيان لدولة،وحقيقة الأمر هي أن هذه الصفات لاتخرج عن نطاق تعريف الموظف العمومي،سواءً في صورة الموظف العام بالمعنى الضيق،أو في صورة المكلف بخدمة عامة،وكلاهما ـ كما رأينا ـ تدخلان في تعريف قانون العقوبات للموظف العام.

3 ـ يُلاحَظ على المُشرع تشديده لعقوبة بعض الجرائم المضرة بكيان الدولة حال اقترافها ممن يتصف بصفة الموظف العام،دون أن يشترط وجود علاقة تربط بين الوظيفة والجريمة،ومن شأن هذا المسلك أن يوصلنا إلى نتائج لاتتوافق مع الهدف من التشديد،فهنا يسري التشديد في حق موظف عام لاترتبط وظيفته بالمصلحة محل الحماية الجنائية لا من بعيد ولا من قريب،بينما لايسري التشديد في حق موظف عام يقترف الجرم بعد انتهاء خدمته وتكون هذه الأخيرة قد سهلت له اقتراف الجريمة!.

4 ـ يجعل المُشرع من توافر بعض الصفات المستمدة من ممارسة الوظيفة العامة،ظرفاً مُشدِّداً لعقوبة بعض الجرائم المُرتكَبة من الموظفين العموميين ضد الإدارة العامة وبعض الجرائم المُرتكَبة ضد أعمال السلطة القضائية،وهي من جرائم الفاعل الخاص،فلا تُقتَرف إلا ممن يتصف بصفة الموظف العمومي،وهنا يُشدِّد المُشرع من عقوبة تلك الجرائم لاتصاف الجاني بصفات

وظيفية معينة مثل(صفة القاضي،أوعضو النيابة العامة،أو رجل الضبط القضائي) وهذا المسلك من المُشرع يتماشى مع ما يقتضيه التفريد العقابي .

خامساً:موقف المُشرع من الصفات المُستمَدة من مزاولة بعض الأعمال كظرفٍ مُشدِّد للعقوبة:

1 ـ يقرر المُشرع حماية جنائية للعديد من المصالح الأساسية للمجتمع،ويرى أن الضرر أو التهديد بالخطر لبعض هذه المصالح يكون أكبر إذا كان الجاني مُتصفاً بأحدى الصفات المُستمَدة من مزاولة بعض الأعمال،فيُشدِد عقوبة تلك الجرائم حال توافر أي من هذه الصفات في الجاني،فمثلاً في الجرائم ضد حياة الفرد أوسلامته،جعل المشرع من توافر صفة(المزاول لمهنة طبية) ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة جرائم الإجهاض.وفي الجرائم ضد العِرض والأخلاق جعل المُشرع من توافر صفة(الخادِم) ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة جرائم المواقعة بدون رضا،وهتك العِرض بدون رضا،وتحريض الصغار على الفسق والفُجور.وفي جرائم الأموال جعل المُشرع من توافر صفة(الخادِم)،أو صفة(العامِل)أو صفة(المُستخدَم) ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة جريمة السرقة.

2 ـ جعل المُشرع من توافر صفة(المزاول لمهنة طبية) في الجاني ظرفاً شخصياً مُشدِّداً لعقوبة بعض من جرائم الإجهاض المنصوص عليها في المواد(390و1/391و393عقوبات) ولكن يُلاحَظ على المُشرع تضييقه لنطاق هذه الصفة باشتراطه حصول الشخص على مؤهل تعليمي معين،وضرورة أن يكون مزاولاً لهذه المهنة للقول بتوافر هذه الصفة في حقه واستبعاده للمهن الطبية المساعدة من نطاق هذه الصفة،الأمر الذي تخرج معه صفات أخرى كالقابلات والقائمين بأعمال التمريض وكذلك القائمين بالمهن المرتبطة بمهنة الطب من نطاق هذا التشديد مع أنها في نفس درجة الخطورة على المصلحة محل الحماية!.

3 ـ يُشدِد المُشرع من عقوبة جريمة السرقة إذا ما توافرت في الجاني صفة من الصفات المُستمَدة من ممارسته لبعض الأعمال،ومن هذه الصفات(الخادِم،والمُستخدَم،والعامِل،والصانِع ،ومتعهد نقل الأشياء وتابعيه)،وهذا المسلك يوفر حماية أكبر للأموال التي توجد بين يدي هؤلاء بحكم عملهم،ولكن يُلاحَظ أن مَسلك المُشرع الليبي فيما يخص سرقة المخدوم قد اقتصر على السرقة الواقعة ضد المخدوم سواءً وقعت في المنزل محل الخدمة أوخارجه،ولكن لايشمل هذا التشديد السرقة التي تقع من الخادِم على غير المخدوم في منزل هذا الأخير!ونلاحظ أن هناك تشريعات قد احتاطت من مثل هذا،بأن جعلت التشديد يسري في حق الخادِم الذي يرتكب سرقة داخل منزل المخدوم ولو لم تقع على مال هذا الأخير.

بعد عرض النتائج،هذه جملة من التوصيات التي يراها الباحث:

أولاً:ينبغي على المُشرع أن يُوسِع من نطاق صفة(الفرع) كظرفٍ مُشدِّد لعقوبة الجرائم العمدية ضد حياة الفرد أوسلامته ، ولاتكن قاصرة على بعضها فحسب.

ثانياً:نقترح على المُشرع أن يجعل من كون أحد طرفي العلاقة من ذوي المحارم،ظرفاً مُشدِّداً لجرائم المواقعة وهتك العِرض،سواءً وقعت بالرضا أو دون الرضا،بدلاً من قصر التشديد على توافر صفة(الأصل) فقط في جريمتي المواقعة وهتك العِرض دون الرضا.

ثالثاً:في الجرائم التي تُشدَّد عقوبتها لاتصاف الجاني بصفة(الموظف العام) ينبغي على المُشرع أن يَشترط وجود علاقة بين الجريمة و وظيفة الجاني،كأن تُرتكب الجريمة أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها أو أن تسهلها،وبهذا لايخرج من نطاق التشديد الموظف العمومي بعد تركه للوظيفة إذا ما سَهلت له وظيفته السابقة اقتراف هذه الجريمة.

رابعاً:من المُفيد أن يجعل المُشرع صفة(الموظف العمومي) ظرفاً مُشدِّداً عاماً لأي جريمة إذا ارتكبت من موظف عام أثناء أوبسبب أوبمناسبة تأدية وظيفته،ما لم يُقرر القانون عقاباً خاصاً اعتباراً لصفته[1]،وذلك لمنع أي استغلال لسلطات الوظيفة العامة في العدوان على المصالح محل الحماية الجنائية.

خامساً:نقترح على المُشرع أن يُوسِع من نطاق تشديد عقوبة جرائم الإجهاض،وذلك بإلغاء اشتراطه أن يكون الجاني مزاولاً لمهنة طبية،والاكتفاء بالحصول على المؤهل العلمي أوالخبرة العملية التي تيسر له ارتكاب هذا النوع من الجرائم،لتدخل في نطاق التشديد حالات تتوافر فيها العلة ذاتها،كالقابلات والقائمين بأعمال التمريض،وكذلك القائمين بالمهن المرتبطة بمهنة الطب.

سادساً:نُهيب بالمُشرع أن يُوسع من نطاق إعمال ظرف التشديد الخاص بالخادِم في جرائم السرقة ولا يربطه بشخص المخدوم فحسب،بل يضيف إليه مكان عمله أيضاً؛ليسري التشديد في حق الخادِم إذا وقعت منه السرقة على مال مخدومه،أو على مال موجود في بيته.

تم بحمد الله

[1] . تنص المادة(75) من قانون العقوبات البحريني على:(مع مراعاة الأحوال التي يبين فيها القانون أسباب خاصة للتشديد،يعتبر من الظروف المشددة ما يأتي:1 ـ .... ، 2 ـ .... ، 3 ـ .... ، 4 ـ وقوع الجريمة من موظف عام أثناء أوبسبب أوبمناسبة تأدية وظيفته،ما لم يقرر القانون عقاباً خاصاً اعتباراً لصفته).

ثبت المراجع

المعاجم

ـ المعجم الوجيز،مجمع اللغة العربية،وزارة التربية والتعليم بمصر ،1994م.

ـ جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم ابن منظور،لسان العرب،دار المعارف،القاهرة،بلا تاريخ.

ـ مجدالدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي،القاموس المحيط،دار الحديث القاهرة،2008م.

ـ معجم القانون،مجمع اللغة العربية،الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية،القاهرة،1999م.

ـ لويس معلوف،المنجد في اللغة والأدب والعلوم،المطبعة الكاثوليكية،بيروت،بلا ناشر.

الكتب

ـ إبراهيم عيد نايل،شرح قانون العقوبات المصري القسم الخاص،دار الثقافة الجامعية،1999/ 2000م.

ـ أبو بكر أحمد الأنصاري

شرح قانون العقوبات الليبي،القسم الخاص،الكتاب الثاني جرائم الاعتداء على الأموال،الطبعة الأولى،2013م.

شرح قانون العقوبات الليبي،القسم الخاص،(جرائم الاعتداء على الأشخاص)،الطبعة الأولى 2013م.

ـ أحمد بن حنبل أبوعبدالله الشيباني،مسند الإمام أحمد بن حنبل،الجزء الثالث،مؤسسة قرطبة مصر،بلا تاريخ نشر.

ـ أحمد عبد اللطيف،جرائم الأموال العامة،دار النهضة العربية،القاهرة،بلا تاريخ.

ـ أحمد فتحي بهنسي،المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي،دراسة مقارنة،الطبعة الثالثة،دار الشروق،1984م.

ـ أحمد فتحي سرور،الوسيط في قانون العقوبات،القسم الخاص،الطبعة الرابعة،دار النهضة العربية القاهرة،1991م.

ـ أحمد محمد خليفة،النظرية العامة للتجريم،دار المعارف،القاهرة،بلا تاريخ.

ـ إدوار غالي الدهبي

شرح قانون العقبات الليبي القسم الخاص،الطبعة الأولى،منشورات الجامعة الليبية،1971م.
جرائم الموظفين في التشريع الليبي المقارن،الطبعة الأولى،1975م.

ـ إسحق ابراهيم منصور

موجز في علم الإجرام والعقاب،الطبعة الرابعة،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر،2009م.

شرح قانون العقوبات الجزائري،الطبعة الثانية،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر،1988م.

ـ إسماعيل بن عمر ابن كثير،تفسير القرآن العظيم،تحقيق مصطفى السيد محمد وآخرون،الجزء السابع،الطبعة الأولى،مؤسسة قرطبة ومكتبة أولاد الشيخ للتراث،القاهرة،1421هـ.

ـ أشرف توفيق شمس الدين،شرح قانون الإجراءات الجنائية،الجزء الأول، بلا ناشر،2012م.

ـ توفيق محمد الشاوي،محاضرات في التشريع الجنائي في الدول العربية،معهد الدراسات العربية العليا،جامعة الدول العربية،1954م.

ـ جان جاك روسو،العقد الإجتماعي،ترجمة عادل زعيتر،الطبعة الثانية،مؤسسة الأبحاث العربية بيروت،1995م.

ـ جلال ثروت

نظم القسم الخاص،الجزء الثالث(جرائم الإجهاض،جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار جرائم الاعتداء على المصلحة العامة)،دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية،1995م.

نظم القانون الخاص،الجزء الثاني(جرائم الاعتداء على المال المنقول)،دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، 1995م.

ـ جندي عبدالملك،الموسوعة الجنائية،الجزء الثالث،الطبعة الثانية،دار العلم للجميع،بيروت.

ـ رمسيس بهنام،القسم الخاص في قانون العقوبات،منشأة المعارف بالإسكندرية،بلا تاريخ.

ـ رؤوف عبيد،جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال في القانون المصري،الطبعة الثانية مطبعة نهضة مصر ،القاهرة،1955م.

ـ سعد سلامة،التبليغ عن الجرائم،دراسة مقارنة،النسر الذهبي للطباعة،القاهرة،2003م.

ـ عباس الحسني،شرح قانون العقوبات العراقي وتعديلاته القسم الخاص،المجلد الثاني،جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،مطبعة العاني بغداد،1974م.

ـ عبدالرحمن محمد أبوتوتة،شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي،الجزء الأول،ط الأولى،دار الرواد،طرابلس،2017م.

ـ عبدالفتاح مصطفى الصيفي،قانون العقوبات القسم الخاص،بلا ناشر،1999م.

ـ عبدالقادر عوده

التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي . الجزء الأول،دار الكتاب العربي،بيروت،بلا تاريخ.

التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي . الجزء الثاني،دار الكتاب العربي، بيروت بلا تاريخ.

ـ عبدالمهيمن بكر،القسم الخاص في قانون العقوبات،الجرائم المضرة بالمصلحة العامة المطبعة العالمية بالقاهرة،1968م.

ـ عبدالواحد العلمي،شرح القانون الجنائي المغربي،القسم الخاص،مطبعة النجاح الجديدة،الدار البيضاء،بلا تاريخ.

ـ عبدالوهاب خلّاف،أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية،الطبعة الثانية،دار القلم للنشر والتوزيع،الكويت،1990م.

ـ عبود السراج،شرح قانون العقوبات القسم العام الجزء الأول(نظرية الجريمة)، بلا ناشر ولا تاريخ.

ـ عمر الفاروق الحسيني،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،بلا ناشر،2010م.

ـ عمر السعيد رمضان،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،دار النهضة العربية،القاهرة،1986م.

ـ عوض محمد،جرائم الأشخاص والأموال،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،1984م.

ـ فائزة يونس الباشا . القانون الجنائي الخاص الليبي . القسم الثاني،دار النهضة العربية،القاهرة 2004/2003م.

ـ فتوح عبدالله الشاذلي

أساسيات علم الإجرام والعقاب،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،2009م.

شرح قانون العقوبات القسم الخاص،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،2001م.

ـ فرج صالح الهريش،النظم العقابية . دراسة تحليلية في النشأة والتطور . الطبعة الأولى،الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان،1992م.

ـ فريجة حسين،شرح قانون العقوبات الجزائري،الطبعة الثالثة،ديوان المطبوعات الجامعية، 2015م.

ـ فريد السموني،مفهوم الموظف في القانون الجنائي المقارن (مغربي . فرنسي) (محاولة تأصيل منهجية جنائية جديدة لحماية الشأن العام)،بلا ناشر،2013م.

ـ لطيف جبر كوماني،القانون التجاري،الجامعة المفتوحة طرابلس،1993م.

ـ مأمون محمد سلامة،قانون العقوبات،القسم الخاص،الجزء الأول،دار الفكر العربي،1988م.

ـ ماهر عبد شويش الدرة،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،الطبعة الثانية،المكتبة القانونية بغداد،بلا تاريخ.

ـ مجدي محب حافظ،الحماية الجنائية لأسرار الدولة،الهيئة المصرية العامة للكتاب،بلا تاريخ.

ـ محمد أبو زهرة

الأحوال الشخصية،دار الفكر العربي القاهرة،الطبعة الثالثة،1957م.

الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي(الجريمة)،دار الفكر العربي،القاهرة،1998م.

ـ محمد بن إسماعيل أبوعبدالله البخاري،صحيح البخاري،دار طوق النجاة،الطبعة الأولى 1422هـ.

ـ محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي،سنن الترمذي،ج الثالث،دار احياء التراث العربي،بيروت.

ـ محمد رمضان باره

القانون الجنائي الليبي،القسم الخاص،جرائم الاعتداء على الأشخاص،الطبعة الأولى،الدار العربية للنشر والتوزيع،القاهرة،2005م.

شرح القانون الجنائي الليبي الأحكام العامة،الطبعة الأولى،منشورات المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية،1997م.

قانون العقوبات الليبي القسم الخاص،جرائم الاعتداء على الأموال،الطبعة الأولى،الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان،1988م.

ـ محمد مصطفى القللي،شرح قانون العقوبات جرائم الأموال،الطبعة الأولى،بلا ناشر،1939م.

ـ محمود علي السرطاوي،شرح قانون الأحوال الشخصية،الطبعة الثالثة،دار الفكر عمان،2010م.

ـ محمود محمود مصطفى،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،مطابع دار الكتاب العربي 1958م.

ـ محمود نجيب حسني

الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص،دار النهضة العربية،القاهرة،1993م.

علم العقاب،الطبعة الثانية،دار النهضة العربية،القاهرة،1973م.

النظرية العامة للقصد الجنائي،دار النهضة العربية،القاهرة،1998م.

الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية،معهد البحوث والدراسات العربية،1979م.

ـ مسلم بن الحجاج أبو الحسين النيسابوري،الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم،دار احياء التراث العربي،بيروت،بلا تاريخ.

ـ مصطفى عبدالفتاح لبنة،جريمة اجهاض الحوامل،دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة،الطبعة الأولى،دار أولي النهى للطباعة والنشر والتوزيع،بيروت،1996م.

ـ موسى مسعود ارحومة،الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي،الجزء الأول،النظرية العامة للجريمة،الطبعة الأولى،منشورات جامعة قاريونس بنغازي،2009م.

ـ هلالي عبداللاه أحمد،الحماية الجنائية للأخلاق من ظاهرة الانحراف الجنسي،دار النهضة العربية، القاهرة،1996م.

ـ وهبة الزحيلي،الفقه المالكي الميسر . أحكام الأسرة،الجزء الثالث والرابع،دار الكلم الطيب دمشق،2010م.

ـ يوسف إلياس،الوجيز في شرح قانون العمل،اصدارات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بالعراق،1989م.

الرسائل العلمية

ـ إبراهيم عيد نايل،أثر العلم في تكوين القصد الجنائي،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس، 1989م.

ـ أسامة كامل محمود،المظاهر الخارجية في القانون الجنائي:دراسة مقارنة،رسالة دكتوراه،جامعة طنطا،2003م.

ـ أسامة محمد جمال الدين،أثر صفة المجني عليه على مسئولية الجاني في التشريع المقارن رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،2005م.

ـ إسحق إبراهيم منصور ،ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة 1974م.

ـ بهاء رزيقي علي،الحماية الجنائية للأسرة،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،2006م.

ـ تركي بن عبدالعزيز بن غنيم،التبليغ عن الجريمة في النظام السعودي،دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية،رسالة ماجستير ،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2006م.

ـ جابر يوسف عبدالكريم المراغي،جرائم انتهاك أسرار الدفاع،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة 1995م.

ـ جازيه جبريل شعيتير ،أثر القرابة في القانون الجنائي الليبي،رسالة ماجستير ،كلية القانون،جامعة قاريونس،2004م.

ـ حسام الدين محمد أحمد،حق الدولة في الأمن الخارجي ومدى الحماية الجنائية المقررة له رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1984م.

ـ حورية محمد عبدالرحيم،أثر وسيلة ارتكاب الجريمة على تشديد العقوبة،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،2016م.

ـ سليمان حاج عزام،مدى مسئولية الدولة عن الخطأ القضائي،رسالة ماجستير،جامعة محمد خيضر ببسكرة،2005م.

ـ سهير جبره مقار،الضبطية القضائية في القانون الجنائي،رسالة ماجستير،جامعة القاهرة 1997م.

ـ سهير عبدالمنعم إسماعيل،الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1996م.

ـ سيد حسن عبدالخالق،النظرية العامة لجريمة إفشاء الأسرار في التشريع الجنائي المقارن،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،1987م.

ـ عبد الحكيم بن محمد آل الشيخ،جرائم الشذوذ الجنسي وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون،رسالة ماجستير،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالرياض،2003م.

ـ عبدالرحمن بن نافع المحمادي السلمي،سلطة القاضي في تشديد تخفيف العقوبة في الشريعة الإسلامية،رسالة دكتوراه،جامعة أم القرى بالسعودية،1426هـ.

ـ عبدالعزيز بن محمد السليمان،أثر القرابة على العقوبة في الشريعة والقانون،رسالة ماجستير جامعة نايف للعلوم الأمنية بالمملكة العربية السعودية،2005م.

ـ عبدالله الحلاج،القرابة وأثرها على المسئولية الجنائية،رسالة دكتوراه،جامعة المنوفية 2014م.

ـ عبد المهيمن بكر سالم،القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،1959م.

ـ عثمان بن محمد النجيدي،التعويض عن السجن دون وجه حق دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة رسالة دكتوراه،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2008م.

ـ غضبان نبيلة،المسؤولية الجنائية للطبيب،رسالة ماجستير،جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر،2009م.

ـ ماجدة فؤاد محمود،الظروف المشددة . دراسة تحليلية مقارنة . رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،1988م.

ـ محمد عبدالمنعم عطية،أثر الظروف في تخفيف العقوبة . دراسة مقارنة .،رسالة ماجستير،كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية بنابلس،فلسطين،2005م.

ـ محمد عبدالكريم نافع،الحماية الجنائية لأمن الدولة الداخلي،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة 1998م.

ـ مناع أحمد مناع عبيد،جريمة الاجهاض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي المصري رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة،2008م.

ـ منال مروان منجد،الاجهاض في القانون الجنائي . دراسة مقارنة .،رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،2002م.

ـ مهدي منيف تركي،حدود الإباحة في فعل الموظف العام:دراسة مقارنة،رسالة دكتوراه،جامعة الإسكندرية،1992م.

ـ موسى محمد المرادني،الجريمة بين الأصول والفروع في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي رسالة ماجستير،جامعة الإسكندرية،بلا تاريخ.

ـ وليد بن سعد محمد عوشن،الحماية الجنائية لأسرار الدولة في النظام السعودي،رسالة دكتوراه،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2013م.

المقالات

ـ إبراهيم محمود السيد اللبيدي،الحماية الجنائية والأمنية للإبلاغ،منشور على الموقع الإلكتروني: httpswww.policemc.gov.bh.pdf

ـ أحمد مصطفى علي/ياسر محمد عبدالله،جرائم العنف الأسري وسبل مواجهتها في التشريع العراقي،مجلة الرافدين للحقوق مجلد15،ع55،س17،ص380.

ـ جمال الدين عبدالله مكناس،محمد ناصر الخوالدة،النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق،مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون،الجامعة الأدرنية،المجلد 42،ع1، 2015م، ص209،210.

ـ شاوش رفيق،المصلحة المحمية في الجرائم المضرة بالإدارة العامة في التشريع الجنائي المقارن، مجلة المفكر،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر ببسكرة،ع13 ص604.

ـ مأمون أبو زيتون ومؤيد محمد،مسؤولية الطبيب الجزائية،مجلة الشريعة والقانون،تصدر عن كلية القانون بجامعة الإمارات المتحدة ،ع57، س28،يناير 2014م،ص242.

ـ مأمون سلامة،جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة،مجلة القانون والاقتصاد،ع1،س39 مارس1969م،ص140وما بعده.

ـ غازي رجائي زهران،عدم صلاحية القضاة وتنحيتهم ومخاصمتهم،مجلة العدالة والقانون تصدر عن المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء،ع7،سبتمبر 2007م،ص36.

ـ محمود نجيب حسني،الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات مجلة القانون والاقتصاد،س29،ع3،ص52.

ـ مصطفى فهمي الجوهري،في ماهية الاختلاس المكون للركن المادي لجريمة السرقة،مجلة العلوم القانونية والاقتصادية،مجلد35،ع2،1993م،ص754.

ـ نوفل علي عبدالله الصفو،القانون الجنائي بين التبعية والاستقلال،مجلة الرافدين للحقوق المجلد17،ع56،س2012،18م،ص274.

التشريعات

ـ موسوعة التشريعات الجنائية الليبية،الجزء الأول،العقوبات،إدارة القانون،مطابع العدل 1424.

ـ موسوعة التشريعات الجنائية الليبية،الجزء الثاني،الإجراءات،إدارة القانون،مطابع العدل 1424.

ـ القانون رقم(13) لسنة1996م،بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة،منشور بالجريدة الرسمية ع6،بتاريخ28/مارس/1996م.المعدل بالقانون رقم(10) لسنة2001م.

ـ القانون رقم(6) لسنة1423،بشأن أحكام القصاص والدية،منشور بالجريدة الرسمية،ع5 بتاريخ 23/مارس/1994م.

ـ القانون المدني الليبي،نُشر بالجريدة الرسمية بتاريخ20/ فبراير/1954م.

ـ قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي.

ـ القانون رقم(6)لسنة2006م. بشأن نظام القضاء،منشور بمدونة،ع3،س7،2007م

ـ القانون رقم(6) لسنة1982م.بإعادة تنظيم المحكمة العليا،منشور بالجريدة الرسمية ع22،س20.

ـ قانون علاقات العمل رقم(12)لسنة2010م.

ـ القانون رقم(17) لسنة1986م.بشأن المسئولية الطبية.

ـ القانون الصحي رقم(106) لسنة1973م.

ـ قانون العقوبات العراقي،منشور على الموقع الإلكتروني:
https://www.rwi.uzh.ch/dam/jcr

ـ قانون العقوبات الأردني،منشور على الموقع الإلكتروني:

https://www.unodc.org/res/cld/document/penal-cod

ـ قانون العقوبات التونسي،منشور على الموقع الإلكتروني:

http://www.pointjuridique.com

ـ قانون العقوبات اليمني،منشور على الموقع الإلكتروني:

https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/ye/ye007ar.pdf

ـ القانون الجنائي المغربي،منشور على الموقع الإلكتروني:

adala.justice.gov.ma/production/legislation/ar

ـ قانون العقوبات المصري،وفقاً لآخر تعديلاته،منشور على موقع محكمة النقض المصرية(تشريعات رئيسية):http://www.cc.gov.eg

ـ قانون العقوبات البحريني،منشور على الموقع الإلكتروني:
file:///C:/Users/OWNER/Downloads/Documents/opendocpdf.pdf

أحكام القضاء

ـ منظومة الباحث الإلكترونية في مبادئ المحكمة العليا،الإصدار الأول.
ـ مجموعة القضاء الجنائي بالمحكمة العليا الليبية.

- مجلة المحكمة العليا. تصدر عن المكتب الفني بالمحكمة العليا الليبية.
- منظومة المجموعة القانونية الكاملة/الأحكام الجنائية لمحكمة النقض المصرية،إصدار الدولية للبرمجيات.

The impact of the character of the offender on the aggravation of the penalty under the Libyan Penal Code (Analytical Research)

By

Farage Abdulhameed Mohammed Abdulrahim

Supervised by

Prof. Mousa Masoud Irhouma

Abstract

The Libyan legislature aggravates the penalty in the Penal Code for several reasons: (1) the material element, use of a specific method for committing a crime, e.g. use of violence against objects in theft, (2) the mental status e.g. propensity, and (3) character of the offender.

The subject of this study is the character of the offender as an aggravating factor for certain crimes under the Libyan law. The Penal Code in its preamble discusses character, explains its meaning and sets the position from a punitive perspective.

Similar to the Penal Code, this research has been divided into three sections which talk about character in relation to (1) family relations, (2) being a public servant, and (3) being in certain professions.

The study shows the legislator's approach in this regard, is praised in places and needs to be reviewed in other places as set out in recommendations and conclusions.

The impact of the character of the offender on the aggravation of the penalty under the Libyan Penal Code

By

Farage Abdulhameed Mohammed Abdulrahim

Supervised by

Prof. Mousa Masoud Irhouma

This Thesis is submitted in partial fulfillment of the requirements for Master's Degree in criminal law

University of Benghazi

Faculty of Law

December 2020