

بجاء الأعداء على الإسلام

تأليف

الدكتور محمود نجيب عسني

أستاذ القانون الجنائي بجامعة القاهرة

وأستاذ القانون الجزائي بجامعة بيروت العربية سابقاً

وعميد كلية الحقوق بجامعة القاهرة

ورئيس جامعة القاهرة سابقاً

طبعة ثالثة جديدة (معدلة ومنقحة)

منشورات الحلبي الحقوقية

بيروت - لبنان

جُرْأَمُ الْأَعْيُنِ عَلَيَّ وَالْأَفْعَالُ

تأليف

الدكتور محمود نجيب مني

أستاذ القانون الجنائي بجامعة القاهرة

وأستاذ القانون الجزائي بجامعة بيروت العربية سابقاً

وعميد كلية الحقوق بجامعة القاهرة

ورئيس جامعة القاهرة سابقاً

طبعة ثالثة جديدة (معدلة ومنقحة)

شبكة كتب الشيعة



منشورات الحلبي الحقوقية
بيروت - لبنان

shiabooks.net

رابط یدیل < mktba.net

حقوق التأليف والنشر محفوظة

منشورات الحلبي الحقوقية

القنطاري
هاتف : ٠٣/٦٤٠٥٤٤ _ ٠٣/٦٤٠٨٢١
بيروت - لبنان

مقدمة

١ - التعريف بجرائم الإعتداء على الأموال:

جرائم الإعتداء على الأموال هي الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق ذات القيمة المالية^(١). ويدخل في نطاق هذه الحقوق كل حق ذي قيمة اقتصادية أيا كانت. وداخل لذلك في دائرة التعامل، ومتضامن على هذا النحو في تكوين الذمة المالية^(٢). وتفترق جرائم الاعتداء على الأموال بالتحديد السابق عن جرائم «الاعتداء على الأشخاص» في مدلولها الواسع التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر حقوقا لصيقة بشخص المجني عليه، أي معتبرة بين المقومات الأساسية لشخصيته، وخارجة لذلك عن دائرة التعامل، كالحق في الحياة والحق في سلامة البدن والحق في الحرية والحق في صيانة العرض والحق في الشرف^(٣).

(١) ترتبط جرائم الاعتداء على الأموال ارتباطا وثيقا بالتنظيم القانوني العام للمعاملات والأموال. فإذا اعترف القانون للأفراد بحرية التعامل اقتضى ذلك أن يعترف لهم بالحق في امتلاك ثمرة نشاطهم. ويرتبط بذلك وجوب أن يكفل الحماية القانونية لهذه الثمرة.

(٢) René Garraud, et Pierre Gauraud, Traité théorique et patique du droit pénal français, VI (1935) N°. 2356 P. 90.

(٣) Franz von Liszt, Traité de droit pénal allemand, traduction René Lobstein, (٢) II P. 2.

والتمييز الدقيق بين النوعين السابقين من الجرائم لا ينفي صلات وثيقة بينهما: فجرائم الاعتداء على المال تمس الشخص باعتباره أن الذمة المالية له، وأن ثمة ارتباطاً بين الذمة والشخصية، إذ لكل شخص ذمة^(١)، والذمة في الغالب لا تكون إلا للشخص، مما يسمح في استعمال واسع لتعبير «جرائم الاعتداء على الأشخاص» بالقول بأن جرائم الاعتداء على الأموال هي في حقيقتها جرائم اعتداء على الأشخاص في النهاية^(٢). ومن جهة ثانية، فإن جرائم الاعتداء على الأشخاص في مدلولها الدقيق تنال من قدرة المجني عليه على إبراء ذمته، بل وبالحفاظ على عائلته، ومن ثم ينعكس تأثيرها على الذمة المالية^(٣). وفي النهاية، فإن بعض الجرائم يمس حقين أو أكثر بعضها لصيق بالشخصية وبعضها منتم إلى الذمة المالية، وأبرز مثال لذلك جريمة السرقة بعنف التي تمس الحق في سلامة البدن والحق في الملكية معاً، وهذه الجرائم يلحقها الشارع بأحد النوعين تبعاً لما يستظهره من غلبة معنى الاعتداء على أحد الحقين^(٤).

(١) الدكتور حسن كيرة، أصول القانون المدني، الجزء الأول، الحقوق العينية الأصلية، أحكام حق الملكية (١٩٦٥) ص ١٤.

(٢) Garraud, VI N°. 2356, P. 90.

(٣) بل وقد تنهي الذمة بانهاؤها الشخصية، كالوضع بالنسبة للقتل.

(٤) وقد طبق الشارع ذلك على جريمة السرقة بعنف فغلب معنى الاعتداء على المال وأدرجها بين جرائم السرقة بعنف (المادة ٦٣٨ من قانون العقوبات).

٢ — نطاق جرائم الاعتداء على الاموال:

لا يقتصر نطاق جرائم الاعتداء على الاموال على الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الجانب الايجابي من الذمة المالية، أي مجموعة الحقوق الثابتة للمجني عليه، ولكنها تتسع كذلك للجرائم التي تمس الجانب السلبي للذمة، فتزيد دون حق من الديون الملتمزم بها المجني عليه كالمراعاة وبعض صور الغش في كمية أو نوع البضاعة. ويفسر هذا الاتساع أنه في الحالين ينال الاعتداء أو الخطر حقا ماليا، ويكاد يستوي — من الوجهة الاقتصادية — الضرر المالي الذي ينال المجني عليه^(١).

ولكن نطاق جرائم الاعتداء على الاموال ينحسر من وجهتين: فمن ناحية تنحصر في جرائم الاعتداء على الذمة المالية للأشخاص الخاصة سواء أكانت طبيعية أم معنوية، ويعني ذلك أن تخرج من نطاقها جرائم الاعتداء على الذمة المالية للدولة وسائر الأشخاص المعنوية العامة، كاختلاس واستثمار الوظيفة العامة (المواد ٢٥٩ — ٢٦٦ — من قانون العقوبات)، فقد قدر الشارع أن معنى الاعتداء على نزاهة الوظيفة العامة ونشاط الادارة العامة أظهر في هذه الجرائم من معنى الاعتداء على المال، فاستبعدا لذلك من عداد جرائم الاموال. ومن ناحية ثانية، فقد أخرج الشارع من نطاق هذه الجرائم أفعالا يتخذ الخطر الناجم عنها صورة شاملة تهدد المجتمع كله، وهو

(١) بل انه من الوجهة القانونية كذلك يستوي ضرر ينال الجانب الايجابي من الذمة بالانقاص منه، وضرر ينال الجانب السلبي منها بالزيادة فيه.

بعد ذلك خطر تصعب السيطرة عليه وحصر من يتهددهم، فغلب الشارع معنى «الخطر الشامل» على فكرة الاعتداء على المال وجعل من هذه الجرائم طائفة على حدة، وهذه الجرائم هي الحريق والاعتداء على سلامة طرق النقل والمواصلات والاعمال الصناعية (المواد ٥٨٧ — ٦٠٣ من قانون العقوبات).

٣ — موضع جرائم الاعتداء على الاموال في قانون العقوبات اللبناني:

خصص الشارع لجرائم الاعتداء على الاموال الباب الحادي عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات (المواد ٦٢٥ — ٧٤٩). ويضم هذا الباب فصولا تسعة. الفصل الاول (المواد ٦٢٥ — ٦٥٤) يحمل عنوان «في أخذ مال الغير» ويتضمن نبذات ثلاث، اولها مخصصة للسرقه وثانيتها للاغتصاب والتهويل وثالثتها لاستعمال أشياء الغير بدون حق^(١). والفصل الثاني (المواد ٦٥٥ — ٦٦٩) يحمل عنوان «في الاحتيال وسائر ضروب الغش» ويضم نبذات خمس، اولها مخصصة للاحتيال، وثانيتها لما جرى مجرى الاحتيال، وثالثتها للمراياة والقروض لقاء رهن، ورابعتها للشك بدون مقابل وخامستها للغش بالمهاجرة^(٢). ويحمل الفصل الثالث (المواد ٦٧٠ — ٦٧٣) عنوان «في اساءة الائتمان والاختلاس»، وتتضمن (المواد ٦٧٤ — ٦٧٦) احكاما شاملة

(١) وبالإضافة الى ذلك تتضمن المواد الثلاث الاخيرة من هذا الفصل احكاما شاملة للنبذات الثلاث جميعا.

(٢) وتنص المادة الاخيرة من هذا الفصل على احكام شاملة.

للفصول الثلاثة السابقة. ويحمل الفصل الرابع (المواد ٦٧٧ — ٦٨٨) عنوان «الغش في المعاملات»، ويضم نبذات ثلاث: أولاها مخصصة للبيوعات والمكايل غير القانونية أو المغشوشة والغش في كمية البضاعة، وثانيتهما للغش في نوع البضاعة وثالثتها لعرقلة حرية البيوع بالمزايدة. ورابعتها للمضاربات غير المشروعة^(١). ويحمل الفصل الخامس (المواد ٦٨٩ — ٧٠٠) عنوان «في الافلاس والغش اضراراً بالدائن»، ويضم نبذتين: أولاها مخصصة للافلاس، وثانيتهما لضروب الغش الاخرى المرتكبة اضراراً بالدائنين. ويحمل الفصل السادس (المواد ٧٠١ — ٧٢١) عنوان «في التقليد» ويضم نبذات ست: أولاها مخصصة لتقليد العلامات الفارقة بالصناعة والتجارة، وثانيتهما لشهادات الاختراع، وثالثتها للرسوم والنماذج الصناعية، ورابعتها للمزاحمة الاحتياطية، وخامستها لاستثمار الاسم التجاري. وسادستها للجوائز الصناعية والتجارية^(٢). ويحمل الفصل السابع (المواد ٧٢٢ — ٧٢٩) عنوان «في الملكية الادبية والفنية»، ويتضمن نبذتين: تبين أولاها الاحكام العامة، وتحدد ثانيتهما العقوبات. ويحمل الفصل الثامن (المواد ٧٣٠ — ٧٤٤) عنوان «الاضرار الملحقه بأملك الدولة والافراد»، ويضم نبذات ثلاث: أولاها مخصصة للهدم والتخريب، وثانيتهما لنزع الترخوم واغتصاب العقار، وثالثتهما للتعدي على المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة. وفي النهاية يحمل الفصل التاسع (المواد ٧٤٥ — ٧٤٩) عنوان «في الجرائم المتعلقة بنظام المياه».

(١) تتضمن المادتان الاخيرتان من هذا الفصل احكامها شاملة لنبذاته الاربع.

(٢) تنص المادتان ٧٢٠، ٧٢١ على احكام شاملة لنبذات هذا الفصل الست.

وخطة الشارع قد امتازت يتحري المنطق الدقيق في تقسيم جرائم الاعتداء على الاموال، وما يرد عليها من ملاحظات هو تفصيلي لا يعيبتها في اجمالها، وان كنا نلاحظ أن «الجرائم المتعلقة بنظام المياه» هي في حقيقتها جرائم اخلال بالنظم الموضوعة لكفالة سير المياه الطبيعي في مجاريها وضمان الانتفاع بها في الري والشرب وصيانتها من التلوث.

ويثير ذلك الشك حول انتمائها الى جرائم الاعتداء على الاموال، اذ ليس ذلك الاعتداء محلها، وانما الوصف المنطقي لها أنها جرائم خطر عام، أو أنها جرائم اضرار بالصحة العامة.

٤ — احكام مشتركة بين جرائم الاعتداء على الاموال:

الاصل العام في جرائم الاعتداء على الاموال أنها جرائم اعتداء على حقوق للغير على ماله، ومن ثم كان من أهم عناصرها كون الحق محل الاعتداء ثابتا لغير المدعى عليه، لانه اذا كان له وكان فعله داخلا في نطاق حقه، فهو صورة مشروعة لاستعماله، فلا تقوم بذلك الفعل جريمة فقط^(١). ويعني ذلك أن معنى الاعتداء في هذه الجرائم لا يتحقق الا اذا كان الفعل الجرمي صادرا عن غير صاحب الحق انتهاكا له، أي مساسا بما لصاحب الحق من مزايا له أن يستمتع بها استعمالا لحقه.

Garraud, VI N°. 2361, P. 93.

(١)

الدكتور حسن محمد ابو السعود، قانون العقوبات المصري، القسم الخاص، الجزء الاول (١٩٥٠ — ١٩٥١) ص ٣٦٣.

وتتفرع عن هذا الاصل احكام مشتركة بين جرائم الاعتداء على الاموال، وترد هذه الاحكام الى امرين: يدور اولهما حول تطلب شروط في المال يفترضها تطلب أن يكون الحق محل الاعتداء ثابتاً لغير المدعى عليه، ومثال ذلك اشتراط أن يكون المال موضوع السرقة أو الاحتيال أو إساءة الائتمان وملوكا لغير مرتكب إحدى هذه الجرائم. أما الامر الثاني، فهو اعتبار رضاء صاحب الحق بوقوع الفعل نافيا قيام الجريمة به، اذ يزيل الرضاء معنى الاعتداء عن الفعل، ويجعله صورة لاستعمال صاحب الحق حقه عن طريق غيره. وسواء في ذلك ان يعتبر الرضاء سبب تبرير كالموضع في جرائم الهدم والتخريب والتعدي على المزروعات^(١) أو يعتبر نافيا أحد عناصر الركن المادي كالموضع في السرقة^(٢).

ولكن هذا الاصل غير مطلق، فثمة تحفظات ترد عليه، وتلتئم معه. وتجمع بين هذه التحفظات فكرة واحدة: هي انه اذا تضمن الفعل الصادر عن صاحب الحق — أو عن غيره برضائه — خروجاً على حدود حقه أو إساءة وتعسفا في استعماله، فقد تقوم به جريمة اعتداء على المال^(٣): ذلك أن الخروج على حدود الحق أو إساءة استعماله يزيل سند انتفاء الجريمة، وهو كون الفعل استعمالاً مشروعاً للحق، بل ويفترض في الغالب مساس ذلك الفعل بحق للغير^(٤).

(١) يصدق على الرضاء في هذه الجرائم صريح نص المادة ١٨٧ من قانون العقوبات الذي يقرر «أن الفعل الذي يعاقب عليه القانون لتعرضه لارادة الغير لا يعد جريمة اذا اقترف برضى منه سابق لوقوعه او ملازم له». انظر في شرح هذا النص: مؤلفنا في، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام (١٩٧٥) رقم ٢٦٣ ص ٢٥٨ وما بعدها.

(٢) حددت المادة ٦٣٥ من قانون العقوبات الفعل الذي يقوم به الركن المادي لجريمة السرقة بأنه «أخذ مال الغير المنقول خفية أو عنوة».

(٣) لا يعتبر الشخص في حدود حقه اذا تعسف في استعماله، وقد ادرست اسس فكرة التعسف في استعمال الحق في القانون اللبناني المادة ١٢٤ من قانون الموجبات والعقود التي نصت على انه «يلزم أيضاً بالتعويض من يضر الغير يتجاوز به استعمال حقه حدود حسن النية او الغرض الذي من اجله منح هذا الحق».

Garraud, VI N°. 2361, P. 93.

(٤)

وتطبيقاً لهذه الفكرة فإن المادة ٧٣١ من قانون العقوبات تعاقب «من أقدم قصداً على هدم أو تخريب نصب تذكاري أو أي شيء منقول أو غير منقول له قيمة تاريخية أو تمثال أو منظر طبيعي مسجل سواء أكان ملكاً له أم لغيره»، إذ ينطوي هذا الفعل على إساءة لاستعمال حق الملكية، ويتضمن أساساً بحق المجتمع على هذه الأشياء^(١). وتطبيقاً لهذه الفكرة كذلك، فإن الفعل الصادر عن مالك على الشيوع منصباً على المال الذي يملكه مشاعاً مع غيره قد تقوم به جريمة اعتداء على الأموال: ذلك أنه إذا كان هذا الفعل استعمالاً لحقه فيما خص نصيبه في المال، فهو في ذات الوقت اعتداء على حق شريكه فيما خص نصيب ذلك الشريك. وبناءً على ذلك، فمن أخذ خفية أو عنوة مالا مشاعاً بينه وبين غيره بنية امتلاكه وحده كان سارقاً له، ومن اختلس أو بدد مالا مشاعاً ائتمنه عليه شريكه كان مسيئاً للائتمان^(٢).

٥ — تأصيل جرائم الاعتداء على الأموال:

جرائم الاعتداء على الأموال عديدة، وتتنوع أسس تأصيلها، ولكن ثمة تقسيماً لها ذا سند علمي راسخ، ويبدو أن الشارع قد اهتم به في تصنيفه

(١) نستطيع في هذا السياق أن نشير إلى المادة ٤٢٢ من قانون العقوبات (الفقرة الثالثة) التي تعاقب مالك الأشياء الموضوع تحت يد القضاء أو مدعي ملكيتها الذي يقدم قصداً على أخذها أو إلحاق الضرر بها أو إخفاء ما أخذ منها أو يتصرف به وهو عالم بأمره: فعلى الرغم من أن فعل المدعي عليه تعلق بماله، إلا أنه انطوى في الوقت ذاته على أساس بالاحترام الواجب لقرار القضاء، ومن ثم يتجاوز به الحدود التي أصبحت موضوعة على ملكيته بمقتضى ذلك القرار.

(٢) انظر في ما يلي رقم ٤٤ ص ٦٦ من هذا المؤلف.

هذه الجرائم، وإن كان لم يساير منطقته حتى مداه. فالحقوق المالية أنواع ثلاثة: حقوق عينية تتمثل في سلطة لصاحب الحق تنصب مباشرة على الشيء موضوع حقه، وأهمها حق الملكية، وحقوق شخصية أو حقوق دائنية تتمثل في علاقة بين صاحب الحق وغيره يتوجب فيها على ذلك الغير أداء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عنه، وحقوق معنوية موضوعها نتاج الفكر أو العلامات المميزة لنوع من الانتاج الصناعي أو النشاط التجاري وتخول هذه الحقوق لأصحابها أن ينسب اليهم وحدهم انتاجهم، وأن تكفل كذلك حماية استغلالهم المالي له^(١). وغني عن البيان أن الحقوق السابقة تختلف فيما بينها من حيث أحكامها اختلافا كبيرا يفسره اختلافها في طبيعتها وما تنطوي عليه من سلطات ومزايا تخولها لأصحابها. وتنقسم جرائم الاعتداء على الأموال على أساس من هذا التقسيم الثلاثي للحقوق: فبعضها ينال بالاعتداء حقا عينيا، وبالأذات حق الملكية، ومثال ذلك جرائم السرقة والاحتيال وإساءة الائتمان والهدم والتخريب ونزع الترخوم واغتصاب العقار والتعدي على المزروعات وآلات الزراعة. وبعض جرائم الاعتداء على الأموال ينال حقا شخصيا، كجرائم الافلاس والغش اضراراً بالدائن والمراباة والغش في المعاملات. وبعض هذه الجرائم يمس حقا معنويا، كجرائم الاعتداء على الملكية الادبية والفنية والتقليد.

(١) انظر في التعريف بهذه الحقوق: الدكتور حسن كيرة، المدخل الى القانون (١٩٦٧) ص ٥٧٧ وما بعدها.

وهذا التقسيم أساسي من الوجهة العلمية: ذلك أن الفئات الجرمية الثلاث السابقة تختلف فيما بينها من حيث الاحكام اختلافًا مرجعه اختلاف طبيعة واحكام الحقوق التي تمسها كل فئة منها. وتعليل الارتباط بين احكام الجريمة وطبيعة واحكام الحق محل الاعتداء ان قصد الشارع من صياغة احكام الجريمة هو كفالة حماية شاملة للحق الذي تناله بالاعتداء، ومن ثم تعين أن تستقي من طبيعة الحق واحكامه ونطاقه مقتضيات كفالة الحماية المطلوبة اجتماعياً له^(١). وقد اهتدى الشارع كما قدمنا بهذا التأصيل فخصص لكل فئة جرمية فصلاً أو أكثر من فصول الباب المخصص لجرائم الاعتداء على الاموال، ولكنه لم يلتزم هذا التأصيل بدقة: فقد جعل جرائم الهدم والتخريب ونزع التخوم واغتصاب العقار والتعدي على المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة في موضع بعيد عن جرائم السرقة والاحتيال واساءة الائتمان على الرغم من أنها مثلها جرائم اعتداء على حق عيني هو الملكية. ومن ناحية ثانية، فقد ألحق جرائم المراهبة بالاحتيال — وهو جريمة اعتداء على الملكية — في حين أنها تنال بالاعتداء حقاً شخصياً^(٢).

(١) انظر في العلاقة بين الحق محل الحماية واحكام الجريمة التي تقوم بالاعتداء على هذا الحق: مؤلفنا، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام ١٩٩٧ رقم ٧٨ ص ١٢٠.

(٢) لن نتكلم في هذا الموضع عن التمييز بين جرائم الاعتداء على الاموال تبعاً لما اذا كان الحق الذي نالته بالاعتداء منقولاً أو عقارياً، ولن نتكلم عن التمييز بين جرائم الإثراء وجرائم الاضرار، إذ هذه التقسيمات تتعلق بجرائم الاعتداء على الحقوق العينية، ولذلك نعرض لها فيما بعد، انظر رقمي ٩، ١٠ ص ١٨ و ١٩ من هذا المؤلف.

٦ — سياسة التجريم في جرائم الاعتداء على المال:

لم يكفل الشارع للحقوق المالية المتنوعة نصيبا واحدا أو متقاربا من الحماية، بل انه لم يكفل للحق الواحد — في صورته وموضوعاته المتنوعة — ذات النصيب من الحماية: فالملحوظ أن الحقوق العينية تنال نصيبا من الحماية أوفر مما تناله الحقوق الشخصية والمعنوية^(١). بل إن الحقوق العينية ليست سواء في حظها من هذه الحماية، فحق الملكية ينال نصيبا أوفر من سائر هذه الحقوق. بل ان حق الملكية لا تتعادل صورته من حيث الحماية: فإذا كان محله منقولا ازداد حظه من الحماية عما لو كان محله عقارا.

وليس تفسير هذه السياسة هو في الربط بين مقدار الحماية وأهمية الضرر الاجتماعي المترتب على الفعل: فبعض الحقوق الشخصية أو المعنوية قد يكون ذا قيمة كبيرة، ومع ذلك فان نصيبه من الحماية يقل عما تحظى به الحقوق العينية، والعقار قد تكون قيمته أكبر من المنقول، ومع ذلك فان نصيبه من الحماية أقل منه. وليس تفسير هذه السياسة في مدى خطورة الشخصية الجرمية لمرتكب الجريمة: فبعض من يأتون اعتداء على حق شخصي، كمفلس محتال قد تكشف أفعالهم عن خطورة جرمية على المجتمع تفوق ما تنطوي عليه شخصية السارق أو مسيء الائتمان.

(١) ويتضح ذلك من وفرة عدد الجرائم التي تنال بالاعتداء الحقوق العينية اذا ما قورنت بالجرائم التي تنال بالاعتداء الحقوق الشخصية. بل اذا قورنت بالجرائم التي تنال بالاعتداء الحقوق الشخصية والمعنوية مجتمعة.

إن التفسير الصحيح لسياسة الشارع هي الحرص على التنسيق بين الحماية التي يكلفها قانون العقوبات والحماية التي تكفلها القوانين الأخرى التي قررت هذه الحقوق وحددت أحكامها: فإذا قدر أن الحماية التي تقررها هذه القوانين كافية حصر الحماية الجزائية في أضيق نطاق أو تجاوز عنها، وبقدر ما يراها غير كافية يجتهد في اكمالها عن طريق العقاب، حتى إذا ما وجدها في بعض الحالات محدودة أو ضئيلة توسع في نطاق الحماية الجزائية سعياً إلى توفير حماية قانونية شاملة للحق^(١). وعلى هذا النحو، فإن سياسة الشارع في تجريم الاعتداء على الأموال لا يجوز أن تفهم مستقلة عن سياسته في تقرير الحق المالي محل الاعتداء وامداده بالحماية غير الجزائية النابعة مباشرة عن أحكامه الموضوعية. ويفسر ذلك على سبيل المثال لماذا تحظى ملكية المنقولات بنصيب من الحماية يزيد عما تحظى به ملكية العقارات: ذلك أن مالك العقار يستفيد من الحماية التي تسديها له دعاوى الحيازة العقارية، ولا يتهدد أن يحتج قبله حائز ماله بقاعدة «الحيازة سند الملكية»^(٢). ثم إن لديه من ثبات ماله ما يجعله في غير عرضة لأنواع من الاعتداء يغلب أن يتعرض لها مالك المنقول، وقد تفضي إلى ضياع ماله، ويعني ذلك أن مالك العقار يحظى بحماية غير جزائية واسعة، ومن ثم كانت حاجته إلى الحماية الجزائية قليلة، أما مالك المنقول، فحظه من الحماية غير الجزائية قليل، ومن ثم كان في حاجة إلى حماية جزائية متسعة النطاق. وعلى هذا النحو، فإن التفسير الصحيح لسياسة الشارع في تجريم الاعتداء

Garraud, VIN^o. 2358, P. 91.

(١)

(٢) ذلك أن نطاق هذه القاعدة مقتصر على المنقولات.

على الاموال أنها سياسة سد الثغرات في نطاق الحماية التي تكفلها القوانين المقررة للحقوق المالية، فبقدر ما تتسع الثغرة تنشط الحماية الجزائية. ويكشف ذلك عن أهمية الحماية التي يقرها قانون العقوبات للحقوق المالية: فعن طريقها يكمل نقص الجزاء الذي يصون الحق، ويمكن تفادي الاهدار المستمر لحقوق يستهين بعض الناس بالجزاء الذي تقرره القوانين المنظمة لها.

٧ — خطة الدراسة:

يتناول هذا المؤلف دراسة جرائم الاعتداء على الاموال التي نص عليها الشارع اللبناني مستبعدين منها الجرائم المتعلقة بنظام المياه التي قدمنا أنها في حقيقتها لا تحسب بين جرائم الاعتداء على الاموال. وقد ارتأينا أن نتبع التأصيل العلمي الذي رددنا اليه جرائم الاعتداء على الاموال، فميزنا بين الجرائم التي تمس الحقوق العينية، والجرائم الماسة بالحقوق الشخصية، والجرائم التي تنال بالاعتداء الحقوق المعنوية. ويضم هذا المؤلف قسمين: أولهما مخصص لجرائم الاعتداء على الحقوق العينية، ويتناول ثانيهما دراسة جرائم الاعتداء على الحقوق الشخصية.



القسم الاول

جرائم الاعتداء على الحقوق العينية

تعتبر جرائم الاعتداء على الحقوق العينية أهم جرائم الاعتداء على الاموال، سواء من حيث عددها في القانون، أو من حيث كثرة ارتكابها، أو من حيث ضخامة ما تثيره من مشكلات قانونية. بل ان هذه الجرائم هي أهم جرائم الاعتداء على الاموال من الوجهة القانونية، اذ تنال أهم الحقوق المالية: فالثابت فيها أن الحق العيني — باعتباره سلطة مباشرة لصاحبه على شيء، فيستعمله دون وساطة غيره، ويستمتع بمزاياه إزاء الناس كافة متسلحاً بالاولوية والتتبع — يمثل لصاحبه أهمية كبيرة، ويتخذ من الوجهة القانونية صورة حق شامل عديد العناصر والمزايا، ومن ثم كان الاعتداء عليه أهم صور الاعتداء على الحقوق المالية.

وحق الملكية هو أهم الحقوق العينية، اذ هو أشملها نطاقاً، بل انه يضم سائر هذه الحقوق التي لا تعدو في حقيقتها أن تكون أجزاءً مقطوعةً منه^(١). ومن ثم يمكن القول بأن حق الملكية هو أهم الحقوق المالية على الإطلاق. وإذا كانت الغالبية الساحقة من جرائم الاعتداء على الحقوق العينية هي جرائم اعتداء على الملكية في المقام الاول، فإن ذلك يكشف عن الأهمية القانونية لجرائم الاعتداء على الحقوق العينية في مجموعها.

(١) الدكتور حسن كبيرة، اصول القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، رقم ٥٠ من ١٥٨. وقد اوردت المادة ١١ من قانون الملكية العقارية تعريفاً لحق ملكية العقار، هو تعريف يصدق على حق الملكية بصفة عامة ويبين به مدى شمول هذا الحق واتساع نطاقه، فنصت على ان «الملكية العقارية هي حق استعمال عقار ما والتمتع والتصرف به ضمن حدود القوانين والقرارات والانظمة».

٩ — التأسيس العلمي لجرائم الاعتداء على الحقوق العينية:

هذه الجرائم لتنوعها تتقبل تقسيمات عديدة، وهي تقسيمات تعين على التمييز بين فئات منها تختلف في أحكامها:

فثمة تفرقة بين جرائم لا تقع الا على المنقول كالسرقة واساءة الائتمان، وجرائم لا تقع الا على العقار كجرائم نزع التخوم واغتصاب العقار، وجرائم تقع على المنقول أو العقار كالاختيال^(١) والهدم والتخريب، وهذه التفرقة ضابطةا طبيعة الحق المعتدى عليه، وما اذا كان منقولا أو عقاريا، ولها بعد ذلك صداها في تحديد الشروط المطلوبة في المال الذي ينصب عليه الفعل الجرمي، وما اذا كان يتطلب فيه أن يكون منقولا، أم يشترط فيه أن يكون عقارا، أم يستوي كونه عقارا أو منقولا. ولتطلب شرط من هذا القبيل أو اغفاله دوره في تحديد عناصر الفعل الجرمي ذاته، بل قد يكون هذا الشرط نابعا عن طبيعة الفعل الجرمي ومقتضيات تصور ارتكابه.

ولكن التأسيس العلمي الصحيح لجرائم الاعتداء على الحقوق العينية هو ما يستند الى التمييز بين جرائم الإثراء وجرائم الاضرار.

(١) يجوز وفقا للقانون اللبناني أن يكون موضوع الاختيال منقولا أو عقارا، وذلك واضح من صياغة المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات التي تصف المحتال بأنه «كل من حمل الغير على تسليمه مالا منقولا أو غير منقول...». وخطة الشارع اللبناني في هذا الشأن مختلفة عن خطة الشارعين الفرنسي والمصري اللذين يقصران نطاق الاختيال على المنقولات.

ضابط هذا التقسيم ذو شقين: شق مادي متعلق بتأثير الفعل الجرمي على ذمتي المجرم والمجني عليه، وما إذا كان ينطوي على إثراء الاولي، أم يقتصر فحسب على الاضرار بالثانية^(١). والشق المعنوي لهذا الضابط متعلق بنية المجرم وقت اقترافه جريمته، وما إذا كانت قد اتجهت الى اثرائه، أي اتجهت الى «تملك» مال يملكه غيره، أم اتجهت فحسب الى الاضرار بالمجني عليه بحرمانه من ماله أو انقاص قيمته دون أن يقابل ذلك ازدياد في الاموال التي يحوزها المجرم. ووفقا لهذا الضابط، فإن جرائم السرقة والاحتياال واساءة الائتمان تحسب بين جرائم الإثراء، اذ يسعى مقترفها الى تملك المال الذي يسرقه أو يتسلمه احتيالا أو يسيء في شأنه الامانة، وإذا تمت الجريمة فان نتيجتها تنطوي - ولو في صورة مؤقتة - على زيادة في الاموال التي يحوزها، أي اتساع في النطاق الذي يباشر فيه سلطاته المالية، ويعني ذلك في الغالب أن تزداد مغانمه المالية^(٢). أما جرائم الهدم والتخريب والتعدي على المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة، فهي من قبيل جرائم الإضرار، اذ يسعى مقترفها الى افقار المجني عليه فحسب دون أن يسعى الى مغنم مالي مقابل، وحين تتم الجريمة فان نتيجتها تنطوي على انقاص لما يحوزه المجني عليه من مال أو هبوط بقيمته دون أن تقابل ذلك زيادة فيما يحوزه المجرم من أموال.

(١) Edmund Mezger und Hermann Blei, Strafrecht, besonderer Teil (1964) § (١) 42 S. 114, Guiraud, VI N° 2367, P. 97.

(٢) تدخل في هذه الفئة الجرمية كذلك جريمة اغتصاب العقار (المادة ٢٢٧ من قانون العقوبات) اذ يستولي مرتكبها دون حق على عقار في حيازة غيره، ويثري بقدر ما يحصل عليه من مزايا مالية نتيجة لذلك الاستيلاء.

ولكن يجب أن نلاحظ أن جرائم الأثراء تنطوي في الوقت ذاته على افقار للمجنى عليه، إذ أثراء المجرم يكون بالضرورة على حسابه، ومن ثم تتمخض التفرقة بين الفئتين السابقتين من الجرائم عن أن أولاهما هي جرائم افقار وأثراء معاً، في حين أن ثانيتهما هي جرائم افقار فحسب. ويعني ذلك أن ثمة ما هو مشترك بينهما، وهو افقار المجنى عليه، وثمة ما تتميز به الفئة الأولى، وهو أثراء المجرم.

١١ — أهمية التمييز بين جرائم الإثراء وجرائم الإضرار:

لهذا التمييز أهمية جوهرية في الدراسة بالنظر الى الاختلاف الشامل بين الفئتين الجرميتين من حيث الاحكام التي تخضع لها جرائم كل منهما:

فموضوع الاعتداء في الفئة الأولى هو المنقول أساساً^(١)، وهو في الفئة الثانية قد يكون عقاراً أو منقولاً، بل إن العقار قد يبدو في بعض النصوص المقصود أصلاً من الحماية^(٢).

(١) وأن شذت على ذلك جريمة الاحتيال التي تقع على المنقول والعقار وجريمة اغتصاب العقار التي لا تقع الا على عقار.

(٢) وذلك واضح من صياغة بعض النصوص الخاصة بالهدم والتخريب (انظر المائتين ٧٣٠، ٧٣١ من قانون العقوبات).

والفعل الجرمي يختلف فيهما، إذ يحرص المجرم في الفئة الاولى على المحافظة على كيان الشيء وقيمه كي يتحقق له بذلك الإثراء الذي يريده، ومن ثم يتميز الفعل بخصائص معينة تكفل له أن يكون غير مضر بالشيء، وخصائص أخرى تكفل له أن يكون من شأنه ضم ذلك الشيء الى حياة المجرم. وعلى خلاف من ذلك، فإن الفعل الجرمي في الفئة الثانية هو بطبيعته اتلاف أو تشويه للشيء أو انقاص من قيمته.

وتتطلب جرائم الفئة الاولى من بين عناصرها المعنوية «نية التملك» في حين لا محل لهذه النية بين عناصر جرائم الفئة الثانية.

١٢ - تقسيم الدراسة:

بالنظر الى هذا الاختلاف الشامل بين الفئتين السابقتين من جرائم الاعتداء على الحقوق العينية، فلأنه من المتعين التمييز بينها في الدراسة، وإيثار كل فئة منهما بكتاب على حدة.



الكتاب الاول

جرائم الإثراء

جرائم الإثراء هي جرائم اعتداء على حق عيني بنية الاستئثار بالسلطات والمزايا التي ينطوي عليها. والفرض أن يتحقق ذلك للمجرم — ولو على نحو مؤقت — إذا استطاع إتمام جريمته. وتقع هذه الجرائم في الغالب اعتداء على حق الملكية^(١)؛ فباعتباره أشمل الحقوق العينية وأوسعها نطاقا كان الاعتداء عليه منتجا من المزايا للمجرم ما لا ينتجه الاعتداء على حق عيني سواه. وهذه الجرائم هي أساسا السرقة والاحتيال وإساءة الائتمان. وقد ألحق الشارع بها جرائم تشتبه بها في علة التجريم أو في بعض الأحكام: فالحق بالسرقة الاغتصاب والتهويل واستعمال أشياء الغير بدون حق، والحق بالاحتيال جرائم متنوعة تجري مجراه أهمها المراهبة والشك بدون مقابل والغش بالمهاجرة، والحق بإساءة الائتمان رفض رد اللقطة أو كتمها^(٢).

(١) وإن كان متصورا أن يرتكب بعض هذه الجرائم اعتداء على حق عيني آخر غير حق الملكية، كجريمة استعمال أشياء الغير بدون حق (المادة ٦٥١ من قانون العقوبات) التي تنال بالاعتداء حق الاستعمال فحسب.

(٢) على الرغم من أن جريمة اغتصاب العقار (المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات) هي إحدى جرائم الإثراء كما قدمنا، فقد ألحقها الشارع بجرائم الإضرار بأملاك الدولة والأفراد ووثق الصلة بينها وبين جريمة نزع الترخوم. ومن ثم فإن الفهم الدقيق لخطة الشارع، في شأن جريمة اغتصاب العقار يقتضي التمهيد لها بدراسة جرائم الإضرار السابقة، ويعني ذلك أرجاء دراستها إلى الموضع الذي سيخصص لهذه الجرائم.

١٤ - الاحكام المشتركة بين جرائم السرقة والاحتيايل واساءة الائتمان:

تشترك هذه الجرائم كافة في أنها اعتداء على حق الملكية: فهي اعتداء عليه من حيث أن مادياتها تنطوي على حرمان للمالك من المزايا التي يخولها له حق ملكيته، وهي من وجهة ثانية اعتداء عليه من حيث أن معنوياتها تنطوي على نية مرتكبها «تملك» المال الذي ينصب عليه الفعل الجرمي: من حيث الشروط المطلوبة في موضوع الاعتداء، ومن حيث تحديد عناصر القصد المطلوب فيها:

فمن حيث شروط موضوع الاعتداء، نجد ثمة شروطا تنبع عن فكرة واحدة: هي ضرورة أن يكون الشيء الذي ينصب عليه الفعل الجرمي محلا لحق ملكية يناله الاعتداء بارتكاب ذلك الفعل: ويتفرع عن ذلك وجوب كون ذلك الشيء مالا حتى تتصور صلاحيته محلا للحق، ثم وجوب كونه مملوكا لغير مرتكب الجريمة حتى يتصور أن يكون ثمة اعتداء من المجرم على ملكية غيره^(١). وفي بعض هذه الجرائم يتطلب الشارع في موضوع الاعتداء أن يكون منقولاً، إذ هو يتجه على وجه التخصيص الى حماية ملكية المنقولات، وذلك هو الوضع في جريمتي السرقة واساءة الائتمان، وأحيانا يستوي لديه المنقول والعقار لانه يريد حماية حق الملكية عامة، وذلك هو الوضع في جريمة الاحتيايل.

(١) الدكتور توفيق محمد الشاوي، جرائم الاموال ص ١٢.

أما من حيث تحديد عناصر القصد، فالمحوظ ابتداء أن هذه الجرائم كافة قصدية، فلا قيام لاحداها بالخطأ فحسب. وبالإضافة الى ذلك، فإن القصد العام غير كاف لقيام أي منها، بل لا بد من نية خاصة هي «نية التملك» يقوم بها القصد الخاص^(١). وهذا التماثل في عناصر القصد يرد الى فكرة واحدة: هي أن هذه الجرائم — باعتبارها جرائم اعتداء على الملكية — تتطلب ارادة تحقيق هذا الاعتداء، ويرتبط بذلك تطلب القصد ثم تطلب نية المجرم أن يحل محل المالك فيما له من سلطات على الشيء، ومن ثم كان القصد المتطلب فيها قصدا خاصا.

١٥ — مدى الاعتداء على الملكية في جرائم السرقة والاحتيال واساءة الائتمان:

لا يجوز أن يتبادر الى الاذهان أن هذه الجرائم تهدر حق ملكية المجني عليه وتضييعه عليه، ولا يجوز كذلك أن يتبادر الى الاذهان أن «نية التملك» تعني نية المجرم أن يصير مالكا شرعيا للمال موضوع اعتدائه: ذلك أن الفعل الجرمي — وهو فعل غير مشروع — لا يتصور أن يكون سببا لإنهاء أو إنشاء حق، ثم ان نية التملك — وهي نية جرمية — لا يمكن أن يرتب عليها القانون أثرا، فعلى الرغم من فعل السرقة أو الاحتيال أو إساءة الائتمان يظل الشيء ملكا للمجني عليه، ولا يكتسب المجرم حقا ما على ذلك الشيء. ومن ثم يمكن القول بأن هذه الجرائم في حقيقتها هي جرائم تهديد للملكية المجني عليه

Garraud, VI. N°. 2363, P. 94.

(١)

بالخطر، اذ يخشى أن يخفي المجرم الشيء فلا يستطيع مالكة استرداده، أما حق الملكية ذاته فلا يطرأ عليه — من حيث صاحبه — تعديل^(١). ويقتضي ذلك أن نحدد في صورة دقيقة المقصود بنية التملك: لا تعني بها القانون، وإنما تعني فحسب ارادة المجرم أن يباشر — من حيث الواقع — السلطات التي ينطوي عليها حق الملكية، وأن يمنح المالك من مباشرة هذه السلطات، فهي ارادة ينحصر مجالها في الواقع دون القانون^(٢).

١٦ — هل ينال الاعتداء في هذه الجرائم حقوقاً أو مصالح غير الملكية؟

على الرغم من أن هذه الجرائم تستهدف الاعتداء على الملكية، وتنتج هذا الاعتداء أو على الأقل تهدد بالخطر ذلك الحق، فإن هذا الاعتداء أو التهديد بالخطر قد تكون وسيلته اهدار حقوق أخرى أو مصالح أو مجرد سلطات مادية للمجني عليه، وتحدد ماهية هذه الوسيلة وخصائصها عناصر الركن المادي للجريمة^(٣): فالسرقة لا يقتصر الاعتداء فيها على الملكية ولكنها كذلك اعتداء على الحيازة، والاحتيال ليس اعتداء على الملكية فحسب ولكنه كذلك اعتداء على حرية الارادة وسلامتها، وإساءة الائتمان هي اخلال بالثقة الموضوعة في المجرم الى جانب ما تنطوي عليه من عدوان على الملكية. وعلى هذا النحو، يتضح أنه ما من جريمة من هذه الجرائم يقتصر الاعتداء فيها على الملكية فحسب.

Reinhart Maurach, Deutsches Strafrecht, Besonderer Teil (1964) § 24 S. 177.. (١)

Maurach, § 26 S. 198. (٢)

Maurach, § 26 S. 178. (٣)

على الرغم من الوحدة بين هذه الجرائم من حيث محل الاعتداء والغرض منه، وهي وحدة أدت كما قدمنا الى تماثلها — أو على الاقل تقاربها — من حيث الشروط المتطلبة في الشيء موضوع الاعتداء ومن حيث تحديد عناصر القصد فيها، فإن ثمة فروقا أساسية تفصل بينها، وهي فروق تبرر استقلال كل منها إزاء الأخرى. وموضع هذه الفروق هو الركن المادي، وعلى وجه التحديد الفعل الجرمي الذي تقوم به كل جريمة. وتفسير هذه الفروق هو اختلاف وسائل الاعتداء على الملكية اختلافا نابعا عن تنوع الحقوق أو المصالح أو السلطات التي تهدرها كل جريمة، الى جانب ما تتضمنه من اعتداء على الملكية^(١):

فالسرقة تفترض فعل «أخذ» يتحقق عن طريقة اهدار الحيازة، باخراج المال موضوع السرقة من حيازة المجني عليه وادخاله في حيازة ثانية. والتسليم ينفي هذا الفعل لانه ينفي الاعتداء على الحيازة.

Garraud, VI N°. 2367, P. 97.

(١)

الاستاذ احمد امين، شرح قانون العقوبات الاهلي، القسم الخاص (١٩٢٤) ص ٦٠٨ — الدكتور محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص (١٩٨٤) رقم ٣٨٥ ص ٤٤٢.

والاحتيال يفترض أساليب تدليس تعيب ارادة المجني عليه وتوقعه في الغلط وتحمله على تسليم المال موضوع الاحتيال الى المحتال. والتسليم لا يتنافى مع هذا الفعل، بل انه نتيجة الجريمة، وهو تسليم صادر عن ارادة فاسدة.

واساءة الائتمان تفترض فعلا يخون به المجرم الثقة التي وضعها فيه المجني عليه حينما سلمه ماله: فبدلاً من أن يقر بحق ملكيته عليه يجحد هذا الحق ويتصرف تصرف المالك للمال. والتسليم لا يتنافى مع هذا بالفعل، بل انه يفترضه، وليس التسليم نتيجة جرمية، بل انه عمل سابق على الفعل الجرمي، ومن ثم لم يكن جزءاً منه، وهو تسليم صادر عن ارادة صحيحة وبناء على عقد يعترف به القانون.

١٨ — تقسيم الدراسة:

الفروق الجوهرية السابقة بين جرائم السرقة والاحتيال واساءة الائتمان، وهي فروق ان تعلقت أساساً بأركانها المادية، فلها من غير شك صداها على سائر الأركان الجرمية، مما يجعل لكل منها ذاتية قانونية ويقتضي خضوعها لأحكام خاصة بها، وهذه الفروق تملي الفصل الدقيق بينها في الدراسة.

ونخصص لكل جريمة باباً على حدة، واضعين في الباب المخصص لكل منها الجرائم التي ارتأى الشارع إلحاقها بها، أما الأحكام الشاملة لهذه الجرائم التي نصت عليها المواد ٦٧٤ — ٦٧٦ من قانون العقوبات، فموضع دراستها ملحق نذيل به البحث في هذه الجرائم.

الباب الاول

السرقه

١٩ — تعريف:

السرقه هي اعتداء على ملكية منقول وحيازته بنية تملكه. وقد عرفها الشارع في المادة ٦٣٥ من قانون العقوبات في قوله «السرقه هي اخذ مال الغير المنقول خفية أو عنوة بقصد التملك». وقد تضمن هذا التعريف تحديدا لموضوع السرقه بأنه «مال الغير المنقول»، وتضمن بيان ركنها المعنوي بأنه «نية التملك».

والتعريف الذي وضعناه للسرقه يشير في تعبير موجز الى الحقوق والمصالح المعتدى عليها بالسرقه ويسمح باستخلاص أركانها عن طريق هذه الاشارة: فالسرقه اعتداء على الملكية والحيازة معا، وهي على هذا النحو تتطلب موضوعا هو المنقول المملوك للغير، وفعلا يكون من شأنه الاعتداء على الملكية والحيازة، وقصدا يقوم بنية تملك ذلك المنقول.

٢٠ — الحقوق والمصالح المعتدى عليها بالسرقه:

قدمنا أن السرقه اعتداء على الملكية والحيازة معا. ولكن يجب أن نشير

الى أن الملكية هي المحل الاصلي للاعتداء، أما الحيابة فالاعتداء عليها هو من أجل استطاعة الاعتداء على الملكية، فهو اعتداء يأتي عرضاً، وهو غير مقصود لذاته. وتفصيل ذلك أن السارق لم يكن يحوز من قبل المال الذي استولى عليه، فهو يعتدي على حيازة المجني عليه لكي يتاح له أن يعتدي بعد ذلك على ملكيته^(١). وتتضح هذه الحقيقة عند المقارنة بين السرقة واساءة الائتمان التي لا ينال الاعتداء فيها الحيازة: ذلك أن مسيء الائتمان كان يحوز الشيء بسبب مشروع قبل ارتكابه جريمته، وهو لوجود ذلك الشيء من قبل في حيازته استطاع الاعتداء على الملكية دون أن يكون مضطراً من أجل ذلك الى الاعتداء على الحيازة، أما السارق فهو لا يستطيع الاعتداء على الملكية الا اذا اعتدى في الوقت ذاته على الحيازة^(٢).

٢١ — تقسيم الدراسة:

تقتضي دراسة السرقة تفصيل أركانها ثم بيان عقوباتها وظروفها: فاذا توافرت أركان السرقة قامت في صورتها البسيطة واستحق مرتكبها عقوبتها العادية، ولكن الشارع نص على عديد من الظروف تؤثر في هذه العقوبة بالتشديد أو التخفيف. وتقتضي هذه الدراسة في النهاية البحث في الجرائم التي ألحقها الشارع بالسرقة.

(١) Adolf Schönke und Horst Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar (1964) § 242 S. 1026.

Mezger und Blei, § 44 S. 118.

(٢)

الفصل الاول

أركان السرقة

٢٢ — بيان اركان السرقة:

تقوم السرقة على اركان تستخلص مباشرة من فكرتها ذاتها: موضوع ينصب عليه الفعل الجرمي، ثم ركن مادي قوامه «الاخذ خفية او عنوة»، ثم ركن معنوي يتخذ صورة القصد ويضم من بين عناصره «نية التملك».

المبحث الاول

موضوع السرقة

٢٣ — ماهية موضوع السرقة والشروط المتطلبية فيه:

يراد بموضوع السرقة ذلك الشيء الذي تتعلق به الحقوق والمصالح المعتدى عليها وينصب عليه الفعل الجرمي. ويتطلب الشارع أن تتوافر في هذا الشيء شروط ترتد الى فكرة واحدة: هي صلاحية الشيء لتتعلق به الحقوق والمصالح المعتدى عليها ولينصب عليه الفعل الجرمي، وعلى هذا النحو فإن استخلاص هذه الشروط يفرضه التحليل المنطقي لفكرة السرقة:

فباعتبار السرقة جريمة اعتداء على ملكية المنقولات، فإنه يتعين أن يكون لموضوعها صفة المال، وأن يكون ذا كيان مادي، ويتعين كذلك أن يكون مملوكا لغير السارق، ويتعين في النهاية أن يكون منقولاً. وباعتبار السرقة جريمة اعتداء على الحيازة، فإنه يتعين أن يكون موضوعها في حيازة غير السارق. وعلى هذا النحو، فإنه يتعين أن تتوافر في موضوع السرقة شروط خمسة: أن يكون مالا، وأن يكون من طبيعة مادية، وأن يكون مملوكا للغير، وأن يكون منقولاً، وأن يكون في حيازة الغير.

المطلب الاول

كون موضوع السرقة مالا

٢٤ — علة اشتراط كون موضوع السرقة مالا:

علة هذا الشرط أن السرقة جريمة اعتداء على الملكية، ومن ثم تعين أن يكون موضوعها صالحا محلا للملكية، ولا يصلح محلا للملكية الا شيء له صفة المال وفقا للقانون.

٢٥ — تعريف المال:

يراد بالمال — في عرف جريمة السرقة — كل شيء يصلح محلا لحق

عينني، وعلى وجه التحديد حق الملكية. والاصل أن كل شيء نافع للإنسان - أي يشبع حاجة له - يصلح أن يكون هدفا لاستثثار بعض الناس به وإنشائهم الحقوق عليه. ولا تخرج على هذا الاصل غير الاشياء التي لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلا لحق عيني كالانسان، فهو صاحب الحق العيني وليس محله، والاشياء التي لا يستطيع شخص أن يستأثر بحياتها، كالمياه في البحار أو الهواء في الجو^(١). ولكن إذا تحددت هذه الاشياء، فصلحت محلا لاستثثار شخص بها، كما لو احتجزت كمية من الماء أو الهواء في وعاء اعتبرت أموالا^(٢).

وإذا كان الشيء صالحا بطبيعته محلا لحق عيني فهو مال - في عرف جريمة السرقة - ولو كان القانون المدني يحظر التعامل فيه، كالمخدرات أو الاسلحة الممنوعة وينكر عليه تبعا لذلك صفة المال، ذلك أن حظر القانون التعامل في شيء يعني انكار أن يكون لفرد حق عيني عليه، ولكنه لا يعني انكار أن يكون للدولة مثل ذلك الحق عليه، ويعني ذلك أن هذا الشيء يصلح بصفة عامة محلا لحق عيني، ومن ثم يصدق عليه تعريف المال. وعلى سبيل المثال، فإنه إذا انكر القانون على حائز المخدرات أن يكون ذا حق عليها فإن مؤدي ذلك مصادرتها، أي أن تؤول ملكيتها الى الدولة، فتعتبر ذات حق عيني عليها، ويقطع ذلك بأن لها صفة المال. وبناء على ذلك، فإن أخذ مخدرات خفية

Schönke - Schröder, § 22 S. 1029.

(١)

(٢) الدكتور حسن كيرة، الحقوق العينية الاصلية، رقم ١٩ ص ٥٨.

أو عنوة يعتبر سرقة^(١). ويعلل الاختلاف بين نظرتي القانون المدني وقانون العقوبات أن الاول ينظم التعامل بين الافراد فينفي صفة المال عما لا يجيز التعامل فيه، أما قانون العقوبات فيحمي الحق لذاته ولو كان الفرد لا يصلح لاكتسابه، وإنما كانت الدولة وحدها هي ذات الصلاحية لذلك.

والشرط الاساسي لصلاحية الشيء محلا لحق عيني هو كونه ناقعا للانسان. ونفعه والتنافس على الاستئثار به يعني وجوب كونه ذا قيمة، أو في تعبير آخر «متقوما».

(١) على الرغم من الاعتراف لهذه الاشياء بصفة الاموال، فإن القول بصلاحيتها محلا للسرقة قد يعترضه أن القانون لا يعترف بملكية الحائز لها، ومن ثم لا يكون في الاستيلاء عليها اعتداء على ملكية احد. ولكن الرد على ذلك أن هذه الاشياء التي لا يعترف بملكية الحائز لها هي مع ذلك محل لللكية عامة للمجتمع، وهي من ثم محل للملكية الدولة باعتبارها تمثل المجتمع: ذلك ان هذه الاشياء ذات فائدة للمجتمع، والدولة هي التي يوكل اليها توجيهها الى تحقيق هذه الفائدة، والدليل على ذلك أن مصيرها أن تصدر فتؤول الى الدولة. وعندنا ان المصادرة في هذه الحالة تكشف عن حق الدولة عليها وتؤكد، وهي من ثم لا تنشئه، ويفسر ذلك كيف أن بعض النظم القانونية تجيز مصادرة هذه الاشياء إداريا، أي بغير حاجة الى حكم قضائي، وهو ما لم يكن جائزا لو اعتبرت هذه المصادرة ناقلة للملكية. وعلى هذا النحو، فإن سرقة هذه الاموال تتضمن اعتداء لا شك فيه على حق ملكية ثابت عليها: انظر غاروج ٦ رقم ٢٣٨٤ ص ١٣٤، والدكتور محمد مصطفى القللي، شرح قانون العقوبات، في جرائم الاموال (١٩٤٥) ص ٢٧. عكس هذا الرأي: الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات اللبناني، جرائم الاعتداء على أمن الدولة وعلى الاموال (١٩٧٢) ص ١٦٠.

إذا أنتفت عن الشيء كل قيمة فلم يكن متقوماً، انتفى نفعه وزالت عنه صفة المال، فهو لا يصلح موضوعاً للسرقة^(١). ولكن لا يشترط أن تكون هذه القيمة مادية: فإذا لم تكن للشيء غير قيمة معنوية كتذكار أو خطاب عائلي، فهو متقوم ويصلح موضوعاً للسرقة. ولا يشترط أن تكون القيمة المادية أو المعنوية كبيرة: فالشيء ذو القيمة الضئيلة، كحفنة من غلال أو قصاصة من ورق له مع ذلك قيمته التي يحميها القانون^(٢)، ومن ثم يصلح أن يكون موضوعاً للسرقة^(٣)،^(٤).

Schönke - Schröder, § 242 S. 1027.

(١)

وقد أوردت محكمة النقض المصرية تطبيقاً لهذه القاعدة، فقالت: «لا يعتبر سرقة اختلاس تقرير مرفوع من أعضاء لجان حزب إلى مدير إدارة هذه اللجان، إذ ثبت أن هذا التقرير ليس بورقة جديّة ذات حرمة. ولا يمكن اعتبارها متاعاً للحزب يحرص عليها وأنها انشئت لغرض خاص لا ارتباط له بأعمال الحزب وإنما هي أثر خدعة وأداة غش البست ثوب ورقة ذات شأن» نقض ٢١ آذار سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٢ ص ٤٩٢.

(٢) ولو أنه من المتصور أن تولد ضالة قيمة الشيء اعتقاد المدعي عليه أن المالك قد تخلى عنه، نصار مالا متروكاً، أو أنه راض بأخذه، وفي الفرض الثاني يعتبر القصد منتفياً، على الرغم من صلاحية الشيء في ذاته ليكون موضوعاً للسرقة.

(٣) وقد قضت محكمة النقض السورية بأن «الأوراق مهما كان شأنها مبيعات أو مسويات أنما تعتبر مالا لأنها مشتملة على بيانات أدى جامعها ومنظمها جهناً وتقاضى عليها اجراً وأصبح بالنسبة للشركة المدعية الشخصية يؤلف مستنداً من مستندات العمل ورقابة العمال وترقيتهم أو معاقبتهم أو تسريحهم. والورقة التي هذا شأنها تؤلف مالا ويشكل أخذها بلا رضا صاحبها سرقة» الغرفة الجنحية، قرار رقم ٢٩٩٦ في ٢٥ تشرين الثاني سنة ١٩٦٤، مجموعة للقواعد القانونية رقم ١٤٩١ ص ٨٣٠.

(٤) قد تكون ضالة قيمة الشيء اعتباراً بوجه القاضي في استعماله سلطته التقديرية، فتميل به إلى التخفيف من العقاب، بالنظر إلى أن الضرر الاجتماعي قليل: انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، (١٩٩٧) رقم ٧٧٧ ص ١٠٧٩. بل أن الشارع نفسه قد نص على حالة خفف العقاب فيها استناداً إلى ضالة قيمة المسروق (المادة ٦٣٧ من قانون العقوبات).

لا يصلح الإنسان موضوعا للسرقة، إذ أن صفة المال منتفية عنه^(١)، وبناء على ذلك فإن إخفاء طفل أو اختطاف فتاة لا يعتبر سرقة. ويترتب على عدم صلاحية الانسان موضوعا للسرقة أن حقوقه المرتبطة بشخصه، كحريته وعرضه وشرفه لا تصلح كذلك موضوعا لسرقة: فمن سلب غيره حريته أو عرضه لا يوصف في القانون بأنه سارق^(٢).

وينبغي على نفي صفة المال عن الانسان أن جسده الحي لا يعتبر مالا، ولكن الاعضاء الصناعية كالذراع الخشبية أو الساق المعدنية أو الشعر المستعار أو الاسنان الصناعية هي أموال وتتصور سرقتها^(٣). بل ان الاعضاء الطبيعية تصير مالا اذا انفصلت عن الجسم الحي التي كانت جزءا منه وتعتبر ملكا لصاحب هذا الجسم، ومن ثم تتصور سرقتها^(٤): فمن قص شعر امرأة رغما عنها واستولى عليه يعتبر سارقا له، بالاضافة الى ما ينطوي عليه فعله من ايذاء بدني.

(١) Garraud, VI N°. 2384, P. 134.

(٢) غني عن البيان انه تقوم بهذه الافعال جرائم، ولكنها مختلفة تماما عن السرقة.

(٣) Maurach, § 26 S. 188.

(٤) Schönke - Schröder, § 242 S. 1029.

الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيبي، ص ١٨٢.

وتعتبر الجثة مالا، إذ أن تجردها من الحياة يجعل لها حكم الاشياء
الجامدة، ولكن اعتبار الاستيلاء عليها أو على جزء منها سرقة تصادفه عقبة
قانونية، هي صعوبة وصفها بأنها «مملوكة للغير»، وسنعرض لهذه الصعوبة
فيما بعد^(١).

(١) انظر رقم ٤٥ ص ٦٨ من هذا المؤلف.

المطلب الثاني

كون موضوع السرقة ذا طبيعة مادية

٢٨ — علة تطلب كون موضوع السرقة ذا طبيعة مادية:

علة هذا الشرط أن الشيء المادي وحده هو الذي يصلح موضوعا للحق العيني بصفة عامة، وحق الملكية بصفة خاصة: ذلك أن الملكية — باعتبارها سلطة شاملة للمالك تنصب مباشرة على ماله دون وساطة شخص يمكنه من ذلك — لا تتصور الا على شيء له انفصاله التام عن شخصية أي انسان، وهذا الشيء لا بد أن يكون له كيان مادي^(١). وإذا كانت السرقة اعتداء على الملكية، فهي لا تتصور الا على شيء مادي، باعتباره الشيء الذي يصلح محلا للحق المعتدى عليه. وبالإضافة الى ذلك، فإن الحيازة التي تنالها السرقة بالاعتداء يراد بها الحيازة المادية التي تتمثل في سيطرة الحائز على الشيء ومباشرة عليه سلطات مادية، وهي بدورها لا تتصور الا إزاء شيء مادي^(٢).

(١) الدكتور حسن كيرة، الحقوق العينية الاصلية، حق الملكية رقم ١٩ ص ٥٧.

Emile Garçon, Code pénal annoté, tome II art. 295 à 401, nouvelle édition (٢)
par Marcel Rousselet, Maurice Patin et Marc Ancel (1956), art. 379 N°. 60.

يراد بالشيء المادي الشيء الذي ينتمي الى عالم المحسوسات، فيمكن لمسه مباشرة أو لمس آثاره واستغلالها على الوجه الذي يحقق منفعة ماله أو حائزه، وفي عبارة أدنى الى الدقة نستطيع القول بأن الشيء المادي هو الشيء الذي يتقبل السلطات المادية التي تنطوي عليها الملكية والحياسة، ومن ثم يمكن أن نصادف فيه الحقوق أو المزايا التي تهدرها السرقة. وعلى هذا النحو، فإن مناط الصفة المادية للشيء هو إمكان السيطرة المادية عليه، وصلاحيته لأن تستخلص منه مباشرة المزايا المادية التي تقع السرقة اعتداء عليها.

٣٠ — صور مادة الشيء:

صور مادة الشيء سواء لدى القانون: فالاجسام الصلبة والسوائل والغازات جميعا ذات كيان مادي وإن اختلفت مادتها، ومن ثم تصلح جميعا موضوعات للسرقة^(١).

فالسوائل على اختلاف أنواعها لها كيانها المادي. وعلى سبيل المثال، فالماء وإن كان في مجاريه الطبيعية مباحا، إلا أنه إذا استولى عليه شخص

Mezger - Blei, § 45 S. 118, Maurach, § 26 S. 188.

(١)

حازه بذلك وملكه، فمن اعتدى على ملكيته وحيازته كان سارقاً^(١). وتطبيقاً لذلك، فإن الشخص الذي يأخذ الماء من الانابيب أو المستودعات التي تحتزنه فيها هيئة لتفقية المياه وتوزيعها دون أن يتفق معها على ذلك يعتبر سارقاً. ويعتبر سارقاً كذلك الشخص الذي يتفق مع هذه الهيئة على استهلاك كمية محددة من المياه نظير مبلغ متفق عليه بينهما ثم يجاوز هذه الكمية بغير علمها ورضائها، ويرتكب السرقة أيضاً الشخص الذي تمده هذه الهيئة بالمياه مشترطاً عليه أن تمر بعدد يقيس مقدارها، ولكنه يتوصل الى استهلاك كمية منها دون مرورها بالعداد متهرباً بذلك من إداء ثمنها^(٢)،^(٣).

(١) وما يصدق على الماء يصدق من باب اولى على أي سائل آخر: فمن يلحظ قطرات البنزين المتساقطة من خزان سيارة مثقوب فيجمعها في وعاء ويستولي عليها يعتبر سارقاً لها، ولا يصلح دفاعاً قوله أن مصير هذه القطرات أن تمتصها الأرض وتغني بذلك: ذلك أنها حتى لحظة فنائها محل للملكية واجبة الاحترام.

Garçon, art. 379 N° 318 et Suiv.

(٢)

ولكن لا يعتبر سارقاً من يستهلك المياه بعد مرورها بالعداد وتسجيله الكمية المستهلكة ثم يتلاعب بعد ذلك في العداد، فيرجع مؤشره ويجعله يبين كمية أقل مما استهلك: ذلك أنه قد حصل على الماء بالطريق المتفق عليه لذلك فلا يوجد «أخذ دون رضاء»، والواقعة لا تعدو أن تكون تلاعباً في دليل اثبات كمية الماء المستهلكة.

(٣) أخرجت محكمة النقض السورية من نطاق السرقة حالة ما إذا شربت حيوانات الغير من الماء الذي استخرجه مالكه وحازه في مجرى أو وعاء خاص ولو كان ذلك ضد إرادته، وقاست هذا الفعل على دخول ماشية أرض الغير ضد إرادة مالكها وأكلها ما كان مزروعاً من النبات، وهو الفعل الذي لا يعدو أن يكون مخالفة تعاقب عليها المادة ٧٢٥ من قانون العقوبات السوري، وقد رأت أن شرب الحيوانات ماء الغير يخضع لذات النص: الغرفة الجزائرية الجنحية، قرار رقم ٢٢٧٤ في ١٢ حزيران سنة ١٩٧١ المحامي ١٩٧٢ ص ١٦ من القسم المخصص لاجتهادات المحاكم الأجنبية. وقضاء المحكمة هو قياس حالة لم ترد في النص على حالة وردت فيه، وهو قياس لمصلحة المدعى عليه لأنه يتبني عليه إخراج فعل من نطاق نص يقرر عقوبة جناحية وادخاله في مجال نص يقرر عقوبة تكميلية، ومن ثم فهو لا يصطدم بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وهو لذلك غير محظور. وأخضاع رعي الماشية في أرض الغير دون رضائه للمادة ٧٦٥ من قانون العقوبات دون نص السرقة هو تغليب لنص خاص على نص عام، وهو ما تقضي به قواعد تنازع النصوص الجزائية (المادة ١٨١ من قانون العقوبات، الفقرة الثانية).

والغازات على اختلاف أنواعها لها كيانها المادي: فغاز الاضاءة أو التدفئة وبخار الماء تصلح موضوعات للسرقة^(١).

٢١ — القوى المحرزة وبصفة خاصة القوة الكهربائية:

يراد بالقوى المحرزة طاقات تتولد تلقائيا أو عن طريق عمل الانسان الذي يستطيع السيطرة عليها وتسخيرها في متطلبات حياته، أي يستطيع حيازتها ومباشرة سلطات الحيازة عليها، ومن ثم يكتسب عليها حقوقا يعترف له بها القانون. وقد قطع الشارع بصلاحية هذه القوى موضوعا للسرقة، فنص في الفقرة الثانية من المادة ٦٢٥ من قانون العقوبات على أن «تنزل الطاقات المحرزة منزلة الاشياء المنقولة في تطبيق النصوص الجزائية».

وأبرز أنواع القوى المحرزة وأكثرها تعرضا للسرقة هي القوة الكهربائية. وقد ثار خلاف في الفقه حول مدى صلاحية الكهرباء موضوعا للسرقة، وكان مرد هذا الخلاف إلى النزاع حول تحديد طبيعة الكهرباء، وهو موضوع تنقاسمه النظريات المتنازعة في علم الطبيعة التي يذهب بعضها إلى اعتبار الكهرباء مجرد حالة للمادة التي تسري خلالها، وفي هذا الرأي تتجرد من الكيان المادي، ويذهب بعضها إلى اعتبار الكهرباء تيارا ماديا وإن كان غير

Garçon, art. 379 N°. 326, Garraud, VI N°. 2375, P. 112.

(١)

ذي وزن يتخذ لنفسه مجرى خلال الجسم الذي يخترقه^(١). والحقيقة أن هذه الخلافات لا يجوز أن تشغل رجال القانون^(٢)، إذ ليس من اختصاصهم البحث في ماهية الكهرباء الطبيعية واتخاذ موقف بين النظريات المتنازعة في علم الطبيعة، وإنما يتعين أن ينحصر بحثهم فيما إذا كانت الكهرباء — من وجهة النظر القانونية — ذات كيان مادي، ومناط هذا الكيان على ما قدمنا هو مدى صلاحيتها موضوعا للسلطات المادية التي تتكون من مجموعها الحقوق والمزايا التي تنالها السرقة بالاعتداء، وتطبيق هذا الضابط يقود من غير صعوبة إلى الاعتراف للكهرباء بالكيان المادي: فهي قوة وطاقة تخضع لسيطرة من يولدها، ويستطيع التحكم فيها واستعمالها فيما يبتغي من أغراض، وتمكين غيره من استعمالها والتصرف فيها بأنواع التصرفات التي تتحقق بها مصلحته، ويعني ذلك أنها تصلح موضوعا للملكية والحيازة، أي تصلح موضوعا للاعتداء الذي يرد الشارع حظره بالعقاب على السرقة. وبالإضافة إلى ذلك، فإن فعل «الاخذ» الذي تقوم به السرقة يمكن أن يرتكب بالنسبة للكهرباء، إذ هي صالحة للنقل من موضع إلى موضع، أي صالحة

Garçon, art. 379 N°. 334.

(١)

(٢) امتد هذا الخلاف إلى القضاء: فعلى حين استقر القضاء في فرنسا ومصر على الاعتراف بصلاحيية الكهرباء للسرقة أنكرت المحكمة العليا الألمانية ذلك فاضطر الشارع الألماني إلى إصدار قانون في ٩ نيسان سنة ١٩٠٠ يجعل من الاستيلاء على الكهرباء دون حق جرمية خاصة، وقد اندمج هذا القانون في قانون العقوبات الألماني فأصبح المادة ٢٤٨ ج وذلك بمقتضى القانون الصادر في ٤ آب سنة ١٩٥٢.

للخروج من حيازة والدخول في أخرى، وهو ما يعنيه فعل «الاحذ»^(١). وعلى هذا النحو، فقد كان الشارع محقا في اعترافه بصلاحيية «الطاقات المحرزة» موضوعا للسرقة. وتعبير «الطاقات المحرزة» ينصرف في المقام الاول الى الكهرباء، ولكنه ينصرف الى كل طاقة يمكن أن تخضع لسيطرة الانسان وبوسعه أن يوجهها على النحو الذي يحقق منفعة، وبعبارة عامة تثبت صلاحيتها موضوعا لسلطات الحيازة والملكية. ومن هذا القبيل في تقديرنا القوة النووية^(٢).

وجميع وسائل الاستيلاء على الكهرباء سواء طالما أنه يتحقق بها الاعتداء على الحيازة الذي تقوم به السرقة. فكل فعل يخرج به شخص قوة كهربائية من حيازة حائزها دون رضائه ثم يدخلها في حيازته أو في حيازة شخص سواه يعتبر سارقا لها. وتطبيقا لذلك، فإن من يصل أسلاكه بأحد الاسلاك الرئيسية أو الفرعية التي توزع عن طريقها هيئة عامة أو خاصة الكهرباء على مشتركها دون أن يكون متفقا معها على ذلك ويصل بذلك الى

(١) Garçon, art. 379 N°. 335, Garraud VI N°. 2375, P. 112.

(٢) طبقت محكمة النقض المصرية هذا المبدأ على تحويل شخص مسار خط تليفوني لغيره الى منزله واستعماله طوال مدة تعطله في منزل المجني عليه، ذلك انه قد استولى على الطاقة الكهربائية والمغناطيسية التي تحمل على نقل الصوت عبر الاسلاك التليفونية، فقد سيطر عليها واستعملها دون أن يكون مرخصا له، ودون أن يؤدي المقابل لذلك. وأضافت المحكمة الى ذلك ان «المنقول» في تعريف السرقة، لا يقتصر على ما كان جسما متميزا قابلا للوزن طبقا لنظريات الطبيعة بل يتناول كل شيء قابل للتملك والحيازة والنقل من مكان الى آخر. نقض مصري في ١٧ تشرين الثاني سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام محكمة النقض س ٢١ رقم ١٩٤ ص ١٠٠٢.

استهلاك الكهرباء دون أداء ثمنها، يعتبر سارقا لها^(١). ويعتبر سارقا كذلك من يصل أسلاكه بأسلاك جاره دون رضائه ويستهلك بذلك كهرباء يتحمل الجار ثمنها، ويعتبر سارقا أيضا من يستولي على الكهرباء من السلك الموجود في مسكنه ولكن قبل مروره بالعداد ويصل بذلك الى استهلاك كهرباء لا يسجلها العداد ومن ثم لا يدفع ثمنها لها^(٢)، ويعتبر سارقا كذلك من يجعل العداد يبطل في سيره فيسجل كمية من الكهرباء أقل مما استهلكه فلا يدفع ثمنها لكل الكهرباء التي استهلكها.

ولكن لا يعتبر سارقا من استهلك الكهرباء بعد مرورها بالعداد وتسجيله كل الكمية المستهلكة، ولكنه استطاع بعد ذلك التلاعب في العداد بارجاع مؤشره بحيث لم يعد يبين غير مقدار أقل مما استهلكه، وبالتالي لم يدفع غير ثمن أقل: ذلك أنه قد حصل على الكهرباء برضاء الهيئة التي توزعها وبالطريق التي حددتها، ومن ثم فلا يوجد «أخذ خفية أو عنوة...» وإنما تعد الواقعة تلاعبا في دليل اثبات كمية الكهرباء المستهلكة^(٣). ولا يعتبر سارقا من يتفق معه على أن يستهلك الكهرباء لاستعماله الشخصي، فيسمح لغيره باستهلاكها طالما أن كل الكمية المستهلكة تمر بالعداد ويؤدي ثمنها، وإنما تعتبر الواقعة مجرد مخالفة لشروط الاتفاق. ولا يعتبر سارقا كذلك من يقطع عنه التيار لعدم سداده ثمن ما استهلكه ثم يعيد بوسائله الخاصة الاتصال بين أسلاكه والأسلاك العامة، طالما أن ما يستهلكه يسجله العداد ويعترف تبعا لذلك بأنه مدين بثمنه^(٤).

Garçon, art. 379 N°. 349.

(١)

F. Goyet, Marcel Rousselet et Maurice Patin, Droit pénal spécial (1958) (٢)
N°. 784, P. 515.

Garçon, art. 379 N°. 350.

(٣)

Garçon, art. 379 N°. 345.

(٤)

تخرج الافكار والمنافع والحقوق من مجال السرقة^(١): ذلك أنها متجردة من الطبيعة المادية، وهي تبعا لذلك لا تصلح محلا للحقوق العينية، ولا تتصور ازاءها سلطات الحيازة المادية، ومن ثم فهي ليست محلا للحقوق والمزايا التي تنالها جريمة السرقة بالعدوان. ولكن يتعين التمييز بين الافكار والحقوق والمنافع من ناحية وبين الاشياء المادية التي قد ترتبط بها ارتباطا وثيقا، فتكون وسيلة تسجيلها أو مصدر الحصول عليها أو أداة اثباتها: فاذا خرجت الاولى عن مجال السرقة لتجردها من الكيان المادي، فإن الثانية تصلح موضوعا للسرقة لان لها هذا الكيان^(٢).

فالافكار — أي نتاج الفكر بصفة عامة — محل لحق معنوي، ومن ثم تصلح موضوعا لجرائم الاعتداء على الملكية الادبية والفنية، ولكنها ليست محلا لحق عيني، ومن ثم لا تصلح موضوعا لسرقة: فمن اقتبس آراء غيره وادعاها لنفسه، ومن نسب الى نفسه الحان غيره، ومن اقتبس عن غيره طريقته في رسم لوحة، كل أولئك لا يرتكبون سرقة. ولكن المخطوط الذي

Maurach, § 26 S. 187, Garraud, VI N°. 2375, P. 108.. (١)

Garçon, art. 379 N°. 294. (٢)

يسجل فيه المؤلف أفكاره أو الموسيقى الحانه أو اللوحة التي يسجل عليها الفنان عمله هي أشياء مادية، فتصلح موضوعاً للسرقة^(١).

والمنافع — أي حالة استعمال الشيء — تتجرد من الكيان المادي لأنها مجرد حالة، وهي تصلح محلاً لحق شخصي فحسب، ومن ثم فهي لا تصلح موضوعاً للسرقة: فمن اتخذ مكاناً في وسيلة نقل عامة دون أن يدفع مقابل ذلك، ومن طهى طعاماً على موقد لغيره، ومن تلجج شراياً في براد غيره، كل أولئك لا يرتكبون سرقة^(٢). ولكن الشيء الذي تصدر عنه المنفعة له كيان مادي فيصلح موضوعاً للسرقة: فمن استولى على وسيلة النقل أو الموقد أو البراد يرتكب سرقة.

(١) الأستاذ احمد امين، ص ٦٢٥. وتطبيقاً لذلك قرر قاضي التحقيق في جبل لبنان (قرار رقم ١٤١ تصدق استئنافياً في ١٠ تموز سنة ١٩٧٠ من الهيئة الاتهامية برقم ٣٢، النشرة القضائية اللبنانية سنة ١٩٧١ ص ٤٨٨) عدم توافر أركان السرقة في حق طلاب دخلوا الى مدرستهم في غيبة المسؤولين عنها وتمكنوا من الوصول الى غرفة الادارة ثم اخذوا من الخزنة اسئلة الامتحان واطلعوا عليها ثم اعادوها اليها وخرجوا بعد ذلك ونشروا الاسئلة بين رفاقهم وتقدموا الى الامتحان وهم على معرفة بهذه الاسئلة، وورد تسيبياً لهذا القرار ان «الافكار اي نتائج الفكر بصفة عامة محل لحق معنوي ولكنها ليست محلاً لحق عيني، أما اذا كانت هذه الافكار مسجلة بورقة وتحدد لها كيان مادي وسرقت هذه الورقة بكاملها فانها تصلح عندئذ موضوعاً للسرقة لان لها هذا الكيان». واضاف القرار الى ذلك ان الطلاب المدعى عليهم اقدموا على سرقة الافكار والاسئلة دون ان يسرقوا الورقة بكاملها التي لها وحدها الكيان المادي، وهي غير ذات طبيعة مادية فيكون ركن السرقة غير متوفر.

(٢) Robert Vouin, Précis de droit pénal spécial (1968) N° 20 P. 33.

وتطبيقاً لذلك نفت محكمة النقض السورية جرم السرقة عن شخص استعمل جهاز الهاتف الرسمي في امور شخصية (الغرفة الجنحية، قرار رقم ٢٤٤ في ١٦ آذار سنة ١٩٦٧ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٤٩٤ ص ٨٢١).

والحق — سواء أكان سلطة أو علاقة — هو تجريد قانوني، ومن ثم فهو غير ذي كيان مادي^(١)، فلا يصلح موضوعا لسرقة: فمن أوهم مدينا أن دائته حول اليه حقه وتوصل بذلك الى حمله على أن يؤدي اليه مبلغه لا يعتبر سارقا، ومن ادعى لعقاره حق ارتفاق على عقار جاره وباشره لا يعتبر سارقا. ولكن اذا سجل الحق في سند ليكون وسيلة اثباته، فان هذا السند — بما له من كيان مادي — يصلح موضوعا للسرقة: فمن استولى على دفتر إخبار لغيره فهو سارق له^(٢).

(١) الدكتور حسن كيرة، الحقوق العينية الاصلية، احكام حق الملكية، رقم ١٨ من ٥٦.
Schönke - Schröder, § 242 S. 1027; Garçon, art. 379 N°. 328; Goyet, (٢)
Rousselet et Patin, N°. 784, P. 515.

المطلب الثالث

كون موضوع السرقة مملوكا للغير

٣٣ — علة اشتراط كون موضوع السرقة مملوكا للغير:

علة هذا الشرط أن السرقة اعتداء على الملكية، ولا يتصور هذا الاعتداء الا اذا نال الفعل مالا يتعلق به حق ملكية الغير، ذلك أنه اذا انصب على مال يملكه مرتكب الفعل فهو استعمال لحقه على الشيء، واذا انصب على مال غير مملوك لاحد فهو اكتساب مشروع للملكية، وفي الحالين الفعل مشروع فلا يتصور أن تقوم به سرقة. ويتضح بذلك أنه بجانب الدقة التعبير عن هذا الشرط بوجوب كون موضوع السرقة «غير مملوك للمدعى عليه»، اذ تدخل في نطاق هذا التعبير حالة كون الشيء غير مملوك لاحد، وهي حالة لا ترتكب فيها السرقة كما تقدم، اذ لا تتضمن عدوانا على ملكية أحد، وانما الصحيح تطلب أن يكون موضوع السرقة «مملوكا لغير المدعى عليه»^(١).

ويعني ذلك أن الفصل في الادعاء بالسرقة يفترض فصلا في ملكية المال المدعى بسرقة، ويجري هذا الفصل وفقا لقواعد القانون المدني، اذ لا

(١) الاستاذ احمد امين، ص ٦٢٨.

يتضمن قانون العقوبات تحديدا مختلفا للملكية^(١). ويختص القاضي الجزائي بالفصل في ملكية المال، إذ لا يعدو ذلك أن يكون فصلا في توافر أحد أركان السرقة. وبالنظر الى تشعب قواعد الملكية وتعددتها، فإنه من المتصور أن يقع المدعى عليه في غلط، فيعتقد أن المال المملوك لغيره مملوك له أو مباح^(٢)، وهذا الغلط ينفي القصد لأنه غلط واقع على «شريعة مدنية يتوقف عليها فرض العقوبة» (المادة ٢٢٣ من قانون العقوبات).

ووضع ملكية المال من المدعى عليه بالسرقة لا يعدو أن يكون واحدا من ثلاثة: أن يكون المال ملكا له، أو ألا يكون ملكا لاحد، أو أن يكون ملكا لغيره: ففي الوضعين الاول والثاني لا يتصور ارتكاب السرقة، وفي الوضع الثالث وحده يتصور ارتكابها.

١ — المال المملوك للمدعى عليه

٢٤ — القاعدة:

القاعدة أنه «لا يسرق شخص ماله»، وإنما يعتبر فعله استعمالا للملكية، ولا يغير من هذه القاعدة أن تسوء نيته، فيعتقد أن ماله هو مال غيره خالطا

Schönke - Schröder, § 242 S. 1029.

(١)

Maurach, § 26 S. 189.

(٢)

بينهما، فقد أخرج الشارع الجريمة المستحيلة استحالة قانونية من نطاق العقاب (المادة ٢٠٣ من قانون العقوبات)^(١). وتطبق هذه القاعدة ولو كانت للغير على الشيء حقوق، إذ أن هذه الحقوق لا تنفي عن ذلك الشيء ملكية المدعى عليه. ولا يحول دون ثبوت الملكية للمدعى عليه أن يكون محظورا عليه — بناء على سند ملكيته أو أي سبب قانوني آخر — التصرف في ماله، فشرط المنع من التصرف لا ينفي الملكية^(٢).

ويعتبر الشيء ملكا للمدعى عليه إذا كانت ملكيته له وحده، أما إذا شاركه غيره فيها، أي كان مملوكا لهما معا، فلا تطبق هذه القاعدة، إذ فعل كل منهما المنطوي على انكار حق شريكه هو اعتداء عليه، ومن ثم تقوم به السرقة. ونفصل فيما يلي نطاق هذه القاعدة وتطبيقاتها.

٢٥ — حالة كون المال في حيازة غير مالكة:

إذا كان المملوك للمدعى عليه في حيازة غيره، فاسترده خفية أو عنوة، فلا تقوم بفعله سرقة، ذلك أن الاعتداء على الحيازة دون الملكية لا تقوم به السرقة، إذ هي اعتداء عليهما معا^(٣). ولا يغير من هذا الحكم أن ينطوي الفعل على مساس بحق للحائز أو حرمان له من مزايا مشروعة، بل أنه لا يغير منه أن تكون وسيلة الاسترداد ذات صفة جرمية، كما لو خرق حرمة منزله أو آذاه في بدنه كي يتمكن من ذلك الاسترداد^(٤).

(١) انظر مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٣٥٦ ص ٤٨٧.

Schönke - Schröder, § 22 S. 1027.

(٢)

Garçon, art. 370 N°. 431.

(٣)

(٤) غني عن البيان أنه تقوم بهذه الأفعال جرائم، ولكنها مختلفة تماما عن السرقة.

وتطبيقا لذلك، فإن المؤجر الذي ينتزع من المستأجر الشيء الذي أجره له قبل انتهاء مدة العقد لا يعتبر سارقا، ولو كان المستأجر قد أدى الاجرة عن المدة بأكملها^(١). ولا يعتبر سارقا المودع الذي يسترد شيئه من حوزة الوديع، ولو كان ملتزما بأن يؤدي له مصاريف صيانة ذلك الشيء، بل انه لا يعتبر سارقا اذا كان استرداده له خلصة واستطاع بالحيلة ايهام الوديع أنه قد أضاعه بخطئه، وحمله بذلك على أن يؤدي له مقابل قيمته^(٢).

٣٦ — حالة كون المال موضوعا لحق الغير العيني:

إذا كان المال المملوك للمدعى عليه موضوعا لحق عيني — غير حق الملكية — مقرر لشخص آخر فاسترده انكارا لذلك الحق، فلا تقوم بفعله سرقة: ذلك أن الفعل وإن تضمن اعتداء على ذلك الحق العيني، فهو لم يتضمن اعتداء على الملكية. وتطبيقا لذلك، فانه إذا استرد الراهن ماله من يد مرتته فلا سرقة في فعله، وإن ترتب على ذلك عدم حصول المرتهن على حقه^(٣). وإذا استرد مالك الرقبة ماله القيمي ممن له عليه حق الانتفاع به، فلا

(١) ومن جهة ثانية، فإن المستأجر الذي ينكر حق المؤجر فيمتنع عن رد الشيء عند انتهاء العقد، ويدعي لنفسه ملكيته لا يرتكب بدوره سرقة لانه لم يعتد على حيازة المؤجر، إذ كانت له الحيازة من قبل بناء على عقده. ولكنه يرتكب جريمة اساءة الائتمان.

Garçon, art. 379 N°. 433.

(٢)

(٣) وتطبيقا لذلك، قضت محكمة الاستئناف اللبنانية (الغرفة الاتهامية) في ٢١ كانون الثاني سنة ١٩٤٩ (قرار رقم ٩٧) بأن «المدينون الراهن يخل طبعاً بالعقد إذا أخذ الشيء المرهون ولكنه لا يرتكب سرقة بعمله هذا لأن ما رهنه ظل ملكاً له» (النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٤٩ ص ٥١٤).

سرقة بفعله^(١). ولكن إذا كان المال مثليا، فاسترده مالك رقبته اعتبر سارقا له، إذ القاعدة أن يملك صاحب حق الانتفاع ذلك المال مع التزامه برد مثله حينما ينقضي حقه، فيكون فعل مالك الرقبة اعتداء على ملكية غيره وحيازته، فتتحقق به أركان السرقة. وغني عن البيان أنه إذا استولى مالك الرقبة على ثمار الشيء موضوع حق الانتفاع عد سارقا لها، إذ الثمار ملك لصاحب حق الانتفاع.

أما إذا كان حق الصغير على الشيء هو حق ملكية كذلك فكان مملوكا لهما معا، فإن الفعل الذي يصدر عن أحدهما متضمنا اعتداء على ملكية شريكه وحيازته تقوم به السرقة: ذلك أنه إذا كان استعمالا لحقه في خصوص نصيبه في ملكية الشيء، فإنه اعتداء على ملكية شريكه فيما خص نصيبه فيه، فإذا اضيف إلى ذلك تضمنه اعتداء على حيازته، كما لو كان قبل الفعل في تلك الحيازة فانتزعه منه، تجمعت له أركان السرقة^(٢).

Garçon, art. 379 N°. 457.

(١)

Maurach, § 26 S. 189, Schönke - Schröder, § 242 S. 1028.

(٢)

على أن الموضوع يحفل تفصيلا من حيث تحديد تأثير القسمة التي تجري بين الشركاء على جريمة السرقة المدعى بها على أحدهم، انظر في ذلك رقم ٤٤ ص ٦٦ من هذا المؤلف.

إذا كانت ملكية المال المدعى بسرقة متنازعا عليها بين المدعى عليه وشخص سواه، فإن الفصل في ذلك الادعاء بالسرقة يرتفع بالفصل في النزاع على الملكية: فإذا قضي باعتبار المدعى عليه مالكة الوحيد فلا سرقة في فعله، أما إذا قضي بغير ذلك فهو سارق له ^(١)، ذلك أنه في الفرض الأول لم يتضمن فعله اعتداء على ملكية غيره، أما في الفرض الثاني فقد تضمن ذلك الاعتداء ^(٢).

ولا يغير من التكييف السابق كون الفعل قد ارتكب قبل صدور الحكم القضائي الفاصل في النزاع على الملكية: ذلك أن الحكم كاشف عن الحق وليس منشئاً له، فيعتبر منتزع الشيء من حيازة غيره أنه كان دائماً مالكا للشيء في الفرض الأول، فلم يصدر عنه في أي وقت اعتداء على ملكية غيره، ويعتبر في الفرض الثاني أنه لم يكن أبداً مالكا لذلك الشيء، فما صدر عنه أثناء النزاع تضمن اعتداء على ملكية كانت دائماً ثابتة لغيره.

(١) سواء أقرى باعتبار الشيء ملكاً لخصمه وحده، أم قضي باعتباره مشتركاً بينهما.

Garçon, art. 379 N°. 434.

(٢)

٢ — المال غير المملوك لاحد

٣٨ — القاعدة:

إذا كان المال المدعى بسرقة غير مملوك للمدعى عليه بالسرقه، وغير مملوك كذلك لشخص سواه، فلا سرقة فيما صدر عنه من فعل: ذلك أن هذا بالفعل لم يتضمن اعتداء على ملكية للغير، بل ان الشارع يعتبره سببا مشروعاً لإنشاء حق ملكية لمصلحة من صدر عنه على ذلك الشيء، فلا يقبل في المنطق القانوني أن تقوم جريمة بفعل مشروع يتولد عنه حق.

والاشياء غير المملوكة لاحد نوعان: أشياء مباحة، وأشياء متروكة.

٣٩ — الاشياء المباحة:

الاشياء المباحة هي أشياء غير مملوكة لاحد، ولم تكن في وقت ما مملوكة لاحد، والاستيلاء عليها سبب لاكتساب ملكيتها، فلا سبيل الى القول بقيام السرقة به. وأهم أمثلة للأشياء المباحة الثروات الطبيعية في الكون: فمن استولى على شيء منها فهو ليس بسارق، ولكنه يقدو باستيلائه عليه مالكا له، فمن أنتزعه منه بعد ذلك عد سارقاً له: فالمياه في البحر أو النهر والمعادن في جوف الأرض أشياء مباحة،

ومن ثم لم يكن الاستيلاء عليها سرقة^(١). وتعتبر الحيوانات البرية التي لا تزال في حالة الحرية الطبيعية أشياء مباحة، وتظل كذلك حتى يستولي شخص عليها فيتملكها: فالحيوان المتوحش في حديقة الحيوان أو في سيرك ليس شيئاً مباحاً^(٢). ولا يعني الاستيلاء وضع اليد الفعلي على الحيوان، بل يكفي أي فعل يجرد الحيوان من حرّيته ويعبر في الوقت ذاته عن نية تملكه، كجرّحه أو ادخاله في أرض مسورة أو جعله يتبع حيوانات أخرى مملوكة للمستولي^(٣). ولكن هذا الحيوان يعود شيئاً مباحاً إذا استرد حرّيته الطبيعية بعد ذلك وخرج تماماً من حوزة من استولى عليه.

ولا يحول دون اعتبار الشيء مباحاً أن تكون السلطات العامة قد رخصت لشخص بالاستيلاء عليه طالما أنه لم يستول عليه فعلاً: فإذا رخص لشخص في أن يصيد الحيوانات التي تعيش في منطقة معينة، أو أن يستخرج المعادن أو يقطع الأحجار من أرض معينة، فهو لا يملك من هذه الحيوانات أو المعادن أو الأحجار إلا ما يستولي عليه بالفعل، فإذا استولى شخص سواه على ما لم يستول بعد عليه لم يكن سارقاً له وإن انطوى فعله على إخلال بالمزايا التي خولها الترخيص لصاحبه، وكان مسؤولاً في حدود ذلك فحسب.

(١) ولكن مجرد وجود المال في أرض غير مسيجة لا يعني بالضرورة أنه مباح، فإذا ثبت أنه مملوك للغير تحققت السرقة بالاستيلاء عليه أن توافرت سائر أركانها (نقض سوري، الغرفة الجنحية، قرار رقم ١٣٦ في ٣٠ كانون الثاني سنة ١٩٦٤، مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٤٩٢، ص ٨٢١).

Mezger - Blei, § 45 S. 120.

(٢)

Garçon, art. 379 N°. 523.

(٣)

وغني عن البيان أن الاشياء المملوكة للدولة لا تعتبر مباحة وأن خصصتها للنفع العام، بل إن الاعتداء عليها قد يستوجب جزاء أشد مما يصيب المعتدي على ملكية الافراد.

٤٠ — الاشياء المتروكة:

الاشياء المتروكة هي أشياء كانت مملوكة ثم تخلى مالکها عن حيازته لها بنية النزول عن ملكيته^(١). وتصير الاشياء المتروكة غير مملوكة لاحد، ومن ثم لم يكن في الاستيلاء عليها عدوان على ملكية، فلا تقوم به سرقة، بل أن هذا الاستيلاء سبب لاكتساب ملكيتها، ويعقب الاستيلاء على الشيء المتروك أن يصير مملوكا للمستولى عليه، ومن ثم يصلح بذلك موضوعا للسرقة. وأهم أمثلة للاشياء المتروكة الاشياء التي يتخلى عنها ملاکها في الطريق العام أو في مستودعات القمامة لعدم احتياجهم اليها. ويعتبر الحيوان المستأنس شيئا متروكا إذا خرج من حوزة مالکة، فنزل عن حقه في تتبعه، فحصل الحيوان بذلك على حالة من الحرية الطبيعية^(٢).

ولا يعتبر الشيء متروكا الا اذا كانت نية مالکة في النزول عن ملكيته ثابتة على نحو لا شك فيه. وتترتب على ذلك نتيجتان: الاولى، أنه اذا اكره

(١) ويتضح بذلك أن للترك عنصرين: عنصرا ماديا هو اخراج الشيء من الحيازة وعنصرا معنويا هو نية إنهاء الملكية عليه.

Mezger - Biel, § 45 S. 120.

(٢)

شخص على التخلي عن ماله فلا يعتبر ذلك المال متروكا، فالمهاجرون الذين يغادرون بيوتهم فرارا من عدو لا تنسب اليهم نية النزول عن محتوياتها، ومن ثم فمن أخذ منها شيئا كان سارقا له. أما النتيجة الثانية، فهي أن نية النزول عن الملكية لا تقبل الا من المالك أو من يمثله قانونا، ومن ثم فإذا تخلى غير ذي صفة عن حيازة شيء مملوك لغيره، ظلت ملكية ذلك الغير ثابتة عليه، وتطبيقا لذلك فإن الاسلحة أو الامتعة التي يتخلى عنها الجنود في ساحة القتال لا تعتبر أشياء متروكة، وإنما تظل مملوكة للدولة: فمن أخذ منها سلاحا أو مناعا كان سارقا له^(١).

ولا يحول دون اعتبار الشيء متروكا أن تكون قيمته كبيرة، طالما أن نية التخلي عن الملكية ليست محلا لشك^(٢). ولا يحول دون ذلك أيضا أن يرخص لشخص بالاستيلاء على الأشياء المتروكة في مكان معين، ذلك أنه لا يملكها الا اذا استولى عليها بالفعل، ويعني ذلك أنها تظل حتى ذلك الاستيلاء غير مملوكة لاحد. وتطبيقا لذلك، فإنه اذا رخصت سلطات مدينة لشخص بجمع القمامة من شوارعها، ولكن شخصا آخر استولى على أشياء منها قبل جمعها، فهو لا يعتبر سارقا لما استولى عليه^(٣).

Schönke - Schröder, § 242 S. 1028.

(١)

(٢) ولكن ضخامة قيمة الشيء قد تثير الشك حول ما اذا كانت نية النزول عن الملكية متوافرة. وهو شك يجب حسمه لامكان الفصل في الادعاء بالسرقة.

Garçon, art. 379 N°. 536.

(٣)

٣ — المال المملوك لغير المدعى عليه

٤١ — القاعدة:

القاعدة أنه إذا كان المال المدعى بسرقة مملوكا لشخص آخر غير المدعى عليه بالسرقة تحقق بذلك بالاعتداء على الملكية الذي تفترضه جريمة السرقة. ولا يشترط أن يكون اسم المالك معلوما^(١)، ولا فرق بين أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، ولا تفرقة في النهاية بين ما إذا كان المال مملوكا لشخص واحد أم لاشخاص عدة. وعلى الرغم من بساطة هذه القاعدة، فإن تطبيقها قد تكتنفه أحيانا بعض الصعوبات، وخاصة حين يعرض سبب لانتقال الملكية، فيثور البحث حول تحديد المالك الحقيقي للمال المدعى بسرقة، وما إذا كان المدعى عليه بالسرقة أم شخصا آخر. وأهم اسباب انتقال الملكية اثاره للصعوبات العقد، وبصفة خاصة عقد البيع.

٤٢ — تحديد المالك في حالة البيع:

البيع بطبيعته عقد يتولد عنه التزام البائع بنقل ملكية المبيع الى المشتري، وقد عرفته المادة ٢٧٢ من قانون الموجبات والعقود في قولها «البيع عقد يلتزم فيه البائع أن يتفرغ عن ملكية شيء ويلتزم فيه الشاري أن يدفع ثمنه». وتنفيذ الالتزام بنقل الملكية لا يتطلب في أغلب الاحوال اجراء خاصا

ولا يثير صعوبات، ويترتب على تنفيذه أن يصير المشتري مالكا، وأن تنقضي في ذات الوقت ملكية البائع. وقد نصت المادة ٣٩٤ من قانون الموجبات والعقود على أن «المشتري يكتسب حتما ملكية المبيع إذا كان عينا معينة عندما يصبح البيع تاما باتفاق المتعاقدين ما لم يكن ثمة نص قانوني مخالف كالنص الوارد في المادة السابقة. ويكون الامر كما تقدم حتى في الحالتين الآتيتين:

(١) إذا كان التسليم أو دفع الثمن مربوطا بأجل.

(٢) إذا كان البيع منعقدا على شرط الالغاء».

ولا يثير الامر صعوبة إذا كان المبيع منقولاً معيناً بالذات، سواء أَدفع المشتري الثمن أثناء التعاقد أو فوراً أم ارتضى البائع منحه أجلاً^(١):

فإذا دفع المشتري الثمن ثم حاز الشيء فهو لا يعتبر سارقاً، إذ قد حاز مالا مملوكاً له، ولا يغير من الحكم أن يكون البائع قد عارض في التسليم أو أن يكون قد اشترط في العقد تأجيل التسليم. وإذا لم يدفع المشتري الثمن ولكن البائع قد ارتضى منحه أجلاً لذلك، فإن الحكم لا يتغير كذلك، إذ يعني

(١) فالقاعدة أن مجرد التراضي كافٍ لتمام العقد وترتيب آثاره، وأهمها انتقال ملكية البيع: الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٣٨٧ ص ٤٨٦.

الاجل ثقة البائع في المشتري، وارتضاءه انتقال الملكية اليه على الرغم من ارجاء إداء الثمن^(١)، فيصير الشيء ملكا للمشتري بمجرد التعاقد، ولا يعتبر سارقا اذا استولى عليه ولو ضد ارادة البائع أو خلافا لشروط العقد.

ولكن اذا كان المبيع معينا بالنوع فان ملكيته لا تنتقل الى المشتري الى حين تعيينه، أي عزله واقراره بحيث يصبح متميزا بذاته^(٢)، وفي ذلك تقول المادة ٣٩٧ من قانون الموجبات والعقود «اذا انعقد البيع على شيء معين بنوعه فقط أو انعقد على شرط الوزن أو العد أو القياس أو التجربة أو الذوق أو انعقد بمجرد الوصف، فالبايع يبقى متحملا مخاطر المبيع وان كان قد أصبح بين يدي المشتري، الى أن يعين أو يوزن أو يعد أو يقاس أو الى أن يقبله الشاري أو ممثله^(٣). وتطبيقا لذلك، فانه إذا اشترى شخص منقولاً معيناً بالنوع ثم استولى مما يملكه البائع — قبل التعيين والافراز — على مقدار من نوع ذلك المنقول ودرجة جودته معادل لما اتفق على شرائه فهو سارق له، إذ قد استولى على مال لم تنتقل اليه ملكيته بعد، ولا يغير من هذا الحكم أن يكون قد دفع الثمن المتفق عليه بأكمله، إذ لم يتم بعد الاجراء المتطلب لانتقال الملكية اليه^(٤).

Garçon, art. 379 N°. 442.

(١)

(٢) الاستاذ زهدي يكن، عقد البيع ص ١١٦ — الدكتور توفيق حسن فرج، عقد البيع والمقايضة في القانون اللبناني (١٩٦٨) رقم ١١١ ص ٢١٧.

(٣) انظر كذلك المادة ٣٩٠ من قانون الموجبات والعقود التي تنص على أنه «اذا كان البيع بالوزن أو بالعد أو بالقياس فإن المبيع يبقى في ضمان البائع الى أن يتم الوزن أو العد أو القياس». ونص القانون على بقاء المبيع في ضمان البائع يعني في الوقت ذاته بقاءه في ملكيته، إذ الملكية وتحمل مخاطر الهلاك مرتبطان، فالقاعدة أن الشيء يهلك على مالكه.

Garçon, art. 379 N°. 446.

(٤)

ومن الجائز أن يتضمن عقد البيع شرطا بإرجاء انتقال الملكية الى المشتري، وفي هذه الحالة يعتبر المشتري سارقا اذا استولى على المبيع قبل حلول ذلك الاجل ولو كان قد أدى الثمن بكامله، اذ يعني ذلك أنه قد استولى على مال لم تنتقل اليه ملكيته بعد^(١). وقد يكون الاجل مفترضا مستخلصا من طبيعة الاشياء، كما لو كان المبيع شيئا يصنعه البائع فيما بعد، فاذا استولى المشتري على شيء معادل لما تعاقد على شرائه كان سارقا له، اذ هو غير مملوك له.

ولكن اذا ورد البيع على مال معين بالنوع وشمل كل الكمية التي يملكها البائع، بحيث لم يكن مجال لتعيين أو افراز أو شك يثور حول ذاتية المبيع (وهذا هو البيع جزافا) فان الملكية تنتقل الى المشتري بمجرد التعاقد^(٢)، ومن ثم لا يعتبر سارقا اذا استولى على المبيع كله أو جزءا منه، ولو كان لم يؤد الثمن بعد.

وقد أثار تطبيق هذه القواعد صعوبات في حالة البيع نقدا، أي البيع غير المضاف الى أجل سواء من حيث انتقال الملكية أو إداء الثمن.

(١) الدكتور توفيق حسن فرج، رقم ١٠٨ ص ٢١٤.
(٢) ورد تعريف البيع جزافا في المادة ٢٧٤ من قانون الموجبات والعقود رقم (١)، وانظر الاستاذ زهدي يكن، ص ١١١، والدكتور توفيق حسن فرج، رقم ١٠٠ ص ٢١٧.

إذا عرض شخص على آخر أن يبيعه منقولاً معيناً بذاته على أن يؤدي ثمنه فوراً، فأبدى المعروض عليه ذلك قبوله ثم استولى على الشيء دون إداء الثمن، فهل يتحقق بذلك الاعتداء على الملكية الذي يفترضه السرقة؟

موضع الصعوبة أن المدعى عليه قد يدفع اتهامه بالسرقة بأن ملكية الشيء قد انتقلت إليه بناء على عقد البيع الذي تم بمجرد التراضي، ويضيف إلى ذلك أن انتقال الملكية غير مرتين بأداء الثمن.

غني عن البيان أن القبول بهذا الدفع وتبرئة المدعى عليه من الاتهام بالسرقة يقود إلى نتيجة خطيرة، إذ يعني تجريد الأموال المعروضة للبيع من الحماية لمجرد أن من استولى عليها قد زعم قبوله بشرائها، وهذه النتيجة تعني شل التجارة. وبالإضافة إلى ذلك، فإن هذا الدفع غير ملتئم مع المنطق القانوني: فمن ناحية تقطع القرائن بأن البائع قد أخضع وجود عقد البيع وانتقال ملكية المبيع بناء عليه لشرط أداء الثمن على الفور، إذ حرصه المفترض على مصلحته التجارية وعدم معرفته بالراغب في الشراء وعدم ثقته فيه يفرض عليه ذلك، والقرض كذلك أن الراغب في الشراء قد قبل بذلك، وقبوله مستخلص من كونه لم يطلب أجلاً، وإنما أبدى استعداداًه لأداء الثمن على

الفور^(١). ومقتضى هذا الشرط أن الملكية لم تنتقل الى الراغب في الشراء، ومن ثم يعتبر فعله اعتداء على ملكية لا تزال لغيره. ومن ناحية ثانية، فإن عقد البيع الذي يستند اليه ذلك الدفع هو عقد مزعوم، إذ أن البيع يتطلب ارادتين جادتين تنصب كل منهما على أركانه وشروطه، وفي ذلك تقول المادة ٢٧٢ من قانون الموجبات والعقود «إن صحة البيع تتوقف على اتفاق المتعاقدين على ماهية العقد وعلى المبيع والثلث والشرائط العامة لصحة الموجبات العقدية»^(٢). وواضح أن ارادة مدعي الشراء لم تنصب على الثمن، إذ لم تتجه ارادته الى إدائه، ومن ثم لا تكون ارادة الشراء عنده جديدة، ولا ينعقد بيع بهذه الارادة^(٣). ويعني ذلك أنه لا وجود في الحقيقة لعقد بيع، ولا أساس من المنطق القانوني لدفع زاعم الشراء أنه استولى على مال انتقلت اليه ملكيته، بل الحقيقة أن الملكية لا تزال لعارض البيع الذي لم يصادف عرضه قبولا صحيحا، ومن ثم فزاعم الشراء سارق للشيء المعروض للبيع.

Garçon, art. 379 N°. 444.

(١)

(٢) انظر كذلك المادة ٢٨٨ من قانون الموجبات والعقود التي تنص على أنه «لا يكون البيع تاما الا اذا اتفق المتعاقدون على نوع العقد وعلى المبيع والثلث».

Garçon, art. 379 N°. 444.

(٣)

إذا كان المال المدعى بسرقة مملوكا على الشيوع بين المدعى عليه وغيره، فاستولى عليه كله أو جزءا منه — وإن كان أقل من نصيبه فيه — فهو بذلك معتد على ملكية شريكه الذي يقاسمه ملكية كل ذرة من هذا المال. ولا يصلح دفاعا له قوله إن فعله استعمال لحقه، ذلك أنه في الوقت ذاته عدوان على ملكية شريكه^(١)، ولا عبرة بقوله أن ما استولى عليه من الشيء، معادل نصيبه أو أقل منه، ذلك أنه في حالة الشيوع لا يملك شريك جزءا محددا من الشيء، وإنما الملكية للشركاء جميعا بالنسبة لجميع ذرات الشيء. ولا تتوافر السرقة أركانها إلا إذا صاحب الاعتداء على الملكية اعتداء على الحيازة، ويقتضي ذلك أن يكون المال في حيازة غير المدعى عليه بالسرقة، سواء أكان شريكه أم شخصا آخر^(٢).

(١) Maurach, § 26 S. 189, Mezger-Blei, § 45 S. 119.

الدكتور عاطف النقيب، القانون الجزائي الخاص (١٩٦٦ — ١٩٦٧) ص ٢٦٦. وانظر تطبيقا لذلك: محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية قرار رقم ٣٦٧ في ٢٦ كانون الأول سنة ١٩٥٣ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٤٩٥ ص ٨٢٢، وقرار رقم ٩٤٦ في ٣٠ نيسان سنة ١٩٥٣ مجموعة القواعد القانونية رقم ٤٩٦ ص ٨٢٢، وقرار رقم ٨٢٨ في ١١ حزيران سنة ١٩٦٢ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٤٩٧ ص ٨٣٣.

(٢) Garçon, art. 279 N°. 489.

الاستاذ احمد امين، ص ٦٣٩.

ولا يحول دون قيام السرقة أن تجرى قسمة بين الشركاء ويقع المال موضوع السرقة بأكمله في نصيب المدعى عليه: ذلك أن العبرة في تحديد مالك المال هي بلحظة اقراره فعل «الاخذ»، ولا اعتداد بالتغيير الطارئ في الملكية بعد ذلك^(١). ولا يغير من الحكم القول بأن للقسمة أثرا رجعيا — باعتبارها كاشفة عن حق كل متقاسم — وأن من شأن ذلك اعتبار المتقاسم الذي يؤول اليه نصيب من المال المشترك مالكا له منذ بدء حالة الشيوع، فإذا كان هذا النصيب هو موضوع السرقة فلا قيام لها، لأنه ملك للمدعى عليه منذ وقت سابق على اقراره فعله^(٢): لا يقبل هذا الدفاع، ذلك أن فكرة الاثر الرجعي هي فكرة مدنية بحثة تقوم على محض افتراض ومجاز، دعت اليها اعتبارات تتصل بتحديد مدى صحة التصرفات الصادرة عن الشركاء قبل اجراء القسمة، وهذه الاعتبارات لا شأن لقانون العقوبات بها، ومن ثم لم يكن للقسمة وفقا له أثر رجعي، وينبغي على ذلك اعتبار استيلاء الشريك على المال المشترك كله أو جزءا منه قبل اجراء القسمة سرقة اذا توافرت سائر أركانها^(٣).

(١) وذلك تطبيقا للقاعدة العامة التي تجعل العبرة بلحظة الفعل في تحديد ما اذا كانت اركان الجريمة متوافرة أم غير متوافرة.

(٢) يرى ذلك الدكتور عبد الفتاح الصيفي، ص ٢١٥.

Garçon, art. 379 N°. 538.

(٣)

هل يعتبر سرقة الاستيلاء على ما يودعه أهل المتوفى معه في قبره استجابة لتقاليد أو تعبيراً عن شعور كالكفن أو الحلى؟ موضع الصعوبة أنه قد يتبادر إلى الأذهان أنهم قد تخلوا عن ملكية هذه الأشياء باعتبارهم لن يستطيعوا استعمالها أو التصرف فيها، فصارت متروكة بحيث لا يتحقق بالاستيلاء عليها اعتداء على ملكية. ولكن هذا القول غير صحيح: فنية أهل المتوفى لم تتجه على الإطلاق إلى التخلي عن هذه الأشياء وإباحتها لأول واضح يد عليها، وإنما اتجهت إرادتهم إلى إبقائها مع المتوفى تحقيقاً لغرض معين يؤمنون به^(١)، وبديهي أن أعمال هذه الإرادة ينبغي بوضوح نية النزول عن الملكية، ويثبت على العكس من ذلك أن نيتهم هي التمسك بملكية هذه الأشياء، ثم تخصيصها لاستعمال معين هو بطبيعته دائم وثابت^(٢).

(١) وقد تبنت محكمة النقض المصرية هذا الرأي، فقالت بالنسبة لهذه الأشياء أن أهل المتوفى قد «خصصوها لتبقى مع جثث موتاهم لما قر في نفوسهم من وجوب إكرامهم في أجدانهم على هذا النحو، موقنين بأنه لا حق لأحد في العبث بشيء مما أودع»؛ نقض ٢٠ نيسان سنة ١٩٢٦، مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٤٥٧ ص ٥٩٢.

(٢) وغني عن البيان أن عقوبة السرقة لا توقع على من يفتح قبراً يرجع عهدده إلى عصور بعيدة في القدم ويستولى على أشياء منه، إذ أن انقراض أهل المتوفى أو عدم معرفة أحفادهم بصلتهم به يحول دون افتراض هذه الإرادة، ومن ثم فهذه الواقعة تعتبر استيلاء على كنز (المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات).

ويصدق هذا الحكم كذلك على الاعضاء الصناعية للجثة، كالساق أو الذراع المعدنية أو الخشبية أو الاسنان الذهبية، فمن استولى عليها فهو بدوره سارق. ولكن هل يصدق هذا الحكم على الاستيلاء على الجثة ذاتها أو على أعضائها الطبيعية؟ إن اعتبار ذلك الاستيلاء سرقة يقتضي التحقق من صلاحية الجثة أو أعضائها موضوعا للسرقة: قدمنا أن الجثة تصبح بالموت شيئا، ولكن هل يمكن القول بأنها قد صارت كذلك مالا مملوكا لشخص؟ ومن يكون ذلك الشخص: أهم الورثة أم واحد منهم؟ غني عن البيان أن ما تفرضه القيم الانسانية والدينية من احترام للموتى يحول دون وصف الجثة بذلك. فإذا أبينا وصف الجثة بأنها مال مملوك للغير، فنحن نأبى كذلك وصف الاستيلاء عليها بأنه سرقة^(١). ولقد أقر الشارع هذا الحكم فلم يعتبر ذلك الاستيلاء سرقة، وإنما وضعه بين «الجرائم التي تمس الدين أو العائلة»: النبهة (٢) من التعدي على حرمة الاموات وفي الجرائم المخلة بنظام دفنهم. (المادتان ٤٧٩، ٤٨٠ من قانون العقوبات^(٢)).

وإذا كان الاصل هو رفض وصف الجثة بأنها «مال مملوك للغير»، فإنه من السائغ استثناء أن تصير كذلك استنادا الى عمل قانوني يصدر عن

Maurah, § 26 S. 188.

(١)

(٢) على الرغم من أن المادة ٤٧٩ من قانون العقوبات قد استعملت لفظ «سرق»، إلا أن هذا اللفظ غير مستعمل في مدلول المعنى القانوني المعروف، يقطع بذلك أنه يقابله في النسخة الفرنسية لفظ soustrait، وليس لفظ voler الذي يعني «سرق» في المعنى القانوني.

صاحب الحق في اجرائه: فاذا أوصى بالجثة الى متحف أو مركز أبحاث علمي أو وهبت له ممن يملك ذلك، فهي تصير ملكا لذلك المتحف أو المركز، وتعتبر بذلك موضوعا صالحا للسرقة^(١).

٤٦ — استيلاء الدائن على مال لمدينه:

هل يعتبر سرقة استيلاء دائن على مال لمدينه استيفاء لحقه؟ لا شك في أن المال المملوك للمدين يعتبر بالنسبة للدائن مالا مملوكا لغيره، ومن ثم فإن استيلاءه عليه يعتبر سرقة. ولا يدحض هذا الحكم كون حق الدائن حالا وخاليا من النزاع، إذ لا يمنحه ذلك ملكية مال لمدينه. ولا يدحضه كذلك أنه استولى على مال معادل لحقه أو أقل منه، أو أن دافعه الى فعله هو الحصول على حقه فحسب، دون أن تكون لديه نية الإثراء^(٢). وتطبيق نص السرقة على هذا الدائن يستبعد تطبيق المادة ٤٥٩ من قانون العقوبات التي تجرم «استيفاء الحق بالذات» اعمالا للقواعد الخاصة بتنازع النصوص، إذ أن المادة ٤٢٩ تعاقب على الاعتداء على الحيابة فحسب^(٣) في حين يعاقب نص السرقة على الاعتداء على الملكية والحيابة معا، فيعتبر بذلك مستوعبا للنص الخاص باستيفاء الحق بالذات^(٤).

Mezger - Blei, § 45 S. 120.

(١)

Garçon, art. 379, N°. 455.

(٢)

(٣) وذلك واضح من صياغة المادة ٤٢٩ من قانون العقوبات التي تعاقب من «أقدم... على نزع المال في حيابة الغير»، وهي تبعا لذلك تنطبق على المالك نفسه الذي يتنزع ماله ممن يحوز به استيفاء لحقه، وهو ما يتناقض مع الفكرة الأساسية في السرقة.

(٤) انظر في ذلك: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٦٦٠ ص ٩٠٧.

٤٧ — كون المال موضوع حيازة غير مشروعة:

إذا ثبت أن المال المدعى بسرقة مملوك لغير المدعى عليه تحقق بذلك اعتدائه على ملكية غيره، ولو كان ذلك المال وقت أخذه في حيازة غير مشروعة لشخص آخر: فمن يأخذ المال المسروق ممن سرقه يعتبر بدوره سارقاً، ففعله اعتداء على ملكية مالكه الشرعي، ولا عبء بأن حائزه غير ذي حق عليه، فالمجني عليه هو المالك. وتطبيقاً لذات الفكرة، فإن من يأخذ أشياء غير مرخص للأفراد بحيازتها، كمخدرات مثلاً يعتبر سارقاً لها. فعلى الرغم من أن القانون لا يعترف بملكية حائزها لها، فهي محل الملكية عامة، هي ملكية الدولة لها، إذ أن مصادرتها حتمية، ومن ثم فالفعل اعتداء لا شك فيه على هذه الملكية^(١).

٤٨ — الاستيلاء على مال ضائع أو على كنز:

غني عن البيان أن فقد مال لا ينهي ملكية من فقد منه، ولذلك كان استيلاء شخص عليه اعتداء على هذه الملكية. ولكن يحول دون اعتبار هذا الاستيلاء سرقة أن الشيء المفقود لم يعد في حيازة أحد، ومن ثم لا يتحقق

(١) انظر في تفصيل وتدعيم هذه الفكرة حاشية رقم (١) ص ٣٦ من هذا المؤلف. وقد قضت المحكمة الاستئنافية اللبنانية (الغرفة الاتهامية) في ٣١ كانون الثاني سنة ١٩٤٩ (قرار رقم ٩٧) بأن «السرقية يمكن دون ريب أن تقع على أشياء تعد حيازتها جريمة إذا أن صفة الأشياء المذكورة وكونها ممنوعة لا يحول دون توفر عناصر السرقة» (النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٤٩ ص ٥١٤).

بالاستيلاء عليه الاعتداء على حيازة الغير الذي تفترضه السرقة. والقول ذاته يصدق على من يصيب كنزا، فيستولي منه على ما يزيد على النصيب العائد له، إذ يعتدي بذلك على ملكية غيره، ولكنه لا يعتدي على حيازة غيره، إذ الكنز في غير حيازة أحد. لذلك أخرج الشارع هاتين الصورتين من الاستيلاء على مال الغير من نطاق السرقة وعاقب عليهما بالمادة ٦٧٢ من قانون العقوبات التي أدرجها في الفصل المخصص لاساءة الائتمان والاختلاس^(١).

(١) وتطبيقا لذلك، قضت محكمة التمييز الجزائية (الغرفة الخامسة، قرار رقم ٢٩٧ في ٥ تموز سنة ١٩٧٤، أساس ١٨٦) أن إقدام المدعي عليه على الاحتفاظ لنفسه بالماعز الثلاثة بعد أن شردت من قطيع المدعي وضاعت يشكل الجرم المنصوص عليه في المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات، ويعني ذلك أنها نفت عن فعله وصف السرقة.

المطلب الرابع

كون موضوع السرقة منقولاً

٤٩ — علة اشتراط كون موضوع السرقة منقولاً:

علة هذا الشرط الذي صرح به الشارع في تحديده موضوع السرقة بأنه مال الغير «المنقول» أن السرقة — حسب كيانها القانوني — هي اعتداء على ملكية المنقولات دون العقارات، ويفسر ذلك ما قدره الشارع من أن حائز المنقول هو الذي تتعرض حيازته وملكيته للمخاطر العديدة وتقضيان الحماية المغلظة^(١). وبالإضافة الى ذلك، فإن فعل «الاخذ خفية أو عنوة» — وهو قوام الركن المادي للسرقة — يعني في صورته الغالبة تغيير موضع الشيء باعتبار ذلك الوسيلة الى اخراجه من حيازة المجني عليه وتحقيق الاعتداء على الحيازة الذي تفترضه السرقة، ولا يتصور ذلك الا بالنسبة للمنقول^(٢).

(١) انظر ما تقدم: رقم ٦ ص ١١ من هذا المؤلف.

Garraud, IV N°. 2375 P. 107, Garçon, art. 379, N°. 280.

(٢)

التمييز بين المنقول والعقار هو من موضوعات القانون المدني الذي يحدد ضوابطه ويضفي عليه طابعا من النسبية — بل والمجاز — حين يعتبر بعض المنقولات «عقارات بتخصيصها»^(١) وبعض العقارات «منقولات بالمأل». ويتبنى قانون العقوبات الفكرة الأساسية في هذا التمييز، ولكنه لا يتقبل جميع نتائجها، وبصفة خاصة يرفض جانب المجاز فيها.

يعتبر منقولا — في تحديد هذا الشرط لموضوع السرقة — كل مال يمكن تغيير موضعه، أي يمكن رفعه من موضعه وجعله في موضع آخر، سواء أصابه تلف بذلك أو لم يصبه، ولا يحول دون اعتبار المال منقولا أن قابليته للانتقال لم تتحقق له إلا بفعل المدعى عليه الذي انتزعه من موضعه الذي كان ثابتا مستقرا فيه^(٢). ويعني ذلك أن كون المال جزءا من عقار لا يحول دون اعتباره منقولا إذا تحقق انفصاله عنه لأي سبب، فصار بذلك قابلا للحركة والانتقال من موضع إلى آخر.

(١) عرفت المادة الثالثة من قانون الملكية العقارية العقارات بتخصيصها بأنها «أشياء قد تعتبر في ذاتها منقولات، إنما هي من متممات عقار بطبيعته، شرط: ١ — أن تكون والعقار بطبيعته لمالك واحد. ٢ — أن تكون مخصصة لاستثمار العقار أو بوجه أعم لخدمة العقار التي تكون هذه الأشياء من متمماته».

(٢) Mezger-Blei, § 45 S. 119, Schönke - Schröder, § 242, S. 1027.

وتطبيقا لذلك، فإن «العقار بتخصيصه» كتمثال يضعه مالك بناية فيها لتجميلها أو مواشي أو آلات زراعية يخصصها مالك أرض زراعية لخدمتها أو استغلالها يعتبر منقولاً ويصلح موضوعاً للسرقة. بل إن أجزاء العقار بطبيعته تعد منقولات إذا انفصلت عنه وصارت بذلك قابلة للانتقال من موضع إلى آخر: فنوافذ المبنى وأبوابه، بل الأحجار التي تنتزع منه وقطع المعدن التي تقطع من سورهِ هي منقولات، وتعد منقولات كذلك الرمال التي تغترف أو المعادن التي تستخرج من أرض مملوكة للغير، وتصلح بذلك موضوعاً للسرقة^(١). وتصلح موضوعاً للسرقة كذلك الأشجار إذا انفصلت عن الأرض التي كانت ثابتة فيها، بل إنها تصلح قبل انفصالها محلاً لمحاولة في السرقة^(٢). وغني عن البيان أن السرقة لا تتوافر أركانها بالنسبة لما يقتطع من أرض أو بناء إلا إذا كان في حيازة غير المدعى عليه، أما إذا كان في حيازته، فلا سرقة في فعله ولو كان مملوكاً لغيره، إذ لم يتحقق بذلك الفعل الاعتياد على الحيازة الذي تفترضه السرقة^(٣).

وعلى هذا النحو، فإنه لا يخرج من عداد المنقولات ومن نطاق السرقة تبعاً لذلك غير المال الثابت في موضعه الذي لا يتصور على الإطلاق رفعه من ذلك الموضع، كقطعة أرض أو بناء في مجموعة: فمن طرد حائز أرض أو مبنى وحل محله فيه فهو ليس بسارق، ولكنه مرتكب جريمة اغتصاب العقار (المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات).

Garraud, VI N°. 2375, P. 107.

(١)

الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيغلي، ص ١٩٨.

Garçon, art. 379, N°. 292.

(٢)

Garçon, art. 379, N°. 293.

(٣)

المطلب الخامس

كون موضوع السرقة في حيازة غير المدعى عليه

٥١ — علة هذا الشرط:

علة اشتراط أن يكون موضوع السرقة في حيازة شخص غير المدعى عليه أن السرقة اعتداء على الحيازة الى جانب ما تنطوي عليه من اعتداء على الملكية، ولا يتصور اعتداء شخص على حيازة غيره الا اذا كان ذلك الغير يحوز المال الذي انصب عليه فعل الاعتداء. أما اذا كان المال في حيازة المدعى عليه، فقد انتفى عن فعله وصف الاعتداء ولم يعد أن يكون صورة لاستعماله سلطات حيازته، وكذلك فإن الفعل المنصب على مال لا يحوزه أحد يتجرد بالضرورة من معنى الاعتداء على الحيازة. وبالإضافة الى ذلك، فإن الفعل الذي يقوم به الركن المادي للسرقة وهو «الاخذ خفية أو عنوة» لا يتصور الازاء شيء في حيازة غير مرتكبه، اذ أن جوهر ذلك الفعل هو اخراج الشيء من حيازة الغير، وهو ما يفترض بالضرورة أن تكون الحيازة لذلك الغير^(١).

Maurach, § 26 S. 190, Schönke - Schröder, § 242 S. 1029.

(١)

ليست الحيابة حقا، وانما هي مركز واقعي، وعلى الرغم من أن هذا المركز قد يكون أحيانا غير مشروع^(١)، فإن الشارع يستخلص منه بعض الآثار مما يعني أنه يعتد به ويجعل منه نظاما قانونيا فيحدد قواعده، وقد يكفل له الحماية^(٢).

الحيابة سيطرة ارادية لشخص على شيء^(٣). وتقوم الحيابة على عنصرين: عنصر مادي هو السيطرة على الشيء وما يتفرع عن هذه السيطرة من سلطات تتسع أو تضيق تبعا لنوع الحيابة، وعنصر معنوي هو ارادة السيطرة على الشيء، أي اتجاه الارادة الى مباشرة الافعال التي تتمثل فيها مظاهر السلطة عليه.

Maurach, § 26 S. 192.

(١)

(٢) تعلل حماية الشارع للحيابة بصرف النظر عما اذا كان للحائز سند قانوني يبرر حيابته بالحرص على كفالة السلام الاجتماعي، وتفادي الفوضى التي تحدث حتما لو كان للأفراد سلطة إنهاء الحيابة غير المشروعة، وبناء على ذلك، فمن يأخذ المال المسروق من سارقه أو يخفيه بعد بدوره سارقا، ويعني ذلك أنه يسأل عن اعتدائه على الحيابة غير المشروعة للمسارق أو الخفي.

Schönke - Schröder, § 242 S. 1029, Mezger-Blei, § 46 S. 123.

(٢)

قوام هذا العنصر هو السيطرة على الشيء، وتعني السيطرة استطاعة التأثير على مادة الشيء، وصور هذا التأثير متنوعة وأبرزها افناء هذه المادة أو التعديل من شكلها أو توجيهها في استعمال معين: فإذا كان لشخص — من حيث مركزه الواقعي — أن يتصرف في شيء أو أن يستعمله في غرض أو أكثر أو أن يمكن غيره من ذلك، فمعنى ذلك أنه قد توافر له العنصر المادي للحيازة^(١). وتعد السيطرة متوافرة إذا لم تكن ثمة عقبة تحول دون مباشرة السلطات السابقة على الشيء، ويعني ذلك أنه لا يشترط مباشرتها بالفعل، بل يكفي أن يكون ذلك في الاستطاعة: فمالك المنزل يحوز جميع المفروشات الموجودة فيه وأن كان من بينها ما لم يسبق له أن استعمله، بل وأن كان ذلك غير منتظر في خلال وقت قريب^(٢). ولا يقتضي العنصر المادي للحيازة أن يكون الحائز على صلة مادية مستمرة بالشيء بحيث يراقبه مباشرة بحواسه: فالابتعاد المكاني عن الشيء لا ينفي هذا العنصر، طالما أنه ليس من شأنه نفي استطاعة مباشرة السلطات عليه، وتطبيقاً لذلك، فإن العنصر المادي للحيازة يظل متوافراً بالنسبة للسيارة التي يتركها حائزها في الطريق العام ويبتعد عنها^(٣)، ويظل متوافراً كذلك بالنسبة لمنقولات المسكن الذي يغلقه حائزه ويسافر مؤقتاً بعيداً عنه^(٤).

(١) وقد عبر جارسون عن هذه الفكرة في قوله «أن الحائز هو من في سلطته منقول بحيث تكون له إزاءه مكنة الانتفاع به أو تعديل كيانه أو تحطيمه أو نقله» (المادة ٣٧٩، رقم ٤٣)، وانظر كذلك الدكتور عبد الفتاح الصيغي، ص ٢٢٠.

Schönke - Schröder, § 24 S. 1030.

(٢)

Maurach, § 26 S. 192.

(٣)

Mezger - Blei, § 46 S. 123.

(٤)

يعني العنصر المعنوي للحيازة ارادة السيطرة على الشيء، فما يأتيه الحائز من أفعال ليس وليدة المصادفة، وهي ليست عارضة تباشر مرة أو أكثر بنية عدم تكرارها، ولكنها صادرة عن إرادة الاحتفاظ بالشيء، واستبقاء السيطرة عليه مدة معينة أو لاجل غير محدد. وتفترض هذه الارادة العلم بالشيء وبدخوله في نطاق السيطرة عليه، فالارادة من طبيعتها أن تكون واعية^(١): وتطبيقا لذلك، فإن من يدفن شيئا في حديقة منزل لا يدخله بذلك في حيازة حائز هذا المنزل اذا كان لا يعلم بوجود ذلك الشيء. ولكن لا يشترط ان ينصرف العلم والارادة الى شيء في ذاتيته وتحديد الواقع، بل يكفي علم وارادة عامان منصرفان الى احتمال دخول الشيء في مجال السيطرة، وهما يتجهان كذلك اذا انصرفا الى الجنس الذي ينتمي اليه الشيء: فمن يحوز صندوقا للخطابات يحوز بالضرورة ما يودع فيه من خطابات وان لم يعلم بايداعها، ومن يلقي بشبكة في نهر يحوز ما يدخل فيها من أسماك، وان كان لم يعلم بعد بذلك^(٢).

والحيازة — باعتبارها مركزا واقعيا فحسب — لا يشترط أن تستند الى مباشرة حق فتكون مظهرا له، أو أن تعتمد على سند قانوني ما: فالحائز قد يكون غير ذي سند وسيء النية اذا كان له ذلك المركز الواقعي، فسارق الشيء أو مخفيه حائز للشيء المسروق^(٣).

(١) الدكتور عبد الفتاح الصيفي، ص ٢١٨.

Schönke - Schröder, § 26 S. 1031, Maurach, § 26 S. 193. (٢)

Maurach, § 26 S. 192. (٣)

الدكتور عبد الفتاح الصيفي، ص ٢٢٠.

تتنوع الحيابة تبعا لنطاق السلطة التي تنطوي عليها وكيفية اتجاه الارادة بردها الى قسمين: الحيابة الكاملة والحيابة الناقصة. ومن المتعين بعد تحديد مدلولها بيان المراد «باليد العارضة» التي لا تعتبر حيابة في أي من أنواعها، لافتقارها الى العناصر التي تقوم عليها الحيابة.

٥٦ — الحيابة الكاملة:

تفترض الحيابة الكاملة من حيث مادياتها أوسع السلطات على الشيء: ففي استطاعة الحائز حيابة كاملة أن يستعمل جميع أو أغلب السلطات التي ينطوي عليها حق الملكية، فيسعه أن يستعمل الشيء وينتفع ويتصرف به على النحو الذي يروق له. وتتميز الحيابة الكاملة من حيث عنصرها المعنوي أن نية الحائز هي أن يباشر هذه السلطات لحسابه، فهو يعتبر نفسه أصيلا على الشيء لا نائبا عن الغير، فسلطاته على الشيء مباشرة، وهو في غير حاجة الى وساطة شخص سواء لكي يباشر هذه السلطات^(١). وأبرز مثال لحائز حيابة كاملة مالك الشيء، وحيابته تستند الى ملكيته، ويعتبر مدعي ملكية الشيء — سواء أكان حسن النية أم سيئها كسارق الشيء أو المحتال أو مسيء الامانة في شأنه — مثالا لحائز حيابة كاملة — اذ هو يباشر على الشيء أوسع السلطات، وينكر أن يكون لغيره حق أو صفة على الشيء^(٢).

Garçon, art. 379, N°. 45.

(١)

(٢) ويعتبر مخفي الشيء حائزاً له كذلك حيابة كاملة.

تتميز الحيابة الناقصة من حيث مادياتها بسلطات محدودة على الشيء تختلف ضيقا أو اتساعا نسبيا باختلاف السند القانوني الذي يعتمد عليه الحائز. وتتميز الحيابة الناقصة، من حيث معنوياتها باعتراف الحائز بحق لغيره على الشيء وبالتزامه بأن يرده اليه أو يمكنه من مباشرة بعض السلطات عليه، بل إن هذا الحائز يعتبر نفسه نائبا عن ذلك الغير في صفته على الشيء، فهو مباشر سلطاته باعتباره مرخصا له منه بذلك ومخولا تمثيله في ذلك، ومن ثم فهو لا يدعي لنفسه حقا أصيلا مباشرا على الشيء^(١). ومثال الحائز حيابة ناقصة الوديع والمستعير والمستاجر والمرتهن: فكل منهم له على الشيء سلطات محدودة يعينها العقد الذي يربط بينه وبين مالكة^(٢)، وكل منهم يعترف بحق المالك على الشيء، ويعتبر ترخيصه له — في صورة العقد الذي يربطه به — هو مصدر كل ما له من سلطات على الشيء.

Garçon, art. 379 N°. 46.

(١)

(٢) والدليل على أنها محدودة أنها لا تشتمل على سلطة التصرف في الشيء، وفي بعض الحالات تكون هذه السلطات ضيقة جدا كالوضع بالنسبة للوديح الذي لا يحق له الانتفاع بالشيء أو استعماله وإنما تقتصر سلطاته على المحافظة عليه (انظر المادة ٧٠٠ من قانون الموجبات والعقود).

لا تعتبر اليد العارضة أو «مجرد وضع اليد المادي» على الشيء نوعاً من الحياة، بل هي فكرة قانونية مختلفة تماماً: فهي حالة وجود الشيء عرضاً بين يدي شخص دون أن تكون له عليه سلطات مادية، بل إن عليه أن يرده بعد وقت يسير، وهو خاضع دائماً لرقابة من له الحق على الشيء الذي يسعه أن يحول بينه وبين ممارسة أية سلطة فعلية على شيء. وبالإضافة إلى ذلك، فإن من له اليد العارضة ليس له حق أو صفة قانونية على الشيء: ليس له حق أصيل عليه وليس له حق مستمد من الغير، وهو بناء على ذلك لا يدعي أن له صفة ما على الشيء^(١). ومثال صاحب اليد العارضة من يتناول شيئاً كي يعاينه ويتفحصه ويرى ما إذا كان يشتريه، أو من يتناوله كي يقدر ثمنه بناء على طلب مالكه، أو كي يستعمله عرضاً في أمر ما: فكل من هؤلاء يبقى الشيء بين يديه برهات قليلة، وعليه أن يرده فور أن يتحقق الغرض من وجوده لديه، وهو خاضع في ذلك لرقابة المالك أو من يمثله الذي يحظر عليه مباشرة سلطات على الشيء، وكل منهم كذلك لا يدعي حقاً أو صفة ما على الشيء.

Garçon, art. 379 N° 47.

(١)

أهمية هذه بالتفرقة في تحديد أركان السرقة أن الحيازة الثابتة للمدعى عليه تنفي عنه ارتكاب السرقة، ولكن وجود الشيء في يده العارضة لا ينفي عنه ذلك^(١). فمن كان يحوز الشيء حيازة كاملة أو ناقصة لا يمكن أن يسرقه، ذلك أن السرقة اعتداء على الحيازة، فإذا كانت الحيازة له فلا يتصور أن يصدر عنه اعتداء عليها. وتطبيقا لذلك، فمن اشترى شيئا وتسلمه قبل أن يؤدي ثمنه المؤجل ثم تصرف فيه معلنا أنه لن يدفع الثمن لا يعتبر سارقا لذلك الشيء، ولو تضمن العقد شرطاً بارجاء انتقال الملكية لحين أداء الثمن، إذ أنه يحوزه حيازة كاملة. وكذلك لا يعتبر سارقاً مستعير الشيء أو مستأجره أو من أودع لديه إذا امتنع عن رده أو تصرف به، إذ أنه يحوزه حيازة ناقصة، ولكنه قد يرتكب جريمة اساءة الائتمان إذا توافرت سائر أركانها. أما من تناول في متجر سلعة ليتفحصها، ويرى ما إذا كان يشتريها فهو يعتبر سارقاً لها إذا تسلل هارباً بها، ذلك أنه ليست له حيازتها، وإنما هي في يده العارضة فحسب، ولا تزال حيازتها للتاجر، فهو إذ يقر بها يعتبر معتدياً على حيازة غيره، ومن ثم سارقاً^(٢).

(١) ومن ثم يمكن اجمال القاعدة بالقول بأن الحيازة الثابتة للمدعى عليه نافية ارتكابه السرقة، ولكن اليد العارضة الثابتة له ليست نافية لذلك، وتعليقها أن من كانت له حيازة الشيء لا يتصور اعتدائه على هذه الحيازة، أما من كانت له اليد العارضة عليه فمؤدى ذلك أن حيازته لغيره، ومن ثم يتصور اعتدائه على هذه الحيازة.

المبحث الثاني

الركن المادي للسرقة

٦٠ — ماهية الركن المادي للسرقة:

حدد الشارع الركن المادي للسرقة بأنه «الاخذ خفية أو عنوة»^(١)، وهذا التحديد هو بيان للفعل الذي تقوم به، ولكن تدخل في كيان هذا الركن كذلك النتيجة الجرمية لذلك الفعل ورابطة السببية بينهما، وتحديد النتيجة الجرمية مرتبط ببيان ماهية الفعل الجرمي للسرقة. وثمة صلة وثيقة بين ماهية الفعل الجرمي للسرقة وحيازة الشيء الذي تنصب السرقة عليه، ذلك أن جوهر فعل السرقة هو الاعتداء على حيازة الغير، ومن ثم تعين أن يجري التحديد الدقيق للركن المادي في السرقة على أساس من نظرية الحيازة. وعلى هذا النحو، فإن هذا المبحث يتضمن بيان عناصر الركن المادي للسرقة واستقراء الصلة بينه وبين الحيازة، ثم تحديد لحظة تمام هذا الركن بتحقيق عناصره جميعا.

(١) يقابل هذا التعبير في الأصل الفرنسي للمادة ٦٣٥ من قانون العقوبات لفظ: Soustraction

المطلب الاول

عناصر الركن المادي للسرقة

٦١ — تحديد عناصر الركن المادي للسرقة:

يقوم الركن المادي بفعل هو «الاخذ خفية أو عنوة»، وتترتب على هذا الفعل نتيجة هي خروج الشيء موضوع السرقة من حيازة المجني عليه وصيرورته في حيازة شخص آخر، ويتعين أن ترتبط هذه النتيجة بالفعل بصلة السببية. وعلى الرغم من أن التحليل المنطقي يفرض التمييز بين الفعل ونتيجته، فهما من حيث التطبيق يندمجان، ولا تتضح أهمية الفصل بينهما إلا حيث تقف السرقة عند المحاولة فيرتكب الفعل، ولكن لا تتحقق النتيجة: فالفعل هو النشاط الذي يخرج به الشيء من حيازة المجني عليه ثم يدخل به في حيازة شخص آخر، والنتيجة هي الاثر المترتب على ذلك الفعل، أي خروج الشيء من حيازة ودخوله في أخرى، وحينما يرتكب الفعل تاما فإن النتيجة تتحقق حتما مما يجعلها في واقع الامر مندمجة فيه، ويجعل دراسة الفعل دراسة لها في الوقت نفسه.

٦٢ — ماهية الفعل الجرمي في السرقة:

هذا الفعل هو «الاخذ خفية أو عنوة»، أي أخذ الشيء بغير رضا حائزه، ويعني ذلك أن الفعل يقوم في الحقيقة على عنصرين: الاخذ، وكونه خفية أو عنوة.

يعني أخذ الشيء — في مدلوله اللغوي العام — نزعه من يد المجني عليه والاستيلاء عليه^(١). ولكن تحديد مدلوله القانوني ينبغي أن يكون في ضوء العلة من تجريمه: جرم الشارع الاخذ لانه اعتداء على الحيابة، ويتحقق هذا الاعتداء بانتهاء الحيابة الثابتة للمجني عليه على الشيء^(٢) وإنشاء حيابة جديدة، ويعني ذلك أن جوهر الاخذ أنه «تبديل للحيابة»، أي استبدال حيابة بحيابة، فهو خرق للحيابة التي كانت قائمة وقت ارتكاب الجريمة وتأسيس لحيابة جديدة هي ثمرة ارتكاب الجريمة. وعلى هذا النحو، فإن تحديد المدلول القانوني «للاخذ» هو رهن بتحديد المراد بتبديل الحيابة.

(١) كانت الاجتهادات الفرنسية القديمة تقتصر عند تحديد مدلول «الاخذ Soustraction» على ذكر مترادفات هذا اللفظ، فتقول انه يعني نزع الشيء أو تغيير موضعه أو رفعه أو الاستيلاء عليه: prendre, appréhender, déplacer, enlever ou ravir.

انظر على سبيل المثال: Cass. 18 nov. 1837 S. 1838. 1. 366. ولكن هذا التحديد قاصر ولا يصلح اساسا قانونيا لتحديد الاحكام التي تخضع لها جريمة السرقة. ولم يتيسر الوصول الى تحديد سليم لفعل الاخذ الا بعد استظهار علة تجريمه، وهي انه اعتداء على الحيابة، وجعل هذه العلة المناط في تحديد دلالة.

(٢) وقد عرف جارسون الاخذ بأنه «سلب الحيابة الكاملة للشيء بغير رضا المالك أو الحائز السابق» (المادة ٣٧٩ رقم ٤٨)، انظر كذلك:

Garraud, VI N°. 2379 P. 118, Goyet. N°. 782, Vouin, N°. 14 P. 18.

يعني تبديل الحيازة اخراج الشيء من حيازة المجني عليه ثم ادخاله في حيازة اخرى. والضابط في اخراج الشيء من حيازة المجني عليه هو انتهاء سلطاته المادية على الشيء، والضابط في دخوله في الحيازة الجديدة هو استطاعة الحائز الجديد أن يباشر وحده السلطات التي تنطوي عليها الحيازة.

ويتضح بذلك أنه لا يكفي لارتكاب فعل الاخذ مجرد اخراج الشيء من حيازة المجني عليه اذا لم يعقب ذلك ادخاله في حيازة جديدة، اذ لا يتحقق بذلك تبديل الحيازة: فمن أطلق طائرا أو حيوانا مملوكا للغير من قفصه وجعله بذلك يسترد حريته الطبيعية لا يرتكب فعل أخذ له^(١). ولا يرتكب هذا الفعل من أتلف شيئا في موضعه، اذ اقتصر على انتهاء حيازة المجني عليه بافناء موضوعها، ومن ثم صار من المستحيل أن تنشأ عليه حيازة جديدة^(٢). ولكن اذا كان اتلاف الشيء باستهلاكه هو صورة لمباشرة السلطات المادية التي تنطوي عليها الحيازة فان هذا الاتلاف يعتبر بذاته انتهاء للحيازة السابقة واحلالا لحيازة جديدة محلها، وتطبيقا لذلك فمن إلتهم طعاما في موضعه أو جعل حيوانه يلتهمه يعتبر أخذا له.

Mezger - Blei, § 46 S. 123.

(١)

الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٦٢.

(٢) الدكتور محمو مصطفى القلبي، ص ١١ — الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٢٩١

ص ٤٤٦.

ولا يشترط أن تكون الحيابة الجديدة التي يدخل الشيء فيها هي
حيابة المدعى عليه نفسه، بل من الجائز أن تكون حيابة شخص آخر، وقد
يكون حسن النية، ذلك أن ادخال المدعى عليه الشيء في حيابة غيره هو
صورة لمباشرة السلطات التي تنطوي عليها الحيابة، مما يفترض بالضرورة
أنه قد أدخله في حيابته أولا. وتطبيقا لذلك، يعتبر أخذا للشيء من
استخراجه من جيب الجالس الى جواره في عربة للنقل العام ثم لما خشي
افتضاح أمره وضعه على الفور في جيب من يجلس الى جواره من الناحية
الآخري^(١). ويعتبر أخذا للشيء من باب أولى من استولى عليه منتويا بعد
برهة بسيرة أن يهبه أو يبيعه لشخص، إذ يفترض ذلك دخوله في حيابته
قبل ادخاله في حيابة غيره.

٦٥ — المساواة بين وسائل تبديل الحيابة:

لا يتطلب القانون أن يتحقق تبديل الحيابة عن طريق وسيلة معينة، بل
كل الوسائل في ذلك سواء: فليس بشرط أن تكون اليد هي أداة الأخذ، وإنما
يجوز أن يستعين الأخذ بأداة منفصلة عن جسمه، وسواء أن تكون جمادا أو
حيوانا أو انسانا حسن النية^(٢). فيعتبر أخذا للشيء من يستعمل خطافا
لالتقاطه كمن يصيد بصنارته السمك المملوك لغيره. ويعتبر أخذا من يدرّب
قردا على استخراج نقود المارة^(٣)، أو يدرّب كلبا على أن يأتيه باللحم المملوك

Maurach. § 26 S. 196.

(١)

Schönke - Schröder. § 242 S. 1033.

(٢)

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ١١، الدكتور عبد الفتاح الصيغي، ص ٢٧٢.

لجاره. ويعتبر أخذاً من يوهم عاملاً في ناد أن الشيء المملوك لغيره هو ملكه ويسأله أن يوصله الى منزله فيفعل، ومن يوهم دائنه أن الشيء المملوك لغيره هو ملكه ويسأله أن يأخذ منه ما يستوفي به حقه^(١). بل أنه يكفي لتحقيق الاخذ أن يرتب المدعى عليه الامور بحيث تنتقل تلقائياً الاشياء التي يحوزها المجني عليه الى حيازة أخرى، مثال ذلك أن يصل مجراه بمجرى جاره، فيجعل الماء الذي يحوزه ينتقل الى حيازته^(٢) أو يصل أسلاكه الكهربائية بالاسلاك العامة فيجعل الكهرباء تنتقل الى أسلاكه فيستهلكها دون أداء ثمن لها.

٦٦ — الاخذ خفية أو عنوة: الاخذ دون رضاء الحائز.

لا يقوم الفعل الجرمي في السرقة بتبديل الحيازة مجرداً، وانما يتعين أن يكون ذلك خفية أو عنوة.

والاخذ خفية يعني الاخذ خلسة، أي دون علم الحائز، وهو ما يعني ان ذلك كان بغير رضائه، إذ لا رضاء دون علم يستند اليه. والاخذ عنوة، يعني الاخذ جبراً، وهو ما يعني علم الحائز ولكن عدم رضائه عنه. ومؤدى ذلك ان القدر المشترك بين الاخذ خفية والاخذ عنوة هو عدم توافر الرضاء بالاخذ،

Maurach, § 26 S. 195.

(١)

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ١١، الدكتور عبد الفتاح الصيغي، ص ٢٧٢.

والفارق بينهما هو انتفاء العلم في الحالة الاولى وتوافره في الحالة الثانية. ونرى انه نعبر عن هذا العنصر بتعبير «عدم الرضاء»، فذلك ما يشمل الحالتين^(١).

وعلة تطلب هذا العنصر أن الاخذ هو اعتداء على حيازة الغير، ولا يتحقق هذا الاعتداء الا اذا ارتكب الفعل دون موافقة الحائز خفية أو عنوة، لانه اذا كان بموافقته فلن يكون اعتداء على حيازته، ولكن صورة لمباشرة السلطات التي تنطوي الحيازة عليها، بل انه اذا كان سماحه للغير بالاستيلاء على الشيء مجاوزا لسلطات حيازته، فلن يتحقق بذلك الاخذ، وانما يقتصر الامر على اخلال الحائز بالموجبات التي يلقيها على عاتقه سند حيازته.

واذا كان الحائز هو نفسه المالك، فرضاؤه ينفي الفعل الجرمي، اذ لا يكون في نشاط المدعى عليه اعتداء على الملكية أو الحيازة، ومن ثم فلا قيام للسرقة. ولكن اذا كان الحائز غير المالك، فرضاء كل منهما على حدة كاف لنفي الفعل الجرمي، اذ يحول دون القول بالاعتداء على الملكية والحيازة معا، وهو الاعتداء الذي تفترضه السرقة. فمن تسلم الشيء المؤجر برضاء المستأجر فهو ليس سارقا له، وان كان المؤجر لم يرض بذلك، ولكنه قد يسأل مع المستأجر عن جريمة اساءة ائتمان، واذا تسلم الشيء برضاء المؤجر فهو غير سارق، وان عارض المستأجر في ذلك. ويعني ذلك أن الرضاء النافي للفعل الجرمي في السرقة يصدر عن المالك أو الحائز.

(١) كان الشارع يتطلب في الصياغة السابقة للمادة (٦٢٥) من قانون العقوبات ان يكون الاخذ «دون رضاه» أي دون رضا المجني عليه. وقد عدل هذه الصياغة بمقتضى المادة ٣٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢ لتشمل الصياغة الجديدة والتي عدم الرضاء، دون أن تتضمن هذه الصياغة تعديلا في الحكم.

ويتعين — تطبيقاً للقواعد العامة — أن يصدر الرضاء سابقاً أو معاصراً لتبديل الحياة، أما إذا كان لاحقاً عليه فهو لا ينفي الأخذ^(١).

ويترتب على الرضاء أثره، ولو كان المسدع عليه غير عالم به: ذلك أن عناصر الركن المادي تنتج أثرها بمجرد تحققها دون توقف على العلم بها. وتطبيقاً لذلك، فإن من يستولي على شيء معتقداً أنه يفعل ذلك ضد إرادة الحائز لا يعتبر أخذاً له، إذا كان الحائز في الحقيقة راضياً عن فعله.

ولا يغني عن الرضاء العلم بالفعل وعدم الحيلولة دونه، على الرغم من استطاعة ذلك: فالعلم بالفعل لا يعني الرضاء به، فقد يسكت الحائز اختبئاً للمدعى عليه أو استدراجاً له وعملاً على ضبطه في حالة الجرم المشهود، والعمل المجرد لا يتضمن تعبيراً عن إرادة، ومن ثم لا ينفي عن تبديل الحياة ما ينطوي عليه من اعتداء عليها^(٢).

(١) انظر في شروط انتاج رضاء المجني عليه آثاره القانونية: مؤلفنا من، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٧٢ ص ٣٦٠.

(٢) وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية «فعدم الرضاء، لا عدم العلم هو الذي يهيم في جريمة السرقة»، نقض ١٢ كانون الثاني سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢٧ ص ٦٠٥.

المطلب الثاني

الصلة بين فعل الاخذ والحيازة

٦٧ — ماهية الصلة بين فعل الاخذ والحيازة:

هذه الصلة واضحة، بل إنها هي التي تفسر ماهية فعل الاخذ، فهذا الفعل اعتداء على حيازة الغير.

وتترتب على هذه الصلة نتيجتان تمثل كل منهما أهمية عملية كبيرة وتفسر جانباً هاماً من الاحكام التي تخضع لها: الاولى، أن من كانت له حيازة الشيء لا يمكن أن يصدر عنه فعل أخذ لهذا الشيء. أما النتيجة الثانية، فهي أن من لم تكن له حيازة الشيء، وانما كانت هذه الحيازة لغيره يتصور أن يصدر عنه فعل أخذ لذلك الشيء.

١ — حالة وجود الشيء في حيازة المدعى عليه

٦٨ — القاعدة وتعليلها:

إذا ثبت وجود الشيء المدعى سرقته في حيازة المدعى عليه بالسرقة، فإن فعل الاخذ لا يتصور في القانون صدوره عنه، وتعليل ذلك أن هذا الفعل

— في حقيقته القانونية — اعتداء على الحيابة، ولا يتصور أن يصدر هذا الاعتداء ممن له الحيابة^(١).

ولا تثير صياغة القاعدة أو تعليلها صعوبة، وإنما موضع الصعوبة هو تحديد نطاقها، أي بيان الحالات التي يعتبر فيها في حيابة المدعى عليه، ومن ثم لا يتصور أخذه له.

٦٩ — نطاق القاعدة:

يوجد الشيء في حيابة المدعى عليه في أحد وضعين: إذا كان في حيازته بناء على حقوقه السابقة عليه، أي كان يحوزه منذ وقت سابق على ارتكابه الفعل المسند اليه. أما الوضع الثاني، فهو أن يكون قد تلقى حيابة الشيء ممن كان يحوزه، فصار حائزاً له في لحظة سابقة أو معاصرة لارتكابه الفعل المسند اليه. ولا فرق من حيث الحكم بين الوضعين: ففيهما كان المدعى عليه حائزاً للشيء وقت فعله، وغير ذي أهمية أن يكون اكتساب الحيابة قد سبق بوقت طويل أو قصير أو عاصر الفعل، ففي كل هذه الفروض صدر الفعل عن حائز، فلا يتصور انطوائه على اعتداء عليها.

(١) انظر رقم ٦٢ ص ٨٦ من هذا المؤلف.

إذا كان المدعى عليه حائزا للشيء من قبل بناء على حقوق كانت له عليه ثم انتقلت هذه الحقوق الى شخص سواه فصار متعينا عليه تسليمه اليه ليباشر حقوقه الجديدة، ولكنه أصر على الاحتفاظ بحيازته متجاهلا الوضع القانوني الجديد، ومهدرا حق من أل اليه الشيء وحاصلا بذلك على مزايا مالية لا حق له فيها، فانه على الرغم من ذلك لا يعتبر أخذا للشيء: ذلك أن الحيازة ظلت له ففعله استمرار لها، وليس اعتداء على حيازة غيره، ومن ثم لا يتحقق به المدلول القانوني للأخذ^(١). وتطبيقا لذلك، فان بائع الشيء الذي يمتنع عن تسليمه الى المشتري الذي صار مالكا له لا يرتكب فعل أخذ للشيء، ولو كان المشتري قد دفع الثمن بأكمله ولم يكن لدى البائع وجه قانوني لاحتجاز الشيء لديه، ولا يغير من هذا الحكم أن يتصرف بالشيء اضرارا بالمشتري^(٢). ولا يعتبر أخذا كذلك من كان يحوز شيئا متنازعا عليه بينه وبين خصم له ثم قضى بأحقية الخصم بالشيء، فامتنع عن تسليمه اليه، بل وتصرف به اضرارا بخصمه^(٣). ولا يعتبر أخذا من يحوز مالا مملوكا على الشيوع بينه وبين غيره، ثم يمتنع بعد القسمة عن تسليم شريكه نصيبه فيه^(٤).

Garçon, art. 379 N°. 71, Goyet, N°. 834 P. 654, Vouin, N°. 15 P. 19. (١)

Cass, Crim 15 nov. 1850, D. 1850. I. 476. (٢)

Cass, Crim 3 mai 1902, S. et P. 1904. I. 297, note Roux. (٣)

Garçon, art. 379 N°. 74. (٤)

اذا سبق الفعل المنسوب الى المدعى عليه انتقال صحيح للحيازة اليه بحيث ثبت أنه وقت الفعل كان حائزا للشيء، فهو لا يرتكب به أخذا: ذلك أن وضعه على الشيء كحائز له يجعل من غير المتصور أن يعتدي على حيازة غيره. وتنتقل الحيازة بالتسليم. ولكن ليس كل تسليم تنتقل به الحيازة، بل لا بد من شروط يتعين أن تتوافر له كي ينتج هذا الاثر. ومؤدى ذلك أن التسليم نوعان: تسليم تنتقل به الحيازة، ومن ثم يحول دون ارتكاب فعل الاخذ، وتسليم لا تنتقل به الحيازة، ومن ثم لا يحول دون ارتكاب فعل الاخذ. ونبحث في هذا الموضع في التسليم الناقل للحيازة، أما التسليم غير الناقل لها فموضعه عند البحث في حالة عدم وجود الشيء في حيازة المدعى عليه، اذ الموضع المترتب عليه يدخل في نطاق هذه الحالة.

التسليم الناقل للحيازة

التسليم الناقل للحيازة هو عمل قانوني مجرد قوامه نقل شيء من سيطرة شخص الى سيطرة آخر، بنية تغيير حيازته. ويتضح بذلك أن هذا التسليم يقوم على عنصرين: عنصر مادي هو تحرك الشيء من يد الى أخرى، ويعني هذا العنصر في تعبير آخر فعلا يخرج الشيء من السيطرة

المادية لشخص الى السيطرة المادية لآخر. أما العنصر الثاني للتسليم، فهو عنصر معنوي قوامه ارادة نقل الحيازة لدى المسلم و ارادة تلقي الحيازة لدى المتسلم، أو فسي تعبير أعم «ارادة تغيير الحيازة» لدى هذين الشخصين^(١). وتعني هذه الارادة أن المسلم ينوي تمكين المتسلم من مباشرة سيطرة مادية على الشيء، وينوي كذلك تخويله صفة قانونية عليه، سواء أكانت صفة أصلية مباشرة عليه أم كانت صفة متفرعة عن حقوقه عليه، وتعني هذه الارادة كذلك أن المتسلم يقبل بذلك.

ويتضح بهذا التعريف أن التسليم ليس عملا ماديا فحسب، أي أنه ليس مجرد حركة مادية للشيء مجردة عن ارادة تصحبها وتنتج الى انتاج أثر قانوني بها، وإنما تعتبر الارادة المتجهة الى تغيير الحيازة عنصره الاساسي. والتسليم عمل قانوني مجرد في معنى أن سببه هو مجرد توافق ارادتي المسلم والمتسلم على تغيير الحيازة، ولا عبرة في تحديد صحة التسليم بالوقائع السابقة التي حملت على توافق الارادتين، فهذه الوقائع مجرد دوافع، فإن شابها عيب، كما لو تعلق بها غلط أو خداع، فذلك لا يمس صحة التسليم ولا يحول بينه وبين انتاج أثره القانوني في تغيير الحيازة^(٢).

والاصل في العنصر المادي للتسليم أنه مناولة يدوية، أي حركة مادية للشيء، ولكن من السائغ أن يتخذ غير هذه الصورة اذا ثبت أن الشيء قد

Garçon, art. 379 N°. 51.

(١)

Garçon, art. 379 N°. 134.

(٢)

خرج من نطاق السيطرة المادية للمسلم وأصبح في نطاق سيطرة المتسلم^(١). وتطبيقا لذلك، فإن تسليم شخص مفتاح مخزن يعتبر تسليمًا لمحتويات هذا المخزن إذا صاحبه إرادة نقل حيازة هذه المحتويات. ويعتبر تسليمًا للنقد إلى البائع أو الدائن مجرد وضعها على منضدته، ولو لم يتناولها بعد بيده.

٧٣ — أنواع التسليم الناقل للحيازة:

التسليم الناقل للحيازة نوعان: تسليم ينقل الحيازة الكاملة وتسليم ينقل الحيازة الناقصة، وفي الحالين يحول التسليم دون ارتكاب فعل الأخذ.

فيكون التسليم ناقلا للحيازة الكاملة إذا تضمن تمكين المتسلم من أوسع السلطات على الشيء — وهي في الغالب السلطات الواسعة التي ينطوي عليها حق الملكية — وتضمن في الوقت ذاته تخويله صفة أصيلة مباشرة على الشيء. ولا يرتكب المتسلم فعل أخذ، ولو أخل بحقوق لمن سلمه الشيء وحصل بذلك على مزايا لا حق له فيها: فمن تسلم نقودا على سبيل القرض لا يرتكب سرقة إذا لم يرد القرض بل ولو أعلن أنه لن يرده^(٢)، والمشتري الذي يتصرف بالشيء قبل أداء الثمن المؤجل لا يرتكب سرقة، ولو أعلن أنه لن يدفع الثمن، ولا ترتكب سرقة الفتاة التي تسلمت صداقها ثم رفضت الزواج ممن أعطاها الصداق، ورفضت كذلك رده، ولا يرتكب سرقة من تناول في مطعم أو مشرب طعاما أو شرابا ثم رفض أن يدفع ثمنه^(٣).

Garçon, art. 379 N°. 113.

(١)

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ١٢.

(٣) يؤكد ذلك أن الشارع قد جعل من ذلك جريمة فائمة بذاتها ملحقة بالاحتيال ومختلفة تبعا لذلك عن السرقة اختلافا كبيرا (المادة ٦٥٩ من قانون العقوبات).

ويكون التسليم ناقلا للحيازة الناقصة اذا تضمن تمكين المتسلم من سلطات محدودة على الشيء، وتضمن في الوقت ذاته تخويله صفة متفرعة عن حقوق المسلم ومفترضة اعترافه بهذه الحقوق، والزامه بـرد الشيء عند حلول أجل أو لدى مطالبة المسلم به. وفي غالب الاحوال يكون هذا التسليم بناء على عقد من عقود الامانة التي حددتها المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات، ولا يرتكب من تسلم الشيء على هذا النحو فعل أخذ ولو أخل بموجبات فرضها التسليم عليه، أو أنكر حقوق مسلم الشيء عليه وقصد الاضرار به والحصول لنفسه على مزايا مالية لا حق له فيها: فالمستعير أو المستأجر أو المودع لديه أو المرتهن لا يرتكب سرقة اذا امتنع عن رد الشيء مستوليا عليه لنفسه، وجاحدا حق مالكة عليه^(١).

٧٤ — ارادة تغيير الحيازة:

ارادة المسلم نقل الحيازة وارادة المتسلم القبول بانتقال الحيازة اليه عنصر جوهرى في التسليم الناقل للحيازة، فاذا انتفى هذا العنصر واقتصر الامر على مجرد الحركة المادية للشيء من نطاق سيطرة شخص الى نطاق سيطرة شخص آخر فليس ذلك تسليما. ونتيجة لذلك، فانه اذا استولى على الشيء من انتقل الى نطاق سيطرته كان سارقا له، اذ لم ينتقل من حيازة

(١) ولكنه بطبيعة الحال يرتكب جريمة اساءة الائتمان.

حائزه، فالاستيلاء عليه اعتداء على هذه الحيابة^(١)، وتطبيقا لذلك، فانه اذا انتقلت بتأثير الرياح ملابس من سطح منزل الى سطح منزل ثان، فاستولى عليها مالك هذا الاخير كان سارقا لها^(٢).

ونعتقد أنه اذا سلم شخص آخر شيئا وقد نسي في داخله شيئا آخر، فاستولى المتسلم عليه كان سارقا له: فاذا عثر مستعير الكتاب بين صفحاته على ورقة نقدية نسيها المعير فيه فاستولى عليها، أو عثر الكواء على ساعة أو حافظة نقود نسيها عميله في ملابسه التي سلمها اليه فاستولى عليها، فكل منهما سارق لما استولى عليه: ذلك أن ارادة نقل الحيابة قد اقتصررت على

(١) Garçon, art. 379, N^o. 173.

(٢) هل يعتبر القول بارتكاب السرقة في هذه الحالة مناقضا لما تقضي به المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات التي تقرر عقاب «كل من استملك أو اختلس أو رفض أن يرد أو كتم لقطة أو شيء منقول دخل في حيازته غلطا أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة»؟ لا نعتقد ذلك: فمجال تطبيق هذا النص مقتصر على حالة كون فعل المدعى عليه غير متضمن اعتداء على حيازة المجني عليه، يؤيد ذلك وضعه في الفصل المخصص لاساءة الائتمان التي تفترض اعتداء السرقة على الملكية دون الحيازة، أما إذا تضمن الفعل اعتداء على الحيازة والملكية معاً، فنص السرقة هو وحده الواجب التطبيق. ومن أمثلة الحالات التي تطبق فيها المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات حالة التسليم المقترب بغلط (رقم ٧٧ ص ١٠٢ من هذا المؤلف)، إذ لا يوجد في استيلاء المتسلم على الشيء اعتداء على حيازة المسلم ومن ثم تنتفي السرقة، وكذلك كل حالة تكون فيها حيازة المجني عليه قد انتهت دون أن يكون للمدعى عليه شأن بذلك ثم أعقب ذلك دخول الشيء في سيطرة المدعى عليه «بصورة طارئة أو بقوة قاهرة». أما إذا خرج الشيء من يد المجني عليه دون أن يخرج من حيازته كالموضع في المثال البدين في المتن. فإن الاستيلاء عليه يعتبر اعتداء على تلك الحيازة. ومن ثم يكون نص السرقة هو الواجب التطبيق.

الكتاب أو الملابس، ولم تنصرف الى الورقة النقدية أو الساعة أو حافظة النقود، اذ لم يكن المسلم عالماً بأن مناولته ترد عليها، ولا قيام للارادة ما لم تستند الى العمل، ومن ثم فهذه الاشياء لم يرد عليها تسليم، فما زالت حيازتها لمالكها، وبالتالي يعتبر الاستيلاء عليها اخذاً — ومن ثم سرقة — لها^(١).

٧٥ — شروط ارادة تغيير الحيازة:

هذه الارادة باعتبارها جوهر التسليم كعمل قانوني، وباعتبارها تتجه الى احداث اثر قانوني — هو انتقال الحيازة — فيتربط عليها، أنها لا تؤدي دورها الا اذا توافرت لها شروط تكفل صحتها، وهذه الشروط هي:

يتعين أن تكون ارادة مميزة: أي ارادة مدركة ماهية الاثر القانوني الذي تتجه اليه، ومن ثم يعتد بها القانون من حيث الصلاحية لاحداث هذا الاثر. أما

(١) ينفي غارو السرقة في هذا الغرض بمقولة أن ثمة تسليماً يشمل بالضرورة الاشياء التي نسيها المسلم داخل الشيء الذي اتجهت ارادته الى تسليمه، وإن كان هذا التسليم مقترناً بغط انصب على هذه الاشياء في مجموعها (جـ ٦ رقم ٢٣٨٠ ص ١١٩)، انظر كذلك الدكتور عبد الفتاح الصيقي، ص ٢٧٧. ونحن نرفض هذا الرأي لانه ينظر الى التسليم على انه عمل مادي يحث يكفي فيه انتقال الشيء من يد الي يد، في حين انه في حقيقته عمل قانوني يتطلب توافق ارادتي المسلم والمتسلم على تغيير الحيازة، وهو ما يستحيل القول به اذا كان وجود الشيء ذاته غير معلوم، مما ينفي ان تكون الارادة اتجهت الى تغيير حيازته، ولا محل لتطبيق المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات على هذه الحالة، انظر حاشية رقم (٢) ص ٩٩ من هذا المؤلف.

الارادة غير المميزة فلا اعتداد بها، ولا يقوم بها تسليم: فمن تناول من مجنون أو سكران أو صغير غير مميز شيئاً ثم استولى عليه كان سارقاً له^(١).

ويتعين أن تكون ارادة حرة: أي ارادة مختارة تتجه الى نقل الحيازة طواعية دون أن تخضع في ذلك لأكراه مادي أو معنوي يلجئها الى التسليم، ويعني ذلك أن من يكره آخر على مناولته شيئاً ثم يستولي عليه يعتبر سارقاً له^(٢). والاصل في الاكراه المادي أن تقوم به سرقة بعنف (المادة ٦٣٨، الفقرة السادسة من قانون العقوبات)^(٣)، وفي ذلك ما يؤكد قصد الشارع أن الارادة الخاضعة للاكراه لا يقوم بها تسليم ناقل للحيازة. وإذا كان الاكراه غير كاف ليقوم به ظرف العنف، فهو يبقي المسؤولية عن سرقة بسيطة.

ويتعين أن تصدر الارادة ممن له صفة نقل حيازة الشيء، أي ممن يعترف له القانون بسلطة التصرف في حيازة الشيء. أما اذا صدرت ممن ليست له هذه الصفة فلا اعتداد بها، ومن ثم لا تنتقل بها حيازة^(٤). وتطبيقاً لذلك، فإن من وصل الشيء الى يده على هذا النحو فاستولى عليه يعتبر سارقاً له: فالضيف الذي يطلب من خادم في منزل أن يناوله شيئاً مملوكاً لمخدومه فيفعل الخادم ذلك فيستولي الضيف على الشيء يعتبر سارقاً له، وتعتبر ارادة الخادم نقل الحيازة ارادة صادرة عمن لا صفة له، ومن ثم فلا قيمة لها.

Garçon, art. 379 N°. 257, Vouin, N°. 16 P. 20, Cass, 25 mai 1938 D. H. (١)
1938, P. 453.

Garçon, art. 379 N°. 268.

(٢) اضيفت هذه الفقرة الى المادة ٦٣٨ من قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥.

Garçon, art. 379 N°. 258.

(٤)

٧٦ - النتائج المترتبة على اعتبار التسليم عملا قانونيا مجردا:

يترتب على اعتبار التسليم عملا قانونيا مجردا أن سببه هو ارادة تغيير الحيازة، أي ارادة المسلم نقل الحيازة وارادة المتسلم تلقي هذه الحيازة، فإذا ثبت توافر هذه الارادة أنتج التسليم أثره في انتقال الحيازة الى المتسلم، ولا عبرة بالوقائع التي حملت على اتجاه الارادتين الى تغيير الحيازة، فهي مجرد دوافع لا تدخل في الكيان القانوني للتسليم، فإذا لم يكن المسلم أو المتسلم على بينة كافية بها لغلط أو خداع، فذلك لا يحول دون اكتمال التسليم عناصره وانتاجه أثره في نقل الحيازة الى المتسلم، إذ الغلط أو الخداع قد تعلق بأمر خارج عن كيانه^(١). ونفصل ذلك فيما يلي:

٧٧ - الغلط:

الغلط اعتقاد مخالف للحقيقة يخلق دافعا الى التسليم، وهو يتعلق بواقعة قانونية أو مادية يعلم بها المسلم أو المتسلم على وجه ينافي حقيقتها، فيترب على هذا العمل المشوه الدفع الى التسليم في حين لو علم بها على حقيقتها لما توافر لديه هذا الدافع. والغلط في جميع حالاته لا ينفي ارادة نقل الحيازة ولا ينفي انتقال الحيازة بناء عليها: فيستوي غلط يتعلق بطبيعة الشيء المسلم أو بكميته أو بشخص المتسلم، وسواء أن يقع فيه المسلم وحده

Garçon, art. 379 N°. 134.

(١)

أو أن يشاركه فيه المتسلم كذلك^(١). وتطبيقاً لذلك، فإذا سلم شخص آخر شيئاً من نوع مختلف عن الشيء الذي كان ملتزماً بتسليمه إليه، وعلى الرغم من اكتشاف المتسلم هذا الغلط فقد امتنع قصداً عن تنبيه المسلم إليه لأن ما تسلمه أكبر قيمة مما كان يحق له استلامه، فهو لا يعتبر سارقاً له: فمن يطالب صاحب محل لاصلاح الساعات بتسليمه ساعته التي عهد بها إليه لاصلاحها، فيعطيه غلطاً ساعة أخرى أكبر قيمة فيستولي عليها وهو عالم بأنها ليست ساعته، لا يعتبر سارقاً لها. وإذا أراد مدين أن يفي بدينه فأعطى دائته مبلغاً يزيد عما هو ملتزم به، فتسلم كل المبلغ واحتفظ به على الرغم من علمه بأنه لا حق له فيه كله فهو لا يعتبر سارقاً له^(٢). وسواء أن يكون مرجع الغلط إلى خطأ في العد، أو خطأ في تقدير قيمة إحدى الأوراق النقدية التي سلمها إليه، أو نسيان لمبلغ الدين واعتقاد أنه أكثر من حقيقته. وإذا أعطى مدين مبلغ دينه إلى شخص غير دائنه متوهماً أنه دائنه فاستولى ذلك الشخص

(١) وقد ارسى محكمة التمييز الفرنسية هذه المبادئ فقالت «أن الأخذ بدون الرضاء لا يوجد في مدلوله القانوني إذا كان الشيء موضوع الاتهام بالسرقة قد سلم اختياراً من مالكه إلى المدعى عليه، ولا أهمية بعد ذلك لكون هذا التسليم نتيجة لغلط وأن المدعى عليه قد استفاد عن علم بالحقيقة وغشاً من هذا الغلط، ولا أهمية لكونه قد اكتشف الغلط في لحظة قريبة أو بعيدة عن لحظة التسليم وأن يثبت أن الغش قد بدا في لحظة هذا الاكتشاف، ذلك أن التسليم الاختياري يستبعد بصفة قاطعة الأخذ بدون الرضاء، ومن ثم فإن جميع الوقائع اللاحقة عليه، أيا كانت طبيعتها أو تاريخها أو قيمتها الاخلاقية — ليس من شأنها أن تدحض أو تزيل مجاله أو تعدل آثاره»:

Cass. 9 juillet 1853. 1. 668.

Garçon, art. 379, N° 137.

عليه، أو أعطى عامل البريد غلبا الطرد إلى شخص غير المرسل اليه فاستولى عليه، فكل منهما لا يعتبر سارقا لما تسلمه. وسواء في جميع الامثلة السابقة أن يكون المسلم وحده هو الذي وقع في الغلط في حين كان المتسلم سيء النية يعلم أنه يستولي على ما لا حق له أو أن يقعا معا في الغلط فيعتقد المتسلم أنه يتسلم ما هو حق له ثم يتكشف الحقيقة بعد ذلك فيمتنع عن رد ما تسلمه. في كل هذه الحالات نقل التسليم — على الرغم من الغلط — حيازة الشيء إلى متسلمه، فاذا استولى عليها لم يكن بذلك معتديا على حيازة غيره ولم يكن أخذاه، وإن حصل باستلامه على ما لا حق له فيه^(١).

٧٨ — الخداع:

الخداع هو ايقاع شخص في الغلط وحمله تحت تأثيره على نقل الحيازة، وهو لا يحول دون انتقال الحيازة إلى متسلم الشيء. وتطبيقا لذلك، فإن من صدر عنه خداع حمل به شخصا على تسليمه شيئا لا حق له فيه، ففعل المخدوع ذلك تحت تأثير الغلط الذي أوقع فيه فإن المتسلم لا يعتبر سارقا له، ذلك أن الحيازة قد انتقلت اليه بالتسليم، فلا يعتبر باستيلائه على الشيء معتديا على حيازة لغيره. وتعليل ذلك أن أثر الخداع هو ايقاع المسلم في الغلط، فاذا كان الغلط لا يحول دون انتقال الحيازة، فإن الخداع الذي لا

(١) ولكن تطبيق على المتسلم المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات، باعتباره اعتدى على ملكية المجني عليه وإن كان لم يعتد على حيازته.

يعدو أن يكون كيفية للوقوع في الغلط لا يجوز أن يكون حائلا دون ذلك^(١). ويقطع بأن هذه هي خطة الشارع أنه قد اعتبر الصور الخطيرة من الخداع «مناورات احتيالية» تقوم بها جريمة الاحتيال، أي أنه جعل من الخداع مجالا مختلفا عن مجال السرقة: فإذا كان يسيرا فقد لا تقوم به جريمة قط، وإن كان جسيما قام الاحتيال به^(٢). وتطبيقا لذلك، فإن لاعب القمار الذي يستعمل أساليب غش في لعبه فيحصل على كسب لا تسمح به قواعد اللعبة لا يعتبر باستيلائه على هذا الكسب سارقا^(٣)، ولا يعتبر سارقا من يوهم مجصل سيارة النقل العامة أنه قد أعطاه ورقة نقدية ثم يحمله على رد باقيها وتسليمه تذكرة السيارة، ولا يعتبر سارقا من يعرض سلعة تافهة موهما بأنها قيمة ويطلب ثمنا أو مبادلة بسلعة أخرى زاعما أن الصفقة في مصلحة المتسلم ويستولي بذلك على مال قيمته أضعاف ما أعطى^(٤). في جميع هذه الامثلة استولى المتسلم على شيء انتقلت إليه حيازته، فلا يصدق عليه أنه «أخذه خفية أو عنوة» في المدلول القانوني لهذا التعبير.

(١) محكمة التمييز الجزائرية (الغرفة الخامسة) قرار رقم ١٥٠ في ٢٢ آب سنة ١٩٧٢، مجموعة سمير عالية جـ ٣ رقم ٦٨١ ص ٢٧٢.

(٢) Garçon, art. 379 N°. 153, Vouin, N°. 17 P. 20. (٣)

Garçon, art. 379 N°. 167. (٤)

(٤) وهذه الواقعة تعرف عرفا بأنها «سرقة على الطريقة الأمريكية Vol à l'américaine» ولكنها ليست سرقة في المدلول القانوني لهذا التعبير.

٢ - حالة وجود الشيء في حيازة غير المدعى عليه

٧٩ - القاعدة وتعليلها:

إذا كان الشيء في حيازة غير المدعى عليه حينما استولى عليه، فمؤدى ذلك أنه قد أخرجته بذلك من هذه الحيازة وأدخله في حيازته، ويعني ذلك أنه قد اعتدى على حيازة غيره، فارتكب فعل «الاحذ». وتضم هذه الحالة وضعين: في الوضع الاول يكون الشيء غير موجود على الاطلاق بين يدي المدعى عليه، وفي الوضع الثاني يكون الشيء قد سلم اليه تسليماً لم ينقل اليه حيازته فما زالت الحيازة لشخص آخر على الرغم من ذلك التسليم.

٨٠ - عدم وجود الشيء بين يدي المدعى عليه:

الفرض في هذا الوضع أن الشيء في يد شخص آخر غير المدعى عليه، وهذا الشخص هو الذي يسيطر عليه مادياً، وهو صاحب الصفة القانونية عليه، فإذا ما انتزعه المدعى عليه من يده فأنهى بذلك حيازته له وأنشأ لنفسه حيازة جديدة، فهو من غير شك أخذ له. بل إن هذه هي الصورة الواضحة لارتكاب جريمة السرقة.

ولا فرق بين حالة يكون الشيء فيها لم يدخل في حيازة المدعى عليه في أية لحظة سبقت فعله ولم يكن له عليه حقوق قط في وقت من الاوقات، وحالة

كان فيها الشيء في حوزة المدعى عليه وكانت له عليه حقوق ولكنه خرج من حيازته وانقضت حقوقه عليه وصار في حيازة غيره ومحلا لحقه وقت ارتكاب الفعل المسند اليه، وفي الحالين اعتدى المدعى عليه على حيازة غيره وارتكب فعل الاخذ. والحالة الاولى لا شك واضحة: فلا صلة للمدعى عليه بالشيء، لا في الماضي ولا في الحاضر، ومن ثم فاستيلائه عليه عدوان على ملكية غيره وحيازته، فتتحقق السرقة بجميع أركانها. والحالة الثانية ينبغي ألا تكون أقل وضوحاً: ذلك أن العبرة في تحديد ما إذا كانت أركان الجريمة متوافرة أم غير متوافرة هي بلحظة اقتتراف الفعل الجرمي، ولا محل للنظر الى وقت سابق أو لاحق على ذلك، فإذا ثبت أن المدعى عليه لا يحوز الشيء لحظة استولى عليه فهو سارق له، ولا عبرة بكونه كان يحوزه في وقت آخر^(١). وتطبيقاً لهذه الحالة، يعتبر سارقاً البائع الذي يسلم الشيء المبيع الى المشتري تنفيذا لعقد البيع، فينقل اليه ملكيته وحيازته، ثم يغافله فيسترده، ويعتبر سارقاً كذلك المشتري الذي يؤدي الثمن ثم يعود فينتزعه من البائع، ويعتبر سارقاً كذلك المدين الذي سدد دينه ثم انتزعه من يد دائئه^(٢)، والمقرض الذي سلم المقرض منه مبلغ القرض ثم استرده منه، ومن دفع الى فتاة مبلغاً من المال صداقاً لها ثم غافلها واسترده منها.

(١) Garçon, art. 379 N°. 81.

(٢) ولا يختلف الحكم إذا كان المدين قد سلم مبلغ الدين الى وكيل الدائن، اذ يترتب على هذا التسليم نقل ملكية الشيء المسلم وحيازته الى الدائن باعتباره ممثلاً في شخص وكيله، ولا يجوز القول بأن هذا الوكيل يعتبر وديعاً لما تسلمه لحساب موكله، ومن ثم فإن انتزاع المدين مبلغ الدين من يد وكيل الدائن يعتبر سرقة له. ولكن الحكم يختلف إذا سلم المدين مبلغ الدين الى وكيله مكلفاً اياه بأن يؤديه الى الدائن، فهذا التسليم يبقي ملكية هذا المبلغ وحيازته للمدين، ومن ثم فإن استرداده من يد وكيله لا يعتبر سرقة.

وسواء أن يأتي المدعى عليه فعله خفية منتهزا فرصة غفلة المجني عليه عن رعاية ماله، أو أن يأتيه عنوة مستغلا عدم جراته على مقاومته أو ضعفه عن ذلك.

٨١ — تسليم الشيء تسليمًا غير ناقل لحيازته:

الفرض في هذا الوضع أن الشيء بين يدي المدعى عليه في الوقت الذي ارتكب فيه فعله، ولكنه على الرغم من ذلك ليس في حيازته: هو بين يديه لأنه سلم إليه، وهو ليس في حيازته لأن التسليم من نوع لا ينقل حيازة. وغني عن البيان أن استيلاء المدعى عليه على ذلك الشيء يعتبر اعتداء على حيازة ما زالت لغيره، ومن ثم فهو أخذ له. ونفصل فيما يلي هذا النوع من التسليم:

التسليم غير الناقل للحيازة

٨٢ — ماهية التسليم غير الناقل للحيازة:

التسليم غير الناقل للحيازة هو تسليم لا تتوافر له عناصر التسليم الناقل للحيازة. والعنصر الذي يغلب تخلفه هو إرادة نقل الحيازة لدى المسلم، فهو يقتصر على وضع الشيء بين يدي متسلمه دون أن تتجه إرادته إلى تخويله صفة قانونية عليه — سواء أكانت صفة أصلية أو كانت صفة متفرعة عن حقوق المسلم — ودون أن تتجه كذلك إلى تمكينه من مباشرة سلطات مادية عليه، وفي الغالب من الحالات لا يستطيع متسلم الشيء أن يباشر هذه السلطات عليه ولو أراد ذلك، لأن المسلم لا ينفك يراقبه ويحول بينه وبين أن يأتي على الشيء عملاً لا يتفق مع الغرض من تسليمه إليه.

ويتضح بذلك أنه إذا توافرت لدى المسلم ارادة اكتساب الحيابة، فإنها لا تكفي لجعل التسليم ناقلا للحيابة^(١)، لأنه لا بد من أن تتوافر في الوقت ذاته ارادة نقل الحيابة لدى المسلم، وتتوافق الارادتان على تغييرها.

ويقصر التسليم غير الناقل للحيابة على أن يكون مجرد حركة مادية للشيء من يد المسلم الى يد المتسلم دون أن يترتب على ذلك أثر متعلق بالحيابة. وهذا التسليم يقتصر على نقل اليد العارضة الى المتسلم: فليست له على الشيء سلطات مادية، بل ان عليه أن يرده بعد وقت يسير، وهو خاضع لرقابة المسلم، وليست له صفة قانونية^(٢).

(١) بل أن هذه الارادة لدى من تسلم الشيء على سبيل اليد العارضة يقوم بها القصد المتطلب في السرقة.

(٢) Garçon, art. 379 N°. 198, Goyet, N°. 782 P. 513, Vouin, N°. 17 P. 20. وتقول المحاكم الفرنسية في تحديد الوضع القانوني لصاحب اليد العارضة ومدى امكان ارتكابه السرقة: ان مالك الشيء لم يرض بالتخلي عن شئيه، إنه لم يتركه ولو في صورة مؤقتة، وان صاحب اليد العارضة باستيلائه على الشيء انما يحول عدوانا اليد المؤقتة التي خولت له الى حيابة قوامها الغش، وان التسليم الناقل لليد العارضة لم يجرّد المالك على الاطلاق من حقوقه (انظر في هذه الاحكام: غارسون المادة ٤٧٩ رقم ٢٠١).

وقالت محكمة النقض المصرية في شأن التسليم الناقل لليد العارضة انه «تسليم الشيء من صاحب الحق فيه تسليما مقيدا بشرط واجب التنفيذ في الحال متى كان قصد الطرفين من الشرط هو أن يكون تنفيذه في ذات وقت التسليم تحت اشراف صاحب الشيء ومراقبته حتى يكون في استمرار متابعة ماله ورعايته اياه بحواسه ما يدل بذاته على انه لم ينزل ولم يخطر له ان ينزل عن سيطرته وميمنته عليه ماديا، فتبقى له حيابته بمعاصرها القانونية ولا تكون يد المتسلم عليه الا ببدء عارضة مجردة (نقض ١٥ كانون الثاني سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٩ ص ٧٠)، وغالت كذلك «إنه لكي يمكن اعتبار المتهم سارقا للشيء الذي بيده يجب ان تكون الحيابة باقية لصاحبه بحيث يظل مهيمنا عليه يرعاه بحواسه كأنه في يده هو على الرغم من التسليم» (نقض ٢٢ تشرين الاول سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٢٥ ص ٧٧٨).

وقالت محكمة النقض السورية في شأن هذا التسليم «إذا كان التسليم مقيدا بشرط واجب التنفيذ في الحال او كان بصورة واقعية او اضطرارية على أن يرد المتسلم المال المسلم في نفس المجلس فهو لا يحمل اي معنى من معاني التخلي عن الحيابة ولا ينقلها الى الشخص الآخر بل تبقى يده على ذلك المال عارضة مجردة، فاذا أقدم على كتمان شيء منه او اختلاسه فإن عمله يعد من قبيل السرقة». (الغرفة الجنحية، قرار رقم ١٨٤٣ في ٢٢ تشرين الثاني سنة ١٩٦٣، مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٤٨٨ ص ٨٢٨).

٨٣ — حكم التسليم غير الناقل للحيازة، أي التسليم الناقل لليد العارضة:

هذا التسليم يبقى الحيازة للمسلم، واليد العارضة التي تنتقل الى المتسلم لا تخوله — في أية صورة من الصور — حيازة الشيء، اذ اليد العارضة وضع مختلف تماما عن الحيازة. والنتيجة الحتمية لذلك أنه اذا استولى المتسلم على الشيء فلا يمكن أن يوصف فعله بأنه استعمل لسلطات الحيازة، اذ ليست له على الشيء حيازة، وانما فعله اعتداء على حيازة ما زالت للمسلم، ومن ثم فهو أخذ للشيء، وسرقة له ان توافرت سائر أركانها.

٨٤ — تطبيقات للتسليم الناقل العارضة:

من أهم هذه التطبيقات حالة تسليم شخص شيئا الى آخر لكي يعاينه ويتفحصه ثم يبدي فيه رايه، ويضم هذا التطبيق وضعين: في الوضع الاول يصدر تسليم الشيء عن بائع الى شخص راغب في شرائه لكي يعاينه ويرى ما اذا كان يصلح له فيشتريه أو لا يصلح له فيرده^(١). وفي الوضع الثاني يصدر تسليم الشيء عن مالكة الى خبير كي يحدد ثمنه ثم يرده^(٢). في هذين

Garçon, art. 379 N°. 202.

(١)

(٢) مثال ذلك تسليم جوهري حلية لتقدير قيمتها ثم انتزاعه قطعة الماس التي تزيناها ووضعه بدلا منها قطعة من زجاج، اذ يعتبر سارقا للماس (قرار محكمة التمييز الفرنسية في ٢ حزيران سنة ١٨٧٦، اشار اليه غارسون، المادة ٢٧٩ رقم ١٨٣). وتلحق بذلك حالة تسليم سند دين الى شخص لكي يطلع عليه ويرده على الفور أو كي يؤشر عليه بما يفيد سداد جزء من الدين، فإذا استولى عليه كان سارقا له (نقض مصري في ١٩ آذار سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٤ ص ٦٦٣، ٢٢ تشرين الاول سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٢٥ ص ٧٧٨، ٢٠ نيسان سنة ١٩٢٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٢٧ ص ٢١٧).

الوضعين لم ينقل التسليم حيازة: فهي لا تزال لمسلم الشيء، فإذا استولى المتسلم عليه — أي الراغب في الشراء أو الخبير — كان معتديا على حيازة مالك الشيء، ومن ثم سارقا له. ويلحق بالوضع الثاني حالة تسليم شخص صديقه شيئا ليطلع عليه اشباعا لحب استطلاع له ثم يرده، فهو من غير شك سارق له إذا رفض رده مقرر الاستيلاء عليه.

ومن هذه التطبيقات كذلك تسليم شيء كي يستعمله متسلمه في عمل مادي تحت رقابة واشراف من سلمه، كتسليم أداة لعامل أو خادم كي يستعملها في عمل من الاعمال المكلف بها، أو تسليمه شيئا كي ينقله من موضع الى آخر^(١)، أو تسليم أداة تناول الطعام الى الضيف كي يستعملها في تناول طعامه الذي دعي اليه^(٢). فالعامل أو الخادم أو الضيف اذا ما استولى على ما سلم اليه على الوجه السابق كان سارقا له^(٣).

(١) وتطبيقا لذلك. قضت محكمة النقض السورية بأنه اذا سلم شخص اللحم والمعين الى الفران لمدة مؤقتة ليخبزه تحت اشرافه واطلاعه فهو تسليم واقعي اضطراري لا ينقل الحيازة الى الفران وتبقى يده عارضة مجردة حتى يتم نزوجه وتسليمه الى اصحابه فان اخذ شيئا أو كتمه أو اختلسه فان عمله يعتبر من قبيل السرقة ولا يُعد اساءة للامانة (الغرفة الجنحية، قرار رقم ١٨٤٣ في ٣ تشرين الثاني سنة ١٩٦٢، مجموعة القواعد القانونية رقم ١٤٨٨ ص ٨٢٨).

(٢) انظر ما يلي رقم ٨٩ ص ١١٦ من هذا المؤلف.

(٣) قبل ان تتضح التفرقة بين التسليم الناقل للحيازة الذي يحول دون ارتكاب فعل الاخذ والتسليم الناقل لليد العارضة فحسب الذي لا يحول دون ارتكاب هذا الفعل، وهي تفرقة يرجع الفضل في تحديدها والدفاع عنها الى الاستاذ اميل غارسون كانت المحاكم تتبنى تفرقة أخرى بين نوعين من التسليم: التسليم الاختياري أو العادي والتسليم الاضطراري أو الضروري. فالنوع الاول ينفي فعل الاخذ لانه لا يتصور ان ينزع او ينقل شيء سلم. اما النوع الثاني فلا يحول دون =

القواعد السابقة تكفل في وضوح رسم الحدود الفاصلة بين الحالات التي يرتكب فيها فعل الاخذ والحالات التي لا يرتكب فيها هذا الفعل: في القسم الاول من الحالات ينال الاعتداء حيازة المجني عليه، سواء لان الشيء

= ارتكاب هذا الفعل، ويراد به التسليم الذي تقضي به ضرورة المعاملات بين الناس بحيث لا يتصور سير هذه المعاملات على النحو المألوف اذا رفض حائز الشيء تسليمه الى الغير، فالتاجر مثلا لا يستطيع ان يتعامل مع عملائه اذا امتنع عن تمكينهم من معاينة الشيء قبل شرائه واصر على وجوب شرائهم له دون معاينة. ولكن هذه التفرقة لم يقدر لها البقاء، ذلك انها معيبة، فمن الوجهة المنطقية ليس بصحيح ان النوع الثاني من التسليم كان اضطراريا، وان ارادة المسلم لم تكن متجهة الى تسليمه وانما اكراهت على ذلك بظروف خارجة عنها، فالمعاملات التي تدعو شخصا الى تسليم شيء لا تعدم ارادته ولا تعيبها، وانما توجي اليه باتجاه يبدو اكثر اتفاقا مع حسن سير المعاملات، ومعنى ذلك ان حائز الشيء كان يستطيع الامتناع عن التسليم، ومن ثم فالتسليم في حقيقته اختياري، وليس فيه شيء من الاكراه الذي يعيب الارادة او يعدمها، والواقع انه لو كان في الامر اكراه لما كان ثمة تسليم على الاطلاق، ولا غنتنا عن هذه التفرقة القاعدة العامة التي تقضي بان التسليم يجب ان يصدر عن ارادة حرة. ومن الوجهة العملية تؤدي هذه التفرقة الى نتائج غير مقبولة: تؤدي الى القول بان من يستولي على شيء اعطاه له صديقه كي يطلع عليه ثم يرده لا يعتبر اخذا هذا الشيء لان المجني عليه لم يكن مضطرا الى ان يطلع اصداقه على اشياؤه وما كانت مصالحه تضار في شيء لو انه لم يفعل ذلك. ويؤدي كذلك الى القول بان من يدخل محلعا ويتناول فيه طعاما ثم لا يدفع ثمنه يعتبر اخذا لذلك الطعام باعتبار ان مدير المطعم كان مضطرا ... باعتبار ما جرى به عرف المعاملات - ان يقدم الطعام قبل ان يقضي الثمن، والنتيجتان غير مقبولتين، اذ التسليم في المثال الاول لم يخرج الشيء من حوزة مالكة، وهو في المثال الثاني اخبرجه منها باعتبار ان تقديمه لاستهلاكه ينهي كل سلطة لمالكه عليه. من اجل ذلك نبذت هذه التفرقة في الفقه والقضاء، ولم تعد لها اليوم غير دلالة تاريخية.

كان في يده، أو لانه سلمه الى المدعى عليه تسليمًا ناقلًا لليد العارضة فحسب. وفي القسم الثاني من الحالات لا ينال الاعتداء حيازة المجني عليه، اما لان الشيء كان في حيازة المدعى عليه من قبل، واما لانه قد سلم اليه تسليمًا ناقلًا للحيازة كاملة كانت أو ناقصة. وعلى الرغم من وضوح هذه القواعد، فثمة حالات يثور التردد في شأن تحديد حكمها، ومرجع التردد في الغالب هو صعوبة تحديد نوع التسليم الذي صدر من المجني عليه الى المدعى عليه، وما اذا كان قد نقل اليه حيازة الشيء فلا يكون محل لارتكابه فعل أخذه، أم نقل اليه اليد العارضة فقط فيتصور ارتكابه ذلك الفعل، ونشير فيما يلي الى أهم هذه الحالات.

٨٦ — الاستيلاء على شيء مما يحتويه جهاز للبيع الآلي:

يضع بعض التجار أجهزة يحتوي كل منها على كمية من سلعة معينة، ويعد الجهاز على نحو لو وضع معه الراغب في الشراء قطعة نقدية في ثقب به لنزلت اليه وحدة من هذه السلعة، فما حكم من توصل الى الحصول على السلعة دون وضع القطعة النقدية المطلوبة، سواء بوضع قطعة معدنية غير نقدية مماثلة في الوزن والحجم أو بمعالجة جزء في الجهاز على نحو تسقط معه السلعة دون وضع شيء في الثقب المعد للنقود؟

لا شك في أن ذلك الشخص يعتبر سارقًا للسلعة: فقد ظلت السلعة دائماً في حوزة مالك الجهاز، الذي يحوز كل ما فيه بحيازة الجهاز ذاته. ولا

محل للقول بأنها قد سلمت اليه، إذ أن حائز الجهاز جعل التسليم مرتبها بشرط وضع القطعة النقدية التي حددها، فما لم يتوافر هذا الشرط لا يكون ثمة تسليم قط^(١)، ولا يجوز القول بصدور تسليم عن الجهاز، إذ التسليم باعتباره عملاً قانونياً لا يتصور أن يصدر إلا عن إنسان، وقد شرطه صاحب الصفة فيه على الوجه السابق. وغني عن البيان أن السرقة تتحقق إذا حطم المدعى عليه الجهاز أو فتحه بطريقة ما واستولى على ما فيه. وإذا وضع قطعة نقدية صحيحة فخرجت له السلعة ثم استعمل وسيلة لاسترجاع هذه القطعة، فهو سارق لها إن لم يكن سارقاً للسلعة، ذلك أنه بوضعه النقود في الجهاز قد نقلها إلى حيازة حائز ذلك الجهاز، فاسترجاعه لها اعتداء على هذه الحيازة^(٢).

٨٧ — الاستيلاء على شيء مودع في حزر مغلق:

إذا سلم شخص آخر حزرًا مغلقاً كحقيبة أو صندوق متضمناً متاعاً له واحتفظ بمفتاحه معه ثم فتح المتسلم الحزر واستولى على شيء مما بداخله، فهو سارق له: ذلك أن احتفاظ مسلم الحزر بمفتاحه معه يعني في جلاء أن إرادته لم تتجه إلى نقل حيازة محتويات الحزر إلى من سلمه اليه، إذ هو بذلك

(١) Garçon, art. 379 N°. 172, Schönke - Schröder, § 242 S. 1033.

الكتور محمد مصطفى القلبي، ص ١٩، الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٢٤١ مكررة ص ٤٢٢.

(٢) الدكتور عبد الفتاح الصيفي، ص ٢٧٢.

لم يمكنه من مباشرة سلطة عليها ولم يخوله صفة ازاءها، فاذا كانت الحيازة لا تزال لمسلم الحرز، فإن استيلاء متسلمه على شيء من محتوياته هو اعتداء على هذه الحيازة^(١). والحكم نفسه يطبق في حالة ما اذا استأجر شخص خزانة ليضع فيها أشياءه الثمينة واحتفظ بمفتاحها معه، ثم استولى المؤجر على بعض هذه الاشياء: ذلك أن احتفاظ المستأجر بالمفتاح يعني احتفاظه بحيازتها له، ومن ثم كان فعل المؤجر اعتداء على هذه الحيازة وسرقة لما استولى عليه.

٨٨ — استيلاء متسلم المفتاح على شيء من محتويات المكان المعلق بهذا المفتاح:

إن تسليم مفتاح يعتبر تسليماً رمزياً لمحتويات المكان المعلق بهذا المفتاح، ويتوقف التكليف القانوني لاستيلاء متسلم المفتاح على محتويات ذلك المكان على نوع التسليم، وما اذا كان نقل حيازتها أم اقتصر على نقل اليد العارضة في شأنها فحسب^(٢). والفصل في ذلك مرتين بتحديد ما اتجهت اليه ارادة المسلم، وما اذا كان اتجاهاها الى نقل الحيازة أم الى نقل اليد العارضة.

(١) Garçon, art. 379 N°. 131, Schönke - Schröder, § 242 S. 1032.

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٠، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٣٩٢، ص ٤٢٥، الدكتور عبد الفتاح الصيفي، ص ٢٦٤.

(٢) Garçon, art. 379 N°. 118.

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٠ — الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٣٩٢، ص ٤٥٥.

والسبيل الى استظهار ذلك هو تحليل العلاقة القانونية بين المسلم والمتسلم واستقراء الظروف والقرائن الملائمة لها: فاذا سلم البائع الى المشتري مفتاح مخزنه لكي يتسلم المبيع، أو سلم مؤجر المنزل المفروش مفتاحه الى مستأجره كي يسكن فيه، فلا سرقة في استيلاء المشتري على ما اشتراه أو استيلاء المستأجر على مفروشات المنزل، اذ التسليم قد نقل الحيازة الكاملة في المثال الاول، والحيازة الناقصة في المثال الثاني. ولكن اذا سلم مالك المنزل المفروش الذي يعرضه للبيع أو الايجار مفتاحه الى شخص كي يعاينه ويتخذ قرارا بما اذا كان يشتريه أو يستأجره، ولكنه استولى على بعض مفروشاته فهو سارق لها، اذ أن هذا التسليم قد نقل اليد العارضة فحسب^(١).

٨٩ — الإستيلاء الصادر عن عامل أو خادم أو ضيف:

قدمنا أنه اذا استولى عامل أو خادم على الشيء الذي سلم اليه كي يقوم بالاعمال المكلف بها، أو استولى الضيف على أدوات الطعام أو فراش النوم أو الملابس التي سلمت اليه ليستعملها أثناء نزوله في ضيافة مالكيها، فكل منهم سارق لما استولى عليه، اذ التسليم في جميع هذه الحالات لم ينقل سوى اليد العارضة^(٢). ولكن اذا ثبت — بالنظر الى ظروف الحال — أن هذا

(١) Garçon, art. 379 N°. 120.

(٢) Garçon, art. 379 N°. 234.

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٨. الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٣٩٤ ص ٤٥٦، الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٦٢.

التسليم قد نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة، فلا يكون محل لارتكاب سرقة بذلك الاستيلاء: فإذا أعطى المخدم خادمه نقودا كي يشتري بها لحسابه شيئا، أو أعطاه شيئا مملوكا له كي يبيعه لحسابه، فقد نقل اليه بذلك الحيازة الناقصة للنقود أو الشيء، فإذا استولى عليه فلا سرقة في فعله^(١). وإذا عهد رب العمل الى أحد عماله أن يحصل بأسمه المبالغ المستحقة له لدى عملائه فاستولى عليها لنفسه فهو ليس سارقا لها، إذ له حيازتها، وإذا أعار المضيف ضيفه شيئا أو أودعه لديه، كما لو سمح له أن يقيم في منزله المفروش الكائن في مصيف أو مشفى خلال أشهر الصيف أو الشتاء، أو عهد اليه أن يتسلم باسمه الاشياء التي تصل الى عنوانه في ذلك المنزل، فقد خوله حيازة تلك المفروشات أو الاشياء، ومن ثم لم يكن استيلاؤه عليها سرقة لها^(٢). ويتضح بذلك أن الامر يتطلب في كل حالة تحديدا لنوع التسليم، وهذا التحديد مرتهن بما اذا كانت قد توافرت ارادة تغيير الحيازة أم لم تتوافر، وهو ما يتعين فحصه في ضوء طبيعة العلاقة بين المسلم والمتسلم.

(١) لا يرتكب سرقة الخادم الذي يعطيه مخدمه نقودا ليشتري باسمه شيئا ويدفع ثمنه فورا، ولكنه يشتريه بأجل ويستولى على مبلغ الثمن، ذلك أن تسليم النقود وتسليم السلعة ناقلان للحيازة ونافيان تبعاً لذلك فعل الاخذ.

Garçon, art. 379 N°. 243.

(٢)

الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٣٩٤ ص ٤٥٦، الدكتور عبد الفتاح الصيغى.
ص ٢٦٦.

قدمنا أنه إذا استولى مدعي الرغبة في الشراء على شيء معروض للبيع نقداً ومسلم إليه لمعاينته، فهو لا يستطيع دفع اتهامه بسرقة — إذا تسال به دون دفع ثمنه بعد أن أعلن قبوله بشرائه — بأنه قد صار مالكا له، بناء على عقد البيع الذي يزعم انعقاده بعرض البائع وقبوله به، وعللنا قولنا بأن عرض البائع يتضمن بالضرورة إخضاع وجود عقد البيع وانتقال ملكية المبيع بناء عليه لشروط إداء الثمن على الفور. وبالإضافة إلى ذلك، فإن عقد البيع الذي يستند إليه دفاع المدعى عليه لا وجود له في الحقيقة، إذ تنقصه ارادة شراء جادة، ذلك أن ظروف الواقعة تقطع بأن المدعى عليه لم يرد في الحقيقة شراء، إذ لم يرد دفع ثمن، وإنما أراد استيلاء بغير مقابل على الشيء^(١). ولكن المدعى عليه قد يتذرع بدفاع آخر: فيقول بأن الشيء قد انتقلت إليه حيازته بتسليم البائع له، وإن كانت ملكيته لم تنتقل إليه، فيكون مؤدى ذلك أنه لم يصدر عنه اعتداء على حيازة غيره، ومن ثم لم يرتكب فعل أخذ للشيء. هذا الدفاع مرفوض بدوره: ذلك أن تحليل ارادة البائع في هذه الظروف يقطع بأنها لا تتجه إلى نقل الحيازة قبل أن يستوفي الثمن بكامله، فهو لا يثق في مدعي الشراء ولا يقبل منحه أجلا، ومعنى ذلك أنه لا يريد تخويله صفة قانونية على الشيء قبل أداء الثمن، ولا يريد تمكينه من مباشرة أية سلطة عليه قبل ذلك، بل إنه لا يسمح له بمجرد التحرك من محله قبل أداء الثمن. فإذا كانت ارادة البائع قد اتجهت على هذا النحو، فمعنى ذلك أنه لم يرد

(١) انظر رقم ٤٣ ص ٦٤ من هذا المؤلف.

غير نقل اليد العارضة فحسب، وإذا توافرت لدى المدعى عليه ارادة اكتساب الحيازة، فهي غير كافية لنقل الحيازة، إذ يتطلب ذلك توافق الارادتين على تغيير الحيازة. فإذا ثبت على هذا النحو أن التسليم الصادر للمدعى عليه قد اقتصر على نقل اليد العارضة اليه، فإن استيلاءه على الشيء الذي تسلمه يعد سرقة توافرت جميع أركانها^(١).

٩١ — الاستيلاء على نقود سلمت على سبيل المصارفة:

إذا طلب شخص ابدال ورقة نقدية كبيرة بأوراق أو قطع نقدية صغيرة، فلما سلمت اليه انصرف بها دون أن يسلم الورقة النقدية الكبيرة، فهل يعتبر ما صدر عنه سرقة؟ وتثور المشكلة ذاتها إذا تسلم الشخص المطلوب منه ابدال الورقة النقدية الكبيرة ثم رفض أن يسلم النقود الصغيرة^(٢). ترتكب السرقة في الحالين: فلا يمكن الاستناد الى وجود عقد مصارفة نقل الى المدعى عليه ملكية النقود التي سلمت اليه، ذلك أن المجني عليه يخضع وجود ذلك العقد وانتقال الملكية بناء عليه لشرط تسليمه النقود التي أريد ابدالها، بالإضافة الى أن الارادة الجادة لدى المجني عليه لا تصادفها ارادة جادة لدى

(١) وهذا الرأي هو ما انتهت اليه محكمة التمييز الفرنسية، إذ قررت أنه «في البيع نقدا لا يرتضى البائع التسليم النهائي للشيء المبيع الى المشتري الا في لحظة دفع الثمن، وحتى هذه اللحظة فلا يوجد من جانب البائع غير تخل مؤقت عن يده على الشيء». وهو تخل لا يمس حقوقه، قرار صادر في ٤ حزيران سنة ١٩١٥، سيرى ١٩١٨، القسم الاول ص ٢٢٥. وهذا الرأي هو كذلك ما انتهت اليه محكمة النقض المصرية في ٢١ تشرين الثاني سنة ١٩٢٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٢ ص ٢٠.

(٢) يطلق على هذا النوع من السرقة تعبير: Vol au rendez-moi.

المدعى عليه الذي لم يرد في الحقيقة مصارفة، وإنما أراد استيلاء بغير حق. ومن ناحية ثانية، فحيازة النقود التي سلمت الى المدعى عليه لم تنتقل اليه، اذ لا تتوافر لدى المجني عليه ارادة نقل الحيازة قبل أن تؤدي اليه النقود المقابلة. ويعنى ذلك أن فعل المدعى عليه في الحاليتين اعتداء على ملكية الغير وحيازته، فهو تبعا لذلك سرقة^(١).

وإذا سلم المدعى عليه النقود المطلوب ابدالها الى المجني عليه وتسلم منه النقود المقابلة ثم غافله واسترد النقود التي سلمها له، ففعله سرقة بالنسبة لهذه الاخيرة، وإن لم يكن سرقة بالنسبة للنقود التي تسلمها. وسواء في ذلك أن يكون المجني عليه قد وضع بالفعل يده على النقود التي استردت منه فيما بعد، أو أن تكون قد وضعت تحت تصرفه بحيث يستطيع أن يباشر عليها سلطات الحيازة، كما لو كان المدعى عليه قد وضعها على منضدته.

وإذا أضاف المدعى عليه الى استيلائه على النقود استيلاءه على سلعة كان المجني عليه يعرضها للبيع كما لو زعم أنه يريد شراء السلعة وطالب برد مقابل ورقة نقدية كبيرة بعد حسم ثمن هذه السلعة ثم تسلل حاملا السلعة والنقود الصغيرة دون أن يسلم الورقة النقدية الكبيرة، فإن فعله يعتبر سرقة للسلعة والنقود الصغيرة معا.

(١) وقد قضت بذلك محكمة النقض المصرية: (قرار صادر في ٤ كانون الثاني سنة ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢١٨ ص ٤٢٨). ولكن لا يعتبر فعل المدعى عليه سرقة بالنسبة للنقود التي كانت في حيازته من قبل ورفض تسليمها، اذ ان وجودها في حيازته يجعل من المستحيل ارتكابه فعل أخذ لها.

المطلب الثالث

تمام الركن المادي للسرقة

٩٢ — أهمية تحديد لحظة تمام الركن المادي للسرقة:

تحديد لحظة تمام الركن المادي للسرقة هو بيان للحدود الفاصلة بين المحاولة من السرقة والسرقة التامة^(١). وللغرض فيما اذا كانت المرحلة الجرمية التي بلغها نشاط المدعى عليه هي المحاولة في السرقة أو السرقة التامة أهمية كبيرة: فعقوبة المحاولة أقل من عقوبة السرقة التامة، والعدول الاختياري ينتج أثره في الاعفاء من العقوبة أو تخفيفها اذا كان المدعى في مرحلة المحاولة ولكن لا أثر له إذا تمت الجريمة^(٢)، وبعض الظروف المشددة — وبصفة خاصة العنف — لا ينتج أثره الا اذا تحقق والسرقة لم تتم بعد، أما اذا طرأ بعد تمامها فلا تأثير له على عقوبتها، ولكن قد يعتبر جريمة في ذاته^(٣).

(١) انظر المادتين ٢٠٠، ٢٠١ من قانون العقوبات. وانظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٣٦٧ ص ٥٠٤.

(٢) Gaurraud, VI N°. 2382 P. 128, Garçon, art. 379 N°. 614.

(٣) وعلى هذا النحو، فنحن نرفض رأيا متطرفا يتعمل تمام السرقة فيذهب الى القول بأن السرقة تعتبر تامة بمجرد رفع الشيء من موضعه، ورأيا متطرفا ثانيا يتراخى في تحديد تمام هذه الجريمة فيقول بأنها لا تتم الا إذا أودع السارق الشيء في المكان الذي يريد ايداعه فيه. والرأي المتوسط الذي نقول به مستلهم من تحديد محل الاعتداء في السرقة وتحديد ماهية ركنها المادي، مما يستتبع القول بأن السرقة لا تتم الا بحصول الاعتداء فعلا على الحيازة، واخراج الشيء من حيازة المجني عليه وجعله في حيازة أخرى.

يعتبر الركن المادي للسرقة تاما اذا تحققت جميع عناصره. ويفترض هذا الركن اخراج الشيء من حيازة المجني عليه وادخاله في حيازة اخرى، ويعني الاخراج من الحيازة انتهاء السلطات المادية التي كان في وسع المجني عليه مباشرتها على شئنه، ويعني الادخال في الحيازة صيرورة الشيء موضوعا لسلطات الحيازة يباشرها عليه الحائز الجديد. ومؤدى ذلك أنه اذا كان الشيء لا يزال — على الرغم من النشاط الجرمي الذي بذله المدعى عليه — موضوعا لسلطات المجني عليه، أو كان المدعى عليه لا يستطيع مباشرة سلطاته عليه، فالسرقة تعتبر في مرحلة المحاولة فحسب.

وتترتب على هذا التحديد للحظة تمام السرقة نتيجتان هامتان: الاولى، أنه اذا ارتكبت السرقة في مسكن، فهي لا تعتبر تامة الا اذا استطاع المدعى عليه مغادرة ذلك المسكن حاملا معه المسروقات، ذلك أنه طالما بقي في المسكن فالمسروقات التي يحملها لا تزال بعد في حيازة حائز المسكن، اذ هو يحوز مسكنه وكل ما فيه^(١). ولكن يحد من اطلاق هذه النتيجة انه اذا استطاع السارق على الرغم من بقاءه في المسكن أن يخرج الشيء من حيازة المجني عليه بحيث لم يعد في وسعه أن يباشر عليه سلطاته، فإن السرقة تعتبر تامة وفقا للضابط السابق الذي يحدد لحظة تمامها: فاذا كان المسروق طعاما

(١) هذه النتيجة مستخلصة مباشرة من التحديد السابق لجل الاعتداء في السرقة وماهية ركنها المادي، وقد قال بها غارو (ج ٦ رقم ٢٢٨٢ ص ١٢١) وايداه غارسون (المادة ٣٧٩ رقم ٦١٢)، وان كانا لم يستنداها الى اساسها المنطقي السابق.

فالتهمه السارق في مسكن المجني عليه فالسرقة تعتبر تامة بذلك^(١)، وإذا دفن السارق الشيء في حديقة المسكن بحيث لم يعد في وسع المجني عليه أن يعثر عليه فالسرقة تعد تامة بذلك^(٢)، بل اننا نعتقد أنه إذا كان السارق يحوز في داخل مسكن المجني عليه مكانا مستقل فيه بشؤونه بحيث لا تجري عادة المجني عليه بالدخول فيه، كما لو كان مستأجرا غرفة منه أو ضيفا خصصت له إحدى غرفه، فإن إيداع الشيء المسروق فيه يجعل السرقة تامة، إذ قد خرج الشيء بذلك عن سلطات المجني عليه، وصار خاضعا لسلطات السارق وحده.

أما النتيجة الثانية، فتعني أنه إذا اعترضت فعل السارق مقاومة المجني عليه، فإن السرقة لا تتم إلا إذا استطاع التغلب على هذه المقاومة وخلص بالشيء لنفسه: ذلك أنه طالما يقاوم المجني عليه السرقة فهو يتمسك بسلطاته على شيء ويتشبث بها، ويعني ذلك أن الشيء لم يخرج بعد من نطاق حيازته. ومن ناحية ثانية، فطالما يحاول السارق التغلب على مقاومة المجني عليه فهو لا يستطيع مباشرة سلطات الحائز عليه، إذ المقاومة عقبة تحول بينه وبين ذلك.

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٦٨.

Schönke - Schröder, § 242 S. 1034.

(٢)

٩٤ — النتائج المترتبة على التحديد السابق لضابط تمام الركن المادي للسرقة:

يُترتب على هذا التحديد أن تعتبر السرقة — كقاعدة عامة — جريمة وقتية^(١): فمادياتها تنحصر في فعل الاخذ خفية أو عنوة بما يعنيه من اخراج للشيء من حيازة المجني عليه وادخاله في حيازة ثانية، وبمجرد انتهاء هذا الفعل تتم السرقة، ولا تعتبر حيازة السارق للشيء بعد ذلك ومباشرة عليه سلطات الحيازة المتنوعة داخلة في تكوين الركن المادي للسرقة، بل هي حالة لاحقة على اكتمال هذا الركن عناصره ومستقلة عنه. وتترتب على ذلك نتيجتان: الاولى، أن مرور الزمن المسقط للدعوى العامة يبدأ من حيازة المدعى عليه. والثانية، أن ما يقترفه المدعى عليه من أفعال يستعمل بها سلطات الحيازة على الشيء لا تقوم بها جرائم تالية، بل هي آثار لازمة للسرقة^(٢).

(١) Garraud, VI N°. 2382 P. 128, Garçon, art. 379 N°. 611.

ولكن يتصور في حالات استثنائية أن تتخذ السرقة صورة جريمة مستمرة إذا استغرق ارتكاب فعل الاخذ زمنا طويلا نسبيا بالنظر الى الظروف التي يرتكب فيها كما لو سرق شخص كهرباء او مياه عن طريق توصيل اسلاكه او مواسيره بأسلاك أو مواسير هيئة توزيع الكهرباء او المياه دون أن يكون متفقا معها، إذ يستمر ارتكاب الفعل طالما استمر هذا الاتصال واستمر استهلاكه بغير حق للكهرباء او المياه، ويلاحظ في هذا الصدد أن تقسيم الجرائم الى وقتية ومستمرة هو تقسيم نسبي، انظر في ذلك كتابنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢١٩ ص ٤٢٩.

(٢) Garçon, art. 379 N°. 612.

وبناء على ذلك، فثمة تناقض في أن يدان شخص بسرقة شيء ويدان في الوقت نفسه باخفائه أو تصريفه وفقاً للمادة ٢٢١ من قانون العقوبات، إذ السرقة بطبيعتها تستتبع الاخفاء أو التصريف، ولا يضيف السارق بهذا الفعل عدواناً جديداً إلى العدوان الذي حققه بارتكاب السرقة ولوحق من أجله^(١). وتطبيقاً لذلك، فمن سرق شيئاً وحوكم من أجل ذلك لا تجوز إعادة محاكمته إذا حصل — بعد انقضاء عقوبته — على الشيء الذي كان قد سرقه من المكان الذي خبأه فيه واستعمله أو تصرف به على وجه ما^(٢). وإذا استولى أحد اللصوص لنفسه على جميع الأشياء المسروقة خلافاً لما كان قد اتفق عليه مع زملائه في الجريمة، فهو لا يرتكب بذلك سرقة جديدة^(٣).

(١) ويقال في هذه الحالة بأن نص السرقة يستوعب نص الاخفاء، والاستيعاب أسلوب لحل التنازع بين النصوص، انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام رقم ٦٦٠ ص ٩٠٧.

(٢) لم نتناول في هذا المؤلف دراسة المحاولة في السرقة والتمييز بين افعال البدء في تنفيذها والافعال التحضيرية لها، إذ أن ذلك من موضوعات القسم العام، وليس ثمة ما تتميز به السرقة في هذا الصدد عما سواها من الجرائم. انظر مثلاً لمحاولة في ارتكاب سرقة: قرار محكمة التمييز الصادر في ٢٧ حزيران سنة ١٩٦٨ (قرار رقم ١٥٦، أساس ١٥٢) وكانت الواقعة أن المدعى عليه انتهب فرصة غياب المجني عليه عن مسكنه فأقدم على فتح الباب بعد أن عالجه بألة حديدية ثم ضغط عليه وبينما كان يبحث عن بعض الأغراض لسرقتها فاجأه أحد الجيران فقبض عليه، انظر امثلة أخرى: محكمة التمييز الجزائية (الغرفة السادسة) قرار رقم ٨٨ في ١٥ آذار سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية جـ ٣ رقم ٦٨٤ ص ٢٧٤، وقرار رقم ١٧٥ من ١٢ حزيران سنة ١٩٧٤، وقرار رقم ١٢٤ من ١٦ أيار سنة ١٩٧٤ مجموعة سمير عالية جـ ٤ رقم ٣٢٥ ص ٥٧١ ورقم ٥٧٢ ص ٣٢٦، محكمة النقض السورية (الغرفة الجنائية) قرار رقم ٤١٢ في ١٤ حزيران سنة ١٩٦٤ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٠٦ ص ٨٣٧، وقرار رقم ٦٢٢ في ٦ أيلول سنة ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٠٧ ص ٨٣٨، وقرار رقم ١٧٢ في ١٦ شباط سنة ١٩٥٣ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٠٩ ص ٨٢٩. وانظر مثلاً لعمل تحضير في سرقة: قرار محكمة جنائيات بيروت رقم ٢١٥ في ١١ تشرين الثاني سنة ١٩٦٤ (النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٥ ص ٦١٨).

Schönke - Schröder, § 242 S. 1040.

(٣)

المبحث الثالث

الركن المعنوي للسرقة

٩٥ — تمهيد:

السرقة جريمة مقصودة، ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجرمي، ولا يعرف الشارع جريمة سرقة غير مقصودة وأن توافر لدى المدعى عليه خطأ في أجسم صورته، كمن يأخذ الشيء المملوك لغيره معتقداً أنه الشيء المملوك له، على الرغم من الفارق الواضح بينهما ومن أن غلظه هذا ليس مما يلتمس له العذر فيه.

وقد حرص الشارع في تعريفه للسرقة على تطلب هذا الركن، فاشتترطت المادة ٦٣٥ من قانون العقوبات أن يكون الاخذ «بقصد التملك».

٩٦ — نوع القصد المتطلب في السرقة:

تتطلب السرقة قصداً خاصاً قوامه نية تملك المال موضوع السرقة. والجرائم التي يتطلب فيها القانون قصداً خاصاً إنما يتطلبه بالإضافة إلى القصد العام، ولا تشذ السرقة على هذا الأصل^(١).

(١) وقد أجملت محكمة النقض المصرية تعريف القصد في السرقة فقالت «القصد الجنائي في جريمة السرقة ينحصر في قيام العلم عند الجاني وقت ارتكاب الجريمة أنه يختلس المنقول المملوك للغير بنية أن يمتلكه هو لنفسه» (نقض ١٧ تشرين الأول سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٩٥ ص ٣٥٠)، وعرفت محكمة النقض السورية في قولها «أن القصد الجرمي في السرقة إنما يتم بقيام علم السارق وقت ارتكاب الفعل بأنه يختلس مال الغير بدون رضاه وبنية امتلاكه» (الغرفة الجنائية) قرار رقم ٦٧٠ في ١١ تشرين الأول سنة ١٩٦٥ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٠٠ ص ٨٣٤، وقرار رقم ٢٣٥ في ٢٧ آذار سنة ١٩٦٣ رقم ١٥٠١ ص ٨٢٥.

١ — القصد العام في السرقة

٩٧ — عناصر القصد العام في السرقة:

القصد العام هو «إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون» (المادة ١٨٨ من قانون العقوبات)، وتحليل هذا التعريف يقتضي القول بأن القصد العام هو علم بتوافر أركان الجريمة وإرادة متجهة الى الفعل الذي تقوم به ونتيجته الجرمية^(١). وتطبيق هذا التعريف على السرقة يعني أن المدعى عليه يجب أن يعلم بتوافر أركان السرقة وعناصر كل ركن: فيجب أن يعلم أن المال الذي يستولي عليه هو في ملكية غيره وحيازته، وأن المجني عليه غير راض عن فعله، ويجب أن يعلم بأن من شأن فعله الاعتداء على ملكية غيره وحيازته. وبالإضافة الى ذلك، فانه يتعين أن تتجه ارادته الى اقتراف ذلك الفعل وتحقيق نتيجته الجرمية، ونفصل فيما يلي هذه العناصر.

٩٨ — العلم بأن المال المدعى بسرقة مملوك للغير:

علم المدعى عليه بأن المال المدعى بسرقة مملوك لغيره شرط لعلمه أنه يعتدي على ملكية ذلك الغير، أي شرط لعلمه بتحقيق أحد الاعتداءين اللذين تفترضهما السرقة. وينتفي هذا العلم اذا اعتقد المدعى عليه أن فعله يتناول مالا مملوكا له أو مالا مباحا أو متروكا:

Garçon, art. 379 N°. 358, Mezger-Blei, § 46 S. 127.

(١)

فإذا اعتقد أن فعله ينصب على مال مملوك له — والحقيقة أنه مملوك لغيره — فإن القصد ينتفي لديه، فإذا أخذ المال المملوك لغيره معتقداً أنه المال الذي كان قد سرق منه أو حصل عليه شخص احتيالا أو إساءة للامانة في شأنه أو كان قد فقد منه، فإن القصد لا يتوافر لديه^(١). ولا يغير من هذا الحكم أن يكون قد التجأ الى وسيلة جرمية لاسترداد هذا المال، كما لو خرق حرمة المسكن الذي ظن أن ماله قد أخفي فيه، وإن كان يسأل عن الجريمة التي تقوم بهذه الوسيلة الجرمية^(٢). وإذا كان المال موضع نزاع بين المدعى عليه و غيره فأخذه اعتقادا بأنه حق له وحده، فالقصد لا يعتبر متوافرا لديه، ولو ثبت أن هذا المال ملك لخصمه وحده^(٣).

Garçon, art. 379 N°. 364.

(١)

وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز الجزائرية (الغرفة الخامسة، قرار رقم ٢٩٥ في ٢٨ تشرين الثاني سنة ١٩٧٢، مجموعة سمير عالية جـ ٣ رقم ٦٨١ ص ٢٧٢) بأنه لا سرقة في فعل شخصين أخذوا حيوان غيرهما معتقدين أنه الحيوان الذي شرد عن قطيعهما. وقد عللت قضاءها بأن جرم السرقة ينقصه «عنصر الخلسة». وهذا التعليل محل نظر: فعنصر الخلسة أو الاختلاس يتصل بماديات السرقة، وهي في هذه الدعوى متوافرة، وإنما الذي انتفى هو احد عناصر القصد الجرمي. وانظر كذلك في نفي السرقة لحسن نية المدعى عليه باعتقاده ملكية ما أخذه: محكمة الدرجة الاولى في المتن في ٣ تشرين الثاني سنة ١٩٧٢، العدد ١٩٧٤ ص ٢٤٠.

(٢) ولكن يلاحظ أن كون المال مملوكا للغير والتجاء المدعى عليه الى وسيلة جرمية للاستيلاء عليه ينشئان ضده قرينة بأنه يعمل بملكية الغير له. ومن ثم كان واجبا عليه أن يدحض هذه القرينة ويثبت ان لغلطه سنداً ما بحيث يستطيع القاضي أن يبرره له.

(٣) الدكتور عاطف النقيب ص ٢٦٧.

وإذا اعتقد المدعى عليه أن المال الذي يأخذه مباح أو متروك، في حين أنه في حقيقته مملوك لغيره، فلا يتوافر لديه القصد^(١)؛ فمن يستخرج معادن أو يقطع أحجارا من أرض بعيدة عن العمران معتقدا أنها ليست ملكا لأحد في حين أن الدولة قد وضعت يدها عليها فتملكتها وما تحوي من معادن وأحجار، لا يتوافر لديه القصد. والحكم ذاته نقررره بالنسبة لمن استولى على حيوان ظانا أنه ما زال مباحا في حين أن شخصا قد صاده، ولكنه قد خرج من حوزته على وجه عارض بحت، وبالنسبة للخادم أو الضيف الذي يعثر على شيء في بيت مخدومه أو مضيفه فيستولي عليه معتقدا أنه قد تخلى عنه فصار شيئا متروكا متأثرا في ذلك بكونه ملقى بغير اكتراث في حين أنه في الحقيقة تائه من مالكة الذي يتمسك بحقه عليه.

وحيث يقع المدعى عليه في هذا الغلط، فيعتقد أن الشيء المملوك لغيره مملوك له أو مباح أو متروك، فهذا الغلط قد ينصب على الوقائع كما لو خلط بين ماله ومال غيره، وقد ينصب على قاعدة مدنية متعلقة بأسباب اكتساب الملكية أو انتقالها أو فقدها، كما لو استرد البائع الشيء الذي باعه من مشتريه الذي لم يدفع الثمن وماطل كثيرا في أدائه معتقدا أن الملكية لم تنتقل إليه في هذه الحالة. ولا فرق بين نوعي الغلط، فهما نافيان للقصد، إذ الغلط في «شريعة مدنية أو إدارية يتوقف عليها فرض العقوبة» يستوي من حيث الحكم بالغلط في الوقائع^(٢). ولكن إذا كان المدعى عليه يعلم أن الشيء مملوك

Garçon, art. 379 N°. 365, Vouin, N°. 25 P. 25.

(١)

(٢) انظر في ذلك المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات (رقم ١).

لغيره، ومع ذلك اعتقد أنه يباح له الاستيلاء عليه، كالدائن يعتقد أن من حقه الاستيلاء على أموال مدينه في حدود حقوقه لديه، فهذا الغلط لا يعتد به^(١)، اذ قد تعلق في حقيقته بقواعد التجريم، اذ يعني ظن المدعى عليه أن ملكية غيره متجردة من الحماية القانونية، وهو ما يخالف قواعد قانون العقوبات التي تقرر هذه الحماية^(٢).

٩٩ — العلم بأن المال المدعى بسرقة هو في حيازة الغير:

علم المدعى عليه بذلك شرط لتصور علمه بما ينطوي عليه فعله من اعتداء على حيازة غيره، وهو الاعتداء الذي تفترضه فكرة السرقة ذاتها. ولا يغني عن ذلك علمه بأن المال في ملكية غيره، اذ السرقة تفترض اعتداء على الملكية والحيازة معا، وعلمنا بهذين الاعتداءين مجتمعين. وتطبيقا لذلك، فانه اذا استرد المدين النقود التي وضعها على متضدة دائته سدادا لدينه معتقدا أنه لم يتسلمها بعد لانه لم يلحظها ولم تتوافر لديه ارادة تلقى حيازتها في حين أنه كان قد لحظها وأضحت في مطلق حيازته، فان قصد السرقة لا

Schönke - Schröder, § 242 S. 1039.

(١)

(٢) ولكن لا يشترط ان يعلم المدعى عليه ان الشيء الذي يستولي عليه صفة المال وانه كذلك منقول، ومن ثم فالغلط في هذين الامرين لا ينفي القصد. وتعليل ذلك ان للمال مدلولاً خاصاً في قانون العقوبات باعتباره يعترف بهذه الصفة للأشياء التي تعد حيازتها غير مشروعة، وذلك خلافاً للقانون المدني، وللمنقول كذلك دلالة الخاصة في قانون العقوبات باعتباره يخلع هذه الصفة على أشياء تعد عقارات في القانون المدني كالعقارات بتخصيصها، ومن ثم يعتبر الغلط الواقع في هذين الامرين غلطاً في قواعد قانونية تنتمي الى قانون العقوبات، ومن ثم لا يعتد بها (انظر المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات، وانظر مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٩٥ ص ٥٢٧، وانظر الدكتور محمود محمود مصطفى، القسم الخاص، ص ٤٨٠ حاشية (رقم ١)).

يتوافر لدى هذا المدين، إذ أنه يعتقد أن النقود لا تزال في حيازته وأن فعله لا يتضمن اعتداء على حيازة غيره^(١). وإذا اعتقد المدعى عليه أن الشيء قد سلم تسليمًا ناقلاً للحيازة للكاملة أو الناقصة، كما لو اعتقد أن مالكه قد أراد إعارته له في حين أن المالك لم يرد غير وضعه في يده العارضة فتصرف به، فإن قصد السرقة لا يتوافر لديه.

١٠٠ — العلم بعدم رضاء المالك والحائز عن الفعل:

لا يتوافر لدى المدعى عليه العلم بأن فعله اعتداء على ملكية غيره وحيازته إلا إذا كان عالماً بأنه يأتيه على غير رضاء من المجني عليه: ذلك أن اعتقاده رضاءه يزيل علمه بما ينطوي عليه فعله من اعتداء، ويجعله معتقداً أنه يتصرف بالشيء بأذن مالكه أو حائزه، وأن فعله داخل في نطاق استعمال الحق الثابت على الشيء. فمن أذن له مالك الحقل المجاور بأن يستولي على حشائش كلما شاء ثم استمر في فعله على الرغم من بيع الحقل إلى شخص آخر لم يأذن بذلك بالفعل، لا يعتبر قصد السرقة متوافراً لديه، إذا كان لا يعلم ببيع الحقل، ويعتقد أن الأذن له بالاستيلاء على الحشائش لا يزال قائماً^(٢).

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة التمييز الفرنسية بانتفاء القصد لدى من باع شيئاً ثم استرده معتقداً أن المشتري لم يتسلمه بعد وأن الملكية لم تنتقل إليه بعد (قرار صادر في ١٦ شباط سنة ١٩٣٤، باللوز الاسبوعي ١٩٣٤ ص ١٨٢).

Cour de Grenoble, 11 juillet 1896, S. et P. 1897. 2. 269.

(٢)

وإذا اختلف المالك والحائز — كما لو أجز المالك شيءه أو أعاره الى غيره — فان الاعتقاد برضاء أحدهما عن الفعل ينفي القصد، اذ ينفي بذلك العلم بتضمن الفعل اعتداء على الملكية والحيازة معا.

ولا يعادل الظن برضاء المجني عليه الادعاء بعلمه بالفعل قبل وقوعه أو أثناء ذلك وعدم حيلولته دونه على الرغم من استطاعته ذلك: فالعلم بالفعل لا يعني الرضاء به، فقد يعلم المجني عليه بالفعل الذي لا يرضى به، ومع ذلك لا يبدي معارضته، لانه يريد استدراج المدعى عليه كي يضبطه في حالة الجرم المشهود. ويعني ذلك أن توقع المجني عليه ارتكاب الجريمة وعدم بذله مجهودا للحيلولة دونها لا يعني بذاته رضاء بها ولا يبرر اعتقادا بذلك الرضاء، ومن ثم لا تأثير له على أركانها^(١).

١٠١ — العلم بأن من شأن الفعل الاعتداء على الملكية والحيازة:

يتوافر العلم بأن من شأن الفعل الاعتداء على الملكية اذا توافر العلم بأن المال مملوك للغير وأن الفعل يرتكب بغير رضائه، فالعلمان بالضرورة

(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية «فعدم الرضاء، لا عدم العلم، هو الذي يهم في جريمة السرقة» قرار صادر في ١٢ كانون الثاني سنة ١٩٤٢، مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢٧ ص ٦٠٥، ونصت محكمة جنابات لبنان الشمالي بأنه «اذا كانت السرقة قد تمت امام ولدي المعيز عليه، فلا يعني ذلك انها تمت بموافقتهم، بل على العكس فانها قد تمت لعجزهما عن منعها، قرار صادر في ١٤ كانون الثاني سنة ١٩٨٥، العدد ١٩٨٥ ص ٢٧٨.

متلازمان. ولكن العلم بأن من شأن الفعل الاعتداء على الحياة ذو كيان مستقل: فلا يكفي في ثبوته علم المدعى عليه بأن المال في حيازة غيره الذي لم يرض بخروجه منها، إذ قد يجهل أن من شأنه فعله المساس بهذه الحياة، وهذا الجهل ينفي العلم بالاعتداء على حيازة الغير، وينفي القصد تبعا لذلك: فمن يحمل حقيبه التي وضع فيها شخص دون علمه مالا مملوكا للغير لا يتوافر لديه القصد، لأنه لا يعلم وقت فعله — وهو حمله الحقيبة — أنه يخرج بذلك مال غيره من حيازته ويدخله في حيازة أخرى^(١). والحكم ذاته نقرره بالنسبة لمن تسلم كتابا نسيت بين صفحاته ورقة نقدية، فالقصد لا يتوافر لديه بالنسبة لهذه الورقة، إذ هو لا يعلم أن من شأن فعله التغيير من حيازتها.

١٠٢ — ارادة ارتكاب الفعل وتحقيق نتيجة الجريمة:

يتطلب القصد اتجاه ارادة المدعى عليه الى تحقيق ماديات السرقة، أي اتجاهها الى اتيان فعل الاخذ وتحقيق نتيجته الجرمية التي تعني خروج الشيء من حيازة المجني عليه ودخوله في حيازة شخص آخر.

وهذه الارادة غير مرادفة لنية تملك الشيء التي يقوم بها القصد الخاص في السرقة: ذلك أن اتجاهها يقتصر على خروج الشيء من حيازة المجني

Garçon, art. 379, N°. 359.

(١)

الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٦٧.

عليه ودخوله في حيازة أخرى، أي مرور الشيء من حيازة إلى أخرى في حين أن نية التملك تنصب على حالة وجود الشيء في حيازة المدعى عليه ومباشرته عليه السلطات التي ينطوي عليها حق الملكية: وفي تعبير آخر، فإن الإرادة التي يقوم بها القصد العام تتعلق بواقعة لا يستغرق تحققها غير برهة من الزمن يسيرة في حين أن النية التي يتكون منها القصد الخاص تنصب على حالة قد تدوم زمنا طويلا^(١).

٢ — القصد الخاص

١٠٢ — ماهية القصد الخاص:

القصد الخاص في السرقة هو «قصد تملك الشيء»، وهذا القصد يعني إجمالا إرادة مباشرة السلطات التي ينطوي عليها حق الملكية. وقد اعتبر القصد الذي يقوم بهذه الإرادة قصدا خاصا لأن الحالة التي تتجه إليها

(١) وفي ذلك يتضح عدم دقة الرأي الذي ذهب إليه الدكتور حسن أبو السعود (ص ٤٩٢) حين اعتبر القصد العام كافيا لقيام السرقة محتجا بأن «الامر لا يعدو أحد فرضين: أما أن يكون الاختلاس بقصد التملك وأما أن يتخلف هذا القصد، في الحالة الأولى لا يسمى الفعل اختلاسا بالمعنى المفهوم في السرقة، وإنما يكون مجرد أخذ للشيء لا يعتبر سرقة، وأن جاز أن يقع تحت نص آخر: إتلاف، الاختفاء في منزل الخ... وفي الحالة الثانية يكون الفعل اختلاسا فسرقة». وعيب هذا الرأي أنه يفترض الركن المادي مقترنا دائما بنية التملك في حين أن ماديات السرقة كماديات أية جريمة لا تتطلب انصراف الإرادة إلى النتيجة الجرمية، وإنما تقوم بحركة عضوية إرادية، والصفة الإرادية لهذه بالحركة تعني مجرد السيطرة الإرادية عليها، وبالإضافة إلى ذلك فإن تملك الشيء ليس النتيجة الجرمية، وإنما هذه النتيجة هي مجرد خروج الشيء من حيازة المجني عليه ودخوله في حيازة أخرى.

ليست من عناصر الركن المادي للسرقة، إذ يعد هذا الركن تاماً بخروج الشيء من حيازة المجني عليه ودخوله في حيازة المدعى عليه أو غيره^(١). وبالإضافة الى ذلك، فإذا كانت نية المدعى عليه أن يكتسب ملكية الشيء، فإن ذلك أدل على أن قصده خاص، إذ اكتساب هذه الملكية وضع لا يمكن أن يدخل في تكوين الركن المادي للسرقة، لأنه مستحيل التحقق، بالنظر الى أن السرقة ليست سبباً يعترف به القانون لاكتساب الملكية.

١٠٤ — ماهية قصد التملك:

نادرة الحالات التي تتجه فيها ارادة المدعى عليه الى أن يصير مالكا للشيء، إذ هو لا يجهل رفض الشارع الاعتراف بالسرقة كسبب لاكتساب الملكية^(٢)، ويتضح ذلك من حرصه على اخفاء الشيء عن تتبع المجني عليه وملاحقة السلطات العامة. وإذا ثبت أن ارادته قد اتجهت كذلك فإن الشارع لا يعتد باتجاهها ولا يرتب عليه أثراً.

إن المدلول الحقيقي لقصد التملك أنه ارادة الظهور على الشيء بمظهر المالك له، أي ارادة السلوك تجاهه كما يسلك المالك أزاء ملكه. ويقوم هذا

(١) نشير بذلك الى أن ضابط القصد الخاص هو اتجاه الارادة الى واقعة ليست في ذاتها من أركان الجريمة، وذلك خلافاً للقصد العام الذي يقتصر اتجاه الارادة فيه على الوقائع الداخلة في تكوين الجريمة، انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٤٢٧ ص ٥٨٢.

Mezger-Blei, § 45, S. 120.

(٢)

القصد على عنصرين: عنصر سلبي، هو ارادة حرمان المالك الشرعي من سلطاته على الشيء: فالسارق قد بات يحدد حق المالك ويصمم على الحيلولة بينه وبين مباشرة سلطاته على الشيء، ومظهر هذا العنصر — في الغالب — هو العزم على عدم ردة سواء تلقائيا أو عند المطالبة به. أما العنصر الثاني، فإيجابي قوامه ارادة السارق أن يحل محل المالك في سلطاته على الشيء، أي أن يستعمله وينتفع ويتصرف به على نحو ما كان يفعل المالك، فهو يريد أن يباشر على الشيء سلطة تشبه في مظهرها وعناصرها السلطة التي يعترف بها القانون للمالك^(١). ويتضح بذلك أن قصد التملك لا يتجه إلى الملكية كحق، ولكن يتجه إليها كمركز واقعي وفحوى اقتصادي، أي مجموعة من السلطات والمزايا الفعلية^(٢).

١٠٥ — انتفاء قصد التملك:

د.

ينتفي قصد التملك إذا كان المدعى عليه — على الرغم من أخذه الشيء الذي يعلم أنه مملوك لغيره الذي لم يرض بأخذه له — يعترف بحق مالكه

Schönke - Schröder, § 242 S. 1036.

(١)

(٢) وقد استدللت محكمة التمييز الجزائية على «نية الاستيلاء»، أي «نية التملك» من كون المدعى عليه قد قلب وضع يده على الأشياء موضوع السرقة من محرر مادي لمانز ومالك لها: الغرفة السادسة، قرار رقم ١٩٠ في ٢ تموز سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية جـ ٢ رقم ٦٨٢ ص ٢٧٤. وهضت محكمة جنايات لبنان الشمالي في ١٤ كانون الثاني سنة ١٩٨٥ بأن «إيداع المسروق لدى شخص ثالث لا يعني انتفاء نية التملك، إذ إنه من المنطقي وضع المسروق لدى آخرين حتى يتسنى للسارق بيعه وقبض ثمنه. العدل ١٩٨٥ ص ٢٧٨.

وينتوي تمكينه من مباشرة سلطاته عليه، ونتيجة لذلك عازما على رده اليه^(١). ويمكن تأصيل حالات انتفاء قصد التملك بردها الى قسمين: حيث تتجه الارادة الى اكتساب اليد العارضة على الشيء، وحيث تتجه الى اكتساب حيازته الناقصة.

١٠٦ — اتجاه الارادة الى اكتساب اليد العارضة على

الشيء:

إذا تناول المدعى عليه الشيء المملوك لغيره بغير رضاء مالكة عالما بذلك، ولكنه معترف في الوقت نفسه بحق ذلك المالك عازم على رده اليه: ذلك انه لم يكن يبتغي سوى أن يكون في يده العارضة كي يطلع عليه أو يعاينه اشباعا لحب استطلاع لديه، أو للحصول على معلومات في شأنه، فإن قصد التملك لا يعتبر متوافرا لديه^(٢). وتطبيقا لذلك، فمن تناول جهازا حديثا ليوقف على سر صناعته، ومن تناول سنداً ليقرأه أو يقتبس منه معلومات لا تتوافر لديهما

(١) وقد أكدت محكمة الاستئناف اللبنانية (الغرفة الاتهامية) ذلك فاعتبرت أن «الفعل لا يشكل جريمة السرقة لانتفاء عنصر جوهري وهو نية التملك» وقضت بانتفاء هذه النية في حق شخص أخذ بندقية آخر بنية الافتراء بحقه وبالواقع أنه فعل الافتراء بإطلاقه الجفت على ثيابه وأدعائه كذبا أن مالك البندقية هو الذي حاول قتله، قرار رقم ١١٢٤ صادر في ٢٠ تشرين الثاني سنة ١٩٤٨، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٩ ص ٣٩٥. وتتلفي نية التملك لدى من أخذ شيئا مملوكا لغيره بنية أصلها ثم رده: محكمة النقض السورية، الغرفة الجنائية، قرار رقم ١٩٤ في ١٩ آذار سنة ١٩٦٦ مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٥٠٥ ص ٨٣٧.

Maurach, § 26 S. 118.

(٢)

قصد التملك، ولو فعلاً ذلك ضد إرادة المالك، بل وعلى الرغم من مقاومته^(١). ولا يتوافر قصد التملك لدى من أخذ شيئاً لغيره وأخفاه عنه ليمزح معه، إذ المزاح يفترض وضع يد عارض ومؤقت ويعني حتماً العزم على رد الشيء. ولكن ألا يتغير الحكم إذا بلغ المزاح حد التصرف في الشيء ببيعه أو اتلافه مثلاً؟ ينبغي أن يتغير الحكم، إذ أن التصرف سلطة لا يباشرها غير المالك، ومن ثم فهو يعني اعتبار المدعى عليه الشيء ملكاً له، أي توافر قصد التملك لديه. ومع ذلك فقد ينتفي القصد إذا اعتقد المدعى عليه أن المالك يتقبل مزاحه الذي يصل إلى حد التصرف، ويكون سند انتفاء القصد هو الاعتقاد برضاء المجني عليه^(٢).

١٠٧ — اتجاه الإرادة إلى اكتساب الحيابة الناقصة:

إذا تناول المدعى عليه المملوك لغيره ليستعمله أو ينتفع به ثم يرده فلا يتوافر لديه قصد تملكه ولو فعل ذلك ضد إرادة المالك علماً بذلك، وتفسير ذلك أنه يعترف بسلطات المالك على الشيء، فهو لا يجحد حقه، ومن ناحية ثانية، لا يدعي لنفسه سلطة التصرف بالشيء، وهي سلطة ترتبط عادة بملكية الشيء. وتطبيقاً لذلك، فإن من يأخذ حصان جاره ليستعين به في حراثة أرضه عازماً على رده لا يتوافر لديه قصد تملكه، ولا يتوافر هذا

Garçon, art. 379 N°. 375.

(١)

Garçon, art. 379 N°. 376.

(٢)

القصد كذلك لدى العامل الذي يأخذ أدوات العمل المملوكة لزميله رغما عنه ليستعين بها في عمل كلف به عازما على ردها اليه بعد ذلك^(١).

ولا يتوافر قصد التملك لدى دائن ينتزع قهرا مالا لمدينه بنية أن يحتفظ به تأمينا لحقه عازما على رده بمجرد أن يؤدي له المدين حقه. ولا يتوافر قصد التملك كذلك لدى من يسلك ازاء الشيء المملوك لغيره مسلك الفضولي، كمن يستحضر لديه الحيوانات المملوكة لجاره الذي سافر وتركها معرضة للهلاك جوعا، فيتولى اطعامها والعناية بها عازما على ردها اليه لدى عودته^(٢). ذلك أنه يعترف بحق مالکها، بل ويريد اسداء خدمة اليه في خصوص حيواناته، وبالإضافة الى ذلك، فالقانون يعترف بشرعية عمله ويخوله الحق في التعويض «مما أسلفه أو خسره وفاقا للأحكام المختصة بالوكالة» (المادة ١٦٣ من قانون الموجبات والعقود)، فلا يتصور أن تقوم السرقة بعمل مشروع.

١٠٨ — قصد التملك لا يتطلب نية الإثراء:

الأصل أن يسعى السارق الى الإثراء على حساب المجني عليه: فهو يريد باستيلائه على شيء أن يزيد من الاموال التي يحوزها وأن يستخرج منه مزايا مادية لم يكن يحصل عليها لو ظل ذلك الشيء خارج نطاق سيطرته.

Garçon, art. 379 N°. 383.

(١)

Garçon, art. 379 N°. 384.

(٢)

ولكن قصد التملك لا ينتفي إذا كانت إرادة المدعى عليه أن يستعمل سلطات المالك على الشيء في صورة لا تحقق له نفعاً مالياً، ذلك أن استعمال هذه السلطات أيما كانت صورته يعني بالضرورة توافر قصد التملك^(١). فإذا كان يريد باستيلائه على الشيء أن يهبه على الفور إلى شخص يحتاج إليه، فقصد التملك يعتبر متوافراً لديه، إذ الهبة وسائر التصرفات لا تصدر إلا ممن يعتبر نفسه في مركز المالك^(٢). وإذا كانت نية المدعى عليه أن يتخلى عن الشيء أو يتلفه بعد استعماله واستنفاده غرضه منه، فإن قصد التملك يعتبر متوافراً لديه دون شك، إذ التخلي أو الاتلاف صورة من التصرف بالشيء، والتصرف إحدى سلطات الملكية.

ولكن إذا أتلّف المدعى عليه الشيء في موضعه، فلا يعتبر فعله سرقة لانتهاء ركنها المادي، إذ لم يرتكب فعل أخذ لذلك الشيء، على أنه إذا كان اتلاف الشيء في موضعه هو صورة للانتفاع به، لأنه من الأشياء التي تستعمل باستهلاكها، كما لو كان طعاماً فالتهمه المدعى عليه في موضعه، أو وقوداً فأشعله ليتدفأ عليه، فإن قصد التملك يعد متوافراً لديه، وبالإضافة إلى ذلك فقد ارتكب فعل الأخذ، لأن الانتفاع بالشيء عن طريق استهلاكه يعني إخراجاً من حيازة سابقة وإدخاله في حيازة جديدة^(٣).

(١) ويعبر عن ذلك بالقول بأن السرقة تقوم بنية المدعى عليه أخذ الشيء لنفسه.

Animus rem sibi habendi.

ولا يتطلب فيه تحقيق ربح Animus lucri faciendi.

Maurach, § 26 S. 199, Mezger - Blei, § 46 S. 126. (٢)

Mezger - Blei, § 46 S. 126. (٣)

الاصل أن ترتبط بنية الإثراء لدى السارق نية افقار المجني عليه، باعتبار أن ذلك الإثراء يقابله حتما هذا الافقار. ولكن يتصور كما قدمنا أن يتوافر قصد التملك على الرغم من انتفاء نية الإثراء، وقد يرتبط بذلك أن تنتفي نية افقار المجني عليه، بل قد تكون نتيجة الفعل اثرأوه، وقد تتجه نية المدعى عليه الى ذلك: فاذا أخذ المدعى عليه الشيء المملوك لغيره الذي يعتز به ويفرض التصرف به أيا كان المقابل تاركا له مبلغا من النقود يعادل قيمته أو يزيد عليها، فإن ذلك لا يحول دون أن يتوافر قصد التملك لديه، إذ المدعى عليه يسعى بأخذه الشيء الى أن يباشر عليه سلطات المالك، ويبرر قيام السرقة في هذا الفرض أن ثمة اعتداء واضحا على حق الملكية، إذ قد أكره المالك على تصرف لا يريده^(١). وتطبيقا لذلك، فإن قصد التملك يعتبر متوافرا لدى الدائن الذي يستولي على مال لمدينه تعادل قيمته دينه أو تقل عنه منتويا أن يكون سدادا لذلك الدين: ذلك أن مال الدين يعتبر بالنسبة للدائن مملوكا لغيره، ونيته أن يجعله سدادا للدين تعني الاحتفاظ به ومباشرته عليه سلطات المالك، ولا عبرة بكونه لم يثر ولم يكن ساعيا الى ثراء^(٢).

(١) الدكتور محمد مصطفى القللى، ص ٢٢٧ — الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٦٧ — الدكتور عبد الفتاح الصيقي، ص ٢٤١.

(٢) Garraud, VI N°. 2387 P. 140. Garçon, art. 379 N°. 403. الاستاذ احمد امين، ص ٦٤٥.

الاصل انصراف قصد التملك الى مادة الشيء، فتتجه الى الاستثناء به ورفض رده الى مالكة. ولكن قد يستهدف المدعى عليه بأخذه الشيء أن يستخرج من مادته كل أو بعض القيمة التي تمثلها، فيتمتع بالمزايا التي يحصل عليها المالك، ثم يرد اليه هذه المادة وقد تجردت من القيمة التي كانت لها ولم تعد تمثل للمالك ذات أهميتها السابقة: فهل يقوم قصد التملك بذلك؟ وهل لا يعتبر العزم على الرد نافيا لهذا القصد؟ لنفترض أن شخصا استولى على دفتر ادخار لغيره منتويا أن يتقدم به الى المصرف ليسحب كل أو بعض الرصيد المثبت فيه، ثم يرده حيث كان وقد تجرد بذلك من قيمته السابقة. ولنفترض أن عاملا في مطعم أخذ من مديره خفية بعض البونات أو القطع المعدنية التي يستعملها في محاسبة عماله وذلك بنية أن يردها مقابل الحصول على قيمتها النقدية. ولنفترض أن شخصا دخل في متجر وتسلى بسلعة معروضة للبيع بنية أن يعود فيردها مدعيا أنه كان قد اشتراها ثم لم يجدها صالحة له ويتقاضى ثمنها الذي يزعم أنه دفعه. ولنفترض في النهاية أن شخصا أخذ مالا مملوكا لغيره بنية أن يرده له نظير مبلغ من النقود يدعي أنه يستحقه كمكافأة له على عثوره على ذلك المال وتمكين مالكة من استرداده. هل يعتبر قصد التملك متوافرا في هذه الحالات؟ اذا قلنا بأن قصد التملك يجب أن ينصب على مادة الشيء وأنه ينتفي حتما بالعزم على رده، فإنه لا يعد متوافرا في الحالات السابقة. ولكن القول باخراج هذه الحالات من نطاق

العقاب على السرقة يتضمن اهدارا لجانب من الحماية التي يكفلها القانون لحق الملكية، وينطوي على تمسك بشكل هذا الحق واغفال لمضمونه^(١)؛ ذلك أن الفحوى الاقتصادي لحق الملكية نابع عن قيمة الشيء محل هذا الحق، فحرص المالك على أن تكون له سلطة استعمال الشيء والانتفاع والتصرف به وأهتمامه بأن تكفل له الدولة حماية ذلك إنما هو ليحصل على مزايا اقتصادية، وهذه المزايا تستخرج من قيمة الشيء وتنبع منها بحيث لو فقد قيمته فلن يكون لهذه المزايا وجود، أو على الأقل لن تكون لها ذات أهميتها. وإذا كان الشارع الجزائي حريصا على كفالة حماية شاملة للملكية، فإن حمايته لا يجوز أن تقف عند شكل هذا الحق دون مضمونه، وفي تعبير آخر، فإنه لا يجوز أن يقف الشارع عند حماية مادة الشيء، تاركا بعيدة عن عقابه أفعالا تفرغ هذه المادة من القيمة الاقتصادية، وتحرم المالك من المزايا التي تعطي الحق أهميته الاجتماعية. لذلك نعتقد أن قصد التملك قد ينصرف الى قيمة الشيء، وأنه في هذه الحالات لا يعتبر العزم على الرد حائلا دون توافر هذا القصد، ونرى تبعا لذلك أن قصد السرقة قد توافر في جميع الفروض السابقة^(٢).

Maurach, § 26 S. 200.

(١)

Mezger - Blei, § 46 S. 125, Schönke - Schröder, § 242 S. 1035, Maurach, § 26 S. 200.

(٢)

ولكن قيمة الشيء التي ينصرف قصد التملك اليها هي القيمة التي تجسمها مادة الشيء، والتي يعني الاستيلاء عليها نقصاً دائماً في القيمة التي تمثلها هذه المادة بحيث يمكن القول بأنه لم تعد لها ذات الاهمية الاقتصادية وذات الجدوى للمالك، فيكون مؤدى ذلك أن الفعل الجرمي الذي عبر عن هذه النية قد أفرغ ملكية المجني عليه من فحواها، وإن أبقاها شكلاً ومادة متجردين من القيمة^(١). أما إذا اتجهت النية الى الحصول على فائدة عارضة من أخذ الشيء دون أن يستتبع ذلك نقصاً في قيمته — بحيث كانت قيمته عند رده هي ذات قيمة قبل أخذه — فإن قصد التملك لا يعتبر متوافراً: فمن أخذ آلة موسيقية بنية أن يعزف بها في حفلة ويتقاضى نظير ذلك أجراً ثم يردها الى مالكها، فإن قصد التملك لا يعد متوافراً لديه^(٢).

١١١ — ضابط التمييز بين قصد التملك وقصد الاستعمال أو

الانتفاع:

قدمنا أن قصد استعمال الشيء أو الانتفاع به يفترق عن قصد تملكه، ولا يكفي لقيام القصد الخاص في السرقة. وأهم معيار للتمييز بين القصد هو العزم على رد الشيء الذي ينتفي عندما يتوافر قصد التملك ويتوافر حينما لا يوجد غير قصد الاستعمال أو الانتفاع. وعلى الرغم من أن هذا المعيار غير مطلق، إذ أن قصد التملك المنصرف الى قيمة الشيء يفترض العزم على رده، فإنه يظل مع ذلك معيار التمييز بين القصدين، ومن ثم السبيل الى تبين

Mezger-Blei, § 45 S. 121.

(١)

Maurach, § 26 S. 200.

(٢)

حدود قصد التملك ومعاله. والعزم على الرد الذي ينتقي به قصد التملك هو العزم الاكيد الذي يفترض أنه قد توافرت ارادة قاطعة — لا يتطرق اليها شك — بإعادة الشيء الى نطاق سلطات مالكة^(١). أما إذا كانت الارادة غير قاطعة، فكان المدعى عليه متقبلا احتمال عدم رد الشيء، راضيا بما ينطوي عليه هذا الاحتمال من ضياع الشيء على مالكة، ولكنه في الوقت نفسه غير مستبعد أن يرد الشيء اذا اتاحت الفرصة لذلك، أو أن يصل الشيء مصادفة الى يد مالكة، فإن قصد التملك يعتبر متوافرا لديه، ويكون قصد السرقة لديه احتماليا، وهو قصد يسوي الشارع بينه وبين القصد المباشر — (المادة ١٨٩ من قانون العقوبات). وليس بشرط أن تتجه ارادة المدعى عليه الى أن يرد الشيء شخصا، بل قد تتجه الى رده عن طريق شخص آخر.

١١٢ — تطبيق ضابط التمييز بين قصد التملك وقصد الاستعمال أو الانتفاع:

أهم تطبيق لذلك هو حالة أخذ سيارة أو أية وسيلة نقل أخرى تسير بالاحتراق الداخلي لاستعمالها: لا يثير الامر صعوبة اذا كانت نية المدعى عليه أن يستولي على السيارة لنفسه جاحدا حق مالكةا منتويا عدم ردها اليه وأن طالب بها، اذ يعتبر سارقا لها. ولا صعوبة كذلك اذا كانت نية استعمالها على وجه مؤقت ثم ردها الى مالكةا أو على الاقل وضعها حيث أخذها: فنية التملك منتفية ومن ثم لا يسأل المدعى عليه عن سرقة السيارة، ولكن قد

Schönke - Schröder, § 242 S. 1037.

(١)

يسأل عن استعمال شيء بدون حق (المادة ٦٥١ من قانون العقوبات)، ويسأل كذلك عن سرقة وقودها من بنزين وزيت، إذ استهلاكهما هو أخذ لهما بقصد تملكهما^(١). ونعتقد أنه إذا كانت نية المدعى عليه أن يتخلى عن السيارة بعد استعمالها في مكان ما بحيث تصير عودتها الى حوزة مالكيها أمرا تحكمه المصادفات ويتقبل بذلك احتمال أن يستولي عليها شخص آخر أو أن تتعرض لالتلاف شامل أو أن تظل حيث تركها دون أن يستطيع المالك أن يعرف مكانها ويسترجعها، فإن قصد التملك يعتبر متوفرا لديه^(٢).

وتطبيقا لهذا الضابط، فإن قصد التملك يعتبر متوافرا لدى شخص يأخذ فأسا مملوكة لجاره ليقطع بها أخشابا من غابة منتويا تركها بعد استعمالها ملقاة في هذه الغابة. ويتوافر هذا القصد كذلك لدى سجين يأخذ مفاتيح السجن ليتمكن من الهرب منتويا اللقاءها في الطريق العام بعد ابتعاده عن السجن، ولدى من يأخذ خطابا لغيره بنية الاطلاع عليه ثم تمزيقه بعد ذلك^(٣).

Garçon, art. 379 N°. 392.

(١)

(٢) وقد قضت بذلك محكمة جنح نانت في ٢١ تشرين الاول سنة ١٩٣٠، سيرى ١٩٣١، القسم الثاني ص ٨٣. وانظر غارسون، المادة ٣٧٩ رقم ٢٩٤ - وشونكه وشريد، المادة ٢٤٢ ص ١٠٣٨. وتطبق ذات القواعد في حالة اخذ وسيلة نقل غير بخارية كدراجة عادية، وان لم يكن محل بطبيعة الحال للمساءلة عن سرقة وقود.

Schönke - Schröder, § 242 S. 1037.

(٢)

من الجائز أن يعلق قصد التملك على شرط، فإن تحقق توافرت على وجه نهائي فقام بها قصد السرقة، وإن لم يتحقق اعتبر كأنه لم ينشأ منذ البداية، ومن ثم لا يكون محل لمسألة المدعى عليه عن سرقة^(١): مثال ذلك شخص يأخذ قطعة من آلة ليختبر مدى صلاحيتها لتكون قطعة تبديل لآلته، فإذا وجدها صالحة لذلك استولى عليها، وإذا لم يجدها صالحة ردها، وشخص يفتح خطابا لغيره بنية أن يطلع عليه، فإذا وجده صالحا كمستند يهمه استولى عليه، فإذا لم يجده صالحا لذلك رده.

١١٤ — معاصرة القصد لفعل الأخذ:

من القواعد الأساسية في نظرية القصد وجوب معاصرته للفعل الذي يقوم به الركن المادي، أما إذا كان قصدا لاحقا فلا عبرة به^(٢)، ولا تشذ السرقة على هذه القاعدة الأساسية^(٣). وتطبيقا لذلك، فإن من يأخذ شيئا يعتقد أنه مملوك له — كما لو اعتقد أنه قد وهب له — ثم تنكشف له الحقيقة، فيحتفظ به ويمتنع عن رده لا يعد مسؤولا عن سرقة. والحكم ذاته نقرره بالنسبة لمن يأخذ شيئا يعتقد أنه قد أعير له أو أودع لديه، ثم تسوء نيته عندما يكتشف الحقيقة، فيقرر الاستيلاء عليه.

Schönke - Schröder, § 242 S. 1040.

(١)

(٢) انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام رقم ٤٢٤ ص ٥٨٠.

Garraud, VI N°. 2388 P. 141, Garçon, art. 379 N°. 413, Goyet, N°. 783 (٣)

P. 514, Schönke - Schröder, § 242 S. 1040

ولكننا نعتقد أن من كانت له على شيء يد عارضة ثم قامت لديه عقب وضع يده نية الاستيلاء عليه فإن قصد السرقة يعد متوافراً لديه: فمن تناول من تاجر شيئاً ليطلع عليه وكانت نيته وقت تناوله حسنة، إذ كان متقوياً شراءه أو رده، ولكن ساءت بعد برهة نيته فتسلل به، فإن قصد السرقة يعد متوافراً لديه. وتتوافر هذه النية كذلك لدى من أرسلت له في بيته أشياء ليفحصها ويرى ما إذا كان يشتريها ثم ساءت نيته فقرر الإستيلاء عليها، ولدى من قاد سيارة غيره أو دابته بنية استعمالها ثم ردها ولكن ساءت نيته فقرر امتلاكها^(١). وعلمة ذلك أن تناول الشيء على سبيل اليد العارضة ليس فعل الأخذ، إذ لا ينطوي على تبديل للحيازة، ومن ثم لا عبرة بأن قصد التملك لم يكن متوافراً في حينه، وإنما يرتكب فعل الأخذ حين يقرر صاحب اليد العارضة الاستيلاء على الشيء، إذ في هذه اللحظة يخرج من حيازة مالكة ويدخله في حيازته، وفي هذه اللحظة ذاتها توافر قصد التملك، فتتحقق بذلك التعاصر بينه وبين فعل الأخذ^(٢).

(١) الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٢٩٢ مكررة ص ٤٩٥.

(٢) هذا الرأي هو عكس ما يقول به الشراح عادة (على سبيل المثال: غارسون، المادة ٣٧٩ رقم ٤١٣، الأستاذ أحمد أمين، ص ٦٤٥)، ولكننا نأخذ به استناداً إلى الحجة المبينة أعلاه.

تطبق على جريمة السرقة القاعدة القاضية بأن «الدافع لا يكون عنصراً من عناصر التجريم» (المادة ١٩٢ من قانون العقوبات)^(١). ونتيجة لذلك، فإن الدافع غير المرذول — بل والشريف — لا ينفي قصد السرقة^(٢). والأصل أن يكون الدافع الى السرقة هو الإثراء، ولكن اذا انتفى هذا الدافع وحل الانتقام محله، فقصد السرقة لا ينتفي بذلك^(٣). بل انه اذا ثبت أن المدعى عليه كان يستهدف بأخذه مال غيره تحقيق مصلحة للمجني عليه نفسه أو غيره، فإن قصد السرقة لا ينتفي لديه: فمن أخذ مخدرات أو خمر يحوزها غيره للحيلولة دون تناوله لها واصابته بضرر صحي، ومن أخذ رسائل حررتها قريبة له الى رجل ليحبط عزمه على التشهير بها، ومن أخذ مال غيره ليحسن به الى محتاج، كل أولئك يتوافر قصد السرقة لديهم. وتفسر هذه القاعدة أنه لا يقبل من دائن أخذ مالا لمدينه استيفاء لدينه قوله أنه لم يكن يبتغي بفعله غير الوصول الى حقه، اذ لا يعدو ذلك أن يكون احتجاجاً بدافع غير مرذول ليس من شأنه نفي القصد^(٤).

(١) انظر في شرح هذا النص: مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم ائتمام، رقم ٤١٦ ص ٥٦٤.

(٢) Garraud, VI N°. 2387. 140, Garçon, art. 379 N°. 396, Goyet, N°. 783 (٢) P. 514, Vouin, N°. 26 P. 26.

(٣) محكمة النقض السورية (الغرفة الجنحية) قرار رقم ٢٢٢٧ في ٢٦ ايلول سنة ١٩٦٨ مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٥٠٢ ص ٨٣٦.

Cass. 12 août 1847 S. 1847. 4. 510.

(٤)

الفصل الثاني

عقوبة السرقة

١١٦ — تقسيم:

حدد الشارع عقوبة السرقة البسيطة في المادة ٦٣٦ من قانون العقوبات (الفقرة الاولى)، ونص على أسباب تشدد هذه العقوبة أو تخفيفها، ونرى أن نبحث في عقوبة السرقة البسيطة ثم نعقب ذلك بالبحث في عقوبات السرقات المشددة ثم في عقوبات السرقات المخففة.

المبحث الاول

عقوبة السرقة البسيطة

١١٧ — مقدار العقوبة:

حددت المادة ٦٣٦ من قانون العقوبات هذه العقوبة، فنصت على أن «السرقة التي لم تحدد لها عقوبة خاصة بموجب أحد نصوص هذا القانون الأخرى، يعاقب عليها بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من مئة ألف إلى اربعماية ألف ليرة». وقد قرر الشارع بذلك للسرقة عقوبتين

الحبس والغرامة على سبيل الوجوب، فلم يخول القاضي سلطة الاقتصار على احدهما.

١١٨ — السلطة التقديرية للقاضي في تقدير عقوبة السرقة البسيطة:

اعترف الشارع للقاضي بمجال متسع يستعمل فيه سلطته التقديرية ليحدد في كل حالة العقوبة الملائمة لظروفها. وعلى القاضي أن يحتكم الى الضوابط العامة التي توجهه في استعماله هذه السلطة، وهي ضوابط تستهدف الملاءمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه والعقوبة التي ينطق بها^(١). وتعتبر السرقة من اهم الجرائم التي تطبق فيها هذه الضوابط. ونشير في ايجاز الى اهمها: بعض هذه الضوابط ذو طبيعة موضوعية يتصل بمدى جسامته الاعتداء على الملكية والحياسة، وبعضها ذو طبيعة شخصية يتصل بمدى خطورة الشخصية الجرمية للمدعى عليه.

فالضوابط الموضوعية يمكن تأصيلها بردها الى اقسام أربعة: مدى جسامته الاعتداء على الملكية، ومدى جسامته الاعتداء على الحياسة، ومقدار خطورة الوسيلة التي استعملت في الاعتداء، ومقدار الاضرار التي أصابت المجني عليه. وتقاس جسامته الاعتداء على الملكية بقيمة الشيء المسروق، سواء في ذلك قيمته الموضوعية التي تتحدد بسعره في السوق، أو قيمته

(١) انظر في تفصيل هذه الضوابط: مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٧٧٦ ص ١٠٧٧.

الشخصية التي تحددها أهميته الخاصة لمالكه: فكلما ارتفعت القيمة كان ذلك حاملا على الارتفاع بالعقوبة^(١). وتقاس جسامة الاعتداء على الحيازة بمقدار ما أتخذ المجني عليه من احتياطات للمحافظة على ماله، ومدى ما بذله المدعى عليه من جهد للتغلب عليها: فكلما ازدادت هذه الاحتياطات واقتضى التغلب عليها مجهودا أكبر كان ذلك اعتبارا يميل بالقاضي الى تشديد العقاب. وتزداد وسيلة الاعتداء خطورة اذا استعملت فيها أدوات مستقلة عن اعضاء جسم المدعى عليه، أو استغل المدعى عليه فيه مركزا خاصا، أو صلة تجمع وبينه وبين المجني عليه وتجعله موضع ثقته. وتقاس أضرار السرقة بمقدار ما عاناه المجني عليه من خسائر أو فاته من مكاسب نتيجة لحرمانه من شيء، وتدخل في الاعتبار كذلك الأضرار المعنوية، ويعتبر تعويض المدعى عليه له ازالة للضرر أو تضييقا من نطاقه، ومن ثم فإن من شأنه أن يميل بالقاضي الى تخفيف العقاب^(٢).

أما الضوابط الشخصية، فأهمها ما تعلق بنوع الدوافع التي حملت على السرقة: فالدوافع غير المرذولة تميل بالقاضي الى تخفيف العقاب. ويليهما في الأهمية الماضي الجرمي للمدعى عليه: فجرائمه السابقة، وخاصة اذا

(١) وتطبيقا لذلك، فقد اعتبرت محكمة التمييز الجزائية تهامة المسروق أساسا، لمنح المتهم الأسباب المخففة: قرار الغرفة السادسة رقم ٦ في ٦ كانون الثاني سنة ١٩٧٢، وقرارها رقم ١٢٢ في نيسان سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٢ رقم ٦٩٧ ص ٢٧٨.

Schönke-Schröder, § 242 S. 1042.

(٢)

وانظر كذلك محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ١١٩ في ١٢ ايار سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٢ رقم ٦٩٨ ص ٢٧٩.

كانت سرقات أو كانت جرائم اعتداء على الاموال بصفة عامة أو كانت قد سجلت الادانة فيها بحكم قضائي تميل بالقاضي الى تشديد العقاب، وذلك دون حاجة الى تحقق شروط التكرار.

١١٩ — العقاب على محاولة السرقة:

قرر الشارع مبدأ العقاب على المحاولة في جنح السرقة، بالمادة ٦٥٢ من قانون العقوبات، ولكنه لم يبين مقداره، فيكون مؤدى ذلك الاحالة الى الضوابط التي نصت عليها المادة ٢٠٢ من قانون العقوبات (في فقرتها الثانية)، وهي تقرر تخفيض العقوبة حتى النصف في الجنحة المشروع فيها، وحتى الثلث في الجنحة الناقصة.

١٢٠ — التدابير الاحترازية في السرقة:

نصت المادة ٦٥٣ من قانون العقوبات على أنه «يمكن أن يوضع تحت الحرية المراقبة أو أن يمنع من الإقامة كل من حكم عليه بعقوبة مانعة للحرية من أجل سرقة أو محاولة سرقة». وهذا النص يقرر تدبيرين احترازيين متميزين: الوضع تحت الحرية المراقبة والمنع من الإقامة، ويجعل مجال تطبيقهما السرقة التامة والمحاولة فيها على السواء. ويجوز انزالهما في جنح السرقة وجنباياتها.

ويشترط لانزال أحدهما أن يكون قد حكم على السارق أو المحاول في سرقة بعقوبة مانعة للحرية، ومن ثم يستبعد توقيعهما في جنح السرقة التي يحكم من أجلها بالغرامة فقط كالسرقة المنصوص عليها في المادة ٦٣٧ من قانون العقوبات. وغني عن البيان أنه لا يجوز إنزال أحد هذين التدبيرين ما لم تتوافر الشروط العامة للتدابير الاحترازية، وأهمها الخطورة الجرمية في المعنى الذي تحدده المادة ٢١١ من قانون العقوبات (الفقرة الأولى) في قولها «لا ينزل بأحد تدبير احترازي ما لم يكن خطرا على السلام العام»^(١).

المبحث الثاني

السرقات المشددة

١٢١ — تعهيد:

تضمنت المواد ٦٣٦ — ٦٤٢ من قانون العقوبات النص على جرائم السرقة ذات العقوبات المشددة، ونعني بعقوبات السرقة المشددة كل عقوبة أشد من عقوبة السرقة البسيطة التي حددتها المادة ٦٣٦ من قانون العقوبات. وغني عن البيان أن جميع السرقات المشددة ينبغي أن تتوافر لكل منها ابتداء الاركان العامة للسرقة ثم يضاف اليها العناصر التي ينبنى عليها تشديد العقاب. ويقوم بعناصر التشديد الخاصة بكل سرقة مشددة ظرف

(١) تعني الخطورة الجرمية في هذا المعنى احتمال اقدام المجرم على ارتكاب جريمة تالية، انظر في تفصيل هذه الفكرة: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٩٠٦ ص ١٢٥٦.

مشدد يغير من الوصف القانوني للسرقة باعتباره يدخل في كيانها القانوني ويغير من النص الذي تخضع له، والظروف المشددة للسرقة محددة في القانون على سبيل الحصر، فلا يجوز للقاضي أن يضيف اليها ظرفا غير منصوص عليه^(١).

١٢٢ — تصنيف الظروف المشددة للسرقة:

هذه الظروف متنوعة: فبعضها ذو طبيعة شخصية مثل كون السارق خادما مأجورا أو مستخدما أو عاملا أو صانعا، وبعضها ذو طبيعة موضوعية عينية مثل مرافقة العنف للسرقة، أو تعدد مرتكبيها أو حمل السارق سلاحا ظاهرا أو خفيا^(٢). وتختلف هذه الظروف بالنظر الى مصادرها: فبعضها يرجع الى مكان السرقة كوقوعها في المعابد والأبنية المأهولة أو في طريق عام أو في قطار أو سفينة أو طائرة، وبعضها يرجع الى وسيلتها كاستعمال العنف أو حمل السلاح، وبعضها يصدر عن صفة في السارق مثل كونه خادما أو مستخدما أو عاملا أو صانعا. ولكن التصنيف الاساسي لظروف السرقة المشددة هو ما يعتمد على مقدار التشديد الذي يترتب على كل منها.

Vouin, N°. 32 P. 30.

(١)

Garraud, VI N°. 2410 P. 164.

(٢)

١٢٣ — التمييز بين جنح السرقة المشددة وجناياتها:

بعض السرقات المشددة تظل جنحا على الرغم من تغليظ عقابها، إذ تظل عقوبتها الحبس والغرامة وأن ازداد مقدارهما، وبعضها يتحول الى جنایات، إذ يستبدل الشارع في شأنها الاشغال الشاقة بالعقوبة العادية للسرقة. ونعتمد في الدراسة على هذا التمييز.

المطلب الأول

جنح السرقة المشددة

١٢٤ — تمهيد:

نصت على جنح السرقة المشددة (المادة ٦٣٦) من قانون العقوبات، في فقراتها الثانية وما بعدها، فقضت بأن «تشدد هذه العقوبة (أي عقوبة السرقة البسيطة) وفقا للمادة ٢٥٧ إذا ارتكبت السرقة من إحدى الحالات التالية:

١ — من المعابد والأبنية المأهولة.

٢ — ينشئ المارة أكان ذلك من الطريق أو من الأماكن العامة الأخرى أو من القطارات أو من السفن أو الطائرات أو غيرها من وسائل النقل.

٣ — بفعل موظف أنيط به حفظ الأمن أو الحراسة حتى وإن ارتكبت السرقة في غير أوقات الدوام.

٤ — بفعل خادم مأجور يسرق مال مخدومه أو يسرق مال غيره من منزل مخدومه أو بفعل مستخدم أو عامل يسرق من محل أو مصنع مخدومه أو من المستودعات أو الأماكن الأخرى التابعة للعمل أو المصنع.

٥ — بفعل شخصين أو أكثر^(١).

ونستطيع بتحليل هذا النص أن نستخرج منه الظروف المشددة التالية:

أولاً: ارتكاب السرقة في المعابد والأبنية المأهولة.

ثانياً: ارتكاب السرقة بنشل المارة من الأماكن العامة أو من وسائل النقل.

ثالثاً: كون السارق موظفاً عاماً أنيط في حفظ الأمن أو الحراسة.

رابعاً: كون السارق خادماً أو مستخدماً أو عاملاً.

خامساً: تعدد السارقين

(١) وضعت هذه الصياغة للمادة ٦٣٦ من قانون العقوبات المادة ٣٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣.

تتحد الظروف السابقة جميعا من حيث مقدار التشديد الذي يترتب على كل منها: وقد أحال الشارع في بيان العقوبة المشددة الى المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات، المختصة بالاسباب المشددة العامة والتي ورد فيها انه «تزداد كل عقوبة مؤقتة من الثلث الى النصف وتضاعف الغرامة»^(١).

١ — ارتكاب السرقة في المعابد والاماكن المأهولة

١٢٣ — بيان عناصر التشديد:

يعتمد هذا التشديد على المكان الذي ارتكبت السرقة فيه، ويفترض ان هذا المكان معبد، أو مكان مأهول، أي مسكن.

وغنى عن البيان أنه يكفي لتشديد عقوبة السرقة، ارتكاب السرقة في أحد هذين النوعين من الاماكن.

ونفصل فيما يلي مدلول المعبد، ونحدد بعد ذلك مدلول المكان المأهول، أي المسكن.

(١) انظر في شرح هذا النص: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، (القسم العام رقم ٨٠٤ ص ١١٢٣).

١ — ارتكاب السرقة من معبد:

١٣٤ — تمهيد:

نبين فيما يلي علة تشديد العقاب على السرقات التي ترتكب من معبد، ثم نحدد بعد ذلك دلالة المعبد.

١٣٥ — علة التشديد:

يشدد الشارع العقاب على السرقة التي ترتكب في معبد، لأن لهذا المكان حرمة: فالسارق يعتدي على هذه الحرمة بالإضافة إلى اعتدائه على المال^(١). ومن ناحية ثانية، فإن هذه السرقة تتميز بالسهولة، إذ يستغل السارق انصراف المجني عليه إلى العبادة في هذا المكان واستغراقه فيها، وغفلته تبعاً لذلك عن رعاية ماله لكي ينفذ سرقة سهلة^(٢).

١٣٦ — مدلول المعبد:

المعبد هو كل مكان مخصص لإقامة شعائر دين من الأديان. ولا يشترط اعتراف الدولة صراحة بهذا الدين، ولكن يكفي ألا تنكره، ويتعين على أي

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٧٥.

(٢) الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٤٤٦ ص ٥٥٨.

الاحوال أن تتوافر له مقومات الدين^(١). ولا يقتصر وصف المعبد على الاماكن التي أعدت ليدخلها كل عابد كمسجد أو كنيسة عامين، وإنما يصدق على كل محل خصص للعبادة ولو كان لا يسمح بالدخول فيه الا لفئة من الناس، كمصلى ملحق بمدرسة أو مستشفى أو دير^(٢).

فإذا فقد المكان تخصيصا للعبادة، كمسجد تقادم عليه الزمن فانصرف الناس عن العبادة فيه وصار مجرد أثر تاريخي، فإن حرمة كمعبد تزول عنه، ولا يشدد العقاب على ما يرتكب فيه من سرقات.

وسواء في تحقق التشديد أن يكون موضوع السرقة مملوكا لأحد العابدين أو مملوكا للمعبد أو الهيئة التي أنشأته وتديره كسرقة حصير المسجد أو صندوق النذور في كنيسة، أو مملوكا لخادم هذا المعبد أو القائم على ادارة الشعائر فيه. وسواء أن يكون السارق ممن يتبعون ديانة هذا المعبد أو ممن يدينون بغيرها، بل يتحقق التشديد اذا ارتكب السرقة شخص يعمل في المعبد كخادمه أو مديره. فالتشديد يعتمد على مكان السرقة فحسب^(٣).

(١) فإذا كان مجموعة من العقائد البدائية السانجة، فإن وصف الدين لا يتوافر له، ومن ثم لا تكتسب الاماكن المعدة لإقامة شعائره حرمة.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٧٥، الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٨٢.

Garraud, VI N°. 2443 P. 195.

(٣)

٢ — ارتكاب السرقة في الأبنية المأهولة

١٢٧ — تمهيد:

يعني الشارع، بالبناء المأهول المسكن. ونحدد فيما يلي علة تشديد العقاب على السرقة التي تقترب من مسكن، ونعقب ذلك ببيان دلالة المسكن.

١٢٨ — علة التشديد:

علة تشديد العقاب على السرقة المرتكبة في مسكن أنها تتضمن اعتداء على حرمة المسكن الى جانب ما تنطوي عليه من اعتداء على المال^(١). وبالإضافة الى ذلك، فهذه السرقة تفترض تخطي سياج الحماية الذي أحاط به الحائز ماله عندما وضعه في مسكنه، ويعني ذلك أنها تتضمن اعتداء أشد على الحياة، وحين ينجح السارق في دخول المسكن فهو يرتكب سرقة سهلة، لأن المجني عليه يتخلى في مسكنه عن وسائل الحيلة التي يتخذها عادة في غير مسكنه. وفي النهاية، فالسرقة من مسكن تكشف عن خطورة مرتكبها، إذ يتوقع مقاومة المجني عليه وينتوي إحباطها، ويعني ذلك أنه يقبل باحتمال أن يرافق جريمته «عنف».

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٧٢. الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٤٤٠ ص ٥٥٠.

العنصر الجوهري في فكرة «المسكن» هو التخصيص الفعلي للسكنى^(١): فكل مكان خصص فعلا لسكنى شخص أو أكثر يعتبر مسكنا دون اعتبار لتخصيصه المعتاد أو الغرض الذي يطلق عليه لغة أو عرفا أو بالمادة التي صنع منها^(٢). والمراد بالسكنى الإقامة، وتعني الإقامة تخصيص المكان لمظاهر الحياة التي يحرص كل شخص على أن يكون في عزلة حين يياشرها، وأهم هذه المظاهر النوم والخلود للراحة أو العمل الهادئ^(٣). ويعتبر المكان «مسكنا» ولو كان غير ثابت: فالسفينة^(٤) أو العربة الكبيرة أو الخيمة^(٥) أو الكشك تعتبر مساكن إذا أقام فيها شخص^(٦)، ويعني ذلك أنه لا

(١) انظر تعريف «البيت المسكون» الذي أورده المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 18. (٢)

عرف الحاكم الجزائري المنفرد في الدامور مكان سكنى الناس بأنه «كل مكان مخصص أو مستعمل للسكنى ولو لم يكن مسكونا وقت وقوع السرقة كالدور والبيوت والاكواخ والمنائر والخيام والسفن الخاصة التي يقطن فيها اصحابها» قرار رقم ٦٥٢ في الموز سنة ١٩٥٨، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٨ ص ٨٨٠.

Garraud, VI N°. 2440 P. 188. (٣)

Garçon, art. 381 à 386 N°. 78. (٤)

(٥) محكمة النقض السورية، الغرفة الجنائية، قرار رقم ٢٩٢ في ٢٠ نيسان سنة ١٩٥٥، مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٢٨ ص ٨٥٤.

(٦) غني عن البيان أن الفنادق والبنيويونات ودور الضيافة على اختلاف أنواعها ومخيمات الرحالة والجوالة والكشافة تعتبر مساكن بالنظر إلى أن اشخاصا يبيتون فيها.

عبرة بمادة الصناعة وكونها من الخشب أو القماش أو الجلد. ولا أهمية لكون هذا المكان خصص أصلاً لغير السكني^(١). وغني عن البيان أن المكان يعتبر مسكناً ولو كان ساكنه ينام فيه فقط ويبقى خالياً فيما عدا ذلك الوقت^(٢)، ولا أهمية لكون وقت نومه الليل أو النهار^(٣).

وإذا كان المكان مما يجتمع فيه خلال فترة من اليوم عدد من الناس ابتغاء غرض معين فلا يقيم أحد فيه ثم ينصرفون، كالمدارس والكلبات والبنوك والبورصات والمحاكم ومراكز الشرطة والنوادي والمصانع والمحال التجارية، فهو لا يعتبر مسكناً^(٤)، ولكن إذا أقام فيه شخص كحارس يبيت الليل للحراسة فهو يعتبر مسكناً^(٥).

(١) وقد صرح قرار الحاكم الجزائي المنفرد في الدامور (انظر حاشية رقم ٢) من الصفحة الصفحة السابقة)، بأنه «لا فرق بين أن يكون المكان أهلاً أو مسكوناً حين وقوع السرقة ولا فرق بين أن يكون مخصصاً للسكن وبين أن يكون قد اتخذ للسكن على خلاف ما أعد له في الأصل ولكن ينبغي أن يقيم في المكان إقامة مستمرة أو وقتية شخص ويخصص هذا المكان ويستعمله للسكن». Garçon, art. 381 à 386 N°. 82.

(٢) يعتبر «الفندق» من غير شك «مكاناً للسكن» ولكن بشرط أن ترتكب السرقة في غرفة يشغلها أحد النزلاء: محكمة النقض السورية، الغرفة الجنائية، قرار رقم ٧٤٦ في ١٢ تشرين الثاني سنة ١٩٦٨، مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٣٩ ص ٨٥٤.

(٤) يذهب القضاء الفرنسي إلى غير ذلك، فيعتبر المكان مسكناً إذا أقام فيه مؤقتاً بعض الناس من أجل قضاء حاجات أو القيام بعمهم أو أداء واجبات (قرار محكمة التمييز الفرنسية الصادر في ٢٥ تشرين الثاني سنة ١٩٥٣، بالوز ١٩٥٤، القسم القضائي ص ٤٤). وهذا القضاء محل نقد: فالمكان الذي لا يقيم فيه شخص على الأقل في صورة معتادة ويخصصه لنومه وإن يكن ذلك بين الحين والحين لا يمكن أن يعتبر مسكناً، لمجرد أن بعض الناس يجيئون إليه ثم ينصرفون، وألا اعتبرت جميع الأماكن مساكن. وقد رفض القضاء اللبناني الأخذ به، ف قضى بأن الامتعة التي يؤمها الناس وينصرفون عنها عند انتهاء الحاجة التي دعتهم إليها لا تعتبر «مكاناً سكنياً للناس» إلا إذا كانت من ملحقاته وكان يبيت فيها شخص أو أكثر لحراستها، وذلك كالنوادي ودور السينما ومحلات التجارة والمصارف. وقد خلص القرار من ذلك إلى أن «السرقة موضوع الدعوى التي ارتكبها المدعى عليه ليلاً في محل تجاري يشتغل فيه المدعى نهاراً ولا يبيت فيه أحد لا تعتبر قد حصلت في مكان سكنى الناس الذي توه به الشارع» قرار الحاكم الجزائي المنفرد في الدامور الصادر في ٩ تشرين سنة ١٩٥٨ (سبقت الإشارة إليه).

Garçon, art. 381 à 386 N°. 84.

(٥)

ويصدق تعبير القانون على المكان الذي يسكنه شخص خلال وقت ثم يُنصرف عنه خلال وقت آخر، كمَنْزل في مصيف أو مشتى لا يقيم فيه حائزه غير بعض أشهر الصيف أو الشتاء، أو مَنْزل في ضاحية ينزل فيه ساكنه يوم العطلة الأسبوعية فقط: ذلك أنه مكان مسكون وأن يكن ذلك في صورة متقطعة، وله حرمة المسكن التي ينتهكها السارق الذي يتوقع وجود المجني عليه فيه ويقبل باحتمال استعمال العنف ضده^(١).

ويصدق تعبير القانون كذلك على «ملحقات المسكن»، وهي أجزاء المكان المسكون التي يضمها وإياه سور واحد وأن كان لا يقيم فيها أحد، كحديقة المنزل أو الكراج الملحق به أو الكهف المحفور في أسفله أو في الحديقة أو غرف السطح: ذلك أنها باتصالها بالمسكن تكتسب حرمة التي ينتهكها السارق الذي تتخذ جريمته بذلك صورة خطيرة^(٢).

وغني عن البيان أنه سواء وقوع السرقة وحائز المسكن موجود فيه أو متغيب عنه: فالسرقة من مَنْزل في مصيف خلال أشهر الشتاء حين لا يوجد فيه ساكنه هي سرقة مشددة. وسواء أن يكون السارق أجنبياً عن المسكن أو واحداً ممن يقيمون فيه كخادم أو ضيف^(٣)، بل أن التشديد يتحقق إذا كان رب المنزل هو مرتكب السرقة، كما لو سرق مال ضيفه أو خادمه. فالتشديد يعتمد على مكان السرقة فحسب^(٤).

(١) Garçon, art. 381 à 386 N°. 101, Garraud, VI N°. 2440 P. 191.

(٢) Garraud, VI N°. 2441 P. 192.

(٣) محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية، قرار رقم ٢٥٣٩ في ٨ كانون الأول سنة ١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٣١ ص ٨٥١، وقرار رقم ٢٥٤٠ في ٨ كانون الأول سنة ١٩٥٢ المجموعة السابقة رقم ١٥٣٢ ص ٨٥١.

(٤) Garçon, art. 381 à 386 N°. 101.

الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٧٤، الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٤٤٤ ص ٥٥٦.

فإذا انتفتت عن المكان صفة المسكن فلا محل للتشديد: فالمكان الذي يعرضه مالكه للإيجار لا يعتبر مسكنا إذا كان لم يسكن بعد، ولا يعتبر مسكنا كذلك إذا أخلاه ساكنه ولم يعد يسكنه أحد^(١). ولا تكفي مجرد صلاحية المكان للسكنى ليعتبر مسكنا: فمبنى في مزرعة يستعمل لخزن المحصول أو آلات الزراعة لا يعتبر مسكنا إذا كان لا يقيم فيه أحد، ولو ثبت أنه كان مسكونا فيما مضى وكان في ذاته صالحا للسكنى^(٢).

٢ - السرقة بنشل المارة في الطرق أو في الاماكن العامة أو في وسائل النقل

١٤٠ - تمهيد:

عرف الشارع هذه السرقة، بقوله انها «ترتكب بنشل المارة أكان ذلك في الطرق أو في الاماكن العامة الأخرى أو في القطارات أو في السفن أو الطائرات أو غيرها من وسائل النقل».

ويعنى ذلك أن التشديد يقوم على عنصرين: أولهما، يتعلق بوسيلة السرقة، وثانيهما يتعلق بمكان السرقة. فوسيلة السرقة هي نشل المارة، ومكان السرقة هو مكان عام أو وسيلة نقل.

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٢٤ ص ٤٩٢.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 103.

(٢)

علة تشديد العقاب على السرقة بالنشل أن المجني عليه يفاجأ بالجريمة، فلا يستطيع الدفاع عن ماله الدفاع الذي كان يستطيعه لو كانت السرقة عادية، إذ لا يعلم المجني عليه بتعرضه للسرقة إلا بعد الانتهاء من تنفيذها. وبالإضافة إلى ذلك، فهذه السرقة تدل على خطورة مرتكبها، إذ هو شخص مهر في خفة اليد واعتاد عليها.

وعلة التشديد المستمدة من مكان السرقة وكونه طريقا عاما أو مكانا عاما أو وسيلة نقل، هي أن ارتكاب السرقة في هذه الأماكن يخل بأمن وسائل المواصلات، ويعرقل الاتصال بين أجزاء اقليم الدولة، أو بينه وبين أقاليم الدول الأخرى، ويصيب تبعاً لذلك الرخاء الاقتصادي الذي يعتمد في شق أساسي منه على تأمين الطرق العامة ووسائل النقل وانتظامها بين بقاع الدولة المختلفة، وبينها وبين الخارج^(١). وبالإضافة إلى ذلك، فبعض هذه السرقات ترتكب ووسيلة النقل تجتاز منطقة بعيدة عن العمران، فلا يجد المجني عليهم إذا تعرضوا للاعتداء من ينجدهم، ومن ثم تتميز السرقة بالسهولة الرجعة إلى استغلال ظروف خاصة للمجني عليهم. وفي النهاية يتصف مرتكبو هذه السرقات بالجرأة، إذ يسرقون من أماكن متحركة، ويغلب أن تكون حركتها سريعة جداً، بالإضافة إلى أن هذه الأماكن قد تكون محاطة بالحراسة، فهم أكثر خطورة ممن يرتكبون سرقة عادية.

ونحدد فيما يلي مدلول كل من عنصري التشديد.

يعني النشل استخراج المال موضوع السرقة من ملابس المجني عليه في غفلة منه، سواء أكان من جيوبها أو من أي موضع آخر فيها يودع المال فيه، كما لو وضعت النقود أو المجوهرات في حزام ثبته المجني عليه في وسطه. ويدخل في معنى النشل كذلك سرقة شيء يضعه المجني عليه على جسمه كساعة أو سوار في المعصم. ولكن هل يشترط أن يستعمل السارق أداة غريبة عن جسمه في النقاط الشيء الذي يسرقه بحيث لو اقتصر على استعمال أعضاء جسمه كيده مثلا لما تحقق معنى النشل؟ أجابت على ذلك محكمة بيروت البدائية في قولها «إن النشل هو السرقة بواسطة أداة غريبة عن جسم السارق كاستعمال الشنكل والعصا والقضيب مثلا»^(١). ولكن هذا القول ينطوي على إضافة عنصر إلى مدلول النشل لا تقتضيه فكرته: فهذه الفكرة كما قدمنا تعني استخراج الشيء أو سحبه أو التقاطه، وهو ما يتحقق عن طريق اليد المجردة أو المستعينة على ذلك بأداة تسهل خروج الشيء من ملابس المجني عليه. بل إننا نعتقد أن النشل باليد المجردة يحقق علة التشديد على نحو أوضح: إذ لا يلحظ المجني عليه السرقة ولا يتنبه في الوقت الملائم إلى الدفاع عن ماله، في حين أنه قد يلحظها إذا استعين فيها بأداة غريبة عن جسم السارق.

(١) محكمة بيروت البدائية (الغرفة الجزائية بصفتها الاستئنافية): قرار رقم ٦٦٢ صادر في ١٠ آب سنة ١٩٤٨، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٩ ص ٧٣٩.

نحدد فيما يلي مدلول الطريق العام، ومدلول المكان العام، ونخلص بعد ذلك الى تحديد المراد بوسيلة النقل.

١٤٤ — الطريق العام:

يعتبر الطريق عاما اذا امتد خارج المساكن بين المدن والقرى، وكان سبيل مواصلات معتاد بينها يباح استخدامه للناس كافة، سواء بقيود أو بدون قيود. ويعني ذلك أن أول عنصر في فكرة الطريق العام هو امتداده في مناطق بعيدة عن العمران وتجمع السكان ورعاية سلطات الأمن، وهذا العنصر متصل بعلة التشديد التي استمدت كما قدمنا من سهولة تنفيذ السرقة لبعدها عن العمران. ونتيجة لذلك فإن السرقات التي ترتكب في شوارع أو ساحات مدينة أو قرية لا تعتبر مرتكبة على طريق عام^(١)، بل أن السرقات التي ترتكب على الطريق العام ذاته، ولكن في منطقة قريبة من مساكن المدينة أو القرية التي يصل بينها وبين سواها لا تعتبر مرتكبة على طريق عام، ذلك أن هذه المنطقة غير بعيدة عن العمران^(٢). ومن عناصر فكرة

(١) وبناء على ذلك قالت محكمة النقض السورية (الغرفة الجزائية العسكرية، قرار رقم ٤٠٧٣ في ٢٨ آب سنة ١٩٧١ المحامي ١٩٧٢ ص ١٥ من القسم المخصص لاجتهادات المحاكم الاجنبية) «الطريق العام هو ما كان خارج المدن، فلا تعد الشوارع في داخل المدن من هذا القبيل لان الغاية من تشديد العقاب إنما تستهدف حماية المسافرين في مكان لا تتوافر فيه اسباب الحماية، أما داخل المدن فإن طرقاتها تتوافر فيها هذه الاسباب». وقد استخلصت من ذلك أنه اذا ترك شخص مالا في سيارته التي تركها في شارع بداخل المدينة فسرقت منها هذا المال فإن هذا السبب للتشديد لا يتحقق بذلك، وانظر كذلك قرار الغرفة الجنحية رقم ٦٣٢ في ٢١ آذار سنة ١٩٦١ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٣٦ ص ٨٥٣.

Garçon, art. 381 à 386, N°. 53.

(٢)

الطريق العام كذلك أن يكون سبيل مواصلات معتاد، ويعني ذلك أن مجرد البعد عن العمران غير كاف. وتطبيقا لذلك، فإن السرقات التي ترتكب في منطقة صحراوية أو جبلية نائية لا تعتبر مرتكبة على طريق عام، إذ ليست هذه المنطقة دربا للمواصلات يخلع عليها صفة الطريق العام^(١). وفي النهاية، فإن العنصر الأخير في فكرة الطريق العام هو الاعتراف للناس دون تمييز بمكنة استخدامه، ويستوي بعد ذلك إطلاق هذه المكنة أو إيراد قيود عليها طالما أن في وسع أي شخص التزام هذه القيود، كما لو اشترط إداء رسم أو الحصول على إذن أو ترخيص^(٢).

فإذا توافرت هذه العناصر تجمعت لفكرة الطريق العام مقوماتها دون توقف على ما عداها من الاعتبارات: فلا أهمية لكون الطريق شق على أرض تملكها الدولة أو شخص معنوي خاص أو فرد عادي^(٣)، ولا أهمية لكونه برياً أو

(١) محكمة النقض السورية، الغرفة الجنائية، قرار رقم ٢٧٦ في ١٠ أيار سنة ١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٣٠ ص ٨٥٠.

(٢) من أمثلة السرقات التي اعتبرت مرتكبة على طريق عام: السرقة على الطريق الممتدة بين الجديدة ورأس بعلبك (محكمة التمييز في ١٢ شباط سنة ١٩٦٨ قرار رقم ٢٤ أساس ٢٠)، والسرقة في طريق عرمون (محكمة التمييز العسكرية في ١٨ حزيران سنة ١٩٦٣، قرار رقم ١٥٩، مجموعة القاض جبران منصور، ص ١٧٢)، انظر كذلك قرار محكمة التمييز، الغرفة الخامسة رقم ١٥٧ في ١٠ حزيران سنة ١٩٧١ مجموعة سمير عالية ج ١، القسم الثاني، رقم ١٤٣ ص ٦٥، وقرار الغرفة السادسة رقم ٨٨ في ١٥ آذار سنة ١٩٧٣، المجموعة السابقة ج ٢ رقم ٦٨٦ ص ٢٧٥.

Garçon, art. 381 à 386, N°. 52.

(٣)

مائيا كنهر أو قناة^(١)، ولا تفرقة بين الطرق العامة حسب مقدار اتساعها أو طولها، ومن الجائز أن يتخذ الطريق العام شكل جسر أو نفق.

ويجوز أن يكون الطريق العام على أرض تملكها الدولة كشخص معنوي عام أو كشخص معنوي خاص أو يملكها فرد عادي^(٢)، ولا أهمية لكونه برياً أو مائياً كنهر أو قناة.

١٤٥ — المكان العام:

المكان العام هو كل مكان يحق لجمهور الناس ارتياده، سواء كان ذلك على وجه دائم أم في أوقات محدودة، وسواء كان ذلك بغير قيد أو شرط، أم كان بقيود وشروط محددة.

والمكان العام أنواع ثلاثة: مكان عام بطبيعته، ومكان عام بالتخصيص، ومكان عام بالمصادفة^(٣).

(١) يذهب الرأي السائد في الفقه الفرنسي إلى إنكار اعتبار القنوات والجاري المائية من قبيل الطرق العامة، وحجته في ذلك لفظية سندها أن تعبير "chemins publics" لا يصدق على هذه المجاري، ولكن هذه الحجة لا محل لها في القانون اللبناني، إذ أن تعبير "الطريق العام" في اللغة العربية يصدق دون شك على جميع الطرق برية كانت أو مائية.

Garçon, art. 381, N° 52.

(٢)

(٣) أنظر في تفصيل فكرة المكان وأنواعه: مؤلفنا في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص (١٩٩٤) رقم ٧٨٨ ص ٥٨١.

فالمكان العام بطبيعته يستطيع اي شخص أن يدخل فيه أو يمر به، وسواء أكان ذلك دون قيد أو كان نظير أداء رسم أو استيفاء شرط، كالحدائق العامة والصحارى والغابات. والمكان العام بطبيعته هو الاصل في المكان العام.

والمكان العام بالتخصيص هو مكان يباح لجمهور الناس بالدخول فيه خلال اوقات معلومة، ويحظر عليهم ذلك فيما عدا هذه الاوقات، سواء أكان دخولهم بغير قيد أم نظير استيفاء شروط محددة، ومثالها المساجد والكنائس والمدارس والمستشفيات والمسارح ودور السينما ومقار المرافق العامة التي تتصل أعمالها بالجمهور ويسمح له خلال وقت العمل بارتياحها.

والمكان العام بالمصادفة هو في أصله مكان خاص. ولكن اجتمع فيه على وجه عارض ولظرف استثنائي، عدد غير محدود من الاشخاص، مثال ذلك مسكن شب فيه حريق أو اكتشف فيه حيوان خطر كافعى أو التجأ اليه مجرم هارب، فاندفع اليه جمهور من الناس لنجدة حائزته، سواء من تلقاء أنفسهم، أو بناء على استغاثته.

ويتحقق التشديد إذا ارتكبت السرقة في أي نوع من الاماكن العامة.

عبر الشارع عن هذا العنصر بقوله ان السرقة ارتكبت «في القطارات أو في السفن أو الطائرات أو غيرها من وسائل النقل».

وقد ذكر الشارع أمثلة لوسائل النقل ثم أعقب ذلك بذكر «وسائل النقل»، ولذلك يكون تأصيل هذا العنصر مقتضيا تحديد المراد «بوسائل النقل».

يراد بوسائل النقل أداة تعارف الناس على استعمالها في التنقل من مكان الى آخر. ومؤدى ذلك أن الضابط في وسيلة النقل هو استقرار العرف على تخصيصها في الاستعمال السابق، ويستوى أن تكون الوسيلة معدة لنقل الاشخاص أو البضائع أو البريد، أو معدة لنقل كل ذلك على السواء. ويستوي أن تكون عامة يستطيع الناس دون تمييز استعمالها أو أن تكون مخصصة لفئة من الناس يجمع بينهم رباطا ما، كعربة خصصها رب عمل لنقل عماله أو بضائعه، أو سيارة مخصصة لنقل تلاميذ مدرسة، أو لاستعمال سكان حي. بل يجوز أن تكون خاصة، كسرقة ارتكبتها شخص أوقف سيارة يستقلها مالكا ثم استولى على بعض ما فيها. وإذا كانت وسيلة نقل عامة، فسواء صفة القائم على استغلالها: أكان الدولة أم كان شخصا معنويا عاما أم خاصا، أم كان فرديا عاديا. ويستوي لدى القانون أن تكون بدائية كعربة تجرها الحيوانات أو سفينة شراعية، أو أن تستعمل في تسييرها أحدث الأساليب التقنية، وفي هذه الحالة يستوي نوع القوة التي

تسير بها. ولم يتطلب الشارع أن تكون وسيلة النقل عاملة بين المدن والقري، على نحو تربط بين أجزاء الدولة، وتخترق طرقاً بعيدة عن العمران، بل يجوز أن تكون عاملة في داخل المدينة، كعربات الترام وسيارات النقل العام بين أحياء المدينة أو في داخل حي واحد.

وقد أشار الشارع الى «القطارات والسفن والطائرات». وهذه الامثلة يستفاد منها أنه أن يستوي لديه أن «تكون وسيلة النقل برية أو مائية أو جوية». ولم يتطلب الشارع صفة خاصة في السارق أو المجني عليه أو المالمسروق.

ولكن يتعين أن ترتكب السرقة ووسيلة النقل متحركة في طريق سيرها، إذ لا تتوافر علة التشديد من حيث حماية أمن المواصلات والتغليب على السارق الجريء إلا إذا كانت وسيلة النقل في حالة الحركة المعتادة، بالإضافة الى أنها لا تعتبر «وسيلة نقل» إلا حين تستخدم بالفعل في هذا الغرض. وتطبيقاً لذلك، فإن الظرف المشدد لا يتوافر إذا ارتكبت السرقة في عربة قطار لم يزل بعد في محطة الرحيل، أو في سيارة تركها حائزها على جانب الطريق.

ويتعين كذلك أن ترتكب السرقة حين يكون بوسيلة النقل اشخاص، إذ يستهدف الشارع بالتشديد توفير الحماية للمواطنين في تنقلاتهم. وتطبيقاً

لذلك، لا يتوافر الظرف المشدد إذا ارتكبت السرقة على أجزاء سيارة معطلة في الطريق، إذ لا يوجد بها أشخاص^(١).

٢ — السرقة بفعل موظف أنيط به حفظ الأمن أو الحراسة

١٤٧ — تمهيد:

عبر الشارع عن هذه السرقة المشددة بقوله إنها ارتكبت «بفعل موظف أنيط به حفظ الأمن أو الحراسة حتى وإن ارتكبت من غير أوقات الدوام».

وهذا التشديد يقوم على عنصر وحيد مستمد من صفة السارق «وكونه موظفا أنيط به حفظ الأمن أو الحراسة».

١٤٨ — علة التشديد:

علة التشديد على هذه السرقات أنها تنطوي على خيانة الثقة التي وضعت في السارق، وإخلاله الجسيم بالواجبات التي ألقيت على عاتقه. فالسارق موظف مناط به حفظ الأمن أو الحراسة، وبناء على ذلك، فإن من واجبه المحافظة على ملكية وحياسة الأموال التي سرقها: فإذا كان لم يقتصر

(١) نقض مصري في ١٤ حزيران سنة ١٩٨١، مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٣٢ رقم ١١٨ ص ٦٦٧.

على الإخلال بواجبه في الدفاع عن الملكية والحياسة في مواجهة الاعتداء الصادر عن الغير، بل صدر الاعتداء عن نفسه، فإن مسؤوليته ينبغي أن تشدد.

١٤٩ — مدلول الموظف الذي أنيط به حفظ الأمن أو الحراسة:

يريد الشارع بالموظف الموظف العام، اذ لا يناط حفظ الأمن أو الحراسة الا بموظف عام، يؤيد ذلك أن التشديد على السرقة التي يرتكبها المستخدم من مشروع خاص قد ورد النص عليه في الفقرة (٤) من المادة ٦٣٦ من قانون العقوبات، مما يتعين أن يكون للتشديد المنصوص عليه في الفقرة (٣) نطاقه المتميز.

يراد بالموظف العام «كل شخص يباشر طبقا للقانون جزءا من اختصاص الدولة» مما ينبني عليه اعتبار الأعمال الصادرة عنه صادرة في ذات الوقت عن الدولة. ويعني ذلك أن ما يميز الموظف العام هو حمله صفة تمثيل الدولة في مباشرتها اختصاصاتها. والغالب في الموظف العام أن يتقاضى راتبا من الدولة، وإن لم يكن ذلك شرطا لازما. ويخضع الموظف العام للسلطة التأديبية للدولة، وتسأل الدولة عن أعماله الصادرة عنه في نطاق اختصاصه. والغالب في الموظف العام أن يتفرغ لعمله الرسمي، وإن لم يكن ذلك حكما عاما، فقد يصرح له أن يجمع الى جانبه مهنة حرة أو عملا خاصا^(١).

(١) انظر في تفصيل فكرة الموظف العام: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات، القسم العام (١٩٨٩) رقم ٢٥٤ ص ٢٢٣، وما بعدها.

واشتراط أن يكون قد أنيط بالموظف حفظ الأمن أو الحراسة يعني أنه مختص بذلك، ويقتضي ذلك تحديد الاختصاص المقرر له وفقاً للقوانين أو الأنظمة أو القرارات الإدارية، والتحقق أن من بينها حفظ الأمن أو الحراسة.

وقد صرح الشارع بتحقيق التشديد «ولو ارتكبت السرقة في غير أوقات الدوام»، أي ولو ارتكبت في غير ساعات العمل الرسمي. ويعنى ذلك أن الشارع ربط بين صفة السارق وارتكاب السرقة، ولم يشترط ارتكاب السرقة في وقت معين، ذلك أن الموظف العام يلتزم دائماً بإداء الواجبات المكلف بها، لأنه يحمل دائماً الثقة الموضوعة فيه، ويلتزم — من ثم — بالواجبات المحمل بها في جميع الأوقات.

٤ — السرقة التي يرتكبها خادم مأجور أو مستخدم أو

عامل

١٥٠ — تمهيد:

نص الشارع على هذا السبب للتشديد بقوله إن السرقة ارتكبت «بفعل خادم مأجور يسرق مال مخدومه أو يسرق مال الغير من منزل مخدومه أو بفعل مستخدم أو عامل يسرق من محل أو مصنع مخدومه أو في المستودعات أو الأماكن الأخرى التابعة للعمل أو المصنع».

ويتضمن هذا النص الإشارة الى طرفين مختلفين من حيث الأحكام التي يخضع لها كل منهما: السرقة من خادم مأجور، والسرقة من مستخدم أو عامل. ونميز بين هذين الطرفين في الدراسة.

١ — السرقة التي يرتكبها خادم مأجور:

١٥١ — علة التشديد:

شدد الشارع العقاب على السرقة التي يرتكبها خادم، لأنه يضيف الى اعتدائه على مال مخدومه أو على مال من منزل مخدومه إخلاله بالثقة التي وضعها فيه، وهي ثقة كان المخدم مضطرا الى وضعها فيه، لأن طبيعة العلاقة بينهما تقتضيها، من ثم لم يكن بذلك مخطئا^(١). ومن ناحية ثانية، فهذه السرقة سهلة التنفيذ^(٢): فالخادم توضع بين يديه أشياء مخدومه ليستعين بها في عمله، ويصرح له بالدخول في أنحاء البيت المختلفة، ويتيح له ذلك الاطلاع على تفاصيله ومعرفة الاماكن التي وضعت فيها الاشياء الثمينة، وفي النهاية فان ثقة المخدم في خادمه تجعله لا يسيء به الظن فلا يتخذ إزاءه احتياطات تماثل تلك التي يتخذها قبل غيره من الناس.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 244,

(١)

Garraud, VI N°. 2415 P. 168.

(٢)

عبر الشارع عن هذا الظرف المشدد في قوله: إن السرقة ارتكبت «يفعل خادم ماجور يسرق مال مخدومه أو يسرق مال الغير من منزل مخدومه». ويعني ذلك أن التشديد يقوم على عنصرين: صفة السارق وكونه خادما، وصفة المجني عليه أو مكان السرقة: فإما أن يكون المجني عليه هو المخدوم، وإما أن ترتكب السرقة في منزل المخدوم.

وغني عن البيان أنه لا محل لهذا التشديد إلا إذا توافرت أركان السرقة^(١). أما إذا كان مال المخدوم الذي استولى الخادم عليه قد انتقلت إليه من قبل حيازته، فإن السرقة بجميع أوصافها تستبعد تبعا لذلك^(٢).

١٥٣ — مدلول الخادم:

الخادم شخص يؤجر خدماته لآخر على وجه ينقطع فيه لذلك بحيث يحوز ثقة عامة من جانب مخدومه^(٣). ويتضح من هذا التعريف أن صفة الخادم تقوم على عناصر ثلاثة: أن يكون العمل المكلف به هو خدمة آخر، وأن ينقطع له، وأن يكون ذلك نظير أجر.

(١) Garraud, VI N°. 2417 P. 170.

(٢) وقد حل محلها في ذلك جريمة اساءة الائتمان التي يتوافر لها ظرف مماثل (المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات).

(٣) Garçon, art. 381 à 386 N°. 272.

فالعنصر الاول، يفترض أن يكون العمل هو خدمة آخر، أي القيام بالاعمال المادية التي يحتاج اليها في حياته اليومية. ومن ثم يستبعد من عداد الخدم من يقومون بأعمال ذهنية لحساب غيرهم كأمناء السر والمحاسبين. ويستبعد كذلك الموظفون العامون من عداد الخدم لأن أعمالهم في الغالب ذهنية، بالإضافة الى أن اعتداءاتهم على أموال الدولة تحكمها نصوص أخرى في قانون العقوبات^(١). ولكن يستوي أن يكون المخدم شخصا طبيعيا أو هيئة معنوية، ويستوي كذلك أن يكون عقد الخدمة صحيحا أو باطلا^(٢). وسواء في النهاية أن يكون ملحقا بخدمة شخص المخدم أو بيته.

والعنصر الثاني، يفترض انقطاع الخادم لعمله، إذ أن ذلك الانقطاع هو الذي يتيح لح حياة ثقة مخدمه والدخول بغير قيود في أنحاء بيته. ومن ثم يستبعد من عداد الخدم الشخص الذي يوزع وقته على خدمة أشخاص متعددين، فيتردد عليهم بين حين وآخر بصفة منتظمة أو عارضة، كالبيستاني الذي يمر على الحديقة من وقت لآخر ليشذب أشجارها.

والعنصر الثالث، يقتضي أن يكون العمل نظير أجر، إذ بهذا الشرط يصدق على المدعى عليه أنه يؤجر خدماته وأنه تبعا لذلك خادم. ومن ثم يستبعد من عداد الخدم القريب الفقير الذي يقيم في بيت قريبه ويشارك في

Garraud, VI N°. 2418 P. 171.

(١)

Garçon, art. 381 à 386 N°. 279.

(٢)

العمل المنزلي، ويتلقى بين الحين والحين بعض الهبات، أو يشارك أقاربه طعامهم، إذ لا يصدق عليه أنه يتقاضى أجراً^(١). ولكن لا يشترط أن يكون الأجر نقدياً: فقد يكون طعاماً يقدم على نحو دوري منتظم، أو مأوى يراعى فيه — حسب قصد الطرفين — أنه المقابل الكافي للخدمات التي يقدمها المدعى عليه^(٢).

١٥٤ — صفة المجني عليه:

تطلب الشارع في إحدى حالتَي التشديد أن تقع السرقة على «مال المخدم»، وهذا الشرط ينصرف فحسب إلى ملكية المال موضوع السرقة، ويتطلب ثبوتها للمخدم، وسواء في ذلك أن تكون خالصة له أو مشتركة مع سواه. ولا عبرة في هذه الحالة بمكان ارتكاب الجريمة: فسواء ارتكابها في منزل المخدم أو في أي مكان آخر وجد فيه مال المخدم: فالشارع يفترض أن ثقة المخدم في خادمه تفرض عليه رعاية ماله حيثما كان هذا المال^(٣).

(١) Garçon, art. 381 à 386 N°. 278.

(٢) Garraud, VI N°. 2418 P. 171, Garçon, art. 381 à 386 N°. 273.

(٣) Garçon, art. 381 à 386 N°. 253, Goyet, N°. 790 P. 520.

إذا كان موضوع السرقة مملوكا لغير المخدم، فإن الشارع يكتفي لقيام التشديد بارتكابها في منزل المخدم. وهذا الشرط منصرف الى المكان فحسب، فسواء مالك المال، وسواء أكان هو أو المخدم حاضرا أو غائبا وقت ارتكاب السرقة^(١). فإذا وقعت السرقة في منزل المخدم، فسواء أن يكون المال المسروق مملوكا للمخدم، أو لضيف نزل لديه، أو لخادم آخر، أو لعامل جاء عرضا لاداء عمل فيه أو لمستأجر احدى غرف البيت المفروشة.

٢ — السرقة التي يرتكبها مستخدم أو عامل:

١٥٦ — علة التشديد:

شدد الشارع العقاب على السرقة التي يرتكبها مستخدم أو عامل أو صانع في المكان الذي يشتغل فيه عادة، لأنها تنطوي على إساءة للثقة التي يضعها فيه رب عمله، وهي ثقة اضطرارية تنبع من طبيعة العلاقة بينهما، ويقتضيها تمكين من القيام بالاعمال المعهود بها اليه. وبالإضافة الى ذلك، فهذه السرقة سهلة الارتكاب، بالنظر الى هذه الثقة ووجود الاشياء موضوع السرقة غالبا في يد المدعى عليه وعلمه بخفايا المكان الذي يشتغل فيه عادة، واستطاعته الدخول فيه دون رقابة تفرض عليه^(٢).

Garraud, VI N°. 2416 P. 169.

(١)

Garraud, VI N°. 2419 P. 172.

(٢)

عبر الشارع عن هذا الظرف المشدد في قوله إن السرقة ارتكبت «بفعل مستخدم أو عامل يسرق من محل أو مصنع مخدومه أو في المستودعات أو الأماكن الأخرى التابعة للمعمل أو المصنع». ويتضح من ذلك أن التشديد يقوم على عنصرين: صفة السارق، واشتراط كونه مستخدماً أو عاملاً، ومكان السرقة، إذ هو محل أو مصنع المخدوم أو المستودعات أو الأماكن التابعة للمعمل أو المصنع.

١٥٨ — صفة السارق:

تطلب الشارع في السارق إحدى صفتين: أن يكون مستخدماً، أو أن يكون عاملاً، وثمة ما هو مشترك بين هاتين الصفتين: فيتعين القيام بعمل لحساب شخص آخر على وجه من الانتظام النسبي بحيث تتوفر لدى القائم به عادة أدائه. والفروق بين هاتين الصفتين بعد ذلك غير جوهرية بالنسبة لهذا الظرف:

فالمستخدم يقوم بعمل ذهني لحساب آخر، ويتقاضى أجراً عن عمله، ومثاله أمين السر والمحاسب، وسواء أن يكون عمله لحساب شخص طبيعي أو معنوي^(١).

والعامل يقوم بعمل يدوي لحساب آخر، ويتقاضى أجرا عن عمله،
وسواء أن يكون هذا العمل زراعيا أو صناعيا أو تجاريا، وسواء أن يكون
لحساب شخص طبيعي أو معنوي^(١).

والعنصر الجوهري في هذه الصفات هو أداء العمل في صورة من
الاعتیاد، إذ أن هذا الاعتیاد هو الذي يمنح القائم بالعمل ثقة رب هذا العمل،
ويتيح له أن يدخل في حرية إلى الأماكن التي يحوزها المجني عليه. وتطبيقا
لذلك، فإنه لا تشديد إذا ارتكبت السرقة من عامل استدعي عرضا إلى منزل
ليقوم فيه بعمل ثم ينصرف، ذلك أنه لا يحوز ثقة صاحب المنزل الذي لا ينفك
عن رقابته طالما بقي في منزله^(٢). ولكن الاعتیاد على العمل لا يعني القيام به
يوميا أو طيلة فصول السنة: فإذا كان السارق يحصل على عطلة أسبوعية أو
سنوية — وإن كانت طويلة — فإن ذلك لا يفي عنه الاعتیاد على العمل، ومن
ثم يتحقق الظرف المشدد ولو ارتكب السرقة في وقت عطلته، ذلك أن الثقة قد
أصبحت ملتصقة بشخصه، وصارت رؤيته في المكان الذي يحوزه المجني
عليه أمرا مألوفاً^(٣).

Garçon, art. 381 à 386 N°. 281. (١)

Garçon, art. 381 à 386 N°. 290. (٢)

Garçon, art. 381 à 386 N°. 288. (٣)

ويتعين أن يؤدي السارق العمل لحساب غيره، إذ أن ذلك هو الذي يجعله موضع ثقة ذلك الغير: ومن ثم لا يتحقق التشديد إذا استأجر شخص غرفة في منزل أو مصنع أو جزءا من غرفة ليؤدي فيه عملا لحسابه الخاص، ثم سرق شيئا من غرفة أخرى، أو من الجزء الآخر من هذه الغرفة^(١).

١٥٩ — مكان الجريمة:

تطلب الشارع أن ترتكب السرقة في محل أو مصنع المخدوم أو في المستودعات أو الأماكن الأخرى التابعة للمعمل أو للمصنع، والجامع بين التعبيرات السابقة أنها تشير إلى أماكن استقرت عادة السارق على العمل فيها، ومن ثم يبدو هذا الشرط متفرعا عن العنصر المطلوب في صفة السارق، وهو أدائه العمل في صورة من الاعتياد. ونعتقد بناء على ذلك أن إشارة الشارع إلى المحل أو المصنع أو المستودع أو الأماكن التابعة لهما هي على سبيل المثال. وتطبيقا لذلك، فإن ارتكاب المدعى عليه السرقة في المكان الذي يعمل فيه عادة يحقق الظرف المشار أيا كان الاسم الذي يطلق عليه لغة أو عرفا^(٢)، وقد أراد الشارع بلفظ «المحل» أن يشير إلى كل مكان يؤدي فيه عمل تجاري، ولفظ «المصنع» أن يشير إلى المكان الذي يباشر فيه عمل صناعي، ولكن التشديد يتحقق من غير شك إذا ارتكبت السرقة في مكان يؤدي فيه عمل زراعي.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 288.

(١)

(٢) وبناء على ذلك، فانه إذا اطلق على المكان الذي يشتغل فيه المدعى عليه عادة لفظ المعمل أو المشتغل أو الورشة أو المحل أو الدكان، فإن الظرف المشدد يتحقق دون تفرقة بين هذه الالفاظ والالفاظ التي وردت في المادة ٦٤٢ من قانون العقوبات.

وإذا ارتكبت السرقة في المكان الذي يعمل فيه المدعى عليه عادة تحقق التشديد، ولو لم يكن المال موضوع السرقة مملوكا لرب العمل، فالشارع قد جعل عناصر التشديد مقتصرة على صفة السارق ومكان السرقة دون تحديد الشخص الذي تناله الجريمة بالاضرار: فمن الجائز أن يكون المال موضوع السرقة مملوكا لشخص أتى به الى هذا المكان لاصلاحه، أو مملوكا لمستخدم أو عامل آخر يعمل في ذلك المكان. ومؤدى هذه الخطة التشريعية أنه اذا ارتكبت السرقة إضرارا برب العمل في غير المكان الذي يعمل فيه المدعى عليه عادة، فانه لا يكون للتشديد محل^(١). ونتيجة لهذه الخطة كذلك، فان الظرف المشدد لا يتحقق اذا ارتكبت السرقة في مكان يؤدي فيه المدعى عليه عملاً على وجه عارض ومؤقت فحسب، كما لو استدعى مالك المنزل عاملاً ليؤدي عملاً محدداً ثم ينصرف، ولا يغير من الحكم أن يؤدي هذا العامل عملاً على وجه الاعتياد في مكان آخر يحوزه ذات المجني عليه^(٢).

Garraud, VI N°. 2419 P. 172.

(١)

ويتضح من هذا الوجه الفرق بين المستخدم أو العامل من ناحية وبين الخادم من ناحية أخرى: فبينما يشترط ارتكاب أولئك السرقة في مكان معين دون اعتبار لما اذا كان المجني عليه هو رب العمل، فان الخادم يتحمل تشديد العقاب ايا كان مكان جريمته اذا ارتكبها اضرارا بمخدومه. وعلة هذا الفرق أن ثقة الخدم في خادمه أوسع نطاقاً من ثقة رب العمل في مستخدمه أو عامله أو الصانع لديه: فهي ترتبط بشخص الخادم ويتفرع عنها التزامه بالمحافظة على مال مخدومه ايا كان المكان الذي تصادف وجوده فيها، ولكنها بالنسبة للمستخدم أو العامل تقتصر عليه حين يعمل لحساب رب عمله في مكان العمل المعتاد، ومن ثم فهي لا ترتبط به الا حين يكون في ذلك المكان. (٢) اذا كان المدعى عليه شخصاً يأتي الى المكان الذي ارتكبت السرقة فيه يوماً أو يومين في الاسبوع، فان الظرف المشدد يعتبر متحققاً، اذا دلت القرائن على أن تردده على ذلك المكان هو في صورة من الدورية والانتظام تسمح بالقول بتوافر الاعتياد لديه.

٥ - السرقة بفعل شخصين أو أكثر

١٦٠ - تمهيد:

يعنى الشارع بهذا الظرف المشدد ارتكاب السرقة مع «تعدد مرتكبيها».

ونبين فيما يلي علة اعتبار تعدد السارقين ظرفا مشددا للسرقة، ونحدد بعد ذلك مدلول هذا التعدد.

١٦١ - علة التشديد:

علة تشديد عقاب السرقة التي ارتكبت بفعل شخصين أو أكثر هي السهولة التي يتميز بها تنفيذ هذه السرقة، فرؤية المجني عليه أشخاصا عديدين يساهمون في الاعتداء على ماله تلقي الرعب في نفسه فتجعله يجبن عن المقاومة، في حين يحتمل لو كان السارق شخصا واحدا أن يقاومه ويتغلب عليه. وبالإضافة الى ذلك، فالتعدد يعنى خطورة الجريمة ومرتكبيها: إذ تحمل الجراءة المستمدة من التعدد كل سارق على أفعال خطيرة لم يكن يقدم عليها لو كان بمفرده، ويعنى تعدد السارقين في الغالب أن بينهم سابق تصور وتصميم، ومؤدى ذلك ازدياد خطورتهم^(١).

Garçon, art. 381 à 386 N°. 45.

(١)

عبر الشارع عن هذا الشرط بقوله ان السرقة «ارتكبت بفعل شخص أو أكثر». ويعني ذلك أنه يكتفى بالحد الأدنى للتعدد، فيكفي للتشديد كون السارقين إثنين فقط. ويفترض التعدد وحدة الجريمة، إذ في ذلك الوضع فحسب يمكن القول بأن مرتكبي الجريمة قد تعددوا، أما إذا تعددت بقدر عدد الجناة جرائم السرقة بحيث كان لكل سرقة مرتكب وحيد، فلا يتحقق بذلك التعدد، وإن جمعت بين هذه السرقات صلات وثيقة، كتقارب في الزمان أو مكان، أو تماثل في الدوافع^(١).

ويثير مدلول التعدد التساؤل عما إذا كان يشترط وصف المدعى عليهم بأنهم شركاء بعضهم لبعض وفق تعريف الشركاء الذي أورده المادة ٢١٢ من قانون العقوبات، أم يجوز أن يكون أحدهم هو الفاعل وحده، وسائرهم متدخلون أو محرضون أو مخبثون؟ نعتقد أن الإجابة على هذا التساؤل ينبغي أن تستلهم من علة التشديد: هذه العلة كما قدمنا هي سهولة السرقة نتيجة لرعب المجني عليه وجراة الجناة، لشعور كل منهم بأن زملاءه يشدون أثناء التنفيذ أزره. وغني عن البيان أن هذه العلة لا تتحقق إلا إذا برز السارقون مجتمعين في مكان تنفيذ الجريمة: فحينذاك يراهم المجني عليه فيشعر بالرعب، ويحس بعضهم بوجود البعض إلى جانبه فيشتد أزره، ونرى أنه سواء بعد ذلك أن يوصف هؤلاء السارقون جميعاً بأنهم شركاء أو

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٨٢.

يقتصر وصف الفاعل على أحدهم، ولو أن الغالب فيمن يبرز على مسرح تنفيذ الجريمة أن يعتبر شريكا في ارتكابها^(١).

ونتيجة لهذا الرأي، فإن التشديد لا يتحقق إذا كان فاعل السرقة واحدا، ولكن حرضه عليها شخص أو أكثر، أو خبا متحصلاتها شخص أو أكثر. ولا يتحقق التشديد كذلك إذا كان الفاعل واحدا، ولكن تدخل في ارتكابها أشخاص ساهموا معه في الأعمال المجهزة أو المسهلة لها^(٢). ولكن إذا كان المساهمون معه قد أتوا أفعالهم في وقت معاصر لتنفيذها وبرزوا عند أدائها في مكان ذلك التنفيذ، فإن التشديد يتحقق^(٣) ولو وصفوا — في بعض الآراء — بأنهم متدخلون فحسب.

(١) عرفت المادة ٢١٢ من قانون العقوبات فاعل الجريمة بأنه «من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها». وينصرف تعبير «المساهمة المباشرة» في تنفيذ الجريمة التي يعتبر صاحبها فاعلا للجريمة أو شريكا لسواه فيها إلى كل فعل يعتبر بدءا في تنفيذها وفقا للضوابط المقررة في نظرية المحاولة كمن يكسر باب مسكن لتمكين زميل له من الدخول فيه والاستيلاء على أشياء في داخله (انظر: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٥٨٩ ص ٨١٦، ومؤلفنا من المساهمة الجنائية في التشريعات العربية (١٩٩٢ رقم ٨٤ ص ١١٥)، والغالب — وإن لم يكن ذلك حتميا — فيمن يقترب هذا الفعل أن يظهر به في مكان ارتكاب الجريمة.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 47, Garraud, VI N°. 2480 P. 233. (٢)

Garçon, art. 381 à 386 N°. 446. (٢)

المطلب الثاني

جنايات السرقة

١٦٣ - تعداد جنایات السرقة:

نص الشارع على جنایات السرقة في المواد ٦٣٨ - ٦٤٣ من قانون العقوبات، وقد صنفها من حيث العقوبة المقررة لكل فئة منها: فنصت المادة ٦٣٨ على جنایات سرقة يعاقب عليها بالاشغال الشاقة من ثلاث سنوات الى عشر سنوات. ونصت المادة ٦٣٩ على جنایات سرقة يعاقب عليها بالاشغال الشاقة من ثلاث سنوات الى سبع سنوات. ونصت المادة ٦٤٠ على جنایة سرقة تعاقب عليها بالاشغال الشاقة المؤقتة أو بالاعدام. ونصت المادة ٦٤٢ على جنایة سرقة يعاقب عليها بالاشغال الشاقة المؤبدة أو بالاعدام. ونصت المادة ٦٤٣ على جنایة سرقة يعاقب عليها بالاشغال الشاقة المؤقتة، أو بالاشغال الشاقة المؤبدة، أو بالاعدام^(١).

والفكرة الاساسية في هذه الجنایات أنها جرائم سرقة توافرت لها ظروف على درجة واضحة من الخطورة استأهلت في تقدير الشارع أن تشدد عقوباتها بحيث تبلغ مبلغ عقوبات الجنایات. ومقتضى هذه الفكرة

(١) عدلت هذه النصوص بمقتضى المادة ٢٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣، ثم عدل بعضها بالقانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥.

وجوب أن تتوافر لكل جنائية منها أركان السرقة البسيطة ثم تضاف إليها الوقائع التي يقوم عليها الظرف المشدد. وغني عن البيان أن هذه الجنايات منصوص عليها على سبيل الحصر، ومن ثم لا يجوز أن يقاس عليها أو يقضى بعقوبة الجنائية حيث لا تتوافر جميع العناصر التي يتطلبها الظرف المشدد^(١)،^(٢).

١٦٤ — خطة الدراسة:

نتناول جنایات السرقة وفق الترتيب الذي اخذ به الشارع من المواد ٦٣٨ — ٦٤٣ من قانون العقوبات، ويبرر هذه الخطة ان اخف جنایات السرقة تقترب من السرقة البسيطة وجنحها المشددة، ومن ثم يقتضي المنطق ان تتبعها مباشرة في الدراسة.

(١) لم ينص الشارع على عقوبة واحدة تطبق على جنایات السرقة كما فعل بالنسبة لجنح السرقة المشددة، وانما جعل لكل جنایة العقوبة الخاصة بها التي تتناسب مع درجة جسامتها.

(٢) غني عن البيان انه يمكن ان ينزل بمرتبة جنایات السرقة احد التدبيرين الاحترازيين المنصوص عليهما في المادة ٦٥٣ من قانون العقوبات، اذ ان نطلق هذا النص يتسع لجميع جرائم السرقة التي يحكم من اجلها بعقوبة مانعة للحرية.

١ — جنایات السرقة

المنصوص عليها من المادة ٦٢٨ من قانون العقوبات

١٦٥ — تمهيد:

نصت المادة ٦٢٨ من قانون العقوبات على ان «يعاقب بالاشغال الشاقة من ثلاث سنوات الى عشر سنوات على السرقة في احدى الحالات الآتية:

١ — اذا وقعت السرقة على أموال أو موجودات مؤسسة حكومية أو أي مركز أو مكتب لإدارة رسمية أو هيئة عامة.

٢ — اذا وقعت السرقة على أموال أو موجودات مصرف أو محل للصياغة أو للصيرفة.

٣ — اذا وقعت السرقة على أحد معتمدي القبض أو على أي موظف عام أو على أي مستخدم في مؤسسة خاصة، وهو يحمل مالا للإدارة أو المؤسسة التي يعمل فيها وكان القصد سرقة هذا المال. وتفرض العقوبة نفسها على معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم اذا تواطأ مع الجناة.

٤ — اذا وقعت السرقة على سيارة أو أي مركبة برية ذات محرك.

٥ — بفعل شخص مقنع أو يحمل سلاحا ظاهرا أو خفيا.

٦ — اذا وقعت السرقة باستعمال العنف على الاشخاص».

وقد تضمن هذا النص في كل فقرة من فقراته الست الاشارة الى إحدى جنایات السرقة التي يعاقب عليها بالاشغال الشاقة من ثلاث سنوات الى عشر سنوات. ويرجع التشديد في هذه الجنایات الى موضوع السرقة، وكونه يمثل في تقدير الشارع أهمية خاصة اقتضت تغليظ العقوبة على الاعتداء عليه. ويرجع التشديد في الفقرة السادسة الى وسيلة ارتكاب السرقة، وكونها العنف.

وندرس فيما يلي كل جنایة من هذه الجنایات.

١ — وقوع السرقة على اموال أو موجودات مؤسسة حكومية أو أي مركز أو مكتب لإدارة رسمية أو هيئة عامة

١٦٦ — علة التشديد:

يقوم هذا التشديد على عنصر وحيد مستمد من ملكية المال المسروق، انه هو مملوك لمؤسسة حكومية أو لإدارة رسمية أو هيئة عامة.

وعلة التشديد هي أهمية هذا المال في سير نشاط الدولة والمرافق العامة والهيئات العامة، إذ لا تستطيع الدولة وما في حكمها مما أشار إليه النص مباشرة نشاطها لتوفير الخدمات العامة للمواطنين بغير أموال تعتمد عليها لتحقيق هذا الهدف. وإذا عجزت الدولة أو ما في حكمها عن إشباع الحاجات العامة، تعطلت مصالح جوهرية للمجتمع، وأصاب الضرر عددا كبيرا من المواطنين، بل قد يعصف ذلك بمقومات المجتمع، والعناصر التي يستمد منها كيانه ومستواه الحضاري.

١٦٧ — المال المعتدى عليه:

على الرغم من تعدد الألفاظ التي أفرغ الشارع فيها تعريف المال المعتدى عليه بارتكاب هذه السرقة المشددة، فإنه يمكن تأصيل هذا التعريف في عبارة «المال العام». ويمكن تحديد مدلوله بأنه «المال المرصود للنفع العام، أي المال المخصص لرفق عام تمكينا له من القيام بدوره في إشباع حاجة عامة أو توفير خدمة عامة، أو مجرد تحقيق إيراد للدولة»^(١). ونظرية «المال العام» هي من نظريات القانون الإداري، ويتعين الرجوع إليها لتحديد المراد بالمال العام في هذا الظرف المشدد، إذ لا مبرر في المنطق القانوني أو المصلحة الاجتماعية لأن يختلف هذا المدلولان.

(١) انظر في تحديد مدلول المال العام في قانون العقوبات: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، رقم ١١٨ ص ٨٤.

وقد حرص الشارع على التوسع في نطاق هذا الظرف المشدد، فأشار الى الاموال والموجودات كي يحيط بجميع أنواع المال العام سواء كان نقوداً أو منقولاً عينياً. وأشار الى اموال المؤسسات الحكومية، ومراكز ومكاتب الادارات الرسمية، والهيئات العامة. وهدف بذلك أن يدخل في نطاق التشديد اموال المؤسسات الحكومية المركزية بجميع اداراتها، وأن يدخل في نطاقه كذلك اموال الهيئات العامة اللامركزية والاشخاص المعنوية العامة على اختلاف انواعها، بما في ذلك المؤسسات العامة الاقتصادية، أي مؤسسات القطاع العام، وهي المؤسسات الاقتصادية التي تملكها الدولة ملكية كاملة، أو يكون لها نصيب — وإن قل — في ملكيتها.

٢ — وقوع السرقة على اموال أو موجودات مصرف أو محل للصياغة أو للصيرفة

١٦٨ — علة التشديد:

يقوم هذا التشديد على عنصر وحيد مستمد من ملكية المال المسروق، وكونه مملوكاً لمصرف أو محل للصياغة أو للصيرفة.

وعلة التشديد هي الأهمية الاقتصادية للمال موضوع السرقة، فهو مال مملوك لمؤسسات لها دورها في الكيان الاقتصادي للمجتمع، وفي توفير مقومات الرخاء الاقتصادي، والمحافظة على توازن الميزان التجاري

والحسابي للدولة. وتمكين هذه المؤسسات من القيام بهذا الدور الهام يقتضي المحافظة على أموالها وموجوداتها، إذ هي وسائلها من القيام بهذا الدور. وبدون هذه المحافظة فإنها تتعرض للانحياز أو العجز عند إداء دورها.

١٦٨ — المال المعتدى عليه:

يستعمل الشارع تعبير «الأموال والموجودات»، لتشمل الحماية المغلفة جميع أنواع الاموال المملوكة لهذه المؤسسات وتعبير «مصرف» يفهم من ذات المدلول الذي تقرره له تشريعات المصارف، إذ لا مبرر لأن يحدد له في قانون العقوبات مدلول مختلف.

ويراد بمحل الصياغة مؤسسة تشتغل بتصنيع المعادن الثمينة أو الاحجار الكريمة أو الاتجار فيها. ويراد بمحل الصرافة كل مؤسسة تتجر في النقود، أي تستبدلها فيما بينها، وبصفة خاصة استبدال النقود الاجنبية فيما بينها.

ولم يتطلب الشارع أن تكون هذه المؤسسات ذات حجم معين أو ذات رأسمال على قدر من الأهمية. وبناء على ذلك، فإن حماية القانون المغلفة تمتد الى جميع هذه المؤسسات على اختلاف أحجامها وتفاوت أهميتها.

٢ — وقوع السرقة على أحد معتمدي القبض أو على موظف عام أو مستخدم في مؤسسة خاصة يحمل مالا للإدارة أو المؤسسة التي يعمل فيها

١٧٠ — علة التشديد:

عبر الشارع عن هذا الظرف المشدد بقوله «إذا وقعت السرقة على أحد معتمدي القبض أو على أي موظف عام أو على أي مستخدم في مؤسسة خاصة، وهو يحمل مالا للإدارة أو المؤسسة التي يعمل فيها وكان القصد سرقة هذا المال»، وأضاف إلى ذلك أن تفرض العقوبة نفسها، أي العقوبة المغلظة على «معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم إذا تواطأ مع الجناة».

يفترض هذا التشديد أن السرقة وقعت على شخص له صفة معينة بقصد سرقة مال يحمله، وإن هذا المال له تكييف معين من حيث ملكيته. فالصفة المطلوبة فيمن وقعت عليه السرقة أنه «معتمد قبض أو أي موظف عام أو مستخدم في مؤسسة خاصة». أما المال المعتدى عليه، فيتعين أن يكون «للإدارة أو المؤسسة التي يعمل فيها».

وعلة التشديد لها شقان: شق مستمد من حيث صفة من وقعت عليه السرقة، وشق مستمد من تكييف المال من حيث ملكيته. فالشارع يريد كفالة

حماية خاصة لمن يحمل مالا له أهميته الاقتصادية أو الادارية، ويريد توفير حماية خاصة لهذا المال. والشقان مرتبطان، فالشارع يستهدف في النهاية حماية المال، وقد اقتضى ذلك ان يحمي من يحمل هذا المال.

١٧١ — شروط التشديد:

تحديد صفة الشخص الذي وقع عليه الاعتداء يقتضي التحقق من صفته كموظف عام، وهو ما يقتضي الرجوع الى قواعد القانون الاداري التي تكسب بها هذه الصفة^(١)، أو من صفته كمستخدم في مؤسسة خاصة، وفقا لقانون العمل. واشترط ان يكون «معتمد قبض» يقتضي الرجوع الى اختصاصه الوظيفي، والتحقق أنه يدخل في اختصاصه قبض مال لحساب الادارة أو المؤسسة التي يعمل بها. والاختصاص بقبض المال يعني الاختصاص بتحصيل المال لحساب هذه الادارة أو المؤسسة.

ويقتضى تحديد وضع المال من حيث ملكيته الرجوع الى القواعد القانونية التي تحدد هذه الملكية. وقد تكون قواعد القانون الاداري التي تحدد الملكية العامة أو الخاصة للادارة العامة، أو قواعد القانون المدني التي تحدد احكام ملكية المؤسسات الخاصة لاموالها وموجوداتها.

(١) انظر في تحديد مدلول الموظف العام من قانون العقوبات: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات، القسم العام، رقم ٢٥٦ ص ٢٢٤.

١٧٢ — عقوبة معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم الذي تواطأ مع الجناة:

تضمنت العبارة الأخيرة من نص التشديد أن «تفرض العقوبة نفسها على معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم إذا تواطأ مع الجناة». تفترض هذه العبارة أن ثمة صلة من الاشتراك الجرمي تربط بين سارق المال وبين معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم الذي يحمل المال. ويتعين الرجوع في تحديد هذه الصلة إلى الأحكام المختصة بالاشتراك الجرمي التي نصت عليها المواد ٢١٢ — ٢٢٢ من قانون العقوبات^(١).

وأهمية تقرير العقوبة المشددة على معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم هي استبعاد استفادته من تخفيف العقاب الذي تقررته المادة ٢٢٠ من قانون العقوبات في فقراتها الثانية والثالثة والرابعة. ومؤدى ذلك أن توقع عليه العقوبة التي كانت توقع عليه لو اعتبر فاعلاً للجريمة أو شريكاً فيها. وعلة هذا التشديد أن فعله ينطوي على خيانتة الثقة التي وضعت فيه، وإخلاله بالأمانة التي حمل بها. بالإضافة إلى أن اعتداء السارق على المال محل الحماية لم يكن يتاح بغير تواطؤ معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم معه.

(١) انظر في تفصيل هذه الأحكام: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٥٥١ ص ٧٧٥ وما بعدهما.

٤ — وقوع السرقة على سيارة أو أي مركبة برية ذات محرك

١٧٣ — علة التشديد:

علة التشديد ان سرقة سيارة أو مركبة برية ذات محرك يغلب أن يكون مقدمة لارتكاب جرائم تالية بالاستعانة بها: فقد يستعان بها لارتكاب جريمة تهريب أو جريمة اعتداء على الاشخاص، أو في توزيع منشورات محظورة. وبالإضافة الى ذلك، فإن السيارات والمركبات البرية ذات المحرك تقدم بدور هام في الحياة الاقتصادية، والاجتماعية عامة، إذ هي الوسيلة المعتادة في المجتمع الحديث لتتنقل الاشخاص أو نقل الأشياء، فإذا تعددت جرائم السرقة التي تقع عليها، أصاب المجتمع من جراء ذلك ضرر كبير.

١٧٤ — شروط التشديد:

يقوم التشديد على عنصر وحيد مستمد من طبيعة المال الذي ترد عليه السرقة: فهو سيارة أو مركبة برية ذات المحرك. والمراد بأنها ذات محرك انها تعمل عن طريق الاحتراق الداخلي^(١).

ولم يشترط الشارع شروطاً أخرى في المال موضوع السرقة: فسواء أن تكون السيارة أو المركبة معدة لنقل الاشخاص أو نقل الأشياء، وسواء

(١) انظر في تفصيل ذلك: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، رقم ١٢٢٢ ص ٩٠٢.

حجمها وقوة محركها، فيدخل في نطاق تعبير الشارع الدراجات البخارية، وإن كانت صغيرة الحجم، بحيث لا تصلح إلا لاستعمال شخص واحد.

وقد قصر الشارع التشديد على سرقة السيارات والمركبات البرية ذات المحرك. وبناء على ذلك، فإن التشديد لا يتحقق إذا كان موضوع السرقة مركبة نهريّة أو بحريّة أو جويّة، ويعلل ذلك بندره وقوع السرقات على هذا النوع من المركبات.

٥ - السرقة بفعل شخص مقنّع أو يحمل سلاحاً ظاهراً أو خفياً

١٧٥ - تمهيد:

تتضمن هذه الفقرة النص على طرفين مشددين متميزين:

الاول: يفترض تقنّع السارق.

والثاني: يفترض حمله سلاحاً ظاهراً أو خفياً.

ويتعلق الطرفان بوسيلة تنفيذ السرقة، ويعنيان الاستعانة بوسيلة خطيرة في تنفيذها.

ونميز بين هذين الطرفين في الدراسة.

١ - السرقة بفعل شخص مقنع

١٧٦ - علة التشديد:

علة التشديد أن منظر السارق، وهو مقنع يلقي الرعب في نفس المجني عليه، فيجعله يجبن عن الدفاع عن ماله، ذلك أنه منظر غير مألوف، فيدخل في روعه أنه قد يلتجئ إلى أخطر الوسائل في تنفيذ جريمته، ويعني ذلك أن تصير السرقة سهلة التنفيذ. وبالإضافة إلى ذلك، فالتقنع يدل على الخطورة: فالغالب أن لا يلجأ إليه غير العريقين في الاجرام، ثم انه يضع العقبات في طريق السلطات حين تلاحق السارق، مما يتيح له تكرار جريمته.

١٧٦ - مدلول التقنع:

يعنى التقنع اخفاء السارق ملامحه أو التغيير منها على نحو لا يستطيع معه شخص عادي أن يتعرف عليه. ويرتبط بعدم استطاعة التعرف إتخاذ منظر السارق صورة غير مألوفة تلقي الرعب في نفس من يتعرض لجريمته.

وسواء نوع مادة القناع: فقد تكون جلدا أو قماشاً أو ورقاً، بل يجوز أن يكون القناع مجرد طلاء. وسواء أن يكون القناع كلياً أو جزئياً، طالما أنه كاف - في نظر شخص عادي - لاختفاء ملامح السارق أو التغيير منها على نحو

يجعل منظره غير مالوف أو يجهل شخصيته.

ب - حمل السلاح

١٧٨ - تمهيد:

نفصل فيما يلي علة تشديد عقاب السرقات التي ترتكب مع حمل السلاح، ونحدد بعد ذلك دلالة السلاح.

١٧٩ - علة التشديد:

شدد الشارع العقاب على السرقات التي يحمل مرتكبوها أسلحة ظاهرة أو مخبأة، لأنها جرائم سهلة التنفيذ، إذ أن رؤية المجني عليه السارق يحمل سلاحا تجعله يجهن عن الدفاع عن ماله. ولكن إذا لم تتحقق هذه العلة لكون حمل السلاح خفياً فلم يره المجني عليه، فإن ثمة علة ثانية تفسر التشديد: فالسارق الذي يحمل سلاحا ولو كان خفياً هو أكثر خطورة ممن لا يحمل، ذلك أن حملة له يجعله أكثر جرأة، إذ يشعر أنه صار أكثر قدرة على البطش بالمجني عليه إذا قاوم، ثم إن ذلك يكشف عن نية استعمال السلاح عند الحاجة إلى التغلب على هذه المقاومة، ويعني القبول باحتمال إيذاء المجني عليه في بدنه^(١).

Garraud, VI N°. 478 P. 231, Garçon, art. 381 à 386 N°. 34.

(١)

عرفت المادة ٢٢٣ من قانون العقوبات السلاح بأنه «كل أداة أو آلة قاطعة أو ثاقبة أو راضة وكسل أداة خطيرة على السلامة العامة. ان سكاكين الجيب العادية والعصى الخفيفة التي لم تحمل لتستعمل عند الحاجة لا يشملها هذا التعريف الا اذا استعملت في ارتكاب جناية أو جنحة»^(١).

وعلى الرغم من أن هذا التعريف قد ورد في موضع غير الموضع المخصص للسرقه، فانه يكشف عن خطه الشارع في تحديد معنى «السلاح»، والفرض في هذا المعنى ألا يتغير ما بين موضع وآخر، اذ السلاح ينبغي أن يكون له مدلول ثابت، ما لم يصرح الشارع في موضع معين بتبنيه معنى آخر، وهو ما لم يفعله في صدد السرقه^(٢)، لذلك نرى وجوب الاخذ بهذا المدلول في تحديد معنى السلاح الذي يعتبر حمله ظرفا مشددا للسرقه. وفي ضوء التعريف التشريعي يمكن تحديد الفكرة الجوهرية في السلاح بأنه «كل أداة تستعمل للزيادة من المقدرة على الايذاء البدني»، أو هو «كل أداة من شأنها لو استعملت أن تمس سلامة البدن». فهو أداة تضيف الى القدرة البدنية لدى السارق على ايذاء المجني عليه في بدنه قدرة جديدة.

(١) هذا التعريف مقتبس من المادة ١٠٢ من قانون العقوبات الفرنسي (الفقرتان الثالثة والرابعة). الصادر سنة ١٨١٠، وانظر في تعريف السلاح في القانون الفرنسي الجديد: المادة ٧٥-١٣٢.
(٢) الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٧٢، الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيغي، ص ٣١٠.

والسلاح نوعان: سلاح بطبيعته، وهو ما تحدثت عنه الفقرة الاولى من المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات، وسلاح بتخصيصه، وهو ما حددته الفقرة الثانية من هذا النص.

١٨١ - السلاح بطبيعته:

السلاح بطبيعته هو كل أداة أعدت خصيصا لتستعمل في الاعتداء على سلامة البدن، وليس لها تخصيص عادي آخر، وأمثلتها المسدسات والبنادق والخناجر والسيوف.

ومجرد حمل السلاح بطبيعته أثناء ارتكاب السرقة ظرف مشدد لعاقبها: وسواء أن يحمل ظاهرا أو مخبأ. وليس بشرط أن يحمل السارق هذا السلاح بقصد استعماله في تسهيل السرقة، بل يستوي بذلك أن يحمله أثناء السرقة دون هذا القصد، لان مهنته تفرض عليه ذلك كجندي أو حارس خاص، أو لان عاداته جرت بذلك كالقاطن في مكان ناء^(١). ومن باب أولى، فإنه لا يشترط أن يستعمل فعلا في تسهيل السرقة، والدليل على ذلك أنه لو استعمل لتحقيق ذلك العنف في السرقة، وهو ظرف مشدد متميز^(٢).

(١) وقد قالت محكمة النقض المصرية في ذلك «أن من يحمل سلاحا هو في ذاته شر ممن لا يحمل» قرار صادر في ١٤ تشرين الثاني سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٢ ص ١٢. ولكن يشترط بطبيعة الحال أن يكون عالما بحمل السلاح، اذ ان هذا الظرف يغير من الوصف القانوني للسرقة فيكون حكمه بالنسبة للوصف الجديد حكم الركن بالنسبة للجريمة البسيطة، ومن ثم يتعين احاطة القصد به (انظر كتابنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٩٢ ص ٣٨٠). وتطبيقا لذلك فإنه اذا وضع شخص السلاح في جيب معطف السارق دون علمه فان مسؤوليته لا تمتد الى هذا الظرف الشديد.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 37, Garraud, VI N°. 2478 P. 231.

(٢)

ولكن يتعين أن يحمل السلاح أثناء ارتكاب السرقة، فإن تركه السارق في عربته قرب مكان السرقة فلا يعد ذلك حملاً له، ولا يتحقق الظرف المشدد^(١). وهذا الظرف مادي، ومن ثم يكفي أن يحمل السلاح أحد السارقين حتى يسأل عن الظرف المشدد جميع المساهمين معه في جريمته^(٢).

١٨٢ - السلاح بتخصيصه:

السلاح بتخصيصه هو أداة أعدت لتستعمل في غرض غير عدواني، ولكنها تستعمل عرضاً في العدوان كالسكاكين العادية والعصى الخفيفة. ولا شك في أنه إذا استخدم هذا السلاح في تسهيل السرقة أو تأمين الفرار بعد ارتكابها، فإن الظرف يتحقق بذلك، إذ أن هذا الاستعمال هو الذي يخرج الاداة عن غرضها الأصلي غير العدواني، ويجعل لها وظيفة السلاح^(٣)، بل إن ظرف العنف قد يتحقق بذلك.

ولكن هل يقتصر التشديد على هذه الحالة؟ نرى أن الظرف المشدد يتحقق كذلك إذا حمل السارق هذه الاداة بقصد أن يستعملها في السرقة. والحجة في ذلك أن المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات (الفقرة الثانية) تشترط لاعتبار الاداة سلاحاً بالتخصيص أن تكون «لم تحمل لتستعمل عند

(١) الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٧٢.

(٢) انظر في ذلك المادة ٢١٦ من قانون العقوبات.

Garçon, art. 386 N°. 36.

(٣)

الحاجة» مما يستفاد منه بمفهوم المخالفة أنها إذا حملت بذلك القصد تحولت الى سلاح بطبيعته يكفي مجرد حمله لتوافر الظرف المشدد، وبالإضافة الى ذلك، فإن حمل المدعى عليه الاداة بهذا القصد يعني أن لها في مشروعه الجرمي ذات وظيفية السلاح بطبيعته مما يسمح بالقول بأنها في خطته وتقديره سلاح بطبيعته، وفي النهاية فإن حمل هذه الاداة بذلك القصد يحقق علة التشديد، إذ يعني العزم على الاعتداء على سلامة بدن المجني عليه إذا اقتضى تنفيذ السرقة ذلك^(١). أما إذا حمل السارق هذه الاداة أثناء ارتكابه السرقة دون أن يتجه قصده الى استعمالها ودون أن يستعملها بالفعل، كمزارع يحمل فأسه أثناء السرقة، فالظرف المشدد لا يتحقق بذلك، ويتضح من هذه الناحية الفارق بين هذه الاداة والسلاح بطبيعته الذي يعد حمله في جميع الاحوال ظرفا مشددا.

٦ - وقوع السرقة باستعمال العنف على الأشخاص

١٨٣ - علة التشديد:

عبر الشارع عن هذه السرقة المشددة بقوله «إذا وقعت السرقة باستعمال العنف على الأشخاص».

وقد شدد الشارع العقاب على السرقة التي تقع باستعمال العنف على الاشخاص، لأنها تتضمن عدوانا على شخص الى جانب ما تنطوي عليه من عدوان على المال. وبالإضافة الى ذلك، فهذه السرقة تكشف عن خطورة

(١) وهذا الرأي هو ما انتهت اليه محكمة النقض المصرية، إذ اعتبرت الظرف المشدد متوافرا كلما كان حمل هذه الاباة «بمناسبة السرقة»، وهي تعني بهذا التعبير أن يكون قصد السارق بحمل الاداة استعمالها في السرقة اذا دعت الى ذلك الحاجة (قرار صادر في ٨ آذار سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٣٦ ص ٢١٧، ٢٩ آذار سنة ١٩٤٣، مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٤٩ ص ٢١٧).

كبيرة تنطوي عليها شخصية السارق، إذ أنه يستهين بسلامة بدن شخص في سبيل اشباع طمعه في ماله، ولا يتردد في أن يعتدي على حقوق متنوعة إذا اقتضى ذلك تنفيذ مشروعه الجرمي^(١). وفي النهاية فإن السرقات بعنف تحدث إخلالا خطيرا بالأمن العام، ومن ثم فإن تساهل القانون في الضرب على أيدي مرتكبيها يفسح المجال لنشوء عصابات خطيرة تنشر الذعر والفوضى في المجتمع.

١٨٤ - التعريف بالعنف:

يعني العنف الاكراه المادي، أي عملا من أعمال القسر والاجبار يأتيه السارق ليحبط المقاومة التي يبديها المجني عليه أو غيره اعتراضا لتنفيذ السرقة^(٢). ومؤدى هذا التعريف أن العنف يفترض عملا ماديا من شأنه قهر مقاومة مادية^(٣). ومن ثم يستبعد من نطاقه الاكراه المعنوي، أي مجرد تهديد

(١) Garçon, art. 381 à 386 N°. 15, Garraud, VI N°. 2482 P. 235.

(٢) عرفت محكمة النقض المصرية العنف بأنه «يشمل الامور القسرية التي تقع على الاشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة أو اعدامها عندهم وذلك للوصول الى الغاية وهي السرقة» (نقض ١٤ كانون الثاني سنة ١٩٥٠ المجموعة الرسمية ص ٦ رقم ٧٢ ص ١٥٠). وعرفته محكمة النقض السورية بأنه «كل عمل يؤثر في مقاومة المعتدى عليه ويعطلها ولو لم يترك أثرا ظاهرا فيه». قرار الغرفة الجنائية رقم ٥٢٥ في ٨ آب سنة ١٩٦٤ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٨١ ص ٨٧٦ وقرارها رقم ٤٥٤ في ٢٩ أيار سنة ١٩٦٨ المجموعة السابقة رقم ١٨٥٢ ص ٨٧٧.

(٣) ويستوي في قهر المقاومة اعدامها تماما أو ائناغ المجني عليه عن طريق العنف بأنه لا فائدة من الاستمرار فيها.

المجني عليه أو غيره بشر أن لم يتخل عن المقاومة، فإذا انصاع للتهديد فترك السارق يستولي على ماله فلم يضطره الى اتيان عمل عنيف، فإن العنف لا يتحقق بذلك. ولكن هل يدخل التهديد باستعمال السلاح في مدلول «العنف»؟ ساوى الشارع بين العنف والتهديد باستعمال السلاح في المادتين ٦٤٢، ٦٤٣، بعد تعديلهما بالقانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٠، وقد كان مقتضى ذلك أن يعد التهديد باستعمال السلاح في حكم العنف، من حيث جدارته بتشديد عقوبة السرقة بذات المقدار، وقد كان ذلك مقررا قبل ذلك التعديل، إذ كانت المادة ٦٣٦ (الفقرة الخامسة) — قبل تعديلها بمقتضى المادة ٢٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣ — تسوي بينهما^(٢). ولكن هذا الوضع تغير بعد بالعمل بالقانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥، إذ أفرد الشارع للتهديد بالسلاح الفقرة الثالثة من المادة ٦٣٩، مما يقتضى التمييز بينه وبين العنف الذي نص عليه الشارع في الفقرة السادسة من المادة ٦٣٨. وبناء على ذلك، فإن لكل من العنف والتهديد بالسلاح استقلاله كظرف مشدد للسرقة، ومؤدى ذلك أن العنف لم يعد يتسع للتهديد باستعمال السلاح.

(٢) ذهبت الى ذلك محكمة التمييز الجزائرية (الغرفة الخامسة، قرار رقم ٩٦ في ١١ أذار سنة ١٩٧٤، أساس ٩٧، مجموعة سميير عالية، ج ٤ رقم ٥٧٥ ص ٣٢٧، وقرار الغرفة السادسة رقم ٦٦ من ٣١ كانون الاول سنة ١٩٧٤، المجموعة السابقة ج ٤ رقم ٥٧٥ ص ٣٢٨. فقال انه «بمراجعة نص المادة ٦٣٨ من قانون العقوبات (قبل تعديلها) بالنص الفرنسي يرى انها تضمنت في فقرتها الاولى كلمة *violences* بصيغة الجمع، فإذا كانت تقصد العنف المادي فقط لما اقتضى وضعها بصيغة الجمع لكي تشمل جميع انواع العنف. وحيث أن الفقرة الثانية من هذه المادة وضعت عقابا أشد اذا كان العنف بصيغة المفرد *violence* قد سبب جراحا أو رضوخا، وهذه الحالة تتعلق بالعنف المادي فقط وحيث أن الفقرة الثانية قد فرضت ذات العقاب أي العقاب الأشد اذا حصل مقروننا بأحدى الحالات الأربع الاولى المذكورة في المادة ٦٣٦ من قانون العقوبات دون الحالة الخامسة وهي التهديد بالسلاح، الامر الذي يستفاد منه أن التهديد يعتبر بحد ذاته إحدى حالات العنف المقصودة في الفقرة من المادة ٦٣٨ من قانون العقوبات».

ولكن الشارع لم يتطلب في العنف أن يكون كبيرا، فقد ورد لفظ «العنف» مرسلا، ومن ثم فلا يشترط أن يكون من شأن العنف تهديد حياة المجني عليه بالخطر أو أحداث جروح. ولكن يتعين مع ذلك أن يكون على شيء من الأهمية، بحيث يؤثر في مقاومة المجني عليها فيحبطها، ولا مفر من أن يناط بقاضي الأساس تقدير شدة العنف ومدى كفايته ليقوم به الظرف المشدد.

وأمثلة العنف عديدة: فالامساك بيد المجني عليه وكم فمه كي لا يستغيث ووضع مادة مخدرة في فمه أو أنفه، أو احراق مواد تشعره بالدوار حين يستنشقها، ووضع مادة حارقة في عينيه كي ينشغل بالآلامه عن المقاومة، ووضع قطعة من القماش حول رأسه كي لا يرى السارق، ودفعه بشدة بحيث يسقط أرضا، بل ان مجرد ارغامه على الدخول في غرفة واغلاقها عليه ريثما يتمكن السارق من الاستيلاء على أشياء من غرفة أخرى يحقق معنى العنف، ومن باب أولى، يتحقق العنف بضرب المجني عليه ولو كان الضرب بسيطا أو أحداث جراح بجسمه، ويتحقق العنف اذا نزع السارق قرطا من اذن امرأة فقطع طرفها^(١). ولكن العنف لا يتحقق اذا انتهز السارق فرصة نوم المجني عليه فأخذ بعض ما في ملابسه أو ما يحمله على جسمه

(١) من قبيل ما اعتبر القضاء العنف على الأشخاص متحققا فيه حالة تكميم المدعى عليهم فم المجني عليه وأنفه وعينه باسفنجة تحتوي على مادة مخدرة فغاب عن الوعي ففتشوا جوارير مكتبه وسرقوا ما فيه من نقود ثم نقلوه بالسيارة ووضعوه في مكان منعزل (محكمة التمييز في =

وقد تطلب الشارع في العنف أن يقع على الاشخاص وأن تقوم الصلة بينه وبين السرقة.

= ١٩ كانون الثاني سنة ١٩٦٧، قرار رقم ٣٧ أساس ٩٢) — ومفاجأة المجني عليه في منزله وضربه بلكمة على وجهه ثم بالسدس على رأسه وسقوطه فاقد الوعي وسرقة بعض ممتلكاته ثم اخفاء الجريمة بتوثيق يديه ورجليه بمنشفة بيضاء ووضع اغطية على وجهه (محكمة التمييز في ٢٢ شباط سنة ١٩٦٨، قرار رقم ٢٧ أساس ١) — ضرب المجني عليه ببينة على رأسه وصفحه على وجهه حتى اغمي عليه ثم سرقة نقوده (الغرفة الخامسة، قرار رقم ٤١ في ١١ شباط سنة ١٩٧١ مجموعة سمير عالية ج ١، القسم الثاني رقم ١٤٢ ص ٦٤) — اشهار المتهم سكيناً في وجه المجني عليه والحاق جروح به ثم سلبه دراهمه (قرار رقم ١٧٩ في ١٤ تموز سنة ١٩٧١ المجموعة السابقة ج ٢ القسم الاول رقم ٧٧٠ ص ٣١٩) — ضرب المجني عليه وشقيقته ثم ربطهما بحبل (قرار الغرفة السادسة رقم ٢٥٧ في ١٩ تشرين الاول سنة ١٩٧٢ المجموعة السابقة ج ٢ رقم ٦٩٦ ص ٢٧٨) — ضغط المتهم على عنق المجني عليها حتى شل حركتها وتراخت مقاومتها فقطع جيبها الداخلي واستولى على محتوياته (قرار الغرفة الخامسة رقم ٢٢٨ في ٧ ايار سنة ١٩٧٤، أساس ٤٦). انظر كذلك قراري الغرفة السادسة رقم ٦٣ في ١١ نيسان سنة ١٩٧٤ (أساس ١٢٤) ورقم ١١٠ في ٢٥ نيسان سنة ١٩٧٤ (أساس ١٢٢). وقد اعتبرت محكمة التمييز العسكرية العنف متحققاً بشهر بعض المتهمين السلاح الحربي على موظفي المصرف وسوقهم عنوة الى بيت الخلاء وحجزهم فيه لتمكين رفاقهم من الاستيلاء على المال والهرب به (قرار رقم ٣٩ صادر في ١٧ ايار سنة ١٩٦٠، مجموعة القاضي جبران منصور، ص ١٧١).

(١) قال الحاكم المنفرد في البترون (قرار رقم ١٨٧ في ١٢ نيسان سنة ١٩٥٤، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٤ ص ٥٩٠) انه لا جمل وجود السرقة بعنف يجب توافر شروط ثلاثة: أن تكون اعمال العنف قد استعملت على شخص مالك أو حائز الشيء المسروق، وأن تكون قد سبقت أو رافقت السرقة، وأن تكون الوسيلة التي مكنت الفاعل من السرقة، وانظر كذلك غارو ج ٦ رقم ٢٤٨٦ ص ٢٢٨.

هذا الشرط مستمد من علة التشديد: فاذا كان الشارع يشدد العقاب لان فعل السارق يتضمن اعتداء على الاشخاص الى جانب ما ينطوي عليه من اعتداء على الاموال، فان هذه العلة لا تتحقق الا اذا وقع العنف على شخص. والاصل أن يقع العنف على المجني عليه نفسه، اذ هو الذي يدافع عن ماله، ولكن الظرف المشدد يتحقق اذا وقع العنف على أي شخص آخر قاوم تنفيذ السرقة أو ظن أنه سيقاوم تنفيذها: ويجوز أن يكون هذا الشخص هو قريب للمجني عليه أو خادم لديه أو رجل شرطة أو أي شخص آخر تدخل لمقاومة السرقة أو ظن أنه سيفعل ذلك.

وبناء على هذا الشرط، فإن الظرف المشدد لا يتحقق اذا وقع العنف على جماد أو حيوان، ولو كان ذلك بقصد تسهيل تنفيذ السرقة: فاذا ارتكب السارق أعمال العنف على الخزانة لتحطيمها والاستيلاء على ما تحتويه، أو على المصابيح لاطفائها، أو على كلب الحراسة لاسكاته، أو على الدابة المسروقة للفرار بها، فلا يتحقق بذلك ظرف العنف^(١).

Garçon, art. 381 à 386 N°. 15, Garraud, VI N°. 2486 P. 239.

(١)

١٨٦ - الصلة بين العنف والسرقة:

تطلب الشارع هذه الصلة في قوله أن «السرقة وقعت باستعمال العنف على الاشخاص»، وهذه الصلة هي في حقيقتها مزدوجة: فهي في المقام الاول صلة سببية نفسية تفترض أن العنف كان في الخطة الجرمية للسارق وسيلة لتنفيذ السرقة، وهي في المقام الثاني صلة زمنية تفترض - وفق ضوابط معينة - أن العنف قد عاصر ارتكاب السرقة.

١٨٧ - صلة السببية النفسية بين العنف والسرقة:

تعني هذه الصلة أن «العنف كان بقصد السرقة»، واشتراط هذه الصلة مرتبط بعلّة التشديد: فخطورة السارق لا تتحقق الا اذا ثبت أنه قد استخدم وسيلة خطيرة من أجل تنفيذ السرقة، واستخدام الوسيلة يعني جعلها جزءاً من المشروع الجرمي، أي اتجاه القصد الى الاستعانة بها في تنفيذ هذا المشروع^(١). ولهذه الصلة أوجه متعددة: فقد يكون العنف لتهيئة السرقة، أي

Garraud, VI N°. 2486 P. 239.

(١)

قضت محكمة التمييز بأنه اذا شاهد متهمان المجني عليه وكانا يعلمان الكثير عن سذاجته فخطرت لهما مآزحته في اول الامر فادى ذلك الى المضاربة العادية بينهم لكنهما لم يلبثا أن عمدا الى سلبه مبلغا من المال كان ينقله ويعثرة الاقمشة التي كان ينقلها فان جريمتها تعتبر سرقة بعنف (قرار صادر في ٨ شباط سنة ١٩٦٨، قرار رقم ١٨، اساس ١٧). وهذا القضاء صحيح اذا ثبت ان بعض افعال الضرب على الاقل كان بقصد التمهيد للسرقة، اما اذا كان الضرب متجردا من هذا القصد، اذا كان بقصد المزاح فحسب. ثم ارتكبت السرقة دون ان يستعمل عنف فيها فان هذا القضاء يكون محل نظر.

تجهيزها كمن يضرب المجني عليه لاضعافه وأرهابه أو يخدره حتى إذا ما شرع زميله في الاستيلاء على ماله لم يبد مقاومة. وقد يكون العنف لتسهيل السرقة، ويأتيه السارق أثناء ارتكابه فعل الاخذ لتمكينه من إتمامه كمن يبدأ في فعله فيصطدم بمقاومة المجني عليه فيضربه ليتمكن من الاستمرار فيه حتى نهايته. وقد يكون العنف لتأمين هرب السارق، أي يقصد به أن يتخلص السارق من تتبع المجني عليه له ومحاولته أن يسترد ماله. وقد يكون العنف لتأمين الاستيلاء على المسروق، أي تمكين السارق من أن يحوز الشيء حيازة تامة، فيباشر عليه مظاهر السيطرة التي تفترضها الحيازة وتمكينه كذلك من ابعاد الشيء تماما عن سلطات المجني عليه^(١).

فإذا انتفت الصلة بين العنف والسرقة، فلم يكن قصد السارق حين صدر العنف عنه متجها الى السرقة، بل كان يستهدف به غاية أخرى كمن ضرب آخر انتقاما ثم لما رأى تخاذله انتهاز الفرصة فسرق ماله، أو لاحظ سقوط شيء من ملابسه فأخذه^(٢) أو ارتكب السارق العنف ليتمكن من الفرار تاركاً خلفه المسروقات ونازلاً عن إتمام مشروعه الجرمي، فإن الظرف المشدد لا يتحقق بذلك.

(١) قضت محكمة الاستئناف اللبنانية باعتبار السرقة بعنف في حالة سارقين اطلقوا النار على راعي الغنم الذي كان يلاحقهم - وذلك تسهيلا لفرارهم والاستيلاء على المسروق - فتراجع هذا وتمكن هؤلاء من الفرار مع المال المسروق، فهذه المعاملة هي معاملة عنف على الاشخاص تأميناً لفرار الفاعلين والاستيلاء على المسروق (قرار رقم ٨٠ في ٢٨ شباط سنة ١٩٤٧. النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٧ هـ ٣٧٧).

(٢) الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٧٣.

هذه الصلة متفرعة عن الصلة السابقة: فلا يتصور أن يكون العنف وسيلة السرقة الا اذا كان معاصراً لها، سواء كان قبل البدء في تنفيذها أو أثناءه. أما اذا كان لاحقاً عليها فلا يكون وسيلة لها، لان الوسيلة لا تتصور في المنطق لاحقة على الغاية^(١). ولا يثير هذا الشرط صعوبة بالنسبة للعنف الذي يستهدف تهئية السرقة أو تسهيلها، فهو في الحالين معاصر لها، أما اذا كان العنف لتأمين هرب الفاعلين أو الاستيلاء على المسروق فان الشك قد يثور حول ما اذا كان معاصراً للسرقة، وقد يرد الى الازمان انه لاحق عليها، ولكن هذا الظن غير صحيح: فلحظة تمام السرقة هي لحظة خروج الشيء من حيازة المجني عليه بحيث تنقضي سلطاته عليه ثم دخوله في حيازة السارق بحيث يكون في مكنته وحده مباشرة هذه السلطات عليه^(٢). وحين يتتبع المجني عليه السارق محاولاً استرداد ماله، فان السرقة لا تعتبر تامة الا اذا تخلص السارق منه، فكف عن تتبعه وكل عن محاولته استرداد ماله، لانه

(١) عبرت محكمة النقض السورية عن هذه الفكرة في قولها «ان العنف الذي يعده القانون ظرفاً مشدداً للسرقة يجب ان يكون مقترناً بها حتى يصح ان يقال انه مرافق لها لما اراده واضع القانون من معنى المرافقة، فاذا وقع العنف في سبيل تهئية الجريمة او تسهيلها فيكون ملازماً لها منذ بدايتها، وان كان من اجل الحصول على المال فهو واقع اثنائها وان كان من اجل هرب فيجب ان يكون اثناء السرقة حينما يشاهد متلبساً بالجريمة او بعد انتهائها مباشرة حتى يكون الغرض من فراره نجاته بنفسه من القبض عليه، قرار الغرفة الجنحية رقم ٤١٢ في ٢٢ حزيران سنة ١٩٦٠ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٨٠ ص ٨٧٦.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٩٣ ص ١٢٢ من هذا المؤلف.

طالما يتعرض للتتبع ومحاولة الاسترداد فهو لا يستطيع أن يباشر عليه سلطات الحيازة ولا يمكنه القول بأن الشيء قد خرج تماما من حيازة المجني عليه. وتطبيقا لذات الفكرة، فإنه إذا ارتكب السارق أفعال العنف وهو لا يزال بعد في المسكن الذي ارتكبت فيه السرقة، فإن معاصرة العنف للسرقة تعتبر متحققة: فطالما ظل السارق في بيت المجني عليه فهو - وما يحوزه من مسروقات - لا يزال في حوزته، ومن ثم فإن السرقة تعتبر أنها لم تتم بعد، فما يرتكب حينذاك من عنف يعد معاصرا للسرقة^(١).

فإذا انتفى التعاصر بين العنف والسرقة، فلم يرتكب العنف الا بعد أن تمت السرقة، فلا يتوافر الطرف المشدد، وإنما تقوم بالعنف جريمة متميزة عن السرقة، وتتعدد الجريمتان، مثال ذلك أن يعلم المجني عليه لدى عودته الى بيته بارتكاب السرقة وتماهما فيبحث عن السارق حتى يصادفه، فيضربه الاخير تخلصا منه^(٢).

Garçon, art. 381 à 386, N°. 23.

(١)

(٢) محكمة النقض السورية، الغرفة الجنائية، قرار رقم ٨٠ في ٢١ كانون الثاني سنة ١٩٦١ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٩٠ ص ٨٨١.

٢ - جنایات السرقة

المنصوص عليها في المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات

١٨٨ - تعهيد:

نصت المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات على أنه «يعاقب بالأشغال الشاقة من ثلاث سنوات الى سبع سنوات كل من يرتكب سرقة في احدى الحالات الآتية:

١ - بواسطة الخلع أو الكسر من الأماكن المقفلة المصانة بالجدران، مأهولة أم غير مأهولة، أو بتسلقها من الداخل أو الخارج أو باستعمال المفاتيح المصنعة أو أي أداة أخرى أو بعد الدخول إليها بالحيلة أو بانتحال صفة موظف أو بالتدزع بمهمة رسمية أو بأي طريقة أخرى غير مألوفة.

٢ - من خلال وقوع أعمال شغب أو ثورة أو حرب أو حريق أو اضطراب أمني أو غرق سفينة أو أي نائبة أخرى.

٣ - بالتهديد بالسلاح إن لتهيئة الجريمة أم لتسهيلها أم للاستيلاء على المسروق أم لتأمين الهرب^(١).

ونتناول بالدراسة فيما يلي كل ظرف من هذه الظروف المشددة.

(١) نص على هذه الصياغة للمادة ٦٣٩ من قانون العقوبات القانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥.

١ - السرقة بطريقة غير مألوفة من الأماكن المقفلة المصانة بالجدران

١٨٩ - عناصر التشديد:

عبر الشارع عن هذه السرقة بقوله ان السرقة وقعت «بواسطة الخلع أو الكسر من الأماكن المقفلة المصانة بالجدران، مأهولة أم غير مأهولة، أو بتسلقها من الداخل أو الخارج أو باستعمال المفاتيح المصنعة أو أي أداة أخرى أو بعد الدخول إليها بالحيلة أو بانتحال صفة موظف أو بالتدرع بمهمة رسمية أو بأي طريقة أخرى غير مألوفة...

ويتضح من هذا النص ان التشديد يعتمد على عنصرين:

العنصر الاول: يتعلق بطريقة الدخول الى المكان الذي ارتكبت السرقة فيه، واشتراط كونها طريقة غير مألوفة.

والعنصر الثاني: يتعلق بهذا المكان، واشتراط كونه مقفلا مصانا بالجدران.

١٩٠ - علة التشديد:

علة التشديد مستمدة من عنصرين على السواء: فقد شدد الشارع

العقاب على السرقة من مكان مقفل مصان بجدران لان المجني عليه الذي يتخذ الاحتياط لصيانة ماله ممن يطمعون فيه أجدر بالحماية ممن يترك ماله سهل المنال^(١). وتتضمن هذه السرقة عدوانا أشد على الحياة: فبقدر ما تزداد العقبات التي يتعين على السارق اجتيازها للوصول الى المال موضوع السرقة تزداد جسامة ما ينطوي عليه فعله من عدوان على حياة المجني عليه^(٢). وتكشف هذه السرقة عن خطورة السارق: فهو يبذل مجهودا كبيرا لينفذ جريمته، ويقبل باحتمال أن يصادف المجني عليه في ذلك المكان ويواجه بمقاومته، وتقترن هذه السرقة بعنف على الاشياء الى جانب ما تتضمنه من اعتداء على الملكية^(٣).

وشدد الشارع العقاب على هذه السرقة كذلك، لان دخول المكان المسروق منه بطريقة غير مألوفة ينطوي على اعتداء على حياة هذا المكان، اذ أن الطريقة المألوفة هي وحدها الطريقة التي ارتضاها الحائز، ومن ثم كان الالتجاء الى طريقة سواها اعتداء على حياته.

١٩١ - المكان المقفل المصاب بجدران:

يعني الشارع بالمكان المقفل المصان بجدران «المكان المسور»، أي المكان المحاط بسور أو سياج يضع به الحائز عقبة حقيقية في طريق كل داخل اليه

Garçon, art. 381 à 388, N°. 146.

(١)

Schönke-Schröder, § 242 S. 1042.

(٢)

Garraud, VI N°. 2453 P. 205.

(٣)

عن غير طريق بابه المعد لذلك^(١). وأهم عنصر في فكرة السور أن يكون عقبة تعترض الداخل الى المكان من غير باب به بحيث يتعين عليه أن يبذل مجهودا غير عادي للدخول اليه. ومن ثم فإن هذا العنصر لا يتوافر، ولا يعتبر المكان مسورا، اذا أحاط به سياج ولكن من ثلاث جهات فقط^(٢)، أو أحاط به من كل الجهات ولكن تركت فيه فتحة كبيرة بحيث يستطيع أي شخص الدخول منها بدون صعوبة، أو كان السياج منخفضا جدا لا يتجاوز ارتفاعه بضعة سنتيمترات وكان القصد منه أن يكون بمثابة حدود ترسم أبعاد المكان^(٣). أما إذا تحقق بالسياج معنى «العقبة» المعترضة طريق الداخل، فسواء ما عدا ذلك من الاعتبارات: سواء المادة التي صنع منها، فلا أهمية لكونه من حديد أو من خشب أو من شجر أخضر أو يابس أو كونه خندقا، ولا يشترط أن يكون شديد الارتفاع أو العمق، بل يكفي أن يكون بالقدر الذي يجعل الدخول غير متاح إلا بمجهود غير عادي^(٤). ولا أهمية لوجود باب أو عدم وجوده، وإذا وجد الباب فإن التسور يظل متحققا ولو كان من السهل فتحه أو تحطيمه، وإذا كان السور عتيقا فتهدمت أجزاء منه أو ظهرت فيه ثغرات، فإن ذلك لا ينفي عن المكان المحاط به أنه مسور طالما أن الدخول اليه تعترضه العقبات، ولكن اذا

(١) انظر تحريفا للمكان المسور أوربته المادة ٣٩١ من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠. وانظر محكمة النقض السورية، الغرفة الجنائية، قرار رقم ١٠٩ في ٢٢ شباط سنة ١٩٥٤، مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٥٢٧ من ٨٥٢.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 128. (٢)

Garçon, art. 381 à 386 N°. 130. (٣)

Garraud, VI N°. 2442 P. 193. (٤)

كان الجزء المتهم من السور كبيرا أو كانت الثغرة التي ظهرت فيه متسعة بحيث يستطيع أي شخص أن يدخل في المكان، فإن التسوير ينتفي عنه: فالشارع يتطلب وجود سور في الحال، أي وقت ارتكاب السرقة، ولا يكفي بأنه كان ثمة سور فيما مضى^(١). ولا يعتبر المكان مسورا إذا كان أحد جوانبه يقع على شاطئ نهر صالح للملاحة، إذ من السهل اجتياز ذلك النهر بالطرق المعتادة لذلك^(٢). وبديهي أنه إذا اخترق المكان السور طريق عام فإن صفة التسوير تنتفي عنه، أما إذا اخترقه طريق خاص معد للحائز وعماله أو لغيرهم بشرط أن هذا الصريح أو الضمني، فإن صفة التسوير لا تعد منتفية عنه^(٣).

وقد أراد الشارع بوصف المكان بأنه «مقفل مصان بجدران» أن يتطلب إحاطة السور به من جميع جهاته كي يتحقق به معنى العقبة التي تعترض طريق الداخل إليه.

وقد صرح بعد ذلك بأنه يستوي كون هذا المكان مأهولا — أي مسكونا — أم غير مأهول: وتطبيقا لذلك فإن البستان المسور أو الأرض الفضاء التي

(١) Garçon, art. 381 à 386 N°. 131.

(٢) وتطبيقا لذلك فإن جزيرة وسط نهر صالح للملاحة أو بحر لا تعتبر مكانا مقفلا مصانا بجدران.

(٣) Garçon, art. 381 à 386 N°. 132.

أوردت فيها بعض الامتعة تعتبر أمكنة مقفلة مصانة بجدران، ويشدد وفقا لهذا الظرف عقاب السرقات التي ترتكب فيها^(١).

١٩٢ - طرق الدخول الى المكان المقفل المصان بجدران:

لا يكفي لتوقيع عقوبة الجناية التي تنص عليها المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات أن ترتكب السرقة في المكان المسور، بل يتعين أن يكون السارق قد دخل فيه عن طريق وسائل معينة، وقد أشار الشارع الى الوسائل التالية: الخلع أو الكسراو التسلق من الداخل أو الخارج أو باستعمال مفتاح مصنع أو أداة أخرى أو بعد الدخول الى مكان السرقة بالحيلة أو بانتحال صفة موظف أو التذرع بمهمة رسمية. ولكن الشارع لم يذكر هذه الوسائل على سبيل الحصر، وانما ذكرها على سبيل المثال، والدليل على ذلك أنه أعقب اشارته اليها بعبارة عامة قال فيها «أو بأي طريقة أخرى غير مألوفة». وتطبيقا لذلك، فانه تستوي بالوسائل التي أشار اليها الشارع كل طريقة غير مألوفة في دخول المكان المسور لارتكاب السرقة فيه^(٢). وهذه العبارة العامة

(١) نفت محكمة النقض السورية صفة المكان المقفل المصان بجدران عن السيارات، ومن ثم فان سرقة مال من سيارة مقفلة عن طريق كسر بابها لا يتوافر به هذا الظرف المشدد (الغرفة الجزائية العسكرية، قرار رقم ٤٠٧٣ في ٢٨ آب سنة ١٩٧١ المحامي ١٩٧٢ ص ١٥ من القسم المخصص لاجتهادات المحاكم الاجنبية).

(٢) الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٧٨، وقرار محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة رقم ٢٥٣ في ٣١ تشرين الاول سنة ١٩٧٢ مجموعة سميح عالية جزء ٣ رقم ٦٩٢ ص ٢٧٧.

تسمح باستخلاص الفكرة الجوهرية الجامعة بين الطرق التي حددها الشارع أية طريقة أخرى تشبه بها فيكون لها في القانون حكمها، وهذه الفكرة هي أن طريقة دخول السارق الى المكان المسور هي طريقة غير عادية، أي طريقة مختلفة عن الطريق المألوف المعتاد الذي خصصه الحائز للدخول فيه، وجرت عادة الناس باستعماله لذلك^(١). وهذا المعنى يتحقق على أوضح صورة في الوسائل التي ذكرها الشارع، ولذلك كان التحقق من التجاء السارق الى احداها قطعاً بتوافر الظرف المشدد، في حين ان التجاءه الى وسيلة أخرى غير عادية يفرض على القاضي أن يثبت في حكمه الطابع غير المألوف لها بما يحقق الشرط الذي يتطلبه الشارع^(٢). وبناء على ذلك، فانه اذا دخل السارق الى مكان السرقة المسور بوسيلة مألوفة لدخوله، فلا يتحقق الظرف المشدد^(٣): فإذا كان بالسور باب مفتوح فدخل منه أو كانت به فتحة كبيرة

(١) عرفت محكمة النقض السورية الدخول بوسيلة غير مألوفة عن طريق مقابله بالدخول المألوف فقالت «أن المقصود بالدخول المألوف الى مكان ما هو ما ألفه الناس وبالفونه ويمارسونه بصورة عادية وطبيعية وبدون أية صعوبة أو مشقة من الموضع المخصص له في ذلك المكان وان كل دخول آخر يتم على خلاف ذلك يعتبر دخولا غير مألوف» قرار الغرفة الجنائية رقم ٥٣٩ في ١ تموز سنة ١٩٦٨ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٥٢ ص ٨٦٠. ومن قبيل ما اعتبرت وسيلة غير مألوفة للدخول: الدخول من النافذة التي تصل المحل بمنزل صاحبه، والدخول من النافذة بعد مدم قسم منها.

(٢) وبناء على ذلك قضى بأنه يعتبر طريقة غير مألوفة للدخول في مكان السرقة الضغط والقرص الخارجيان (محكمة التمييز الجنائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٢٥٢ في ٢١ تشرين الاول سنة ١٩٧٢، مجموعة سمير عالية جـ ٣ رقم ٦٩٢ ص ٢٧٧) والدخول اليه بخرق التصويرية التي تحيط به (قرار الغرفة الخامسة رقم ٢٠٠ في اول كانون الاول سنة ١٩٧٢ المجموعة السابقة جـ ٣ رقم ٦٩٢ ص ٢٧٧) والدخول من نافذة بعد انتزاع قضبانها (قرار الغرفة السادسة رقم ٤٢ في ١٧ شباط سنة ١٩٧٢ المجموعة السابقة جـ ٢ رقم ٦٩٠ ص ٢٧٦) وقرارها رقم ٢٨ في ١٤ شباط سنة ١٩٧٤ (اساس ١٧٦ المجموعة السابقة جـ ٤ رقم ٥٧٨ ص ٢٣٠).

Garçon, art. 381 à 386 N°. 152.

(٢)

فننقذ منها، أو كان جزء من السور قد تهدم حتى بلغ مستوى الأرض فتخطاه، أو اعتلى السور بسلم أعد ليدخل الناس منه الى ذلك المكان، فإن التشديد لا يتحقق. ولكن إذا ثبت دخول السارق عن طريق غير المألوف لذلك، فإنه لا ينفي التشديد عنه أنه كان بوسعه الدخول بالطريق المألوف، كما لو كان بالسور باب خلفي ترك مفتوحاً^(١)، ولكنه لم يلتجئ اليه جهلاً به أو تفضيلاً للطريق الذي استخدمه^(٢).

والادنى الى علة التشديد اشتراط أن يكون قصد المدعى عليه من الالتجاء الى الطريق غير المألوف هو ارتكاب السرقة في ذلك المكان الذي يدخل اليه، أما اذا قصد غرضاً آخر كلقاء امرأة أو اتلاف شيء، ثم سنحت فرصة السرقة فانتهزها فلا يتوافر الظرف المشدد^(٣): ذلك أن الشارع يشدد العقاب لان الالتجاء الى احدي الطرق التي حددها يزيد من جسامته الاعتداء على الحيازة، ولا تتحقق هذه العلة الا اذا كانت هذه الطريقة جزءاً من المشروع الجرمي الذي رسمه للسرقة، وهو ما يقتضي اتجاه قصده بهذه الطريقة الى استطاعة تنفيذ السرقة^(٤). ويتفرع عن هذه الفكرة اشتراط أن تكون هذه الطريقة معاصرة لتنفيذ السرقة حتى يصدق عليها أنها وسيلة لتنفيذها، أما كانت لاحقة على تمامها، كما لو حطم السارق الخزانة أو الصندوق الذي استولى عليه كي يحصل على ما بداخله، فإن الظرف المشدد لا يتحقق بذلك^(٥).

Garçon, art. 381 à 386 N°. 155.

(١)

(٢) ولكن بتغير الحكم من غير شك اذا كانت بجزء من السور فتحة كبيرة تنفي عن المكان انه مسور: فالدخول فيه بطريق غير مألوف لا يحقق البتة الظرف المشدد.

(٣) قضت بغير ذلك محكمة التمييز الفرنسية (قرار صادر في ١٥ كانون الثاني سنة ١٨١٣، اشار اليه غارسون، المواد ٣٨١ — ٣٨٦ رقم ٢٠٠) ولكن هذا الرأي — وان وافق عليه غارسون — غير سليم، إذ بدون اتجاه القصد الى السرقة تنتفي الصلة بين وسيلة الدخول وهذه الجريمة فلا يمكن القول باجتماعهما في مشروع جرمي واحد.

Garraud, VI, N°. 2466, P. 224.

(٤)

(٥) محكمة الجنايات في لبنان الشمالي، قرار رقم ٨ في ٢٢ كانون الثاني سنة ١٩٦٩، النشرة القضائية اللبنانية سنة ١٩٧٠ ص ٦٠٥.

ونفصل فيما يلي الطرق التي نص الشارع عليها.

١٩٢ - الخلع^(١):

الخلع هو عمل عنف يحطم به السارق العقبة التي وضعها الحائز في طريق من يحاولون الاعتداء على ماله. وهو نوعان خارجي وداخلي: فالخارجي هو الذي يقع على السور الذي صون به الحائز عقاره، والداخلي يقع على الحوايط الداخلية التي تفصل ما بين أقسام العقار أو على الخزائن أو الصناديق التي يحفظ فيها الاموال موضوع السرقة، ويستوي النوعان في تطبيق هذا الظرف المشدد: فقد صرح الشارع بأنه سواء في الخلع والتسلق أن يكون «في الداخل أو الخارج»، واستقر على ذلك القضاء^(٢).

Effraction.

(١)

(٢) نص المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات لا يظلم من غموض، فقد استعمل العبارة الآتية: «بواسطة الخلع أو بتسلقها في الداخل أو الخارج» مما قد يؤدي الى الظن بأن تعبير «في الداخل أو الخارج» ينصرف الى التسلق فحسب وأنه يشترط في الخلع أن يكون من الخارج فقط. ولكن هذا الفهم غير صحيح، فالتعبير السابق ينصرف الى الخلع والتسلق معا، بالإضافة الى انه لا مبرر من المنطق للتمييز بين هاتين الوسيطتين، وفي النهاية فالقانون الفرنسي - وهو المصدر التاريخي للقانون اللبناني في هذا النص - يعتبر الظرف المشدد متوافرا بالخلع الداخلي (المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات الفرنسي). والاطلاع على النص الفرنسي للمادة ٦٣٩ من قانون العقوبات يكشف في وضوح عن انصراف تعبير «من الداخل أو الخارج» الى الوسيطتين معا.

انظر محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ٢٠ في اول شباط سنة ١٩٧٤ وقرارها رقم ٩٩ من ١١ نيسان سنة ١٩٧٤ مجموعة سمير عالية ج ٤ رقم ٥٨١ ص ٣٢١. وقد قررت الهيئة الاتهامية في جبل لبنان في ٢١ حزيران سنة ١٩٦٣ (النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٤ ص ٩٤٥) بأن المادة ٦٣٩ عندما حددت السرقة بواسطة الخلع لم تفرق بين الخلع من الداخل ومن الخارج، بل وردت هذه الكلمة على اطلاقها ولا يعني ذلك سوى ان مجرد الخلع والكسر لغاية السرقة سواء من الداخل أو الخارج يعتبر من قبيل السرقة الموصوفة. وقالت محكمة جنابات بيروت (قرار رقم ٣٧٩ في ٦ كانون الثاني سنة ١٩٦٤، العدد ١٩٧١ ص ٥٥٥) «ان القانون اللبناني لم يأت فقط على ذكر الكسر الخارجي بل ذكر ايضا الكسر الداخلي». وقد اقر القضاء السوري بدوره هذا الرأي، فقررت محكمة التمييز السورية في ٢٦ آذار سنة ١٩٦٠ (مجلة المحامي ١٩٦١ ص ٨ من القسم المخصص لاجتهادات المحاكم الاجنبية)، ان عبارة «بواسطة الخلع» التي وردت في المادة ٦٢٥ من قانون العقوبات السوري جاءت مطلقة غير مقيدة بخلع الابواب والحواجز التي تمنع السارق من الدخول، وهي تشمل لخلع كل حاجز مقل يحتوي على المال المسروق في داخل الاماكن».

ويعني الخلع الخارجي كما قدمنا العنف الذي يرتكبه السارق على السور الخارجي لكان ارتكاب جريمته، وسواء نوع هذا العنف: فقد يهدم جزءاً منه أو يحدث فتحة به أو يحطم باباً المغلق أو يحطم نافذة فيه أو يكسر القفل الذي أحكم به إغلاق الباب أو النافذة أو ينتزع المسامير التي ثبت بها هذا القفل^(١). ويفترض الخلع الخارجي عملاً غير عادي للدخول إلى مكان السرقة، والضابط في ذلك أنه مختلف عن الوسيلة التي يلجئ إليها حائز المكان عادة للدخول فيه^(٢)، أما إذا كانت وسيلته هي ذات الوسيلة التي يلجئ إليها الحائز، فلا يتحقق بذلك الخلع كما لو فتح الباب بمفتاحه العادي ولو كان قد سرقه، أو جذب من القفل جزءه المعد لفتحه فانفتح، أو أبعد الحجر الذي يسند الباب على نحو ما يفعل الحائز.

Garçon, art. 381 à 386 N°. 151.

(١)

(٢) اعتبر القضاء اللبناني الوقائع التالية من قبيل الخلع: كسر نافذة شالية (محكمة التمييز الجزائية في ٢ حزيران سنة ١٩٦٥، قرار رقم ٢٢٦، أساس ٢٢١) — نشر ونزع القضبان الحديدية المثبتة في نافذة مستودع (محكمة التمييز الجزائية في ٧ كانون الأول سنة ١٩٦٥، قرار رقم ٤٧٢، أساس ٦٥٦) — خلع نافذة دكان والدخول منها (محكمة التمييز في ١٧ تشرين الثاني سنة ١٩٦٦، قرار رقم ٥٦١، أساس ٥١٢) — ضغط المدعى عليه على أسفل الحاجز الخشبي القائم بين محله ومحل المدعي وإيجاد فجوة تحت القاطع الخشبي كي يتمكن من الدخول منها إلى المحل، ولما احتاط المدعي بتقوية القاطع الخشبي بالواح من الحديد ثبتها فوقه أقدم المتهم على الضغط على الحاجز الخشبي وتمكن بهذه الطريقة من نزع المسامير التي كان اللوح الحديدي المركز في الأسفل مثبتاً بها وتمكن من الدخول في المحل والسرقة منه (محكمة التمييز الجزائية في ١٦ كانون الأول سنة ١٩٦٦، قرار رقم ٦٤١، أساس ١٤٩) — حضور المتهمين إلى منزل المجني عليه بعد غيابه عنه ومعهما شاكوش وقديم وخلعهما الشباك الشرقي من البيت ونزعهما مفصلات ودخولهما بهذه الطريقة وارتكابهما السرقة (محكمة التمييز الجزائية في ٣٠ آذار سنة ١٩٦٧، قرار رقم ٢١٠ أساس ٦٠) — وانظر كذلك محكمة التمييز الجزائية في ٣٠ حزيران سنة ١٩٦٩، قرار رقم ٤٢٢ أساس ٤٢٨ — ومحكمة التمييز الجزائية في ٧ تموز سنة ١٩٦٦، قرار رقم ٤٥ أساس ٤١٧، وانظر كذلك قرار الغرفة الرابعة رقم ٧٩ في ٩ آذار سنة ١٩٧١، مجموعة سمير عالية جـ ١، القسم الأول رقم ٢٢٢ ص ١١٥.

والاصل في الخلع الخارجي أن يكون الوسيلة للدخول في مكان ارتكاب السرقة، ويتحقق هذا المعنى إذا وجد أحد السارقين في داخل ذلك المكان دون خلع - لانه خادم يعمل فيه مثلا - ثم حطم الباب من الداخل ليتمكن لشريكه من الدخول وارتكاب السرقة: ذلك أن الجريمة واحدة ويعتبر الخلع الذي ارتكبه واحد من السارقين هو وسيلة تنفيذها^(١). ويتحقق معنى الخلع الخارجي كذلك اذا استطاع السارق الدخول في مكان السرقة بغير خلع ولكنه ارتكب الخلع ليتمكن من الخروج منه بالمسروقات^(٢): ذلك أن السرقة لا تتم الا بمغادرة مكان ارتكابها، ولذلك يعتبر الفعل المرتكب لاستطاعة مغادرته فعلا يرتكب في سبيل تنفيذ السرقة، فشأنه شأن الخلع الذي يرتكب للدخول في ذلك المكان لارتكاب السرقة فيه^(٣).

أما الخلع الداخلي، فيقع كما قدمنا على الحوائط الداخلية والخزائن والصناديق التي أودعت فيها الأشياء موضوع السرقة، وقد جعله الشارع معادلا للخلع الخارجي، لأن الحائز الذي احتاط لصيانة ماله بإغلاق باب

(١) Garraud, VI N°. 2458 P. 215.

(٢) Garraud, VI N°. 2456 P. 212, Garçon, art. 381 à 386 N°. 157.

(٣) ولكن لا يتوافر الظرف المشدد اذا كانت نية السارق هي سرقة اجزاء من السور نفسه كقضبانته او اخشابته: ذلك ان غرض الشارع ليس تغليظ حماية مادة السور ذاتها وانما تغليظ حماية الاشياء الموجودة في المكان المسور باعتبار ان حائزها قد احتاط بصفة خاصة لحمايتها، بالاضافة الى ان الشارع يفترض ان الخلع هو للدخول ثم السرقة، ولم تكن خطته اعتبار الخلع ذاته فعل السرقة.

غرفة عليه أو وضعه في خزانة أو حُرْز مغلق جدير بحماية مغلظة، بالإضافة إلى ما يعنيه ذلك التحطيم من جِراة السارق وخطورته^(١). وتطبيقاً لذلك، يتحقق الظرف المشدد بفعل من دخل في مكان السرقة بغير خلع ثم كسر الخزانة وسرق مالا مما تحويه^(٢)، ويتحقق بفعل نزيل الفندق الذي يكسر باب غرفة نزيل آخر ويسرق ماله المودع بها^(٣).

(١) من أمثلة ما اعتبره القضاء خلعا داخليا كسر المتهم جوارير طاولة المقهى وخلعه (قرار الهيئة الاتهامية في جبل لبنان في ٢١ حزيران سنة ١٩٦٢، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٤ ص ٩٤٥) وخلع منضدة محتوية على المال المسروق (محكمة النقض السورية في ٢٦ آذار سنة ١٩٦٠، مجلة المحامي ١٩٦١ ص ٨ من القسم المخصص لاجتهادات المحاكم الاجنبية).

(٢) وفي ذلك تقول محكمة جنبايات ببيروت (قرار رقم ٣٧٩ في ٦ كانون الثاني سنة ١٩٦٤، العدل ١٩٧١ ص ٥٥٥) «ان الكسر الداخلي لا يقتصر فقط على الكسر للدخول. بل كل كسر يحصل في الداخل حتى على الخزائن او غيرها من المنقول».

(٣) لم يعتبر القضاء الخلع متحققا بفتح باب خزانة بطريقة الضغط عليه: محكمة التمييز الجزائية في ١٨ تشرين الثاني سنة ١٩٦٦، قرار رقم ٥٦٣، اساس ٦٧٢. ولا يتحقق الخلع من الداخل بأخذ السارق صندوقا وابتعاده به عن المكان المسور ثم كسره والاستيلاء على ما بداخله، اذ لا تتحقق علة التشديد، وهي التغليب على من يرتكبون الفعل العنيف في المكان المسور سواء للدخول فيه او بعد الدخول فيه: الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٧٨.

يعني التسلق تخطي العقبة التي يضعها الحائز لتعترض طريق من يحاول الاعتداء على ماله دون تحطيمها، أو اجتياز هذه العقبة باعترائها ثم الهبوط منها^(٢). والتسلق نوعان خارجي وداخلي، وكل منهما يكفي لتحقيق هذا الظرف المشدد.

فالتسلق الخارجي يفترض تخطي السور الخارجي للمكان الذي ارتكبت السرقة فيه، ويفترض بطبيعته أسلوباً للدخول في ذلك المكان مختلفاً عن الكيفية التي يلتجئ إليها الحائز عادة، ومن ثم كان متميزاً كالخلع بطابع من الشذوذ^(٣). والاصل أن يستعين السارق على ذلك بأداة، ويستوي نوع هذه الاداة: فقد يستعمل سلماً خشبياً أو حديدياً أو يستعين بحبل أيا كانت مادته، وقد لا يستعين بأداة، ولكن يشترط في هذه الحالة أن يأتي حركة جسمية غير عادية لاستطاعة اجتياز السور عن غير الطريق المألوف^(٤) كان

(١) Escalade.

(٢) وهذه الفكرة واضحة في تعريف القانون الفرنسي للتسلق (المادة ٢٩٧ من قانون العقوبات) بأنه دخول باعتراء الحوائط والابواب والسقف وكل تسوير آخر:

Toute entrée... exécutée par-dessus les murs, portes; toitures ou toute autre clôture.

(٣) Garraud, VI N°. 2464 P. 221.

(٤) أما إذا كان تجاوز الحاجز الذي يحيط بالشفرة التي تطل عليها الغرفة التي وقعت السرقة فيها لا يحتاج لأي مجهود جسدي لأن ارتفاعه نحو ثمانين سنتيمتراً فقط، فإن الظرف المشدد لا يتحقق بذلك: محكمة الجنايات في جبل لبنان في ٢٤ شباط سنة ١٩٧١، العدد ١٩٧١ ص ٥٥٨.

يقفز الخندق المحيط بالمكان أو يحفر نفقا أسفل السور أو يتسلق مواسير المياه ويدخل من نافذة تركت مفتوحة أو يعتلي شجرة مجاورة للسور ثم يقفز منها الى داخل المكان أو يتسلق سقالة وضعت ليستعان بها في أعمال البناء أو الدهان^(١). وسواء في تحقيق الظرف المشدد أن يستعمل التسلق للدخول في المكان لارتكاب السرقة فيه أو الخروج منه بالمسروقات^(٢).

(١) من امثلة ما اعتبره القضاء سرقة على طريق التسلق من الخارج: سرقة دير حصلت بواسطة التسلق على سطوح البيوت القديمة الملاصقة للدير، ومن هذا السطح سار المتسلق الى نافذة الدير التي تعلو مترا ونصف متر (محكمة الاستئناف اللبنانية في ١٦ كانون الاول سنة ١٩٤٩، قرار رقم ٢٠١، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٧ ص ١٥٢) - ودخول المدعى عليهم المحل المسروق عن طريق نافذة (محكمة الاستئناف اللبنانية في ٢٧ شباط سنة ١٩٤٧، قرار رقم ٧٨، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٧ ص ٢٧٠) - واقدام المدعى عليهما على سرقة مبلغ من المال من محل المدعي وذلك بأن هبط احدهما على الشريط حامل الثقل الحديدي للمصعد الكهربائي حتى وصل الى شبك يطل على المحل المذكور ثم دخل منه بينما كان المدعى عليه الثاني يتولى المراقبة في البناية وتسيير المصعد في الصعود والهبوط اثناء تمسك الاول بالشريط حامل الثقل (محكمة التمييز الجزائية في ٢٧ كانون الثاني سنة ١٩٦٦، قرار رقم ٢٤ أساس ٦٢٦). وانظر كذلك قرار الغرفة الخامسة رقم ٧ في ٧ كانون الثاني سنة ١٩٧٥ مجموعة سمير عالية ج ٤ رقم ٥٨٢ ص ٢٣٢، وقرار الغرفة السادسة رقم ٢٨ من ١٤ شباط سنة ١٩٧٤، المجموعة السابقة ج ٤ رقم ٥٨٣ ص ٣٢٣.

Garçon, art. 381 à 386 no. 226.

(٢)

والتسلق الداخلي يقع في الغالب على الحوائط الداخلية، وقد سوى الشارع بينه وبين التسلق الخارجي: فنزيل الفندق الذي يقفز من شرفة غرفته الى شرفة نزيل آخر ثم يدخل من بابها الذي ترك مفتوحا ويرتكب تسلقا داخليا^(١). ويرتكب كذلك هذا التسلق من يدخل في حديقة البيت من بابها الذي ترك مفتوحا ثم يتسلق مواسير المياه وينفذ في داخل البيت عن طريق النافذة التي تركت مفتوحة، ومن يستطيع الوصول الى ردهة البيت بغير خلع او تسلق ولكنه يعجز عن الدخول الى الغرفة التي اودعت فيها المسروقات فيحفر نفقا تحت بابها وينفذ بذلك الى داخلها.

١٩٥ - استعمال مفتاح مصنع أو أي أداة أخرى:

يريد الشارع بالمفتاح المصنع كل مفتاح غير المفتاح الذي أعد خصيصا لباب المكان الذي ارتكبت السرقة في داخله. وهذا المدلول متسع: فيشمل في المقام الاول المفتاح الذي يصنعه السارق على مثال المفتاح الحقيقي تقليدا له^(٢)، ويشمل ثانيا كل مفتاح تجري به تعديلات ليصير مماثلا لمفتاح المكان

(١) وكانت الواقعة ان المدعى عليه تسلل حوالي الساعة الرابعة صباحا من غرفته في الفندق الى غرفة المدعي وعالج بابها فلم يفتح فدخل من بابها المفتوح على الشرفة بعد ان قفز من شرفة الى أخرى وتمكن بهذه الطريقة من سرقة المبلغ الذي كان المدعي يضعه في جيب سترته الموضوعة على كرسي ثم عاد الى غرفته بذات الطريقة (محكمة التمييز الجزائية في ٨ أيار سنة ١٩٦٧، قرار ٦ أساس ١٥).

(٢) اذا استولى المدعى عليه - وهو عامل - على مفاتيح الباب الخارجي وباب المكتب في الوسط والجارور واصطنع مفتاحا آخر لكل منها ثم ولج ليلا الى محل رب عمله وسرق بعض أمواله، فان هذا الظرف المشدد يعتبر بذلك متوافرا (محكمة التمييز الجزائية في ١٠ آذار سنة ١٩٦٧، قرار رقم ١٨٦ أساس ١٥٩).

الذي ارتكبت السرقة فيه، ويشمل ثالثا المفتاح الخاص بمكان آخر الذي يكتشف السارق أنه مماثل لمفتاح المكان الذي يريد ارتكاب السرقة فيه فيستعمله للدخول فيه، ويشمل في النهاية المفتاح الاصلي لذلك المكان اذا فقد تخصيصه لضياعه أو سرقة مثلا ثم صنع الحائز مفتاحا آخر استبدله به^(١). وتطبيقا لذلك، فانه اذا احتفظ الخادم بمفتاح البيت بعد تركه الخدمة وامتنع عن رده على الرغم من مطالبة بذلك، أو تقاعس الحائز عن مطالبة به وصنع مفتاحا آخر، هذا الخادم يرتكب سرقة مشددة وفقا لهذا الظرف اذا استعمل ذلك المفتاح لارتكابها^(٢). ولكن اذا كان مفتاح المكان الذي ارتكبت السرقة فيه لا يزال محتفظا بتخصيصه الاصلي فهو لا يعتبر مفتاحا مصنعا، ولو استعمله السارق للدخول الى المكان، كما لو كان الحائز قد نسيه في موضع ما فاخذه السارق، بل ولو كان قد انتزعه خلسة من حوزته، ذلك أنه طالما لم يزل على تخصيصه الاصلي ولم يستبدل به ما يحل محله، فهو مفتاح حقيقي، فلا يتصور اعتباره مصنعا^(٣).

(١) Garraud, VI 2470 P. 226, Vouin, N° 35 P. 33, Goyet, N° 793 P. 524.
(٢) قضت محكمة النقض السورية في ٢٦ آذار سنة ١٩٦٠ (الحامي ١٩٦١ ص ٨ من القسم المخصص لاجتهادات المحاكم الاجنبية) انه «اذا ترك العامل العمل في مكان مخدمه واحتفظ بمفتاح ذلك المكان فإن حيازته له تكون بدون حق وتخرجه عن الغرض الاصلي الذي اعد له فيصبح ذلك المفتاح كالمفتاح المسروق أو الضائع الذي يعثر عليه فاذا ما استعمل بدون حق وبدون رضی صاحبه تسهلا للسرقة فان استعماله يكون بمثابة استعمال مفتاح مصنع وتكون السرقة من نوع الجنابة». (انظر كذلك قرار الغرفة الجنحية رقم ٢٢٤٨ في ٣٠ ايار سنة ١٩٦٢ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٤٥٣ ص ٨٥٦) وقرار الغرفة الجنائية رقم ١٦٦ في ١٨ شباط سنة ١٩٦٧ المجموعة السابقة رقم ١٥٤٧ ص ٨٥٨، وقرارها رقم ٥ كانون الاول سنة ١٩٦٧ المجموعة السابقة رقم ١٥٤٨ ص ٨٥٨، وقرارها رقم ٧٤٦ في ١٢ تشرين الثاني سنة ١٩٦٨ المجموعة السابقة رقم ١٥٥٠ ص ٨٥٩.

(٣) Garçon, art. 381 à 386 N° 237.
ولكن محكمة الجنائيات في جبل لبنان قضت في ٢٦ شباط سنة ١٩٧٢ (النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧٢ ص ٧٨٠ والعدل ١٩٧٢ ص ٢٨٦) بأن المفتاح المسروق ينزل منزلة المفتاح المصنع «لانه استعمل في غير الغاية والوجهة التي اعد لها ولانه لا فرق من حيث الواقع والنية أن يكون المفتاح المسروق قد استعمل هو بالذات أو أن يكون الفاعل صنع عنه مفتاحا آخر».

ويراد بالادوات المخصصة كل آلة أو أداة معدة أصلاً أو يستعملها السارق لفتح القفل أيا كان سبيلها الى ذلك، ومن هذا القبيل الطفاشة والشريط الحديدي^(١).

وسواء أن يستعمل السارق المفتاح المصنع أو الاداة المخصصة لدخول مكان السرقة أو في داخل المكان^(٢) لفتح باب داخلي مثلاً، أو أن يستعمله للخروج منه بالمسروقات.

١٩٦ - الحيلة:

اعتبر الشارع الدخول بالحيلة في المكان المصان بجدران الذي ارتكبت السرقة فيه معادلاً للدخول اليه بواسطة الخلع أو التسلق أو استعمال مفاتيح مصنعة، باعتباره دخولا الى هذا المكان بغير الطريق المألوف الذي يفترض الحصول على اذن الحائز وهو على بينة تامة من الغرض في الدخول، أي تعبير هذا الاذن عن ارادة صحيحة معتبرة قانوناً.

(١) قضت محكمة التمييز الجزائية في ٢٧ شباط سنة ١٩٥١ (قرار رقم ٦٤، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥١ ص ٧٤٤) بأن استعمال الحربة في فتح الباب والدخول الى الدكان وسرقة الاشياء يعد من قبيل السرقة باستعمال اداة مخصصة.

(٢) محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ٣٢٩ في ٢٩ كانون الاول سنة ١٩٧٢، العدد ١٩٧٢ ص ٨٥.

والحيلة تعني التدليس، أي تشويه الحقيقة لدى الحائز، وإيقاعه بناء على ذلك في غلط موضوعه الغرض من الدخول. فالسارق يزعم أنه يريد الدخول لغرض معين في حين أن ينوي بالدخول غرضاً آخر. فيصرح له حائز المكان بالدخول لتحقيق الغرض الموهوم الذي ادعاه، ولو أنه كان يعلم بغرضه الحقيقي من الدخول ما كان قد صرح له بذلك.

وقد استعمل الشارع لفظ الحيلة مطلقاً، مما يستفاد منه استواء جميع وسائلها، فسواء ان تأخذ الحيلة صورة كذب مجرد أو صورة كذب مدعم بمناورات احتيالية.

١٩٧ - انتحال صفة موظف:

يعني الشارع بهذه الوسيلة اتخاذ السارق صفة موظف عام في حين أنه ليست له هذه الصفة. ويهدف السارق بذلك إلى أن يحصل على الثقة التي يضعها الناس عادة في الموظفين العامين، فيسمح له حائز المكان بالدخول فيه. وقد اعتبر الشارع الدخول بهذه الوسيلة عنصراً في تشديد العقاب، باعتباره وسيلة غير مألوفة تستوي بالوسائل الأخرى التي أشار إليها النص، لأن الوسيلة المألوفة في هذا المجال تقتض التذرع بالصفة الحقيقية التي يحملها الداخل إلى المكان. وتستوي الصفة الوظيفية التي ينتحلها السارق، فسواء أن يدعي أنه رجل شرطة أو جيش، أو يدعي أنه موظف مدني: وسواء أن يدعي أنه موظف كبير أو موظف صغير.

وتفترض هذه الوسيلة أن المدعى عليه ليس موظفا، إذ انتحال الصفة يفترض ادعاء صفة غير موجودة. وبناء على ذلك، فإن هذه الوسيلة لا تتحقق إذا كان السارق موظفا وادعى أنه من درجة وظيفية أعلا من الوظيفة التي يشغلها، أو ادعى أن له اختصاصا غير اختصاصه الحقيقي.

١٩٨ - التذرع بمهمة رسمية:

اعتبر الشارع التذرع بصفة رسمية طريقة غير مألوفة للدخول الى المكان الذي ارتكبت السرقة فيه، لأن السارق يدعي أنه مكلف بمهمة رسمية لم يكلف بها: فيترتب على ذلك انخداع حائز المكان، ووقوعه في غلط موضوعه هذه المهمة، في حين أنه ما كان يسمح له بالدخول لو كان يعلم أنه غير مكلف بهذه المهمة. والسارق بذلك يستفيد من الثقة التي يضعها المواطنون في الدولة، وحرصهم على تنفيذ ما يصدر عنها - من أجل المصلحة العامة للمجتمع - من تكليف بمهام رسمية، ويسيء استغلال هذه الثقة.

ويستوي في هذه الطريقة أن يكون السارق موظفا عاما يتذرع بمهمة رسمية لم يكلف بها، أو أن يكون فردا عاديا يتذرع بهذه المهمة، والغالب في هذا الفرض أن ينتحل صفة موظف عام.

٢ - السرقة في أبان نائبة عامة

١٩٩ — عناصر التشديد:

حدد الشارع عناصر هذا التشديد في الفقرة ٢ من المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات بقوله ان السرقة وقعت «من خلال وقوع اعمال شغب، أو ثورة أو حرب أو حريق أو اضطراب أمني أو غرق سفينة أو أي نائبة أخرى».

ويتضح من هذا النص ان التشديد مرتين بارتكاب السرقة خلال زمن معين يتصف بظروف خاصة، تحمل طابع الاستثناء، وتجعل - في تقدير الشارع - السرقة أكثر خطورة، ولم يتطلب الشارع شروطاً أخرى عدا ارتكاب السرقة أبان هذا الزمن، وبصفة خاصة لم يتطلب صفة خاصة في السارق أو المجنسي عليه، ولم يتطلب استخدام وسيلة معينة من تنفيذها.

وقد افتح الشارع النص بذكر «أعمال الشغب والثورة والحريق والاضطراب الأمني وغرق سفينة»، ثم اختتمه بعبارة «أو أي نائبة أخرى»، ويعني ذلك أنه ابتداءً بذكر امثلة، ثم خلس الى تأصيل هذه الامثلة في عبارة «النائبة». ونرى بناء على ذلك أن دراسة هذا التشديد تقتضي بيان علته ثم توضيح مدلول «النائبة».

علة التشديد العقاب على هذه السرقات أن السارق يستغل ظروفًا سيئة يتعرض لها المجتمع، فيزيد من وطأتها عليه، وينبؤ بذلك عن السلوك الذي كان متعينًا على المواطن العادي: فبدلاً من أن يساهم في تخفيف عبء هذه الظروف والمعاونة على النجاة من مخاطرها يستغلها بأنانية ليحني مكسباً غير مشروع على حساب سائر مواطنيه. وبالإضافة إلى ذلك، فهذه السرقات سهلة التنفيذ، إذ يستفيد السارق من انصراف المجني عليه وسواه من الناس إلى مواجهة النائبة العامة وإنشغالهم بذلك عن رعاية أموالهم لارتكاب سرقة سهلة^(١).

٢٠١ - التعريف بالنائبة العامة:

يراد بالنائبة أو الكارثة العامة مجموعة من الظروف السيئة التي تحمل طابع الشذوذ وتهدد بالخطر عدداً غير محدود من الأفراد. ويعني ذلك أن أهم ما تتميز به النائبة العامة هو شذوذها على مألوف ما تجري به الأمور عادة، ثم صدور مخاطرها عنها يمتد نطاقها إلى أفراد غير معينين بأشخاصهم، فهي خطر عام وشاذ.

Garraud, VI N°. 2435 P. 185.

(١)

الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٨٠.

وقد أشار الشارع الى الثورة والحرب والحريق أو الاضطراب الأمني أو غرق سفينة، ولكن هذه الالفاظ كافة قد وردت على سبيل المثال، والدليل على ذلك أن الشارع قد أردفها بعبارة «أو أية نائبة أخرى». وتطبيقا لذلك، فالسرقة التي ترتكب أثناء ثورة بركان أو خلال فيضان أو سيول جارفة أو ابان انتشار وباء تعتبر سرقات مرتكبة ابان نائبة عامة. ولو أن ذكر هذه النواثب لم يرد في النص.

والمراد بالثورة^(١) أو التمرد اخلال فريق من المواطنين بواجب الطاعة إزاء السلطات العامة القائمة ومحاولتهم تبديلها أو على الاقل حملها على تغيير خططها واتجاهاتها. والحرب هي نزاع مسلح بين دولتين كل منهما ذات سيادة واستقلال إزاء الاخرى، فهي صورة من العلاقات الدولية. والحريق هو اندلاع النار في صورة تتميز بقدر من اتساع النطاق وعلى نحو يهدد بالخطر العام. أما غرق سفينة فهو هبوط مركبة مائية دون مستوى الماء على وجه يهدد بفقدائها وفقد من تحمل من أشخاص وأشياء^(٢).

(١) يقابل لفظ «الثورة» في الاصل الفرنسي للمادة ٦٤١ من قانون العقوبات (قبل تعديلها) لفظ *Sédition* وهو يعني في دلالة الصحيحة التمرد أو العصيان.

(٢) ولكن مجرد ارتكاب السرقة في زمن اعلان حالة الطوارئ لا يكفي لتطبيق هذا الظرف المشدد: محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية، قرار رقم ١٤٢٢ في ١٧ حزيران سنة ١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٥٤٤ ص ٨٤٦.

٣ — السرقة بالتهديد بالسلاح لتهيئة الجريمة أو تسهيلها أو للاستيلاء على المسروق أو لتأمين الهرب

٢٠٢ - عناصر التشديد:

يقوم التشديد على استعمال وسيلة خطيرة في ارتكاب السرقة، وهي التهديد بالسلاح، ومن ثم كانت هذه الوسيلة هي العنصر الاساسي في التشديد. ولكن الشارع لم يكتف بمجرد استعمال هذه الوسيلة. وإنما تطلب صلة معينة بين التهديد بالسلاح وارتكاب السرقة عبر عنها بأن هذا التهديد كان «لتهيئة الجريمة أو تسهيلها أو للاستيلاء على المسروق أو لتأمين الهرب». وهذه الصلة هي صلة سببية تفترض أن التهديد كان الوسيلة، وأن السرقة كانت الغاية. وتتخذ صلة السببية إحدى الصور التي وردت في النص، وهذه الصور لم ترد على سبيل الحصر. وتفترض هذه الصلة صلة زمنية، ذلك أن التهديد كان في ابان الفترة الزمنية التي ارتكبت السرقة فيها.

٢٠٣ — علة التشديد:

علة التشديد أن استعمال التهديد بالسلاح في ارتكاب السرقة هو استعمال وسيلة خطيرة في ارتكاب السرقة: ذلك أن هذا التهديد هو صورة من «الاكراه المعنوي» الذي يقترب في تأثيره على ارادة المجني عليه من العنف الذي هو في حقيقته اكراه مادي. وبناء على ذلك، كانت علة التشديد

على السرقة بالتهديد باستعمال السلاح قريبة من علة تشديد عقوبة السرقة بالعنف: فالمجني عليه إذ يتعرض للتهديد باستعمال السلاح يجبن عن مقاومة السارق في حين كان يستطيع مقاومته لو كان لا يهدده باستعمال السلاح. وبالإضافة الى ذلك، فإن السارق لا يقصر اعتدائه على مال المجني عليه، وإنما يعتدي كذلك على حرية ارادته، ومن ثم كان جديرا بعقاب أشد من سارق اقتصر اعتدائه على مال المجني عليه.

٢٠٤ - مدلول التهديد بالسلاح:

التهديد بالسلاح هو الوعيد باستعماله في إيذاء المجني عليه أو غيره في بدنه إذا قاوم تنفيذ السرقة ولا يتطلب الشارع أن يكون التهديد باستعمال نوع معين من السلاح، فقد يكون سلاحا بتخصيصه، كقطعة من الحديد مثلا، متى ثبت أنه قد حملها عمدا لمناسبة السرقة ليشدد بها أزره^(١)، بل إن التشديد يتحقق ولو كان السلاح غير صالح للاستعمال، أو لم تكن لدى السارق الذخيرة اللازمة لذلك. ذلك أن رؤية المجني عليه السلاح في يد السارق يهدد به يكفي لتحقيق علة التشديد، إذ ليس في وسعه أن يعلم بعدم صلاحية السلاح للاستعمال أو بعدم وجود الذخيرة، بل إن الوضع الطبيعي أنه يفترض صلاحيته ووجود الذخيرة إذ أن ذلك هو الوضع المعتاد.

أما اشتراط صلة السببية بين التهديد بالسلاح، وبين تنفيذ السرقة وكونه «لتهيئة الجريمة أو لتسهيلها أو للاستيلاء على المسروق أو لتأمين

(١) انظر في تحديد مدلول السلاح بالتخصيص، ما تقدم: رقم ١٨٢ ص ٢٠٦ من هذا المؤلف.

الهرب»، فنحيل في تفصيله الى ما ورد في دراسة السرقة بعنف^(١).

٣ - السرقة بالعنف اضافة إلى أحد الافعال المنصوص عليها في المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات

٢٠٥ - عناصر التشديد:

نصت على هذه السرقة المادة ٦٤٠ من قانون العقوبات من قولها «إذا رافق أحد الافعال المذكورة في المادة السابقة عنف على الاشخاص إن لتهيئة الجريمة أم لتسهيلها أم للاستيلاء على المسروق أم لتأمين الهرب أو إذا تم أحد الافعال ليلاً فترفع العقوبة الى الاشغال الشاقة المؤبدة، وإذا اقدم الفاعل على قتل انسان لسبب ذي صلة بالسرقة المذكورة فيعاقب بالاعدام...

ويتضح من هذا النص أن العنصر الأساس للتشديد هو «العنف» ولكنه ليس عنصره الوحيد، فقد تطلب الشارع أن يرافقه أحد الافعال المذكورة من المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات، أو أن يقع الفعل ليلاً.

وقد قيد الشارع العنف باشتراط أن يكون عنفا على الاشخاص، وتطلب صلة سببية وزمنية بينه وبين السرقة على وجه تتحقق به مرافقته للسرقة ولأحد الافعال المذكورة في المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات.

(١) انظر ما تقدم: رقم ١٨٧ ص ٢١٢ من هذا المؤلف.

وقد سبق تحديد مدلول «العنف على الأشخاص» عند دراسة السرقة التي نصت عليها المادة ٦٣٨ من قانون العقوبات^(١). وسبق كذلك تحديد دلالة الافعال التي نصت عليها المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات^(٢)، وسبق كذلك تحديد ضابط صلة السببية وصلة الزمنية التي تربط بين السرقة وأحد الافعال المنصوص عليها من المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات من ناحية وبين العنف من ناحية ثانية.

وقرر الشارع كذلك تشديد العقوبة بذات القدر اذا وقع أحد الافعال التي نصت عليها المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات ليلا.

وتقتضي دراسة هذه السرقة بيان علة تشديد العقاب اذا اقترف أحد هذه الافعال ليلا، وتقتضي كذلك تحديد مدلول الليل.

٢٠٦ - علة التشديد:

علة تشديد العقاب على السرقة التي ترتكب بأحد الافعال المشددة لها ليلا هي السهولة التي يصادفها السارق في اتيان هذا الفعل وتنفيذ جريمته^(٣)؛ فالمجنى عليه يباغت به وقد خلد الى الراحة، وفي الغالب استسلم الى النوم، فلا يستطيع أن يدافع عن ماله الدفاع الذي كان يستطيعه لو ارتكبت السرقة

(١) انظر ما تقدم: رقم ١٨٤ ص ٢٠٨ من هذا المؤلف.

(٢) انظر ما تقدم رقم ١٨٨ ص ٢١٧ من هذا المؤلف.

Garraud, VI N°. 2435 P. 185.

(٣)

نهارا، وبالإضافة الى ذلك فهو لا يستطيع الاستنجااد بغيره، إذ أغلب الناس عاكفون في بيوتهم، بل ونيام كذلك، ومن ناحية ثانية، فالسارق يكشف عن خطورة خاصة، إذ يستغل الظروف السابقة، وفي الغالب يضم العزم على استعمال العنف مستترا بالظلام اذا اقتضت السرقة ذلك.

٢٠٧ - مدلول الليل:

يتردد الفكر بين رأيين رئيسيين في تحديد هذا المدلول: فقد يحدد الليل في مدلول فلكي، بأنه الفترة من اليوم المنحصرة بين غروب الشمس وشروقها، وقد يحدد في مدلول عرفي، بأنه الفترة من اليوم التي يخيم فيها الظلام ويسود الهدوء وتقفر الطرقات ويخلد أغلب الناس الى الراحة. وواضح الاختلاف بين المدلولين: فالليل في المدلول الثاني أقصر، إذ يستبعد منه الوقت الذي يعقب غروب الشمس مباشرة ولكن يبقى الضوء خلاله منتشرا، وإن يكن خافتا ويظل أغلب الناس على نشاطهم والطرقات على امتلائها، ويستبعد منه كذلك وقت مماثل يسبق شروق الشمس. ويمتاز المدلول الاول بالضبط والتحديد: فلحظتا الغروب والشروق محددتان على وجه لا يتطرق اليه شك. أما المدلول الثاني فينقصه مثل هذا الضبط، فهو يعتمد على تقدير القاضي، وقوله بما إذا كان الظلام والهدوء قد سادا في وقت السرقة الى الحد الذي يبرر التشديد، وهذا المدلول نسبي، إذ يختلف التقدير السابق باختلاف الفصول

والاماكن^(١). ولكن ميزة هذا الرأي أنه أوثق اتصالا بعلّة التشديد^(٢) ذلك أن سهولة تنفيذ السرقة ترتبط بالظلام والافقار والنوم أكثر مما ترتبط باللمحة التي يحددها الفلكيون لغروب الشمس وشروقها.

وعند المقارنة بين المدلولين نلاحظ أن المحاكم تميل عادة تجاه المدلول الاول، ولعل تفضيلها له راجع الى ميزة الضبط والتحديد فيه بما ييسر الوصول الى آراء قاطعة^(٣). ولكننا نفضل المدلول الثاني، إذ هو الذي يتسق مع علّة التشديد، ويكفل ألا يغلب العقاب الا حيث يتحقق أن تنفيذ السرقة كان سهلا، وأن خطورة السارق بناء على ذلك كانت واضحة^(٤).

(١) أخذت بهذا الرأي محكمة دشنا الجزئية في مصر فقالت «الليل هو الزمن الذي يبتدئ مع الغسق وينتهي بيلج الصباح لأنه يتخلل زوال الشمس وأقبال الليل فترة من الزمن تسمى بالنسوق ويتخلل زوال الليل وطلوع الشمس فترة أخرى تسمى بالفجر، ولا يمكن اعتبار هاتين الفترتين من الليل بل هما من النهار لوجود الحركة فيهما، ولما كان القصد من جعل الليل ظرفا مشددا هو حماية الناس أثناء راحتهم في منازلهم، وفي الفترتين المذكورتين يكون الضوء موجودا والناس خارج منازلهم يغدون ويروحون، فلا محل لوضع حماية سببها معدوم، فالسرقة التي تقع قبيل طلوع الشمس تعتبر واقعة نهارا» (قرار صادر في ١٧ نيسان سنة ١٩٠٤، المجموعة الرسمية ص ٧ رقم ٣١ ص ٦٩).

Garçon, art. 381 à 386 N°. 41.

(٢) أخذت بهذا الرأي محكمة التمييز الفرنسية (انظر القرارات العديدة التي اشار اليها غارسون المواد ٣٧١ — ٣٨٦، رقم ٢٣٩) وأخذت به كذلك محكمة النقض المصرية فقالت «إذا كان القانون لم يحدد الليل ونهايته فقد أفاد أنه قصد ما تواضع الناس عليه من أنه الفترة بين غروب الشمس وشروقها: قرار صادر في ٤ تشورين الثاني سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٠٧ ص ٦٠٢٩١ كانون الثاني سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٨٥ ص ٤٤٧، وأخذت به محكمة النقض السورية، الغرفة الجنائية، قرار رقم ٧٤٦ في ١٢ تشرين سالثاني سنة ١٩٦٨ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٥٢٣ ص ٨٤٦.

(٤) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٨٠، الدكتور حسن محمد ابو السعود، رقم ٤٤٩ ص ٥٦٠.

وإذا وقع جزء من تنفيذ السرقة في الليل وجزء منه في النهار، كما لو ابتداء قبل حلول الليل واستمر بعد ذلك أو ابتداء قرب انتهاء الليل واستمر بعد طلوع النهار، فإن السرقة في مجموعها تعتبر مرتكبة في الليل، اذ يكفي أن جزءا فحسب من أجزاء ركنها المادي تحقق أثناء الليل حتى تتوفر علة التشديد، اذ قد استغلت في تنفيذ هذا الجزء السهولة المرتبطة بالظلام والهدوء على وجه يعني خطورة الجريمة ومرتكبها، وهذا الجزء لا شك قد مهد أو أتم الاجزاء الاخرى من ماديات السرقة^(١).

٢٠٨ - عقوبة السرقة التي نصت عليها المادة ٦٤٠ من قانون العقوبات:

حدد الشارع عقوبة هذه السرقة بالاشغال الشاقة المؤبدة، ويعمل هذا التشديد باجتماع علة تشديد عقاب السرقة التي تقع باستعمال العنف، وعلة تشديد عقاب السرقة التي رافقها أحد الافعال التي نصت عليها المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات، الامر الذي يضيف على السرقة خطورة كبيرة.

وزاد الشارع مقدار التشديد، فجعل عقوبة السرقة الاعدام، اذا اُضاف الفاعل الى السرقة المشددة على الوجه السابق «إقدامه على قتل إنسان

Garraud, VI N°. 2437 P. 186.

(١)

وغنى عن البيان ان لغاضي الاساس سلطة تحديد الوقت الذي تبدأ وتنتهي فيه السرقة، والقول تبعا لذلك بما إذا كانت السرقة قد وقعت ليلا أم نهارا.

لسبب ذي صلة بالسرقه المذكورة». ويفترض هذا التشديد ارتكاب الفاعل قتلا قصديا ذا صلة بالسرقه. ولم يحدد الشارع نوع هذه الصلة: فقد يكون القتل وسيلة للتغلب على مقاومة شخص اعترض تنفيذ السرقه، سواء كان هذا الشخص هو المجني عليه أو شخص سواه، وقد يكون القتل، وسيلة لتأمين الفرار بالمال المسروق، وقد يكون الوسيلة للتخلص من شاهد قد يشهد بارتكاب السرقه. ولما كان الشارع يتطلب أن «يقدم الفاعل على قتل انسان» فإنه لا يكفي أن ينجم عن السرقه موت انسان، وهو ما كان النص يكتفي به قبل تعديله^(١). وعلة التشديد أن السارق قد أضاف الى اعتدائه على المال اعتدائه على الحياة قصدا. ويجعل الشارع من السرقه والقتل القصدي جريمة واحدة، ومن ثم لا يكون محل للقول باجتماع الجرائم وتطبيق الاحكام المقررة لذلك.

٤ - الاستيلاء على سفينة أو على البضائع التي تنقلها

٢٠٩ — عناصر التشديد:

نصت على هذا التشديد المادتان ٦٤١، ٦٤٢ من قانون العقوبات: فالمادة ٦٤١ نصت على أن «يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة كل من استولى بأي

(١) كان نص المادة ٦٤٠ قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥ يقرر توقيع عقوبة الاعدام اذا «نجم عن أحد الافعال التي رافقت السرقه موت انسان من الرعب أم من أي سبب أخر له صلة بالحدث». الامر الذي يعني أن الموت كان نتيجة تجاوز قصد الفاعل. أي أن قصد الجاني لم يتجه الى احداث موت المجني عليه.

وسيلة على سفينة راسية أو باخرة أو على البضائع التي تنقلها. وتشدد العقوبة وفقا للمادة ٢٥٧ عقوبات بحق ربان السفينة اذا كان هو الفاعل لهذه الجريمة أو كان مشتركا فيها أو محرضا عليها. ويمكن أن يحكم على الربان أيضا بالمنع من ممارسة المهنة نهائيا. ويحكم بهذا المنع كذلك على سائر الفاعلين والمشاركين والمحرضين اذا كانت مهنتهم ذات علاقة بالملاحة أو التجارة البحرية^(١).

ونصت المادة ٦٤٢ على أن «يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة اذا تم الاستيلاء بواسطة التهديد بالسلاح بفعل شخصين أو أكثر أو اذا اقدم على قتل احد الاشخاص. ويعاقب الفاعل بالاعدام اذا اقدم على قتل احد الاشخاص قصدا لسبب ذي صلة بالاستيلاء أو اذا استهدف من فعله اغراق السفينة^(٢)».

وتقتضى دراسة هذا الظرف المشدد بيبانه علة التشديد ثم تحديد ما يعنيه الشارع بلفظ «السفينة»، ان تستمد أحكام التشديد من كون موضوع الجريمة «سفينة» أو «بضائع تحملها». وما أورده النصان بعد ذلك من أحكام هو تقرير مزيد من التشديد اذا توافرت عناصر أخرى.

(١) وضع هذه الصياغة للمادة ٦٤١ من قانون العقوبات المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢.

(٢) وضع هذه الصياغة للمادة ٦٤٢ من قانون العقوبات القانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥.

علة التشديد هي الحرص على تأمين سبل المواصلات النهرية والبحرية، باعتبارها وسيلة الاتصال بين مدن أو قرى في داخل الوطن، أو بين الوطن ودول أخرى. وتأمين هذه المواصلات شرط لازدهار التجارة الداخلية والدولية. وهذه المواصلات ما تزال لها أهميتها على الرغم من تقدم سبل المواصلات البرية، وابتكار المواصلات الجوية وتقدمها: ذلك أن السفن تحمل من الاشخاص والبضائع أضعاف ما يمكن أن تحمله طائرة، بل قد تحمل ما لا يمكن حمله في طائرة لضخامة حجمه وزيادة وزنه على ما يمكن تحميل الطائرة به. ويضاف الى ذلك، أن هذه السرقات تكشف عن خطورة مرتكبيها، اذ هي سرقات صعبة التنفيذ لوجود السفينة في ميناء تتوفر له في الغالب حراسة مشددة، أو لوجودها في اعالي البحار وفي حالة حركة سريعة، والسرقة صعبة التنفيذ لا يقدم عليها الا مجرم خطير. وفي النهاية، فإن هذه السرقات ترتكبها عصابات اهابية تسعى إلى الاستيلاء على السفينة أو البضائع التي تحملها لتحقيق أغراضها غير المشروعة، وهي في الغالب أغراض تخريبية، قد تذل بأمن بعض الدول أو أمن المجتمع الدولي.

٢١١ — مدلول السفينة:

يراد بالسفينة كل مركبة مائية، أي جميع وسائل المواصلات التي تجري على الماء.

وقد استعمل الشارع لفظ السفينة مطلقاً، فلم يقيد به باشتراط ما. وبناء على ذلك، يستوي في توافر عنصر التشديد السفن على اختلاف أحجامها، واختلاف الاساليب التقنية التي تتحرك بها، فيدخل في نطاق التعبير التشريعي السفن التي تتحرك بوسائل غير متقدمة كالاشرعة، وتلك التي تستخدم وسائل تقنية متقدمة كالبخار أو الطاقة النووية. ويستوي أن تكون السفينة معدة لنقل الاشخاص أو معدة لنقل البضائع أو معدة لنقلهما معاً. ويستوي أن تكون السفينة نهريّة أو أن تكون بحريّة، أو عابرة محيطات. ويستوي أن تكون مدنية أو أن تكون حربية. وسواء جنسية السفينة والعلم الذي ترفعه، فالحماية المغلظة لا تقتصر على السفن الوطنية.

ولكن نرى أن الحماية المغلظة السابقة لا تشمل القوارب، سواء كانت تسير بالمجداف أو بالشرع. بل ولو كانت ذات محرك بخاري: ذلك أن القوارب لا يشملها لغة تعبير السفن، بالإضافة إلى أن القوارب ليست وسائل مواصلات ذات أهمية، بحيث تقتضى حمايتها العقوبة المغلظة التي أوردتها النص.

وقد صرح الشارع بأنه تستوي الوسائل التي يستولي بها المجرم على السفينة، أكانت العنف في صورته المتعددة، أم كانت الحيلة.

وصرح الشارع كذلك بأنه يستوي أن تكون السفينة — أثناء ارتكاب الجريمة — ماخرة، أي في حالة الحركة عبر الماء، أو أن تكون راسية، أي

ساكنه في الميناء، وصرح بأنه سواء أن يقع الاستيلاء على السفينة ذاتها أو أن يقع على البضائع التي تنقلها.

وقد قدر الشارع أنه في جميع الفروض السابقة تتحقق علة التشديد التي سلفت الإشارة إليها، وأخصها تهديد أمن المواصلات النهرية والبحرية.

٢١٢ - عقوبة الاستيلاء على السفينة أو البضائع التي تنقلها:

حدد الشارع عقوبة جريمة الاستيلاء على السفينة أو البضائع التي تنقلها في صورتها البسيطة بالاشغال الشاقة المؤقتة، بين حديها العامين.

وقرر بعد ذلك تشديد العقوبة وفقا للمادة ٢٥٧ من قانون العقوبات اذا كان ربان السفينة هو فاعل الجريمة أو كان مشتركا فيها أو محرصاً عليها. وعلة هذا التشديد انطواء فعل الربان على خيانة الثقة التي وضعت فيه، حينما عهد اليه بقيادة السفينة والقيام على أمرها، وخول من أجل ذلك سلطات على طاقمها وركابها، ووضعت بين يديه أدواتها وآلاتها. وبالإضافة الى ذلك، فإن استيلاء الربان على السفينة أو ما تنقله من بضائع يسير عليه. لما له من هيمنة عليها، والاصل في السياسة العقابية أنه اذا سهل اقتراف الجريمة، وجب أن يقابل ذلك تشديد في العقاب عليها، لمواجهة الاغراء الذي توفره هذه السهولة.

وقرر الشارع بالاضافة الى العقوبة المشددة التي يحكم بها على الربان، ان يحكم عليه كذلك بالمنع من ممارسة مهنته كربان نهائيا، أي منعا مؤبدا. ويعتبر المنع من ممارسة المهنة تدبيرا احترازيا، ويخضع على هذا النحو للأحكام العامة التي نصت عليها المادتان ٩٤ و ٩٥ من قانون العقوبات^(١). وعلة انزال هذا التدبير مواجهة «الخطورة الجرمية» التي تنطوي عليها شخصية الربان الذي اقترف هذه الجريمة من قبل وحكم عليه بعقوبة: ذلك ان خبرته بقيادة السفن، وجرائته على الثقة التي وضعت فيه، تجعل من المحتمل أن يكرر جريمته اذا سمح له بمباشرة مهنته بعد انقضاء عقوبته. وقرر الشارع، لذات العلة، انزال هذا التدبير على سائر الفاعلين والمشاركين والمحرضين اذا كانت مهنتهم ذات علاقة بالملاحة أو التجارة البحرية.

وقرر الشارع في المادة ٦٤٢ من قانون العقوبات ان «يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة اذا تم الاستيلاء بواسطة التهديد بالسلاح بفعل شخصين أو أكثر أو إذا رافق العملية عنف على الاشخاص. ويعاقب الفاعل بالاعدام اذا أقدم على قتل أحد الاشخاص قصدا لسبب ذي صلة بالاستيلاء أو إذا استهدف من فعله اغراق السفينة»^(٢).

(١) انظر في دراسة هذا التدبير: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٩٤٥ ص ١٢٨٦.

(٢) عدل هذا النص بالقانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥.

وقد تضمن هذا النص درجتين من التشديد: في الدرجة الاولى ترتفع العقوبة الى الاشغال الشاقة المؤبدة، وفي الدرجة الثانية ترتفع العقوبة الى الاعدام.

فتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة في فرضين: الاول، اذا تم الاستيلاء بواسطة التهديد بالسلاح بفعل شخصين أو أكثر. ويقوم التشديد في هذا الفرض على عنصرين، أحدهما يتصل بوسيلة الفعل وكونها التهديد بالسلاح، وثانيهما هو تعدد الجناة بكونهما شخصين أو أكثر. والفرض الثاني، اذا رافق العملية عنف على الاشخاص. وعلة المزيد من التشديد هي ذات علة كل عنصر على حدة من عناصر التشديد، فاذا أضيفت الى علة التشديد المستمدة من وقوع الجريمة على سفينة أو على البضائع التي تنقلها، اقتضى ذلك المزيد من التشديد على التحو الذي تقرره المادة ٦٤٢ من قانون العقوبات. ومدلول كل عنصر من عناصر التشديد هو المدلول الذي سلف تفصيله.

أما الدرجة الثانية من التشديد التي ترتفع فيها العقوبة الى الاعدام، فتتحقق في فرضين كذلك: الفرض الاول أن يقدم الفاعل على قتل أحد الاشخاص قصدا لسبب ذي صلة بالاستيلاء. والفرض الثاني أن يستهدف الفاعل من فعله اغراق السفينة. والفرض الاول له ذات دلالة الظرف الذي نصت عليه المادة ٦٤٠ من قانون العقوبات، وسبق تفصيله وعلة التشديد هي

ذات علة التشديد، وهي اعتداء السارق على المال في الصورة الجسيمة التي تفترضها المادة ٦٤١ مضافا اليه اعتداؤه على الحياة كذلك.

والفرض الثاني أي حالة استهدافه اغراقها قصدا. فدلالته واضحة، إذ يعني استهداف الفاعل إغراق السفينة، وهو ما يعني - على ما تقدم - توافر القصد المتجه إلى إغراق السفينة. وبناء على ذلك، لا يتوافر هذا الظرف إذا كان إغراق السفينة ثمرة خطأ. ولكن هذا الظرف لا يتطلب غرق السفينة فعلاً، وإنما يكفي بكون الإغراق مستهدفاً من الفاعل، ولو كان ذلك لم يتحقق لأسباب خارجة عن إرادته. وعلة التشديد بناء عليه خطورة الآثار التي يحتمل أن تترتب على فعل الجاني، والمتمثلة في هلاك الأشخاص الذين يستقلون السفينة، من ركابها وطاقمها، وإتلاف مال ذي قيمة كبيرة هو السفينة وما تحمله من بضائع.

٥ - الاستيلاء على مركبة هوائية أثناء طيرانها

٢١٣ - عناصر التشديد:

نص الشارع على هذا التشديد في المادة ٦٤٣ من قانون العقوبات، التي ورد فيها أن «من استولى أو حاول الاستيلاء على مركبة هوائية في أثناء طيرانها أو تحكم بقيادتها أو حمل قائدها على تغيير اتجاهه بالتهديد أو العنف يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة. وإذا رافق أحد الافعال المذكورة ايذاء انسان واصابته يعطل دائم أو بعاهة مستديمة فيعاقب الفاعل بالاشغال الشاقة

المؤبدة. وإذا قام الفاعل بعمل تخريبي في المركبة يعرضها لخطر السقوط أو إذا قتل انسانا لسبب ذي صلة بأحد الافعال المذكورة فيعاقب بالاعدام^(١).

يجرم الشارع في هذا النص «خطف الطائرات»، ولم يجعله جريمة مستقلة بذاتها على مثال ما قررت بعض التشريعات^(٢)، وإنما جعله صورة مشددة للسرقة، مغلبا عنصر الاستيلاء على الطائرة، فاعتبر الفعل سرقة طائرة، وإن أدخل في مجال التجريم أفعال أخرى تقترب في خطورتها من الخطف هي التحكم في قيادة الطائرة، أو حمل قائدها على تغيير وجهته بالتهديد أو العنف

وتقتضي دراسة هذا الظرف بيان علة تشديده عقوبة السرقة، ثم تحديد ما يعنيه الشارع بالمركبة الهوائية.

٢١٤ - علة التشديد:

إن علة التشديد الاساسية هي حماية أمن المواصلات الجوية، وقد صارت لها في الوقت الحاضر أهمية جوهرية في الربط بين دول العالم، بل وفيما بين أجزاء الدولة في الداخل، وتوفير عناصر التعاون والتكامل بين هذه

(١) عدل النص بالقانون رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٩٥.

(٢) كالقانون الفرنسي الجديد: المواد ٦ - ٢٢٤ الى ٨ - ٢٢٤.

الدول وبين أجزاء الدولة الواحدة، مما يفيد منه الوطن بالضرورة، ويستهدف التشديد كذلك مواجهة خطورة المجرم التي عبر عنها باقدامه على ارتكاب جريمة خطيرة في ظروف تهدد حياته، وسلامة جسمه بالخطر، دون أن يبالى بهذه الاخطار، والتي كان من شأنها أن تثنيه عن الجريمة ودون أن يبالى كذلك بالاخطار التي تهدد ركاب الطائرة، وقد تودي بحياة بعضهم.

على أن أهم علة التشديد هي أن هذه الجرائم تندرج في نطاق الجرائم الارهابية، التي ترتكبها عصابات ارهابية تهدف عن طريقها الى تحقيق اغراض سياسية، أو الى مجرد الانتقام أو الحصول على فدية، وهذه الاغراض لا تتناسب أهميتها مع جسامة الاضرار التي تترتب على الجريمة.

٢١٥ - مدلول المركبة الهوائية:

العنصر الاساسي للتشديد هو أن تقع الجريمة على متن «مركبة هوائية»، ويراد بها كل وسيلة انتقال عبر الاجواء. والمركبة الهوائية ترادف «الطائرة»، وإن كانت قد تفهم في مدلول أوسع، فتصدق على وسائل المواصلات الهوائية التي لا يطلق عليها لغة لفظ الطائرة، كالمنطاد أو الوسائل التي قد تكشف عنها التقنية المتطورة، ولا يطلق عليها لغة لفظ الطائرة.

وقد استعمل الشارع تعبير «المركبة الهوائية» مطلقا، ومن ثم يتوافر التشديد دون اعتبار لحجم المركبة أو حمولتها، ودون اعتبار لنوع الطاقة التي

تسير بها، أو درجة تقدمها التقني. ولا فرق بين مركبات مدنية وأخرى عسكرية. ولا تفرقة بين مركبات وطنية وأخرى أجنبية.

٢١٦ - عناصر التشديد الأخرى:

تطلب الشارع بالاضافة الى العنصر السابق المتعلق بمكان ارتكاب الجريمة عناصر أخرى:

فقد تطلب أن ترتكب الجريمة أثناء طيران المركبة. وعبر عن الفعل الجرمي بأنه الاستيلاء أو محاولته، وعدل بهذا الفعل التحكم في قيادة المركبة، وحمل قائدها على تغيير وجهته بالتهديد أو العنف.

واشترط أن ترتكب الجريمة أثناء طيران المركبة يعلله أنه في هذا الوقت تتضح خطورة الجريمة، إذ تصعب أو تستحيل النجدة، بالاضافة الى ما يترتب على الفعل من احتمال سقوط المركبة أو انفجارها، وهلاك مستقليها أو الاضرار بسلامتهم الجسدية. وتطبيقاً لذلك، لا يتحقق التشديد إذا ارتكبت الجريمة والمركبة ما تزال راسية في مطار الرحيل، أو ارتكبت وقد هبطت في مطار الوصول^(١).

(١) ويفترض ارتكاب الفعل في أثناء طيران المركبة الهوائية أن الفاعل كان على متن المركبة، سواء كان أحد المسافرين عليها، أو كان أحد أفراد طاقمها، فذلك مفترض لارتكاب جرائم خطف الطائرات. وكان الشارع يصرح به في الصياغة السابقة للمادة ٦٤٢. إذ كان يتطلب ارتكاب الفعل ممن كان على متن مركبة هوائية أثناء طيرانها، ويبدو أنه أغفله في الصياغة الحالية، لأنه مفهوم بداية.

وقد عبر الشارع عن الفعل الجرمي بأنه «الاستيلاء» أو «محاولة الاستيلاء» على المركبة. ويعني الاستيلاء انتزاع الحيازة قسراً. أي السيطرة على المركبة وتولي زمامها واخضاع ركابها وطاقمها لسلطة الفاعل. والمحاولة تعني فشل المجرم في مشروعه الجرمي، فقد بدأ في تنفيذه، ولكن لم يحقق النتيجة الجرمية التي يبتغيها، وسواء أسباب الفشل، فقد تكون التغلب عليه أو إصابته بعارض بدني حال بينه وبين الاسترسال في تنفيذه مشروعه الجرمي^(١).

وقد عدل الشارع بالاستيلاء على المركبة أو محاولة ذلك، التحكم بقيادة المركبة، أو حمل قائدها على تغيير وجهته بالتهديد أو العنف. والفعالان يعنيان الاستيلاء على المركبة، إذ التحكم بقيادتها وحمل قائدها على تغيير وجهته يفترضان السيطرة على المركبة ويعتبران صورتين للإستيلاء عليها. وقد تطلب الشارع أن يكون حمل قائد المركبة على تغيير وجهته عن طريق «التهديد»، أي الإكراه المعنوي، في معنى الوعيد بشيء، أو عن طريق «العنف» أي الإكراه والقسر المادي، في مدلوله الذي سلف تفصيله^(٢).

(١) تفهم المحاولة في ذات المدلول الذي حدده الشارع لها: المواد ٣٠٠ - ٣٠٣ من قانون العقوبات.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ١٨٤ ص ٢٠٨ من هذا المؤلف.

قرر الشارع لهذا التشديد في صورته الاولى عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة بين حديها العامين.

وقرر الشارع بعد ذلك أنه «إذا رافق أحد الأفعال التي تقوم بها الجريمة إيذاء إنسان وأصابته بعطل دائم أو بعاهة مستديمة فيعاقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤبدة». ويعلل هذا المزيد من التشديد بخطورة الأفعال التي استخدمها الفاعل في ارتكاب جريمته، وجسامة ما ترتب عليها من نتيجة جرمية. ويفهم من لفظة «رافق» الذي استعمله الشارع أنه يستوي أن يكون الإيذاء قصدياً أو أن يكون نتيجة جاوزت قصد الجاني، وفي الحالتين يتعين أن تتوافر صلة السببية بين الفعل والإيذاء. وتطلب الشارع في الإيذاء أن يكون جسيماً، ومعيار جسامته أن يفضي إلى إصابة المجني عليه بعطل دائم أو بعاهة مستديمة. والمرجع في تحديد من تجديد مدلول الإيذاء والعطل الدائم والعاهة المستديمة إلى نصوص القانون في شأن إيذاء الأشخاص: المواد ٥٥٤ - ٥٥٩ من قانون العقوبات.

ونص الشارع على درجة أخيرة من التشديد، فقرر عقوبة الإعدام «إذا قام الفاعل بعمل تخريبي في المركبة يعرضها لخطر السقوط أو إذا قتل إنساناً لسبب ذي صلة بأحد الأفعال المذكورة».

وتتضمن هذه الدرجة من التشديد حالتين: الأولى، تفترض أن الفاعل قام بعمل تخريبي في المركبة يعرضها لخطر السقوط. والثانية، تفترض أن الفاعل قتل انسانا لسبب ذي صلة بأحد الافعال المذكورة.

والحالة الاولى، يعني فيها الشارع بالعمل التخريبي الفعل الذي ينطوي على إتلاف للمركبة، ويتعين أن يكون هذا الفعل جسيماً، ومظهر جسامته أنه يعرض المركبة لخطر السقوط. والتعريض لخطر السقوط يشير الى مجرد احتمال يترتب عن الفعل، اذ هو لجسامته يثير - وفق التفكير العادي - أي تفكير شخص معتاد الاحتمال الغالب لسقوطها كآثر لهذا الفعل.

والحالة الثانية، تعني ارتكاب الفاعل قتلا قصديا يرتبط بصلة سببية بأحد الافعال التي نصت عليها المادة ٦٤٣، سواء كان الفعل الذي تقوم به الجريمة في صورتها البسيطة أو كان أحد الافعال التي تشدد عقوبتها^(١).

(١) انظر ما تقدم: رقم ٢٠٨ ص ٢٤٥ من هذا المؤلف.

المبحث الثالث

السرقه المخففة

٢١٨ - تمهيد:

نص الشارع على السرقه المخففة في المادة ٦٣٧ من قانون العقوبات، التي ورد فيها أن «من سرق شيئاً من محصولات الأرض، أو من ثمار شجرها، مما تقل قيمته عن المائة ليرة يعاقب بالغرامة حتى مئة ألف ليرة. وفي هذه الحالة تتوقف الملاحقة على شكوى الفريق المتضرر»^(١).

يتميز هذه السرقه عن سائر جرائم السرقه وقوعها على أشياء معينة، فهي تتميز عما عداها من جرائم السرقه بموضوعها. وقد استلهم الشارع من هذا الموضوع الاعتبارات التي حملته على تخفيف عقوبتها. وهذا الموضوع هو «محصولات الارض أو ثمار شجرها، بشرط أن تقل قيمته عن المائة ليرة».

ويترتب على اعتبار هذه الجريمة سرقه، وإن كانت مخففة، وجوب خضوعها لجميع أحكام السرقه، فيتعين - بناء على ذلك - أن تتوافر لها أركان السرقه جميعاً. فإن انتفى ركن منها، فلا محل لتوقيع عقوبة هذه الجريمة^(٢).

(١) ادخل هذا النص بمقتضى المادة ٣٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢.

(٢) وبصفة خاصة، فإنه إذا دفع المدعى عليه بأن الشيء المدعى بسرقة مملوك له، أو دفع بأن قصد التملك لم يكن متوافراً لديه، فينبغي التدقيق في دفاعه، فإن تحققت صحته وجبت براءته.

علة تخفيف عقوبة هذه السرقة هي من ناحية ضالة ضررها الاجتماعي، بالنظر على أنها تقع على أشياء قليلة القيمة، بل إن عرف الناس قد جرى على التسامح وعدم الاكتراث بما ينالهم من حرمان في شأنها. ومن ناحية ثانية، فالسارق أقل خطورة على المجتمع، فالأشياء التي ينصب عليها فعله متروكة بغير حراسة، ومن ثم يمكن القول بأن السارق قد انقاد لأغراء إزاء فرصة سنحت له، ويعني ذلك أن خطيئته هي ضعف ارادته أكثر منها إثم هذه الإرادة. ويتضح هذا التعليل بصفة خاصة، إذا لاحظنا أن المال المسروق في أغلب حالاته مادة غذائية، يأخذها السارق اشباعاً لنهم لم يقو على مقاومته^(١).

٢٢٠ - عناصر التخفيف:

تطلب الشارع في موضوع السرقة أن يكون «شيئاً من محاصيل الارض أو من ثمار أشجارها»، وأن يكون «مما تقل قيمته عن المائة ليرة».

ويعنى ذلك أنه تطلب في موضوع السرقة شرطين: نوعه، وأنه «محاصيل الأرض أو ثمار شجرها» وقيمه وكونها تقل عن المائة ليرة.

Garçon, art. 388 N°. 2.

(١)

ونبحث فيما يلي في هذين العنصرين.

٢٢٠ مكرر أ — محاصيل الأرض وثمار الشجر:

يراد بمحاصيل الأرض كل ما تنتجه، سواء أنبت فيها تلقائياً، أم أنبته عمل الإنسان الذي وضع بذوره، وتعهده بعد ذلك، وتستوي صور الانتفاع بالمحاصيل: فسواء أن تستعمل في غذاء الإنسان أو في غذاء الحيوان، أو أن تكون غير ذات صلاحية للتغذية، ولكن تستعمل لاشباع حاجات أخرى، كما لو كانت تغزل منها خيوط تستخدم في صناعة الاقمشة. ويتعين أن تكون هذه المحاصيل على حالتها الطبيعية، أي في صورتها التي أنتجتها الأرض، فإذا أدخل عليها تحويل صناعي، أيا كان مقداره. فإن سرقتها تكون عادية، فلا يستفيد مرتكبها من تخفيف.

وثمار الأشجار هي نتاج الشجرة المزهرة، وهو ما تتحول اليه الزهرة بعد تمام نضوجها. والأصل في الثمرة أنها غذاء، ولكن ذلك ليس بشرط، فقد يجري العرف على رصدها لاستعمال آخر.

وثمة شرط لم يصرح به الشارع، ولكنه مستخلص من علة التخفيف: هو أن تكون هذه المحاصيل أو الثمار لم تزل على اتصالها بنباتاتها، أو أن تكون قد فصلت عنها، ولكن لم تزل بعد في الحقل. أما إذا نقلت إلى المستودعات أو المخازن، فإن أخذها يعتبر سرقة عادية. وتعليل هذا الشرط أن إيداعها في هذه الأماكن يعني أنها أضحت محلاً للحراسة من جانب حائزها، ومن ثم يتخذ الاعتداء على حيازتها صورة ذات خطورة تنفي عنها أنها سرقة مخفية.

٢٢١ - قيمة المسروقات:

اشتراط الشارع أن تقل قيمة المسروقات عن مائة ليرة. وهذا الشرط تابع مباشرة من علة التخفيف: إذ هو الذي يثبت ضالة قيمة المسروقات، وتفاهة أضرار السرقة تبعاً لذلك، وجدارتها على هذا النحو بأخف عقوبات السرقة. ومؤدى هذا الشرط أنه إذا كانت قيمة المسروقات مائة ليرة أو أكثر من ذلك فلا يستفيد السارق من هذا التخفيف.

والعبرة بقيمة المسروقات وقت اقتراف فعل الأخذ، ومن ثم فلا اعتبار لقيمتها قبل ذلك أو بعده.

٢٢٢ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه السرقة المخففة بالغرامة حتى مئة ألف ليرة. ويعني ذلك أنها ما تزال جنحة، إذ يجاوز هذا الحد الأقصى للغرامة الحد الأقصى للغرامة التكميلية، وهو خمسون ألف ليرة. ولم يبين الشارع الحد الأدنى للغرامة، ومن ثم يتعين إعتباره خمسين ألف ليرة، بإعتباره الحد الأدنى للغرامة الجناحية.

ويعاقب على محاولة هذه الجريمة، بإعتبارها جنحة.

وقد قرر الشارع أن تتوقف الملاحقة على شكوى الفريق المتضرر. ويعلل ذلك بأن تفاهة ضرر الجريمة يملي قصر الملاحقة العامة، وما تقتضيه من وقت وجهد ونفقات، على الحالات التي يقدر فيها المتضرر من الجريمة جدارتها بالملاحقة، فيقدم شكواه. أما إذا لم يقدم شكواه، فمدلول ذلك تسامحه في شأنه الجريمة، فينبني على ذلك عدم اتخاذ إجراءات الملاحقة.

الفصل الثالث

الجرائم الملحقة بالسرقه

٢٢٣ - الصلة بين هذه الجرائم والسرقه:

الحق الشارع بالسرقه جرائم ثلاث هي: الاغتصاب والتهويل واستعمال أشياء الغير بدون حق. ويبرر مذهب الشارع في الحاق هذه الجرائم بالسرقه أنها مثلها جرائم اعتداء على المال، وتدفع اليها نية الاثراء. وبالإضافة الى ذلك، فإن خطة المدعى عليه هي تجاهل ارادة المجني عليه، بل وقهرها، وهي خطة تقترب من خطة السارق وتبتعد كثيرا عن خطة المحتال أو مسيء الأئتمان. ولكن يفسر من ناحية أخرى مذهب الشارع في التمييز بين هذه الجرائم والسرقه - فقد اعتبرها جرائم متميزة عن السرقه ولم يجعلها صوراً من السرقه - أن أركان السرقه جميعاً لا تتوافر لكل منها: فقد لا تتوافر لموضوع الجريمة الطبيعة المادية^(١)، وقد لا يتخذ الفعل الجرمي صورة «الأخذ خفية أو عنوة»^(٢)، وقد لا تتوافر نية التملك^(٣)، فلو اكتفى الشارع بالنصوص الخاصة بالسرقه لما دخلت في الغالب الأفعال التي تقوم بها هذه الجرائم في نطاق التجريم، وهي نتيجة لم يقبل بها الشارع لتقديره خطورة هذه الأفعال على المجتمع.

-
- (١) ويتضح ذلك في الاغتصاب والتهويل إذا اتجه الفعل الجرمي الى حمل المجني عليه على القيام بعمل أو الامتناع عنه، فهذا الفعل لا ينصب على شيء ذي كيان مادي.
- (٢) ويتضح ذلك في التهويل إذا اتجه التهديد الى حمل المجني عليه على تسليم شيء الى المدعى عليه. فهذا التسليم قد ينقل الحيابة ويحول دون ارتكاب فعل الأخذ خفية أو عنوة.
- (٣) وذلك واضح في جريمة استعمال أشياء الغير بدون حق، فالفرض فيها أن نية التملك منتفية لدى المدعى عليه.

المبحث الاول

الإغتصاب

٢٢٤ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٤٩ من قانون العقوبات في قولها:

«يعاقب بالحبس سنة على الاقل وبالغرامة من مئة الف الى ستمائة الف ليرة: ١ - من أقدم بالتهديد أو بالعنف وبقصد اجتلاب نفع غير مشروع له أو لغيره، على اغتصاب كتابة تتضمن تعهداً أو ابراء أو اغتصاب توقيع عليها. ٢ - من أكره شخصا على إجراء عمل أو الامتناع عن اجرائه اضراماً بثروته و ثروة غيره. ٣ - تفرض عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة في جميع الحالات المبينة في الفقرتين السابقتين اذا كان الفاعل حاملاً سلاحاً هدد به المجني عليه».

وقد هدف الشارع بهذا النص الى حماية ثروة المجني عليه وإرادته معاً: فالفعل الجرمي ينصب على سند ذي قيمة مالية أو ينصب على توقيع يوضع على هذا السند، أو يتجه الى الحمل على فعل أو امتناع من شأنه الاضرار بثروة المجني عليه أو لغيره، والفعل الجرمي تهديد أو عنف، أي أنه في جوهره إضعاف لإرادة المجني عليه بحيث تفقد قيمتها القانونية وتتجه على غير الوجه الذي كانت تتجه اليه لو تركت حرة. وقد أردف الشارع بيان أركان هذه الجريمة، بالنص على ظرف مشدد يتحقق بحمل المدعى عليه سلاحاً واستعماله في تهديد المجني عليه.

تقوم جريمة الإغتصاب على أركان ثلاثة: موضوع جرمي، هو كتابة تتضمن تعهدا أو ابراء أو توقيعاً عليها، أو هو عمل أو امتناع من شأنه الاضرار بثروة المجني عليه أو غيره. وفعل جرمي، هو التهديد أو العنف. وقصد جرمي يتضمن من بين عناصره نية المدعى عليه اجتلاب نفع غير مشروع له أو لغيره.

٢٢٦ - تفصيل الفروق بين الاغتصاب والسرقعة:

إذا اتجه الفعل الجرمي الى الحمل على وضع إمضاء أو القيام بعمل أو الامتناع عنه، فإن الفرق يكون واضحا بين الاغتصاب والسرقعة: فليس وضع الامضاء أو العمل أو الامتناع شيئا ذا كيان مادي يصلح أن يكون في ذاته موضوعا لسرقعة. أما إذا كان اتجاه الفعل الجرمي الى الحمل على تسليم سند فقد لا يكون واضحا الفرق بين الاغتصاب والسرقعة: ذلك أن السند ذو كيان مادي ويصلح من غير شك موضوعا للسرقعة، ولكن ثمة اعتبارات حملت الشارع على استبعاد هذا الفعل من نطاق السرقعة، ذلك أن السند ليست له قيمة في ذاته، وإنما هو أداة إثبات لحق، وحين يغتصبه شخص فمشروعه لن يقف عند ذلك، إذ لن يحقق السند في ذاته النفع الذي يريده، وإنما يسعى بعد

ذلك الى المطالبة بالحق المثبت فيه، وقد تصادفه في هذا السبيل عقبات، خاصة وأن المجني عليه ينشط عقب الجريمة لإبطال مفعول ذلك السند، ومن ثم لا يحقق المدعى عليه غايته^(١).

والنتيجة الهامة التي تترتب على التمييز بين الاغتصاب والسرقعة أنه إذا ارتكب الاغتصاب عن طريق العنف، فلن يكون العنف مجرد ظرف مشدد، كالوضع في السرقعة وإنما هو ركن، إذ هو الفعل الجرمي ذاته^(٢). وإذا تجرد الاغتصاب من العنف، فلا يعني ذلك حتما اعتبار الجريمة سرقعة، إذ يرتهن ذلك بمعرفة ما إذا كان تسليم السند الذي صدر الى المدعى عليه لم ينف فعل الأخذ خفية أم عنوة أم قد نفاه^(٣).

٢٢٧ - الموضوع الجرمي: الكتابة أو التوقيع أو العمل أو

الامتناع عنه:

قد يتجه الفعل الجرمي الى حمل المجني عليه على وضع توقيع في ذيل سند على وجه يوحي بصدور هذا السند عنه^(٤). والتوقيع علامة تدل على

Garraud, VI N°. 2496 P. 249, Garçon, art. 400 N°. 3. (١)

Cass. 15 mai 1849, S. 1849. 1. 637, 19 août 1852, D. 1852. 5. 263. (٢)

Garraud, VI N°. 2496 P. 251. (٣)

ويرتهن ذلك بتحديد ما إذا كان التسليم من ذلك النوع الذي ينقل حيازة الشيء، أم أنه يقتصر فحسب على نقل اليد العارضة عليه.

(٤) وتتم الجريمة في هذه الصورة بمجرد وضع المجني عليه امضاءه، فلا يتوقف تمامها على تسليم السند الى المدعى عليه.

شخصية صاحبها، ويعني وضعه في ذلك السند - وفق عرف المعاملات - صدوره عنه والتزامه بما يتضمنه من موجبات، ويغلب أن يكون التوقيع كيفية معينة في كتابة الاسم، ولكن يجوز أن يتخذ شكلا آخر طالما كانت له ذات القوة في الإثبات^(١). ويتعين أن يكون التوقيع لذات المجني عليه، إذ لو وضع توقيع شخص آخر قلن تكون له قيمة^(٢). وينبغي أن يوضع التوقيع في ذيل سند ذي قيمة مالية: إذ الاغتصاب جريمة ضد المال^(٣)، وهي لذلك لا تقوم بالحمل على وضع التوقيع في ذيل سند متجرد من القيمة المالية^(٤).

وقد يتجه الفعل الجرمي الى اغتصاب كتابة تتضمن تعهدا أو إبراء، وهذه الكتابة تعني سندا ماليا، ومناط الصفة المالية للسند هي صلاحيته لأن يكون دليل إثبات على وجود موجب أو على إنقضائه، وجميع الموجبات وأسباب انقضائها سواء في ذلك، ولا فرق بين الموجبات المدنية والتجارية. فقد يكون موضوع السند إثبات قرض أو بيع أو هبة أو إيجار أو وكالة أو وصية أو مخالصة من دين أيا كان مصدره ومقداره، ويجوز أن يكون سند سحب أو سندا لأمر أو شككا. ولا يتطلب القانون أن يكون السند للمجني عليه،

(١) طابع الاصبغ له حكم التوقيع (المادة ١٤٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية)، ولذلك تقوم جريمة الاغتصاب بحمل المجني عليه الذي لا يستطيع التوقيع عن طريق الاكراه أو التهديد على وضع طابع اصبغه في ذيل سند.

(٢) Garçon, art. 400 N°. 10, Garraud, VI N°. 2499 P. 255. (٢)

Vouin, N°. 89 P. 86. (٢)

(٤) محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ٥١ في ٨ شباط سنة ١٩٧٣ مجموعة سمير عالية ج- ٣ رقم ٦٩٩ ص ٢٧٩.

فقد يكون مودعا لديه فحسب أو في يده العارضة، بل من الجائز أن يكون السند للمدعى عليه، كما لو استعمل المدين الاكراه أو التهديد لحمل الدائن على تسليمه سند الدين كي يأمن مطالبته به. ويترتب على تطلب الصفة المالية للسند أنه لا تصلح موضوعا لهذه الجريمة المحررات غير ذات القيمة المالية، كمحرر يعترف به شخص باقترافه فعلا مخلًا بالحياة^(١).

وإذا كان السند باطلا، كما لو كان المجني عليه قاصرا أو أغفلت بعض البيانات المطلوبة في هذا النوع من السندات، فإن صلاحيته موضوعا للجريمة مرتبهة بما إذا كان سبب البطلان قد أزال قوة المحرر كدليل اثبات أم أبقاها، فإن أبقاها ظلت الجريمة قائمة^(٢). وإذا حصل المدعى عليه على توقيع على بياض، فإنه يحول دون قيام الجريمة أن التوقيع الذي لا يعلوه بيانات لا يعتبر سندا وليست له قوة في الاثبات ولا ينجم عنه ضرر يصيب ثروة صاحب هذا التوقيع، ولكن إذا ثبت أن قصد المدعى عليه كان تسجيل بيانات فيما بعد فوق هذا التوقيع، فإنه يسأل عن محاولة في هذه الجريمة^(٣).

Garçon, art. 400 N°. 14.

(١)

(٢) هذا الضابط مستمد من فكرة السند ذاتها، إذ أن مناطها كما قدمنا هو صلاحية العبارات المكتوبة كدليل اثبات. ومع ذلك فإن القضاء الفرنسي لا يجعل من البطلان كقاعدة عامة سببا لنفي الجريمة، انظر: Cass, 9 mai 1867, S. 1868. 1. 43.

Garraud, VI N°. 2500 P. 257, Garçon, art. 400 N°. 16.

(٣)

وقد يتجه الفعل الجرمي الى حمل المجني عليه على إجراء عمل أو الامتناع عنه اضراراً بثروته أو ثروة غيره. وتعبير القانون يتسع لكل عمل أو امتناع أيا كانت طبيعته أو درجة جسامته، والشرط الوحيد المطلوب هو إضرار هذا العمل أو الامتناع بالثروة، وكل صور الاضرار سواء لدى القانون: فلا فرق بين اضرار في صورة الانقاص من الحقوق الداخلة في نطاق الذمة، واضرار في صورة الزيادة من الموجبات التي تتحمل بها: فيرتكب جريمة الاغتصاب من يحمل غيره على اتلاف مال أو اخلاء مبنى كان يشغله أو طرد خادم أو عامل لديه أو شراء شيء، ومن يحمله على عدم إقامة بناء على أرض يملكها أو عدم زراعتها أو عدم تأجير بناية يملكها أو عدم استخدام شخص. وقد صرح القانون بأنه يستوي أن يكون الاضرار بثروة المجني عليه، أي الشخص الذي تعرض للعنف أو شخص غيره.

٢٢٨ - الفعل الجرمي: الإكراه أو التهديد:

حدد الشارع صورتين للفعل الجرمي هما التهديد أو العنف، ويكفي أن يتخذ الفعل إحداهما، ومن ثم فلا يشترط اجتماعهما^(١).

(١) تقوم الجريمة في جميع الاحوال بأحد هذين الفعلين، وذلك أيا كان الموضوع الجرمي، وإذا كان الشارع قد استعمل لفظ «أكراه» فقط عند نمسه على النشاط المتجه الى حمل المجني عليه على إجراء عمل أو الامتناع عنه، فإن ذلك لا يعني استبعاد «التهديد» من هذا النطاق، بل ان لفظ «أكراه» استعمل في معنى عام مختلف عن مدلول لفظ «الاكراه» السابق عليه مباشرة، اذ هو يعني مجرد الضغط على الارادة وافساد اتجاهها، ويتضح ذلك من اللفظ الفرنسي المقابل له *contraint* والمختلف عن اللفظ المقابل للاكراه وهو *violence*.

ويعني التهديد الوعيد بالشر: فهو فعل يجرد ارادة المجني عليه من الحرية دون أن يمس سلامة بدنه أو حصانته، ومن ثم فالفكرة الأساسية في التهديد أنه محو لحرية الإرادة. ويقتضي ذلك أن يكون من الأهمية بحيث ينتج هذا التأثير على الإرادة^(١)، وقاضي الأساس هو المنوط بأن يحدد هذه الأهمية، مراعيًا في ذلك الظروف الخاصة بالمجني عليه، كسنه وجنسه وظروف الزمان والمكان التي صدر التهديد فيها، وسواء أن يتجه التهديد إلى البدن أو إلى المال، طالما أن له التأثير السابق على الإرادة، بل يجوز أن ينذر المدعي عليه بشر ينزل بشخص آخر غير المجني عليه، إذا كانت صلته به تجعل لهذا التهديد الأثر السابق على إرادته.

أما العنف فيعني الإكراه المادي في المعنى الذي سبق تفصيله عند البحث في السرقة التي يرافقها العنف^(٢). ويعني ذلك أن كل فعل عنيف يمس سلامة البدن أو مطلق حصانته يكفي لتحقيق الإكراه، ولكن شرط ذلك أن يقع الفعل على الشخص، ومن ثم يستبعد كل فعل يقع على شيء أو حيوان^(٣). ويلحق بالإكراه تنويم المجني عليه مغناطيسيا أو إعطاؤه مخدرا أو مسكرا ومحو إرادته عن هذا الطريق، إذ الفكرة الأساسية في الإكراه أنه إفساد للإرادة عن طريق فعل يمس حصانة البدن، وهو ما يتحقق بالتنويم أو التخدير^(٤).

Vouin, N°. 89, P. 86.

(١)

(٢) أنظر ما تقدم: رقم ١٨٤ ص ٢٠٨ من هذا المؤلف.

Garçon, art. 400 N°. 25.

(٢)

Garçon, art. 400 N°. 32.

(٣)

إذا كان المجني عليه سكرانا من قبل فاستغل المدعي عليه هذه الفرصة وحمله على التوقيع أو تسليم السند، فلا تقوم بذلك الجريمة، إذ لم يصدر عنه الفعل الجرمي الذي يتطلبه القانون.

ويترتب على التهديد أو العنف وضع المجني عليه توقيعه أو تسليمه السند أو قيامه بالعمل المطلوب أو امتناعه عنه، ويعد فعل المجني عليه النتيجة الجرمية لفعل المدعى عليه، ومن ثم يتعين أن تتوافر صلة السببية بينهما^(١). ويقتضي ذلك سبق الفعل الجرمي لفعل المجني عليه: وبناء على ذلك، فإنه إذا حصل شخص على توقيع آخر أو تسلم منه سنداً دون تهديد أو عنف ثم استعمل التهديد أو العنف بعد ذلك ليحول بينه وبين محو توقيعه أو استرداد السند، فهو لا يرتكب هذه الجريمة^(٢).

٢٢٩ - القصد:

الاغتصاب جريمة قصدية، بل إن الشارع يتطلب القصد الخاص فيها. وقوام هذا القصد «قصد المدعى عليه اجتلاب نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره»، أو «نية المدعى عليه الأضرار بثروة المجنى عليه أو ثروة غيره».

يقوم القصد العام على علم المدعى عليه بالتأثير المحتمل للتهديد أو العنف على إرادة المجني عليه، وتوقعه أن يكون من شأنه حمله على وضع توقيعه أو تسليم سند أو إجراء عمل أو الامتناع عنه في حين أنه لم يكن ليفعل ذلك لو كانت إرادته حرة^(٣). ويجب بالإضافة إلى ذلك، أن تتجه ارادة المدعى عليه إلى اقتتراف الأفعال التي يقوم بها التهديد أو العنف وإلى قيام المجني عليه بذلك التصرف الذي توقع اقامه عليه نتيجة للتهديد أو العنف.

Garçon, art. 400 N°. 34.

(١)

(٢) ولكن ألا يمكن في هذه الحالة القول بأن التهديد أو العنف كان مستهدفاً الحمل على فعل أو امتناع عنه؟ لا نعتقد ذلك: فالقانون يفترض حملاً على فعل أو امتناع مبتدأ، وليس الحيلولة دون إفساد عمل تم بغير تهديد أو عنف.

Garçon, art. 400 N°. 42.

(٣)

أما القصد الخاص، فيقوم في إحدى صورتيه بنية المدعى عليه اجتلاب نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره. فإذا لم يكن يستهدف الحصول على نفع، وإنما كان هدفه الانتقام، فإن القصد الخاص لا يتوافر بذلك. ويتعين أن يكون النفع الذي يبتغي الحصول عليه نفعاً غير مشروع. أما إذا كان ينبغي نفعاً مشروعاً، فلا يتوافر لديه القصد الخاص: فالدائن الذي فقد سند دينه فلجأ إلى التهديد أو العنف ليحمل مدينه على أن يوقع سنداً آخر، والمدين الذي أدى دينه ورفض دائئه إعطائه سند ابراء الدين أو رفض تسليمه سند الدين فلجأ إلى التهديد أو العنف لحمله على التوقيع على سند الابراء أو تسليم سند الدين لا يرتكبان هذه الجريمة. وتطبيقاً لذات القاعدة، فإن المجني عليه بجريمة الذي يلتجئ إلى التهديد أو العنف، لحمل مرتكبها على أن يوقع سنداً يقر فيه بمسؤوليته عنها ويتعهد بأداء التعويض عن أضرارها، أو لحمله على أن يؤدي له ذلك التعويض على الفور لا يرتكب جريمة الاغتصاب. ولكن شرط انتفاء القصد الخاص هو أن تتجه نية صاحب الحق إلى الحصول - عن طريق التهديد أو العنف - على حقه فحسب ممن التزم به قبله. أما إذا اتجهت نية إلى الحصول على ما يزيد على حقه أو اتجهت إلى الحصول على حقه من غير مدينه، كدائن يستعمل التهديد أو العنف إزاء قريب أو صديق لمدينه لحمله على أداء الدين عنه، فإن القصد الخاص يتوافر بذلك، فالقدر الزائد على الدين هو نفع للدائن غير مشروع باعتباره لا يستحق من أموال غير مدينه شيئاً. وقد صرح الشارع بأنه سواء أن يستهدف المدعى عليه الحصول على النفع غير المشروع لنفسه أو لغيره: فمن يستعمل الاكراه أو التهديد لحمل المجني عليه على التوقيع، على سند لمصلحة زوجته أو ابنه أو صديق له يتوافر لديه

القصد الخاص، ولو كان لا يستهدف لنفسه نفعاً شخصياً.

ويقوم القصد الخاص في صورته الثانية التي نصت عليها الفقرة (٢) من المادة ٦٤٩ من قانون العقوبات «بنية الاضرار بثروة المجني عليه أو بثروة غيره». ويعني الشارع بالاضرار نية انزال ضرر مادي، ذلك أنه أضاف الاضرار الى الثروة. ويستوي أن يتخذ الضرر المادي صورة الانقاص من حقوق المجني عليه أو صورة الزيادة من التزاماته. ولا تتطلب نية الاضرار تحقق ضرر حال أو محتمل. ويستوي أن تتجه نية الاضرار الى ثروة المجني عليه، أي الشخص الذي تعرض للإكراه على إجراء عمل أو الامتناع عن اجرامه، أو أن تتجه الى ثروة شخص آخر.

٢٣٠ - عقوبة الاغتصاب:

حدد الشارع عقوبة الاغتصاب بالحبس المنحصر بين حد أدنى هو سنة واحدة وحد أقصى هو الحد الأقصى العام للحبس في الجنح، أي ثلاث سنوات، والغرامة المنحصرة بين مائة ألف ليرة وستمائة ألف ليرة، ويعاقب على المحاولة في الاغتصاب، ولكن لا ينزل بمرتبه أحد التدبيرين الاحترازيين اللذين نصت عليهما المادة ٦٥٢ من قانون العقوبات^(١).

(١) ذلك أن نص المادة ٦٥٢ من قانون العقوبات الخاص بالعقاب على الشروع يشير الى جميع الجنح المنصوص عليها في الفصل الاول من الباب الحادي عشر، والاغتصاب من بين هذه الجنح. أما نص المادة ٦٥٢ من قانون العقوبات فلا يشير الا الى السرقة ومحاولة السرقة وليس الاغتصاب كما قدمنا سرقة.

ويقرر الشارع توقيع عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة بين حديها الأدنى والاقصى العامين اذا كان الفاعل حاملا سلاحا ممدد به المجني عليه. ويفهم حمل السلاح والتهديد به في المعنى الذي سلف تحديده^(١)، ويتعين أن يستعمل بالفعل في تهديد المجني عليه.

المبحث الثاني

التهويل

٢٣١ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٥٠ من قانون العقوبات في قولها «كل من هدد شخصا بفضح أمر أو إفشائه أو الإخبار عنه وكان من شأنه أن ينال من قدر هذا الشخص أو شرفه أو من قدر أحد أقاربه أو شرفه لكي يحمله على جلب منفعة له أو لغيره غير مشروعة عوقب بالحبس من شهرين إلى سنتين، وبالغرامة حتى ستمائة ألف ليرة. تشدد العقوبة وفقا للمادة ٢٥٧ عقوبات بحق الفاعل اذا كان الأمر الذي يهدد بفضحه قد اتصل بعمله بحكم وظيفته أو مهنته أو فته».

(١) انظر ما تقدم: رقم ٢٠٤ ص ٢٤٠ من هذا المؤلف.

يهدف الشارع بهذا النص الى حماية حرية ارادة المجني عليه من أن يفسدها التهديد، فيحملها على أن تتجه الى غير ما كانت تتجه اليه لو كانت حرة، ويهدف بعد ذلك الى وقاية مال المجني عليه من الخطر الذي يهدده باحتمال اتجاه ارادته على النحو المضرب به، ويعني ذلك أن هذه الجريمة هي جريمة خطر وليست جريمة ضرر، فليس من عناصرها أن يأتي المجني عليه التصرف الضار بماله، أو أن يحقق المدعى عليه النفع غير المشروع الذي يبتغيه لنفسه أو لغيره، بل يكفي لتمامها اقتراف الفعل الجرمي بنية تحقيق ذلك النفع^(١).

٢٢٢ - الفروق بين التهويل من ناحية والسرقه من ناحية

ثانية:

تتضح ذاتية التهويل إزاء السرقه بملاحظة أن مرتكب التهويل لا يسعى حتما الى الحصول على شيء ذي طبيعة مادية، فقد يستهدف فحسب حمل المجني عليه على القيام بعمل أو الامتناع عنه. وإذا اتجهت نيته الى حمله على تسليمه شيئا ماديا، فإن الجريمة تختلف عن السرقه من حيث أن تمامها لا يتوقف على انتقال حيازة ذلك الشيء الى المدعى عليه، وإنما يكفي ارتكاب المدعى عليه فعل التهديد بنية جلب المنفعة غير المشروعة لنفسه أو لغيره.

(١) وذلك مستخلص من عبارة النص التي تحدد الركن المادي للجريمة بلفظ «هدد»، وهو لفظ يشير الى الفعل الجرمي مجرّدا عن نتيجة جرمية، ثم استعماله لفظ «لكي» في إشارته الى «جلب المنفعة غير المشروعة» مما يعني أن مكان هذا الجلب هو النية والقصد وليس الواقع والماديات.

ويتضح التقارب بين التهويل والاحتيال حين تكون الواقعة موضوع التهديد وهمية، فيسعى المدعى عليه الى ايهام المجني عليه بصحتها وحمله على تسليم ماله^(١)، ولكن الفارق بين الجريمةين واضح حين تكون هذه الواقعة صحيحة أو تكون وهمية ولكن يعلم المجني عليه بعدم صحتها، وهو واضح كذلك حين لا يستهدف المدعى عليه الحمل على تسليم شيء ذي كيان مادي، وانما يستهدف الحمل على إتيان فعل أو الامتناع عنه.

٢٢٢ - أركان التهويل:

تتطلب جريمة التهويل أركاناً ثلاثة: موضوعاً جرمياً، هو أمر من شأنه أن ينال من قدر المجني عليه أو شرفه أو قدر أحد أقاربه أو شرفه، وفعلاً جرمياً، هو التهديد بفضح ذلك الأمر أو إفشائه أو الاخبار عنه، وقصدًا جرمياً يتطلب من بين عناصره نية المدعى عليه جلب منفعة غير مشروعة لنفسه أو غيره.

Garçon, art. 400 N°. 47.

(١)

على أنه في هذا المجال ذاته يبدو الفرق بين خطة المهول وخطة المحتال: فالأول يستهدف قهر ارادة المجني عليه وأرهابه وحمله تحت تأثير الخوف على التصرف الذي يبتغيه، أما المحتال فهو يستهدف خداع المجني عليه وإقناعه بأن التصرف المطلوب منه هو في مصلحته وإيقاعه في الغلط وحمله تحت تأثيره على ذلك التصرف.

تفترض جريمة التهويل أن موضوع الفعل الجرمي، أي التهديد، هو واقعة من شأن نسبته إلى المجني عليه أو غيره المساس بشرفه أو قدره. ويمكن توضيح قصد الشارع بتقرير أنه يريد أن تكون الواقعة صالحة لتقوم بنسبتها لجريمة «الذم»، والحجة في ذلك هي تماثل التعبير الذي حدد به هذه الواقعة بالتعبير الذي أفرغ فيه تعريف جريمة الذم في المادة ٣٨٥ من قانون العقوبات، وهو «النيل من الشرف أو الكرامة»^(١). ويترتب على ذلك وجوب أن تستمد من جريمة الذم الأحكام التي تحدد موضوعها لتطبق على موضوع جريمة التهويل^(٢). ويسمح ذلك في الوقت ذاته باستظهار الفكرة الأساسية في التهويل: هذه الفكرة هي أن المدعى عليه يرهب المجني عليه بتهديده أن ينسب إليه واقعة تمس من مكانته في مجتمعه ما لم يقم بالعمل الذي من شأنه جلب المنفعة غير المشروعة له أو لغيره، وهذا الفعل يفسد إرادة المجني عليه، وقد يحمله على شراء سكوت المدعى عليه وإنقاذ سمعته التي باتت مهددة، وذلك بقيامه بالعمل الذي يراد منه القيام به^(٣).

(١) وهذا التماثل أوضح في النصوص الفرنسية: فالفاظ القدر أو الشرف يقابلها بالفرنسية في

المادتين ٢٨٥، ٦٥٠ من قانون العقوبات على السواء تعبير: *Honneur et considération*.

Garçon, art. 400 N°. 76.

(٢)

Goyet, N°. 849 P. 574.

(٣)

ويكون من شأن الواقعة النيل من شرف المجني عليه أو قدره اذا كان من شأنها الهبوط بمكانته في مجتمعه، أي كان من شأنها الاقلال من مقدار الاحترام الذي يحظى به في ذلك المجتمع. وأوضح أمثلة لهذه الواقعة: الجريمة والخطأ المسلكي والمهني والخطيئة الاخلاقية وكل أمر يؤثر نفور الناس واشمئزازهم ممن ينسب اليه^(١).

ويستوي أن تكون الواقعة موهومة أو صحيحة، ومن باب أولى فانه لا يقبل من المدعى عليه دفاعا قوله إنه يسعه إثبات صحة الواقعة التي هدد المجني عليه بنسبتها اليه^(٢)، وتطبيقا لذلك، فإنه يسأل عن هذه الجريمة من هدد شخصا صدر عليه حكم قضائي بعقوبة من أجل جريمة بأن يذيع هذا الحكم في نشرات يوزعها على الناس ما لم يدفع له مبلغا من النقود^(٣).

ولم يتطلب الشارع أن يكون من شأن الواقعة النيل من شرف أو قدر المجني عليه بالذات، بل يستوي بذلك أن يكون من شأنها النيل من شرف أو قدر أحد أقاربه طالما كانت الصلة بينه وبين المجني عليه بحيث تجعل للتهديد تأثيرا على ارادته فتفسدها وتوجهها على غير النحو الذي يريده المدعى عليه، وتطبيقا لذلك، فإنه يرتكب هذه الجريمة من يهدد أما أو زوجة بأن ينسب الى ابنها أو زوجها ارتكاب تزوير ما لم تدفع اليه مبلغا من النقود^(٤).

Garraud, VI N°. 2504 P. 266.

(١)

Garçon, art. 400 N°. 69, Garraud N°. 2504 P. 266.

(٢)

(٣) يترتب على ذلك انه اذا كان التهديد بأمر لا ينال على الاطلاق من القدر أو الشرف، فلا تقوم به هذه الجريمة: فإذا هدد شخص تاجرا بأنه سيفتتح الى جوار متجره متجرا آخر ينافس ما لم يدفع له مبلغا من المال، فانه لا يرتكب بذلك هذه الجريمة.

Garçon, art. 400 N°. 70.

(٤)

٢٢٥ - الفعل الجرمي: التهديد بالفضح أو الافشاء أو الاخبار:

قوام الفعل الجرمي هو التهديد، ولا اختلاف من حيث الطبيعة بينه وبين التهديد الذي تقوم به جريمة الاغتصاب: فهو في الحالين وعيد بشر. ولكن الاختلاف بينهما هو من حيث الموضوع: فموضوعه في الاغتصاب هو شر يصيب سلامة البدن أو المال، وموضوعه في التهويل هو نسبة واقعة من شأنها النيل من الشرف أو القدر. والعنصر الجوهرى في التهديد أنه يتضمن ضغطا على إرادة المجنى عليه يكون من شأنه افسادها وتوجيهها على غير النحو الذي تتجه اليه لو كانت حرة. وقاضى الاساس هو الذي يناط به تقدير ما ينطوي عليه التهديد من ضغط وافساد للإرادة، وأهم ضابط يسترشد به في ذلك هو درجة المساس بالشرف أو القدر الذي تحدثه نسبة الواقعة الى المجنى عليه أو غيره، ويرتبط ذلك بمقدار حساسية مركز المجنى عليه في المجتمع.

وسواء لدى القانون أن يكون التهديد شفويا أو خطيا، وسواء كذلك أن يكون بنشر علني للواقعة أم بأخطار شخص أو أكثر محدودى العدد بها: فيرتكب هذه الجريمة من يهدد المجنى عليه باذاعة الواقعة المخلة بالشرف أو القدر عن طريق النشر في جريدة أو الاعلان عنها بواسطة مكبر للصوت يضعه في ساحة عامة، كما يرتكب هذه الجريمة من يهدد المجنى عليه بابلاغ هذه الواقعة الى زوجته في رسالة خاصة اليها أو الى رئيسه الاداري في

شكوى مغلقة داخل مظروف تقدم اليه. وقد عبر الشارع عن ذلك في تقريره أنه يستوي أن يكون موضوع التهديد هو فضح أو إفشاء أو أخبار^(١)؛ ويفترض الفضح أن الواقعة كانت سرية مستترة، فيهدد المدعى عليه بإزالة هذه السرية عنها وكشفها لشخص أو أكثر. ويعني الإفشاء إذاعة الواقعة عن طريق وسيلة من وسائل العلانية. أما الأخبار فيفترض أخطارا يتجه الى شخص معين على وجه التحديد، ويغلب أن تكون لهذا الشخص صفة رسمية فيكون من شأن أخطاره اتخاذ الاجراءات ضد المجني عليه في شأن هذه الواقعة.

ولا يشترط أن يكون التهديد صريحا يحدد فيه تفصيلا النشر الذي قد ينزل بالمجني عليه، بل من الجائز أن يكون ضمنيا أو مجملا أو غامضا طالما كان له التأثير المفسد على الارادة. ولقاضي الاساس أن يحدد مدلول التهديد مستعينا بالقرائن والظروف التي من شأنها الكشف عن حقيقة مرماه، وتجوز له الاستعانة بظروف لاحقة على صدور التهديد^(٢).

وليس من عناصر الركن المادي لجريمة التهويل تحقق نتيجة جرمية معينة: فالجريمة تتم بفعل التهديد، ولو لم يترتب عليه قيام المجني عليه بالعمل الذي استهدف المدعى عليه حمله عليه. ولكن شرط تمام الجريمة هو ارتكاب فعل التهديد كاملا، وهو ما يفترض أن يصل هذا التهديد الى علم المجني عليه، وتطبيقا لذلك، فانه اذا كلف المدعى عليه شخصا أن يبلغ المجني عليه تهديده فلم يقم بابلاغه اليه، اقتضت المسؤولية على المحاولة في التهويل.

(١) هذه الالفاظ الثلاثة يقابلها في النص الفرنسي الالفاظ التالية:

révéler, dénoncer, divulguer.

Garçon, art. 400 N°. 72, Goyet N°. 849 P. 575, Vouin N°. 91 P. 89. (٢)

جريمة التهويل قصدية، والقصد المتطلب فيها هو قصد خاص.

يتطلب القصد العام علم المدعى عليه بأن من شأن الواقعة التي يهدد بنسبتها الى المجنى عليه أو غيره النيل من الشرف أو القدر، وعلمه بطبيعة فعله، وتوقعه أن ينتج تأثيرا على ارادة المجني عليه فيفسدها، واتجاه ارادته الى نسبة هذه الواقعة وافساد الارادة. ويتعين أن يكون القصد معاصرا للتهديد: فاذا قدم شخص شكوى في شأن جريمة نسبها الى شخص ثم خطر له بعد ذلك أن يطالبه بمبلغ من النقود نظير عدم اصراره عليها أو عدم تقديمه الادلة المثبتة لها، فهو لا يرتكب هذه الجريمة^(١)

ويقوم القصد الخاص بنية المدعى عليه أن يجلب لنفسه أو لغيره منفعة غير مشروعة. ومقتضى ذلك أن هذا القصد ينتفي لدى من استهدف بالتهديد مجرد الازعاج فلم يكن تهديده مقترنا بطلب شيء أو طلب شيئا لا يتحقق به نفع لاحد، أو يتحقق به نفع للمجني عليه وحده، كمن يهدد شخصا بالكشف عن جريمة ارتكبها ما لم يكف عن تناول الخمر أو تعاطي المخدرات. وينتفي القصد الخاص كذلك اذا استهدف بالتهديد الحصول لنفسه أو لغيره على منفعة مشروعة، وأوضح مثال لذلك الدائن الذي يهدد مدينه بفضحه إذا لم

Garçon, art. 400 N°. 80, Vouin N°. 91 P. 88, Cass 2 avril 1897, S. 1898. (١)
I. 111

يؤف له دينه، ويدخل في مدلول الدائن كل من له حق تعويض إذا هدد الملتزم به قبله بفضحه ما لم يؤد له التعويض المستحق، ولكن شرط ذلك هو أن تقتصر مطالبته على مبلغ دينه فحسب وأن تتجه مطالبته الى مدينه دون غيره. وتطبيقا لذلك، فإنه لا يرتكب جريمة التهديد تاجر المجوهرات الذي يهدد امرأة بأن يبلغ زوجها أنها على علاقة برجل غيره ما لم تدفع له ثمن المجوهرات التي اشترتها منه، ولا يرتكب هذه الجريمة رجل يكشف زنى زوجته فيهددها أو يهدد عشيقها بأن يشهر بجريعتها ما لم يؤد له التعويض الذي يستحقه عنها^(١).

٢٢٧ - عقوبة التهويل:

حدد الشارع عقوبة التهويل فجعلها الحبس الذي لا يقل عن شهرين ولا يزيد على سنتين، والغرامة التي لا تزيد على ستمائة ألف ليرة، أما حدها الأدنى فهو الحد الأدنى العام للغرامة الجناحية، أي خمسون ألف ليرة. ويعاقب على المحاولة في التهويل، ولكن لا ينزل بمرتكبه أحد التدبيرين اللذين نصت عليهما المادة ٦٥٢ من قانون العقوبات^(٢).

(١) ولكن يرتكب الجريمة من غير شك من هدد شخصا غير مدين له بفضيحة ما لم يدفع له مبلغا من النقود، ويرتكبها كذلك من لم يكن مجتبا عليه بجريمة ولكنه هدد مقترفها بفضحه ما لم يدفع له مبلغا من النقود: مثال ذلك شخص يعلم أن امرأة متزوجة على صلة برجل غير زوجها فيهددها بإبلاغ ذلك اليه ما لم تدفع له مبلغا من النقود، ويرتكب هذه الجريمة كذلك الزوج الذي يعلم بإخلاص زوجته له ولكنه يهددها بإشاعة أنها تزني ما لم تدفع له مبلغا من النقود.

(٢) انظر في تحليل ذلك حاشية رقم (١) ص ٢٧٥ من هذا المؤلف.

ونص الشارع على تشديد عقوبة التهويل وفقا للمادة ٢٥٧ من قانون العقوبات «بحق الفاعل اذا كان الامر الذي يهدد بفضحه قد اتصل بعلمه بحكم وظيفته أو مهنته أو فنه». ويتصل التشديد بكيفية علم الفاعل بالواقعة التي يهدد المجني عليه بفضحها أو إنشائها، وهذه الكيفية تتعلق بمصدر هذا العلم، وكونه الوظيفة التي يشغلها أو المهنة التي يمارسها أو الفن الذي ينتسب اليه. ذلك أن علمه بها كان على سبيل الثقة به والأطمئنان الى أمانته في إداء وظيفته أو مهنته أو فنه. فيكون تهديده بفضح أو إفشاء ما علم به عن هذا الطريق خيانة لثقة وضعت فيه أو أمانة عهد بها اليه، ومن ثم يكون وزره أشد من علم بالواقعة عن غير هذا الطريق.

المبحث الثالث

استعمال أشياء الغير دون حق

٢٢٨ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٥١ من قانون العقوبات في قولها «كل من استعمل بدون حق شيئا يخص غيره بصورة تلحق به ضررا ولم يكن قاصدا اختلاس الشيء عوقب بالحبس حتى ستة أشهر وبالغرامة من ٥٠ ألفا الى مئتي ألف ليرة أو باحدى هاتين العقوبتين». وهذه الجريمة تتصل بالسرقه بروابط وثيقة وإن تميزت عنها بذاتيتها: فقد هدف بها الشارع أن يسد النقص الذي يكشف عنه الاقتصار على تطبيق نص السرقة الذي يتطلب

من بين أركانها «نية التملك»، فمن يعتدي على حيازة غيره بنية استعمال شيء أو الانتفاع به ثم يرده دون أن يكون قاصدا تملكه لا يعاقب كسارق، ولكن فعله قد يكون من الخطورة بحيث لا يجوز أن يترك دون عقاب: فهو يتضمن اعتداء على الحيازة وحرمانا لمالك الشيء من مزايا مالية كان من المحتمل أن يحصل عليها لو اقتصر استعمال له عليه، وقد استهدف ذلك النص العقاب على هذا الفعل. وعلى هذا النحو، فنحن نعتقد أن السبيل إلى تحديد صحيح للأحكام التي تخضع لها هذه الجريمة هو مقارنتها بالسرقة واستظهار ما بينهما من أوجه الشبه والاختلاف: تفترض هذه الجريمة اعتداء على الحيازة ولكنها لا تفترض اعتداء على الملكية، وإنما تفترض اعتداء على حق الاستعمال، وتفترض أنها تصيب مالا مملوكا للغير على وجه يناله بالضرر، ولكنها لا تفترض نية تملكه، بل أنها تفترض انتفاء هذه النية.

٢٣٩ - أركان جريمة استعمال أشياء الغير دون حق:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: موضوع جرمي، هو المال المملوك للغير. وفعل جرمي، هو الاستعمال بدون حق وعلى وجه من شأنه أن يلحق بالمجني عليه ضررا. وقصد جرمي يفترض انتفاء نية التملك.

٢٤٠ - الموضوع الجرمي: المال المملوك للغير:

تطلب الشارع في موضوع هذه الجريمة أن يكون مالا مملوكا لغير

المدعى عليه، وقد عبر عن هذا الشرط بتطلبه أن «يخص الشيء غيره»^(١). وهذا الشرط بديهي، إذ الاعتداء على حق الاستعمال الذي يفترضه هذه الجريمة غير متصور ما لم يتعلق الفعل بمال مملوك لغير من يصدر عنه ذلك الفعل، لأنه إذا كان مملوكا له، ففعله صورة لاحدى السلطات المتفرعة عن حق ملكيته. ويحدد هذا الشرط وفقا لذات القواعد التي يخضع لها تحديده باعتباره أحد الشروط المتطلبة في موضوع السرقة^(٢).

وعلى أساس من الصلة بين هذه الجريمة والسرقة، فتحن نرى تطلب سائر الشروط المتطلبة في موضوع السرقة: فيتعين أن يكون المال ذا طبيعة مادية، وأن يكون منقولاً، وفي حيازة غير المدعى عليه، فتطلب الطبيعة المادية يفسره أن الاستعمال كحق عيني أو كعنصر لحق الملكية لا يرد الا على شيء ذي طبيعة مادية، واشتراط كونه منقولاً يبرره أن استعمال العقار بما يفترضه من حيازته تقوم به جرائم أخرى، واشتراط كونه في حيازة الغير يفسره ما تنطوي عليه هذه الجريمة من اعتداء على الحيازة.

٢٤١ - فعل الاستعمال:

يراد بالاستعمال فعل يستخدم به الشيء في أداء خدمة للمدعى عليه أو

(١) ويتضح ذلك بمراجعة التعبير الفرنسي المقابل، وهو *La chose d'autrui*، وهو ما يعني الشيء المملوك للغير.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٣٢ ص ٥٠ وما بعدها من هذا المؤلف.

غيره، ومن ثم يعتبر الانتفاع بالشيء - أي تمكين الغير من استعماله - صورة لفعل الاستعمال، فيدخل لذلك في نطاق التجريم. ويفترض الاستعمال فعلا يخرج به المدعى عليه الشيء من حيازة المجني عليه ويدخله بعد ذلك في حيازته ليستعمله، ذلك أن هذه الجريمة اعتداء على الحيازة، وهي كما قدمنا ملحقة بالسرقة تشترك معها في مادياتها، وأن اختلفت عنها في معنوياتها. وأهم أمثلة لهذه الجريمة من يأخذ دراجة غيره أو دابته ليستعملها في الوصول الى مكان بنية ردها، ومن يستخدم سيارة غيره أو يمكن غيره من ذلك بشرط ألا يستهلك وقودا أو مواد أيا كانت مملوكة للمجني عليه، والعامل الذي يأخذ أدوات مملوكة لزميله بنية أن يستعين بها في عمل ثم يردها. أما إذا استطاع شخص أن يستعمل الشيء المملوك لغيره دون أن يخرج من حيازته فهو لا يرتكب هذه الجريمة: وتطبيقا لذلك، فإن من يتخذ لنفسه مكانا في وسيلة للنقل العام دون أن يدفع ثمننا، ومن يثلج شيئا في براد غيره لا يرتكبا هذه الجريمة. ولا يرتكب هذه الجريمة كذلك من يحوز الشيء في صورة مشروعة، ولكنه استعمله على غير الوجه المصرح له به، أو بعد انقضاء المدة التي كان مصرحا له بالاستعمال خلالها: فمستأجر السيارة المعدة لركوب الأشخاص الذي يستعملها في حمل الاثقال، أو يستمر في استعمالها بعد انقضاء مدة عقد الايجار، لا يرتكب هذه الجريمة^(١).

ولكن يستوي في هذه الجريمة من يعتدي على الحيازة ليستعمل الشيء في الغرض المعد له ومن يعتدي عليها ليستعمله في غرض آخر

Schönke-Schröder, § 248 b S. 1080.

(١)

مختلف: فمن يأخذ سيارة غيره المعدة لركوب الاشخاص ليستعملها في حمل الاثقال أو للنوم يرتكب هذه الجريمة.

وقد تطلب الشارع ألا يكون ثمة سند من القانون يخول المدعى عليه استعمال الشيء، وأبرز الحالات التي يكون له فيها ذلك السند هي حالة تصريح مالكة أو صاحب الحق في استعماله اذا كان من سلطته الترخيص لغيره بذلك، وحالة ما اذا منحه القانون مباشرة هذا الحق ولو كان ذلك بغير اعتداد بإرادة المالك، كما لو خول القانون في ظروف الحرب متعهد نقل أعتدة حربية أن يستعمل بعض وسائل النقل دون موافقة أصحابها.

وقد تطلب الشارع أن يكون من شأن فعل الاستعمال احداث ضرر، ولم يحدد نوع الضرر، فيجوز أن يكون معنوياً أو ضئيلاً، ولم يحدد كذلك من يصيبه الضرر، فمن الجائز أن يكون شخصاً غير المالك. وليس بشرط أن يتحقق ضرر فعلي، بل يكفي احتمال أن يحدث ضرر، ويعني ذلك أن الضرر الاحتمالي كاف^(١). والأصل أن يترتب على استعمال شيء ضرر يتمثل في الانقاص من قيمة مبادلته أو من مدة صلاحيته للاستعمال فيما بعد، ولكن اذا ثبت أنه ليس من شأن الاستعمال احداث ضرر فلا تقوم الجريمة، وأبرز مثال لذلك أن يكون الاستعمال نافعا، كما لو كان من شأنه انقاذ الشيء من تلف أو نقصان من القيمة يتعرض له بعدم الاستعمال.

(١) توحى الترجمة العربية للمادة ٦٥١ من قانون العقوبات بأنه يتعين أن يتحقق ضرر فعلي، ولكن الاصل الفرنسي صريح في انه يكفي أن يكون من شأن الفعل احداث الضرر:

Si le fait est susceptible de produire un préjudice.

جريمة استعمال أشياء الغير بدون حق جريمة مقصودة، ويكفي لتحقيق أركانها أن يتوافر القصد العام. ويقتضي القصد علم المدعى عليه بأن الشيء الذي يستعمله هو مملوك لغيره وفي حيازته، وأنه يستعمله بغير حق، وأن من شأن استعماله أحداث ضرر، واتجاه ارادته الى ذلك. وينتفي هذا القصد إذا اعتقد المدعى عليه أن الشيء مملوك له أو مباح أو متروك، أو اعتقد أنه في حيازته أو ليس في حيازة أحد، أو اعتقد أن ثمة سنداً قانونياً يخوله استعمال الشيء، أو أنه لا يحتمل أن يترتب على ذلك الاستعمال ضرر. ويفترض القصد الجرمي أنه قد انتفت لدى المدعى عليه نية تملك الشيء، وفي انتفاء هذه النية ضابط التمييز الأساسي بين استعمال أشياء الغير بدون حق والسرقه.

٢٤٣ - عقوبة استعمال أشياء الغير بدون حق:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس الذي لا يزيد على ستة أشهر، أما حده الأدنى فهو الحد الأدنى العام للحبس الجناحي، أي عشرة أيام، والغرامة المنحصرة بين خمسين الف ليرة ومئتي الف ليرة، أو إحدى هاتين العقوبتين.

الباب الثاني

الاحتياال

٢٤٤ - تعريف:

الاحتياال هو الاستيلاء على مال مملوك للغير عن طريق مناورات احتيالية، بخداعه وحمله على تسليم ذلك المال.

ويعني هذا التعريف أن الاحتيال ينال بالاعتداء حق الملكية، سواء في ذلك الملكية المنقولة والعقارية، ويتميز بالاسلوب الذي يتحقق عن طريقه هذا الاعتداء: ذلك أن المحتال يصدر عنه فعل خداع يتخذ صورة المناورات الاحتيالية، فيترتب عليه وقوع المجني عليه في الغلط واقدامه على تصرف مالي أوحى به اليه المحتال وجعله يعتقد أنه في مصلحته أو في مصلحة غيره، ومن شأن هذا التصرف تسليم مال الى المحتال الذي يستولى عليه بنية تملكه. ويمر الاحتيال بالخطورات التالية: مناورات إحتيالية ثم وقوع المجني عليه في الغلط، ثم اتيانه تصرفا ماليا من شأنه تسليم مال الى المحتال. ويفترض الاحتيال ارتباط كل خطوة بالخطوة السابقة عليها بصلة السببية: فالمناورات الاحتيالية هي التي أدت الى الوقوع في الغلط، والتصرف المالي كان تحت تأثير الغلط، والتسليم هو نتيجة لذلك التصرف^(١).

Schönke-Schröder, § 263 S. 1138, Maurach, § 38 S. 291, Mezger-Blei, § (١) 58 S. 168.

وقد نص الشارع على الاحتيال في المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات بقوله «كل من حمل غيره بالمناورات الاحتيالية على تسليمه مالا منقولاً أو غير منقول أو أسناداً تتضمن تعهداً أو إبراءً أو منفعة واستولى عليها يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من مئة ألف إلى مليون ليرة».

وتعتبر من المناورات الاحتيالية:

١ - الاعمال التي من شأنها ايهام المجني عليه بوجود مشروع وهمي أو التي تخلق في ذهنه أملاً بربح أو تخوفاً من ضرر.

٢ - تلفيق أكذوبة يصدقها المجني عليه نتيجة تأييد شخص ثالث ولو عن حسن نية أو نتيجة ظرف مهد له المجرم أو ظرف استفاد منه.

٣ - التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة ممن ليس له حق أو صفة للتصرف بها، أو من له حق أو صفة للتصرف فإساء استعمال حقه توسلاً لابتزاز المال.

٤ - استعمال اسم مستعار أو صفة كاذبة للمخادعة والتأثير.

ويطبق العقاب نفسه في محاولة ارتكاب هذا الجرم^(١).

(١) الصياغة الحالية للمادة ٦٥٥ من قانون العقوبات أدخلت بمقتضى المادة ٤٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢.

وقد تضمن هذا النص بياناً لركان الاحتيال، وحرص بصفة خاصة على تحديد وسيلة الخداع، فجعلها «المناورات الاحتيالية»، ثم اورد أهم صورها، وتضمن بيان الاموال التي يقع الاحتيال عليها ثم أشار الى عقوبته، وهي عقوبة توقع على محاولة ارتكابه كذلك.

٢٤٥ - الفرق بين الاحتيال من ناحية والسرقة واساءة الائتمان من ناحية اخرى:

على الرغم من أن هذه الجرائم الثلاث تتال بالاعتداء حق الملكية وتدفع اليها نية الاثراء غير المشروع، فان فروقا جوهرية تفصل بينها وتؤكد تبعاً لذلك ذاتية الاحتيال ازاء الجريمتين الاخرتين: فالاعتداء في الاحتيال ينال الملكية المنقولة والعقارية على السواء في حين أنه يقتصر على الملكية المنقولة في السرقة واساءة الائتمان^(١). ويتميز الركن المادي للاحتيال ببنيان مختلف تماماً عن بنيان الركن المادي للسرقة واساءة الائتمان^(٢): فقوامه فعل خداع يتخذ صورة المناورات الاحتيالية، ونتيجة جرمية هي تسليم المجني عليه ماله الى المحتال، وبينهما صلة سببية تتمثل حلقاتها في الغلط المترتب على الخداع والتصرف المنبني عليه. أما الركن المادي للسرقة، فقوامه فعل الاخذ

(١) وذلك واضح من صريح نص ٦٥٥ من قانون العقوبات التي حددت موضوع الاحتيال بقولها: «... مالا منقولاً أو غير منقول...» ويبين من هذه الوجهة الفرق بين خلة الشارع اللبناني وخلة الشارعين الفرنسي والمصري التي تقصر نطاق الاحتيال على المنقولات فحسب (انظر المادتين ٤٠٥ من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠، ٢٢٦ من قانون العقوبات المصري)، وأنظر المادة ١ - ٣١٢ من قانون العقوبات الفرنسي الحالي التي لم يرد فيها اشتراط أن يكون موضوع الاحتيال منقولاً.

(٢) الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٩٠.

خلصة أو عنوة، وقوام هذا الركن في إساءة الائتمان هو الكتم أو الاختلاس أو التبييد أو الاتلاف أو التمزيق الذي ينال مالا سلمه المجني عليه إلى مسيء الائتمان تسليما ناقلا للحيازة بناء على عقد من عقود الأمانة^(١). وهذا الاختلاف الشامل من حيث الماديات الجرمية يكشف عن اختلاف من حيث الدور الذي تقوم به إرادة المجني عليه في المشروع الجرمي: فعلى حين لا يكون لهذه الإرادة دور في السرقة، إذ السارق يأخذ الشيء خلصة أو عنوة، فإن لهذه الإرادة دورا أساسيا في الاحتيال: فعن طريق المناورات الاحتيالية يوحي المحتال إلى المجني عليه بأن يوجه إرادته إلى تسليمه مالا، ويعني ذلك أن هذه الإرادة لها دور في تحقيق بعض عناصر الركن المادي، ولكن هذه الإرادة غير سليمة، بل هي معيبة لما شابها من غلط ترتب على خداع المحتال^(٢). أما إساءة الائتمان، فتفرض أن لإرادة المجني عليه دورا في تهيئة الظروف التي أتاحت لمسيء الأمانة ارتكاب فعله، فقد اتجهت إلى تسليمه المال فصار في يده، وأتاح له ذلك أن يستولي عليه محولا صفته من أمين إلى خائن، ويعني ذلك أنها إرادة لم يكن اتجاهها إلى تحقيق ماديات جرمية، ولكنها حققت لموضوع الجريمة بعض الشروط المطلوبة فيه ووفرت مفترضات ارتكاب الفعل الجرمي، والاصل في هذه الإرادة أنها صحيحة لا يشوبها عيب. والاختلاف في دور إرادة المجني عليه يرتبط به اختلاف في دور تسليم المجني عليه المال لموضوع الجريمة إلى مرتكبها، باعتبار هذا التسليم عملا قانونيا يصدر عن هذه الإرادة: فالتسليم الناقل للحيازة ينفي

Goyet, N°. 799 P. 530.

(١)

(٢) الأستاذ أحمد أمين، ص ٧٢٠.

الاخذ والسرقة، ولكنه لا يتنافى مع ماديات الاحتيال واساءة الائتمان، بل هو النتيجة الجرمية في الاحتيال، وهو شرط لوجود موضوع جرمي ينصب عليه الفعل الذي تقوم به اساءة الائتمان.

٢٤٦ - خصائص الاحتيال:

يتصف الاحتيال من الوجهة القانونية بخصيصتين: فهو من ناحية جريمة أموال، فالمحتال يخدع المجني عليه لحمله على تسليم مال^(١)، ومن ثم لم يكن للاحتيال محل اذا هدف المدعى عليه بخداع المجني عليه الى الحصول على ما ليس مالا، كما لو استهدف بخداع فتاة النيل من عرضها أو حملها على القبول بالزواج منه^(٢). ومن ناحية ثانية، فالاحتيال يقوم على تغيير الحقيقة، ذلك أن جوهر الخداع المترتب على المناورات الاحتيالية أنه تشويه للحقائق في ذهن المجني عليه بما يحمله على القبول بتصرف ضار به أو بغيره، وهو ما كان لا يقبل به لو أحاط بالحقيقة، ويقترب الاحتيال من هذه الوجهة بجرائم أخرى تقوم كذلك على تغيير الحقيقة أهمها التزوير^(٣). ولكن يميزه عنها أن تغيير الحقيقة لا يقوم به الاحتيال الا اذا كان وسيلة الى الاعتداء على الملكية، وبالإضافة الى ذلك فالجرائم الأخرى التي تقوم على تغيير الحقيقة تتطلب الى جانبه عناصر أخرى تضيف عليه الخطورة الاجتماعية التي

Schönke-Schröder, § 263 S. 1138.

(١)

Garraud, VI N°. 2564, P. 362.

(٢)

Mezger-Blei, § 57 S. 167.

(٣)

تجعله جديرا بالتجريم، وهذه العناصر لا تتطلب حتما في الاحتيال: فالتزوير مثلا يتعين أن يكون في صك أو مخطوط أي كتابيا، وهو مالا يشترط في الاحتيال، اذ يجوز أن يكون الخداع شفويا.

ويتميز الاحتيال من الوجهة الاجتماعية بأنه يفترض تعقدا نسبيا في المعاملات وتقدما في الاساليب الجرمية: فهو يقوم على استغلال ثغرات في نظام المعاملات مرجعها الى ما دخل عليه من عوامل التعقيد، ويفترض في مرتكبيه قدرا من الذكاء والبراعة في التلفيق واستغلال نقص الخبرة أو قصور الذكاء لدى المجني عليهم. ولذلك كان الاحتيال جريمة حديثة، ويزداد في المجتمعات الصناعية والتجارية عنه في المجتمعات الزراعية^(١).

٢٤٧ - الحق المعتدى عليه بالاحتيال:

يقع الاحتيال كما قدمنا اعتداء على حق الملكية المنقولة والعقارية، ولكنه يصيب بالاضافة الى ذلك حقوقا أخرى: فهو يصيب حق المجني عليه في سلامة ارادته، فبدلا من أن يتصرف وهو على بينة من أمره ويستوحي في تصرفه دوافعه الخاصة يضل ويحمل على تصرف ضار به^(٢). ويصيب الاحتيال كذلك مصلحة المجتمع في أن يسود حسن النية في المعاملات، ومصلحته في أن يلتزم المتعاملون الحقيقة والصدق في تعاملهم^(٣). واصابة

Mezger-Blei, § 57 S. 166, Maurach, § 38 S. 287.

(١)

Schönke-Schröder, § 263 S. 1138.

(٢)

Mezger-Blei, § 57 S. 167.

(٣)

الاحتيايل هذه الحقوق الاخرى هي مصدر الاحكام التي يتميز بها الاحتيايل عما عداه من جرائم الاعتداء على الملكية. ولكن ينبغي ملاحظة أن هذه الحقوق أقل أهمية في تحديد أحكام الاحتيايل من حق الملكية: ذلك أنه المقصود أصلاً بالحماية القانونية، وما ادخال الحقوق الاخرى في الاعتبار الا لتحديد صورة الاعتداء على الملكية، وأسلوب الحماية الذي ينبغي تقريره لمواجهة هذه الصورة من الاعتداء.

٢٤٨ - خطة الدراسة:

تقتضي دراسة الاحتيايل تفصيل أركانه ثم بيان عقوبته، وتقتضي في النهاية البحث في الجرائم التي الحقها الشارع به، وهي الجرائم التي نص عليها في المواد ٦٥٧ - ٦٦٨ من قانون العقوبات.

الفصل الاول

أركان الاحتيال

٢٤٩ - بيان أركان الاحتيال:

يتطلب الاحتيال ركنا ماديا قوامه المناورات الاحتيالية التي تصدر عن المدعى عليه والنتيجة الجرمية التي تترتب عليه، ويتطلب بعد ذلك موضوعا ينصب عليه ذلك الفعل وتتعلق به الحقوق التي ينالها الاحتيال بالاعتداء، ويتطلب في النهاية ركنا معنويا^(١).

(١) حدد القاضي البدائي في جزيين بقراره الصادرة في ٢٢ تموز سنة ١٩٥١ (النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٩ ص ٢٩٢) أركان الاحتيال بأنها: ١ - الاستيلاء احتيالا. ٢ - تسليم أموال معينة. ٣ - حصول ضرر. ٤ - النية الجرمية. وحددها القاضي البدائي في الدامور بقراره الصادر في ٢١ كانون الاول سنة ١٩٦٠ (النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٠ ص ٢٦٢) على الوجه التالي: ١ - الاستيلاء احتيالا بنية جرمية. ٢ - تسليم أموال معينة. ٣ - حصول الضرر. وهذان التحديدان صحيحان في ذاتيهما، وإن كانا يقتضيان التأصيل، بالإضافة الى ان اعتبار الضرر ركنا للاحتيال محل نظر على ما سيأتي فيما بعد، انظر رقم ٣٠١ ص ٣٦٢ من هذا المؤلف. وحددتها محكمة جنابات بيروت في ١٣ آب سنة ١٩٦٩، العدل رقم ١٩٤ ص ٢٥٢ بقولها «ان عناصر جريمة الاحتيال تقوم على الكذب المعزز بأعمال خارجية تحمل الغير على الاعتقاد بصحة هذا الكذب الذي يحمله على تسليم ما يراود منه طواعية واختيارا».

المبحث الاول

الركن المادي للاحتيال

٢٥٠ - عناصر الركن المادي للاحتيال:

قدمنا أن قوام الركن المادي للاحتيال هو المناورات الاحتيالية^(١) والنتيجة الجرمية المترتبة عليها، وهي تسليم المجني عليه مالا الى المحتال، ويقتضي التحقق من أن هذه النتيجة قر ترتبت على ذلك الفعل أن تتوافر بينهما صلة سببية. ويعني ذلك أن هذا الركن يضم عناصر ثلاثة: المناورات الاحتيالية، وتسليم المال، وصلة السببية بينهما.

(١) أثّرنا أن نبتدئ بدراسة الركن المادي للاحتيال قبل البحث في موضوع الاحتيال، اذ ان كثيرا من الاحكام الخاصة بالموضوع انما تستخلص من القواعد المختصة بالركن المادي، وبصفة خاصة لان تحديد مدلول التسليم باعتباره النتيجة الجرمية للاحتيال هو الذي يسمح باستخلاص الشروط المطلوبة في موضوع الاحتيال.

المطلب الأول

المناورات الاحتيالية

٢٥١ - ماهية المناورات الإحتيالية:

المناورات الاحتيالية هي خداع المجني عليه في شأن واقعة، فيترتب عليه وقوعه في غلط، فيحمله ذلك على تسليم مال الى المحتال.

ويتضح بذلك أن جوهر المناورات الاحتيالية أنها خداع يترتب عليه الوقوع في غلط.

ويفترض الخداع بطبيعته كذباً ينطوي على تشويه الحقيقة في شأن واقعة. ويترتب على الكذب خلق الاضطراب في عقيدة شخص وتفكيره بجعله يعتقد غير الحقيقة، وهو ما يعني وقوعه في غلط.

ولكن الكذب في ذاته لا يكفي لتقوم المناورات الاحتيالية ويتحقق الخداع بناء عليه، وإنما يتعين تدعيمه أو اتخاذه صورة تنبئ عن خطورته.

ويقتضي تحديد ماهية المناورات الاحتيالية، بيان مدلول الكذب وشروطه، وتحديد ماهية الخداع الذي يترتب عليه، وبيان الصور التي يتخذها الخداع الذي تقوم به المناورات الاحتيالية^(١).

(١) تحديد ما إذا كان سلوك المدعى عليه تقوم به المناورات الاحتيالية يشكل تمحيصاً مادية للادلة لا يقع تحت رقابة محكمة التمييز: الغرفة الخامسة، قرار رقم ٥٠ في ١٢ شباط سنة ١٩٧٤، مجموعة سمبر عالية ج ٤ رقم ١١٠ ص ٥٨.

يتعين ان ينطوي سلوك المدعى عليه وسواء كان قولاً شفوياً أم كتابة - على كذب^(١).

ومؤدى ذلك انه اذا كان ما يصدر عن المدعى عليه مطابقاً للحقيقة، فلا تقوم بسلوكه المناورات الاحتيالية^(٢): فمن ذكر لشخص يسكن في مكان ناء عن العمران أن بيته مهدد بهجمات اللصوص، وكان ذلك صحيحاً، وحصل منه على مال نظير قيامه بحراسته، فلا يعتبر فعله من قبيل المناورات الاحتيالية، ومن ثم لا يقوم به احتيال^(٣). وكل صور تشويه الحقيقة سواء: فلا فرق بين ادعاء وجود واقعة في حين أنه لا وجود لها، وانكار وجود واقعة موجودة، وادخال التزييف على عناصر أو صفات أو ظروف واقعة موجودة. ويعني ذلك أنه لا فرق بين كذب كلي وكذب جزئي: فكل قول أو كتابة غير صحيح في جميع تفاصيله يعتبر كاذباً، وإن كان الكذب مقنصراً على الموضوع الذي تعلق به تشويه الحقيقة: فمن ذكر وجود مشروع يحقق أرباحاً طائلة يعتبر قوله كذباً على الرغم من وجود ذلك المشروع وتحقيقه أرباحاً، إذا كانت هذه بالأرباح في حقيقتها غير طائلة^(٤).

Schönke-Schröder, § 263, S. 1139.

(١)

(٢) الدكتور حسن محمد ابو السعود، رقم ٥٠٣ ص ٦٢٦.

(٣) انظر قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ١٠ حزيران سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٩٤ ص ١٧٩.

Garraud, VI N°. 2558 P. 357.

(٤)

ويتعين أن ينصب الكذب على واقعة. ويراد بالواقعة حادثة أو حالة تنتمي إلى الماضي أو الحاضر. ويتضح بذلك أن الكذب وصف يخلع على السلوك المتعلق بالواقعة ولا يخلع على الواقعة في ذاتها، إذ الواقعة باعتبارها وجوداً موضوعياً لا يتصور إلا أن تكون في ذاتها حقيقية^(١). ويتعين أن تكون الواقعة ماضية أو حالة، أما الواقعة المستقبلية فلا يتصور في المنطق أن تكون موضوعاً للكذب^(٢). وسواء أن تكون الواقعة مادية، أي خارجية بالنسبة لشخص الخادع أو أن تكون نفسية داخلية: فكما تتحقق المناورات الاحتيالية بادعاء شخص وجود شركة ليس لها في الحقيقة وجود، فهي تتحقق كذلك باعلان شخص أنه عازم على سداد دينه أو استثمار ماله في مشروع معين إذا لم يكن لهذا العزم وجود^(٣). واشتراط أن يكون موضوع الكذب واقعة يعني استبعاد أن يكون موضوعه حكماً قيمياً. وليس الحكم القيمي واقعة، وإنما هو علاقة بين واقعة وقاعدة، وله طابع شخصي غالب، إذ كل ما يعنيه أن من صدر عنه هذا الحكم مقتنع برأي معين في شأن واقعة، ولا يوصف الحكم القيمي بالكذب ولكنه قد يوصف بالابتعاد عن الدقة أو بسوء التقدير^(٤). وتطبيقاً لذلك، فإن من يدعو آخر إلى المساهمة في مشروع ويذكر له الرقم الصحيح للأرباح التي يحققها ثم يضيف إلى ذلك أن هذه الأرباح تعتبر طائلة، ومن يدعو آخر إلى شراء سلعة ويذكر له في صورة صحيحة

Maurach, § 38 S. 291.

(١)

Mezger-Blei, § 58 S. 168.

(٢)

Schönke-Schröder, § 292, Mezger-Blei, § 58 S. 169.

(٣)

Maurach, § 38 S. 292, Mezger-Blei, § 58 S. 169.

(٤)

خصائصها ثم يضيف الى ذلك أنها تعتبر من أجود الانواع لا تتحقق
بفعليهما المناورات الاحتيالية، وأن كان حكماهما غير دقيقين. ويبرر من
الوجهة القانونية التفرقة بين الواقعة والحكم القيمي أن للواقعة وجوداً
موضوعياً، ومن ثم كانت المعلومات في شأنها موضع ثقة باعتبارها إخباراً
عن موجود، أما الحكم القيمي فخلاصة تقدير شخصي، والفرض أنه يخضع
لتمحيص وفحص من يدلي به اليه، أما اذا أمّن به دون نقاش فهو مقصر فلا
يلوم من الانفسه.

٢٥٢ - الخداع:

يترتب على الكذب نشوء عقيدة وهمية لدى من أدلى به اليه، وتعني
العقيدة الوهمية الاقتناع بصحة الكذب^(١)، أو في تعبير آخر الوقوع في الغلط:
فالمجنّي عليه قد بات يعتقد أن الكذب الذي أدلى به اليه هو مطابق للحقيقة.
ومن ثم كان من السائغ تعريف الخداع بآثره بأنه «نشاط متجه الى إيقاع
شخص في الغلط فيترتب عليه ذلك». والفرض أن تدفع العقيدة الوهمية من
اقتناع بها الى تصرف يعتقد تحت تأثير هذه العقيدة أنه في مصلحته في حين
أنه ضار به، أو على الأقل هو تصرف لم تكن إرادته الصحيحة تتجه اليه في
ضوء من تقديره لمصلحته.

Schönke-Schröder, § 263 S. 1144, Maurach, § 58 S. 269.

(١)

والأصل أن يولد الخداع غلطا لم يكن موجودا من قبل، ولكنه قد يتخذ صورة تدعيم غلط كان موجودا من قبل، أو صورة العمل على استمراره، وفي الحالتين الأخيرتين يصدر عن المدعى عليه كذلك نشاط ايجابي. فمثال تدعيم غلط سابق أن يكون المجني عليه معتقدا وجود شركة لا وجود لها في الحقيقة فيدعم المدعى عليه هذا الغلط بأن يوهمه أن هذه الشركة تحقق أرباحا طائلة وأن المساهمين فيها هم من كبار رجال المال فيحمله بذلك على تسليمه بعض ماله. ومثال العمل على استمرار الغلط أن يكون المجني عليه معتقدا قدرة المحتال على شفائه من مرضه أو تعيينه في منصب ثم تصل الى يده أوراق تنفي عن المحتال هذه القدرة، فيسعى الأخير بمجرد علمه الى دحض ما جاء فيها مستعينا على ذلك بأوراق أخرى، فيترتب على ذلك استمرار المجني عليه في الاعتقاد بقدرة المحتال فيسلمه بعض ماله كي يحقق له الغرض الذي يسعى اليه^(١).

ويعني ذلك أن الخداع يتطلب في جميع حالاته نشاطا ايجابيا، ومن ثم فالموقف السلبي الذي يتخذه شخص بتركه آخر في غلط واقع فيه من قبل لا يعتبر خداعا: فإذا كان المجني عليه يعتقد قدرة شخص على شفائه فذهب اليه من تلقاء نفسه وسلم اليه مالا دون أن يصدر عن ذلك الشخص نشاط دعم به الاعتقاد السابق، فإنه لا ينسب اليه فعل خداع^(٢).

Mezger-Blei, § 58 S. 173, Schönke-Schröder, § 263 S. 1146.

(١)

Garçon, art. 405 N°. 23.

(٢)

٢٥٤ - الفرق بين الخداع الذي يقوم به الاحتيال والخداع الذي يعيب الرضاء:

الى جانب الخداع الذي يقوم به الفعل الجرمي في الإحتيال يوجد الخداع الذي يعيب الرضاء في التعاقد أو يخول المطالبة ببطل العطل والضرر، وقد نصت على حكمه المادة ٢٠٨ من قانون الموجبات والعقود في قولها «أن الخداع لا ينفي على الاطلاق وجود الرضى لكنه يعيبه ويؤدي الى ابطال العقد اذا كان هو العامل الدافع اليه والحامل للمخدوع على التعاقد. أما الخداع العارض الذي أقضى الى تغيير بنود العقد ولم يكن هو الدافع الى إنشائه فيجعل للمخدوع سبيلا الى المطالبة ببطل العطل والضرر فقط».

ويثير ذلك التساؤل عما اذا كان نوعا الخداع من طبيعة قانونية واحدة، وعن ضوابط التمييز بينها. للاجابة على هذا التساؤل نقرر أن الخداع لا يختلف من طبيعته باختلاف موضع النص عليه أو باختلاف الآثار التي تترتب عليه، فهو في جميع الاحوال «نشاط متجه الى الايقاع في الغلط فيترتب عليه ذلك»، وإنما الاختلاف بين نوعي الخداع هو اختلاف من حيث الدور القانوني: فالخداع في قانون العقوبات هو وسيلة الى الاعتداء على الملكية، والخداع في قانون الموجبات والعقود هو عيب من عيوب الرضى^(١).

Garraud, VI N°. 2530 P. 307.

(١)

وقد قالت محكمة النقض السورية في ذلك «لا يوجد تطابق بين التدليس في العقود المدنية وبين الاحتيال الجزائي فإن النية الجرمية في الاحتيال ترمي الى الاستيلاء على المال احتيالا بينما التعاقد يرمي من تدليسه الى الحصول على شروط افضل». الغرفة الجنحية، رقم ١٩٢٠ في ٢٤ آب سنة ١٩٦٨ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٧٧ ص ٩٢.

ويستتبع ذلك اختلافا من حيث التكييف والآثار: فالنوع الاول من الخداع تقوم به جريمة، والنوع الثاني يستوجب بطلان العقد أو الالتزام بالتعويض. وقد رتب الشارع على هذا الاختلاف في الدور القانوني اختلافا في الشروط المتطلبة في كل نوع، وهو اختلاف لا يمتد الى طبيعة الخداع، وانما يفسره ان الدور المنوط بكل نوع يقتضي توافر شروط معينة. وأهم موطن لاختلاف الشروط أن قانون العقوبات يتطلب ان يتخذ الخداع صورة «مناورات»، أي أن يتحقق الخداع عن طريق وسيلة ذات كيان مادي، وعلى قدر من جودة السبك والخطورة. أما الخداع في قانون الموجبات والعقود، فسواء صوره ووسائله.

وفي أغلب وسائل الخداع الجزائي لا يكفي الكذب المجرد، بل يتعين تدعيمه بأدلة متميزة عنه. أما الخداع المدني، فيكفي فيه - كقاعدة عامة - الكذب المجرد، بل إن الكتمان - وهو مجرد مسلك سلبي - قد يكفي لتحقيقه^(١).

٢٥٥ - صور المناورات الاحتيالية التي يقوم بها الاحتيال:

أشار الشارع الى أربع صور للمناورات الاحتيالية، هي:

- ١ - الاعمال التي من شأنها ايهام المجني عليه بوجود مشروع وهمي أو التي تخلق في ذهنه أملا بربح أو تخوفا من ضرر.

(١) الأستاذ أحمد أمين، ص ٧٢٠، الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ١٥١.

٢ - تليفيق أكذوبة يصدقها المجني عليه نتيجة تأييد شخص ثالث عن حسن نية أو نتيجة ظرف مهد له المجرم أو ظرف استفاد منه.

٣ - التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة ممن ليس له حق أو صفة للتصرف بها، أو ممن له حق أو صفة للتصرف فإساء استعمال حقه توسلا لابتزاز المال.

٤ - استعمال اسم مستعار أو صفة كاذبة للمخادعة والتأثير.

والسؤال الذي يثيره هذا النص هو تحديد ما إذا كان الشارع قد ذكر هذه الصور على سبيل الحصر أم على سبيل المثال. يبدو من سياق عبارة الشارع، وقوله «وتعتبر من المناورات الاحتيالية». أنه يذكرها على سبيل المثال، وقد ذكر أهم هذه الصور في التطبيق. وبناء على ذلك، فإنه إذا توافرت صورة للمناورات الاحتيالية، تطور المعاملات، ولم تكن فيه بين الصور التي وردت في النص، فإن للقاضي أن يقدر قيام الاحتيال بها.

وندرس فيما يلي الصور التي نص عليها الشارع.

١ - الأعمال التي من شأنها إيهام المجني عليه بوجود مشروع وهمي أو التي تخلق في ذهنه أملا بربح أو تخوفا من ضرر

٢٥٦ - عناصر هذه الصورة للمناورات الاحتيالية:

تفترض هذه الصورة للمناورات الاحتيالية أعمالا، وتفترض أنه من شأن هذه الأعمال إيهام المجني عليه بأحد أمور ثلاثة هي: وجود مشروع وهمي، الأمل بربح، والتخوف من ضرر.

ويقتضي توضيح هذه العناصر بيان مدلول الأعمال التي من شأنها الإيهام، وتحديد موضوع هذا الإيهام.

٢٥٧ - الأعمال التي من شأنها الإيهام:

الأعمال التي من شأنها الإيهام، هي أعمال تقوم بها أكاذيب، أي تتضمن تعبيراً عن أكاذيب. وتتجه إلى العمل على تصديق هذا الكذب، والاقتناع به، على أنه أمر يطابق الحقيقة. وقد استعمل الشارع تعبير «أعمال» حتى يتسع نطاق النص لكل سلوك يعبر عن كذب، ولو لم يكن في ذاته قولاً، على ما نوضحه فيما يلي:

إن الأكاذيب هي جوهر هذه الصورة للمناورات الاحتيالية. والنتيجة التي تترتب على ذلك أنه إذا كان ما يدلي به المدعى عليه صدقاً خالصاً، فلا تقوم بذلك المناورات الاحتيالية، ولو تترتب على ذلك نشوء دافع لدى شخص حمّله على تسليم ماله إليه، كما لو ذكر طبيب لشخص أنه مريض بمرض خطير. وكان ذلك صحيحاً. فحمّله على تسليمه مالا ليعالجه أو يجري له جراحة^(١).

وسواء لدى القانون العمل الذي يقوم به الكذب: فلا فرق بين كذب شفوي وكذب كتابي. بل يتصور أن يكون الكذب بالأيماء إذا كانت للإشارة دلالة اصطلاحية معروفة، ففهمها المجني عليه، ووقع بناء عليها في الغلط. ونتيجة لذلك، فإنه يتصور أن يكون الشخص الأصم مجنياً عليه في هذه الصورة للمناورات الاحتيالية^(٢).

(١) انظر تطبيقاً لذلك: قرار القاضي البدائي الجزائي في الدامور، رقم ٨١ الصادر في ٢١ كانون الثاني سنة ١٩٦٠، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٠، ص ١٦١.

(٢) كما لو أتى المشعوز بمجموعة من الاشارات والحركات للإيهام بمقدرته على شفاء المجني عليه من مرضه. فاعتقد صدقه، وتقدم اليه بمال كي يحقق له الشفاء.

٢٥٩ - معيار جسامة الأعمال التي من شأنها الإيهام:

تختلف هذه الأعمال فيما بينها من حيث صلاحيتها للتأثير على أشخاص تتفاوت درجات ذكائهم وخبرتهم تفاوتاً كبيراً: فبعضها ليس من شأنه التأثير على غير السذج والبسطاء، ومنها ما قد يكون من شأنه التأثير على أشخاص متوسطي الذكاء والحرص، ومنها ما قد يكون من شأنه التأثير على شديدي الذكاء والحرص: فأى درجة من السبك يتطلبها الشارع ليكون العمل صالحاً لقيام المناورات الاحتيالية به؟

هل يشترط فيه أن يكون جيد السبك فيصلح للتأثير على الشخص المتوسط الفطنة والحرص، بحيث إذا لم يكن كذلك وخدع به المجني عليه لسذاجته، فلا يقوم بذلك احتيال؟ أم تكفي أية درجة من السبك طالما أن المجني عليه قد خدع به، ولو كان شخص عادي لا ينخدع به.

انقسمت الآراء في الإجابة على هذا التساؤل ما بين مذهبين: مذهب موضوعي ومذهب شخصي.

٢٦٠ - المذهب الموضوعي:

يتطلب المذهب الموضوعي في العمل الذي يكون من شأنه الخداع أن يكون على قدر من جودة بالسبك، بحيث يتأثر به شخص متوسط الفطنة

والحرص، أما إذا كان ساذجا بحيث لا يخدع هذا الشخص فهو غير كاف ليقوم به الاحتيال ولو خدع به المجني عليه فعلا.

وحجة هذا المذهب أن الشارع يفترض في الناس قدرا عاديا من الفطنة والحرص بحيث لا يستسلمون لكل خداع يتعرضون له، ومن ثم فهو لا يحميهم الا اذا تعرضوا لاساليب لا يتيسر للفطنة والحصر العاديين اكتشافها، فاذا خدعتهم اساليب ساذجة فهم مقصرون في حقوق أنفسهم ولا يستحقون حماية^(١).

وهذا المذهب معيب من وجهين: فمن ناحية يختار المحتالون ضحاياهم في الغالب من بين السذج والبسطاء، فهم الذين يسهل خداعهم. ومن ناحية ثانية، فإنه إذا عثر المحتال على ضحية ساذجة، فهو في غير حاجة لأن يستعمل وسيلة جيدة السبك، بل تكفيه وسيلة توقع هذه الضحية في الخلط وتحقق له غرضه. ويعني ذلك أن عيب هذا المذهب أنه يقود الى اخراج معظم حالات الاحتيال من طائلة العقاب، لأن أغلب ضحايا هذه الجريمة من السذج الذين يخدعون بوسائل خداع غير محكمة السبك، فهو يحرمهم من حماية القانون في حين أنهم أشد الناس احتياجا اليها^(٢).

(١) وقد أخذت بهذا المذهب محكمة التمييز الفرنسية فيما مضى (قرار صادر في ٢ آب سنة ١٨١١، سيرى، المجموعة الجديدة ج ٢، القسم الاول ص ٢٨٨) فقضت ببراءة امرأة من الاحتيال كانت قد كلفت صائغا ببيع حلي مملوكة لها وتركبتها لديه ثم بحثت شخصا تظاهر بالرغبة في شرائها وعرض لذلك ثمنا مرتفعا، فأنخدع الصائغ بهذه الحيلة واشترى الحلي بثمن يتجاوز قيمتها بكثير، وقد استندت المحكمة في البراءة الى أن حيلة المدعى عليها «لم يكن من شأنها أن تخدع الفطنة العادية لدى عامة الناس فضلا عن حرص التجار وتفكيرهم اللذين يلتزمانهما في أعمال التجارة».

Garraud, VI N°. 2556 P. 531.

(٢)

يقيس المذهب الشخصي جسامة الخداع بدرجة فطنة وذكاء من استعمل قبله، فالخداع تقوم به جريمة الاحتيال اذا كان من شأنه التأثير على المجني عليه بالذات، وذلك بصرف النظر عما اذا كان من شأنه خداع غيره ممن هم أكثر منه ذكاء وفطنة أم ليس من شأنه ذلك، والضابط الذي يعرف به بلوغ الخداع هذه الجسامة هو وقوع المجني عليه فعلا في الغلط. ولكن يشترط ألا يكون المجني عليه مفرطا في الاستسلام لا كاذيب المدعى عليه، اذ لو كان من اليسير عليه أن يكتشف الخداع لو بذل القليل من الحيلة، فإن الاحتيال لا يتوافر بذلك^(١).

وهذا المذهب هو الصحيح: ذلك أنه يسدي حماية القانون لجميع من يستحقونها، وأغلبهم من السذج والبسطاء. ولكن يعيبه الضابط الذي وضعه له أنصاره، وهو وقوع المجني عليه بالفعل في الغلط، اذ من شأن ذلك جعل المحاولة في الاحتيال غير متصورة، لان المحاولة تفترض - في بعض صورها - عدم وقوع المجني عليه في الغلط على الرغم من استعمال الخداع قبله^(٢).

Garraud, VI N°. 2556 P. 532.

(١)

وقد أخذ القضاء الفرنسي الحديث بهذا المذهب، انظر على سبيل المثال:

Cass, 31 mai 1922 Gazette de Palais, 1922. 2. 233.

(٢) الدكتور حسن محمد أبو السعود رقم ٥٢٨ من ٦٨٢.

لذلك نرى أن ندخل تعديلا على هذا الضابط^(١)، مؤداه جعل العبرة بالرأي الذي كونه المحتال عن ذكاء المجني عليه وفطنته: فهو يسبك أساليبه حسب ما يعتقده عن هذا الذكاء: فإن جاء تقديره صحيحا فانخدع بها المجني عليه وسلم بعض ماله فالاحتيال تام، أما إذا خاب تقديره فكان المجني عليه أكثر ذكاء وفطنة مما ظن فاكتشف الخداع، فإن المسؤولية تقف عند المحاولة في الاحتيال.

٢٦٢ - موضوع الابهام:

حدد الشارع موضوع الابهام، بأنه مشروع وهمي، أو الأمل بربح، أو التخوف من ضرر.

ونحدد فيما يلي هذه الموضوعات.

(١) لا نستطيع الموافقة على الضابط الذي يقول به غارسون (المادة ٤٠٥ رقم ٤٥) من أن العبرة هي بما إذا كانت نية المدعى عليه قد اتجهت الى ايقاع المجني عليه في الغلط وذلك دون حاجة الى بحث في جسامه أساليب الخداع من الوجهة المادية: ذلك أن تحديد جسامه فعل الخداع متعلق بالركن المادي للاحتيال في حين أن نية الايقاع في الغلط متعلقة بركنه المعنوي، وليس من المنطقي الخلط بين الركنين، واستعداد ضابط من احدهما لاستنباط الاحكام التي تحدد الآخر.

يعتبر إيهاماً بوجود مشروع وهمي حمل المجني عليه على الاعتقاد بأن ثمة جهوداً منظمة تبذل من أجل تحقيق غرض معين. فلفظ «المشروع» لا يريده الشارع في مدلول ضيق يعني به «مؤسسة تستهدف الاستغلال الصناعي أو التجاري، وإنما يريده في أوسع مدلول، فيعني به «الجهود المنظمة المستهدفة غرضاً ما»: فكما يدخل في نطاق هذا المدلول إيهام المجني عليه بوجود شركة أو محل تجاري أو مجرد العزم على إنشاء ذلك، يدخل من نطاقه كذلك إيهام المجني عليه بالعزم على إقامة حفلة خيرية، أو حفلة لتكريم أحد الأشخاص، أو إقامة تمثال.

ويتضح من ذلك أنه ليس بشرط أن يكون هدف المشروع تحقيق ربح مادي، وإنما يجوز أن يكون هدفه معنوياً بحتاً، كإنشاء جمعية للعناية بالفقراء أو تشجيع طلاب العلم. وليس بشرط كذلك أن يوهم المدعى عليه المجني عليه بأن ثمة جهوداً تبذل فعلاً، وإنما يكفي أن يوهمه بمجرد العزم على بذل هذه الجهود عند حلول أجل أو تحقق شرط، كما لو حمله على الاعتقاد بالعزم على تأسيس شركة في تاريخ معين، أو عند جمع مبلغ من المال، أو لدى الحصول على تصريح السلطات العامة.

ويتعين أن يكون المشروع الذي يحمل المحتال المجني عليه على الاعتقاد بوجوده «مشروعاً وهمياً»، أما إذا كان صحيحاً، فقد أنتفى الكذب عن سلوك المدعى عليه، واستحال أن تقوم بذلك المناورات الاحتيالية.

يعني القانون بذلك إيهام المحتال المجني عليه أن في استطاعته أن يحقق له «فائدة أو منفعة أو ميزة» أيا كان نوعها أو قدرها. وعلى هذا النحو، فإن لفظ «الربح» لا يفهم في مدلوله الاقتصادي الضيق، وإنما يفهم في مدلول واسع يشمل مطلق الفائدة، أي كل ما يكون من شأنه التحسين في وضع المجني عليه.

ووفق هذا المدلول المتسع يشمل «الربح» الفائدة المادية، كعقد صفقة رابحة، والفائدة المعنوية كالحصول على رتبة أو وسام أو شهادة علمية أو عضوية جمعية أو حزب سياسي.

ويشمل «الربح» كذلك الفائدة غير المشروعة، كما لو أوهم المحتال المجني عليه أن شخصا يريد تقديم رشوة إليه.

ويشمل «الربح» أيضا الفائدة المستحيلة في الدافع، كتحويل النحاس إلى ذهب، أو الزواج إلى ماس.

يعني التخوف من ضرر إيهام المجني عليه أنه مهدد بخطر، وأن في

استطاعة المحتال أن يخلصه منه، كما لو أوهمه أنه مهدد بصدور أمر بالقبض عليه، أو بإبعاده عن البلاد، وإن في وسعه الحيلولة دون ذلك^(١)، أو أوهمه أن شخصاً ينوي تقديم بلاغ ضده وأن في استطاعته حمله على العدول عن ذلك. وقد يكون الخطر غير متصور في الواقع، كما لو أوهمه أنه مهدد بخطر انتقام الجن، وأن في وسعه وقايته من هذا الخطر.

ويستوي أن يكون الضرر الذي يخلق المحتال لدى المجني عليه التخوف منه ضرراً مادياً، أو أن يكون ضرراً معنوياً، كما لو أوهمه أنه مهدد بخطر التشهير به والإساءة إلى سمعته، ويستوي كذلك أن يكون الضرر المهدد به ضرراً حالاً، أو ضرراً مستقبلاً أو ضرراً محتملاً. كما لو أوهمه أنه مهدد بالإبعاد عن البلاد عند انتهاء أجل إقامته المصرح بها، أو أن يكون ضرراً محتملاً، كما لو أوهمه أنه مهدد بالقبض عليه إذا لم يؤد له مبلغاً يطالبه به.

٢٦٦ - الضابط في وصف الادعاء بالكذب:

الضابط في وصف قول أو كتابة بأنه كذب هو بمدى مطابقتها للحقيقة الموضوعية، وذلك دون اعتماد بالاقتناع الشخصي: فإذا كانت الواقعة موضوع الادعاء غير موجودة، فإن القول بوجودها يعتبر كذباً ولو كان القائل يعتقد بوجودها، ولكن مثل هذا الاعتقاد قد ينفي قصد الاحتيال لديه^(٢).

(١) Garçon, art. 405 N°. 55, Garraud, VI, (1) N°. 2561 P. 360, Goyet N°. (١) 804 P. 540.

Mezger-Blei, § 58 S. 172.

(٢)

ويعتبر الادعاء كاذبا اذا لم يكن صحيحا في جميع تفاصيله: فالكذب الجزئي يستوي بالكذب الكلي. ونتيجة لذلك فمن ادعى صلة قرابة بذي نفوذ وأن في وسعه حمله على تعيين المجني عليه في منصب يعتبر ادعاؤه كاذبا اذا كانت صلة القرابة حقيقية، ولكن ليس من شأنها حمل ذي النفوذ على تعيين المجني عليه في ذلك المنصب.

ويعتبر الادعاء كاذبا اذا كان صحيحا فيما مضى، ولكنه لم يعد صحيحا وقت الزعم به، فالعبرة في تحديد مقدار مطابقة الادعاء للحقيقة هي بوقت الادلاء به دون أي وقت آخر سابق أو لاحق: فمن ذكر أن شركة تحقق أرباحا طائلة يعد كاذبا اذا لم تكن تحقق في الوقت الحاضر ربحا، ولو أنها كانت تحقق هذه الارباح فيما مضى^(١).

ويعتبر الادعاء كاذبا ولو تحققت للمجني عليه الغاية التي كان المدعى عليه يمني بها، طالما أن تحققها لم يكن عن طريق الوقائع التي كانت موضوعا لادعائه: فمن ادعى صلة قرابة بذي نفوذ وزعم أنه يستطيع عن طريقها تعيين المجني عليه في منصب يعتبر ادعاؤه كاذبا طالما أن هذه الصلة غير حقيقية، ولو عين المجني عليه في هذا المنصب بالطريق القانوني دون أن يكون للمحتال فضل في ذلك^(٢).

Garraud, VI N°. 2558 P. 359.

(١)

Garraud, VI. N°. 2558 P. 358.

(٢)

ويعتبر الادعاء كاذبا، ولو كان في وسع المحتال أن يحقق للمجني عليه الغاية التي يمني به، طالما أن بنيته ألا يحقق له شيئا، وأن يستولي على ماله فحسب: فمن ادعى العزم على تأسيس شركة، وطلب من المجني عليه مالا نظير مساهمته فيها، ووعد به بنصيب من الأرباح، يعتبر ادعاؤه كاذبا إذا كانت نيته ألا يؤسس هذه الشركة، على الرغم من أن ذلك في استطاعته، وأنه لا عقبة تعترض تأسيسها إذا شاء.

٢ - تلفيق أكذوبة يصدقها المجني عليه نتيجة تأييد شخص ثالث ولو عن حسن نية أو نتيجة ظرف مهد له المجرم أو ظرف استفاد منه

٢٦٧ - ماهية هذه الصورة من المناورات الاحتيالية:

تفترض هذه الصورة من المناورات الاحتيالية أن المحتال قد لفق أكذوبة، أي أدلى بكذب، ثم دعمه بتأييد شخص ثالث، أو بظرف مهد له أو استفاد منه.

ويعنى ذلك أن هذه الصورة من المناورات الاحتيالية تقوم على عنصرين: تلفيق أكذوبة، والعناصر الخارجية التي تدعمها.

والكذب هو جوهر المناورات الاحتيالية في جميع صورها، أما العناصر الخارجية التي تدعمه، فهي المواطن التي يستمد منها المحتال الأدلة على صحة ما يلفقه من أكذوبة، فهي وسائله في اقناع المجني عليه وإيقاعه في الغلط وحمله تبعا لذلك على التصرف الذي يريده.

وقد تقدم بيان مدلول الكذب، ولذلك نقتصر على تحديد العناصر الخارجية التي تدعم الكذب.

٢٦٨ - العناصر الخارجية:

العناصر الخارجية - على ما قدمنا - هي الموطن الذي تستمد منه الأدلة على صحة الأكاذيب. وعن طريقها تسبغ على الأكاذيب قوة الاقتناع.

وتطلب هذه العناصر يؤدي الى نتيجة هامة: هي أن الكذب المجرد عن عناصر خارجية تدعمه لا يكفي لقيام هذه الصورة من المناورات الاحتمالية. ويرتبط بهذه النتيجة نتيجة أخرى من باب أولى، هي أن الكتمان لا يكفي - من باب أولى - لتحقيق المناورات الاحتمالية.

٢٦٩ - الكذب المجرد لا يكفي لتحقيق المناورات الاحتمالية:

إذا كان ما صدر عن المدعى عليه هو كذب مجرد، فاقتنع به المجني عليه، ووقع في الغلط وسلم اليه ماله، فلا تقوم بذلك المناورات الاحتمالية^(١). وتعليل هذه القاعدة أن الاصل في الناس ألا يستسلموا لزعم مجرد عما يؤيده

Garçon, art. n° 22; Goyet n° 803 p.533.

(١)

الاستاذ أحمد أمين ص ٧٢٢: الدكتور محمد مصطفى القلي ص ١٥٩: الدكتور محمد محمود مصطفى رقم ٤٦٤ ص ٥٠٨: الدكتور عاطف النقيب ص ٢٩٥: الدكتور عبد الفتاح الصفي ص ٢٨.

ويقيم الدليل على صحته: فإذا أفرط شخص في الثقة، وأمن بزعم مجرد، فقد تصرف على غير ما يفعل الناس عادة، وكان مقصراً. فلا يلومه الا نفسه. وبالإضافة الى ذلك، فإن من اقتصرت نشاطه على كذب مجرد هو شخص غير خطر، ومن ثم لا مبرر لان يتدخل الشارع ازاءه بالعقاب. ويتضح بذلك أن العناصر الخارجية هي التي تثبت من الناحية الموضوعية أن المجني عليه كان غير مقصر اذ انخدع بها، وتثبت من الناحية الشخصية أن المدعى عليه خطر^(١). وقد استقر القضاء على ذلك مقررًا أن «الكذب بحد ذاته لا يؤلف جريمة الاحتيال»^(٢).

Garraud, VI N°. 2549 P. 335.

(١)

(٢) وقد استقر القضاء الفرنسي منذ بداية القرن التاسع عشر على تأكيد قاعدة أن الكذب المجرد لا يقوم به الاحتيال، انظر على سبيل المثال قرار محكمة التمييز الفرنسية الصادر في ٢٩ كانون الاول سنة ١٩٢٨، بالور الأسبوعي ١٩٢٩ ص ٥٢.

وقد استقرت كذلك في القضاء اللبناني: قرار محكمة التمييز الجزائية الصادر في ٣٠ تشرين الاول سنة ١٩٦٧ رقم ٦٧/٣١ اساس ١٦٤ - وقرارها الصادر في ١١ تشرين الثاني سنة ١٩٦٧ رقم ٢، اساس ١٩ - وقرارها الصادر في ٢٠ حزيران سنة ١٩٦٨ رقم ١٥١، اساس ١١٦ - وقرار الغرفة الرابعة رقم ٥٥ في ٥ شباط سنة ١٩٧١ مجموعة سمير عالية جـ ١ (القسم الاول) رقم ٨ ص ٩ - وقرار الغرفة الخامسة رقم ١٢٤ في ١٢ ايار سنة ١٩٧١ المجموعة السابقة جـ ١ (القسم الثاني) رقم ٥ ص ٦ - وقرارها رقم ٦٧ في ٨ آذار سنة ١٩٧٣ المجموعة السابقة جـ ٢ رقم ١٣٠ ص ٥٢ - وقرار الغرفة السادسة رقم ١٠٩ في ٢٤ نيسان سنة ١٩٧٢ المجموعة السابقة جـ ٣ رقم ١٢٠ ص ٥٤ - وقرار الغرفة الخامسة رقم ٦٧ في ٨ آذار سنة ١٩٧٣ العدد ١٩٧٣ ص ٢٤٦ - قرار الغرفة السادسة في ٣١ كانون الثاني سنة ١٩٧٤ رقم ١٧، اساس ٦٤. وانظر في القضاء السوري: محكمة النقض، الغرفة الجنحية رقم ٢٧٧٠ في ٢٨ تشرين الاول سنة ١٩٦٤ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٧٥ ص ٩٠.

وهذه القاعدة عامة: فلا فرق بين الكذب الشفوي والكتابي، ولو كان في صورة عبارات مطبوعة، ولا يغير من الحكم أن المدعى عليه كرر أكاذيبه وألح في تكرارها وقدم لتدعيمها حججا براقة أو أضاف إليها وعودا خلافة، فطالما أن سلوكه لم يجاوز الكذب المجرد فلا تقوم به المناورات الإحتيالية^(١). وتطبيقا لذلك، فإن من يدعي القدرة على استرجاع مسروقات أو على التعيين في منصب أو الشفاء من مرض نظير مال يدفع إليه لا يرتكب دسائس طالما أنه لم يؤيد ادعاءه بعنصر خارجي عنه، ولا يرتكب دسائس الطبيب الذي يتقدم بفاتورة مسجلا عليها مبالغ لا يستحقها ويطالب بها طالما أن نشاطه لم يجاوز هذا الكذب المكتوب.

٢٧٠ - الكتمان:

إذا كان الكذب المجرد - وهو نشاط ايجابي - لا يكفي لقيام المناورات الإحتيالية، فإن الكتمان - وهو محض امتناع - لا يكفي لذلك من باب أولى^(٢). ويراد بالكتمان أن يمتنع شخص عن تنبيه آخر الى حقيقة واقعة كان يتوهمها على خلاف حقيقتها، أي أن يمتنع عن اخراجه من غلط وقع فيه، ولا يغير من الحكم أن تكون هذه الواقعة هامة، وألا يكون من سبيل الى العلم بحقيقتها عن غير طريق الممتنع، بل انه لا يغير من الحكم أن ثمة واجبا قانونيا على الممتنع

(١) Garraud, VI N°. 2550 P. 337, Goyet, N°. 803 P. 533.

الاستاذ احمد امين، من ٧٢٣، الدكتور محمد مصطفى القلي، من ١٦٠.

(٢) Garçon, art. 405 N°. 23, Garraud, VI N°. 2550 P. 336.

بالكشف عن حقيقة هذه الواقعة. وتطبيقا لذلك، فإن المناورات الاحتيالية لا تقوم بكتمان البائع عن المشتري أو المؤجر عن المستأجر العيوب الخفية في الشيء المبيع أو المؤجر وتوصله بذلك الى ابرام العقد واقتضاء مقابل يزيد بكثير عما يستحق، ولا تقوم كذلك بامتناع المدعى عليه عن اخبار المتعاقد معه أن الحكم الذي قرر الحق موضوع التعاقد قد روجع وتوصله بذلك الى اقتضاء ثمن حوالة لهذا الحق الذي بات وجوده موضعاً للشك.

٢٧١ - تاصيل العناصر الخارجية:

الفرض في هذه العناصر أن لها كياناً مستقلاً عن الكذب في ذاته، فهي ليست مجرد ترديد له أو محض إشارة اليه وإلى ما تضمنه من وقائع وأنبى عليه من حجج، وإنما هي جديد يضاف الى الكذب فيعطيه قيمة ليست له في ذاته: أي يجعله مقنعا بعد أن كان غير مقنع أو يضيف الى قوة اقناعه مزيداً^(١).

(١) وضع القاضي البدائي في جزين تعريفاً للدسائس (أي المناورات الاحتيالية)، ضمنه قراره الصادر في ٢٢ تموز سنة ١٩٥٩ (النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٩ ص ٢٩٢) فذكر أن «استعمال الدسائس هو اساليب احتيالية ومداورات بارعة ومناورات وحيل وغش وكذب تعمل للوصول الى الغاية المقصودة وهي الحصول على المال والتي من شأنها أن تعزز الثقة والاعتبار بما يدعيه المحتال وهي تتم بفعل ظاهر مادي وبتلفيق وقائع خارجية تجعل الكذب قريباً من الصدق وتعمل الانسان على الاعتقاد بصحته فتجعل الاحتيال ملموساً وتظهره بصورة واضحة جلية فترومه على الاعتقاد بإمكانية وقدرة المحتال على اتيان الامور التي يدعيها كذباً واحتيالاً فيسلم اليه المال». وذكر القاضي البدائي في الناموس في قراره رقم ٨١ الصادر في ٢١ كانون الثاني سنة ١٩٦٠ (النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٠ ص ٢٦٢) أنه «يجب أن تكون الاساليب الاحتيالية بفعل ظاهر مادي وبتلفيق وقائع خارجية تجعل الاحتيال ملموساً وتظهره بصورة واضحة جلية».

وهذه العناصر المستقلة قد تستمد من تدخل شخص يؤيد الكذب أو من الاستعانة بظرف يدعمه: فهي أشخاص أو أشياء، ولا يتصور أن يكون لها مصدر ثالث. وقد أقر الشارع هذا التاصيل حينما اعتبر المناورات الاحتيالية متحققة «بتلفيق أكذوبة يصدقها المجني عليه نتيجة تأييد شخص ثالث ولو عن حسن نية أو نتيجة ظرف مهد له المجرم أو ظرف استفاد منه». ونبحث فيما يلي في كل من صورتَي العناصر الخارجية.

أ - تدخل شخص ثالث

٢٧٢ - علة اعتبار تدخل شخص ثالث كافيا لقيام المناورات الاحتيالية:

علة اعتبار المناورات الاحتيالية متحققة بهذا التدخل أن الشخص الثالث يبدو في نظر المجني عليه أنه غير ذي مصلحة، فهو شخص محايد، بل إنه قد يبدو كأن الذي حركه إلى التدخل هو الرغبة في الخير أو في تحقيق مصلحة المجني عليه خاصة، ولذلك فإنه إذا تدخل مؤيدا أكاذيب المحتال فهو يضفي عليها حجية تجعلها مقنعة للمجني عليه - بل ولكل شخص عادي في مثل ظروفه - فإذا خدع بها فهو غير مقصر^(١). وبالإضافة إلى ذلك، فإن هذا

Garçon, art. 405 N°. 25.

(١)

الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٥٠٨ ص ٦٢٨.

التدخل عنصر مستقل عن الكذب في ذاته، واستعانة المحتال به يقطع بخطورة لا شك فيها تجعله جديرا بالعقاب^(١).

٢٧٢ - شروط اعتبار تدخل الشخص الثالث كافيا لقيام المناورات الاحتيالية:

هذه الشروط مستخلصة من علة اعتبار هذا التدخل كافيا لقيام المناورات الاحتيالية: فمن ناحية يتعين أن يضفي التدخل على الاكاذيب ثقة لم تكن تحملها، ومن ناحية ثانية يتعين أن يكون مرجع التدخل الى سعي المحتال: **الشرط الاول** متطلب لضمان ألا تكون المناورات الاحتيالية كذبا مجردا وألا يكون المجني عليه مقصرا حين خدع بها، **والشرط الثاني** متطلب كي تكون عناصر المناورات الاحتيالية راجعة الى نشاط المحتال، فهي مجتمعة يقوم بها الفعل الجرمي، ويتعين أن ينسب اليه كي يسأل عنه.

٢٧٤ - إضفاء التدخل ثقة على الاكاذيب:

يعني هذا الشرط أن تدخل الشخص الثالث يتعين أن يضيف جديدا الى الاكاذيب، سواء اكان ذلك حجة تدعمها، أم واقعة تماثل تلك التي تتعلق بها

(١) انظر تطبيقا للاحتيال عن طريق تدخل شخص ثالث: محكمة بيروت الابتدائية المختلطة في ٥ كانون الثاني سنة ١٩٤٥، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٦ ص ٤٤٢، وقد قالت في هذا الحكم «أن المواعيد الفارقة المؤيدة بتدخل شخص ثالث والحاصلة من مخدم لمستخدمه تشكل مناورات خداعية».

الأكاذيب وتحقق في شأنها ما يدعيه المحتال. وينتفي هذا الشرط إذا لم يزد الشخص الثالث عن أن ردد ادعاء المحتال دون أن يضيف إليه شيئاً أو دون أن يضيف شيئاً يزيد من حجيته ولو كان ذلك في أسلوب آخر أو لغة أخرى^(١).

وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا كان الشخص الثالث رسولا للمدعى عليه اقتصر دوره على تبليغ أقواله كما ذكرها له، أو كان نائباً عن المجني عليه استمع إلى الأكاذيب ثم نقلها كما سمعها، فإن المناورات الاحتيالية لا تتحقق بذلك^(٢). ولكن إذا أضاف الرسول أو النائب شيئاً من عنده تدعيماً للأكاذيب، سواء أكان متواطئاً مع المحتال، أو كان هو نفسه مخدوعاً بأقواله، فإن المناورات الاحتيالية تتحقق بذلك.

٢٧٥ - رجوع التدخل إلى مسعى المحتال:

يعني هذا الشرط أن يكون المحتال هو الذي حمل الشخص الآخر على التدخل لتدعيم أكاذيبه، أي كانت الوسيلة أو الصورة لذلك الحمل. ويستوي أن يكون المحتال قد تواطأ معه على التدخل بعد أن كشف له مشروعه الجرمي، أو أن يكون قد خدعه واستعمله أداة لخداع المجني عليه. وينتفي هذا الشرط إذا تدخل الشخص الثالث من تلقاء نفسه فأيد أكاذيب المحتال، ولو كان هذا التأييد هو الذي خدع المجني عليه وحمله على تسليم ماله: ذلك أن

Garçon, art. 405 N°. 27.

(١)

Garçon, art. 405 N°. 28.

(٢)

المحتال لا يتحمل وزر نشاط لم يكن له به شأن، وحينما يصرف النظر - بالنسبة للمحتال - عن ذلك التدخل، فإنه لا يتبقى سوى الكذب المجرد، وهو في ذاته غير كاف لقيام المناورات الاحتيالية^(١).

٢٧٦ - تستوي صور التدخل ودوافعه:

إذا توافر الشرطان السابقان تحققت المناورات الاحتيالية بتدخل الشخص الثالث إيا كانت صورته: فقد يتخذ التدخل صورة القول الشفوي، كأن يحضر ذلك الشخص أثناء حديث المحتال الى المجني عليه أو عقبه، فيؤيد ما قاله. وقد يتخذ صورة الكتابة، كأن يبعث الى المجني عليه برسالة مخطوطة أو مطبوعة يؤيد فيها ما ذكره المحتال. بل يجوز أن يتخذ التدخل صورة مجرد الحضور، كأن يشير المحتال أثناء ادلائه بأقواله الى شخص يقف قريباً ويزعم أنه قد وثق به أو قبل بالتعاون معه فيما يدعوه اليه^(٢). ويجوز أن يكون الشخص الثالث وهمياً، كأن يقدم المحتال شهادة من شخص لا وجود له يؤكد القدرة التي يدعيها على شفاء الامراض أو الرجم بالقيط.

(١) Garraud, VI N°. 2552 P. 340, Garçon, art. 4045 N°. 30.

الاستاذ احمد امين، ص ٧٢٦، الدكتور محمد مصطفى القالي، ص ١٦٤، الدكتور محمود مصطفى، رقم ٤٧١ ص ٥٤٨.

(٢) Garraud, VI N°. 2552 P. 339.

وسواء أن تكون نية المتدخل حسنة، فيؤيد أكاذيب المحتال لانه مخدوع بها^(١)، أو أن يكون سيء النية يعاون المحتال في سعيه الى خداع المجني عليه. وهذا الفرض الثاني يكشف عن حقيقة قانونية هامة: هي أن تعدد المدعى عليهم بالاكتيال قرينة قاطعة على تحقق المناورات الاحتيالية، ولو لم يصدر عن كل منهم غير أكاذيب أيد بها بعضهم البعض، إذ التأييد المتبادل يجعل من نشاط كل مدعى عليه في ذاته مناورة احتيالية^(٢).

ب - الاستعانة بظرف

٢٧٧ - ماهية الظرف:

يراد بالظرف شيء أو واقعة يستخلص منه الدليل على صحة الاكاذيب التي يدلي بها المحتال، وفي تعبير آخر يراد بالظرف كل ما له وجود، سواء أكان له كيان مادي ملموس أم كانت له طبيعة معنوية، وسواء أكان بسيط التكوين أم كان مركبا^(٣). والشرط الاساسي لصلاحية الاستعانة بالظرف لتكوين المناورات الاحتيالية هو أن يكون سلوك المحتال حين يشير اليه ويستمد منه الدليل على صحة أكاذيبه مستقلا عن سلوكه حين أدلى بهذه

(١) محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الرابعة، قرار رقم ٤١ في ٩ حزيران سنة ١٩٦٧، العدد ١٩٦٨ ص ١٤٧.

Garçon, art. 405 N°. 27.

(٢)

Garraud, VI N°. 2551 P. 338.

(٣)

الأكاذيب، بحيث يمكن القول بأنه قد صدر عنه سلوكان متميزان، أي أنه قد أتى فعلين متميزين^(١). أما إذا كان الشيء أو الواقعة مندمجا في موضوع الكذب بحيث لم تكن الإشارة إليه غير مجرد ترديد للكذب أو تأكيد له، فإن المناورات الاحتيالية لا تقوم بذلك.

ويتعين أن يتوافر شرط آخر لتكوين المناورات الاحتيالية عن طريق الاستعانة بالظرف: هو أن تكون ثمة صلة — مادية أو ذهنية — بين الظرف وبين الواقعة موضوع الكذب، بحيث يمكن أن يستخلص من الظرف الدليل الذي يدعم الكذب ويضفي عليه ثقة لم تكن تتوافر له في ذاته. وتقدير هذا الشرط من شأن قاضي الأساس: فهو يقدر توافر هذه الصلة، ومدى كفايتها للاقتناع بصحة الكذب.

٢٧٨ - سواء خلق الظرف والاستعانة بظرف موجود من

قبل:

يكفي لقيام المناورات الاحتيالية أن يدعم المحتال أكاذيبه عن طريق ظرف في المدلول السابق، أي أن يكون الظرف موجودا وقت ادلائه بأكاذيبه، وغير ذي أهمية بعد ذلك أن يكون الظرف من صنع المحتال بأكاذيبه، خلقه لكي يستعين به في تدعيم أكاذيبه، أو أن يكون موجودا من قبل ومن صنع غير المحتال فيلتجئ إليه ويربط ما بينه وبين أكاذيبه لكي يدعمها به: ففي

Garraud, VI N°. 2554 P. 343.

(١)

الحالين لم يقتصر نشاط المحتال على كذب مجرد، وإنما كان الكذب مدعماً بالمظهر الخارجي المؤيد له. وقد حرص الشارع على تأكيد هذه المساواة، فلم يفرق بين استعانة المحتال «بظرف مهد له» واستعانته «بظرف استفاد منه». ومثال الحالة الأولى أن ينشئ المحتال الصك المزور ليدعم به أكاذيبه، ومثال الحالة الثانية أن يقف على مقربة من سوق خيرية أو من مكان نزلت به كارثة طبيعية، كفيضان ويطلب تبرعات موهما المجني عليهم أنه يجمعها لحساب هذه السوق أو لحساب المنكوبين بهذه الكارثة.

٢٧٩ - تأصيل الظروف:

الظروف التي تقوم المناورات الاحتيالية بالاستعانة بها عديدة ومتنوعة، وتكاد لا تقبل حصراً، خاصة وأن تعقد المعاملات وما يتميز به المحتالون عادة من خيال خصب بارع يتيح تجديداً وابتكاراً مستمرين للظروف الملائمة لتأييد نوع معين من الأكاذيب. ونذكر فيما يلي أهم الظروف التي تصلح الاستعانة بها لقيام المناورات الاحتيالية.

٢٨٠ - الأشياء المادية:

إذا استعان المحتال بشيء ذي كيان مادي أبرزه للمجني عليه، وأبرز له كذلك الصلة بينه وبين كذبه واستمد منه الدليل على صحته، فإن المناورات

الاحتمالية تقوم بذلك. وهذه الاشياء عديدة: فقد تكون صكا أو سندا مزورا^(١)، فمن يطالب ورثة شخص بدين يدعي أنه يستحقه في ذمة مورثهم، وتأييدا لدعائه يتقدم بسند مزور قلد فيه توقيع المورث تقوم بنشاطه المناورات الاحتمالية^(٢). وليس بشرط أن يكون السند قد انشئ مزورا ليستعان به في الاحتيال: فمن الجائز أن يكون في الاصل صحيحا. وأدخل التحريف عليه: فالدائن الذي يدعي أن له في ذمة مدينه مبلغا يزيد على حقيقة دينه، وتأييدا لذلك يبرز له سند الدين بعد أن أدخل تعديلا على رقم الدين جعله أكثر من حقيقته تقوم بنشاطه المناورات الاحتمالية^(٣).

وقد تكون الاشياء المادية أوراقا مكتوبة غير مزورة أو على الأقل لا تتحقق بما تحمله من مغاييرة للحقيقة أركان التزوير: فممن يعد أوراقا أو مظروفات دون في أعلاها اسم شركة أو محل تجاري موهوم، ليقنع المجني عليه بأن ثمة مؤسسة اقتصادية تضمن حقوقه، أو تؤمن له الربح الذي يبتغيه تقوم بنشاطه المناورات الاحتمالية^(٤).

(١) Garraud, VI 2555 P. 347. Goyet N°. 803 P. 534.

(٢) وغني عن البيان أنه يجتمع بفعل المدعى عليه في هذه الحالة التزوير والاحتيال.

(٣) Cass, 23 oct. 1954, Revue de Science Crim. 1955 P. 86.

(٤) Garraud, VI 2555 P. 347.

وانظر محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ١٢٧ من اول نيسان سنة ١٩٧٤
مجموعة سميير عالية ج ٤ رقم ١٠٦ ص ٥٥.

وغني عن البيان أن الأشياء المادية قد لا تكون كتابة، وإنما تكون شيئاً
أياً كان يقدر المحتال صلاحيته لاقتناع المجني عليه بكذبه. ولا سبيل بطبيعة
الحال إلى حصر هذه الأشياء: فمن يدعي القدرة على شفاء الأمراض ثم يدعى
ادعائه بسماعة طبية يحملها ومعطف أبيض يرتديه^(١)، ومن يدعي الاتصال
بالجن ولتدعيم ذلك يعد موقدا يطلق منه البخور، أو مسجلاً في جانب من
الغرفة تنطلق منه أصوات غريبة، ومن يدعي أنه مدير لشركة فيستأجر شقة
لتكون مقراً لها ويتخذ لنفسه فيها مكتباً ويعين أميناً لسره، كل أولئك تقوم
بأنشطتهم مناورات احتيالية. وتحقق المناورات الاحتيالية كذلك بفعل المدين
الذي يدعي لدائنه عزمه على سداد دينه ليحمّله على تسليمه صك الدين،
وتأييداً لذلك يبرز حافظة منتفخة يوحي ظاهرها بأن فيها الكثير من أوراق
النقد في حين أنها محشوة بأوراق لا قيمة لها^(٢). والحكم ذاته نقرره بالنسبة
لمن يستعين بعدد أو ساعة يبين استهلاكاً يزيد على الحقيقة ويطالب بناءً على
ذلك بمبالغ لا حق له فيها^(٣).

(١) انظر في ذلك قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ٢٨ أيار سنة ١٩٢٤. مجموعة القواعد
القانونية ج ٢ رقم ٢٥٦ ص ٢٤٠.

(٢) Cass 22 févr. 1924, Gazette de Palais 1924. 1. 603. (٢)

(٣) وعلى هذا النحو، فإنه يرتكب الاحتيال سائق التاكسي ذي العداد الذي يعيّن به بحيث يسجل
مبالغ تزيد على المستحق ويطالب بها زبائنه. ومن تعهد بتوريد مياه أو كهرباء إلى آخر على أن
يحدد المقدار المستهلك منها والمبلغ المتوجب الدفع بساعة أو عداد مزيف يسجل أكثر من
المستحق.

إذا اختط شخص لنفسه في حياته أسلوباً خاصاً يوحى للمجني عليهم بصحة ما يدعيه من كذب، فإن المناورات الاحتيالية تتحقق بذلك: ذلك أن اتخاذ هذا النهج سلوك متميز عن الأكاذيب فيصلح لقيام المناورات الاحتيالية. وتطبيقاً لذلك، فإن من يحيط نفسه بمظاهر الترف والبذخ في مسكنه أو ملابسه ليوهم الناس بثرائه فيحملهم بذلك على إعطائه أموالاً لاستثمارها^(١)، ومن يتخذ لنفسه مظهر أهل الورع فيطيل لحيته ويكثر من التردد على أماكن العبادة ليوهم الناس بأنه يستطيع أن يقضي لهم بدعواته مصالحهم نظير مال يدفعونه إليه يأتیان بنشاطهما مناورات احتيالية.

٢٨٢ - إدعاء واقعة تصلح أساساً للمطالبة بالتعويض:

إذا طالب شخص بتعويض ادعى أنه يستحقه، ولتدعيم مطالبته أشار إلى واقعة قرر حدوثها على الوجه الذي يعطيه الحق في ذلك التعويض واصطنع من المظاهر ما يوهم بحصولها ونشوء حقه في التعويض، فإن المناورات الاحتيالية تعتبر متحققة بنشاطه: ذلك أن إشارته إلى هذه الواقعة واصطناعه المظاهر المؤيدة لها هو سلوك متميز عن ادعائه الحق في التعويض. وتطبيقاً لذلك، فمن كان مؤمناً على سيارته ضد السرقة فادعى سرقتها وأبلغ الشرطة واصطنع إثارة مادية للأيهام باقتحام اللصوص الكراج

ثم طالب بمبلغ التأمين الذي ادعى أنه يستحقه^(١)، ومن كان مؤمنا على متجره ضد الحريق الذي يشتعل قضاء وقدرًا، فأشعل النار فيه وطالب بمبلغ التأمين، ومن تقدم الى السلطات العامة مطالبًا بالتعويض الذي يستحقه ضحايا نائبة عامة مصطفا في جسمه أو ماله من المظاهر ما يوحي بأنه كان أحد هؤلاء الضحايا، كل أولئك تتحقق المناورات الاحتيالية بأفعالهم.

٢٨٢ - صدور سلوك لاحق على الكذب ومستقل عنه يستهدف تدعيمه:

إذا أعقب كذب المحتال أن صدر عنه سلوك مستقل يستهدف تدعيمه، تحققت بذلك المناورات الاحتيالية، والضابط في استقلال هذا السلوك عن الكذب أن يكون له موضوعه المتميز عن موضوع الكذب، فهو يسعى بهذا السلوك الى اثبات واقعة مختلفة عن الواقعة التي تعلق بها كذبه، ولكن بين الواقعتين من الصلة ما يتيح استنتاج صحة أحدهما من الأخرى. وتطبيقا لذلك، فإن من يدعي القدرة على شفاء الأمراض نظير مال يسلم اليه، ولتدعيم هذا الكذب يضع يده على جبهة المريض فترة من الوقت تقوم المناورات الاحتيالية بفعله^(٢)، ذلك أن وضعه يده على هذا النحو باعتباره طريقته في العلاج هو سلوك مستقل عن ادعائه القدرة على الشفاء، إذ ينصب على واقعة

Garraud, VI N°. 2555 P. 350.

(١)

Cass, 26 nov. 1953, Revue de Science crim, 1954 P. 374.

(٢)

متميزة، هي أنه ذو قوة روحية خاصة تتيح له العلاج عن غير الطرق المتعارف عليها. وهذا الأسلوب في المناورات الاحتيالية متسع النطاق، إذ يشمل كل حالة يتعدد فيها السلوك، فيكون أحدها الكذب وثانيها السلوك المدعم له. ويتضح من المثال الذي قدمناه أنه ليس بشرط أن يكون للواقعة التي ينصب عليها السلوك اللاحق كيان مادي، وليس بشرط أن تكون إشارة المحتال بهذا السلوك إلى الواقعة التي ينصب عليها وإلى علاقتها بالواقعة موضوع الكذب إشارة صريحة، بل تكفي في ذلك الإشارة الضمنية التي تقتصر على إتاحة السبيل للمجني عليه كي يعمل ذهنه ويستنبط هذه الواقعة وعلاقتها بالكذب وما لها من دور في تدعيمه.

٢٨٤ - النشر:

قد يلتجئ المدعى عليه في سبيل تحقيق اتصاله بالأشخاص الذين يريد خداعهم والاستيلاء على أموالهم إلى النشر، سواء في الجرائد أو المجلات أو بتوزيع نشرات على الناس دون تمييز، ويتسع له المجال عن طريق النشر إلى تدعيم أكاذيبه بالحجج وإلى إفراغها في الألفاظ التي يراها أدنى إلى الإقناع والأغراء: فهل تعتبر المناورات الاحتيالية متحققة بهذا الأسلوب؟ وتثير التساؤل ذاته حالة ما إذا التجأ إلى غير النشر من وسائل العلانية، كالإعلان في الإذاعة أو التلفزيون، أو الجهر بأكاذيبه في مكان عام كساحة عامة مثلاً. لا شك في أن هذا الأسلوب للاتصال بالمجني عليهم

يتضمن الاستفادة من الوسائل العلمية الحديثة في تنفيذ المشروع الجرمي، وهو ما يدل على خطورة المدعى عليه، وتحقيق له هذه الوسائل اتصالاً بعدد كبير من الناس مما يتيح لكذبه تأثيراً متسع النطاق، ويزيد من احتمال أن يجد بين هذا العدد البسطاء الذين ينخدعون به.

إذا تضمنت العبارات المنشورة أقوالاً نسبها المحتال إلى الغير، كما لو أكد المشعوذ قدرته على الشفاء، أو كشف الغيب برسائل منسوبة إلى الغير فإن المناورات الاحتيالية تتحقق بذلك عن طريق «تدخل شخص ثالث»، وسواء في ذلك أكانت هذه الأقوال صدرت عن الغير حقيقة أم كانت قد نسبت إليه زوراً، وسواء أكان له وجود حقيقي أم كان وجوده وهمياً^(١). وتقوم المناورات الاحتيالية كذلك إذا لم يقتصر نشاط المحتال على مجرد نشره أكاذيبه علناً، بل كان النشر واحداً من مجموعة مظاهر رتبها لتدعيم كذبه، كما لو اتخذ مدعي تأسيس شركة مقراً لها، إذ تقوم المناورات الاحتيالية بهذا المجموع من المظاهر. وتعتبر المناورات الاحتيالية متحققة إذا لم تكن العبارات المنشورة مجرد ترديد للادعاءات الكاذبة، ولكنها تضمنت عناصر تضيفي عليها من الحجية ما لم يكن لها وهي مجردة، كذكر آراء للغير، أو اتخاذ صفة كاذبة، أو الإشارة إلى مشروعات أو مؤسسات غير صحيحة أو الاستعانة بنظريات علمية^(٢).

Garçon, art. 405 N°. 34.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ١٧١.

Garçon, art. 405 N°. 34.

(٢)

ولكن التساؤل يظل قائما اذا كان نشاط المحتال قد اقتصر على نشر ادعاءاته الكاذبة ودعوة ضحاياه المحتملين الى تسليمه مالا. قد يتبادر الى الفكر أن ذلك النشاط لم يعد أن يكون تسجيلا مكتوبا للكذب، ومن ثم لا تقوم به المناورات الاحتيالية: ولكننا نميل الى القول بأن المناورات الاحتيالية تتحقق بذلك: فنشر المحتال أكاذيبه بوسيلة من وسائل العلانية الحديثة يضيف اليها عنصرا مستقلا عنها من شأنه أن يضيف عليها ثقة لم تكن لها، فالنشر على هذا النحو يجعل الناس يخلعون ثقة على الاكاذيب ما كانوا يخلعونها عليها قط لو ردها المحتال على كل منهم على حده أو خاطب بها مجموعات قليلة الافراد منهم، اذ هم يفترضون فيما ينشر في نطاق واسع أنه صحيح، وخاصة اذا كانت وسيلة النشر (الجريدة أو المجلة) مشهورا لها بالاتزان^(١). وبالإضافة الى ذلك، فإن اقدام المحتال على نشر أكاذيبه في نطاق واسع يعني خطورة نشاطه الذي امتد على هذا النحو وأضحى الاحتمال كبيرا في أن يصادف سذجا يندفعون به، ويعني كذلك خطورته لان اصراره على مشروعه الجرمي وثقته في خطته لم يجعلاه يتردد في مخاطبة الجماهير مستغلا الوسائل التي أتاحتها التقدم العلمي.

٢٨٥ - إساءة استغلال صفة صحيحة:

إذا انتحل المدعى عليه لنفسه صفة غير صحيحة واستعان بذلك للاستيلاء على مال للمجني عليه فان المناورات الاحتيالية تعتبر متحققة في

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ١٧٢.

صورتها الرابعة التي أوردتها المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات (أي استعمال صفة كاذبة). ولكن هذه المناورات تتحقق كذلك في صورتها الثانية، أي تلفيق أكذوبة دعمها المحتال بظرف، إذا تقدم المحتال بصفته الصحيحة مسيئاً استغلالها، ومضيفاً إليها من العناصر أو السلطات والمزايا ما ليس لها، ومستعيناً بهذا المجموع من العناصر لحمل المجني عليه على تسليم مال^(١). مثال ذلك أن يوهم رجل الدين شخصاً أن في استطاعته أن يشفيه من مرضه أو يصلح ما بينه وبين زوجته عن طريق صلوات يدفع إليه أجرها^(٢)، أو يوهم موظف عام شخصاً أن عليه أداء مبلغ من المال باعتباره رسماً مستحقاً^(٣). وتفسير ذلك أن نشاط المحتال لم يقتصر على الادلاء بأكاذيب وإنما صدر عنه سلوك آخر مستقل استهدف تدعيمه: فثمة إشارة ضمنية إلى الصفة الحقيقية وثمة استخلاص ضمني كذلك لما يرتبط بها من ثقة أو قدرة، وبالإضافة إلى ذلك فقد ربط المدعى عليه بين ذلك وبين كذبه وأجتهده في تدعيمه عن هذا الطريق، ويكفي ذلك للتحقق من توافر عناصر المناورات الاحتيالية.

Garraud, VI N°. 2555 P. 350.

(١)

الدكتور محمود مصطفى، رقم ٤٦٥ ص ٥١٤ - الدكتور عبد الفتاح الصفي، ص ٣٧٢.

Cass. 28 déc. 1934, D.H. 1935 P. 101.

(٢)

(٣) وقد قالت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن «أن استعانة المتهم بوظيفته العمومية من شأنه أن يعزز أقواله ويخرجها عن دائرة الكذب المجرد إلى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية». قرار صادر في ١٥ تشرين الأول سنة ١٩٤٥، مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١٥ ص ٧٦٥. وانظر كذلك محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٧٥ في ١٢ آذار ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٣ رقم ١٣٤ ص ٥٥.

٣ - التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة ممن ليس له حق أو صفة للتصرف بها

٢٨٦ - ماهية هذه الصورة للمناورات الاحتياطية:

عبر الشارع عن هذه الصورة للمناورات الاحتياطية بقوله «التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة ممن ليس له حق أو صفة للتصرف بها أو ممن له حق أو صفة للتصرف فإساء استعمال حقه توسلا لأبتزان المال».

تفترض هذه الصورة للمناورات الاحتياطية إجراء المحتال تصرفا بمال ليس له حق أو صفة للتصرف به، وحمله بذلك المتصرف اليه (وهو المجني عليه بهذا الاحتيال) على تسليمه مالا نظير الحق الذي يوهمه المحتال أنه انتقل اليه بهذا التصرف. وتتحقق المناورات الاحتياطية بذلك، باعتبار أن تصرف المحتال في ذلك المال ينطوي ضمنا على الادعاء بأنه له حق وصفة للتصرف به. وهذا الادعاء غير صحيح، ويقع المجني عليه في الغلط، إذ يعتقد أن المحتال له حق وصفة في التصرف بهذا المال، وله صفة في أن ينقل اليه حقا عليه، وهذا الغلط هو الذي يحمله على تسليم ماله اليه^(١). وعند المقارنة بين هذه

(١) هذه الوسيلة للخداع ليس لها نظير في قانون العقوبات الفرنسي الذي اقتصر على وسيلتين للخداع فحسب: المناورات الإحتياطية واتخاذ اسم مستعار أو صفة كاذبة، ولكن لها نظيرا في قانون العقوبات المصري (المادة ٣٢٦)، وقد اضيفت عام ١٩٠٢ الى وسائل الخداع التي نص عليها. وإن كان قد أعطاها تحديدا مختلفا، إذ عبر عنها بأنها «التصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكا له ولا له حق التصرف فيه».

الصورة والصورتين السابقتين نلاحظ أنها تقوم مثلهما على الكذب ويترتب عليها الغلط الدافع الى التسليم، ولكنها تختلف عنهما في أن الكذب ضمنى مستفاد من سلوك معين، ثم ان الشارع يكتفي به فلا يتطلب أن يصدر الى جانبه سلوك آخر يدعمه^(١).

٢٨٧ - عناصر هذه الوسيلة:

تقوم هذه الوسيلة على عنصرين: التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة، وانتفاء الحق أو الصفة في التصرف بها، أو توافرها، وإساءة المحتال استعمال حقه أو صفته توسلاً لابتزاز المال.

٢٨٨ - التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة:

التصرف هو عمل قانوني من شأنه نقل الملكية أو إنشاء حق عيني آخر أو نقله أو إنهاؤه^(٢): فالتصرف عمل ارادي تتجه به ارادة صاحبه الى تحقيق أثر من الآثار القانونية السابقة، فيرتب القانون عليه هذا الأثر نتيجة لذلك. والغالب في التصرف أن يكون عقد معاوضة كالبيع أو المقايضة، ولكن يجوز أن يكون عقد تبرع كهبة بعوض، بل يجوز أن يكون عملاً مستنداً الى الارادة

(١) يفسر ذلك ان تصرف المدعى عليه هو سلوك مادي وتحيط به مظاهر توهم بأن له صفة التصرف بانماط مما يجعل الانخداع به قريب الاحتمال.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٠٤، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٧٤ من

المنفردة كالوصية اذا تعلقت بمال ليس للموصي سلطة للتصرف به وكان يفرض على الموصى اليه التزاما بتسليم شيء، ولو كان هذا الالتزام غير منصوص عليه في الوصية ذاتها، ولكن نص عليه في اتفاق مستقل ولكنه مرتبط بالوصية في نية اطرافه^(١).

وليس بشرط أن يكون من شأن التصرف نقل حق الملكية، وإنما يجوز أن يتعلق بحق عيني آخر، كالانتفاع أو الارتفاق أو الرهن، وعلى سبيل المثال، فإنه يعتبر من قبيل التصرف بالمال الاتفاق الذي ينزل به المحتال عن حق ارتفاق مقرر لعقار الغير نظير مبلغ من النقود يتقاضاه ممن تنازل له عن ذلك الحق، والاتفاق الذي ينشئ به المحتال حق ارتفاق على عقار الغير لمصلحة العقار الذي يملكه المجني عليه نظير مال يتقاضاه منه^(٢).

(١) ينكر الدكتور عبد الفتاح الصيغي اتخاذ التصرف صورة الوصية (ص ٣٩٩ من مؤلفه، حاشية رقم ٢)، ويتساءل «كيف يتحقق هذا الفرض إذا كانت الوصية تصرفا يضاف الى ما بعد موت الموصي، وهو هنا المحتال؟» ولكننا قد افترضنا أن الوصية تلزم الموصى اليه (وهو المجني عليه) بتسليم شيء الى الموصي بماله غيره (وهو المحتال)، والفرض بطبيعة الحال أن يتم هذا التسليم في حياة الموصي: فإن تحقق فالاحتيال جريمة تامة وإن لم يتحقق فقد اقتصر الاحتيال على المحاولة.

(٢) وتطبيقا لذلك، فإن الاحتيال يقوم بهذه الطريقة برهن المدعى عليه مال غيره وحصوله على قرض نظير ذلك: قرار محكمة النقض المصرية في ٨ حزيران سنة ١٩٣٦، مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٤٨١ ص ٦٠٨.

ونتيجة لذلك، فإنه لا يعتبر تصرفاً ذلك العمل القانوني الذي لا يتعلق بحق عيني على مال الغير، وإنما يقتصر على إنشاء موجبات موضوعها مال الغير: فإذا أجرة شخص آخر مالا مملوكا للغير نظير نقود دفعها اليه، فلا تقوم جريمة الاحتيال بهذه الوسيلة، إذ ليس ثمة تصرف بمال الغير^(١).

وقد صرح الشارع بأنه سواء أن يكون المال موضوع التصرف منقولاً أو غير منقول، ولكن أهمية هذه الوسيلة تتضح بالنسبة لغير المنقول أكثر من اتصافها بالنسبة للمنقول: ذلك أن العقار قد يحوزه غير مالكة ويمارس عليه من مظاهر السيطرة ما يظن به الناس أنه مالكة، فيكون من اليسير عليه أن يخدع المجني عليه بادعاء أنه مالك هذا العقار وتصرفه به. وبالإضافة إلى ذلك، فإن مسألة هذا الشخص باعتباره محتالاً قد تكون السبيل الوحيد إلى عقابه بالنظر إلى أن أغلب جرائم الاعتداء على الأموال لا تقع على العقارات. أما إذا كان موضوع التصرف منقولاً، فالغالب فيمن يحوزه أن يكون مالكة، خاصة وأن في استطاعة الحائز حسن النية أن يحتج بقاعدة «الحيازة في المنقول سند الملكية»، وإذا كان الحائز سيء النية، فهو في الغالب سارق للمنقول أو مسيء للامانة في شأنه، ومن ثم فعقابه ممكن ولو لم يعتبر

(١) ولكن قد يقوم الاحتيال عن طريق تلفيق اكدوبة يدعمها ظرف (الصورة الثانية للمناورات الاحتيالية) اذا صاحبت فعل المدعى عليه مظاهر خارجية تستهدف تدعيم الاعتقاد بصفته في ابرام هذا العمل القانوني، انظر في ذلك الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٠٤، والدكتور حسن محمد ابو السعود، رقم ٥٧٠ ص ٧٤٢. والدكتور عاطف النقيب، ص ٣٠٢.

محتالاً^(١). ولكن ليس معنى ذلك أن تطبيق هذه الوسيلة على المنقولات متجرد من الاهمية، فثمة حالات يكون عقاب الاحتيال هو الوحيد الذي يمكن توقيعه على المتصرف بالمنقول المملوك لغيره. وأبرز هذه الحالات أن يكون المحتال غير حائز لذلك المنقول، كما لو زعم أن سيارة الغير المودعة في كراج عام هي ملك له، وعرض على المجني عليه أن يبيعها له، فقبل وسلمه جزءا معجلا من الثمن^(٢).

٢٨٩ - انتفاء الحق أو الصفة في التصرف بالمال:

الحق في التصرف بمال مستمد من الحق الثابت عليه، وما إذا كان يضم من بين عناصره سلطة التصرف به. وحق الملكية هو - كقاعدة عامة - الحق الذي يخول سلطة التصرف.

والصفة في التصرف بالمال تفترض أن المتصرف ليس صاحب حق على المال يخوله سلطة التصرف به، ولكن له صفة تخوله ذلك. ومصدر هذه الصفة هو نيابته عن صاحب الحق التي تخوله التصرف باسمه ولحسابه.

(١) أبرز هذه الحالات أن يكون المدعى عليه سارقا للمنقول الذي يتصرف به أو مسيئا للامانة في شأنه ولا يمكن عقابه تطبيقا للمادة ٦٧٤ من قانون العقوبات. ولكن اذا كان المتصرف اليه - وهو المجني عليه بالاحتيال - لا تربطه به هذه الصلة فان توقيع عقوبة الاحتيال عليه لا تعترضه عندئذ عقبة.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٢٠٦.

وسواء أن تكون هذه النيابة قانونية، كنيابة الولي، أو أن تكون قضائية كنيابة الوصي أو القيم، أو أن تكون اتفاقية كنيابة الوكيل^(١).

فإذا كان المتهم مالكا فهو لا يرتكب احتيالا اذا تصرف بماله، وإذا لم يكن المتهم مالكا، ولكن كانت له صفة التصرف به، فهو لا يرتكب كذلك احتيالا اذا تصرف بهذا المال^(٢). ومقتضى ذلك ان ارتكاب الاحتيال في هذه الصورة من المناورات الاحتيالية يفترض أن المتصرف ليس صاحب حق في التصرف بالمال وليست له كذلك صفة في التصرف به.

وسواء لدى القانون ألا يكون الحق في التصرف أو الصفة فيه قد توافر لدى المتهم على الاطلاق في يوم ما، أو أن يكون قد توافر له ثم زال عنه في الوقت الذي أجرى فيه التصرف^(٣): فيرتكب الاحتيال من كان مالكا للمال ثم زالت عنه ملكيته بناء على سبب من أسباب انتقالها وتصرف به بعد ذلك، ويرتكب هذه الجريمة كذلك من كان نائبا عن المالك، ثم انقضت نيابته — كما لو كان وكلا ثم عزل — وتصرف بعد ذلك بالمال المملوك لموكله السابق.

(١) اذا كان المدعى عليه مالكا لعقار ثم باع جزءا منه وبعد ذلك رهنه وتأخر في سداد دينه للمقرض مما ترتب عليه أن اشتراه بواسطة دائرة الاجراءات لقاء الدين واضاع بذلك حق المشتري فان جريمة الاحتيال لا تقوم بذلك. اذ أنه في الوقت الذي أجرى فيه المدعى عليه تصرفه كان مالكا للعقار: قرار محكمة التمييز رقم ٣٥ (أساس ١٤) الصادر في ٨ حزيران سنة ١٩٦٨.

(٢) الاستاذ احمد امين، ص ٧٢٦.

وإذا كان الأصل في حق الملكية كما قدمنا أنه يخول صاحبه سلطة التصرف بالمال المملوك له، وينفي تبعاً لذلك إمكان ارتكابه الاحتيال بهذه الوسيلة، فإن لهذا الأصل القيد الذي يرد عليه حين يعرض سبب قانوني يحرم المالك من سلطة التصرف بماله: فإذا تصرف هذا المالك بالمال فهو يتصرف بمال ليست له صفة للتصرف به، ومن ثم يرتكب الاحتيال بهذه الوسيلة، ويبرر ذلك أن تصرفه قد انطوى على خداع، فهو يتضمن ادعاء صفة التصرف واستطاعة نقل الحق إلى المجني عليه الذي وقع في الغلط باعتقاده صحة ذلك، فسلم ماله نظير حق لن ينتقل إليه بهذا التصرف. وليس في الإستطاعة وضع قاعدة عامة تتسع لجميع الحالات التي تنتفي فيها عن المالك صفة التصرف بماله، وليس في الاستطاعة كذلك حصر هذه الحالات، وإنما يتعين الرجوع إلى القواعد القانونية التي تنظم حق الملكية واستقراء تلك الحالات. ونستطيع أن نذكر مثالا لذلك حالة المدين المحجوز على ماله حجزاً تنفيذياً: فعلى الرغم من أن الحجز لا يمس ملكية المدين المحجوز عليه، فهو يقيد سلطته في التصرف به كي يحقق الحجز غرضه القانوني في تمكين الدائن الحاجز من الحصول على حقه، والدليل على تقييد السلطة في التصرف مستمد من نصوص القانون مباشرة: فالمادة ٤٢٢ من قانون العقوبات (الفقرة الثالثة) تنص على أن «كل شخص آخر مالكا الأشياء الموضوعة تحت يد القضاء أو مدعياً ملكيتها يقدم قصداً على أخذها أو إلحاق الضرر بها أو إخبيء ما أخذ منها أو تصرف به وهو عالم بأمره يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من عشرين ألف إلى مائة ألف». وبديهي أن اعتبار الشارع تصرف المالك في ماله الموضوع تحت يد القضاء فعلاً جرمياً يفترض بالضرورة انكاره عليه^(١). وبالإضافة إلى ذلك فإن المادة

(١) انظر الأستاذ زهدي يكن، عقد البيع، ص ١٨١.

٩٥٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية تنص على أنه «لا تسري على الحائزين والمشاركين في الحجز اعتباراً من تسجيل كل حجز واشتراك فيه... تصرفات المنفذ عليه التي من شأنها نقل ملكية العقار أو تجزئته أو إنشاء حق عيني عليه إلا إذا قام ذوو العلاقة قبل إجراء البيع بإيداع مبلغ كاف لتسديد ديون هؤلاء الدائنين وملحقاتها وبإبلاغهم بالإيداع...».

كذلك يستفاد هذا الحظر بالنسبة للمالك المنقول المحجوز عليه من سياق نص المادة ٩٠٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية^(١). ومن هذه الحالات كذلك حالة المالك الذي أل إليه المال مع تقييد ملكيته بشرط المنع من التصرف حيث يكون هذا الشرط صحيحاً.

٢٩٠ - إساءة المتصرف استعمال حقه توسلاً لابتزاز المال:

تقوم «المناورات الاحتيالية»، في هذه الصورة كذلك إذا كان المتصرف صاحب حق أو صفة في التصرف بالمال، ولكنه أساء استعمال حقه أو صفته

(١) يذهب رأي إلى اعتبار التصرف في ذاته صحيحاً ولكنه غير نافذ في مواجهة من أراد القانون حمايتهم (الدكتور فتحي والي، التنفيذ الجبري، رقم ١٩٩ ص ٢٨٤)، وليس من شأن هذا الرأي تغيير التكليف الجزائي للتصرف ونفي صلاحيته ليقوم الاحتيال به، ذلك أن عدم نفاذ التصرف يعني أنه ليست لدى المتصرف سلطة إجراء تصرف ينتج لمصلحة المتصرف إليه الآثار القانونية التي نلن أنها ستتحقق بناء عليه والتي دفعه الحرص عليها إلى القبول بالتصرف، ويعني ذلك أنه ليست لدى المتصرف صفة كاملة للتصرف، وقد وقع المجني عليه في غلط إذ اعتقد وجود هذه السلطة واكتسابه حقوقاً بناء عليها، وكان هذا الغلط هو الذي حمله على القبول بالتصرف وتسليم ماله، وفي نلك ما يحقق جميع أركان الاحتيال.

لا يتراز المال. ويعتبر هذا النص تطبيقاً لنظرية «إساءة استعمال الحق» أو «التعسف في استعماله» "Abus de droit". التي نصت عليها المادة ١٢٤ من قانون الموجبات والعقود، في قولها: «يلزم أيضاً بالتعويض من يضر الغير بتجاوزة، في اثناء استعمال حقه، حدود حسن النية أو الغرض الذي من أجله منح هذا الحق»، ومؤدى هذه النظرية أن من أساء استعمال حقه، فقد خرج على حدوده، وانحرف به عن وظيفته الاجتماعية، فيكون حكمه حكم من ليس حق قط.

وقد طبق الشارع هذه النظرية في تحديده عناصر الصورة الثالثة من المناورات الاحتمالية، فاعتبرها متحققة اذا تصرف صاحب الحق أو الصفة بالمال، ولكن مسيئاً استعمال حقه أو صفته، متوسلاً بذلك الى خداع المجني عليه وحمله على تسليم ماله^(١).

وأبرز تطبيق لهذا النص هو حالة مالك العقار الذي باعه بعقد لم يقيد في السجل العقاري، إذ تظل ملكيته له باقية، وتبقى له كذلك صفة التصرف به باعتبار هذه الصفة مرتبطة بالملكية ولا تنفصل عنها ما لم توجد قاعدة قانونية تقضي بغير ذلك، ومثل هذه القاعدة لا وجود لها في هذا المجال. واعتبار انتقال ملكية العقار متوقفاً على قيد السبب القانوني المقرر ذلك في السجل العقاري مستنتج من نصوص قانونية عديدة (المادة ٣٩٣ من قانون

(١) انظر قرار قاضي التحقيق الاول في بيروت الصادر في اول شباط سنة ١٩٩٣، العدد ١٩٩٣ ص ٣٢٥.

الموجبات والعقود، والمادة ٢٠٤ من قانون الملكية العقارية، والمادة ١١ من القرار الخاص بإنشاء السجل العقاري^(١). والدليل على أن البائع لعقار يعقد لم يقيد بعد في السجل العقاري تبقى له صفة التصرف فيه أنه إذا باع ذات العقار لشخص ثان كان البيع صحيحا - إذ لا يعتبر واردا على ملك الغير - وإذا قيد المشتري الثاني حسن النية عقده قبل أن يقيد المشتري الأول عقده كانت له الأفضلية، وفاز دونه بملكية العقار^(٢).

ولكن هذا البائع قد أساء استعمال حقه وصفته اللتين أبقاهما له القانون، واستغل بسوء نية تنظيم قانونيا وضعه الشارع لتنظيم أحكام انتقال الملكية في العقار، إذ استغله لخداع شخص، هو في الغالب المشتري الثاني، بأيهامه أنه لم يسبق له التصرف في العقار، وأنه لا خطورة تهدد حقه في اكتساب ملكية هذا العقار، وهو - على حد تعبير القانون - قد توسل بذلك إلى الاستيلاء على مال المجني عليه، ابتزازا له.

(١) نصت المادة ٣٩٣ من قانون الموجبات والعقود على أن «بيع العقار أو الحقوق العينية المترتبة على عقار لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين، إلا من تاريخ قيده في السجل العقاري». ونصت المادة ٢٠٤ من قانون الملكية العقارية على أن «يتم اكتساب الحقوق العينية وانتقالها بقيدها في السجل العقاري». ونصت المادة ١١ من القرار رقم ١٨٨ الصادر في ١٥ آذار سنة ١٩٢٦ في شأن إنشاء السجل العقاري على أن «الصكوك الرضائية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء حق عيني أو إلى نقله أو إعلانه أو تعديله أو إسقاطه لا تكون نافذة، حتى بين المتعاقدين، إلا اعتبارا من تاريخ قيدها ولا يمنع ذلك المتعاقدين من ممارسة حقوقهم ودعوايهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقاتهم».

(٢) الدكتور زهدي يكن، عقد البيع، ص ٢٢٦.

وهذه الحالة ليست الوحيدة لإساءة استعمال الحق أو السلطة في التصرف بالمال، ولكنها أبرز حالات ذلك. وبناء على ذلك فإذا وجدت حالة إساءة فيها شخص استعمال حقه أو صفته في التصرف بمال وتوصل بذلك الى خداع المجني عليه وحمله على تسليم ماله، فإن هذه الصورة للمناورات الاحتيالية فتتحقق بذلك.

٤ - استعمال اسم مستعار أو صفة كاذبة

٢٩١ - ماهية هذه الصورة للمناورات الاحتيالية:

تتحقق المناورات الاحتيالية في هذه الصورة عن طريق صدور كذب عن المدعى عليه تعلق بموضوع معين، هو اسمه أو صفته: فقد اتخذ لنفسه اسماً غير اسمه أو صفة غير صفته، فاندفع المجني عليه بذلك ووقع فسي الغلط، وصار يعتقد أن للمدعى عليه ذلك الاسم أو الصفة الذي انتحل، وأقدم على تصرف مالي تحت تأثير هذا الغلط. والفرص في هذه الوسيلة أن الصفة أو الاسم المنتحل يرتبط به قدر من الثقة لا يتوافر للصفة أو الاسم الحقيقية، أو على الأقل يخفي سوء ظن مرتبط به.

وقد عبر الشارع عن هذه الصورة من المناورات الاحتيالية في قوله «استعمال اسم مستعار أو صفة كاذبة للمخادعة والتأثير».

٢٩١ مكررا - قيام هذه الصورة للمناورات الاحتيالية

على كذب مجرد:

اكتفى الشارع في شأن هذه الصورة بصدور الكذب المتعلق بالاسم أو الصفة، فلم يتطلب تدعيمه بسلوك مستقل عنه^(١). وعلة الاكتفاء بالكذب المجرد أن الانخداع به في العادة قريب الاحتمال: فالمستمع لشخص يقرر أن له اسما أو صفة يصدق في الغالب ولا يرد الى فكره أنه يكذب في ذلك، وليس مما جرى به عرف المعاملات أن يطالبه بتقديم الدليل على صحة الاسم أو الصفة الذي يتخذه^(٢)، لذلك لا يكون ثمة تقصير ينسب الى المجني عليه حين يصدق ادعاء المدعى عليه، بالاضافة الى ما ينطوي عليه هذا الادعاء المتعلق بأهم العناصر المميزة للشخصية من خطورة واضحة على الثقة العامة في المعاملات^(٣).

٢٩٢ - عناصر هذه الصورة للمناورات الاحتيالية:

لهذه الصورة عنصر وحيد: هو الكذب المحدد الموضوع. وسواء أن يكون

(١) Garçon, art. 405 N°. 63, Garraud, VI N°. 2539 P. 318, Vouin, N°. 46 P. 43.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ١٩٨، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٧٦ من ٥٥٨.

(٣) الأستاذ احمد أمين، ص ٧٤٢.

كذبا شفوياً أو مكتوباً^(١). ويكفي أن يتخذ المدعى عليه لنفسه اسماً غير صحيح أو صفة غير صحيحة، فلا يشترط أن يتخذهما معاً. ويتعين أن ينسب الاسم أو الصفة لنفسه، فلا يكفي أن ينسبه إلى غيره^(٢).

ولكن يتعين أن يصدر عن المدعى عليه سلوك إيجابي ينسب به إلى نفسه الاسم أو الصفة، ومن ثم لا يكفي مجرد امتناع تمثيل في أنه لم ينبه المجني عليه إلى غلطه المتمثل في اعتقاده أن له اسماً أو صفة غير اسمه أو صفته^(٣). فمن كان يعتقد أن شخصاً هو ذلك الثري ذو الخبرة الواسعة بالمشروعات الصناعية فسعى إليه وسلمه بعض ماله ليستثمره له في مشروعاته، فتقبله منه دون أن ينبهه إلى غلطه ويخبره أنه غير الشخص الذي يظنه، فهو لا يرتكب بذلك جريمة الاحتيال.

ونحدد فيما يلي ما يعنيه الشارع بالاسم المستعار والصفة الكاذبة.

(١) Vouin, N° 464 P. 434.

(٢) Garçon, art. 405 N° 66.

ولكن يقوم الاحتيال إذا نسب المدعى عليه الاسم أو الصفة إلى شريك له في جريمة أو متدخل فيها، إذ تعتبر جريمتها واحدة ويحمل كل منهما وزر الأفعال الصادرة عن زميله.

(٣) Garraud, VI N° 2541 P. 320, Goyet, P. 532 note (7).

(٤) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ١٩٩، الدكتور حسن محمد أبو السعود، رقم ٥٤٤ ص ٧٠٨.

الاسم المستعار هو كل اسم غير الاسم الحقيقي للمدعى عليه.

وهذا التعريف المتسع يضم حالات عديدة: فهو يضم حالة اتخاذ المدعى عليه لنفسه اسم شخص آخر له وجود حقيقي ومعروف في البيئة التي يدلي بها بأكاذيبه^(١)، وحالة اتخاذه اسم شخص خيالي ليس له على الإطلاق وجود^(٢). وسواء أن يكون الاسم المستعار مختلفا اختلافا كاملا عن الاسم الحقيقي، أو أن يكون الاختلاف جزئيا فحسب، كما لو غير أحد ألفاظ الاسم أو أضاف إليه لفظا أو عدل من ترتيب ألفاظه. وتدخل في نطاق هذا التعريف حالة إبقاء المدعى عليه على اسمه الشخصي وتغييره اسم عائلته، أو إبقاءه على اسم عائلته وتغييره اسمه الشخصي. ويعتبر المدعى عليه متخذا لنفسه اسما مستعارا إذا انتحل شخصية سمي له^(٣). وذلك أن الجامع بين كل الحالات التي يتخذ فيها المدعى عليه اسما مستعارا أنه ينسب إلى نفسه شخصية ليست له، باعتبار أن الاسم هو الرمز الدال على الشخصية، فمن استعار اسما ينتحل شخصية ليست له، وذلك ما يتحقق حين يدعي محتال لنفسه شخصية من يحمل مثل اسمه.

(١) ولا أهمية لكون ذلك الشخص قد رضي بأن يستعمل المحتال اسمه.

Garçon, art. 405 N°. 68.

(٢)

Cass. 19 juill. 1934, Gazette de Palais 1934. 11. 723.

(٣)

ويستخلص من التعريف السابق أن الاسم لا يعتبر مستعاراً إذا كان هو الاسم الحقيقي للمدعى عليه، ولو ترتب على تقدمه به إلى المجني عليه أن وقع في غلط، فاعتقد أن له شخصية غير شخصيته الحقيقية، وسلمه بناء على ذلك بعض ماله^(١). وتطبيقاً لذلك، فإن من كان معروفاً في بيئته باسم شهرة مختلف عن اسمه المثبت في شهادة ميلاده أو بطاقة هويته لا يرتكب احتيالا إذا تقدم من المجني عليه بأي من هذين الاسمين، فكل منهما له ويعتبر اسماً حقيقياً له، ولو كان المجني عليه يظن أنه يحمل الاسم الآخر وحده^(٢).

٢٩٤ - الصفة الكاذبة:

الصفة خصيصة تحدد معالم الشخصية. وإذا كانت معالم الشخصية عديدة ومتنوعة، بل وغير قابلة للحصر، فإن الصفات التي يتصور أن تتعلق بالكذب بها، وتقوم المناورات الاحتيالية بادعائها هي بدورها غير قابلة للحصر. ولكن ثمة قاعدتين مستمدتين من طبيعة جريمة الاحتيال تحددان الصفات التي يقوم الاحتيال بالكذب المتعلق بها، وتستبعدان في الوقت ذاته صفات لا يصلح الكذب في شأنها ليقوم الاحتيال به:

فمن ناحية، يتعين أن تكون صفات تحدد القدر من الثقة المالية التي ترتبط بالشخصية. ومن ناحية ثانية، يتعين أن تكون صفات جرى عرف المعاملات على التسليم بالادعاء بها دون المطالبة بتقديم دليل يثبت صحة هذا الادعاء^(٣).

(١) Garraud, VI N°. 2543, P. 322, Garçon, art. 405 N°. 69.

(٢) الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفي، ص ٤٠٥.

(٣) Garraud, VI N°. 2546 P. 327.

فالقاعدة الاولى يبررها وجوب أن يكون من شأن الغلط الذي وقع فيه المجني عليه حمله على تصرف مالي، والقاعدة الثانية يبررها وجوب ألا يكون المجني عليه مقصرا حين سلم بادعاء المحتال. وينبغي على هاتين القاعدتين أن الصفات التي لا شأن لها بمقدار ما تتمتع به الشخصية من ثقة مالية، والصفات التي لا يسلم الناس بالادعاء بها ما لم يقدم الدليل المثبت لصحتها لا يصلح الكذب في شأنها لتقوم به جريمة الاحتيال.

ونذكر فيما يلي تطبيقات للقاعدتين السابقتين.

٢٩٥ - صفات يقوم الاحتيال بالكذب في شأنها:

أهم هذه الصفات هو ما كان متعلقا بالمركز العائلي: فادعاء المحتال علاقة قرابة أو مصاهرة بشخص هو محل لشقة المجني عليه تقوم به جريمة الاحتيال، إذ تدخل في اعتقاده أن هذا الشخص سيضمن وفاء المدعى عليه بما تعهد به، أو أن مصير الشيء الذي يتسلمه المدعى عليه هو في النهاية إلى ذلك الشخص. وتطبيقا لذلك، فإن ادعاء رجل أنه ابن أو أخ لأحد رجال المال المعروفين، أو ادعاء امرأة أنها زوجته والتوصل بذلك إلى الحصول من تاجر على سلع بايهامه صراحة أو ضمنا أن ذلك الثري سيدفع ثمنها يحقق أركان الاحتيال^(١).

Garçon, art. 405 N°. 87.

(١)

ومن هذه الصفات كذلك ما يتعلق بالمهنة: فإذا ادعى شخص مهنة ليست له، كما لو ادعى أنه طبيب أو مهندس أو محام أو صحفي أو صيرفي أو تاجر أو رجل دين أو موظف عام أو ممثل شركة أو عامل وتوصل بذلك الى الاستيلاء على مال فهو يرتكب جريمة احتيال^(١)، وعلى سبيل المثال، فالمرض الذي ينتحل صفة طبيب ويتسلم مبلغا من النقود كأتعاب نظير دواء وصفه يرتكب احتيالا؛ ويرتكب هذه الجريمة كذلك من يدعي أنه عامل متعطّل، ويحصل بهذه الصفة على اعانة تمنحها الدولة للعمال المتعطّلين. ويلحق بادعاء المهنة كذبا ادعاء شخص أنه مكلف بمهمة ومطالبته بالمزايا المرتبطة بها، وأبرز مثال لذلك ادعاء الوكالة عن شخص والمطالبة بحق للموكل ثم الاستيلاء عليه^(٢).

ومن هذه الصفات ما يتعلق بالمركز الاجتماعي في جوانبه المتعددة، سواء في ذلك الجانب الشرقي المستمد من حمل رتبة أو وسام أو عضوية جمعية أو لجنة، أو الجانب العلمي كحمل إجازة علمية: فيرتكب الاحتيال من يدعي كذبا أنه يحمل رتبة أو أنه حاصل على شهادة علمية ويتوصل بذلك الى الاستيلاء على مال.

(١) Garçon, art. 405 N°. 81 et suiv, Garraud, VI N°. 2544 P. 324. (١)

(٢) ثمة فارق جوهري بين ادعاء صفة الوكيل كذبا وصفة الوكيل الحقيقية: فمن ادعى هذه الصفة كليا واستولى على مال للغير فهو محتال، ومن كان وكلا حقا فاستعمل صفته للاستيلاء على مال في حيازته لموكله فهو مسيء للائتمان.

ومن هذه الصفات ادعاء المحتال جنسية ليست له، كما لو ادعى أجنبي أنه مواطن ليحصل على إعانة تمنحها الدولة للمواطنين الفقراء^(١).

٢٩٦ - الضابط في اعتبار الصفة كاذبة:

الحالة الواضحة لاعتبار الصفة كاذبة هي حالة ما إذا لم تكن للمدعى عليه هذه الصفة على الإطلاق في يوم من الأيام، كما لو ادعى ممرض أنه طبيب. ولكن ثمة حالتين أخريين تكون الصفة فيهما كاذبة كذلك: الحالة الأولى منهما تفترض أن المدعى عليه كانت له هذه الصفة في الماضي ثم زالت عنه وقت ادعائه بها^(٢)، كما لو ادعى شخص أنه موظف عام أو أنه وكيل عن أحد رجال الأعمال، وقد كان كذلك فيما مضى، ولكنه عزل من وظيفته أو وكالته وقت ادعائه، ذلك أن العبرة في تحديد ما إذا كانت الصفة صحيحة أو كاذبة هو بوقت الادعاء بها، ولا عبرة بوقت سابق أو لاحق على ذلك^(٣). أما الحالة الثانية، فنفترض أن للادعاء بالصفة أساسا من الصحة، ولكن أضفي عليها طابع من المبالغة أو أعطيت نطاقا غير نطاقها الحقيقي فيكون هذا الكذب الجزئي معادلا للكذب الكلي فتعتبر الصفة في مجموعها غير صحيحة تطبيقا

(١) Garraud, VI N°. 2544 P. 324.

(٢) Garçon, art. 405 N°. 94, Vouin, N°. 46 P. 43.

الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٧٨ ص ٥٦٠.

(٣) وتطبيقا لذلك، قضت محكمة التمييز الجزائرية بقيام الاحتيال في حق شخص شابر على التمسك بوكالة عن والده وسقطت بوفائه مع علمه بذلك: الغرفة الخامسة، قرار رقم ٣٢ في ٢٨ كانون الثاني سنة ١٩٧١. مجموعة سمير عالية ج ١ (القسم الثاني) رقم ٤ ص ٤.

للاصل الذي سلفت الإشارة اليه من أن «الكذب هو كل ما ليس صحيحا في جميع تفاصيله وجزئياته»^(١)، ومثال ذلك أن يدعي المحتال أنه موظف كبير في حين أنه موظف صغير، أو يدعي أنه ابن ل أحد الاثرياء في حين أنه ابن عم له، أو تدعي امرأة أنها زوجة ل أحد رجال الاعمال في حين أنها خليلته^(٢).

٢٩٧ - صفات لا يقوم الاحتيال بالكذب في شأنها:

هذه الصفات مجموعتان:

صفات لا يترتب على انتحالها حصول المدعى عليه على قدر من الثقة يزيد عما كان يحصل عليه لو تقدم الى المجني عليه بصفته الحقيقية: ففي هذه الحالات لا ترتكب جريمة الاحتيال ولو وقع المجني عليه في الغلط، باعتقاده صحة الصفة التي انتحلها المدعى عليه، ذلك أن هذا الغلط لم يكن هو الدافع الى تسليم المال، إذ لم يترتب عليه منح ثقة تزيد عما كان ممنوحا أصلا: مثال ذلك أن يدعي شخص أنه مرتبط بقراءة بعيدة الدرجة بشخص ثري اذا ثبت أنه لم يكن من شأن ذلك اضعاف ثقة على هذا الشخص مستمدة من هذه الصلة، أو أن يدعي عامل أنه مهندس ويزعم أنه يستطيع علاج المجني عليه من مرضه، إذ ليس من شأن ادعائه هذا جعل المجني عليه يثق في قدرته على تخليصه من مرضه^(٣).

(١) انظر ما تقدم رقمي ٢٥١، ٢٦٦ ص ٣٠١ و ٣١٧.

Garçon, art. 405 N°. 87.

(٢)

(٣) الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٠٥.

أما المجموعة الثانية من الصفات فيجمع بينها أن عرف المعاملات قد جرى على مطالبة من يدعي صفة منها بتقديم الدليل المثبت لادعائه، فهي تختلف عن سائر الصفات في أن الادعاء بها ليس محل تسليم مطلق، ومن ثم يعد المجني عليه مقصراً في حق نفسه إذا سلم بها دون أن يطالب بالدليل عليها. وأهم هذه الصفات ادعاء الدائنية: فإذا تقدم شخص إلى آخر زاعماً أنه دائن له بمال فسلمه له فهو لا يرتكب بذلك جريمة الاحتيال، ذلك أن عرف المعاملات قد جرى على مطالبة الدائن بإبراز سند دينه عند مطالبته به^(١)، ومن هذه الصفات كذلك ادعاء الملكية: فمن تقدم من حائز شيء زاعماً أنه مالكه وطلب إليه تسليمه له، فأجابه إلى ما يطلب فهو لا يرتكب بذلك احتيالا. ويدخل في هذا النطاق كذلك ادعاء الاهلية: فإذا زعم قاصر (أو غير أهل أيا كان سبب انعدام أهليته أو نقصانها) أنه كامل الاهلية وتوصل بذلك إلى التعاقد مع شخص أو الحصول على ثقلته التي لم يكن ليمنحها له لو علم بقصره وتسلم منه بناء على ذلك مالا، فهو لا يرتكب بذلك احتيالا^(٢)، فواجبات الحيطة تقضي بالاستيثاق من صحة هذا الادعاء، خاصة وأن ذلك ميسور، ثم إن ادانة هذا القاصر بالاحتيال والزامه برد ما تسلمه والتعويض عن ضرر فعله يتعارض مع نصوص قانون الموجبات والعقود التي تجعل الاحتجاج بالبطلان لعدم الاهلية أو نقصها مقتصرًا على فاقد الاهلية أو ناقصها ومن يمثلونها^(٣).

Garraud, VI N°. 2546 P. 331, Garçon, art. 405 N°. 90. (١)

Garçon, art. 405 N°. 93. Vouin, N°. 46 P. 440. (٢)

(٣) نصت المادة ٢١٦ من قانون الموجبات والعقود (في فقرتها الثانية) على أنه «لا يجوز لمن تعاقد مع فاقد الاهلية أن يدلي بحجة الإبطال فهي من حقوق لفاقد الاهلية نفسه أو وكيله أو ورثته». وواضح أن مساءلة ناقص الاهلية عن الاحتيال وترتيب الاثار القانونية المختلفة على ذلك، ومنها مطالبته بالرد والتعويض يعني أن البطلان قد صار حقا للمتعاقد مع ناقص الاهلية، وهو ما يعارض النص السابق.

المطلب الثاني

تسليم المال

٢٩٨ - ماهية النتيجة الجرمية في الاحتيال:

حدد الشارع هذه النتيجة بأنها «تسليم المجني عليه مالا منقولا أو غير منقول أو أسنادا تتضمن تعهدا أو ابراء أو منفعة واستولى عليها»، وفي تعبير موجز نستطيع القول بأن هذه النتيجة هي «التسليم» الصادر من المجني عليه الى المحتال تحت تأثير الغلط الذي أوقعه فيه. ولا يجوز النظر الى التسليم على أنه «واقعة مادية» تتمثل في مناوله مادية ترد على شيء ينقله المجني عليه من سيطرته الى حوزة المحتال، ولكن يتعين النظر اليه على أنه «عمل قانوني» عنصره الجوهرى ارادة المجني عليه المعيبة بالخداع، وليست المناولة المادية سوى المظهر المادي لهذا العمل، أو هي على الاقل اثره.

والتسليم - كعمل قانوني - يعني اتجاه ارادة المجني عليه الى تمكين المحتال من السيطرة على مال، سواء أتمت هذه السيطرة على الفور أم كان المجرى العادي للامور أن تتحقق بعد وقت يسير، وهذه الارادة تلتقي بها ارادة المحتال، باعتباره الذي وجه ارادة المجني عليه على ذلك النحو، وبالتقاءهما يقوم العمل القانوني الذي هو جوهر التسليم. وبناء على ذلك، فثمة حالات كثيرة تتم فيها جريمة الاحتيال بتحقيق التسليم على ذلك النحو دون أن يصطحب بمناولة مادية لشيء.

هذا الدور أساسي: فالفرض أن هذه الارادة تتجه - وهي معيبة - الى التسليم، ويعني ذلك وجوب أن تكون الصلة مباشرة بينها وبين التسليم، باعتبار أن هذه الارادة هي العنصر الاساسي في تكوين التسليم^(١). أما إذا اقتصر اتجاه الارادة على اتاحة ظروف استغلها المدعى عليه لاتيان فعل استولى عن طريقه مباشرة على الشيء المملوك للمجني عليه، فإن جريمة الاحتيال لا تقوم بذلك، وقد تقوم جريمة أخرى إذا كان ذلك الفعل التالي جرميا. فإذا انتحل شخص صفة موظف في ادارة الهاتف أو الكهرباء وحمل حائز البيت على السماح له بالدخول فيه لمعاينة آلة الهاتف أو بعض التجهيزات الكهربائية، فلما دخل وجد نقودا موضوعة على منضدة فأخذها خلسة، فإن جريمة الاحتيال لا تقوم بذلك وإنما تقوم جريمة السرقة: ذلك أن ارادة المجني عليه لم تتجه الى تسليمه النقود، بل إنه لم يرد قط الى خاطر المجني عليه احتمال أن تنتقل حيازة هذه النقود الى من دخل بيته، وإنما كان الاستيلاء عليها بنشاط ذلك الشخص وحده المتمثل في فعل «الأخذ خلسة» دون أن يكون لارادة المجني عليه شأن بذلك. ولكن إذا حمل ذلك الشخص المجني عليه على تسليمه نقودا، باعتبارها مبلغا مستحقا نظير الاشتراك في الهاتف أو الكهرباء، أو حمله على تسليمه مفتاح الغرفة التي توجد في داخلها آلة الهاتف، فإن جريمة الاحتيال تعتبر متحققة بذلك. والضابط في أن الصلة مباشرة بين ارادة المجني عليه والتسليم أنه لم تتدخل بينهما ارادة المدعى

Schönke - Schröder, § 263 S. 1148, Mezger-Blei, § 58 S. 175.

(١)

عليه للقيام بفعل للاستيلاء مباشرة على المال، أما إذا أعقب اتجاه ارادة المجني عليه الى التسليم صدور فعل عن المجني عليه نفسه تمهيدا للتسليم، كشرء الشيء الذي يرغب فيه المحتال أو اعطاءه الى الشخص الذي عينه له، فإن ذلك لا يحول دون توافر أركان الاحتيال^(١).

٣٠٠ - جواز صدور المناولة المادية عن شخص غير المجني

عليه:

الأصل أن تعقب المناولة المادية مباشرة اتجاه ارادة المجني عليه الى التسليم وتصدر هذه المناولة عنه نفسه. ولكن ليس في طبيعة جريمة الاحتيال ما يحول دون أن تصدر المناولة عن شخص غير المجني عليه: فإذا كان المجني عليه قد وقع في الغلط واتجهت ارادته الى التسليم، وتبعاً لذلك طلب من شخص يعمل لمصلحته أن يناول المال الى المحتال، فإن ذلك لا يغير من الحكم شيئاً، فلا فرق بين هذا الوضع والوضع الذي يناول فيه المجني عليه المال الى المحتال مباشرة^(٢). وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا أوهم المدعى عليه شاباً بقدرته على تعيينه في المنصب الذي يتمناه نظير مال يسلم اليه، فطلب الشاب من أبيه أو من وكيله أن يسلم ذلك المال، فإن جريمة الاحتيال تتوافر بذلك أركانها^(٣)، والحكم نفسه نقرره في حالة ما إذا كان الواقع في الغلط هو

Maurach, § 38 S. 298.

(١)

Schönke-Schöder, § 263 S. 1149.

(٢)

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٢٤، الدكتور عاطف التلغيب، ص ٣٠٦.

مدير إحدى الشركات فاتجهت إرادته إلى التسليم، وأصدر الأمر بالمناولة إلى موظف في الشركة فنفذه. وفي الغالب من الحالات يكون المناول واقعا بدوره في الغلط، ففي المثال السابق يكون والد الشاب مخدوعا بدوره ومعتقدا قدرة المحتال على تعيين ابنه في ذلك المنصب، ولكن إذا لم يكن مخدوعا، بل كان عالما بكذب المحتال، ومع ذلك ناوله المال للاحاح ابنه، أو كان الموظف في الشركة يعلم بالخداع ولكنه لا يستطيع مخالفة أمر المدير المخدوع، فإن الاحتيال تتوافر مع ذلك أركانه: فليس المجني عليه هو من تصدر المناولة عنه، وإنما هو من وقع في الغلط واتجهت إرادته إلى التسليم. ويمكن اجمال ذلك بالقول بأن الاحتيال يفترض أن من وقع في الغلط هو نفسه من تتجه إرادته إلى التسليم، ولكنه لا يفترض أن من اتجهت إرادته إلى التسليم هو نفسه من صدرت المناولة المادية عنه^(١).

٣٠١ - هل يشترط أن يصيب المجني عليه ضرر؟

إشتراط الضرر في الاحتيال موضع للخلاف بين الفقهاء. ولكن شقة الخلاف ليست متسعة بين من يتطلبون الضرر ومن يرفضون اشتراطه: فمن يتطلبونه لا يشترطون ضررا حالا، بل يكتفون بضرر محتمل^(٢) أي ضرر ليس له وجود في الحال، بل وليس وجوده مؤكد في المستقبل،

Mezger-Blei, § 58 S. 176.

(١)

Garçon, art. 405 N°. 101.

(٢)

وتطبيقا لذلك، يرون الاحتيال متحققا بفعل من يحمل آخر على تسليمه سندا باطلا^(١). ومن ناحية ثانية، لا يشترط أن يصيب الضرر المجني عليه نفسه، بل يجوز أن يصيب أي شخص آخر، ويفترض هذا الوضع أن تكون للمجني عليه - من الوجهة الواقعية أو القانونية - مكنة التصرف في مال غيره، وأوضح مثال لذلك أن يخدع شخص آخر فيحمله على تسليمه مالا يحوزه أو في يده العارضة ومملوكا لغيره، كما لو حمل المحتال عاملا في شركة على تسليمه المال المملوك لها، أو حمل خادما على تسليمه مال مخدومه، أو وديعا على تسليمه المال الذي أودع لديه^(٢).

وإذا فصلنا في هذا الخلاف الفقهي بين من يشترطون الضرر ومن لا يشترطونه، فنحن نعتقد أن الفصل فيه ينبغي أن يكون في ضوء العلة من تجريم الاحتيال: فقد استهدف الشارع بذلك حماية الملكية وحماية حرية الإرادة وسلامتها حين التصرف من عيب الخداع، ومن ثم يكون مدلول الضرر في الاحتيال أنه العدوان على الملكية والمساس بحرية الإرادة: فكل عدوان على ملكية شخص وكل مساس بحرية إرادته يعد حتما ضررا به، ومن ثم فلا حاجة بعد ذلك إلى اشتراط ضرر في صورة أخرى، أي أنه لا

(١) قضت محكمة بيروت الابتدائية المختلطة بأن «الاحتيال يظل موجودا رغم بطلان السند المأخوذ احتيالا - بسبب تحريره بالنقد الذهبي - لأن بطلان ذلك السند لا يمنع المطالبة برد المال بناء على مبدأ الاغتناء دون سبب». قرار صادر في ٥ كانون الثاني ١٩٤٥، النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٤٦ ص ٤٤٢. وانظر كذلك غارسون المادة ٤٠٥ رقم ١١٨، والاستاذ أحمد أمين، ص ٧٤٩.

Schönke - Schröder, § 263 S. 1149.

(٢)

حاجة الى اشتراط أن يرد نقص على ثروة المجني عليه في مجموعها^(١).
والنتائج المترتبة على هذا التحديد لدلول الضرر خصوية وذات أهمية عملية
لمموسة: فمن خدع آخر ليحمله على تسليمه شيئا يرتكب جريمة الاحتيال،
ولو ترك للمجني عليه ثمنه أو أكثر منه. ويرتكب الاحتيال كذلك من حمل
آخر بالخداع على شراء شيء واقتضى منه ولو ثبت أن هذا الثمن يعادل قيمة
الشيء المبيع، ومن حمل آخر بالخداع على اقراضه مبلغا من النقود ولو ثبت
أنه موسر وعازم على سداد دينه، ومن حمل آخر بالخداع على إبرام عقد
تأمين ولو ثبت أن شروط التأمين عادية وأن شركة التأمين المتعاقد لديها
متينة المركز^(٢). ويرتكب الاحتيال كذلك الدائن الذي يحمل مدينه بالخداع على
تسليمه شيئا ولو كان معادلا لقيمة الدين أو أقل منها، وكان الدافع له الى فعله
هو الرغبة في استيفاء دينه فحسب^(٣). في جميع الحالات السابقة حرم
المجني عليه من مباشرة سلطات الملكية على مال مملوك له، ولم تترك ارادته
حرة لتتجه على الوجه الذي يبتغيه، بل لقد ضللت وخدعت وحملت على
اتجاه لا يعتبره متفقا مع مصالحه. وتطبيقا لذات القاعدة، فإنه لا ينفي جريمة
الاحتيال أن المدعى عليه قد وجه المال الذي تسلمه الى ذات التخصيص الذي
كان المجني عليه يريد توجيهه اليه^(٤)، كما لو احتال شخص على آخر وحمله
على تسليم شيء تبرع به بعد ذلك الى جمعية خيرية، وثبت أن المجني عليه
كان منتويا التبرع بذلك الشيء الى هذه الجمعية ذاتها.

Garraud, VI N°. 2570 P. 372.

(١)

الدكتور حسن محمد ابو السعود، رقم ٦٠٢ ص ٧٨٩.

Garçon, art. 405 N°. 116.

(٢)

Garçon, art. 405 N°. 114. Goyet, N°. 806 P. 542, Vouin, N°. 51 P. 49.

(٣)

Garçon, art. 405 N°. 121.

(٤)

قد لا يقتصر المحتال على استغلال سذاجة المجني عليه، بل يتجه في الوقت نفسه الى استغلال جشعه وضعف خلقه، ليحملة بذلك على تسليم مال. والفرض في ذلك أن المجني عليه يريد تحقيق أمر غير مشروع، كتحقيق رشوة الى موظف عام أو تهريب مواد محظورة التصدير الى خارج البلاد أو الاتصال بامرأة، فيستغل المحتال ذلك ويمنيه بتحقيق ما يريد ويتسلم منه مالا نظير سعيه الى معاونته فيما يسعى اليه. ليس من شأن ذلك المساس بأركان الاحتيال^(١): فعلى الرغم من عدم مشروعية ما يسعى اليه المجني عليه، فإن ملكيته للمال الذي سلمه الى المحتال واجبة الاحترام، وقد حمل على تسليمها وهو يعتقد أنه سيتحقق له عن ذلك الطريق الغرض الذي يمني نفسه به، والحقيقة أنه واهم في ذلك الاعتقاد، ويعني ذلك أنه قد تحقق بفعل المدعى عليه الاعتداء على الملكية وحرية الارادة بما يحقق علة تجريم الاحتيال^(٢). وتطبيقا لذات القاعدة، فإنه لا يحول دون توافر أركان الاحتيال أن تكون حيازة المجني عليه للمال موضوع الاحتيال حيازة غير مشروعة، كما لو كان مالا مسروقا أو متحصلا من جناية أو جنحة أيا كانت^(٣).

Garçon, art. 405 N°. 119.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٢٥.

(٢) انظر قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ٦ شباط سنة ١٩٢٢، المحاماة ص ٣ رقم ١٩٦ ص ٢٦٢. وقد قضت به بأن يعد محتالا من افهم شخصا ان في وسعه ان يعينه عمدة انا اعطاه نقودا يدفعها رشوة الى المدير ثم اثر في عقله بضربه ميعادا ليجمعه بالمدير ليسمع منه انه سيساعده على ذلك.

(٣) ذلك ان هذا المال محل للملكية ماله الشرعي، وهي ملكية واجبة الاحترام، وقد وقع الاعتداء عليها، وبالإضافة الى ذلك فقد وقع الاعتداء على حرية ارادة الحائز.

الأصل أن يسعى المحتال الى الاثراء: فهو يريد بتسليم المال أن يضمه الى حيازته ويباشر عليه سلطات المالك، وذلك اثناء له لا شك فيه. ولكن اذا حقق المحتال - عن طريق الخداع - اعتدائه على ملكية المجني عليه وحرية ارادته، وبأشر على المال الذي استولى عليه سلطات المالك، فان جريمة الاحتيال تتحقق بذلك ولو لم يصب المحتال ثراء. وتعليل ذلك أنه إذا نال الاعتداء الحقوق والمصالح التي يستهدف القانون حمايتها بالعقاب على الاحتيال، وتوافرت لدى المحتال نية تملك المال الذي تسلمه، فقد توافرت لجريمة الاحتيال جميع أركانها دون اعتبار لاثرها على ثروة المجني عليه. وتطبيقاً لذلك، فان جريمة الاحتيال تتوافر اذا حمل المحتال بالخداع المجني عليه على تسليم المال الى شخص ثالث متواطئ معه أو حسن النية^(١)، كما لو حمل المحتال جوهرياً على تسليم قطعة من الحلى الى فتاة كي ينال حظوة لديها، ولو كانت لا تعلم شيئاً عن الخداع الذي استعمل قبل ذلك الجوهري. ولا يحول دون توافر الاحتيال أن يتلف المحتال الشيء بعد الاستيلاء عليه أو يتبرع به أو يرده الى المجني عليه^(٢).

Garçon, art. 405 N°. 120.

(١)

(٢) وقد قرر في هذا الشأن قاضي الاحالة في بيروت (قرار رقم ٤٢٨ صادر في ١٥ تشرين الثاني سنة ١٩٥١. النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٥٢ ص ٢٢٣) أن «إيفاء المال الذي اخذ احتيالياً حتى قبل اقامة الدعوى لا يوقف هذه الاخيرة ولا يمحو الجريمة اذ أنه من الثابت أن اعادة المال لا يمحو الجريمة الحاصلة ولا تأثير له على الحقوق العمومية».

٣٠٤ - التسليم غير المتبوع بمناولة مادية فورية:

التسليم عمل قانوني يقوم باتجاه ارادة المجني عليه - وهي معيبة - الى تمكين المحتال أو الشخص الذي يعينه له من مباشرة مظاهر السيطرة على الشيء والتقاء ارادة المحتال بها. فاذا تحقق هذا الالتقاء الارادي فقد توافرت عناصر التسليم ولو لم تكن ثمة مناولة مادية فورية، بل ولو كانت هذه المناولة غير محققة في المستقبل، أو لم تكن موضع اهتمام المحتال باعتبار أن غرضه الجرمي يتحقق بمجرد الالتقاء الارادي السابق الذي قد يتخذ التعبير عنه صورة غير المناولة المادية. وعلى هذا النحو، نستطيع القول بأن التسليم هو عمل قانوني يتمثل في تصرف المجني عليه في مال يملكه أو يسيطر عليه، ويتخذ التعبير الخارجي عنه أو الاثر المادي له صورا متنوعة، قد تكون المناولة المادية احداها، وفي عبارة موجزة نقول إن «التسليم هو تصرف مالي».

وتطبيقا لهذه الفكرة، فكما يتحقق التسليم بمناولة المجني عليه للمحتال أو غيره نقودا أو متاعا له قيمة مبادلة فورية أو بمناولته سندا يتضمن تعهدا أو إبراء من تعهد، فهو يتحقق بحمل المجني عليه بالخداع على وضع توقيع على أسفل سند يقدمه اليه المحتال، ويمكن القول في هذه الحالة الاخيرة بوجود مناولة مادية، باعتبار أن السند بعد وضع التوقيع عليه هو شيء مختلف عنه قبل وضع هذا التوقيع. ويتحقق التسليم اذا استطاع المحتال بخداعه حمل

المجني عليه على تسجيل اسمه في دفتر لديه على أنه ممن يستحقون في ذمته مبلغاً من النقود، فالتسجيل في ذاته تصرف مالي تتحقق به جميع عناصر التسليم^(١). وتماثل ذلك حالة ما إذا حمل شخص بخداعه آخر على أن يدرج اسمه في قائمة من يستحقون تعويضات تقاعد أو إعانات شيخوخة أو بطالة. والحكم ذاته نقرره بالنسبة لمن حمل بالخداع شخصاً على أن يحذف من دفاتره مبلغاً ثابتاً في ذمة المدعى عليه، فشأنه شأن من حصل بالخداع على سند بإبراء ذمته^(٢).

وإذا عرفنا التسليم بأنه «تصرف مالي» فإن ذلك لا يعني وجوب أن تتوافر له عناصر صحة التصرف، فلا يتصور أن يتطلب الشارع - وهو بصدد تحديد النتيجة الجرمية للاحتيال - أن يكون تصرف المجني عليه صحيحاً من الوجهة القانونية، ذلك أن الفرض فيه أنه معيب للخداع. ويرتبط بذلك أنه إذا كان التصرف معيباً لسبب آخر، كما لو كان المجني عليه ناقص الأهلية، فإن ذلك لا يحول دون القول بتحقيق النتيجة الجرمية للاحتيال، بل إن هذه النتيجة تتحقق ولو كان المجني عليه لا يدري ماهية التصرف الذي يحمل بالخداع عليه^(٣).

Garçon, art. 405 N°. 101.

(١)

Schönke-Schröder, § 263 S. 1149.

(٢)

Maurach, § 38 S. 299.

(٣)

٣٠٥ - الاحتيال عن طريق اجراءات التقاضي:

هل تقوم جريمة الاحتيال بمطالبة شخص قضاء بأن يسلم مالا يعلم المطالب أنه لا يستحقه، ويستعين على ذلك باجراءات قضائية، كإقامة دعوى وتلفيق أدلة يستهدف بها خداع القاضي وإيقاعه في الغلط بحمله على الاعتقاد بأنه محق فيما يطلبه، ومن ثم يصدر لمصلحته حكما يلتزم بناء عليه خصمه بأن يسلمه المال الذي يطالب به؟

اثار بعض الفقهاء الشك حول امكان ذلك، وكانت حجبتهم أن الاحتيال جريمة ضد المال في حين أن الفعل السابق قد استهدف في المقام الاول تضليل القضاء والاخلال بالسير السليم للعدالة، ويضيفون الى ذلك أن المجني عليه - وهو الخصم الذي صدر الحكم ضده والتزم بتسليم ماله - لم يكن واقعا في غلط، وإنما هو اول من يعلم بكذب خصمه وخداعه، وقد اضطر مع ذلك الى تسليم ماله لانه لم يكن في وسعه تجنب القوة التنفيذية للحكم^(١).

ولكن هذا الرأي في تقديرنا محل نظر، فأركان الاحتيال جميعا متوافرة في هذه بالحالة: فمن أقام الدعوى مطالبا بما لا يستحق ومؤيدا طلبه باجراءات وأدلة ملفقة قد صدر عنه كذب مدعم تتوافر به جميع عناصر

Garçon, art. 405 N°. 103.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القلبي ص ١٩٦، وقد اخذت بهذا الرأي محكمة الدرجة الاولى في المتن في ٢٥ ايار سنة ١٩٧٢ العدد ١٩٧٤ ص ٢٣٨.

المناورات الاحتيالية، وقد ترتب على نشاطه وقوع القاضي في الغلط، والقاضي هو المجني عليه بهذا الاحتيال، وقد أقدم تحت تأثير هذا الغلط على تصرف له آثار مالية، هذا التصرف هو اصدار الحكم الذي حصل المحتال بموجبه على المال الذي يريده. وليس مقنعا القول بأن الاحتيال جريمة ضد المال لا ضد سير العدالة: ذلك أنه قد تحقق الاعتداء على المال بحصول المحتال على مال لا يستحقه وحرمان خصمه من حيازة ماله، وإذا أصاب الفعل حقا آخر في الوقت ذاته، فإن ذلك لا ينفي العدوان على المال، وكون هذا الفعل تقوم به جريمة أخرى أمر لا ينفي توافر أركان الاحتيال^(١). وغير مقنع كذلك القول بأن المجني عليه لم يكن واقعا في غلط: ذلك أن المجني عليه هو القاضي، وقد وقع في غلط وأقدم على تصرف، وليس من شروط الاحتيال أن يكون الواقع في الغلط هو من تصدر عنه المناولة المادية للشيء، بل من الجائز أن يختلفا، وإنما يكفي أن من وقع في الغلط هو الذي صدر عنه التصرف، وهو ما تحقق في هذه الحالة^(٢).

وغني عن البيان أنه يجوز أن تكون اجراءات التقاضي بعض عناصر المناورات الاحتيالية، ومحل ذلك أن تكون غير جدية تستهدف ايهام الخصم بالوجود المؤكد لحق هو موضع شك لديه وحمله بذلك على تسليم مال خشية صدور حكم أوهم كذلك بأنه لا بد - أو يحتمل - أن يصدر ضده^(٣)، وقيام الاحتيال في هذه الحالة ليس محل خلاف بين الفقهاء.

(١) وإن كان من المتصور أن تجتمع بذلك الجريمتان.

Schönke-Schröder, § 263 S. 1150, Mezger-Blei, § 58 S. 176, Maurach, § (٢) 38 S.301, Garraud, VI N°. 2565 P. 366, Goyet, N°. 803 P. 537.

Garçon, art. 405 N°. 103.

(٢)

المطلب الثالث

صلة السببية

٢٠٦ - حلقات صلة السببية في الاحتيال:

تربط صلة السببية في الاحتيال بين المناورات الاحتيالية وتسليم المال، ويتوسط بين ذلك الفعل وهذه النتيجة حلقة اتصال تجمع بينهما، وهذه الحلقة هي الغلط الذي يترتب على المناورات الاحتيالية وينبغي أن يتم التسليم تحت تأثيره^(١). ويعني ذلك أن صلة السببية بين الفعل والنتيجة تضم جزئين مرتبطين مع ذلك فيما بينهما: صلة السببية بين المناورات الاحتيالية والغلط، وصلة السببية بين الغلط والتسليم^(٢).

Mezger-Blei, § 58 S. 174.

(١)

(٢) أكدت محكمة التمييز وجوب توافر صلة السببية بين وسائل الاحتيال وتسليم المال، فقالت «إن الدلائل المنصوص عليها في القانون والتي تشكل عنصراً من عناصر جرم الاحتيال يجب أن يكون من شأنها خداع المتعامل معه والسبب الدافع لحمله على تسليم الاموال: الغرفة السادسة قرار رقم ٥١ في ٢٦ شباط سنة ١٩٧٥ مجموعة سميح عالية، ج ٤ رقم ١١١ ص ٥٨. ويؤكد الحاكم الجزائي في الدامور دور صلة السببية في الاحتيال بقوله «ويجب لكي تتوفر جريمة الاحتيال أن تتكون علاقة سببية بين وسائل الاحتيال وبين تسليم الشيء أي أن يكون التسليم نتيجة طبيعية وأكيدة لعمل المدعى عليه». قرار رقم ٨١ صادر في ٢١ كانون الثاني سنة ١٩٦٠، النشر القضائية اللبنانية، ١٩٦٠ ص ٢٦٢.

ويجب ملاحظة أن صلة السببية بجزئيتها متطلبة أيا كانت صورة المناورات الاحتمالية: فلا فرق في ذلك بين الصور التي نصت عليها المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات^(١).

ويلاحظ كذلك أنه إذا انتفت صلة السببية - في أي من جزئياتها - فإن ذلك لا يعني انتفاء الاحتمال اطلاقاً، وإنما يسأل المدعى عليه عن محاولة احتيال، باعتباره اقترف الفعل الجرمي، ولكنه لا يحمل عبء نتيجة تحقق سبب آخر غير فعله، وشأنه كما لو كانت النتيجة لم تتحقق على الإطلاق.

٣٠٧ - معيار صلة السببية:

تخضع صلة السببية في جريمة الاحتيال للمعيار المستمد من نظرية التعادل بين الاسباب^(٢): فيتعين أن يثبت أن فعل الخداع هو أحد العوامل الذي أدت بالمجني عليه الى الوقوع في الغلط، ولا يشترط أن يكون العامل الوحيد الذي أدى الى ذلك. ويتعين من ناحية ثانية، أن يكون غلط المجني عليه هو أحد الاعتبارات التي حملته على تسليم ماله الى المحتال، ولا يشترط أن يكون الاعتبار الوحيد لذلك. وفي تعبير آخر، فإنه يتعين لتوافر صلة السببية أن يثبت أنه لولا المناورات الاحتمالية ما كان المجني عليه يقع في الغلط، وأنه لولا

(١) Garraud, VI N°. 2574 P. 383, Garçon, art. 405 nos. 58 et 64.

(٢) أنظر في هذه النظرية مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام رقم ٢٩٩ ص ٣٩٤ وما بعدهما.

هذا الغلط ما كان المجني عليه يسلم ماله الى المحتال. أما إذا ثبت أن المجني عليه كان يقع في الغلط ولو لم يرتكب المدعى عليه الفعل الذي قامت به المناورات الاحتمالية، أو ثبت أنه كان يسلم ماله ولو لم يقع في هذا الغلط فإن صلة السببية تعد منتفية.

٣٠٨ - صلة السببية بين فعل المناورات الاحتمالية والغلط:

يقتضي البحث في صلة السببية بين الخداع الذي يترتب على المناورات الاحتمالية والغلط توافر امرين: فيتعين أولاً أن يكون من شأن فعل المناورات الاحتمالية ايقاع المجني عليه في الغلط وفقاً للمعيار الشخصي الذي سلفت دراسته^(١)، أما إذا ثبت أنه ليس له هذا الشأن، فمؤدى ذلك أنه غير صالح للدخول في تكوين الركن المادي للاحتيال، ومن ثم لا يكون محل للبحث في صلة سببية بينه وبين ما قد يترتب عليه من غلط. ومن ناحية ثانية، فإنه يتعين أن يقع المجني عليه فعلاً في الغلط، وأن يكون ذلك الغلط هو ذاته ما استهدف المدعى عليه ايقاعه فيه: أما إذا اكتشف المجني عليه خداع المدعى عليه فلم يقع في غلط فلا يكون محل للبحث في صلة السببية، إذ إن إحدى الظاهرتين اللتين تربط بينهما غير متوافرة. ولا يغير من هذا الحكم أن يسلم المجني عليه الى المدعى عليه ذات المال الذي كان يطمع في الاستيلاء عليه، والفرض في هذه الحالة أن ثمة اعتبارات أخرى لا صلة بينهما وبين المناورات الاحتمالية هي التي حملته على ذلك التسليم: مثال ذلك أن يدلي

(١) انظر ما تقدم: رقم ٢٥٩ من ٣١١ من هذا المؤلف.

المدعى عليه بأكاذيبه ويستعين بأشخاص آخرين لتأييده في مزاعمه، فيسلم المجنى عليه ماله تحت تأثير الخوف من هؤلاء الأشخاص على الرغم من أنه اكتشف ذلك الكذب ولم يقع في غلط^(١)، أو أن يحاول شخص خداع آخر فيكتشف خداعه، ولكنه يسلمه المال الذي طلبه رغبة في الاحسان اليه أو للتخلص من الحاحه.

ويعني وقوع المجنى عليه في الغلط اقتناعه بأكاذيب المحتال، أي أنه قد تكونت لديه عقيدة مخالفة للحقيقة، ويفترض ذلك بالضرورة جهله بالحقيقة، سواء أكان الجهل كلياً متخذاً صورة توهمه وجود واقعة ليس لها وجود أو إعتقاده انتفاء واقعة موجودة، أم كان جهلاً جزئياً متخذاً صورة العلم بواقعة موجودة على نحو يخالف حقيقتها. ويفترض الغلط في الاحتيال جهل المجنى عليه بطبيعة أو آثار التصرف الذي يقدم عليه: فهو يعتقد أنه يفعل ما هو في مصلحته أو مصلحة غيره، أو على الأقل ما ليس ضاراً به أو بغيره في حين أن تصرفه على غير ما اعتقد. ويعني ذلك أحد أمرين: إما أن يجهل أنه يجري تصرفاً، كما لو قدم له المحتال ورقة ليوقعها موهما إياه أنها رسالة عادية في حين أنها في الحقيقة سند دين، وإما أن يجهل الآثار الحقيقية لتصرفه، كما لو سلم المال إلى المحتال معتقداً أنه سيجلب له ربحاً في حين أنه لا وجود للمشروع الذي أوهمه به ولا مجال لتحقيق ربح^(٢). ومع ذلك فقد

(١) انظر في ذلك قرار محكمة مصر الابتدائية الصادر في ٢٢ نيسان سنة ١٩٢٧، المحاماة س ٨ رقم ٢٦٥ ص ٥٥٨.

Schönke-Schröder, § 263 S. 1146.

(٢)

يتصور الاحتيال اذا كان المجني عليه عالما بطبيعة تصرفه وأثاره، ولكنه يجهل الغرض المستهدف به، كما لو أوهم شخص آخر بوجود جمعية خيرية وطلب تبرعا لها لتستخدمه في أغراضها، والحقيقة أن هذه الجمعية لا تستهدف الاغراض الخيرية التي أوهمه بها، ولكنها تهتم بأنواع أخرى من النشاط لو علم بها المجني عليه ما قدم تبرعه^(١).

٣٠٩ - صلة السببية بين الغلط والتسليم:

تعني هذه الصلة أن المجني عليه كان تحت تأثير الغلط حينما سلم ماله، أي أن يكون هذا الغلط هو الدافع له الى التسليم. ويقتضي ذلك أن يثبت أن الغلط كان أحد الاعتبارات التي حملت المجني عليه على تسليم ماله، ولكن ذلك لا يقتضي أن يكون الغلط هو الاعتبار الوحيد الذي حمله على ذلك^(٢): فإذا أوهم المحتال المجني عليه بأنه يؤسس شركة وطلب اليه دفع مبلغ من النقود للمساهمة فيها فأنخدع بذلك وسلمه المال، فإن أركان الاحتيال تتوافر ولو ثبت أن المجني عليه كان يستهدف بدفع المبلغ - علاوة على المساهمة في الشركة - الظهور بمظهر الثراء أمام الاشخاص الذي شاهده وهو يسلم المال الى المحتال كي يحصل منهم على بعض المزايا. وتترتب على هذه القاعدة المستمدة من نظرية التعادل بين الاسباب نتيجة ذات أهمية عملية ملموسة: هي أن تقصير المجني عليه في التحقق من أقوال المحتال وإهماله سبيل التحري التي كانت متاحة له لا ينفي صلة السببية المتطلبية في الاحتيال، وبالمثل فإن سذاجته وقابليته للوقوع في الغلط بسهولة لا ينفيان هذه الصلة: وتطبيقا لذلك، فإن الاحتيال عن طريق التقاضي تتحقق أركانه

Maurach, § 38 S. 298, Mezger-Blei, § 58 S. 175.

(١)

Garçon, art. 405 N°. 58, Schönke-Schröder, § 263 S. 1152.

(٢)

ولو تبين أنه كان ثمة إهمال من القاضي في تحري صحة ادعاءات المحتال وتدقيق الأدلة التي تقدم بها لتدعيم دعواه، فهذا الإهمال عامل تدخل في تحقيق النتيجة الجرمية، ولكنه لا ينفي صلة السببية بين ادعاء المحتال وتصرف القاضي المتمثل في الحكم الذي أصدره^(١).

أما إذا ثبت أن الغلط لم يكن له تأثير على المجني عليه حين سلم ماله، لأن ثمة اعتبارات أخرى هي التي حملته على التسليم بحيث كان يأتيه ولو لم يقع في غلط، فإن صلة السببية تنتفي بذلك: فإذا اتخذ شخص اسماً مستعاراً وادعى صلة قرابة بأحد الزعماء السياسيين وتقدم من رجل ثري طالباً تبرعاً فاعطاه، وثبت أن ذلك لم يكن تحت تأثير الغلط، وإنما كان للرغبة في الاحسان، وأنه إذا لم يكن قد اتخذ هذا الاسم أو ادعى هذه الصلة فما كان يتردد في التبرع له، فإن صلة السببية تنتفي بذلك^(٢). وتعد هذه الصلة منتفية كذلك إذا لم يكن الغلط الذي أوقعه فيه المحتال هو الذي حمله على التسليم، وإنما حمله على ذلك غلط آخر لم يكن للمحتال شأن به: مثال ذلك أن يتخذ شخص اسماً مستعاراً ويدعي أنه يقوم بتأسيس شركة ويطلب من المجني عليه مالا للمساهمة فيها، فيسلمه له ويثبت أن هذا التسليم لم يكن تحت تأثير الاسم المستعار، إذ كان ذلك غير ذي اعتبار في نظره^(٣)، ولكنه كان بتأثير الأقوال الكاذبة المجردة التي زين بها أهمية هذه الشركة والتي لا تكفي بذاتها لتقوم بها المناورات الاحتمالية.

(١) Mezger-Blei, § 58 S. 176, Maurach, § 38 S. 301.

(٢) انظر في ذلك قرار محكمة منوف الجزئية الصادر في ١٤ تشرين الأول سنة ١٩١٤، المجموعة الرسمية س ١٦ ص ٦٩.

(٣) Garraud, VI N° 2574 P. 374.

يترتب على اشتراط توافر صلة السببية بين المناورات الاحتيالية والغلط ثم بين الغلط والتسليم وجوب أن تكون هذه الخطوات مرتبة من حيث الزمن على الوجه السابق: مناورات احتيالية ثم غلط يترتب عليها، ثم تسليم يترتب بدوره على هذا الغلط^(١). ويعني ذلك أنه إذا سلم المجني عليه ماله الى المدعى عليه دون أن تصدر عنه أفعال تقوم بها المناورات الاحتيالية ثم التجا الى هذه الافعال بعد ذلك كي يفر بالمال الذي تسلمه أو يتخلص من التزام نشأ في ذمته نتيجة لتسلمه هذا المال، فإن جريمة الاحتيال لا تتوافر بذلك^(٢). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا دفع شخص مبلغا من النقود لآخر كي يعينه في وظيفة ذلك دون أن يرتكب فعلا تقوم به مناورات احتيالية، ثم حاول تبرير استحقاقه هذا المال بايهام من سلمه النقود بأنه يتردد على من بيدهم التعيين في هذا المنصب ويبدل مساعيه في سبيل ذلك، فإن جريمة الاحتيال لا تتوافر بذلك أركانها. والحكم نفسه نقرره في حالة ما إذا تسلم شخص من تاجر سلعة كي يفحصها ثم استعمل الخداع لكي يشغله ويتمكن من الفرار بها^(٣).

(١) Garçon, art. 405 N°. 59.

(٢) وقد طبق هذه القاعدة الحاكم المنفرد في البتروني في قراره رقم ١٨٧ الصادر في ١٣ نيسان سنة ١٩٥٤، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٤ ص ٥٩٠، فقال تعليلا للبراءة من إتهام بالاحتيال «وحيث أن المسرحية المنسوبة الى المدعى عليه تتوفر فيها شروط المناورة الاحتيالية الا ان هذه المسرحية لم تكن السبب الذي حمل المدعى عليه على تسليم السبائك الذهبية وأن هذه المناورة قد انتهت بعد تسليم السبائك بحرية تامة.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٢٣٠ - الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٧٥ ص ٥٢٦. وهذه الواقعة تعتبر سرقة باعتبار ان التسليم قد نقل اليد العارضة فحسب، انظر ما تقدم رقم ٨٤ ص ١١٠ من هذا المؤلف.

المطلب الرابع

محاولة الاحتيال

٢١١ - تمهيد:

حالات المحاولة في ارتكاب الاحتيال عديدة، وفي أحيان كثيرة تكشف عن خطورة على المجتمع لا تختلف كثيرا عن الخطورة التي تنطوي عليها جريمة الاحتيال التامة، ولذلك وحد الشارع بينهما في العقوبة. وتقتضي دراسة المحاولة في الاحتيال رسم معيار التمييز بينه وبين العمل التحضيري له، ثم بيان الفاصل بينه وبين الاحتيال التام، ويتعين في النهاية الإشارة الى حكم «الاحتيال المستحيل» أي بيان مدى تطبيق نظرية الجريمة المستحيلة على الاحتيال.

٢١٢ - العمل التحضيري للاحتيال:

يعد عملا تحضيريا للاحتيال كل نشاط يأتيه المدعى عليه قبل مرحلة استعمال المناورات الاحتيالية إزاء المجني عليه، أي كل نشاط يأتيه قبل سعيه الى الاتصال بالمجني عليه لخداعه^(١). وعلى هذا النحو، فإن الحد

Garçon, art. 405 N°. 140.

(١)

الاستاذ احمد امين، ص ٧٢٤، الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٢٦.

الفاصل بين العمل التحضيري والبدء في التنفيذ هو السعي الى الاتصال بالمجني عليه لخداعه: فكل ما سبق هذا السعي هو مجرد عمل تحضيرى، وهذا السعي في ذاته هو البدء في التنفيذ. وتطبيقا لذلك، فان اعداد المناورات وترتيبها والعمل على اعطائها الحجية وقوة التأثير، كل ذلك أعمال تخضيرية طالما أنها لم تتبع بعمل يستهدف أن تباشر تأثيرها على المجني عليه: وبناء على ذلك، فإن من يزور سندا لكي يقدمه بعد ذلك الى المجني عليه تدعيما لمزاعمه يعد تزويره هذا - وان كان جريمة في ذاته - عملا تحضيريا للاحتيال، ومن يؤثث العيادة التي يعدها لاستقبال من يوهمهم بقدرته على علاجهم، ومن يتفق مع آخر على تأييده لدى المجني عليه فيما سيدلي به اليه من أكاذيب، ومن يعد مكاتب الشركة الوهمية التي سيدعو الناس الى الاكتتاب فيها، كل اولئك لا يجاوز نشاطهم مرحلة العمل التحضيري للاحتيال.

٣١٢ - البدء في تنفيذ الاحتيال:

يعد بدءا في تنفيذ الاحتيال كل فعل يستعمل به المدعى عليه المناورات الاحتيالية قبل المجني عليه، سواء اكان معيناً أم غير معين، وسواء اكان موجودا في الحال أم يأمل المدعى عليه تأثره بهذه الاساليب في المستقبل. ويعني ذلك أنه ليس بشرط للبدء في التنفيذ أن يكون المدعى عليه قد اتصل بالفعل بالمجني عليه وعرض عليه أكاذيبه وحاول التأثير عليه، بل يكفي أنه سعى الى ذلك، أي أنه خطا أول خطوة في طريق اتصاله به، وإن لم يكن بعد قد واجهه، وكان المجني عليه تبعا لذلك لم يعلم بما أعده المدعى عليه من

أكاذيب ومشروعات وهمية. وتطبيقاً لذلك، فإن المدعى عليه يعتبر من مرحلة محاولة الاحتيال إذا قدم السند المزور إلى المجني عليه ليدعم به أكاذيبه، أو نشر أعلانه في جريدة يبين فيه مزايا الشركة الوهمية التي يدعي العمل على تأسيسها، أو وقف في جمع من الناس يلقي حديثاً عن مزايا مشروعه الوهمي ويقرأ عليهم أوراقاً مزورة يدعم بها أقواله، أو ارتدى ملابس المشعوذين وبدأ يوضح للمجني عليه كيف يستطيع تخليصه من مرضه، أو أودع في مكتب البريد طرداً به أوراق تتضمن البيانات الكاذبة والوسائل التي تدعّمها ووضع عليه اسم المجني عليه.

٣١٤ - الاحتيال القام:

تتم جريمة الاحتيال إذا تحققت نتيجته الجرمية، وهذه النتيجة كما تقدم هي التسليم محددًا في المدلول الذي سبق تفصيله: فمهما كان المدى الذي بلغه المحتال في نشاطه الجرمي فهو لا يجاوز به مرحلة المحاولة إذا لم يسلمه المجني عليه المال الذي يرغب في الاستيلاء عليه^(١). فإذا اتصل المحتال بالمجني عليه وبدأ في عرض أساليبه عليه ولم يستطع إتمامها، أو أتمها ولكن المجني عليه لم ينخدع بها لأنه اكتشف تضليلها، أو انخدع بها ولكن لم يسلم ماله لأنه تكشف بعد ذلك جوانب الخداع فيها، أو لم ير من مصلحته تسليم ماله على الرغم من ثقته في أكاذيب المدعى عليه، فإن النشاط الجرمي في جميع هذه الحالات يقف عند مجرد المحاولة.

Goyet, N°. 805 P. 542, Vouin, N°. 50 P. 49.

(١)

الهيئة الاتهامية من جبل لبنان، قرار صادر في أول نيسان سنة ١٩٨٥، العدد ١٩٨٦، ص ٥٠٩.

فإذا سلم المجني عليه ماله الى المدعى عليه فقد تمت جريمة الاحتيال، وتترتب على تمامها الاثار المعتادة لتمام الجريمة، وأخصها أن رد المحتال المال الذي تسلمه لا يؤثر على أركان الجريمة ولا ينفي المسؤولية عنها، وإن ساغ أن يعتبر سبباً تقديرياً مخففاً^(١)، ويبدأ حساب مرور الزمن المسقط للدعوى من تاريخ ذلك التسليم.

٢١٥ - الاحتيال المستحيل:

جوهر خطة الشارع هو العقاب على الاستحالة المادية دون القانونية، واستبعاد العقاب حيث يأتي المدعى عليه فعله عن غير فهم (المادة ٢٠٣ من قانون العقوبات^(٢)). وتطبيق ذلك على الاحتيال يقود الى القول بأنه اذا كان المجني عليه عالماً من قبل بكذب المحتال بحيث يستحيل عليه خداعه، كما لو انتحل شخصية مدير إحدى الشركات وكان المجني عليه يعرف هذا المدير حق المعرفة لانه موظف بالشركة أو قريب له، فهذه استحالة مادية ويتعين العقاب عليها. واذا كانت أساليب المحتال غير جيدة السبك - بالقياس الى ذكاء المجني عليه - بحيث لم يخدع بها، فهذه كذلك استحالة مادية. واذا كان المال الذي يسعى المحتال الى الاستيلاء عليه غير موجود في حيازة المجني عليه بحيث كان من المستحيل عليه أن يسلمه اليه ولو أراد، فهذه كذلك صورة للاستحالة المادية.

(١) وفي ذلك يقول قاضي الاحالة في بيروت (قرار رقم ٤٢٨ صادر في ١٥ تشرين الثاني سنة ١٩٥١، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٢ ص ٢٢٣) ان «إيلاء المال الذي اخذ احتيالا حتى قبل اقامة الدعوى لا يوقف هذه الاخيرة ولا يمحو الجريمة اذانه من الثابت ان اعادة المال لا تمحو الجريمة الحاصلة ولا تأثير له على الحقوق العمومية».

(٢) انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام رقم ٣٥٦ ص ٤٨٧.

ولكن تعتبر الاستحالة قانونية إذا كان المال الذي يسعى المحتال الى الاستيلاء عليه مملوكا له وهو يجهل ذلك، أو كانت أقواله التي يدلي بها الى المجني عليه صادقة بحيث لم يكن محل لتصور خداعه^(١). وأهم أمثلة للحالات التي يصدق فيها على المحتال أنه «أتى فعله عن غير فهم» هي الحالات التي تكون أساليبه فيها مفضوحة ساذجة بحيث لا يتصور أن تخدع أحدا، كما لو ادعى النبوة أو زعم أنه أحد الملوك أو العظماء الذين ماتوا وطالب بالمزايا المرتبطة بهذا المركز الذي يدعيه: في هذه الحالات وأمثالها يكون من الواضح أن المدعى عليه وفعله لا تكمن فيهما خطورة على المجتمع، بل أن ذلك المدعى عليه أدنى الى البلاء، ومن ثم تنتفي العلة التي يبني عليه العقاب على المحاولة^(٢).

المبحث الثاني

موضوع الاحتيال

٣١٦ - ماهية موضوع الاحتيال والشروط المطلوبة فيه:

يراد بموضوع الاحتيال ذلك الشيء — أو الامر — الذي يرد عليه التسليم

(١) والفرض في هذا المثال الاخير ان المحتال يعتقد ان اقواله كاذبة ويستهدف خداع المجني عليه والاستيلاء على بعض ماله.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٣٩، الدكتور توفيق محمد الشاوي، ص ١٤٢.

الصادر من المجني عليه الى المحتال بناء على الغلط الذي أوقعه فيه. وهذا الشيء هو محل للحقوق والمزايا التي ينالها الاحتيال بالاعتداء. وترد الشروط التي يتعين أن تتوافر فيه الى فكرة واحدة: هي صلاحيته لان ترد عليه الحقوق والمزايا المعتدى عليها.

وقد حدد الشارع موضوع الاحتيال بأنه «مال منقول أو غير منقول أو إسناد تتضمن تعهدا أو إبسراء أو منفعة». وهذا التحديد يشير الى مجموعات ثلاث: المجموعة الاولى، تضم الاموال ذات القيمة الذاتية، أي التي تكمن في مادتها كل قيمتها ويمكن أن تتحول دون إجراء الى نقود اذا كانت لها قيمة مادية، فهي ذات قيمة مبادلة فورية. أما المجموعة الثانية فتضم السندات، وهي صكوك أو محررات قيمتها ليست ذاتية وإنما مستمدة من كونها تصلح أساسا للمطالبة بحق، ويتطلب استخلاص قيمتها وتحويلها الى نقود اتخاذ بعض الاجراءات. والمجموعة الثالثة تضم مجرد المنافع.

وترد الشروط المتطلبة في موضوع الاحتيال - في ضوء الفكرة السابقة - الى الشروط التالية: يتعين أن يكون موضوع الاحتيال مالا، ويتعين أن يكون مملوكا لغير المحتال، ويستوي أن يكون موضوع الاحتيال منقولا أو عقارا.

ونحدد فيما يلي هذه الشروط، ثم نبين ما يعنيه الشارع بالاسناد.

٣١٧ - اشتراط أن يكون موضوع الاحتيال مالا:

هذا الشرط مستمد من كون الاحتيال جريمة ضد المال ثم من كونه ينال بالاعتداء حق الملكية، وبديهي أن يشترط في جريمة الاعتداء على الملكية أن تقع على ما يصلح محلا للملكية، ولا يصلح محلا للملكية الا شيء له صفة المال^(١). وللمال في جريمة الاحتيال ذات مدلوله في السرقة^(٢).

ويترتب على هذا الشرط أنه اذا لم يكن المدعى عليه متجها بخداعه الى الاستيلاء على شيء له صفة المال، فان جريمة الاحتيال لا يتصور بذلك قيامها: فمن اتجه بخداعه الى حمل امرأة على التسليم في عرضها أو على القبول بالزواج منه فهو لا يرتكب بذلك احتيالا، ومن استطاع بخداعه سلب حرية المجني عليه بأن أدخله بالحيلة في مكان مقفل فهو بدوره لا يرتكب احتيالا^(٣). ولا يغير من هذا الحكم أن يثبت أن الدافع للمدعى عليه على طلب الزواج من المجني عليها هو الطمع في مالها والرغبة في أن يستغل صفته كزوج في الاستيلاء على بعض ما تملك، وذلك طالما أن رغبته في الزواج جدية^(٤). ولكن يتغير الحكم إذا كانت الرغبة في الزواج غير جدية، وإنما كانت هذه الرغبة والاعمال التي يؤديها بها هي مجرد مظاهر كاذبة يسعى بها الى

Garçon, art. 405 N°. 128.

(١)

انظر ما تقدم: رقم ٢٥ ص ٣٤ وما بعدهما من هذا المؤلف.

Garraud, VI N°. 2564 P. 362.

(٢)

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٢١.

(٤) انظر في ذلك قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ١٢ كانون الاول سنة ١٩٣٧، مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٢ ص ١٠٩.

اكتساب ثقة المجني عليها وثقة أهلها حتى يتمكن من الاستيلاء على مالها: فهذه الرغبة الزائفة والمظاهر الخادعة المؤيدة لها هي بعض عناصر المناورات الاحتيالية التي تقوم بها جريمة الاحتيال.

فإذا ثبتت للشيء صفة المال فهو يصلح موضوعا للاحتيال، سواء أكانت قيمته كبيرة أو ضئيلة، وسواء أكانت قيمته مادية أو معنوية^(١). وتطبيقاً لذلك، فإن شيئاً قيمته معنوية فحسب كرسالة من شخص عزيز أو تذكار عائلي يصلح أن يكون موضوعاً للاحتيال، ذلك أن الشيء ذا القيمة المعنوية هو محل لحق ملكية، ومن ثم يكون الاستيلاء عليه بالخداع اعتداء على الملكية يقوم به الاحتيال.

٢١٨ - اشتراط أن يكون موضوع الاحتيال مملوكاً للغير:

علة هذا الشرط أن الاحتيال اعتداء على حق الملكية، وهذا الاعتداء غير متصور إلا إذا كان المال الذي ينصب عليه مملوكاً لشخص غير المحتال، ذلك أنه إذا كان ملكاً له أو كان غير مملوك لأحد، فلا يتصور ذلك الاعتداء على الملكية الذي تتطلبه جريمة الاحتيال. ويخضع تحديد هذا الشرط لذات القواعد التي سبق تفصيلها في صدد السرقة^(٢). ويعتبر الشيء مملوكاً للغير ولو

Garçon, art. 405 N°. 99.

(١)

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٣٢ ص ٥٠ وما بعدهما من هذا المؤلف.

كانت ملكيته مشتركة على الشيوع بين المحتال وغيره: فإذا استولى المحتال عليه بالخداع منتويا تملكه، كله أو جزءا منه، فهو معتد بذلك على ملكية شريكه الذي يقاسمه ملكية كل ذرة من ذرات ذلك الشيء.

وتطبيقا لذلك، فإنه إذا سعى شخص الى أن يسترد - عن طريق الخداع - المال الذي يملكه ممن يحوزه بناء على سبب غير مشروع، - بل وبناء على سبب مشروع - فإنه لا يرتكب جريمة احتيال: فمن سرق منه ماله فالتجأ الى الخداع قبل السارق لحمله على أن يرد اليه ماله، فهو لا يرتكب احتيالا. والحكم نفسه نقرره بالنسبة للمالك الذي استولى شخص على ماله بالاحتيال أو باسءاء الائتمان فسعى بالخداع الى استرداده منه. ولا تقوم جريمة الاحتيال كذلك اذا سعى المالك الى استرداد ماله بالخداع ممن يحوزه بناء على سبب مشروع: فالمؤجر أو المودع أو المعير أو الراهن أو مالك الرقبة الذي يسترد ماله بالخداع من المستأجر أو المودع لديه أو المستعير أو المرتهن أو صاحب حق الانتفاع لا يرتكب احتيالا.

ولكن لا يعتبر الدائن مالكا لشيء من أموال مدينه، فكل ما يملكه المدين يعتبر بالنسبة له مملوكا للغير: فإذا استولى بالخداع على مال لمدينه فهو يرتكب احتيالا، ولا يصلح دفاعا له قوله ان ما استولى عليه يعادل حقه أو يقل عنه، ذلك أنه ليس من أركان الاحتيال أن يثري المحتال أو يفتقر المجني عليه، ولا يصلح دفاعا كذلك قوله ان دافعه الى فعله كان استيفاء حقه فحسب، ذلك أن الدافع غير المردول لا ينفى القصد^(١).

Garçon, art. 405 N°. 115, Goyet, N°. 806 P. 542, Vouin, N°. 51 P. 50. (١)

الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٠٩.

تضمن نص المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات تقرير أن المنفعة تصلح موضوعا للاحتيال:

وتطبيقا لذلك، فإن من أوهم سائق سيارة خاصة أن مخدمه يكلفه أن يوصله الى مكان معين فانخدع السائق بذلك وفعل ما طلبه منه، ومن اتخذ مكانا في حافلة للنقل العام دون أن يدفع أجرا مستخدما في خداع المحصل بطاقة اشتراك لغيره يرتكبان جريمة احتيال، ويرتكب هذه الجريمة كذلك من استطاع بالخداع دخول قاعة للمسرح أو السيتما دون دفع الاجر المقرر، أو من طهى طعاما في موقد غيره أو ثلجه في براد غيره.

ولكن لا ترتكب جريمة الاحتيال إذا كان ما يستهدفه المدعى عليه بخداعه هو التخلص من التزام نشأ في ذمته: فرب العمل الذي يوهم عاملا بأنه لم ينجز كل المطلوب منه ويعطيه أجرا يقل عما يستحقه^(١)، وحائز البضاعة الذي يقومها بأقل من حقيقتها ويدفع رسوما جمركية أقل مما توجب عليه لا يرتكبان احتيالا^(٢)، إذ لا يصدق عليهما أنهما تسلما مالا أو حصلا على منفعة.

Garçon, art. 405 N°. 106.

(١)

(٢) انظر في ذلك قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ٢٧ نيسان سنة ١٩١٢، المجموعة

الرسمية س ١٥ رقم ٣٠ ص ٦٤.

ولا ترتكب جريمة الاحتيال اذا كان كل ما يبتغيه المدعى عليه هو الحصول بالخداع على وعد شفوي من آخر، ولكنه قد يسأل عن محاولة احتيال اذا كان هذا الوعد بتسليم شيء ذي كيان مادي فيما بعد، إذ يكون الحصول على هذا الوعد مرحلة في مشروع جرمي متكامل^(١). وكذلك لا يرتكب هذه الجريمة من استهدف بخداعه مجرد تشويه معلومات الغير أو اقناعه بأفكار وعقائد فاسدة دون أن يكون مبتغيا بذلك التمهيد للحصول منه على شيء أو على منفعة، ولو كان غرضه الحصول بذلك على مزايا من نوع آخر، كانتماء هذا الشخص الى حزب سياسي يدعو له، أو ادلائه لدى القضاء بشهادة لمصلحته^(٢).

٣٢٠ - مراد الشارع بتعبير «إسناد تتضمن تعهدا أو إبراء»:

عدل الشارع بالمال المنقول أو غير المنقول «الاسناد التي تتضمن تعهدا أو إبراء»، فماذا يعني الشارع بهذه الاسناد؟

يراد بالاسناد - في المقام الاول - الصكوك أو المحررات ذات القيمة المالية، أي كل ورقة تحمل تعهدا أو إبراء، والمراد بالتعهدات الموجبات على اختلاف موضوعاتها، والمراد بالإبراء كل انتهاء لموجب أيا كان سبب ذلك الانهاء. والامر لا يثير صعوبة اذا كان السند في حيازة المجني عليه فسلمه

Garçon, art. 405 N°. 104.

(١)

Garraud, VI N°. 2566 P. 367.

(٢)

الى المدعى عليه بناء على ما استعمله قبله من أساليب خداع، فللسند في هذه الحالة طبيعة مادية، وله بالاضافة الى ذلك قيمة مالية. ولا يثير الامر كذلك صعوبة اذا كانت مادة السند في حيازة المدعى عليه من قبل، فقدمه الى المجني عليه وحصل على توقيعه خداعا، فالسند بعد التوقيع عليه شيء مختلف - مادة وقيمة - عنه قبل ذلك، فيعتبر المدعى عليه حاصلا بخداعه على مال له طبيعة مادية.

ولكن نطاق تعبير «الاسناد» لا يقتصر على ذلك، بل أنه يطلق كذلك على التعهد أو الإبراء في ذاته: ذلك أن كل قيمة السند أنه أداة اثبات للتعهد أو الإبراء، فإذا استطاع المحتال أن يحصل على تعهد في ذمة الغير لمصلحته، أو أن يحصل على إبراء من تعهد في ذمته دون أن يقتضي ذلك حصوله على سند، إذ كانت ثمة وسيلة أخرى لاثبات ما حصل عليه، فإن ذلك الذي حصل عليه يدخل في مدلول تعبير «الاسناد». وعلى هذا النحو، فإن لفظ السند ينصرف الى الواقعة القانونية التي تنشأ التعهد أو تنهيه^(١). ويعتبر المدعى عليه حاصلا على الموضوع الذي تقوم جريمة الاحتيال بحصوله عليه إذا أنشأ بالخداع الواقعة السابقة، ومثال ذلك أن يحصل بالخداع على تسجيل اسمه في قائمة من يستحقون اعانة، أو أن يحمل المجني عليه على أن يثبت في دفتره اسمه على أنه يستحق مالا في ذمته، أو على أن يحذف من دفاتره مبلغا كان ثابتا في ذمته.

(١) وعلى هذا النحو، فقد فسر الفقه والقضاء في فرنسا التعبير المقابل في المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات الفرنسي بأنه «يشمل جميع الوقائع القانونية التي تخلق علاقة قانونية أو تنهيهها»
"Tous les faits juridiques qui créent un lien de droit ou le dissolvent".

انظر غارسون، المادة ٤٠٥، رقم ١٠٠ والاجتهادات العديدة التي أشار إليها.

صرح الشارع بأنه يستوي أن يكون موضوع الاحتيال مالا منقولاً أو غير منقول، ويتضح من هذه الوجهة فرق أساسي بينه وبين موضوع السرقة، إذ يشترط في الأخير أن يكون منقولاً. وعلى هذا النحو، فقد ساغ القول بأن الاحتيال ينال الاعتداء حق الملكية المنقولة والعقارية على السواء، أي أنه ينال بالاعتداء حق الملكية بوجه عام. وتفسير هذا الفرق أن فعل «الاخذ خفية أو عنوة» - باعتباره يتطلب رفع الشيء من موضعه وجعله في موضع آخر كي يتحقق اخراجه من حيازة وادخاله في أخرى - لا يتصور ارتكابه إلا بالنسبة إلى منقول، ومن ثم اقتصر نطاق السرقة على المنقولات. أما الركن المادي للاحتيال فمتصور تحقيقه بالنسبة للمنقولات والعقارات على السواء: والامر واضح بالنسبة للمناورات الاحتيالية، وهو ليس أقل وضوحاً بالنسبة للنتيجة الجرمية، وهي التسليم: فمن المتصور حمل حائز العقار عن طريق المناورة الاحتيالية على التخلي عن حيازته، وتمكين المدعى عليه من الحلول محلها^(١).

(١) انظر في تدعيم هذه الحجة: Garraud, VI N° 2565 P. 364.

الركن المعنوي للاحتيال

٢٢٢ - تمهيد:

الاحتتيال جريمة مقصودة، ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجرمي^(١). ولا يعرف الشارع جريمة احتيال غير مقصودة^(٢)، ولو توافر لدى المدعى عليه خطأ جسيم، كما لو ادعى مشعوذ قدرته على شفاء الامراض أو على تحويل النحاس الى ذهب، وكان مقتنعا بصحة ادعائه على الرغم من ابتعاده عن الحقائق العلمية، وكان هو نفسه ضحية السذاجة والجهل، ولو انخدع الغير بادعائه وسلم له بعض ماله. ولكن يلاحظ أن شذوذ الادعاء وغرابته، واختيار المدعى عليه أشخاصا من السذج لكي يوجه اليهم هذا الادعاء، وعدم التناسب بين المال الذي يطلبه والفائدة التي يدعي أنه سوف يجلبها، كل هذه قرائن على توافر القصد الجرمي، وعلى المدعى عليه أن زعم انتفاءه أن يقيم الدليل على ذلك.

(١) اشار القاضي البدائي الجزائي في الدامور الى وجوب توافر النية الجرمية في الاحتيال واجمل عناصرها في قوله «انه لكي تستقيم جريمة الاحتيال لا بد من وجود النية الجرمية لدى الفاعل اي ان يعرف ان الوسائل التي يستعملها غير مشروعة وان تكون لديه في نفس الوقت ارادة الحصول على منفعة من غير حق» قرار رقم ٨١ صادر في ٢١ كانون الثاني سنة ١٩٦٠، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٠ ص ٢٦٢.

Goyet, N°. 807 P. 543, Vouin, N°. 51 P. 451.

(٢)

ولا يكفي القصد العام لقيام الاحتيال، بل لا بد من قصد خاص عبّر
الشارع عنه في قوله «استولى عليها»، أي توافرت لديه نية الاستيلاء على
المال موضوع الاحتيال^(١).

٣٢٣ - القصد العام في الاحتيال:

القصد العام في الاحتيال - كسائر الجرائم - هو علم وإرادة: علم
بتوافر أركان الاحتيال واتجاه الإرادة الى اتيان فعل الخداع وتسلم المال:

فيتعين أن يعلم المدعى عليه أنه يرتكب فعلاً تقوم به مناورات احتيالية،
ومن شأنه ايقاع المجني عليه في القلط الذي يحمله على تسليم ماله^(٢).
ويقضي ذلك أن يكون عالماً بأن ما يدلي به هو كذب، فالكذب كما قدمنا هو
جوهر المناورات الاحتيالية، وبدون العلم بكذب الادعاء لا يتصور العلم
بالخداع: فمن يعتقد أن الشركة التي يقوم بتأسيسها سوف تحقق أرباحاً
هامة لا يتوافر لديه القصد اذا لم تحقق هذه الشركة أرباحاً على الإطلاق
وثبت أنه كان من المستحيل عليها أن تحقق أي ربح، ومن يعتقد أنه قد توصل
الى اختراع يدر على مستغله أرباحاً كثيرة لا يتوافر لديه القصد اذا تبين بعد
ذلك أنه ليست لهذا الاختراع قيمة^(٣). واذا اتخذت المناورات الاحتيالية صورة
تصرف المدعى عليه بمال ليس له حق أو صفة للتصرف به، فيجب أن يكون

Garraud, VI N°. 2571 P. 373.

(١)

Schönke-Schröder, § 263 S. 1170.

(٢)

Garçon, art. 405 N°. 126.

(٣)

علما بأنه ليس له الحق والصفة في ذلك: فإن اعتقد أنهما له لانه خلط بينه وبين مال آخر مشابه يملكه، أو ظن أنها مملوكة للشركة التي يديرها، أو للقاصر الذي يقوم بالوصاية عليه، فإن القصد لا يتوافر لديه. وإذا اتخذت المناورات الاحتيالية صورة انتحال المدعى عليه صفة كاذبة، فيجب أن يكون علما بأنه لا يحق له اتخاذ هذه الصفة، أما إذا كان يعتقد أن من حقه اتخاذها فإن القصد لا يتوافر لديه^(١)؛ فمن كان مديرا لشركة أو موظفا عاما أو وكيلًا عن شخص لا يتوافر لديه القصد إذا كان قد فصل من عمله أو عزل من وظيفته وقت ادلائه بأكاذيبه، وكان لا يعلم بذلك.

ولكن لا يشترط علم المدعى عليه بأن فعله تقوم به مناورات احتيالية، فذلك علم «بالشرعية الجزائية» فيفترض توافره ولا يقبل الادعاء بالجهل به^(٢).

وإذا ثبت علم المدعى عليه بكذب ادعائه افترض علمه بأن من شأن هذا الكذب ايقاع المجني عليه في غلط يحمله على تسليم ماله، ولا حاجة الى اثبات ذلك على وجه خاص، إذ أن التسلسل الطبيعي للامور هو أنه إذا أدلى شخص بأكاذيب فهو يقدر احتمال انخداع من يستمع اليها، وأن يقدر أن تصوره وقائع معينة على غير حقيقتها قد يحمله على أن يقدم على تصرف مالي ويسلم المحتال بعض ماله.

Garçon, art. 405 N°. 128.

(١)

(٢) انظر في ذلك المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات، وانظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٩٥ ص ٥٢٧.

ويتطلب القصد العام علم المدعى عليه أن المال الذي يسعى الى الاستيلاء عليه مملوك لغيره، يستوي في ذلك أن يكون عالماً أنه مملوك للمجني عليه أو لشخص آخر سواه: أما إذا كان يعتقد أنه مملوك له وأنه المال الذي كان قد سرق منه أو ضاع فسعى بالناورة الى استرداده ممن ظن أنه سارقه أو ملتقطه، فإن القصد لا يتوافر لديه.

ويتطلب القصد العام ثبوت اتجاه ارادة المدعى عليه الى ارتكاب الفعل الذي تقوم به المناورات الاحتيالية، أي الى الادلاء بالاكاذيب والى إتيان الافعال التي تدعمها حيث يقتضي القانون ذلك، ويجب أن يثبت كذلك اتجاه ارادته الى تحقيق النتيجة الجرمية، أي الى حمل المجني عليه على التخلي عن حيازة مال والحلول محله في هذه الحيازة.

٣٢٤ - القصد الخاص في الاحتيال:

يقوم القصد الخاص في الاحتيال بنية المدعى عليه الاستيلاء على المال الذي يتسلمه. وتعني نية الاستيلاء «نية التملك»، أي نية المدعى عليه أن يباشر على الشيء مظاهر السيطرة التي ينطوي عليه حق الملكية، وأن يحرم المجني عليه من مباشرة أي مظهر منها^(١). ويكشف عن هذه النية العزم على عدم رد الشيء. ويتضح بذلك أن لنية التملك في الاحتيال ذات مدلولها في السرقة.

Garraud, VI N°. 2571 P. 374.

(١)

فإذا لم تتوافر لدى المدعى عليه بالاحتياال نية تملك الشيء الذي تسلمه، فإن القصد الخاص لا يعد متوافراً لديه، فمن كان يريد بتسليم الشيء مجرد فحصه ثم رده أو الانتفاع به ثم رده، فإن القصد الخاص لا يتوافر لديه^(١). ولا يتوافر هذا القصد كذلك لدى من استعمل مناورات احتيالية لحمل بائع على القبول بتقسيط ثمن المبيع ثم سدد بعض الاقساط وعجز في النهاية عن سداد سائرهما، ذلك أن نيته لم تكن متجهة الى الإستيلاء على مال للبائع، وإنما اتجهت فحسب الى مجرد أخذ رضائه بثمن بعضه مقسط وبعضه حال^(٢).

ولا يتطلب القصد الخاص اتجاه ارادة المدعى عليه الى الاضرار بالمجني عليه، ولا يتطلب كذلك اتجاهها الى الاثراء: فمجرد اتجاه النية الى التملك كاف أيا كانت الاثار التي تترتب على ذلك بالنسبة لدمتي المدعى عليه والمجني عليه: فمن كان يريد باستيلائه على الشيء المملوك للغير عن طريق المناورات الاحتيالية أن يحول بينه وبين أن يستعمله على وجه ضار به، ومن كان لا يريد لنفسه اثراء وإنما يريد بعد استيلائه على الشيء أن يتبرع به أو أن يتلفه يعتبر القصد الخاص متوافراً لديهما.

(١) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٣٢.

(٢) انظر في ذلك قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ٢٣ نيسان سنة ١٩٣٤، مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٢٣ ص ٣١٠.

تخضع جريمة الاحتيال للقاعدة القاضية بأن «الدافع لا يكون عنصرا من عناصر التجريم» (المادة ١٩٢ من قانون العقوبات). وتطبيق هذه القاعدة يقود الى القول بأن الدافع غير المردول - بل والدافع النبيل - لا ينفي قصد الاحتيال. واذا كان الاصل أن يدفع «الاثراء» الى احتيال، فإن توافر دافع من نوع آخر لا ينفي قصد الاحتيال: فاذا كان الدافع هو تخصيص المال موضوع الاحتيال لمشروع خيري، أو انفاقه في مصلحة المجني عليه نفسه كعلاجه أو تعليمه، فإن القصد لا ينتفي بذلك^(١). وأهم تطبيق لهذه القاعدة هو اعتبار قصد الاحتيال متوافرا لدى الدائن الذي يستعمل المناورات الاحتيالية قبل مدينه ليحملة على تسليم شيء كي يستولي عليه سدادا لدينه، ذلك أن ابتغاء استيفاء الدين هو مجرد دافع، وليس من شأنه على هذا النحو نفي القصد^(٢).

(١) Garçon, art. 405 N°. 130, Garraud, VI N°. 2571 P. 374, Goyet N°. 807 (١) P. 543, Vouin, N°. 51 P. 49.

(٢) انظر في ذلك ما تقدم: رقم ٣٠١ ص ٣٦٢ من هذا المؤلف.

الفصل الثاني

عقوبة الاحتيال

٢٢٦ - تمهيد:

حدد الشارع في المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات عقوبة الاحتيال البسيط ثم نص في المادة ٦٥٦ من قانون العقوبات على ظرفين مشددين ينبني عليهما مضاعفة عقوبة الاحتيال البسيط.، نبحث أولا في عقوبة الاحتيال البسيط ثم نعقب ذلك بدراسة ظرفيه.

المبحث الاول

عقوبة الاحتيال البسيط

٢٢٧ - مقدار العقوبة:

حدد الشارع هذه العقوبة بالحبس المتراوح بين ستة أشهر وثلاث سنوات، والغرامة المتراوحة بين مائة الف ليرة ومليون ليرة. ويعني ذلك أنه يقرر هاتين العقوبتين على سبيل الوجوب، ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يقتصر على توقيع احدهما.

ويجوز للقاضي أن يأمر بنشر حكم الادانة في حالة التكرار (المادة ٦٦٩ من قانون العقوبات). ولم ينص الشارع فيما عدا ذلك على عقوبات فرعية أو اضافية أو تدابير احترازية، وإن كان ذلك لا يحول دون انزال بعضها اذا قضت بذلك القواعد العامة في شأن هذه العقوبات أو التدابير.

٢٢٨ - السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقاب:

خسول الشارع للقاضي سلطة تقديرية متسعة فيما بين الحدين الأدنى والاقصى للحبس والغرامة. وتستعمل هذه السلطة وفقا للقواعد العامة فسي السلطة التقديرية، وتطبق هذه القواعد على جريمة الاحتيال يفرض على القاضي أن يرتفع بمقدار العقاب الذي يحكم به كلما كانت المناورات الاحتيالية جيدة السبك محكمة، فكان من العسير على المجني عليه اكتشافها^(١)، ويتعين عليه كذلك أن يرتفع بالعقاب بقدر ما يستغل المحتال الاساليب التي أتاحها تقدم العلم ونمو الحضارة، وعليه أن يرتفع به كلما ازداد عدد الضحايا الذين يحتمل وقوعهم ضحية لهذه الاساليب، وكلما زادت الاضرار التي ينزلها بهم والمكاسب التي يحققها لنفسه. ويجب على القاضي أن يضع في اعتباره دوافع المحتال وماضيه الجرمي ومقدار الاحتمال في أن يكف في المستقبل عن ارتكاب جرائم الاعتداء على الاموال.

Schönke-Schröder, § 263, S. 1175.

(١)

جعل الشارع عقوبة المحاولة في الاحتيال هي بذاتها عقوبة الاحتيال التام (الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات). ويفسر ذلك أن المحاولة تفترض اجتياز المرحلة العسيرة في المشروع الجرمي، وهي سبب أساليب الخداع واحكامها، وفي الغالب يكون عدم تمام الاحتيال راجعا الى المصادفة البحتة التي جعلت المجني عليه يتنبه في اللحظة الاخيرة الى تضليل المحتال له، وليس من شأن ذلك الاقلال من خطورة أساليبه او خطورة شخصيته. ولكن المساواة بين عقوبة المحاولة في ارتكاب الاحتيال وعقوبة الإحتيال التام لا تنفي أهمية التمييز بينهما من نواح عديدة، وبصفة خاصة من حيث تأثير العدول الاختياري^(١).

(١) فالعدول الاختياري اللاحق على تمام الاحتيال في صورة رد الشيء الى المجني عليه او تعويضه عن الاضرار التي اصابته لا يحول دون توقيف العقاب، ولكنه يؤدي الى الاعفاء من العقاب او التخفيف منه اذا تحقق في مرحلة المحاولة (المادتان ٢٠٠، ٢٠١ من قانون العقوبات).

المبحث الثاني

الاحتيايل المشدد

٢٣٠ - الظرفان المشددان للاحتيال والاثر المترتب عليهما في

التشديد:

نصت على هذين الظرفين المادة ٦٥٦ من قانون العقوبات في قولها «تضاعف العقوبة اذا ارتكب الجرم في احدى الحالات الاتية: ١ - بحجة تأمين وظيفة أو عمل في ادارة عمومية. ٢ - بفعل شخص يلتمس من العامة مالا لاصدار اسهم أو سندات أو غيرها من الوثائق لشركة أو لمشروع ما. ٣ - بفعل أي مفوض بالتوقيع عن شركة أو جمعية أو مؤسسة أو أي شخص معنوي آخر^(١)». وهذه الظروف هي الاسباب الوحيدة لتشديد عقاب الاحتيال، فلم يقرر الشارع أسباب تشديد أخرى. وتغير هذه الظروف من الوصف القانوني للاحتيال. ويكفي لتشديد العقاب توافر أحد هذه الظروف، فلا يشترط اجتماعهما.

والاثر الذي يترتب على توافر أحد هذه الظروف هو مضاعفة العقوبة، وينصرف هذا الاثر الى الحبس والغرامة على السواء، وينصرف الى الحدين الأدنى والاقصى معا. ويعني ذلك أن يصبح الحبس متراوحا بين سنة وست

(١) اضيف هذا الظرف بمقتضى المادة ٤١ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣.

سنوات، وتصبح الغرامة متراوحة بين مائتي ألف ليرة ومليون ليرة. وبالإضافة الى ذلك، فإنه يجوز للقاضي أن يأمر بنشر الحكم ولو كان المدعى عليه غير مكرر (المادة ٦٦٩ من قانون العقوبات).

ونبحث فيما يلي كل ظرف على حدة.

المطلب الاول

الاحتيايل لتأمين وظيفة عامة

٣٣١ - علة التشديد:

علة تشديد عقاب هذا الاحتيايل أنه يخل بالثقة التي يجب أن تتوافر للوظائف العامة من حيث شروط التعيين فيها ونزاهة اجراءات هذا التعيين: فالمحتال يوهم المجني عليه أن في استطاعته تعيينه في إحدى هذه الوظائف دون توقف على الشروط والاجراءات السابقة نظير مال يسلم اليه. ولكن الظرف المشدد يتوافر كذلك اذا تحققت في المجني عليه شروط التعيين في الوظيفة التي يبتغيها: فثمة اساءة مع ذلك الى الثقة في الوظيفة، باعتبار أن المحتال قد جعل لها ثمنا، فكانها سلعة يعرضها نظير سعر حدده لها.

يقوم هذا الظرف على عنصر وحيد: هو الواقعة التي يتعلق بها كذب المحتال ويحاول ايقاع المجني عليه في غلط في شأنها، هذه الواقعة هي المقدرة على الحاق المجني عليه بوظيفة أو عمل في ادارة عامة، وينشئ المحتال بذلك أملا كاذبا لدى المجني عليه في أن يتحقق له ذلك الغرض، فيقع في الغلط باعتقاده أن للمحتال القدرة السابقة، فيسلمه مالا نظير سعيه الى تحقيق الغرض السابق.

ويريد الشارع بالادارة العامة مرفقا عاما تديره الدولة أو إحدى الهيئات الاعتبارية العامة بصفة أصيلة ومباشرة، أي عن طريق الاستغلال المباشر^(١). وقد أراد الشارع باستعمال لفظي وظيفة وعمل أن يحيط بجميع المناصب والمراكز في المرفق العام على اختلاف أهميتها في التدرج الوظيفي، وأيا كان الراتب المقرر لها والنظام القانوني الذي يخضع له من يشغلها.

(١) وبناء على ذلك، فإن الظرف المشدد لا يتوافر اذا كان الاحتيال بحجة تأمين عمل في شركة، أو لدى فرد، أو في إدارة عامة اجنبية.

المطلب الثاني

الاحتيال بمناسبة اصدار أسهم أو سندات

٣٢٢ — تمهيد:

حدد الشارع هذا الاحتيال في قوله انه يرتكب «بفعل شخص يلتبس من العامة مالا لاصدار أسهم أو سندات أو غيرها من الوثائق لشركة أو لمشروع ما». وقد افترض بذلك أن جريمة احتيال متوافرة الاركان قد ارتكبت في ظروف معينة: فقد اتجهت أساليب الخداع الى عامة الناس، ويعني ذلك أنه قد استعملت في ارتكابها وسيلة تتصف بالعلانية، وكانت الغاية التي استهدفتها هي الحصول على اكتتاب لتمويل عملية اصدار أسهم أو سندات أو غيرها من الوثائق لحساب شركة أو مشروع.

٣٢٣ مكرر - علة التشديد:

علة تشديد العقاب على هذا الاحتيال هي خطورته الخاصة، وهي خطورة ذات جوانب متعددة: خطورة على أموال صغار المدخرين الذين يغلب أن يكونوا ضحية هذا الاحتيال، خاصة وأن من بينهم السذج الذين يتأثرون بسهولة بخداع المحتال، وخطورته على الاقتصاد القومي، لانه يدخل فيه عناصر من الخداع تخل بالثقة التي يجب أن تتوافر في مؤسساته ونظمه، وفي النهاية فان هذا الاحتيال يفترض الاستعانة بوسائل العلانية كالنشر

في الجرائد، وهي وسائل يتجه تأثيرها الى عدد غير محدود من الناس مما يزيد من عدد ضحاياها، وهي تنم عن خطورة المحتال لانه يستعين في جريمته بأساليب أتاحها التقدم الحضاري، بالإضافة الى أنه يستغل المؤسسات والنظم الاقتصادية الحديثة للاثراء غير المشروع.

٢٢٤ - عناصر التشديد:

العنصر الاول في التشديد، وهو توجيه أساليب الخداع الى جمهور الناس لا يثير صعوبة، اذ هو يفترض أن المحتال قد استعمل وسيلة علانية أيا كانت خاطب عن طريقها جمهور الناس ودعاهم الى الاكتتاب في الاسهم أو السندات التي أصدرها. ويراد بوسيلة العلانية كل أسلوب يتجه الخطاب فيه الى عدد غير محدود من الناس: فقد تكون النشر في صحيفة دورية أو توزيع منشورات في الطرق العام أو لصق اعلانات على الجدران، أو الجهر بالدعوة في مكان عام، أو عن طريق الاذاعة أو التلفزيون. ومن ثم فإنه لا يرتكب هذا الاحتيال من يتصل برجال المال الذين يدعوهم الى الاكتتاب بوسائل خاصة، كالتحدث الى كل منهم على انفراد، أو الى مجموعة منهم محدودة العدد، أو توجيه رسائل خاصة الى كل منهم^(١).

ويقترض الظرف المشدد بعد ذلك أن الغرض من الاحتيال كان الحصول على مال من أجل تمويل عملية اصدار أسهم أو سندات. ويراد بالاصدار العمل

الذي يستهدف جلب رأس مال جديد الى شركة، سواء اكانت هذه الشركة في طور التأسيس أو كانت موجودة بالفعل وتسعى الى الزيادة في رأسمالها، ومن ثم لا يعتبر اصدارا بيع أسهم أو سندات موجودة من قبل، اذ ليس من شأن ذلك جلب رأسمال جديد^(١). وقد ذكر الشارع الاسهم والسندات على سبيل المثال بدليل أنه أتبعها بعبارة «أو غيرها من الوثائق»، ويتسع النص القانوني لجميع الشركات والمشروعات.

ويفترض الطرف المشدد أنه قد تحققت بالاتجاه الى جمهور الناس على الوجه السابق أركان جريمة الاحتيال: فالخطاب المتجه الى جمهور الناس قد انطوى على كذب كاف لتقوم به المناورات الاحتيالية، وعلى سبيل المثال فقد تضمن زعما بتأسيس شركة وهمية أو تضمن مبالغة في تقدير أرباح شركة قائمة أو نشرت بهذا الطريق موازنة مزورة^(٢)، وبالإضافة الى ذلك فقد استهدف الفعل الذي تقوم به المناورات الاحتيالية إيقاع المجني عليهم المحتملين في الغلط. وحملهم على تسليم مال يكتتبون به في هذه الاسهم أو السندات.

Garçon, art. 405 N°. 144.

(١)

Goyet, N°. 808 P. 544.

(٢)

المطلب الثالث

الاحتيال بفعل مفوض بالتوقيع عن شخص معنوي

٣٣٥ - تمهيد:

عبر الشارع عن هذا الظرف المشدد بقوله إن الاحتيال قد ارتكب «بفعل اي مفوض بالتوقيع عن شركة أو جمعية أو مؤسسة أو أي شخص معنوي آخر».

ويعنى ذلك أن التشديد يعتمد على عنصر وحيد، مستمد من صفة الجاني، وكونه مفوضا بالتوقيع عن شخص معنوي.

٣٣٦ - علة التشديد:

علة تشديد العقاب على هذا الاحتيال أن المدعى عليه يسيء استغلال الثقة التي تحملها صفته، وهي ثقة مرتبطة بالثقة التي يضعها جمهور الناس في الاشخاص المعنوية، وخاصة الشركات التجارية. وقدر الشارع أن من شأن الاقلال من الثقة في هذه الاشخاص الاضرار بالنظام الاقتصادي. ويكشف هذا الاحتيال كذلك عن خطورة مرتكبه، لأنه لا يخشى الرقابة التي تمارسها أجهزة الشخص المعنوي على من فوضهم بالتوقيع عنه، وتمارسها كذلك السلطات العامة على من يعملون أو يمثلون الاشخاص

المعنوية التي لها دور ملموس في الحياة الاقتصادية أو الحياة الاجتماعية، بصفة عامة.

٢٣٧ - شرط التشديد:

يقوم التشديد على الصفة التي يحملها المحتال، وهي - على ما صرح به النص - أنه مفوض بالتوقيع عن شخص معنوي. وقد أشار النص الى أمثلة للشخص المعنوي، فذكر أنه «شركة أو جمعية أو مؤسسة»، ثم أردف ذلك بقوله «أو أي شخص معنوي آخر»، مما يعني أن ما ذكره انما كان على سبيل المثال. ويعني ذلك أن التشديد يتحقق ايا كان نوع الشخص المعنوي الذي يحمل المحتال تفويضاً بالتوقيع عنه: فسواء كونه شركة تستهدف الربح، أو جمعية تستهدف غرضاً معنوياً، وسواء كونه شخصاً مدنياً أو شخصاً تجارياً، وسواء كونه وطنياً أو اجنبياً، وسواء من باب أولى حجمه ونطاقه ونشاطه.

وقد تطلب الشارع أن يكون المدعى عليه مفوضاً بالتوقيع عن الشخص المعنوي، وسواء مصدر تفويضه، أكان نص القانون أو حكم القضاء، أم الاتفاق. ومؤدى هذا الاشتراط أنه لا يكفي مجرد عمل المدعى عليه في الشخص المعنوي، كعامل فني أو اداري، أيا كانت أهمية عمله، طالما أنه لا يحمل صفة تخوله التوقيع عن الشخص المعنوي.

الفصل الثالث

الجرائم الملحقة بالاحتيال

٢٢٨ — تمهيد وتقسيم:

نص الشارع على عديد من الجرائم ألحقها بالاحتيال، وعلة إلحاقها به أنها تقوم مثله على غش وخداع وإن كانت لا تتوافر لها جميع العناصر التي يقوم بها الركن المادي للاحتيال، وفي الغالب يتمثل الخداع في كذب مجرد، مما يعني استحالة العقاب على هذه الجرائم باعتبارها صورا من الاحتيال: ولو كان الشارع لم يضع نصوص تجريم خاصة بها ما وقع عقاب من أجل الأفعال التي تقوم بها، وهي نتيجة لم يقبل بها لخطورة هذه الأفعال خطورة كامنة فيها ذاتها، أو راجعة إلى الظروف التي ترتكب فيها. وقد نص الشارع على هذه الجرائم في المواد ٦٥٧ - ٦٦٨ من قانون العقوبات.

وهذه الجرائم متنوعة، وهي مختلفة فيما بينها من حيث الأحكام التي تخضع لها: فتمتد جريمة استغلال عديمي الأهلية وناقصيها، وثمة مجموعة من الجرائم تجتمع تحت اسم «ما جرى مجرى الاحتيال»، وتأتي بعد ذلك جرائم الراباة والقروض لقاء رهن، ثم جريمة الشك دون مؤونة، ثم جريمة الغش بالمهاجرة.

استغلال عديمي الاهلية وناقصيها

٣٢٩ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٥٧ من قانون العقوبات في قولها «كل من استغل احتياجات أو عدم خبرة أو أهواء قاصر دون الثامنة عشرة من عمره أو مجذوب أو معتوه فحمله على اجراء عمل قانوني من شأنه الاضرار بمصالحه أو مصالح غيره، عوقب بالحبس من شهرين الى سنتين وبغرامة توازي قيمة الضرر ولا تنقص عن خمسين الف ليرة».

ووجه الغش في هذه الجريمة أن مسلك المدعى عليه قد جانب حسن النية الذي يجب أن يكون طابع المعاملات^(١)، فقد انتهز الظروف الخاصة بالمجني عليه التي جعلته عاجزا عن رعاية مصالحه وعن التصرف ازاءها على نحو ما يفعل الشخص المعتاد، فاستغله وحمله على الاضرار بمصالحه أو مصالح غيره، وهو في الغالب يحقق لنفسه نفعاً مالياً غير مشروع. أما وجه الاختلاف بين هذه الجريمة والاحتيال، فهو أنها تفترض ان وجود المجني عليه في الظروف السابقة كان نتيجة لسعي المدعى عليه، بل هو يعاني منها قبل صدور النشاط الجرمي الذي اقتصر على مجرد استغلالها، وهي بالاضافة الى ذلك لا تفترض دائماً وقوع المجني عليه في غلط، فقد يكون على بيئة تامة من الضرر الذي سوف يصيبه بالعمل الذي يحمل عليه، ولكنه لا يستطيع تفاديه لخضوعه لضغط الحاجة أو الهوى.

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٨٩ ص ٥٨٢.

هدف الشارع بالعقاب على هذه الجريمة الى حماية عديمي الاهلية وناقصيها من استغلال المراهين ومن شابههم الذين ينتهزون ضعفهم وعجزهم، فيحملونهم على تصرفات ضارة بهم وقد تكون محطمة لهم، ويحصلون منهم بذلك على مزايا لا تتناسب أبدا مع ما قدموه لهم، وما كان يتاح لهم الحصول عليها لو كان تعاملهم مع أشخاص ذوي أهلية كاملة^(١). وقد لاحظ الشارع أن البطلان الذي يقرره القانون المدني لهذه التصرفات بالنظر الى نقص أهلية بعض أطرافها هو جزاء غير كاف: فثمة ضرر محتمل دائما، فالمطالبة بالبطلان تقتضي دعوى قد لا يرفعها ناقص الأهلية ضنا بمصاريفها أو ضنا بالوقت أو المجهود، وبالإضافة الى ذلك فالتصرف الباطل يتضمن التزاما طبيعيا، فيعتقد المجني عليه أن الاخلاق تحتم عليه الوفاء به^(٢)، ثم إن هذا التصرف قد يكون أساسا لمحاولات ضغط يمارسها المتعاقد مع ناقص الأهلية على ذويه أو عليه، فيصل بالفعل الى الحصول على المزايا المالية غير المشروعة التي استهدفها عن طريق الاستغلال^(٣).

Garçon, art. 405 N°. 144.

(١)

(٢) الدكتور عبد المنعم البدر اوي، النظرية العامة للالتزامات، ج ١ (١٩٦٨) رقم ٢٦ ص ٢٩.

(٣) Garraud, VI N°.2601 P. 467, Schönke-Schröder, § 301 S. 1300, Mezger-

Blei, § 64 S. 205.

الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٧١، الدكتور عاطف النقيب، ص ٢١٢.

تقوم الجريمة على أركان ثلاثة: فالركن الأول يتعلق بحالة المجني عليه الذي يتعين أن يكون قاصرا دون الثامنة عشرة أو مجذوبا أو معتوها. أما الركن الثاني، فهو الركن المادي للجريمة، ويتمثل في فعل جرمي، هو استغلال احتياجات أو عدم خبرة أو أهواء المجني عليه، ثم نتيجة جرمية هي حمله على عمل قانوني من شأنه الاضرار بمصالحه أو مصالح غيره، ويفترض هذا الركن صلة سببية بين الفعل والنتيجة. وفي النهاية تتطلب هذه الجريمة ركنا معنويا يتمثل في القصد.

٢٤٢ - حالة المجني عليه:

حدد الشارع حالة المجني عليه بأنها القصر أو الانجذاب أو العته. ويعتبر المجني عليه قاصرا اذا لم يكن قد أتم الثامنة عشرة من عمره^(١)،^(٢).

(١) تحديد القصر بأنه ما دون الثامنة عشرة ورد في صريح النص، وهو يتفق مع قواعد قانون الموجبات والعقود التي حددت سن الرشد بالثامنة عشرة (المادة ٥١٢).

(٢) اذا كان القاصر دون الثامنة عشرة مأذونا بالاتجار، فهو «يعامل كمن بلغ سن الرشد في دائرة تجارته وعلى قدر حاجتها» (المادة ٢١٧ من قانون الموجبات والعقود). ويعني ذلك انه في هذه الدائرة لا يعتبر قاصرا ومن ثم لا يتصور ان ترتكب هذه الجريمة إزاءه، ولكنه يظل قاصرا بالنسبة لما هو خارج عن نطاق هذه الدائرة - أي بالنسبة لغير الاعمال المأذون بها - ومن ثم يتصور ان ترتكب هذه الجريمة إزاءه. انظر في ذلك غارسون، المادة ٤٠٦ رقم ٥، وجوابه رقم ٣٨٧ ص ٥٦٦.

ويراد بالانجذاب الضعف العقلي^(١)، أي خلل العقل، وفي عبارة أدق «الانحراف المرضي للنشاط الذهني»، أو الجنون. أما العته فيعني النقص العقلي^(٢)، أي وقوف الملكات الذهنية في نموها دون النضج الطبيعي. ويجمع بين الحالات الثلاث التي نص عليها الشارع أنها تفترض أن القوى الذهنية دون مستواها المعتاد، لعدم النضج الطبيعي أو للمرض في دلالة الواسعة.

وبناء على ذلك، فإنه تخرج من نطاق نص القانون حالتا الغفلة والسفه، كما تخرج من نطاقه حالة المحجور عليه قانونا للحكم بالاشغال الشاقة أو الاعتقال^(٣). وإذا نقصت أهلية المرأة لزوجها وفقا لقانون أحوالها الشخصية، فهي لا تصلح مجنية عليها بهذه الجريمة. وتخرج من نطاق هذا النص كذلك حالة الشيخوخة إذا أضعفت من الإرادة أو جعلت صاحبها متقادا لاهواء شخص سواه^(٤).

(١) يقابل لفظ «مجنون» في النسخة الفرنسية تعبير "Personne faible d'esprit". وقد قضي بتطبيق هذا النص إذا كان المجني عليه مصابا بمرض عقلي يدعى «الخرف الشيخوخي». جعله قليل الفهم ناقص الإدراك ضعيف الذاكرة والإرادة فاسد التدبير لا شخصية له، ينصاع بسهولة لمشية الغير، ولا يمكنه تدبير شؤونه بذاته دون أن يتعرض لغبن أو خسارة: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ١٣٢ في ١٦ أيار سنة ١٩٧٤ (أساس ٦٩).

(٢) يقابل لفظ «معتوه» في النسخة الفرنسية تعبير

"Personne en état de déficience mentale"

وانظر تطبيقا لارتكاب هذه الجريمة ضد معتوه: محكمة التمييز الجزائية في ٢٣ شباط سنة ١٩٦٧، (قرار رقم ١٥٢، أساس ١٩).

(٣) وذلك تطبيقا للمادة ٥٠ من قانون العقوبات.

Garraud, VI N°. 2603 P. 468.

(٤)

٢٤٣ - الركن المادي للجريمة:

قوام هذا الركن كما قدمنا فعل جرمي هو استغلال احتياجات أو عدم خبرة أو أهواء المجني عليه، ونتيجة جرمية هي الحمل على عمل قانوني من شأنه الاضرار، وصلة سببية بينهما^(١).

٢٤٤ - استغلال المجني عليه:

يعني الاستغلال الاستفادة على نحو غير عادل من ظروف خاصة، وهو ما يتحقق في هذه الجريمة: فالفرض أن المدعى عليه ينتهز معاناة المجني عليه احتياجا أو مكابדתه هوى أو عدم خبرته ليستنزف ثروته أو ثروة غيره من ذوي قرباه، وليجني لنفسه بذلك ربحا لا يستحقه. وأهم قرينة على الاستغلال انتفاء التناسب بين ما يقدمه المدعى عليه وما يحصل عليه، ثم كون ربحه لم يكن متاحا لو تعامل في ظروف عادية، أي مع شخص لم تكن له ظروف المجني عليه.

ويفترض الاستغلال في جميع الاحوال صدور فعل ايجابي عن المدعى عليه، ومن ثم لا تقوم الجريمة بموقف سلبي. ولكن لا يشترط بطبيعة الحال أن تتوافر لهذا الفعل عناصر المناورات الاحتمالية، وإلا كانت الجريمة احتيالا^(٢).

(١) هذه الجريمة بسيطة، وليست جريمة اعتياد، ومن ثم يكفي لتحقيق أركانها أن يصدر عن المدعى عليه فعل استغلال واحد إزاء مجني عليه واحد.

Garraud, VI N°. 2605 P. 474.

(٢)

والاحتياجات تعني ظروفًا اقتصادية سيئة جعلت المجني عليه لا يستطيع بالوسائل العادية اشباع متطلبات حياته المشروعة أو حياة من تلزمه اعالتهم، كالطعام أو السكن أو التعليم أو سداد دين مستحق أو صيانة مال من التلف. وعدم الخبرة يعني النقص في المعلومات وقصور المقدرة عن التبصر بالنتائج المحتملة للتصرفات، سواء أكان ذلك بصفة عامة أو بالنسبة للعمل القانوني الذي يراد حمله عليه^(١). أما الاهواء، فيراد بها النزوات، أو في تعبير أعم الرغبات الطاغية التي تسيطر على المجني عليه، فيسعى أرضاء له، أو شهوة اقتناء الجديد من السيارات، أو ادمان الخمر أو المخدرات^(٢).

٢٤٥ - الحمل على اجراء عمل قانوني:

افترض الشارع أنه قد ترتب على استغلال ظروف المجني عليه حمله على اجراء عمل قانوني. والعمل هو اتجاه ارادة أو أكثر الى احداث أثر قانوني، فيترتب بناء على هذا الاتجاه^(٣). ويعني ذلك أن نتيجة فعل الاستغلال هي توجيه المجني عليه ارادته الى تحقيق أثر قانوني يبتغيه المدعى عليه. وسواء أن يكون العمل القانوني عقداً أو ثمرة ارادة منفردة. وقد وضع الشارع على قدم المساواة جميع العقود والاعمال الارادية المنفردة. فتتحقق الجريمة بحمل المجني عليه على بيع مال منقول أو عقار بثمن بخس

Schönke-Schröder, § 301 S. 1301.

(١)

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٧٢.

(٣) انظر في تعريف العمل القانوني المادة ١٤٧ من قانون الموجبات والعقود، وهو تعريف له كل قيمته في تحديد اركان هذه الجريمة.

أو شراء مال بثمن فاحش، أو بحمله على تأجير أو استئجار مال، أو على التبرع ببعض ماله في صورة هبة أو وصية، أو حمله على إبراء من دين أو على مجرد تأجيله، بل إن الجريمة تتحقق باقراض المجني عليه نقوداً أو أموالاً مثلية أيا كانت، ولو كان القرض غير ربوي، طالما أنه قد ثبت احتمال تحقق ضرر من جراء ذلك^(١). ويعتبر اشتراط الضرر عنصراً يتعين توافره لقيام الركن المادي لهذه الجريمة.

٢٤٦ - الضرر:

عبر الشارع عن هذا العنصر بتطلبه أن يكون من شأن العمل القانوني الذي يجريه المجني عليه «الاضرار بمصالحه أو مصالح غيره»، وتعني هذه الصياغة أن الشارع لا يتطلب ضرراً حالاً، بل يكفي بالضرر المحتمل^(٢). فإذا ترتب على العمل القانوني ضرر حال، فإنه لا شك في قيام الجريمة، كما لو باع المجني عليه ماله بثمن بخس أو اشترى مالا بثمن فاحش أو كان العمل الذي حمل عليه تبرعاً، إذ الضرر مرتبط به حتماً ومتمثل في افتقار ذمته. ويكون الضرر حالاً كذلك إذا اقترض مالا لانفاقه فيما لا يفيد، كالتردد على الملاهي، فنشأة ضرر يتمثل في نشوء التزام في ذمته بالسداد دون أن يقابل هذا الالتزام عوض حقيقي. ويعد الضرر حالاً إذا كان القرض ربوياً^(٣).

(١) لا يشترط أن يكون العمل القانوني مكتوباً، فقد يكون شفويًا، ويتحقق ذلك في الغالب حين ينفذ ذلك العمل على الفور فلا تقوم الحاجة إلى إثباته في سند. ويعني ذلك أنه سواء أن ينفذ الموجب المتولد عن العمل القانوني فوراً أو يضاف تنفيذه إلى أجل أو يعلق على شرط.

Garçon, art. 406 N°. 21.

(٢)

الدكتور مصطفى القلبي، ٢٧٥.

(٣) إذا كان القرض بفائدة غير ربوية، فإن الضرر يعد حالاً إذا جاوزت الفائدة الحد الذي يقرره عرف المعاملات والعوامل الاقتصادية بالنسبة لمثل هذا القرض.

وإذا اقتضى أو تلقى بالعمل القانوني الذي حمل على أجرائه مالا لينفقه في مشروع غير محقق النتيجة، كالمضاربة في البورصة أو القمار، فإن الجريمة تقوم بذلك، فثمة ضرر محتمل: فكما يتصور أن يتمخض هذا المشروع عن ربح يتصور كذلك أن يبيوء بخسارة، وهذا الاحتمال كاف لقيام الجريمة. بل إن الجريمة لا تنتفي إذا حقق المشروع فيما بعد ربها وتحددت نتيجة العمل الذي أجره المجني عليه في كسب محض، ذلك أن الضرر يقدر وقت ارتكاب الفعل الجرمي، ولا عبرة بما قد يطرأ بعد ذلك من وقائع تنفي احتمال الضرر^(١). وتطبيقا لذات القاعدة، فإن الجريمة لا تنتفي إذا عوض المجرم المجني عليه فيما بعد عما أصابه من ضرر، أو أجاز الأخير العمل بعد زوال سبب عدم أهليته.

أما إذا لم يكن ثمة احتمال لأن ينال المجني عليه ضرر بالعمل الذي حمل على أجرائه، فلا تقوم الجريمة، كما لو اشترى أو باع مالا بثمن عادل، أو استعمل النقود المقترضة في تحقيق مصلحة له حقيقية ومؤكدة^(٢).

ولم يتطلب الشارع أن يلحق الضرر المجني عليه خاصة، بل يستوي بذلك أن ينال شخصا غيره، ويريد الشارع أن يشير بذلك الى حالة ما اذا كان في استطاعة المجني عليه أن يتصرف في مال غيره لانه يحوزه مثلا، أو كان

Garçon, art. 406 N°. 19.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٢٧٦، الدكتور عاطف النقيب، ص ٣١٤.

Garçon, art. 406 N°. 21.

(٢)

من شأن العمل الذي يجريه توليد التزامات في ذمة غيره. ولم يجعل الشارع من عناصر الجريمة أن ينال المدعى عليه أو غيره نفع^(١). وتطبيقاً لذلك، فإن الجريمة تعد قائمة باقراض المجني عليه بدون فائدة لينفق المال المقترض في اشباع نزواته: فالمقترض لن تناله فائدة، بل ان ثمة ضرراً محتملاً، فقد يعجز المقترض عن السداد.

٢٤٧ - العمل القانوني الباطل:

يتصل باشتراط الضرر التساؤل عما اذا كانت الجريمة تظل قائمة اذا ثبت بطلان العمل القانوني الذي حمل المجني عليه على اجرائه؟ وعلة التساؤل أن العمل الباطل لا يترتب عليه اثر قانوني، ومن ثم يمكن القول بأنه ليس من شأنه الاضرار. وأسباب البطلان عديدة، فقد يكون لعب شكلي كما لو كان الشارع يتطلب افراغ العمل في شكل معين فلم يستوفه، وقد يكون سبب البطلان هو عدم مشروعية المحل أو السبب.

نعتقد أن خطة الشارع هي العقاب على الرغم من بطلان العمل: فالفرض أن العمل الذي يجريه المجني عليه باطل على أي الاحوال بالنظر الى انعدام أو نقص أهليته، ويعني ذلك أن الشارع تقبل العقاب على الرغم من طرؤه سبب للبطلان، فلا يجوز أن يتغير الحكم اذا أضيف الى ذلك

Garraud, VI N°. 2605 P. 474.

(١)

سبب آخر للبطلان^(١). ومن ناحية ثانية، فإن الضرر المحتمل لا ينتفي بالبطلان: فالمجني عليه لا يستطيع تقرير البطلان بغير دعوى يقيمها يتكبد مصاريفها ومجهوداتها، وثمة احتمال في ألا يطالب بالبطلان، أو يضغط المجرم عليه أو على ذويه فيحملهم على تنفيذ العمل، فيتحقق بذلك الضرر الفعلي^(٢).

٢٤٨ - الركن المعنوي:

هذه الجريمة قصدية. ويفترض القصد علم المدعى عليه بحالة المجني عليه، أي علمه بقصره أو انجذابه أو عته^(٣)، وعلمه كذلك بظروفه التي يتجه إلى استغلالها، أي علمه باحتياجه أو عدم خبرته أو أهوائه، ويفترض في النهاية علمه باحتمال أن يصيب المجني عليه ضرر، أي علمه بالضرر المحتمل^(٤). ويتطلب القصد بالإضافة إلى ذلك اتجاه ارادة المدعى عليه إلى حمل المجني عليه على إجراء عمل قانوني، واتجاه ارادته إلى انزال ضرر به، ولو في صورته الاحتمالية. ويقوم القصد كذلك اذاتوقع المدعى عليه أن إجراء العمل وتحقق الضرر نتيجة ممكنة لاستغلاله المجني عليه، فقبل بهذا الاحتمال^(٥).

Garçon, art. 406 N°. 25. (١)

Garraud, VI N°. 2604 P. 471. (٢)

Schönke-Schröder, § 301 S. 1301, Gorçon, art. 406 N°. 29. (٣)

(٤) الدكتور محمد مصطفى القلي. ص ٢٧٦. وانظر محكمة التمييز الجنائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ١٢٢ في ١٦ ايار سنة ١٩٧٤ مجموعة سمير عالية، ج ٤، رقم ١١٥ من ٥٩.

(٥) ويعد القصد في هذه الحالة احتمالياً. ويضعه الشارع على قدم المساواة مع القصد المباشر (المادة ١٨٩ من قانون العقوبات).

وتطبيقاً لذلك، فإن القصد ينتفي إذا ثبت جهل بالمدعى عليه بقصر المجنى عليه أو إنجذابه أو عتبه أو جهله باحتياجه أو عدم خبرته أو هواه، وينتفي كذلك باعتقاده أن ليس ثمة احتمالاً في أن يناله ضرر^(١).

٢٤٩ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة تعادل قيمة الضرر بشرط ألا تنقص عن خمسين ألف ليرة. ويجوز في حالة التكرار الأمر بنشر الحكم (المادة ٦٦٩ من قانون العقوبات).

ولا عقاب على محاولة هذه الجريمة^(٢).

ولا يوقع عقاب على المجنى عليه باعتباره متدخلًا استناداً إلى أنه لولا مساهمته باتجاه إرادته إلى العمل لما تحققت الجريمة، فثمة تناقض بين صفتي المجنى عليه بالجريمة والمتدخل فيها^(٣).

(١) ولو كان هذا الاحتمال قائماً بالفعل.

(٢) تتصور المحاولة في هذه الجريمة إذا صدر عن المدعى عليه الفعل الذي حاول به حمل المجنى عليه على القيام بالعمل القانوني الذي يريد حمله عليه، ولكن لم يقم المجنى عليه بذلك العمل. وتتحقق المحاولة كذلك إذا لم يستطع المدعى عليه الاستمرار في فعله حتى ختامه. ولكن عدم تحقق الضرر لا يحول دون تمام الجريمة، فالضرر الاحتمالي كما قدمنا كاف.

Schönke-Schröder, § 301 S. 1301.

(٣)

المبحث الثاني

ما جرى مجرى الاحتيال

٣٥٠ - علة العقاب:

نص الشارع على جرائم ثلاث تجري مجرى الاحتيال (المواد ٦٥٨ - ٦٦٠ من قانون العقوبات)، هي: حمل الغير على تسليم بضاعة مع حق الخيار أو لوعدة ثم عدم ردها أو دفع ثمنها على الرغم من الانذار بذلك، وتوفير منامة أو طعام أو شراب في محل عام مع نية عدم الدفع أو مع العلم بعدم استطاعة الدفع، واتخاذ واسطة نقل عن طريق الغش.

ويعلل نص الشارع على هذه الجرائم بحرصه على أحكام الحماية الجزائية للملكية، وسد الثغرات التي قد تنفذ منها بعض الافعال الخطيرة على المجتمع من العقاب، نتيجة التحديد الدقيق للركن المادي لجرائم الاموال الاخرى. فالفرض أن ما يحصل عليه مرتكبو الجرائم الجارية مجرى الاحتيال قد سلم تسليمًا ناقلًا للحيازة التامة أو هو غير ذي كيان مادي، ومن ثم لا تقوم بأفعالهم سرقة: فما حصل عليه من تسليم بضاعة مع حق الخيار أو لوعدة وما حصل عليه من وفر لنفسه طعاما أو شرابا إنما تسلمه

على سبيل الحيازة التامة^(١). أما ما حصل عليه من وفر لنفسه منامة أو اتخذ بالغش واسطة نقل، فهو غير ذي كيان مادي. وبالإضافة الى ذلك، فإن الاحتيال لا يقوم بهذه الافعال، إذ لم تصدر عن مرتكبيها مناورات احتيالية في مدلولها القانوني، وإنما كل ما صدر عنهم هو مجرد طلب أو أمر، أي قول مجرد عما يدعمه، وإن كان هذا القول يضم كذباً ضمناً، هو ادعاء العزم على سداد المقابل. وقد رأى الشارع أن الوسيلة لضمان العقاب على هذه الافعال هي اعتبارها جرائم في ذاتها متميزة عما عداها من جرائم الاموال، وإن قرب بينها وبين الاحتيال ما يجمعها به من غش متمثل فيما ينطوي عليه السلوك الجرمي من ادعاء العزم على إداء مقابل ما يحصل عليه واستفادته من الثقة التي وضعها فيه المجني عليه، وهي ثقة كان مضطراً الى منحها له كي يستطيع ممارسة مهنته.

٣٥١ - تقسيم:

بالنظر الى الاختلاف بين هذه الجرائم سواء من حيث الافعال التي يقوم بها كل منها، والظروف التي تصدر فيها ودرجة ما يكشف عنه السلوك الجرمي من غش، فأننا نرى وجوب التمييز بينها في الدراسة.

Garçon, art. 401 N°. 11, Garraud, VI N°.2522 P. 294, Vouin, N°. 94 (١)
P. 91.

المطلب الاول

الحمل على تسليم بضاعة مع حق الخيار او لوعدة

٢٥٢ - تمهيد:

نص الشارع على هذه الجريمة في المادة ٦٥٨ من قانون العقوبات التي قضت بأن كل من حمل الغير على تسليمه بضاعة مع حق الخيار او لوعدة وهو ينوي عدم دفع ثمنها أو كان يعرف أنه لا يمكنه الدفع، عوقب بالحبس حتى ستة أشهر وبغرامة حتى مائتي ألف ليرة اذا لم يردّها أو لم يدفع ثمنها بعد انذاره». وهذه الجريمة وثيقة الصلة بالجريمتين التاليتين لها (المادتان ٦٥٩، ٦٦٠ من قانون العقوبات): فالمدعى عليه يصدر عنه سلوك مشوب بغش لا يرقى مع ذلك الى مرتبة المناورات الاحتيالية، ويحصل بذلك على مال. ولكنها تقترق عنها في أن ما يسلم الى المدعى عليه لا يسلم اليه ليستهلكه أو لينتفع به على الفور، فثمة شرط أو أجل مشروط لمصلحته، ولولا النص الخاص بهذه الجريمة ما ساغ عقابه بناء على النصين اللاحقين عليه.

٢٥٣ - أركان الجريمة:

تقوم هذه لجريمة على أركان ثلاثة: ركن مادي، هو الحمل على التسليم مع حق الخيار أو لوعدة. وموضوع جرمي، هو بضاعة. وركن معنوي، هو

القصد الذي يضم من بين عناصره نية عدم دفع الثمن أو العلم بعدم استطاعة دفعه. وبالإضافة الى هذه الاركان، فإن الجريمة تتطلب شرط عقاب هو عدم رد البضاعة أو دفع ثمنها على الرغم من الانذار.

٣٥٤ - الركن المادي:

يتكون هذا الركن من فعل جرمي هو الحمل على تسليم شيء مع حق الخيار أو لوعدة ونتيجة جرمية هي حصول ذلك التسليم، وصلة سببية تربط بينهما. والحمل فعل ايجابي، ويتخذ صورة المطالبة بالتسليم، استنادا الى عقد يفرض على أحد طرفيه ذلك التسليم، ويصطحب الحمل بغش يتمثل في الايهام بالعزم والقدرة على الوفاء بالموجب المقابل للتسليم، ولا يتطلب القانون تدعيم هذا الايهام بظرف خارجي - والا كانت الجريمة احتيالا - بل انه لا يتطلب أن يكون ادعاء هذا العزم صريحا، فقد يكون ضمنيا مستخلاصا من طبيعة العقد الذي يتذرع به المدعى عليه للحمل على التسليم^(١). واتجاه الحمل الى التسليم يفترض توافر ارادة تسلم الشيء، أي اكتساب حيازته، ويفترض كذلك نية خلق ارادة التسليم لدى المجني عليه، أي ارادة التخلي عن حيازة ذلك الشيء، والتقاء الارادتين.

وقد تطلب الشارع أن يكون الحمل على تسليم مع حق الخيار للمتسلم، أو أن يكون لوعدة، أي مصحوبا بتأجيل أداء الثمن كله أو بعضه. وبناء على

(١) انظر تطبيقا لذلك قرار محكمة التمييز رقم ١١٩ (اساس ١٢٨) الصادر في ٢ آذار سنة ١٩٦٦.

ذلك، فإن الجريمة لا تقوم إذا كان التسليم مصحوباً بأداء فوري للثمن، إذ لا يكون مسلم الشيء في حاجة إلى حماية فقد اقتضى حقه. وإذا استولى مدعي التعاقد على هذا الشيء دون أداء ثمنه، فإن النصوص الخاصة بالسرقة هي التي تتكفل بحماية المجني عليه^(١).

ويفترض الركن المادي حصول التسليم، أي انتقال الحيازة الكاملة للشيء من المدعى عليه إلى المجني عليه، وارتباط هذا التسليم بالفعل الجرمي بصلة السببية.

٣٥٥ - الموضوع الجرمي:

موضوع هذه الجريمة هو بضاعة، أي مال ذو كيان مادي. ويتطلب في هذا المال ذات الشروط التي تتطلب في موضوع السرقة والاحتيال: فيتعين أن يكون مملوكاً للمجني عليه، ويفهم من لفظ «بضاعة» وجوب كونه منقولاً، وتفترض طبيعة هذه الجريمة أن يكون المال في حيازة المجني عليه وقت اقتراف الفعل الجرمي. وأمثلة البضائع لا تقع تحت حصر: فهي تتسع لجميع الأموال التي يمكن أن يرد عليها العقد الذي يتذرع به المدعى عليه للمطالبة بالتسليم.

(١) انظر في ذلك ما تقدم: رقم ٨٤ ص ١١٠ من هذا المؤلف.

هذه الجريمة قصدية. ويتطلب القصد علم المدعى عليه أن من شأن فعله حمل شخص على تسليم ماله، وعلمه أن هذا التسليم مع حق الخيار أو لوعدة، وعلمه أن البضاعة التي يتسلمها مملوكة لغيره وفي حيازته. ويتعين كذلك أن تتجه ارادته الى اتيان فعله والى تسلم البضاعة. ويفترض القصد ارادة عدم أداء ثمن البضاعة، أو بصفة عامة ارادة عدم تنفيذ الموجب المترتب على تسلم البضاعة. ولهذه الارادة صورتان: فقد يعلم أنه لا يمكنه دفع الثمن، ولا تكون لديه نية التماس وسيلة تتيح له ذلك، كالاقتراض أو بيع شيء يملكه والاستعانة بثمنه على ذلك، أما الصورة الثانية، فيكون فيها مستطيعا دفع الثمن، ولكنه عازم على عدم دفعه^(١). ويتعين أن تتوافر هذه الارادة وقت اقتتراف الفعل الجرمي تطبيقا لقاعدة وجوب معاصرة القصد للفعل^(٢): وبناء على ذلك، فإنه لا يرتكب هذه الجريمة من كان يعتقد وقت حمله مالك البضاعة على تسليمها أنه يستطيع دفع ثمنها ثم تبين له بعد ذلك أنه عاجز عن ذلك، ولكنه احتفظ بها ورفض ردها. ولا يرتكب هذه الجريمة كذلك من كان منتويا وقت فعله دفع الثمن، ولكن ساءت نيته بعد ذلك فقرر عدم دفعه.

(١) محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ١١٣ من ٢٥ نيسان سنة ١٩٧٤، مجموعة سمير عالية ج ٤ رقم ١١٨ ص ٦٣.

(٢) انظر في هذه القاعدة مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٤٢٤ ص ٥٨٠.

ولا يتوافر القصد لدى من كان وقت الفعل قادرا على دفع الثمن منتويا ذلك، ولكن انتفتت هذه القدرة بعد ذلك فعجز عن دفع الثمن، ولا عبرة بسبب انتفائها، فقد يرجع ذلك الى قوة قاهرة أو تقصير أدى الى هلاك ماله أو اسراف ذهب به ماله. ولا يتوافر القصد كذلك لدى من كان يعتقد أن البضاعة التي يتسلمها مملوكة له.

٣٥٧ - شرط العقاب:

جعل الشارع توقيع العقوبة مرتبها بشرط ألا يرد المدعى عليه البضاعة أو يدفع ثمنها بعد انذاره، ويعني ذلك أن رد البضاعة أو دفع الثمن يجعل العقاب غير ذي محل على الرغم من توافر أركان الجريمة. وللمدعى عليه الخيار بين رد البضاعة أو دفع الثمن، ما لم يتحدد لديه أحد الطريقتين كهلاك البضاعة مثلا، فيصبح سبيله الى تفادي تحقق شرط العقاب هو أداء الثمن. ولا يتحقق هذا الشرط للعقاب الا اذا أُنذر المدعى عليه، ويعني ذلك أنه اذا لم ينذر فلا يتوافر شرط العقاب بعدم الرد أو الدفع خلال المدة المتفق عليها في العقد. وأهمية تكيف عدم رد البضاعة أو دفع الثمن بأنه شرط عقاب - وليس ركنا للجريمة - أنه لا يشترط انصراف القصد اليه^(١). وتطبيقا لذلك، فمن تسلم البضاعة منتويا عدم دفع ثمنها أو عالما أنه لا يستطيع دفعه يوقع عليه العقاب اذا لم يرد البضاعة أو يدفع ثمنها بعد انذاره، ولو كان مرجع ذلك الى

(١) القاعدة في شرط العقاب انه لا يشترط انصراف القصد اليه، فهو ينتج اثره بمجرد تحققه ولو لم يحط به علم المدعى عليه او لم تنصرف اليه ارادته، انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٤٠٣ ص ٥٤٧.

هلاك البضاعة وزوال قدرته على دفع الثمن بناء على أسباب لم يتوقعها ولم يردّها^(١).

٣٥٨ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس الذي لا تزيد مدته على ستة أشهر، أما حده الأدنى فهو عشرة أيام، والغرامة التي لا تزيد على مائتي ألف ليرة، أما حدها الأدنى فهو خمسون ألف ليرة.

ولا عقاب على المحاولة في هذه الجريمة، ويجوز أن يقضي بنشر الحكم في حالة التكرار.

(١) غني عن البيان أنه إذا كان للامتناع عن الرد أو الدفع ما يبرره، كما لو كان المدعى عليه دائناً لمن سلمه البضاعة، وكان له بذلك حق التمسك ازاءه بالمقاصة أو قام خلاف بينهما وكان لا بد من تسويته أولاً قبل اداء الثمن، فإن شرط العقاب لا يتحقق بذلك، ويبرر فعل المدعى عليه أنه ممارسة لحق (المادة ١٨٢ من قانون العقوبات) فلا تقوم به جريمة.

المطلب الثاني

توفير منامة أو طعام أو شراب في محل عام

٢٥٩ - تمهيد:

نص الشارع على هذه الجريمة في المادة ٦٥٩ من قانون العقوبات التي قضت بأن «كل من وفر لنفسه منامة أو طعاما أو شرابا في محل عام وهو ينوي عدم الدفع أو يعلم أنه لا يمكن أن يدفع، عوقب بالتوقيف التكميري وبالغرامة من عشرين الفا الى مائة الف ليرة». وقد هدف الشارع بهذا النص الى حماية اصحاب المحال العامة الذين يقدمون الى عملائهم أماكن النوم أو الطعام أو الشراب، اذ أن عرف المعاملات لم يجز بأن يطالبوهم بأداء الاجر أو الثمن مقدما، فثمة ثقة اضطرارية يضعونها فيهم، وينبغي أن يحميها القانون، وليست الوسائل المدنية مجدية في تحقيق هذه الحماية، فالغالب أن يكون العميل معسرا أو يستطيع الفرار دون أن تكون لدى المجنى عليه الوسيلة لمعرفة المكان الذي ذهب اليه^(١). وقد سبق أن بينا أنه لا تقوم بالفعل الذي عاقب عليه الشارع بهذا النص جريمة سرقة أو جريمة احتيال^(٢).

Garraud, VI N°. 2522 P. 294.

(١)

الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٤٧ ص ٥٢٥.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٣٤٦ ص ٤١٦ من هذا المؤلف.

٣٦٠ - أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: فعل جرمي هو توفير المنامة أو الطعام أو الشراب، وركن متعلق بمكان ذلك الفعل وهو المحل العام، وركن معنوي يتخذ صورة القصد.

٣٦١ - الفعل الجرمي:

لهذا الفعل شقان: طلب المنامة — أي المأوى^(١) — أو الطعام أو الشراب، ثم شغل المنامة أو استهلاك الطعام أو الشراب.

فيتعين أن يكون المدعى عليه قد طلب المنامة أو الطعام أو الشراب، ذلك أن هذا الطلب هو الذي ينطوي ضمناً على وعد بأداء الاجر أو الثمن في حين أن المدعى عليه لا ينوي الوفاء به أو لا يستطيع ذلك^(٢)، ويحقق ذلك معنى الغش الذي تفترضه هذه الجريمة وتجري به مجرى الاحتيال^(٣). أما إذا قدم الطعام أو الشراب أو غرفة النوم دون طلب من المدعى عليه، فالفرض أن ذلك كان على سبيل الضيافة أو الاحسان، فلا تقوم بذلك جريمة ولو كان من قدمه ينتظر مقابلاً أو مكافأة^(٤).

(١) يقابل لفظ «المنامة» في النسخة الفرنسية تعبير "logement" وهو يعني المأوى.

Garraud, VI N°. 2523 P. 295, Goyet, N°. 857 P. 584.

(٢)

(٣) واشتراط الطلب واضح من تعبير الشارع «وفرن لنفسه»، إذ يعني ذلك سعياً من جانب المدعى عليه للحصول على مكان النوم أو الطعام أو الشراب.

Garçon, art. 401 N°. 14.

(٤)

ويتعين أن يكون المدعى عليه قد استعمل بالفعل المكان الذي قدم إليه في النوم أو استهلك الطعام أو الشراب، وهذا العنصر مستخلص كذلك من التعبير الذي استخدمه الشارع، وهو «وفر لنفسه منامة أو طعاما أو شرابا»، إذ يعني «توفير الشيء» الحصول عليه بالفعل. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا طلب العميل الطعام أو الشراب فأعده له صاحب المطعم أو المقهى ثم شك في أمره فطالبه بالثمن فامتنع أو لم يستطع، فإن الجريمة لا تقوم بذلك على الرغم مما أصاب المجني عليه من ضرر^(١). ويتعين أن يكون الاستهلاك فوريا، أي في المحل العام الذي قدم فيه: وبناء على ذلك، فإن الجريمة لا تقوم بإرسال صاحب مطعم أو مقهى طعاما أو شرابا إلى مسكن عميل لكي يستهلكه فيه^(٢). ولكن الشارع لا يتطلب أن يكون الاستهلاك كليا: فإذا استهلك العميل جزءا من الطعام أو الشراب ثم شك المجني عليه في أمره، فطالبه بأداء الثمن، فامتنع أو لم يستطع، فإن الجريمة تقوم بذلك إذا توافرت سائر أركانها.

٣٦٢ - مكان الجريمة:

تطلب الشارع أن يكون توفير المنامة أو الطعام أو الشراب في «محل عام»، ويراد بهذا التعبير كل محل معد لاستقبال الناس بغير تمييز وتقديم مكان للنوم اليهم أو الطعام أو الشراب نظير مقابل نقدي. وهذا الركن مستمد

Garçon, art. 401 N°. 20, Vouin, N°. 94 P. 91.

(١)

Garçon, art. 401 N°. 21.

(٢)

من علة العقاب، إذ أصحاب هذه المحال هم الذين يفرض عليهم عرف المعاملات الثقة فيمن يرتادون محالهم وتقديم خدماتهم أو سلعهم اليهم دون اقتضاء الثمن مقدما. وتطبيقا لذلك، فإن الجريمة لا تقوم بفعل من ينزل لدى أحد الافراد ويسأله تقديم مكان للنوم أو طعام أو شراب ثم يمتنع عن دفع الاجر أو الثمن الذي وعد بأدائه، أو كان عزمه على الدفع مستخلصا ضمنا من الظروف. ولا تقوم الجريمة كذلك بفعل من يحصل على طعام أو شراب من تاجر لم يعد محله ليكون مطعما أو مقهى ويستهلك ما قدم، ثم يتسلل دون أداء الثمن^(١).

٣٦٣ - الركن المعنوي:

هذه الجريمة قصدية. ويقوم القصد بنية المدعى عليه عدم دفع أجر المئامة أو ثمن الطعام أو الشراب، أو يعلمه أنه لا يمكنه دفع ذلك. والفرض في الصورة الاولى أنه قادر على الدفع، ولكن لا يريده، والفرض في الصورة الثانية أنه عاجز عن الدفع ويعلم بذلك ويريد تبعا لذلك ألا يدفع. ويتعين توافر القصد وقت اقتراف الفعل الجرمي لا بعد ذلك، وفق التفصيل الذي سلف تقديمه^(٢).

(١) وانما تعد الواقعة سرقة، إذ التسليم كان على سبيل اليد العارضة فحسب.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٣٥٦ ص ٤٢٦ من هذا المؤلف.

وينتفي القصد اذا كان المدعى عليه منتويا الدفع ولكن بأجل، أو اعتقد أن الشخص الذي يصحبه قد دعاه الى المطعم أو المقهى وسيؤدي عنه ثمن ما استهلك، أو سها عن الدفع وغادر المحل. وينتفي القصد كذلك اذا كان المدعى عليه يعتقد أنه قادر على الدفع، أي يجهل أنه لا يمكنه الدفع، كما لو تبين له عند مطالبته بالحساب أنه نسي حافظة نقوده في منزله أو أنها قد ضاعت أو سرقت منه.

وغني عن البيان أن المدعى عليه لا يعتبر منتويا عدم الدفع اذا كان ثمة مبرر مشروع لامتناعه عنه، أو كان يعتقد وجود ذلك المبرر، كما لو كان دائنا لصاحب المطعم أو المقهى واحتج بالمقاصة، أو قام خلاف على الحساب، ورفض أداء ما اعتقد أنه يزيد على ما يتوجب عليه^(١).

٣٦٤ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالتوقيف التكميري بين حديه الأدنى والاقصى العامين، أي بين يوم واحد وعشرة أيام والغرامة من عشرين ألف ليرة الى مائة ألف ليرة. وعلى الرغم من أن الشارع يقرر لهذه الجريمة عقوبة التوقيف التكميري فهي جنحة، إذ أن الغرامة المقررة لها جناحية باعتبار أن حدها الاقصى يجاوز خمسين ألف ليرة، فتكون العبرة بها في تحديد نوع الجريمة (المادة ١٧٩ من قانون العقوبات، الفقرة الثانية).

ولا عقاب على المحاولة في هذه الجريمة. ويجوز عند التكرار الامر بنشر الحكم^(٢).

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٤٧ ص ٥٢٧.

(٢) وذلك تطبيقاً للمادة ٦٦٩ من قانون العقوبات.

المطلب الثالث

إتخاذ واسطة نقل بالغش

٣٦٥ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٦٠ من قانون العقوبات في قولها «يقضى بالعقوبة نفسها على كل من اتخذ بالغش واسطة نقل برية أو بحرية أو جوية دون أن يدفع أجرة الطريق». وهذه الجريمة تشتهر بالجريمة السابقة عليها، وإن اختلفت عنها في نوع ما يحصل عليه مرتكبها، فهو يحصل على محض منفعة، هي استعمال وسيلة نقل على غير النحو الذي حدده حائز هذه الوسيلة لاستعمالها، أي دون استيفاء الشرط الذي عينه لذلك، وهو دفع أجر مقرر. وبناء على ذلك، فإنه لا محل لهذه الجريمة إذا حصل المدعى عليه على تذكرة النقل غشاً^(١)، وإنما قد تقوم بفعله جريمة الاحتيال إن توافرت سائر أركانها، وأخصها المناورات الاحتيالية^(٢). ويهدف النص الخاص بهذه الجريمة إلى سد ثغرة في القانون نشأت عن اشتراط أن تكون لموضوع السرقة طبيعة مادية، واشتراط أن يتخذ الفعل الجرمي في الاحتيال صورة المناورات الاحتيالية، مما يؤدي إلى عدم العقاب على الفعل الذي تقوم به هذه الجريمة، على الرغم من خطورته الاجتماعية.

Garraud, VI N°. 2525 P. 298.

(١)

وانظر ما تقدم: رقم ٣١٩ من ٣٨٧ من هذا المؤلف.

(٢) أو غيرها من وسائل الاحتيال.

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: اتخاذ واسطة النقل، وعدم دفع أجره الطريق، والقصد الجرمي الذي عبر عنه الشارع بلفظ «الغش».

فاتخاذ واسطة النقل يعني استخدامها في الانتقال من مكان إلى آخر. ويريد الشارع بواسطة النقل «وسيلة نقل عامة»، أي يستطيع أي شخص استعمالها نظير أجر مقرر، وهذا التحديد مستخلص من إشارة الشارع إلى «أجرة الطريق» مما يعني افتراض أن ثمة أجرا مقررا يخول استخدام وسيلة النقل. وسواء أن تكون وسيلة النقل حافلة عامة، أو أن تكون سيارة أجرة صغيرة أي «تاكسيا». وقد صرح الشارع بأنه سواء أن تكون وسيلة النقل برية أو بحرية أو جوية، ويستوي كذلك أن تكون واسطة نقل أشخاص أو أشياء، فتوقع عقوبة الجريمة على من وضع بضائع له على وسيلة النقل واستطاع بذلك نقلها إلى المكان الذي يريده دون أداء الأجر المقرر^(١). واشترط أن تكون وسيلة النقل عامة يخرج من نطاق هذا النص من يستعمل سيارة خاصة دون حق بنية ردها^(٢). ومن يوهم سائق سيارة خاصة بأن مالها يكلفه بنقله من مكان إلى آخر.

Garraud, VI N°. 2526 P. 301.

(١)

(٢) تقوم بهذا الفعل جريمة استعمال أشياء الغير دون حق (المادة ٦٥١ من قانون العقوبات).

ويتعين ألا يدفع المدعى عليه أجره الطريق، سواء أطول بالدفع أم اختلف عن نظر المحصل فلم يتح له أن يطالبه، وسواء كذلك ألا يدفع الاجرة كلها أو أن يعرض دفع جزء منها. ولا تقوم الجريمة الا ازاء شخص ملتزم بدفع الاجرة، ومن ثم فلا قيام لها ازاء من يحمل تصريحاً مجانياً ولو طوّل بالدفع خطأ فرفض.

ويفترض القصد علم المدعى عليه بأنه يتوجب عليه دفع الاجرة واتجاه ارادته الى عدم دفعها. ومن ثم ينتفي القصد لدى من اعتقد أنه يحق له اتخاذ وسيلة النقل دون دفع الاجر، اذ توهم أنه يحمل تصريحاً مجانياً، وينتفي كذلك لدى من كان منتوياً دفع الاجرة عند اتخاذه وسيلة النقل، ثم عجز عن ذلك، لسرقة حافظة نقوده، أو لاكتشافه أنه قد نسبها.

وقد جعل الشارع عقوبة هذه الجريمة هي ذات عقوبة الجريمة السابقة عليها، أي التوقيف التكميدي والغرامة من عشرين ألف ليرة الى مائة ألف ليرة، وفقاً لذات القواعد التي تخضع لها هذه العقوبة حيث توقع من أجل الجريمة السابقة.

المبحث الثالث

المراباة والقروض لقاء رهن

٣٦٧ — تقسيم:

أدرج الشارع تحت هذا العنوان الذي تحمله النبذة الثالثة من الفصل المخصص للاحتيال جرائم ثلاث هي: المراباة استغلالا لضيق ذات اليد، والاعتیاد على المراباة، وفتح محل للاقراض لقاء رهن بدون اذن أو عدم امساک دفتر على الوجه المقرر. ويجمع بين هذه الجرائم اتصالها مباشرة أو على نحو غير مباشر بالمراباة، وهي في ذاتها نشاط خطر اجتماعيا مما يقتضي حظره حين يجاوز خطره القدر الذي يمكن التسامح فيه لقاء مصالح قد تتحقق به^(١)، ويقتضي كذلك الاشراف الفعال على أوجه النشاط التي تتصل به في صورة غير مباشرة خشية أن تنحرف اليه في غفلة عن السلطات العامة.

وندرس فيما يلي كل جريمة من الجرائم الثلاث السابقة.

(١) بتسامح الشارع في القروض الربوية اذا لم تتضمن استغلالا ضيق ذات يد المقترض ولم تكن نشاطا معتادا، ويتسامح فيها كذلك اذا كانت لغاية تجارية، اما ما جاوز هذا النطاق فيمثل خطورة اجتماعية، ويرى الشارع تبعا لذلك وجوب حظره.

المطلب الاول

المراعاة استغلالا لضيق ذات اليد

٣٦٨ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٦٢ من قانون العقوبات في قولها «كل من رابى شخصا لاستغلال ضيق ذات يده عوقب بغرامة يمكن أن تبلغ نصف رأس المال المقرض وبالحبس على أن لا يجاوز السنة أو باحدى هاتين العقوبتين». وقد مهد الشارع لهذا النص بتعريف للقرض الربوي تضمنته المادة ٦٦١ من قانون العقوبات في تقريرها أن «كل عقد قرض مالي لغاية غير تجارية يفرض على المستقرض فائدة اجمالية ظاهرة أو خفية بمعدل يزيد عن ١٢ بالمائة سنويا يؤلف قرض مراعاة»، ويتضح بذلك أن الشارع لا يعاقب على القرض الربوي في ذاته، ولكن يعاقب على استغلال ضيق ذات يد شخص عن طريق القرض الربوي. وهذه الجريمة بسيطة يكفي لقيامها اقتراف فعل استغلال واحد عن طريق قرض ربوي واحد، وفي ذلك تختلف عن جريمة اعتياد المراعاة التي تفترض تكرار القروض الربوية.

٣٦٩ - الحق محل الحماية:

استهدف الشارع العقاب على استغلال الظروف الاقتصادية السيئة لشخص ضعيف من الوجهة الاقتصادية، ويعني ذلك أن الشارع يحمي

النزاهة وحسن النية في المعاملات^(١): فمصلحة المجتمع تقتضي أن تقدم المساعدة الى مثل هذا الشخص عوناً له على اجتياز هذه الظروف أو على الأقل تركه وشأنه، فقد يستطيع بوسائله الخاصة اجتيازها، ومن ثم يكون استغلاله عن طريق الراباة اهداراً لهذه المصلحة.

٢٧٠ - أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: عقد قرض ربوي، واستغلال ضيق ذات يد المجني عليه، والقصد الجرمي^(٢).

٢٧١ - عقد قرض ربوي:

يضم هذا الركن عنصرين: فيتعين أن يوجد قرض، ويتعين بعد ذلك أن تثبت صفته الربوية.

(١) Mezger-Blei, § 64 S. 205, Schönke-Schröder, § 302 a S. 1302. (١)

(٢) حددت محكمة لبنان الشمالي الابتدائية أركان جريمة الرباة على الوجه التالي:
١ - وجود قرض مالي لغاية غير تجارية. ٢ - استيفاء فائدة ظاهرة أو خفية تجاوز حد الفائدة القانونية. ٣ - استغلال ضيق ذات يد المدين (قرار رقم ٥٤٨ صادر في ٣ حزيران سنة ١٩٤٩، النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٤٩، ص ٥٢٢). وهذا التحديد صحيح في اجمالها، ولكن تنقصه الإشارة الى وجوب توافر القصد الجرمي.

القرض هو عقد عارية الاستهلاك الذي عرفته المادة ٧٥٤ من قانون الموجبات والعقود في قولها «قرض الاستهلاك عقد بمقتضاه يسلم أحد الفريقين الى الفريق الآخر نقودا أو غيرها من المثليات بشرط أن يرد اليه المقرض في الاجل المتفق عليه مقدارا يماثلها نوعا وصفة». ولكن قانون العقوبات يضيق من نطاق هذا العقد، فيشترط أن يكون محله نقودا، ويتضح ذلك من تعريفه له في المادة ٦٦١ بأنه «عقد قرض مالي» أي نقدي حسبما يتضح من النص الفرنسي لهذه المادة^(١)، وعلة هذا التضييق أن الخطر على أموال الضعفاء اقتصاديا انما يكمن في قروض النقود دون غيرها^(٢). وتطبيقا لذلك، فإنه لا جريمة في اقراض مثليات غير النقود واقتضاء فوائد عنها ولو كانت هذه الفوائد نقدية.

والعبرة في تحديد نوع العقد هي بنية المتعاقدين وليست بالاسم الذي يطلقانه عليه، وقاضي الاساس هو المنوط باستظهار هذه النية وتكييف العقد على أساس منها: فاذا تبين له أن العقد الموصوف بأنه بيع أو شركة هو في حقيقته قرض، فعليه أن يرده الى وصفه الصحيح^(٣). وليس بشرط أن يكون عقد القرض مستقلا، فقد يلحق بعقد آخر أو يكون محله هو ذات محل موجب

(١) يقابل هذا التعبير في النسخة الفرنسية تعبير *prêt d'argent*، أي قرض نقدي.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٨٤.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٨٥.

متولد عن عقد آخر^(١). وتطبيقا لذلك، فإنه اذا منح البائع المشتري أجلا لسداد الثمن مشروطا عليه فائدة ربوية، فان ذلك يعتبر بمثابة قرض ربوي. ويعد حسم سند تجاري صورة للقرض، ويعتبر الجزء الذي يستوفيه الحاسم فائدة، فاذا كانت هذه الفائدة بالنسبة لقيمة السند ربوية ولم تكن الغاية من الحسم تجارية قامت بذلك الجريمة^(٢).

والقرض عقد عيني لا يتم الا بتسليم مبلغه الى المقرض، أما ما يسبق ذلك من تراض على القرض فمجرد وعد بذلك العقد، وهو بالنسبة الى هذه الجريمة مجرد عمل تحضيري^(٣). وتعد الجريمة تامة بمجرد تسليم النقود الى المقرض مع اشتراط الفائدة، ويعني ذلك أن تمامها لا يرتهن باقتضاء الفائدة^(٤).

٢٧٢ - ٢٧٩ - الصفة الربوية للقرض:

تتوافر للقرض هذه الصفة اذا لم تكن غايته تجارية، واشترطت فائدة تزيد على ١٢ بالمائة سنويا.

(١) Mezger-Blei, § 65 S. 206.

(٢) انظر في ذلك قرار محكمة التمييز الفرنسية الصادر في ٦ ايار سنة ١٩٦٤ - والمنشور في النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٥ ص ٢٠٩ (اجتهادات اجنبية).

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٨٤، والدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٩٨ ص ٥٨٧.

(٤) ولكن لا يشترط تدوين عقد القرض، فمن الجائز أن يكون شفويا.

ويعني ذلك أن القرض المنعقد لغاية تجارية لا يكون أبدا قرضا ربويا، أيا كان سعر الفائدة المشترطة فيه، فمجال الجريمة مقتصر على القروض ذات الغايات غير التجارية. وتعد غاية القرض تجارية إذا كان المقرض تاجرا وكان يستهدف به تمويل عمل تجاري، سواء لاستطاعة القيام به ابتداء أو للوفاء بموجب تولد عنه^(١)، وقاضي الاساس هو المنوط بتحدد ما إذا كان القرض مستهدفا غاية تجارية أو غير تجارية^(٢).

(١) ويعني ذلك أنه يتعين توافر شرطين لاعتبار القرض خارج نطاق هذه الجريمة: أن يكون المقرض تاجرا وأن يخصصه لتمويل أعماله التجارية، وتؤيد ذلك الفقرة الأخيرة من المادة ٦٦٥ من قانون العقوبات التي صيغت في ضوء ذات الاعتبار وجعلت استبعاد العقاب رهنا بكون القروض «معقودة لمصلحة التجار لاجل تسهيل العمليات التجارية». ويستخلص من ذلك أن كون المقرض تاجرا لا يكفي لإخراج القرض من نطاق هذا النص، إذ قد يخصصه لشؤونه غير التجارية، وقد أكدت ذلك محكمة التمييز الجزائية فقالت «أن ادعاء المدعى عليهما أن الدين موضوع الدعوى هو تجاري، واخذ من قبل المدعين لغاية تجارية وسقط بمرور الزمن التجاري لم يتأيد بدليل يثبت أن المدعين استعملاه في أغراضهما التجارية لأنه لا يكفي أن يكون للمدعين شركة تجارية حتى يعتبر أنهما يستعملان كل ما يقرضانه من أموال في سبيل التجارة وخاصة إذا كان للمدعين نشاط آخر وهو خوض المراكب الانتخابية مع ما يتطلبه ذلك من استمدادات طويلة المدى وباهظة أحيانا» قرار رقم ٩ (اساس ٦) صادر في ١٧ ايار سنة ١٩٦٧.

(٢) انظر قرار محكمة لبنان الشمالي الابتدائية رقم ٥٤٨ الصادر في ٣ حزيران سنة ١٩٤٩، النشرة القضائية اللبنانية، ص ١٩٤٩ ص ٥٢٣.

ولا يشترط أن تكون الفائدة نقدية، فمن الجائز أن تكون مالا أيا كان طالما كانت قيمته منسوبة الى مبلغ القرض تزيد على الحد الاقصى السابق، بل يجوز أن تكون منفعة، كما لو اتفق على أن يحوز المقرض عقارا أو منقولا مملوكا للمقترض خلال مدة القرض لكي يستعمله أو يمكن غيره من استعماله دون مقابل^(١)، اذا كانت القيمة الايجارية لهذا المال منسوبة الى مبلغ القرض تزيد على الحد الذي نصت عليه المادة ٦٦١ من قانون العقوبات. وقد صرح الشارع بأنه سواء أن تكون الفائدة ظاهرة أو خفية، وتعتبر الفائدة خفية اذا اشترطت في العقد تحت اسم آخر، كما لو وصفت بأنها مقابل مصاريف أو عمولة، وتكشف القاضي أن نية المتعاقدين الحقيقية هي أن تكون فائدة للقرض.

٢٨٠ - استغلال ضيق ذات يد المجني عليه:

هذا الركن متصل بعلة العقاب مباشرة، فاستغلال المقرض ضيق ذات يد المجني عليه باقراضه ربويا هو الذي يثبت خطورة فعله، وجدارته تبعا لذلك بالتجريم، ومن ثم فلا عقاب على من عقد قرضا ربويا واحدا لم يستغل به عوز المقرض. ولا يكفي لقيام الجريمة مجرد ضيق ذات يد المقرض وحاجته الماسة العاجلة الى النقود، فالقرض في كل قرض ربوي أن المقرض قد استغل هذا الوضع، أي انتهزه لا بتران مال المقرض وللحصول على مزايا ما كان يتاح له الحصول عليها اذا لم يكن ذلك المقرض يعاني من هذا الوضع.

(١) الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٢٨٦ - الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٩٧ ص ٥٨٦.

ولا يعني ضيق ذات اليد خلو الذمة من عناصر ايجابية (أي الفقر) بحيث لا يوصف بذلك الضيق من كانت له أموال، وإنما يعني حاجة المفترض الى نقود سائلة لمواجهة أعباء لا تحتل الأرجاء ولو كانت له أموال^(١). وتطبيقاً لذلك، يتوافر ضيق ذات اليد بالنسبة لشخص يملك أرضاً ذات قيمة كبيرة، ولكنه لا يجد الفرصة لبيعها، وقد نفذ ما كان لديه من نقد سائل، ويتوافر هذا الضيق كذلك بالنسبة لشخص حل عليه موعد استحقاق دين عنده قدر من النقد السائل يكفي فحسب لمواجهة حاجاته الى الطعام وسداد أجرة المسكن، فلا يستطيع سداد الدين الا بحرمان نفسه أو من يعولهم من هذه المطالب الأولية^(٢). ولا أهمية لكون هذا الوضع راجعاً الى خطأ المجني عليه، كما لو كان سببه تبذيره، أو سوء تصرفه بتجميده أغلب أمواله، فهو في جميع الحالات جدير بالحماية من استغلال ظروفه الاقتصادية العسيرة^(٣).

(١) وفي ذلك تقول محكمة لبنان الشمالي الابتدائية «ان العوز - احد عناصر جريمة الرهابة - يختلف تمام الاختلاف عن الفقر، فالعوز هو اضطراب شخص الى دراهم لسد حاجاته الملحة، أما الفقر فهو حاجة الشخص الى الدراهم دون أن يكون لديه ما يمكنه من الحصول عليها. ولا يجوز القول بأن من كان له املاك لا يمكن أن يعتبر في حالة عوز» قرار رقم ٥٤٨ صادر في ٢ حزيران سنة ١٩٤٩ (سبقت الإشارة اليه).

Schönke-Schröder, § 302 a S. 1304.

(٢)

(٣) لا نرى ما يحول دون أن يكون المجني عليه بهذه الجريمة هيئة اعتبارية.

يفترض القصد علماً بجميع عناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيقها: فيتعين أن يعلم المدعى عليه بضيق ذات يد المجني عليه، ويقتضي ذلك علماً بظروفه الاقتصادية وما تفرضه عليه من احتياج، ويتعين أن يعلم بأن الفائدة التي اشترطها في عقد القرض هي فائدة ربوية، ويقتضي ذلك علمه بقيمة هذه الفائدة، وهو ما قد يحيط به الشك إذا كانت غير نقدية، فإذا ثبت علمه بمقدار الفائدة افترض علمه بنسبتها إلى مبلغ القرض ومدى تجاوزها الحد الذي نص عليه القانون. ويفترض القصد علم المدعى عليه بأن القرض مخصص لغاية غير تجارية، فإن اعتقد تخصيصه لغاية تجارية انتفى القصد لديه. ويتطلب القصد أن تتوافر لدى المدعى عليه إرادة استغلال المجني عليه، فهو يريد أن يحصل بتعامله معه على ربح ما كان متاح له الحصول عليه لو كانت ظروفه عادية، فلديه إرادة الإثراء على حساب المجني عليه على وجه غير مشروع وعن طريق الاستفادة من ظروف لها طابع استثنائي، إذ ليست هي الأصل في التعامل^(١).

٢٨٢ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالغرامة التي يجوز أن تصل إلى

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٩٢، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٠٠ ص

نصف رأس المال المقترض وبالحبس الذي لا يجاوز سنة أو باحدى هاتين العقوبتين. وقد اكتفى الشارع ببيان الحد الاقصى للغرامة والحبس فيكون مؤدى ذلك أنه أحال الى الحد الأدنى العام لهاتين العقوبتين في مواد الجنح، أي خمسين الف ليرة بالنسبة للغرامة وعشرة أيام بالنسبة للحبس. ويجوز الامر بنشر الحكم في حالة التكرار.

المطلب الثاني

الاعتیاد على المراجعة

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٦٣ من قانون العقوبات في قولها «كل من رابى في أقل من ثلاث سنوات مرتين أو أكثر مديونا واحدا أو مديونين مختلفين، عوقب لجريمة اعتياد المراهبة بالعقوبات المعينة في المادة السابقة، يعاقب المحرض أو المتدخل في هذا الجرم، عند تكرار فعله مرتين على الأقل خلال ثلاث سنوات سواء كان ذلك بمعرض قرض ربا أجري بين المراهبي والضحية ذاتهما أو بين أشخاص آخرين^(١)». وقد أضافت المادة ٦٦٤ صورة ثانية لهذه الجريمة في قولها «إن جرم اعتياد المراهبة يستنتج من قرض واحد بالرهبى إذا ارتكب في أقل من خمس سنوات بعد الحكم باحدى الجنح

(١) أضيفت الفقرة الأخيرة بمقتضى المادة ٤٣ من الرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢.

المنصوص عليها في المواد السابقة». وهذه الجريمة جريمة اعتياد: فالشارع لا يعاقب على فعل الاقراض الربوي في ذاته - اذ الفرض أنه لا يتضمن استغلال الظروف السيئة للمجني عليه - وانما يعاقب على عادة الاقراض الربوي، فحطة الشارع هي أن قرضا ربويا وحيدا هو في ذاته غير خطر على المجتمع، ولكن عادة ممارسة الاقراض الربوي تجعل صاحبها خطرا على المجتمع وجديرا لذلك بالعقاب. والعادة لا تستخلص من فعل واحد، وانما تستخلص من تكرار نوع معين من الافعال، اذ يعني التكرار ممارسة هذه الافعال على وجه من الانتظام يسمح بالقول بتوافر الإعتياد عليها^(١). وقد اهتم الشارع في النصين السابقين بتحديد الفعل الذي تقوم العادة بتكراره ثم بيان عناصر الاعتياد، وهي تدور حول أمرين: عدد الافعال المطلوبة للكشف عن الاعتياد، والوقت الذي يتعين ارتكابها خلاله، وبالإضافة الى هذه العناصر المادية فإنه يتعين توافر القصد.

٢٨٤ - الفعل الذي تقوم العادة بتكراره:

عبر الشارع عن هذا الفعل بلفظ «رابي»، وهو يعني ابرام «عقد قرض ربوي» في المعنى الذي سلف تحديده: فيتعين أن تربط بين المدعى عليه والمجني عليه عقود قرض لغايات غير تجارية وأن تشتترط فيها فوائد، وأن تجاوز الحد الذي نصت عليه المادة ٦٦١ من قانون العقوبات^(٢).

Garçon, art. 1 N°. 60, Garraud, I N°. 116 P. 248.

(١)

(٢) انظر في ذلك ما تقدم رقم ٣٧٩ ص ٤٤١ من هذا المؤلف.

وإذا كان الفعل المطلوب هو إبرام عقد قرض، فإن الجريمة لا تقوم إذا كان ما أبرمه المدعى عليه هو قرض ربوي واحد ثم قام بأفعال لاحقة عديدة لتحصيل فوائده، إذ تحصيل الفوائد ليس الفعل الذي يعتد به القانون في تكوين الاعتياد. وإذا أبرم المدعى عليه قرضاً ربوياً واحداً، وسلم جزءاً من المبلغ المقرض وقت التعاقد ثم سلم الجزء الثاني في وقت لاحق فلا تقوم بذلك الجريمة، إذ العبرة بالتعاقد، وهو لم يتكرر^(١). ولكن إذا جدد عقد القرض الربوي بعقد جديد - بين ذات الأشخاص - فإن هذا التجديد novation يعتبر عقداً جديداً، فإن كان بدوره ربوياً، قام بذلك الاعتياد^(٢).

٣٨٥ - عدد الأفعال المطلوبة للكشف عن الاعتياد:

اكتفى الشارع بالحد الأدنى لتعدد الأفعال: فتقوم الجريمة بعقد قرضين أو أكثر. فإذا ثبت تعدد عقود القروض وفقاً لقواعد قانون الموجبات والعقود بحيث توافرت لكل عقد على حدة جميع أركانه، فلا عبرة بما عدا ذلك من الاعتبارات التي لا صلة بينها وبين تعدد القروض. وقد صرح الشارع بأنه يستوي أن تعقد القروض لشخص واحد أو لشخصين مختلفين. ولا عبرة

(١) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٩٤، الدكتور محمود مصطفى، رقم ٥٠٣ ص ٥٨٩.

(٢) صور التجديد في العمل أن يحل أجل الدين فيعجز المدين عن السداد فيتفق معه الدائن على أرجاء الأجل نظير تغيير يدخله على موضوع الموجب كضم الفائدة المستحقة إلى رأس المال وحساب الفائدة الربوية على هذا الموضوع، إذ يعني ذلك إدخال عنصر جديد في الموجب (وهو ما تشترطه المادة ٣٢٣ من قانون الموجبات والعقود)، فيكون الموضوع كما لو كان الدائن قد تسلم مبلغ القرض ثم عقد قرضاً ثانياً لذات المدين بما يحقق على هذا النحو تعدد عقود القرض.

بالوقت الذي تعقد فيه القروض: فتقوم الجريمة بعقد قرضين مختلفين لشخصين أو لشخص واحد في ذات الوقت^(١). ولا عبرة بتدوين القرضين في سند واحد أو أسناد متعددة. ولكن إذا لم يبرم غير عقد قرض واحد فلا تقوم الجريمة، ولو تعدد المقرضون أو المقترضون طالما أن تعددهم لا يمس وحدة العقد.

وثمة حالة اكتفى فيها الشارع بقرض واحد لقيام الجريمة، هي حالة عقد القرض في أقل من خمس سنوات من خلال الحكم من أجل إحدى الجنح المنصوص عليها في المواد ٦٦١ - ٦٦٣ من قانون العقوبات. وتفترض هذه الحالة أن المدعى عليه قد أدين نهائياً من أجل جريمة المراهبة استغلالاً لضيق ذات يد المدين أو من أجل جريمة الاعتياد على المراهبة لعقده قرضين ربويين، ثم عقده قرضاً واحداً - على الأقل - في خلال خمس سنوات من تاريخ ادانته نهائياً، وتفسير قولنا بقيام الجريمة بقرض واحد أن القروض السابقة تخرج عن الاعتبار لصدور حكم من أجلها حاز قوة القضية المحكمة، ومن ثم فلا اعتداد بها في كيان الجريمة التالية. أما علة اعتبار الشارع الاعتياد متوافراً في هذه الحالة، فهي أن القروض السابقة تكشف عن نفسية استقرت فيها

(١) قد يثور الشك حول توافر الاعتياد إذا عقد المدعى عليه قرضين لشخص واحد في وقت واحد كذلك، بمقولة أنه لم يصدر عنه سوى نشاط واحد في حين يتطلب القانون أن يتعدد النشاط. ولكن لا محل لهذا الشك: فالنشاط الذي يتطلبه القانون هو الاقتراض، أي إبرام «عقد قرض»، فإذا ثبت بتطبيق قانون قواعد الموجبات والعقود أنه قد تعددت عقود القرض المصادرة عن المدعى عليه في خلال هذه البرهة اليسيرة من الوقت، فإنه لا مفر في المنطق القانوني من القول بتوافر الاعتياد الذي يتطلبه الشارع.

عادة الاقراض بالربي، فاذا ما عقد قرض جديد دل ذلك على أن هذه العادة ما زالت على رسوخها، فهي لم تستأصل بذلك الحكم، بل انها لتعبر عن نفسها في صورة كاشفة عن خطورتها الاجتماعية، وهي صورة القرض الجديد، فثمة اعتياد على المراهبة قائم من قبل، وقد تأكد بالقرض الاخير.

٣٨٦ - المدة التي ينبغي أن تعقد القروض الربوية خلالها:

اشتراط الشارع أن تعقد القروض الربوية في خلال ثلاث سنوات، ونهاية هذه المدة هي لحظة انتهاء تحريك الدعوى، فيكون مؤدى ذلك أن تعقد جميع القروض في خلال الثلاث سنوات السابقة مباشرة على تحريك الدعوى: فلا يجوز أن يفصل بين أول قرض وتحريك الدعوى مدة تزيد على ثلاث سنوات. وتؤدي هذه القاعدة الى أن تتقارب القروض من حيث الزمن، ويتفق ذلك مع علة العقاب، فالتقارب بين القروض شرط لتصور الاعتياد عليها، اذ الاعتياد يفترض التكرار المنتظم المضطرد^(١). ومدة الثلاث سنوات هي بذاتها المدة المقررة لسقوط الحق في اقامة الدعوى في الجنب^(٢)، وقد تخيرها الشارع كي لا تمضي على تحقق الماديات الجرمية - سواء كلها أو جزءا منها - المدة التي يسقط بانقضائها الحق في اقامة الدعوى. وقد اشترط الشارع - في الصورة الخاصة من الجريمة - أن يرتكب القرض الجديد في خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم السابق بالادانة كي يكون في اقترابه من ذلك الحكم ما يسمح بالقول بأن الاعتياد السابق على المراهبة لم ينقطع، بل هو مستمر عبر ذلك القرض الجديد.

(١) انظر مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٢٦ من ٤٤٨.

(٢) المادة ٤٣٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

هذه الجريمة قصدية. ويفترض القصد علما وارادة مصاحبين كل قرض على حدة: فيتعين أن يعلم المدعى عليه بالطبيعة الربوية لكل قرض، وتتجه ارادته الى ابرامه والحصول على ما يتولد عنه من حقوق ومزايا. وإذا ثبت نسيانه - وقت القرض اللاحق - واقعة عقده القرض السابق، فإن ذلك لا يحول دون توافر القصد لديه، اذ يكفي أن عناصره قد توافرت بالنسبة لكل قرض على حدة، أما الاعتياد فهو مستخلص من تعدد القروض بعناصرها المادية والمعنوية دون اشتراط أن تجمعها رابطة ذهنية.

٢٨٨ - المحرض أو المتدخل في الجريمة:

نصت الفقرة الاخيرة من المادة ٦٦٣ من قانون العقوبات على ان «يعاقب المحرض أو المتدخل في هذا الجرم، عند تكرار فعله مرتين على الاقل خلال ثلاث سنوات سواء كان ذلك بمعرض قرض ربا اجري بين المرابي والضحية ذاتهما أو بين أشخاص آخرين».

يقدر هذا النص انه لا يشترط لعقاب المحرض أو المتدخل في جريمة الاعتياد على الربا أن يكون نشاطه انصرف الى قرضين عقدهما المقرض لذات المقرض. بل يعاقب لمجرد أن نشاطه أسهم في قرضين ربويين، ولو اختلف المقرض كما لو عقد الفاعل قرضين ربويين لشخصين، أو اختلف المقرض كما لو اقترض شخصان قرضا ربويا لشخص واحد، أو اختلف

المقرض والمقترض، كما لو عقد شخصان قرضين ربويين لشخصين مختلفين.

وهذا النص يقرر تطبيقا صحيحا للقواعد القانونية في المساهمة الجرمية، ذلك أن جريمة الاعتياد على المراهبة قوامها «الخلق» الذي يكتسبه المدعى عليه لمجرد اسهامه في قرضين ربويين أيا كان طرفا كل قرض، فموضوع التجريم هو هذا «الخلق»، ومصدره قرضان، أيا كانا، وليس موضوع التجريم قرضان معينان له متحدان في اطرافهما.

وقرر الشارع أن توقع على المحرض ذات عقوبة الجريم. وهذا الحكم يتفق مع القواعد العامة بالنسبة للمحرض (المادة ٢١٨ من قانون العقوبات)، ولكنه يتطوئ على تشديد بالنسبة للمتدخل (المادة ٢٢٠ من قانون العقوبات).

٣٨٩ - عقوبة الجريمة:

جعل الشارع عقوبة هذه الجريمة هي ذات العقوبة المقررة لجريمة المراهبة استغلالا لضيق ذات يد المجني عليه، أي الغرامة التي لا تقل عن الحد الأدنى العام للغرامة الجناحية ولا تزيد على نصف مجموع المبالغ المقرضة والحبس الذي لا يقل عن الحد الأدنى العام للحبس الجناحي ولا يزيد على سنة، أو إحدى هاتين العقوبتين. ويجوز الأمر بنشر الحكم في الحالة العادية للاعتياد على المراهبة ولو كان المدعى عليه غير مكرراً^(١).

(١) انظر في ذلك المادة ٦٦٩ من قانون العقوبات.

المطلب الثالث

فتح محل اقراض لقاء رهن بدون إذن أو عدم إمساك دفتره على الوجه المحدد في القانون

٣٩٠ - تمهيد:

نص الشارع على جريمتين متعلقتين بمحال الاقراض لقاء رهن:
الاولى، تقوم بفتح هذه المحال دون الحصول على الاذن الذي يتطلبه القانون،
أما الثانية فتقوم بفتح محل من هذا القبيل بعد الحصول على الاذن ولكن دون
امساك دفتر يتضمن مجموعة من البيانات يحددها القانون. وقد حدد الشارع
أركان هاتين الجريمتين وعقوبة كل منهما في المادة ٦٦٥ من قانون العقوبات
التي نصت على أن «يعاقب بالحبس حتى ستة أشهر وبغرامة يمكن أن تبلغ
ربع رأس المال المقرض: ١ - كل من فتح محلا للأقراض لقاء رهن بدون إذن
ولو أجرى عقدا واحدا، ٢ - كل من استحصل على إذن للأقراض لقاء رهن
ولم يمسك دفترًا يتضمن قيمة المبالغ المقرضة وأسم المقرض وصفته ونوع
المرهون وقيمتها الحقيقية. لا تسري أحكام هذه المادة على القروض لقاء رهن
المعقودة لمصلحة التجار لأجل تسهيل العمليات التجارية».

٣٩١ - صورتا الجريمة:

هاتان الجريمتان مختلفتان: فالأولى إيجابية تفترض نشاطا إيجابيا
هو «فتح المحل» وإن كان هذا النشاط قد بوشر في غير الصورة التي يتطلبها

القانون^(١). أما الجريمة الثانية، فهي جريمة سلبية قوامها امتناع عن إمساك الدفتر أو عدم تضمينه البيانات المطلوبة. والجريمتان متميزتان من حيث نطاق الأشخاص الذين يتصور ارتكابهم كلا منهما: فالجريمة الاولى يرتكبها من لم يحصل على إذن بفتح المحل، والجريمة الثانية يرتكبها من حصل على هذا الإذن، ولكنه لم يلتزم في ادارته له القواعد الخاصة بوجوب امساك الدفتر المطلوب. ولكن الجريمتين مستمرتان.

٣٩٢ - علة العقاب:

علة العقاب على الجريمتين هي كفالة خضوع محال الاقراض لقاء رهن لاشراف السلطات العامة^(٢)، وذلك بالنظر الى احتمال انحرافها في ممارستها نشاطها، وما يحمله هذا الانحراف من مخاطر كثيرة تهدد المجتمع: فمن المحتمل أن تنحرف هذه المحال الى ممارسة القروض الربوية، ومن المحتمل أن تستغل الضعفاء اقتصاديا في صورة استيلائها على المرهونات نظير الابراء من الدين، وقد تبلغ قيمة المرهون أضعاف قيمة الدين. وقد هدف الشارع الى إحكام الرقابة على هذه المحال، وفرض الجزاء على كل اخلال بها.

(١) ترتب الصفة غير المشروعة لهذا النشاط الايجابي «بامتناع» يتمثل في عدم الحصول على إذن بفتح المحل.

Garraud, VI N°. 2754 P. 728.

(٢).

٣٩٣ - استبعاد القروض المعقودة لمصلحة التجار لاجل تسهيل العمليات التجارية:

استبعد الشارع الجريمتين حيث يثبت أن القرض لقاء رهن قد عقد لمصلحة تاجر من أجل تسهيل عملية تجارية. ويعني ذلك أن لهذا الاستبعاد شرطين: صفة المقترض، وكونه تاجرا، والغاية من القرض، وهي تسهيل عملية تجارية. وعلته الحرص على ألا يكون هذا النص عقبة تعترض تمويل الاعمال التجارية، بالإضافة الى أنه لا وجود للرбы في القروض المعقودة لغايات تجارية (المادة ٦٦١ من قانون العقوبات) مما يعني أنه لا محل لخشية الانحراف الى المراهبة التي هي علة العقاب على هاتين الجريمتين. ويسري الاستبعاد على الجريمتين: فلا عقاب على من فتح بدون إذن محلا لا قراض التجار لقاء رهن من أجل تسهيل عملياتهم التجارية، ولا عقاب على مدير المحل الذي لا يثبت في دفتره بيانات خاصة يفترض من هذا النوع عقده.

٣٩٤ - الجريمة الاولى: فتح محل للاقراض لقاء رهن بدون إذن:

تقوم هذه الجريمة على أركان أربعة: فيتعين افتتاح محل للاقراض، وينبغي أن يكون الاقراض نظير رهن، ويتعين ألا يوجد إذن بذلك. وينبغي في النهاية أن يتوافر القصد.

والمحل يعني نشاطا يمارس على وجه الاعتیاد أو تتجه النية الى ممارسته على هذا الوجه. وعلى هذا النحو، يتضح أنه لا يراد بالمحل منشأة ذات كيان مادي أو متجرا في مدلول قانون التجارة، وإنما يكفي ممارسة عمليات الاقتراض لقاء رهون في أي مكان وبأية صورة، ولو كان ذلك في مسكن خاص وبصورة خفية^(١). وغني عن البيان أنه إذا اتخذ المحل صورة المنشأة أو المتجر، فإن الجريمة تقوم من باب أولى. وعلى الرغم من أن المميز الاساسي للمحل أنه نشاط معتاد مما يعني أن المدعى عليه قد اعتاد على الاقتراض لقاء رهون، أي أنه قد تعددت عقود القرض التي صدرت عنه، فإن المحل يعتبر قائما بعقد المدعى عليه قرضا واحدا طالما كانت نيته أن يمارس فيما بعد عمليات الاقتراض لقاء رهن على وجه الاعتیاد، وقد عبر الشارع عن ذلك بتقريره عقابه «ولو أجرى عقدا واحدا». ويتعين أن يخصص المحل للاقتراض، أي لأبرام عقود قرض، سواء لعامة الناس أو لفئة معينة، كما لو ألحق المحل بمصنع وخصص لاقتراض عماله. وليس القرض في ذاته الفعل الجرمي، بل أنه عمل مشروع، وإنما الفعل الجرمي هو افتتاح المحل المخصص للاقتراض. ولا يتطلب الشارع أن يكون الاقتراض نظير فائدة، ومن باب أولى فلا أهمية لكون الفائدة غير ربوية. ولا يحول دون قيام الجريمة أن يوصف عقد القرض باسم آخر، إذ يتعين على قاضي الاساس أن يرد اليه وصفه الصحيح ويرتب على ذلك جميع النتائج القانونية، ومن بينها اعتبار هذه الجريمة قائمة بأبرامه^(٢).

Garçon, art. 411 N°. 6, Garraud, VI N°. 2750, P. 722.

(١)

Garraud, VI N°. 2751 P. 722.

(٢)

ويتعين أن يكون القرض لقاء رهن، وسواء أن يكون المرهون ذا طبيعة مادية أو أن يكون قيمة منقولة كسهم أو سند^(١). وبناء على ذلك، فإنه لا يرتكب هذه الجريمة من فتح محلا للاقراض بدون رهن، ولو كان ذلك نظير فوائد، وكانت هذه الفوائد مرتفعة^(٢).

ويتعين أن يكون المحل قد اففتح بغير إذن، أي بغير ترخيص: سواء في ذلك ألا يتقدم المدعى عليه بطلب الترخيص، أو أن يتقدم بطلبه فيرفض.

ويقتضي القصد علم المدعى عليه بطبيعة المحل الذي يفتحه وبأنه لم يصدر ترخيص بافتتاحه، واتجاه ارادته الى ادارة هذا المحل وممارسة النشاط الذي أعد له. وبناء على ذلك، ينتفي القصد لدى من اففتح المحل معتقدا أنه قد صدر ترخيص بذلك، كما لو خدعه شخص ادعى أنه الموظف المختص باعطاء التراخيص وسلمه ورقة مزورة زعم له أنها الترخيص المطلوب. وتطبيقا للقاعدة العامة، فإنه لا عبرة بالدوافع في تكوين القصد: فيرتكب هذه الجريمة من اففتح بدون إذن محلا للاقراض لقاء رهن ولكن بدون فوائد رغبة في مساعدة المقترضين على اجتياز الظروف السيئة التي تعترضهم^(٣).

(١) وللهن في قانون العقوبات ذات دلالة في الرسوم الاشتراعي في شأن عقد رهن المنقولات الصادر في ٢٠ تشرين الاول سنة ١٩٢٢، الذي عرفه في مادته الاولى بأنه «عقد بمقتضاه يخص شيء منقول، مادي أو غير مادي بتأمين موجب ماء».

(٢) على أنه اذا كانت الفوائد ربوية فإن المدعى عليه يسأل عن جريمة اعتياد المراهبة ان توافرت اركانها.

Garçon, art. 411 N°. 31.

(٣)

٣٩٥ - الجريمة الثانية: عدم امساك دفتر على الوجه الذي

يحدده القانون:

لهذه الجريمة صورتان: الصورة الاولى تفترض أن المسؤول عن ادارة محل للاقراض لقاء رهن لم يمك على الاطلاق دفتره، والصورة الثانية تفترض أنه أمسك دفتره، ولكنه لم يضمه البيانات التي يتطلبها القانون، وهي بالنسبة لكل عملية اقراض على حدة: ١ - قيمة المبالغ المقرضة. ٢ - اسم المستقرض وصفته. ٣ - نوع الموهون. ٤ - قيمة الموهون الحقيقية.

والجريمة في صورتها تقوم بامتناع، وهي في الصورتين جريمة مستمرة. ولا يرتكبها الا شخص مسؤول عن ادارة المحل، سواء أكان مديره أم موظفا خول اختصاصا بالمشاركة في ادارته^(١). وتفترض هذه الجريمة أن المحل مرخص به، ولذلك فانه لا يمكن أن تجتمع - بالنسبة لذات المحل - مع جريمة فتح محل الاقراض لقاء رهن بدون اذن^(٢). وتقوم هذه الجريمة بقصد أو بخطأ: فهي تتصور قصدية أو غير قصدية. وتطبقا لذلك، فان الشارع يضع على قدم المساواة - من حيث تحقق أركان الجريمة - من قصد عدم امساك دفتر أو عدم اثبات البيانات المطلوبة فيه، ومن أغفل ذلك نسيانا وخطأ^(٣)، وان ساغ أن يفرق القاضي بينهما في استعماله سلطته التقديرية.

Garraud, VI N°. 2754, P. 729.

(١)

Garçon, art. 411 N°. 36.

(٢)

Garçon, art. 411 N°. 32, Goyet, N°. 898 P. 616.

(٣)

حدد الشارع عقوبة الجريمتين بالحبس الذي لا يزيد على ستة أشهر وغرامة لا تزيد على ربع رأس المال المقرض، وقد اقتصر الشارع بذلك على بيان الحد الاقصى للعقوبتين، ويعني ذلك احوالته الى الحد الادنى العام للحبس والغرامة الجناحيين. ويجوز الامر بنشر الحكم في حالة التكرار.

المبحث الرابع

سحب شك دون مؤونة

٣٩٧ - تمهيد:

عاقب الشارع على سحب شك دون مؤونة ثم ألحق بهذا الفعل الجرمي فعلين يماثلانه في الاعتداء على ذات المصلحة الاجتماعية، هما استرجاع المؤونة كلها أو بعضها بعد سحب الشك، وإصدار منع عن الدفع إلى المسحوب عليه، وأعقب الشارع ذلك بوضع أحكام خاصة للتدخل في هذه الجريمة.

وقد ضمن الشارع النص على هذه الجريمة والتدخل فيها المادتين ٦٦٦، ٦٦٧ من قانون العقوبات، فنصت أولاها على أن «كل من أقدم على سحب شك دون مؤونة سابقة ومعدة للدفع أو بمؤونة غير كافية. كل من استرجع كل المؤونة أو بعضها بعد سحب الشك. كل من أصدر منعا عن الدفع للمسحوب عليه في غير الحالات المنصوص عليها في المادة ٤٢٨ من قانون التجارة. يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من مليون ليرة إلى أربعة ملايين ليرة،. ويحكم عليه بدفع قيمة الشك مضافا إليه بدل العطل والضرر إذا اقتضى الأمر^(١). وفي حالة التكرار تطبق أيضا بالإضافة إلى عقوبات التكرار أحكام المادتين ٦٦، ٦٨». أما المادة ٦٦٧ من

(١) حدد مقدار الغرامة بمقتضى المادة ٣٠ من القانون رقم ٩١/٨٩.

قانون العقوبات فقد نصت على أن «يعاقب بعقوبات التدخل في الجرم المعين اعلاه من أقدم عن معرفة على استلام شك دون مؤونة. تضاعف هذه العقوبات اذا كان حامل الشك قد استحصل عليه لتغطية قرض بالربا حتى ولو لم يكن متدخلًا»^(١). وقد ضيق الشارع من نطاق حمايته حين قصرها على الشك دون غيره من الاسناد التجارية^(٢)، ولكنه وسع من نطاقها حين جعله ممتدا الى جميع الافعال التي قدر انها تهدر الثقة التي ينبغي أن تتوفر للشك.

٢٩٨ - علة العقاب:

علة العقاب هي تقدير الشارع أهمية الشك في الحياة الاقتصادية ووجوب توفير ثقة كاملة فيه، إذ لا يتاح له أداء دوره الاقتصادي ما لم تكفل له هذه الثقة في أوسع نطاق، ثم تقديره أن حماية الشك غير ممكنة عن طريق جرائم الاعتداء على المال التقليدية مما يقتضي وضع نص تجريم يقتصر دوره على كفالة هذه الحماية: فالشك أداة وفاء، وهو يقوم في الحياة الاقتصادية بدور النقود، فكما يفى المدين بدينه عن طريق تسليم دائئه المبلغ النقدي المدين به، فهو يفى به عن طريق سحب شك لمصلحته بهذا المبلغ^(٣).

(١) هذان النصان معدلان بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٧ الصادر في ١٦ أيار سنة ١٩٦٧.

(٢) كسند السحب او السفطة مثلا اذا ما سحب دون ان تقابله مؤونة لدى المسحوب عليه.

(٣) Garraud, VI N°. 2589 P. 438.

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٤٢.

وقد عبرت محكمة التمييز الجزائرية عن هذا المعنى في قولها «وحيث ان اجتهاد هذه المحكمة العليا قد سار على اعتبار ان الشك ليس أداة مداينة بل عملة حقيقية» (قرار صادر في ٢٨ تشرين الاول سنة ١٩٦٨، رقم ١٧٣، أساس ١٩٥، ١٩٦٨)، وانظر قرار محكمة استئناف جزاء بيروت في ٢ تموز سنة ١٩٩٢ العدل، ١٩٩٢، ص ٣١٦.

وقيام الشك بهذه الوظيفة يحقق مصلحة اجتماعية هامة: اذ يقلل من مخاطر حمل النقود ويساهم في الاقلال من كمية النقد المتداول، ويشجع على ايداع النقود في المصارف ثم استثمارها في مشروعات منتجة^(١). وغني عن البيان أنه لا يتاح للشك أداء هذه الوظيفة الا اذا كان محل ثقة كاملة من المتعاملين، فكانت نظرة المستفيد من الشك اليه هي ذات نظرتة الى المبلغ النقدي المدون فيه، وكانت كذلك نظرة جميع من يتداول الشك بين أيديهم. وتوفير هذه الثقة يقتضي العقاب على كل اخلال بها، وذلك ما هدف اليه الشارع بالعقاب على هذه الجريمة. وبالإضافة الى ذلك، فإن سحب شك دون مؤونة هو وسيلة الى الاعتداء على الملكية والاثراء غير المشروع: ففي الغالب يحصل صاحب الشك على مزايا مالية فيعطي الشك الى من حصل منه على هذه المزايا موهما اياه أن حمله الشك يخوله المقابل الكافي لها في حين أنه لا قيمة له. وعلى هذا النحو، فإن جريمة سحب الشك دون مؤونة تقوم على الخداع وتعتمد على افساد الارادة، ولكن على الرغم من ذلك فليس من اليسير ادخالها في نطاق نص الاحتيال، اذ في الغالب لا يرقى هذا الخداع الى مرتبة المناورات الاحتيالية، وإنما هو صورة من الكذب المكتوب قوامه ادعاء الساحب خلافا للحقيقة أنه دائن للمسحوب عليه، وهذا الكذب المجرد لا يدعمه ظرف مهد له المجرم أو ظرف استفاد منه - إذ ليس الساحب في حاجة اليها - ومن ثم لا يقوم به الاحتيال^(٢). وليس ثمة سبيل الى اعتبار الواقعة سرقة أو اساءة ائتمان، لذلك لم يكن بد من اعتبارها جريمة مستقلة عن سائر جرائم الاعتداء على الاموال.

(١) الدكتور مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والافلاس في القانون اللبناني (١٩٦٨) رقم ٣٢٨ ص ٢٤٩.

Garraud. VI N°. 2589, P. 438.

(٢)

الدكتور محمود محمود مصطفى، ٤٨٤ ص ٥٦٩.

تتطلب هذه الجريمة موضوعاً تنصب عليه، هو الشك. وتتطلب ركناً مادياً يتمثل في أحد الأفعال الثلاثة التي حددها الشارع. وتقتضي في النهاية ركناً معنوياً يتخذ صورة القصد. ونبحث فيما يلي في كل ركن، ثم نحدد عقوبة الجريمة والقواعد الخاصة بالتدخل فيها والادعاء المدني في شأنها.

المطلب الأول

موضوع الجريمة

الشك

٤٠٠ - تعريف:

الشك هو سند يتضمن أمراً صادراً عن موقعه (ويسمى الساحب) وموجهاً إلى صيرفي (يسمى المسحوب عليه) بأن يدفع مبلغاً محدداً من النقود بمجرد الطلب إلى شخص ثالث (يسمى المستفيد)^(١).

(١) عرفت محكمة التمييز الجزائية الشك في قولها «الشك المعنى بأحكام المادة ٦٦٦ عقوبات المعدلة هو وسيلة دفع آنية لاموال نقدية تتم بتخلي الساحب للمسحوب له عند تنظيم الشك عن مؤونته واعتبارها ملكاً له وقابلة للتجيير لامر الغير ولا يمكن ان تتضمن هذه المعاملة أي شرط» (قرار الغرفة الخامسة رقم ١٢٨ في ١١ حزيران سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٣ رقم ٧٠٢ ص ٢٨٢).

ويتضح بذلك أن الشك يفترض ثلاثة اشخاص: الساحب، وهو من يوقع على الشك ويعتبر صادرا عنه، والمسحوب عليه، وهو من يتعين عليه دفع مبلغ الشك، والمستفيد، وهو من يصدر الشك لمصلحته ويحق له بناء عليه قبض المبلغ المثبت فيه. ويفترض الشك أن الساحب دائن للمسحوب عليه، وبناء على ذلك يصدر اليه الامر بأن يؤدي بعض حقه لديه الى الشخص المعين في الشك. ويفترض كذلك أن الساحب مدين للمستفيد، أو على الأقل يريد أن يسلمه نقودا، وبناء على ذلك يصدر الشك لمصلحته. ويعني ذلك أن الشك يفترض علاقتين ماليتين: علاقة بين الساحب والمسحوب عليه، وعلاقة بين الساحب والمستفيد^(١). ويترتب على قبض مبلغ الشك انتهاء هاتين العلاقتين. ولكن يتصور ألا يتضمن الشك غير شخصين، وذلك حين يجمع شخص واحد بين صفتين الساحب والمستفيد، ويتحقق ذلك اذا أصدر شخص شكا لمصلحته نفسه، فكان بذلك وسيلة لكي يقبض بها كل أو بعض المبالغ التي له في ذمة المسحوب عليه. ويجوز ألا يعين المستفيد في الشك، وإنما يكون المستفيد هو أي حامل له، ويسمى حينذاك «بالشك لحامله». والغالب في الشك قابليته للتداول - بل وسرعة ذلك التداول - وهو يتداول بالتسليم إذا كان لحامله أو بالتجيير أو التظهير فيما عدا ذلك^(٢).

(١) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٢٢٧ ص ٢٤٧.

(٢) ومع ذلك، فإنه يجوز أن ينص في الشك على كونه قابلا للاداء لشخص مسمى مع عبارة «ليس لامر» أو عبارة مماثلة، فلا يكون قابلا للانتقال بالتظهير، وإنما ينتقل بصيغة التفرغ العادي وبمفاعيله، أي بطريق حوالة الحق (المادة ٤١٨ من قانون التجارة، الفقرة الثانية).

يتميز الشك بطبيعة قانونية مزدوجة: فهو من ناحية عمل قانوني شكلي، وهو من ناحية ثانية عمل قانوني مجرد.

ولشكلية الشك مظهران: فيتعين أن يكون مكتوباً، فلا يعرف القانون شكاً شفويًا. ومن ناحية ثانية يتعين أن يتضمن بيانات الزامية. وقد حددت المادة ٤٠٩ من قانون التجارة هذه البيانات في قولها «يشتمل الشك: ١ - على ذكر كلمة «شك» مدرجة في نص السند نفسه باللغة المستعملة لكتابته. ٢ - والتوكيل المجرد عن كل قيد أو شرط بدفع مبلغ معين. ٣ - واسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه). ٤ - وتعيين المحل الذي يجب أن يتم الدفع فيه. ٥ - وتعيين التاريخ والمحل اللذين انشئ فيهما الشك. ٦ - وتوقيع مصدر الشك الساحب».

والشك بعد ذلك «عمل قانوني مجرد»^(١)، أي يتضمن في ذاته سببه، ومن ثم لا يجوز البحث عن سببه في علاقة قانونية سابقة على إصداره، أو في واقعة أيا كانت مادية أو قانونية مستقلة عنه. والنتيجة التي تترتب على ذلك وجوب البحث عن شروط صحته فيه ذاته، وعدم جواز البحث عنها في خارجه. وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا شاب العلاقة بين الساحب والمستفيد أو العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه سبب للبطلان، فلا يجوز أن ينعكس

Acte juridique abstrait.

(١)

ذلك السبب على صحة الشك، فهو يظل صحيحا على الرغم من ذلك^(١).

٤٠٢ - شروط صحة الشك:

هذه الشروط قسمان: شروط شكلية سلفت الإشارة إليها، وهي تجمل في تحريره وتضمينه البيانات المطلوبة قانونا، وشروط موضوعية هي كون مصدره ذا أهلية وسلامة إرادته من عيوب الرضاء لدى تحريره، ويلحق بهذا الشروط أن يكون لموقع الشك صفة التوقيع عن صاحبه أن اختلفا^(٢). ولا حاجة الى البحث في شروط متعلقة بمحل الشك أو سببه: فمحل دائما مبلغ من النقود، ومن ثم تتوافر له الشروط التي يتطلبها القانون، أما سببه فكامن فيه دائما باعتباره عملا مجرما.

(١) قرار محكمة استئناف جزاء بيروت في ٢ تموز سنة ١٩٩٢ المعدل ١٩٩٢ ص ٢١٦. وقد ورد فيه ان «موجب دفع الشك لا علاقة له بسبب الموجب الذي أدى الى اصداره، أي الى العلاقة السابقة القائمة بين الساحب والمسحوب لأمره الشك والتي على ضوئها جرى إصدار الشك إذ أن الشك هو أداة وفاء تحل في التعامل محل النقود فهو يدخل ملكية النقود التي يصدر فيها الأمر بدفعها الى المستفيد عند حصول التسليم». وقرار القاضي المنفرد الجزائي في بيروت في اول نيسان سنة ١٩٨٥، المعدل ١٩٨٦ ص ٥١٥.

(٢) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٢٤٨ ص ٢٦٢.

إذا كانت حماية القانون مقتصرة على الشك دون سواه من الاسناد اقتضى ذلك القول بأن الشارع يفترض شكاً مستوفياً لجميع شروط صحته، سواء في ذلك الشروط الشكلية والشروط الموضوعية، فمثل هذا الشك هو الذي ينبغي توفير الثقة فيه وكفالة الحماية لها. ويعني ذلك أن الشك الذي انتفى عنه أحد هذه الشروط لا يستحق حماية، أي لا يعاقب على سحبه بدون مؤونة. ولكن ليست هذه هي خطة الشارع: فقانون التجارة لا يرتب على تخلف بعض هذه الشروط بطلان الشك، وإنما يرتب جزاء من نوع آخر، ويعني ذلك أن تبقى للسند صفة الشك، ومن ثم يتعين أن يكفل له قانون العقوبات الحماية. وإذا رتب قانون التجارة على تخلف بعض الشروط بطلان الشك، فإن ذلك لا يقتضي حتماً تجريده من الحماية الجزائية، فقد تختلف وجهتا نظر القانونين، فيظل هذا السند على الرغم من ذلك شكاً في نظر قانون العقوبات ويكفل له الحماية. وعلى هذا النحو نستطيع القول بأن عيوب الشك أنواع ثلاثة: نوع يؤدي إلى بطلانه في نظر القانونين فيهدر بذلك كيانه ويجرده تبعاً لذلك من الحماية الجزائية، ونوع لا تأثير له على كيانه في نظر القانونين على السواء وإنما تترتب عليه جزاءات من جنس آخر، ونوع يعيبه في نظر قانون التجارة دون قانون العقوبات.

غني عن البيان أنه إذا لم يحرر الشك كتابة، فلا وجود له على الإطلاق. وبالإضافة إلى ذلك، فثمة بيانات الزامية يتعين أن يتضمنها، فإذا انتفت لم يعد له كذلك وجود: فإذا لم تتضمن الورقة توقيع الساحب، أو اسم المسحوب عليه، أو بيان المبلغ، أو كان موضوعها شيئا غير النقود، فهي غير ذات قيمة قانونية، فقد خلت من الأركان الأولى للعمل القانوني، أو انتفت عنها العناصر الأساسية في فكرة الشك^(١). ويتفق هذا الرأي مع علة العقاب: ذلك أنه إذا كان عيب الشك ينفي عنه مظهره، فلن يضع فيه المتعاملون ثقة، ولا يمكن استخدامه كأداة خداع، ومن ثم لا يكون لتدخل القانون مبرر.

وإذا انتفت عن الشك الشروط الموضوعية لصحته كعمل قانوني، فقد تقدم أنه لا محل للبحث في هذه الشروط بالنسبة لحل الشك وسببه، فمحل دائما مبلغ من النقود، وعلى هذا النحو تتوافر له حتما الشروط المطلوبة في المحل. والشك من وجهة ثانية عمل قانوني مجرد سببه كامن فيه ذاته، وهو على هذا النحو ينفصل عن العلاقة القانونية السابقة عليه التي أريد تسويتها: فأيا كانت العيوب التي تشوب هذه العلاقة وتستوجب بطلانها فهي لا تنعكس على الشك الذي يبقى مع ذلك صحيحا، فيعاقب على سحبه بدون موثقة^(٢). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا سحب شك بدون موثقة لتسوية دين قمار،

(١) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٢٤٢ ص ٢٥٧، الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٤٨.

(٢) Garraud, VI N°. 2589 P. 439, Goyer, N°. 863 P. 587, Cass. Crim. 22 (٢) janv. 1927 D.H. 1927 P. 116.

أو ليكون ثمنا لعلاقة جنسية غير مشروعة، أو ليكون رشوة تقدم الى موظف عام، أو لتسوية علاقة معيبة لنقص أهلية أحد أطرافها، أو لعيب شاب رضاءه، قامت الجريمة على الرغم من ذلك. وبالإضافة الى ذلك، فإن هذه العيوب لا تظهر في الشك ولا تفصح عنها بياناته مما ينبغي عليه أن يضع فيه المتعاملون ثقتهم فيتعين أن يتدخل القانون لحمايتها^(١).

ولكن اذا شاب نقص الاهلية أو انعدامها أو عيب الرضاء الشك ذاته كعمل قانوني، فما تأثير ذلك على هذه الجريمة؟ فإذا افترضنا أن صاحب الشك كان قاصرا أو مجنونا أو واقعا تحت تأثير الاكراه، فهل تقوم الجريمة اذا كان هذا الشك بغير مؤونة؟ لا شك في أن العقاب لا يوقع على الساحب لامتناع مسؤوليته أو لانتفاء قصده. ولكن لهذا التساؤل أهميته بالنسبة لقيام الجريمة من الناحية الموضوعية، ولذلك صدها بالنسبة لمدى امكان عقاب المتدخل الذي لم يعرض له سبب لامتناع مسؤوليته وقد توافر لديه القصد.

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٥١، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٨٥ ص ٥٧٠، الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٢٢. وتطبيقا لذلك قضت محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان (قرار رقم ٩٥٦ في ١٢ تموز سنة ١٩٧١، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧٢ ص ٥٥١) انه «طلما من المتفق عليه ان الشك موضوع الدعوى هو بدون مؤونة فلم تعد تجوز المطالبة به طالما ان حامله لا ينكر ان سببه المقامرة وبالتالي يقتضي ابطال الشك كسند دين فقط غير ان هذا الابطال لا ينفي عن الشك امكانية معاقبة الساحب جزائيا». وقررت الهيئة الاتهامية في بيروت (في ٩ آذار سنة ١٩٧١، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧٢ ص ١٦٤) ان «الذرع بان الدين موضوع الشك ناجم عن لعب القمار ليس من شأنه ان يحول دون الملاحقة الجزائية لمن يصدر امرا بوقف دفع الشك... وبما انه حتى لو صح زعم المدعى عليه بان الدين موضوع الشك ناجم عن لعب القمار فان هذا الامر قد يؤثر على دعوى استرداد قيمة الشك الا انه لا تأثير له البتة على الدعوى الجزائية».

ان هذه العيوب لا تظهر في الشك، وليس في وسع المتعاملين الذين قد يتداول الشك بينهم اكتشافها، ومن ثم يضعون فيه ثقتهم فيتعين حمايتها. وبالإضافة الى ذلك، فإذا نحن أمعنا النظر لتبين لنا أن الشارع لا يتطلب الشروط الموضوعية السابقة في الشك ذاته كسند تجاري، وإنما يتطلبها في الموجب الذي يلتزم به كل موقع على الشك، فإذا عرض سبب لبطلان موجب أحد الموقعين فهو لا يمتد الى موجبات سائر الموقعين تطبيقاً لقاعدة «استقلال التوقيعات»، مما يعني أن الشك في ذاته يظل بمنجاة عن البطلان وتظل صحيحة تبعاً لذلك موجبات الموقعين التي لم يعرض لها سبب البطلان. وعلى هذا النحو، فالشك في تقديرنا صحيح على الرغم من نقص أهلية صاحبه أو عيب رضائه، ولكنه لا يعاقب حين يكون الشك بغير مؤونة لانتفاء القصد لديه. أما التدخل الذي توافر القصد لديه فليس ثمة ما يحول دون توقيع العقاب عليه.

٤٠٥ - العيوب التي لا تنفي عن الشك صفته في قانوني التجارة والعقوبات:

بعض عيوب الشك لا تنفي عنه صفته في قانون التجارة، فينبغي كذلك ألا تنفي صفته في قانون العقوبات، إذ أن الثاني يعتمد على الأول في استظهار العناصر الأساسية لفكرة الشك:

فإذا لم يذكر في الشك مكان الوفاء اعتبر المحل المذكور بجانب اسم

المسحوب عليه محلا للوفاء^(١)، وإذا لم يذكر فيه مكان انشائه اعتبر منشئا في المكان المذكور بجانب اسم الساحب (المادة ٤١٠ من قانون التجارة). وإذا ذكر في الشك أن الوفاء بمبلغه مضاف الى أجل معين^(٢) أو معلق على شرط، اعتبر النص على الاجل أو الشرط لغوا، ولكن يظل الشك في ذاته صحيحا (المادة ٤٢٥ من قانون التجارة). وتطبيقا لذلك، فإن الشك الذي يحمل تاريخين: تاريخ سحب وتاريخ استحقاق لا يعد باطلا، وإنما يعتبر تاريخ سحبه هو تاريخ استحقاقه، ومن ثم يكون ذكر تاريخ خاص للاستحقاق محض لغو^(٣).

(١) وإذا ذكرت عدة امكنة بجانب اسم المسحوب عليه فيكون الشك واجب الاداء في المحل المذكور اولا (المادة ٤١٠ من قانون التجارة).

(٢) وقد قالت محكمة التمييز الجزائية في شأن الشك لوعدة «وحيث أن زعم طالب النقض أن الشك كان لوعدة يكون أن غير قائم قانونا وليس من شأنه أن يحور من طبيعة الشك القانونية». قرار رقم ١٧٢ صادر في ٢٨ تشرين الاول سنة ١٩٦٨ (أساس رقم ١٩٥/٩٦٨). ولكن محكمة استئناف الجنج في بيروت كانت قد ذهبت مذهبا مختلفا فقضت بأن «السند موضوع الدعوى مسحوب من المدعى عليه مشروطا بدفع قيمته بعد انقضاء عشرة ايام على تاريخ إنشائه فيكون غير مجرد عن كل قيد وشرط بدفع المبلغ ومخالفا لاحكام المادة ٤٠٩ من قانون التجارة ولا يعد شكا حسب المادة ٤١٠ من هذا القانون». قرار رقم ١٥٣٦ صادر في ٢٨ تموز سنة ١٩٥٤، مجموعة المحامي شاهين حاتم ج ٢٢ ص ٢٢.

(٣) ذلك اذا ذكر تاريخ استحقاق متميز عن تاريخ السحب يكون بمثابة تحديد اجل لاداء مبلغ الشك، فيكون ذلك لغوا تطبيقا للمادة ٤٢٥ من قانون التجارة، ومن ثم يكون الوضع كما لو كان لم يرد في الشك غير تاريخ السحب فقط. وانظر الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٢٦١ ص ٢٧٢. ولكن القضاء المصري اخذ بوجهة نظر مختلفة، فاعتبر مثل هذا الشك غير مستوف مظهر الشك، اذ بدا شكله على انه اداة ائتمان ومداينة لا اداة وفاء، ومن ثم لا يكون جديرا بثقة المتعاملين ولا بحماية القانون: انظر على سبيل المثال قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ٧ آذار سنة ١٩٦٠، مجموعة احكام محكمة النقض س ١١ رقم ٤١ ص ٢٠٨، وتتبنى محكمة النقض السورية ذات المذهب: الغرفة الجنحية قرار رقم ١٣٢٩ في ٢٤ ايار سنة ١٩٦٦ وقرار رقم ٢٩٤٦ في ١٧ كانون الاول سنة ١٩٦٦ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٦٥٤ ص ٩٠٨.

وإذا كان تاريخ الشك سوريا، أي قدم أو آخر عن حقيقته، فإن ذلك لا يبطله: فإذا قدم افترض أن التاريخ المثبت فيه صحيح، ولكن يجوز إثبات عكس ذلك. وإذا أُخِّرَ وعرض على المسحوب عليه للإيفاء قبل حلول تاريخه، فهو قابل للوفاء في يوم العرض (المادة ٤٢٥ من قانون التجارة). وإذا لم يحدد في الشك اسم المستفيد فهو لا يبطل، ولكن يعتبر شكاً لحامله (المادة ٤١٣ من قانون التجارة). ويجوز أن يكون الساحب هو نفسه المستفيد (المادة ٤١٤ من قانون التجارة)^(١).

وغني عن البيان أنه في جميع الحالات السابقة يعاقب على سحب الشك بدون مؤونة.

٤٠٦ - العيوب التي تنفي عن الشك صفته في قانون التجارة ولكن تبقيها له في قانون العقوبات:

على الرغم من الاتفاق بين القانونين في تحديد فكرة الشك وعناصرها الأساسية، فثمة اختلاف بينهما في تحديد آثار بعض عيوبه مرجعه إلى اختلاف في وظيفتهما: فقانون التجارة ينظر إلى الشك كسند، ويجتهد في تحديد الشروط التي تكفل له أداء دوره في التعامل، ويهتم في التمييز بينه وبين سائر الاسناد التجارية، ويرتب على تخلف بعض شروطه أن يتحول إلى سند من نوع آخر. ولكن قانون العقوبات ينظر إلى الشك غير ذي المؤونة

(١) على الرغم من أن المستفيد هو الساحب نفسه فثمة ضرر محتمل قد يصيب المظهر اليهم، ثم هناك على أي الأحوال إخلال بالثقة العامة في الشك، انظر غارو ج ٦ رقم ٢٥٨٩ ص ٤٤٠.

على أنه أداة خداع ووسيلة الى الاعتداء على ثقة وأموال من يتداول بين أيديهم، ويقدر أنه اذا تخلفت بعض شروطه، فقد لا يلحظ ذلك بعض من يتعاملون به فيمنحونه ثقتهم ويقعون فريسة لغش يضيع عليهم بعض مالهم^(١). وبالإضافة الى ذلك، فانه ليس من المنطق أن يعفى من العقاب من استغل علمه بقانون التجارة فسحب بغير مؤونة شكا تخلفت منه بيانات لا يلحظها شخص عادي، اذ يعني ذلك منح مكافأة لغش محكم اعتمد على الاستغلال السيء للدراية بالقانون. وعلى هذا النحو، فقد استقر القضاء على أنه «لا عبرة بخلو الشك من بعض مشتملاته حتى الاساسية منها اذا ثبت أن الطرفين تعاقدوا على أساس الشك فسحبه المدين وقبله الدائن بهذه الصفة»^(٢).

(١) وقد ثبتت محكمة التمييز الجزائرية صراحة التفرقة بين المدلولين الجزائي والتجاري للشك فقالت: «حيث انه لا تأثير لصحة الشك او عدمه ولا لانتطايقه على المواد المتعلقة بالشك في قانون التجارة البرية على الدعوى او الملاحقة الجزائية التي تقام في حال اعطائه بدون مؤونة، ذلك لان مبدأ ذاتية واستقلال القضاء الجزائي عن القضاء المدني او التجاري يحول دون ذلك. وحيث انه اذا تعذرت المداعة بشأن الشك مدنيا فليس ما يمنع اقامة الدعوى بشأنه جزائيا عندما يكون اعطي بدون مؤونة ولو لم يكن يستجمع الصفات التي نصت عليها المادة ٤٠٩ من قانون التجارة البرية وكان لا يعد شكا بنظر قانون التجارة المذكور اذ ان في اعطاء مستند على انه شك وبسوء نية بدون مؤونة جرم مكتمل العناصر منطبق على المادة ٦٦٦ من قانون العقوبات». قرار رقم ٤٤٣ صادر في ١١ كانون الاول سنة ١٩٥٧، مجموعة قرارات واجتهادات محكمة التمييز الجزائرية الصادر سنة ١٩٥٧، جمع السيد احمد المصري، ص ١٦٣. وقالت في قرار لاحق «حيث أن هذه الدعوى هي دعوى جزائية وبهذه الحالة وعلى فرض أن الشك موضوع هذه الدعوى لا يشكل شكا بنظر قانون التجارة حسب نص المادة ٤٠٩ الا انه يعتبر شكا بنظر القانون الجزائي». قرار الغرفة السادسة رقم ٢١٨ في ٢١ كانون الاول سنة ١٩٧٢ مجموعة سميح عالية ج ٣ رقم ٧٠٥ ص ٢٨٢.

(٢) محكمة الجنائيات والجنح في بيروت في ١٦ آذار سنة ١٩٥٤، المحامي ١٩٥٦ ص ٢٢٧. وقد قالت المحكمة «تظهر افضلية هذه النظرية - أي النظرية التي تعاقب على سحب الشك المعيب دون مؤونة - على النظرية المعاكسة، ففي هذه الحالة الاخيرة تتحقق النتيجة الشاذة الآتية. وهي أن يتخلص من المسؤولية الجزائية من نظم شكا عائبا وان يدان جزائيا من نظمه وفقا للاصول».

وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا أغفل ذكر لفظ «شك»^(١) في المحرر أو خلا من بيان تاريخه أو كان المسحوب عليه غير صيرفي^(٢) أو لم يذكر فيه محل انشائه ولم يرد ذكر محل بجانب اسم الساحب أو وقع على بياض، فإن صفة الشك تظل له في قانون العقوبات وأن أنكرها عليه قانون التجارة، ومن ثم يعاقب على سحبه بدون مؤونة.

٤٠٧ - شروط لم يتطلبها القانون في الشك:

قد يجري العرف بأسلوب معين يسحب الشك وفقاً له، فإن خولف هذا العرف لم يكن لذلك تأثير على صحة الشك، طالما أن هذا العرف لم يرق إلى مرتبة القاعدة القانونية. وقد جرى العرف بتحريم الشك على نموذج خاص يسلمه الصيرفي إلى عملائه، ولكن هذا العرف ليس جزءاً من القانون: فإذا حرر على ورقة عادية، فصفت الشك باقية له ويعاقب على سحبه بدون مؤونة^(٣). وتطبق هذه القاعدة على كل شرط أو بيان جرى به العرف ولم يفرضه القانون.

(١) محكمة استئناف جنح بيروت، قرار رقم ٤٧٥ في ٢ آذار سنة ١٩٥٤، مجموعة الحامي شاهين حاتم ج ٢٢ ص ٣٣. «محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية، قرار رقم ٣٠٩٤ في ١٣ كانون الأول سنة ١٩٦٤ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٦٦٢ ص ٩١٢.

(٢) قررت محكمة التمييز الجزائية أن الشك موضوع البحث «وإن كان غير مسحوب على بنك أو مصرف هو مسحوب على طرف وذلك لا يفقده صفة الشك»، قرار رقم ١٥٠ صادر في ٩ تموز سنة ١٩٦٨ (إسـاس ١٧٠).

(٣) الدكتور محمود محمود مصطفى، ص ٥٧٠، حاشية رقم (٢)، الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٢٣٤ ص ٢٥٢.

تقتصر حماية القانون على الشك دون سواء من الاسناد التجارية، ومن ثم فإن الحماية الجزائية لا تمتد الى سند السحب. ونتيجة لحصر موضوع هذه الحماية في الشك، فإنه يتعين على القاضي أن يثبت في حكم الادانة أن الورقة المسحوبة «شك». وإذا دفع المدعى عليه الاتهام بأن الورقة التي تعلق بها فعله ليست شكاً، فإن هذا الدفع يكون جوهرياً، ويتعين تدقيقه والرد عليه في الحكم قبولاً أو رفضاً^(١). ولكن ذلك لا يقتضي حتماً أن يكون الشك موجوداً تحت نظر القاضي وقت فصله في الدعوى، والا كان معنى ذلك أن ضياعه أو اتلافه يحولان دون الفصل فيها، وإنما يجوز بجميع الطرق اثبات وجوده وارتكاب الفعل الجرمي ازاءه^(٢).

(١) قرار محكمة النقض المصرية الصادر في اول تشرين الاول سنة ١٩٦٢، مجموعة احكام محكمة النقض س ١٣ رقم ١٤٦ ص ٥٨٤. وإذا استوفى الشك المقومات التي تجعل منه أداة وقاء في نظر القانون عوقب على سحب بدون مؤونة، ولا عبرة بقول المدعى عليه أنه اراد من تحريره تأمين الدائن على دينه: محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية، قرار رقم ١٤١٧ في ٢ حزيران سنة ١٩٦٦ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٦٥٦ ص ٩١٠.

(٢) وعلى هذا النحو، فنحن نرى من الجائز أن يعتمد القاضي في تدقيق عناصر الدعوى على الصورة الشمسية للشك. ولكن محكمة استئناف الجراء في البقاع قررت أن الصورة الشمسية عن شك دون ابراز الاصل الذي يزعم المدعي فسقائه لا تصلح للدعاء بإعطاء شك دون مؤونة بالاستثناء الى المادة ٦٦٦ عقوبات اذا انكر المدعى عليه امضاءه، لان معاملة التدقيق والتطبيق يجب اجراؤها على النسخة الاصلية، قرار صادر في ٢٧ تموز سنة ١٩٦٥، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٥ ص ٦٢٩.

المطلب الثاني

الفعل الجرمي

٤٠٩ - صور الفعل الجرمي:

حدد الشارع صورا ثلاثا للفعل الذي تقوم به الجريمة، هي: سحب الشك دون أن تقابله مؤونة سابقة ومعدة للدفع أو بمؤونة غير كافية، واسترجاع كل المؤونة أو بعضها بعد سحب الشك، واصدار منع عن الدفع للمسحوب عليه. وغني عن البيان أن كل صورة على حدة تكفي لقيام الجريمة^(١)، ومن ثم لا يشترط اجتماعها، بل إن ذلك غير متصور. والصورة الاولى هي الاساسية، وهي التي تفترض عدم وجود المؤونة، ومن ثم كانت ممثلة الوضع الطبيعي في هذه الجريمة. أما الصورتان الاخريان فملحقتان بها، وتفترضان على العكس منها وجود المؤونة، ولكن الساحب حال بفعله بين المستفيد وبين الحصول عليها.

(١) محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار اعدائي أساس رقم ٦٦ في ١٢ ايار سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٣ رقم ٧٠٧ ص ٢٨٢.

١ - سحب شك لا تقابله مؤونة سابقة ومعدة للدفع وكافية

٤١٠ - تعهيد:

تحديد ماهية الفعل الجرمي في هذه الصورة يقتضي بيان أمرين:
مدلول فعل السحب وحالات عدم وجود مؤونة تتوافر لها الشروط التي
تطلبها القانون.

سحب الشك

٤١١ - دلالة فعل السحب:

سحب الشك هو تسليمه الى المستفيد، أي تخلي الساحب - أو من يمثله
- عن حيازته ودخوله في حيازة المستفيد. وعلى هذا النحو، فإن جوهر فعل
السحب هو «التسليم» في مدلوله القانوني المتعارف عليه، وهو أنه مناوله
مصحوبة بإرادة تغيير الحيازة، أي إرادة التخلي عن الحيازة لدى المسلم
وإرادة اكتساب الحيازة لدى المتسلم، وقد انعقدت^(١). وهذا التحديد لدلالة فعل
السحب مستمد من غلة العقاب مباشرة: فالشارع أراد أن يحمي ثقة جمهور
الناس في الشك باعتباره أداة وفاء تحل في تعاملهم محل النقود، ولا يضع
فيه الناس هذه الثقة إلا إذا طرح في التداول، ومن ثم كانت بداية النشاط

(١) انظر في تحديد مدلول التسليم: رقم ٧٢ من ٩٥ من هذا المؤلف.

الجرمي فعلا يطرح به الشك في التداول، وهذا الفعل هو تسليم الشك على الوجه الذي سبق تفصيله^(١)،^(٢).

ويترتب على هذا التحديد لدلالة السحب أن ما يسبق التسليم من نشاط للساحب، كتحرير الشك والتوقيع عليه لا يوصف بأنه «سحب» للشك، وإنما هو عمل تحضيرى له، ومن ثم لا عقاب عليه بهذه الصفة^(٣). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا حرر شخص شكاً دون أن تكون له مؤونة لدى المسحوب عليه ووقع عليه ثم احتفظ به في حيازته، وبعد ذلك سرقه شخص، أو فقد منه، فالتقطه شخص طرحه في التداول، فلا عقاب على من حرر الشك ووقع عليه^(٤)، إذ قد

(١) الدكتور محمد مصطفى السقلى، ص ٢٥٤، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٨٥ ص ٥٧٣. وفي ذلك تقول محكمة النقض السورية «أن جرم الشك يتم بمجرد توقيعه وتسلمه دون وجود مقابل له في المصرف» قرار الغرفة الجنحية رقم ٥٢ في ١٨ كانون الثاني سنة ١٩٦٦ ورقم ٥٠١ في ١٤ آذار سنة ١٩٦٧ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٦٦٢، ١٦٦٤ ص ٩١٢.

(٢) إذا ناول الساحب الشك الى وكيل عنه كي يسلمه فيما بعد الى المستفيد، فإن الفعل الجرمي لا يعتبر متحققا بمحاولة الشك الى الوكيل، إذ لا يعد ذلك تسليمًا لأنه لا ينطوي على اخراج الساحب الشك من حيازته، فحيازة وكيله هي امتداد لحيازته، وإنما يرتكب الفعل الجرمي حين يسلم الوكيل الشك الى المستفيد. ولكن إذا سلم الساحب الشك الى وكيل عن المستفيد كي يناوله له فيما بعد فإن الفعل الجرمي يعد متحققا بذلك التسليم، إذ قد خرج الشك به من حيازة الساحب.

(٣) الدكتور محمد مصطفى السقلى، ص ٢٥٤، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٨٥ ص ٥٧٣.

(٤) ولا يتغير الحكم إذا كانت سرقة الشك أو كان ضياعه راجعا الى اهمال الساحب، ذلك أن الإهمال لا يخلق ارادة التخلي عن الحيازة التي لا بد منها لوجود التسليم، بل بالعكس أنه يؤكد انتفاء هذه الارادة، وبالإضافة الى ذلك فهذه الجريمة قصدية، ومن ثم لا يكفي الإهمال لقيامها.

انحصر نشاطه في أعمال تحضيرية، وما تحقق بعد ذلك لم يكن ثمرة نشاطه، ومن ثم فهو لا يحمل وزره^(١).

٤١٢ - الفرق بين السحب والتظهير:

التظهير نشاط يصدر عن المستفيد ويترتب عليه نقل ملكية المؤونة الى شخص آخر يصير - باعتباره مظهرًا اليه - المستفيد الجديد من الشك. ويتضح بذلك الاختلاف الجوهرى بين السحب والتظهير: فالاول يصدر عن الساحب وبه يطرح الشك في التداول ابتداء، والثاني يصدر عن المستفيد ويفترض أن الشك قد طرح من قبل في التداول ويمثل حلقة في سلسلة تداوله، ولما كان نص القانون قد جاء مقتصرًا على تجريم فعل السحب، فإنه لا يمتد الى فعل التظهير ولو كان المظهر يعلم بعدم وجود مؤونة مقابلة للشك، وكان هدفه من تظهيره هو التخلص منه وخداع المظهر اليه. بل ان التظهير لا يعتبر «تدخلًا» في فعل السحب، اذ هو لاحق عليه، والتدخل في الاصل نشاط سابق أو معاصر للجريمة^(٢). ولكن اذا كان المظهر يعلم - وقت تلقيه الشك - بعدم وجود مؤونة تقابله، فانه يعتبر متدخلًا في سحبه تطبيقًا للمادة ٦٦٧

(١) اذا سحب شخص شكًا لمصلحته، فجمع بذلك بين صفتي الساحب والمستفيد، فقد سبق ان بينا ان الجريمة تقوم في هذه الحالة، اذ ان مثل هذا الشك قد يتداول بين اشخاص آخرين يضعون فيه ثقتهم التي يتعين ان يحميها القانون، ولا مفر عنئذ من القول بان الجريمة تعد مرتكبة بمجرد التوقيع على الشك، اذ لا وجود لمستفيد يسلم الشك اليه.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٥٥.

من قانون العقوبات، ولن يكون فعل تدخله هو التظهير، وإنما هو «تسلم» الشك، وهو نشاط سابق بطبيعته على التظهير ومعاصر لسحب الشك^(١).

٢ - عدم وجود مؤونة سابقة ومعدة للدفع وكافية

٤١٢ - تعريف المؤونة:

المؤونة مبلغ من النقود لدى المسحوب عليه موضوع رهن تصرف الساحب بناء على اتفاق بينهما صريح أو ضمني. ووضع المسحوب عليه هذه النقود رهن تصرف الساحب هو الذي يخول الأخير سلطة اصدار الامر الى الاول بأدائها كلها أو جزءا منها الى المستفيد^(٢). ويترتب على سحب الشك نقل ملكية المؤونة - في حدود مبلغ الشك - الى المستفيد^(٣).

(١) اذا كان المظهر لا يعلم وقت تلقيه الشك بعدم وجود المؤونة فهو لا يعتبر مت دخلا وفقا للمادة ٦٦٧ من قانون العقوبات. ولكن تجوز معاقبته - بناء على فعل التظهير - باعتباره «مت دخلا في التدخل» اذا كان المظهر اليه يعلم مثله وقت التظهير بعدم وجود المؤونة: فالتظهير وان لم يكن دخلا في فعل الساحب، فهو تدخل في فعل التدخل الذي تسلم الشك علانا بعدم وجود المؤونة. والتدخل في التدخل معاقب عليه وفقا للقواعد العامة، انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٦١٤ من ٨٤٣.

Vouin, N°. 622 P. 629.

(٢)

(٣) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٣٥٦ من ٣٦٧.

ومصادر المؤونة عديدة: فقد تكون وديعة للساحب في ذمة المسحوب عليه، وقد تكون ديناً محققاً وخالياً من النزاع ومستحق الاداء نشأ في ذمة المسحوب عليه لمصلحة الساحب، وقد تكون اعتماداً فتحه المسحوب عليه لمصلحة الساحب خوله بمقتضاه أن يسحب شكاات في حدود مبلغ هذا الاعتماد^(١).

٤١٤ - حالات قيام الجريمة لعدم وجود المؤونة:

أجمل الشارع حالات الجريمة بأنها حيث لا تقابل الشك مؤونة سابقة ومعدة للدفع وكافية^(٢)، ويستخلص من ذلك أن ثمة حالات أربع تقوم فيها الجريمة: اذا كانت لا تقابل الشك مؤونة على الاطلاق، واذا كانت تقابله مؤونة غير كافية، واذا كانت تقابله مؤونة كافية ولكنها غير معدة للدفع، واذا كانت المؤونة المقابلة له غير سابقة - أو على الاقل غير معاصرة - لسحبها.

فالحالة الاولى، تفترض أن الساحب غير دائن على الاطلاق للمسحوب عليه، سواء في ذلك أنه لم يكن دائناً له في يوم من الايام، أو أنه كان دائناً له ثم انقضى الدين قبل سحب الشك. ولكن هذه الحالة لا تتوافر اذا كان المسحوب عليه قد فتح اعتماداً للساحب وتعهد بأن يؤدي الشكاات التي

Goyet, N°. 863 P. 587.

(١)

(٢) ويسمح ذلك بتحديد الشروط التي يتطلبها الشارع في المؤونة كي تكون محلاً لاعتداده فلا تقوم الجريمة. هذه الشروط هي: أن تكون موجودة وقت سحب الشك، وأن تكون قابلة للتصرف بها، وأن تكون مساوية بالاقل لمبلغ الشك. انظر الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٢٥٠ ص ٢٦٤.

يسحبها عليه في حدود مبلغ متفق عليه، إذ أن فتح الاعتماد ينشئ المؤونة على ما تقدم. وترتكب الجريمة ولو كان الساحب قد أودع لدى السحوب عليه أسنادا تجارية لحسمها أو بيعها، ذلك أن المؤونة يجب أن تكون نقدية: فطالما أن عملية الحسم أو البيع لم تتم على وجه يصير به الساحب دائنا للمسحوب عليه بمبلغ من النقود، فإن المؤونة تعتبر غير موجودة^(١). وتتوافر هذه الحالة كذلك إذا كانت عادة المسحوب عليه قد جرت بقبول شكاات على المكشوف يدفع مبالغها على الرغم من عدم وجود مؤونة، ذلك أن المسحوب عليه غير ملزم بمتابعة عادته، بالإضافة الى أن هذه العادة لا تنشئ دينا في ذمة المسحوب عليه على الوجه الذي تفترضه المؤونة^(٢).

والحالة الثانية تفترض أن الشك تقابله مؤونة ولكنها تقل عن مبلغ الشك بحيث لا يستطيع المستفيد أن يحصل على كل مبلغ، وأي نقص - ولو كان يسيرا - كاف لتوافر هذه الحالة. ولا يحول دون قيام الجريمة حصول المستفيد على المؤونة الموجودة، أي على جزء من مبلغ الشك^(٣).

والحالة الثالثة تفترض أن الشك تقابله مؤونة كافية ولكنها غير معدة للدفع بناء على هذا الشك. ويعني ذلك أن المسحوب عليه مدين للساحب، ولكنه غير ملتزم بالوفاء بدينه على الفور، وقد يرجع ذلك الى كون الدين غير أكيد أو غير مستحق الاداء أو غير معين المقدار، وقد يرجع الى سبب ينفي عن

Vouin, N°. 622 P. 629.

(١)

Vouin, N°. 622 P. 630.

(٢)

(٣) إذ أن ذلك من حقه: المادة ٤٣٠ من قانون التجارة.

الساحب سلطة التصرف في المؤونة، كما لو حجر عليه لسفه، أو للحكم عليه بعقوبة جنائية، أو كان تاجرا أشهر افلاسَه فرفعت يده عن إدارة أمواله^(١).

والحالة الرابعة تفترض أن المؤونة لم تكن موجودة وقت سحب الشك، ولكنها توافرت وقت عرضه على المسحوب عليه. ويعني ذلك أن العبرة في تحديد ما إذا كانت المؤونة موجودة أو غير موجودة هي بلحظة سحب الشك وليست بلحظة عرضه^(٢). ولا يحول دون قيام الجريمة أن المسحوب عليه قد دفع مبلغ الشك من المؤونة التي توافرت لديه، وأن المستفيد قد حصل بذلك على كامل حقه^(٣). وعلة ذلك أن الشك يجب أن يمثل منذ لحظة سحب ثقه كاملة، فهو عرضة للتداول بين أيدي أشخاص غير محددين ابتداء من هذه اللحظة، وقد كان محتملا أن يتقدم به المستفيد الى المسحوب عليه في يوم سحبه فلا يجد مؤونة، فثمة ضرر محتمل نشأ منذ تلك اللحظة ولا يزيله ايداع المؤونة بعد ذلك أو حصول المستفيد على حقه. وإذا كان الشك مؤخر التاريخ - ويقع الساحب ذلك حين لا يكون دائنا للمسحوب عليه يوم سحب الشك ولكنه يأمل أن يصير دائنا له في تاريخ لاحق فيضع هذا التاريخ على الشك حرصا على أن يجد المستفيد مؤونة حينما يتقدم بالشك - ولكن

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٥٧، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٨٦ ص ٥٧٥.

Goyet, N°. 863 P. 587, Vouin, N°. 622 P. 629.

(٢)

(٣) الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٢٤.

المستفيد تقدم به قبل حلول تاريخه فلم يجد مؤونة، قامت بذلك الجريمة (المادة ٤٢٥ من قانون التجارة)^(١).

٤١٥ - عدم إداء قيمة الشك على الرغم من وجود مؤونة كافية ومعدة للدفع وسابقة:

إذا توافرت المؤونة واجتمعت لها الشروط التي يتطلبها القانون، ولكن المسحوب عليه امتنع عن أداء قيمة الشك، فإن الجريمة لا تقوم بذلك^(٢):
والاسباب المتصورة لامتناع المسحوب عليه من أداء قيمة الشك عديدة: فقد تكون عدم تحرير الشك على النموذج المعد لذلك^(٣)، وقد تكون شكوكه في صحة توقيع الساحب، وقد تكون صعوبات إدارية أو مالية جعلت المسحوب عليه لا يحوز نقدا سائلا معادلا لقيمة الشك. ولا يغير من الحكم أن يكون سبب الامتناع عن الدفع راجعا الى نشاط الساحب نفسه الذي اتسم بالغش، كما لو ذيل الشك بتوقيع مختلف عن نموذج التوقيع الذي أودعه لدى

(١) وإذا اتفق الساحب مع المستفيد على تأجيل عرض الشك للوفاء، فإن ذلك لا يحول دون قيام الجريمة إذا ثبت أنه لم تكن للشك في يوم سحبه مؤونة. وقد قضت محكمة استئناف الجنج في بيروت أن «اتفاق الطرفين على تأجيل عرض الشك للقبض لا ينزع عنه صيغة الشك دون مؤونة إذ أن نية الساحب تحدد ليس بتاريخ عرض الشك للقبض بل بتاريخ سحبه حيث يجب أن تكون للساحب مؤونة مستحقة الاداء» (قرار رقم ١٣١٨ في ٢٤ حزيران سنة ١٩٥٤، مجموعة المحامي شاهين حاتم ج ٢٢ ص ٣٠).

Vouin, N°. 622 P. 630.

(٢)

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٥٧.

المسحوب عليه، وكان قاصداً بذلك إلا يتمكن المستفيد من الحصول على مبلغ الشك^(١). فجميع هذه الحالات تخرج من نطاق نص القانون، إذ لم يصدر عن الساحب النشاط الذي يجرمه القانون، باعتبار أنه في لحظة سحب الشك كانت تقابله مؤونة مستجمعة كل الشرائط التي يتطلبها القانون فيها.

٣ - استرجاع المؤونة كلها أو بعضها

٤١٦ - مدلول هذه الصورة من الفعل الجرمي:

تفترض هذه الصورة من الفعل الجرمي أن الشك كانت تقابله وقت سحبه مؤونة سابقة وكافية ومعدة للدفع، ولكن الساحب استرجعها كلها أو بعضها قبل أن يحصل المستفيد على مبلغ الشك. وعلة العقاب على هذا الفعل أنه يتضمن اهدارا واضحا للثقة في الشك، ذلك أن الشارع يريد أن يمثل الشك هذه الثقة بدءا من لحظة سحبه حتى لحظة قبض مبلغه، فاسترجاع المؤونة في أية لحظة سابقة على قبض مبلغ الشك تعادل من حيث الاخلال بالثقة فيه حالة سحبه ابتداء بدون مؤونة^(٢).

(١) محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ١٤٥ في ٢٤ أيار سنة ١٩٧٤، مجموعة سمير عالية جـ ٤ رقم ٦٠٠ ص ٣٤٥.

(٢) وفي ذلك تقول محكمة التمييز الجزائية «المقرر أن سحب المؤونة بعد اصدار الشك أو انقاصها يعدان بمثابة عدم وجودها طالما يؤديان الى ذات النتيجة بالنسبة لحامل الشك لأن الشك ليس بحد ذاته أداة اعتماد بل عملة حقيقية، قرار رقم ١٦ صادر في ٣٠ كانون الثاني سنة ١٩٦٨ (أساس ٤٦).

وإذا استرجع الساحب بعض المؤونة فحسب، فإنه يشترط لقيام الجريمة أن يكون المتبقى منها أقل من مبلغ الشك، وأي فرق بين مبلغ المؤونة ومبلغ الشك - مهما كان ضئيلاً - يكفي لقيام الجريمة. ولكن إذا كان المتبقى من المؤونة بعد استرجاع جزء منها يعادل مبلغ الشك أو يزيد عليه، فلا قيام للجريمة، إذ قد انتفت علة العقاب.

وغني عن البيان أنه لا قيام للجريمة إلا إذا كان استرجاع المؤونة هو فعل الساحب نفسه، أما إذا كان فعل غيره فهو لا يحمل وزره^(١). وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا أرسل المسحوب عليه إلى الساحب بعد سحبه الشك نقوده لديه دون أن يكون قد طلب إليه ذلك، فلا مسؤولية على الساحب، ولو امتنع عن اخطار المستفيد بهذه الواقعة.

٤١٧ - تراخي المستفيد في عرض الشك للإيفاء:

حددت المادة ٤٢٦ من قانون التجارة مدداً يجب أن يعرض الشك خلالها للإيفاء، فإذا تراخى المستفيد فلم يعرض الشك حتى انقضت هذه المدد، فهل يحول ذلك دون قيام الجريمة إذا استرجع الساحب المؤونة؟

تقوم الجريمة على الرغم من ذلك: فالشك لا يزال صالحاً للتداول بين أشخاص يضعون فيه ثقتهم التي يتعين أن يحميها القانون الذي تقوم خطته

Vouin, N°. 623 P. 631.

(١)

على كفالة الثقة في الشك منذ لحظة سحبه حتى لحظة انقضائه بالايفاء اذا كانت المدة الفاصلة بين اللحظتين. وبالإضافة الى ذلك، فمدد العرض قررت لمصلحة المظهرين لا لمصلحة الساحب، ومن ثم لا يكون له الاحتجاج بها^(١).

٤ - إصدار منع عن الدفع الى المسحوب عليه

٤١٨ - مدلول هذه الصورة من الفعل الجرمي:

تفترض هذه الصورة أنه كانت للشك وقت سحبه مؤونة كافية وسابقة ومعدة للدفع، ولكن الساحب أصدر أمره الى المسحوب عليه بعدم دفع مبلغ الشك الى المستفيد حينما يعرضه عليه للإيفاء. ويلجأ الساحب الى ذلك في الغالب حينما ينشأ خلاف بينه وبين المستفيد بعد سحبه الشك لمصلحته يجعله يعدل عن تمكينه من الحصول على مبلغه. ويستند العقاب الى خطة الشارع في كفالة الثقة في الشك حتى ينقضي بالوفاء به، وهي خطة يبنني عليها عدم جواز أن تتأثر هذه الثقة بما ينشأ من خلاف بين الساحب والمستفيد، خاصة وأنه تتعلق بالشك حقوق المظهرين الذين يتداول بين أيديهم، وهم لا شأن لهم بالعلاقة بين الساحب والمستفيد، إذ الشك عمل قانوني مجرد عنها.

(١) قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ١٦ الصادر في ٣٠ كانون الثاني سنة ١٩٦٨ (أساس ٤٦). وقد نصت الفقرة الاولى من المادة ٤٢٨ من قانون التجارة بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٧/٢٠ الصادر في ١٦ أيار سنة ١٩٦٧ على إلزام المسحوب عليه بالوفاء حتى بعد انتهاء مهلة العرض. وقرار محكمة النقض السورية (الغرفة الجنحية) رقم ٥٨١ في ١٨ آذار سنة ١٩٦٧ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٦٥٨ ص ٩١٠.

وسواء في قيام الجريمة أن يكون المنع عن الدفع كلياً أو جزئياً، أي مقتصرًا على جزء من مبلغ الشك فحسب.

٤١٩ - سبب التبرير عند إصدار منع عن الدفع إلى المسحوب

عليه:

استبعد الشارع قيام الجريمة إذا كان المنع عن الدفع في إحدى الحالتين اللتين تنص عليهما المادة ٤٢٨ من قانون التجارة (الفقرة الأولى)^(١)، وهاتين الحالتان هما فقدان الشك وإفلاس حامله. وقد قرر الشارع أنه في هاتين الحالتين تكون للمساحب مصلحة مشروعة في إيقاف قبض مبلغ الشك، وهذه المصلحة يقوم بها حق له في ذلك، وهو حق يرجع على المصلحة في كفالة الثقة العامة في الشك. وعلى هذا النحو، نعتقد أن تعليل استبعاد العقاب في هاتين الحالتين هو أن المساحب يمارس بالمنع عن الدفع حقاً بغير تجاوز فيطبق لمصلحته سبب التبرير الذي تنص عليه المادة ١٨٣ من قانون العقوبات، ولم يكن الشارع بالتحفظ السابق منشئاً سبب التبرير ولكنه قرره فحسب، ولو أنه أغفل النص عليه لما حال ذلك دون استفادة المساحب منه، لأن القانون بجميع فروعه كل متسق يكمل بعضه بعضاً، ولا يجوز أن يكون بين فروعه تناقض قط^(٢). ولما كانت القاعدة أن أسباب التبرير يجوز التوسع في

(١) تقرر هذه الفقرة بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٧، الصادر في ١٦ أيار سنة ١٩٦٧ أن «على المسحوب عليه أن يدفع حتى بعد انتهاء مهلة العرض. ولا يقبل اعتراض المساحب على دفع الشك إلا في حالة فقدانه أو في حالة الإفلاس حامله».

(٢) وهذا التناقض يتحقق لو قلنا بالعقاب في هذه الحالات.

تفسيرها والقياس عليها، إذ أن ذلك لا يمس مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فنحن نرى أنه يجوز أن يقاس على فقدان الشك حالة سرقة أو اغتصابه أو الحصول عليه بالاحتيال أو اساءة للانتمان في شأنه: فإذا أصدر الساحب منعا عن الدفع في إحدى هذه الحالات، فلا جريمة في فعله^(١). وتشترك هذه الحالات مع فقدان الشك في أن خروجه من سلطة حائزه الشرعي لم يكن ثمرة ارادة صحيحة اتجهت الى نقل حيازته، وإنما على العكس من ذلك كانت ارادته متجهة الى الاحتفاظ بحيازته^(٢).

-
- (١) وقد قضت بذلك محكمة النقض المصرية: قرار الهيئة العامة للمواد الجزائية الصادر في اول كانون الثاني سنة ١٩٦٢، مجموعة احكام محكمة النقض ص ١٤ رقم ١.
- (٢) انظر قرار محكمة استئناف جزاء بيروت في ٢ تموز سنة ١٩٧٢، العدد ١٩٩٢ ص ٣١٦. وقد ورد فيه ان «الاجتهاد والفقه ساوى حالة سرقة الشك بحالة فقدان بالنسبة الامر منع الدفع لانه في هذه الحالة يتساوى مع فقدان في خروج الشك من حيازة صاحبه «دون ارادته». بذات المعنى قرار محكمة استئناف جزاء الجنوب رقم ٦٩ تاريخ ٥ - ١٢ - ١٩٨٨ مع مخالفة. مجموعة اجتهادات حاتم ج ١٩٨ ص ٥٠٥ - ٥٠٦.
- انظر عكس ذلك: محكمة التمييز الجزائية اللبنانية قرارات الغرفة ٤ رقم ١٧ تاريخ ٢١ - ١ - ١٩٩٢ مجموعة اجتهادات حاتم ج ٢٠٨ ص ٣٤٧.

المطلب الثالث

الركن المعنوي

٤٢٠ - ماهية الركن المعنوي في جريمة سحب الشك بدون

مؤونة:

جريمة سحب الشك بدون مؤونة هي جريمة قصدية، ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد. وعلى الرغم من عدم تصريح الشارع بذلك، فإن تطلب القصد واضح من الالفاظ التي استعملها تعريفا للجريمة، وهي الفاظ «أقدم»، «واسترجع»، «وأصدر»، وهي جميعا تفصح عن خطته في تطلب أفعال تصدر عن بيئة وعلم ويراد بها أحداث أثار معينة. وتطلب القصد مستفاد كذلك من الحاق هذه الجريمة فيما مضى بالاقتيال - وهو جريمة قصدية - وتقرير ذات عقوباته لها. وقد أصبح اليوم أكثر وضوحا بعد تشديد عقوبتها الى ما يجاوز عقوبات الاقتيال^(١). وفي النهاية فإنه بالنظر الى خطورة هذه الجريمة واهدارها الثقة في الشك وتضمنها خداعا وغشا للمتعاملين به، فهي لا تتصور الا قصدية.

(١) وذلك بمقتضى القانون رقم ١٩٦٧ الصادر في ١٦ ايار سنة ١٩٦٧. وقد حذف هذا القانون ما كان يتطلبه نص المادة ٦٦٦ في صياغته الاولى من اشتراط «سوء النية» ولكن هذا الحذف ليس من شأنه ان يمس ما تفرضه المبادئ الاساسية في القانون من تطلب ركن معنوي لقيام الجريمة، وليس من شأنه ان ينفي عن جريمة سحب الشك دون مؤونة ان تكون جريمة قصدية، وفي ذلك تقول محكمة التمييز الجزائية ان قانون ١٦/٥/١٩٦٧ «ولئن يكون قد الغي ما كان واردا في النص السابق للمادة ٦٦٦ بعدم ذكر سوء النية الا انه ليس من شأنه ان يلغي او يغير ما هو مكس في قانون العقوبات العام لجهة اكتمال الجريمة بتوفر عنصرها المادي والمعنوي ولجهة اعتبار فاعل الجريمة كل من ابرز الى حيز الوجود العناصر التي تتألف منها والتي لا يمكن ان تبرز الا بتحقيق عنصرها المادي والمعنوي» قرار الغرفة الخامسة رقم ٣١٢ في ٢٩ كانون الاول سنة ١٩٧١ العلل ١٩٧٢ ص ١٤٣.

حددت محكمة التمييز الجزائية عناصر القصد في قولها «حيث أن سوء النية في قضايا اعطاء الشك بدون مؤونة لا يعني العنصر المعنوي التقليدي للجريمة أي نية الاضرار بحامل الشك بل تعني أن الساحب كان من المتوقع عليه أو كان بمقدوره معرفة أن ليس هنالك من مؤونة»^(١). ويتضمن هذا القضاء تقرير أمرين: أن القصد لا يتطلب نية الاضرار بالمستفيد، وأنه يكفي لقيامه وجوب علم الساحب أو استطاعته العلم بعدم وجود المؤونة. والامر الاول لا شك في صحته: فليس من عناصر القصد أن تتجه ارادة الساحب الى الإضرار بالمستفيد عن طرق حرمانه من حقه والحيلولة بينه وبين الحصول على ما يقابل مبلغ الشك^(٢). وتطبيقا لذلك، فإن القصد لا ينتفي إذا كانت نية الساحب أن يسلم الى المستفيد نقودا أو أموالا أخرى تماثل في قيمتها مبلغ الشك حينما يعود اليه بعد رفض المسحوب عليه الدفع لعدم وجود المؤونة، ولا ينتفي القصد كذلك إذا كانت نيته أن يودع لدى المسحوب عليه بعد سحب الشك مؤونة كافية للوفاء به بحيث يحصل المستفيد على مبلغ الشك حينما يعرضه للايفاء^(٣).

(١) قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ١٧٢ الصادر في ٢٨ تشرين الاول سنة ١٩٦٨ (اساس ١٩٥/٩٦٨).

(٢) محكمة استئناف الجنج في بيروت، قرار رقم ٤٦٥ في ٢ آذار سنة ١٩٥٤، مجموعة المحامي شاهين حاتم ج ٢٢ ص ٢٣.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٦٠، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤٨٧ ص ٥٧٨.

أما الأمر الثاني الذي قرره هذا القضاء، وهو قيام القصد «بوجوب علم الساحب بعدم وجود المؤونة أو استطاعته ذلك العلم» فيبدو موضعاً للتساؤل: ذلك أن وجوب العلم أو استطاعته يعني انتفاء العلم الفعلي ثم تكيف هذا الانتفاء بأنه مخالف لواجب أو أن التغلب عليه كان في الاستطاعة. واعتبار الركن المعنوي متوافراً على الرغم من انتفاء العلم الفعلي لمجرد وجوبه أو استطاعته يعني أن هذا الركن لم يعد متخذاً صورة القصد وإنما اتخذ صورة الخطأ، إذ القصد يفترض علماً حقيقياً ثابتاً وبينه تامة بالواقع، وينتفي حتماً إذا انتفى ذلك العلم. ولما كانت جريمة سحب الشك دون مؤونة جريمة قصدية، فلا بد لقيامها من علم الساحب بعدم وجود المؤونة المقابلة للشك، ويرتبط بهذا العلم إرادة إعطاء المستفيد شكاً لا تقابله وقت إعطائه مؤونة^(١).

٤٢٢ - الوقت الذي يتعين أن ينصرف إليه العلم بعدم وجود

المؤونة:

هذا الوقت هو وقت سحب الشك، وليس وقت عرضه للإيفاء: فإذا كان صاحب الشك يعلم وقت سحبه أنه لا تقابله مؤونة، فإن القصد يعد متوافراً لديه، ولو كان يعتقد أنها ستتوافر فيما بعد، وأن يكن ذلك بعد وقت يسير،

(١) وفي ذلك تقوم محكمة النقض السورية «أن سوء النية في جريمة إصدار الشك بدون مقابل تتحقق بمجرد علم الساحب بأنه وقت إصداره لم يكن له رصيد قابل للحسب» قرار الغرفة الجنحية رقم ١٤١٧ في ٢ حزيران سنة ١٩٦٦ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٦٦٧ ص ٩١٤.

بحيث يحصل المستفيد على حقه لدى تقدمه الى المسحوب عليه^(١). ومن باب أولى، فإنه لا يحول دون توافر القصد أن يأمل الساحب في أريحية المسحوب عليه، فيعتقد أنه سوف يدفع قيمة الشك، ثم يسوي بعد ذلك حسابه معه^(٢). وإذا كان الشك مؤخر التاريخ، فإنه يكفي لتوافر القصد علم الساحب بعدم وجود المؤونة في وقت سحبه الحقيقي، ولا ينفي هذا القصد اعتقاده أن المؤونة ستتوافر في التاريخ الذي يحمله الشك. وإذا كان الشك يحمل تاريخين (تاريخ سحب وتاريخ استحقاق) فالعبرة بالعلم بأنه في يوم السحب لا توجد مؤونة، ولا أهمية لاعتقاده بأن المؤونة ستتوافر في تاريخ الاستحقاق.

وغني عن البيان أن علم المستفيد بعدم وجود المؤونة أو اتفاقه مع الساحب على ألا يتقدم من المسحوب عليه إلا بعد إخطاره بذلك، لا ينفيان القصد^(٣): فعلة العقاب - كما قدمنا - ليست حماية حق المستفيد خاصة، وإنما حماية الثقة العامة في الشك التي يهدرها أن يطرح في التداول في يوم لا تقابله فيه مؤونة.

(١) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٦٢.

Vouin, N° 622 P. 630.

(٢)

وانظر محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية، قرار رقم ٣٢٥٥ في ١٥ كانون الاول سنة ١٩٦٥ مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٦٦٥ ص ٩١٣.

فإذا توافر القصد، وتوافرت بالإضافة اليه سائر أركان الجريمة، فإنه لا

يحول دون توقيع عقابها أن يتقاضى المستفيد حقه، سواء بتسليم الساحب نقودها إليه أو بسعيه الى توفير المؤونة لدى المسحوب عليه، ولا يحول دون العقاب كذلك اتفاق الساحب مع المسحوب عليه على دفع مبلغ الشك على الرغم من عدم وجود المؤونة، أو تطوع المسحوب عليه تلقائيا بفتح اعتماد لمصلحة الساحب بعد سحبه الشك بغية التستر عليه، ولا يحول دونه في النهاية الاتفاق بين الساحب والمستفيد على تجديد الدين وتحديد أجل سداده في موعد لاحق أو توزيعه على أقساط^(١).

٤٢٣ — انتفاء القصد:

لا ينتفي القصد في جريمة سحب الشك دون مؤونة الا اذا ثبت أن الساحب كان يعتقد وقت سحبه الشك أنه توجد مؤونة كافية ومعدة للدفع، وأن المستفيد سيحصل بذلك على حقه حينما يتقدم الى المسحوب عليه: فاذا كان الساحب موظفا حول راتبه الى مصرف فسحب شكاه عليه معتقدا أن

(١) قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ١٠ كانون الاول سنة ١٩٥١ مجموعة احكام محكمة النقض س ٣ رقم ٩٩ ص ٢٦١، وانظر محكمة التمييز الجزائرية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٣١٢ في ٢٩ كانون الاول سنة ١٩٧١ العدل ١٩٧٢ ص ١٤٣ والهيئة الاتهامية في بيروت في ٩ آذار سنة ١٩٧١، النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٧٢، ص ١٦٤.

وقد قضى مع ذلك الحاكم المنفرد الجزائري في بيروت بأن صاحب الشك لا يعد سيء النية اذا سارع عند علمه بتنفيذ حسابه الجاري الى اعلام دائتيه بالامر ودفع لهم المبلغ واسقطوا دعواهم عنه (قرار صادر في ١٩ تموز سنة ١٩٥٥، مجموعة المحامي شاهين حاتم ج ٢٤ ص ٣٩).

راتبه قد وصل الى المصرف وصار وديعة لديه في حين انه لم يكن قد وصل بعد لتعقيدات ادارية حالت بين المرفق الذي يعمل فيه وبين ارسال الراتب في الموعد المقرر، فان القصد لا يتوافر لديه. ولا يتوافر القصد كذلك اذا كان الساحب معتقداً أن الراتب سيصل قبل بداية الشهر لمناسبة عيد فسخ الشك في وقت لم يكن المرتب قد وصل بعد^(١). ولا يتوافر لديه القصد اذا كان وقت سحبه الشك ناسيا انه كان قد سحب شكاً سابقاً استغرق كل رصيده، أو كان جاهلاً أن رصيده قد حجز عليه.

٤٢٤ - القصد في حالتي استرجاع المؤونة واصدار منع عن الدفع الى المسحوب عليه:

يكفي لتوافر القصد في هاتين الحالتين أن يكون الساحب عالماً بأن الشك لم يوف بعد، وأن فعله يحول بين المستفيد - أو المظهرين - وبين الحصول على مبلغ الشك. وفي حالة اصدار المنع عن الدفع الى المسحوب عليه، فإنه يتعين أن يكون عالماً بأنه لا تتوافر احدى الحالات التي خوله القانون فيها الاعتراض على دفع الشك (المادة ٤٢٨ من قانون التجارة)^(٢). فاذا اعتقد توافر احدى هذه الحالات - ولم تكن في الواقع متوافرة - انتفى القصد لديه «للغلط في التبرير»^(٣).

(١) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٦٢.

(٢) Goyet, N°. 863 P. 588, Vouin, N°. 623 P. 631.

(٣) انظر في نظرية الغلط في التبرير: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ١٦٨ ص ٢٥١.

المطلب الرابع

عقوبة الجريمة

٤٢٥ - العقوبتان الاصليتان للجريمة:

حدد الشارع لهذه الجريمة عقوبتين الحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات والغرامة من مليون ليرة الى اربعة ملايين ليرة، وهاتان العقوبتان تزيدان عن مثيلتيهما في الاحتيال، وهذه الزيادة حديثة عهد في التشريع^(١)، وعلتها ما قدره الشارع من أن الخطورة الاجتماعية لسحب شك بدون مقابل تزيد على خطورة الاحتيال: فالجريمة الاولى تهدر الثقة في سند يقوم في التعامل مقام النقود ويتداول بسرعة وتعلق به حقوق أشخاص كثيرين، فخطرها كبير ولا يقتصر على فرد أو أفراد محددين، وإنما يمتد الى عدد غير محصور من الناس، وقد يتضخم هذا العدد في نطاق كبير، وذلك على خلاف الاحتيال الذي يغلب أن يكون المجني عليه فيه شخصاً أو أشخاصاً محدودين، وخطره على المجتمع تبعاً لذلك أقل.

(١) اذ ترجع الى القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٦٧ الصادر في ١٦ أيار سنة ١٩٦٧ ثم القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١، وقبل العمل بالقانون الاول كانت عقوبة هذه الجريمة مماثلة لعقوبة الاحتيال.

٤٢٦ - العقوبات الاضافية في حالة التكرار:

يجوز عند التكرار الامر بنشر حكم الادانة (المادة ٦٦٩ من قانون العقوبات)، ويجوز كذلك الحكم بالمنع من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المدنية تطبيقا للمادة ٦٦ من قانون العقوبات^(١).

٤٢٧ - المطالبة بقيمة الشك لدى القضاء الجزائي:

نص الشارع على أن يحكم على الساحب «بدفع قيمة الشك مضافا اليه بدل العطل والضرر اذا اقتضى الامر» (المادة ٦٦٦ من قانون العقوبات، الفقرة الرابعة). وقد أراد الشارع بذلك أن يحسم الخلاف الفقهي والقضائي. وقد سبقه الشارع الفرنسي الى حسمه على ذات النحو^(٢): ذلك هو مدى جواز المطالبة بمبلغ الشك أمام القضاء الجزائي. لا شك في أنه يجوز للمجني عليه بهذه الجريمة أن يطالب بتعويض عن الاضرار المباشرة التي أصابته بالفعل الجرمي، كالمصاريف التي أنفقها والخلل الذي أصاب سير أعماله لعدم حصوله على مبلغ الشك في الوقت الذي كان يتوقع فيه ذلك، أما حقه في اقتضاء مبلغ الشك ذاته، فيثير التساؤل، ذلك أن هذا الحق ناشيء عن علاقة قانونية سابقة على سحب الشك وليس متولدا عن الفعل الجرمي ذاته^(٣) ولكن ثمة مصلحة في أن يناط بالقاضي الجزائي الحكم

(١) نصت المادة ٦٦٦ من قانون العقوبات في فقرتها الاخيرة على تطبيق احكام المادة ٦٨ في حالة التكرار، وهذه المادة تقرر عقوبة نشر الحكم، وهو ذات ما قرره المادة ٦٦٩ من قانون العقوبات بالنسبة لهذه الجريمة وجرائم اخرى في حالة التكرار.

(٢) وذلك بمقتضى المرسوم بقانون الصادر في ٢٤ ايار سنة ١٩٢٨، الذي عدل المادة ٦٥ من القانون الصادر في ١٤ حزيران سنة ١٨٦٥.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٦٨.

للمجني عليه بهذا المبلغ، إذ يوفر ذلك عليه نفقات ومجهودات، بالإضافة الى أن هذا القاضي قد صار ملماً بظروف الواقعة، فيرجح أن يجيء قضاءه أدنى الى الصواب. وعلى هذا النحو، فإن للمجني عليه أن يطالب لدى القاضي الجزائي بأن يحكم على الساحب - في ذات الوقت الذي يقضي فيه عليه بالعقوبة - بدفع قيمة الشك وبديل العطل والضرر.

المطلب الخامس

التدخل في الجريمة

٤٢٨ - تمهيد:

نصت المادة ٦٦٧ من قانون العقوبات على أن «يعاقب بعقوبات التدخل في الجرم المعين أعلاه من أقدم عن معرفة على استلام شك دون مؤونة. تضاعف هذه العقوبات اذا كان حامل الشك قد استحصل عليه لتغطية قرض بالربا حتى ولو لم يكن متدخلًا»، وهذا النص الذي يقرر العقاب على التدخل في جريمة سحب الشك بدون مؤونة يتضمن خروجاً واضحاً على القواعد العامة في شأن عقوبات التدخل، بل إنه يتضمن هذا الخروج بالنسبة لاركان التدخل. فهو يقرر أن توقع على المتدخل ذات عقوبات الجريمة التي تدخل فيها في حين أن القاعدة هي أن تكون عقوبته أقل من عقوبات هذه الجريمة (المادة ٢٢٠ من قانون العقوبات). بل أن الشارع قد ذهب في التشديد مدى أبعد، فجعل عقوبة المتدخل ضعف عقوبات هذه الجريمة اذا كانت نيته وقت تدخله

هي تغطية قرض ربوي. وشذ الشارع على القواعد الخاصة بأركان التدخل، فارتضى أن توقع العقوبة المغلفة على المدعى عليه «ولو لم يكن متدخلا»، أي على الرغم من عدم توافر أركان التدخل.

٤٢٩ - علة النص:

يبدو للوهلة الأولى أن هذا النص لم يكن له ما يقتضيه، إذ القواعد العامة في التدخل كافية لتوقيع العقوبة على المتدخل في هذه الجريمة أسوة بسائر الجرائم. ولكن بالإضافة إلى ما هدف إليه الشارع من تغليظ عقوبة المتدخل على الوجه الذي سبق بيانه - وهو تغليظ لم تكن لتسمح به القواعد العامة - فقد هدف إلى استبعاد عقبة منطقية كانت تحول دون توقيع العقاب وفقا للمبادئ العامة: ذلك أن من يتسلم الشك دون موونة هو المستفيد، والقرض بذلك أنه المجني عليه، فكيف يمكن اعتباره في ذات الوقت متدخلا؟ لا شك في وجود تناقض إذا اجتمعت في شخص واحد صفتا المجني عليه والمتدخل. لذلك كانت القاعدة أن المجني عليه لا يتصور اعتباره في ذات الوقت متدخلا. وقد هدف الشارع إلى إزالة هذا التناقض. وعلة هذه الخطة التشريعية أن علة العقاب على سحب الشك دون مقابل ليست حماية المستفيد وحده، بل حماية المظهر إليهم، وحماية الثقة العامة في الشك بالنظر لأهميته الخاصة في المعاملات. وحين يكون المستفيد سيء النية، ففعله يتضمن اعتداء على حقوق من يتداول الشك بين أيديهم يعد ذلك، ويتضمن كذلك اعتداء على الثقة العامة في الشك، ومن ثم يكون جديرا بالعقاب.

٤٢٠ - شروط التدخل في جريمة سحب الشك بدون مؤونة:

يتعين أن يتوافر للتدخل الموضوع الجرمي الذي ينصرف اليه، وهو الشك الذي لا تقابله مؤونة كافية ومعدة للدفع وسابقة، وبغير وجود هذا الموضوع فلا يكون التدخل متصورا.

ويتعين أن يصدر فعل التدخل، وقد عبر عنه الشارع «باستلام» الشك^(١)، والتسلم فعل ايجابي يعني ادخال الشك في الحياة، وقوامه على هذا النحو عنصران: ارادة تلقي حياة الشك وممارسة السلطات التي تنطوي عليها هذه الحياة، ومن أهم هذه السلطات مطالبة المسحوب عليه بمبلغه واقامة الدعوى للمطالبة به قضاء. أما العنصر الثاني، فهو ادخال الشك في نطاق السيطرة المادية مباشرة أو بالواسطة، والمظهر العادي لذلك هو تناول الشك يدويا. وعلى هذا النحو، فانه لا يكفي لاعتبار شخص مت دخلا في هذه الجريمة مجرد علمه بأن شكا قد حرر ووقع عليه دون أن تقابله مؤونة، ولو أضيف الي ذلك علمه بأن ذلك الشك لمصلحته، ولا يعتبر تدخلا كذلك تناوله ذلك الشك اذا أعقب ذلك رده على الفور أو اتلافه فلم يتحقق بذلك ادخاله في الحياة وممارسة السلطات المتفرعة عنها. ولكن الشارع لا يتطلب نشاطا يجاوز ذلك: فهو لا يتطلب أن يكون المتدخل قد حمل الساحب على اعطائه الشك، أي أنه لا يتطلب أن يكون المتدخل قد صدر عنه فعل لاغراء الساحب باعطائه الشك.

(١) قبل تعديل المادة ٦٦٧ من قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ٦٧/٣٠ الصادر في ١٦ ايار سنة ١٩٦٧ كان الفعل الذي يقوم به التدخل هو «حمل الساحب على تسليم الشك»، وقد صار «مجرد التسلم» كافيا لقيام هذا الفعل، والفرق واضح بين التعبيرين، والتعبير المعدل يتضمن اكتماء بقدر من النشاط اقل مما كان يتطلبه النص قبل تعديله.

ويتعين في النهاية أن يتوافر «قصد التدخل»، وقد عبر الشارع عنه بلفظي «عن معرفة»، أي «عن علم»، ويعني ذلك وجوب أن يكون المتدخل عالماً — وقت استلامه الشك — أنه لا تقابله مؤونة تتوافر فيها الشروط التي يتطلبها القانون: فإذا اعتقد في ذلك الوقت وجود المؤونة، فإن القصد لا يتوافر لديه، ولو علم بذلك في وقت لاحق فاحتفظ به مع ذلك، بل وظهره إلى غيره^(١).

٤٣١ - مضاعفة عقوبات التدخل:

نص الشارع على أن تضاعف عقوبات التدخل «إذا كان حامل الشك قد استحصل عليه لتغطية قرض بالربا ولو لم يكن مت دخلا». ويتضمن هذا النص تقرير ظرف مشدد للتدخل، وقوام هذا الظرف هو نية تغطية قرض بالربا، ومن ثم كان له طابع شخصي^(٢). وصورة ذلك في العمل أن يقرض المرابي شخصا ثم يحصل منه - في وقت الاقراض - على شك لا تقابله مؤونة، مبلغه معادل للقرض مضافا اليه الفائدة الربوية المشترطة، وهذا الشك في يد المرابي بمثابة سلاح مصلحت على المقترض: فإذا لم يسدد القرض حين الاجل أو نازع في أداء الفائدة هدد بالابلاغ عنه، باعتبار أنه مرتكبا جريمة سحب شك لا تقابله مؤونة.

(١) وإن كان عقابه متصورا على أساس آخر، انظر حاشية رقم (١) ص ٤٨٠ من هذا المؤلف.

(٢) على أن البيان أن القرض لا يعتبر ربويا - ومن ثم لا يكون للتشديد محل - إذا كان معقوبا لغاية تجارية (المادة ٦٦١ من قانون العقوبات).

وقد نص الشارع على توقيع هذه العقوبات المضاعفة ولو لم يكن المدعى عليه متدخلًا، وهو يريد بذلك أن يقرر أنه إذا انتفى بعض شروط التدخل، كما لو كان لا يعلم وقت استلامه الشك بعدم وجود المؤونة، ولكنه علم بذلك فيما بعد فاستمر محتفظاً به منتوياً التهديد به، فإن ذلك لا يحول دون توقيعها.

وغني عن البيان أن المضاعفة تقتصر على العقوبتين الأصليتين، ولكنها تطبق على الحدين الأدنى والأقصى معا فيصير الحبس متراوفاً بين ستة أشهر وست سنوات والغرامة متراوفاً بين مليوني وثمانية ملايين ليرة.

المبحث الخامس

الغش بالمهاجرة

٤٢٢ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٦٨ من قانون العقوبات التي قررت أن «كل من اجتلب أو استتوعد لنفسه أو لغيره باختلاقه أخبارا أو بتلفيقه أكاذيب لحمل شخص على السفر أو لتوجيه مسافر الى بلد غير البلد الذي كان يقصد اليه قضي عليه بالعقوبة المنصوص عليها في المادة ٦٥٥. وطبق العقاب نفسه في محاولة ارتكاب هذا الجرم».

وهذه الجريمة تشترك مع الاحتيال في قيامها مثله على غش يتمثل في الادلاء بأكاذيب - سواء أكانت أخبارا مختلقة أو أية أكاذيب أخرى ملفقة - يترتب عليها وقوع المجني عليه في غلط باعتقاده صحة هذه الاكاذيب ونشوء دافع ما كان لينشأ لديه لو كان على بينة من أمره، ويتمثل هذاالدافع في الهجرة الى دولة غير التي يقيم فيها أو تغيير وجهته ان كان منتويا الهجرة من قبل. ومن أجل هذا التشابه جعل لها الشارع عقوبة الاحتيال، وطبق عليها قاعدة العقاب على المحاولة بذات العقوبة المقررة للجريمة التامة. ولكن أوجه الاختلاف بين الغش بالمهاجرة والاحتيال عديدة: فالأكاذيب المجردة تكفي لقيام جريمة الغش بالمهاجرة، ويعني ذلك أنه لا يشترط تدعيمها بظرف، ومن ناحية ثانية، فإنه لا يشترط أن يحصل المدعى عليه على تسليم مال متوافر له

الشروط المطلوبة في موضوع الاحتيال، وإنما يكفي أن يحصل لنفسه أو لغيره على مزية أيا كانت، بل إنه يكفي أن يحصل على مجرد وعد بذلك^(١).

٤٢٢ — أركان الغش بالمهاجرة:

تقوم هذه الجريمة بركن مادي، وموضوع، وقصد جرمي.

فالركن المادي قوامه فعل جرمي هو الادلاء بأكاذيب. أيا كانت من شأنها حمل شخص على الهجرة أو حمل مهاجر على تغيير وجهته، ولم يتطلب الشارع تأييد هذه الأكاذيب بظرف، وسواء لديه أن تكون شقوية أو خطية. ويفترض الركن المادي أنه قد ترتب على هذا الفعل وقوع المجني عليه في غلط، فآمن بصحة هذه الأكاذيب، ونشأ لديه الدافع إلى الهجرة أو إلى تغيير وجهته. ويفترض كذلك أن المدعى عليه قد حصل عن هذا الطريق على مزية لنفسه أو لغيره أو على مجرد وعد بها. ويتطلب الركن المادي في النهاية أن تربط صلة السببية بين جميع الحلقات السابقة: فالغلط ترتب على الأكاذيب، والدافع إلى الهجرة أو إلى تغيير الوجهة قد ترتب على الغلط، وحصول المدعى عليه على المزية لنفسه أو لغيره أو الوعد بها قد ترتب على ذلك الدافع. ويفترض الشارع أن الهجرة كانت إلى دولة غير الدولة التي يقيم

(١) وهذه الواجهة من الاختلاف بين هذه الجريمة والاحتيال هي التي حملت الشارع على أن يجعل منها جريمة قائمة بذاتها، إذ الاعتماد على نص الاحتيال لا يكفي للعقاب على الأفعال التي تقوم بها. وفي هذا الاعتبار تتمثل علة العقاب على الغش بالمهاجرة.

فيها المجني عليه، ومن ثم لا تقوم الجريمة بحمل شخص على الانتقال من مدينة الى أخرى تابعتين لذات الدولة. وتعني الهجرة نية ترك الإقامة على وجه نهائي في أراضي الدولة التي اعتاد شخص أن يقيم فيها، ونيته الإقامة على وجه نهائي كذلك في أراضي دولة أخرى، ومن ثم لا تقوم الجريمة بحمل شخص على السفر الى دولة أخرى على وجه عارض ومؤقت.

أما الموضوع الجرمي، فهو النفع الذي يسعى المدعى عليه الى أن يحصل عليه لنفسه أو لغيره أو أن يحصل على مجرد وعد به، ويراد بالنفع كل مزية أو فائدة، ولو كانت معنوية أو ضئيلة، بل ولو كانت غير مشروعة.

وتتطلب الجريمة في النهاية قصدا جرميا يفترض علم المدعى عليه بكذب ما يدلي به، وأن من شأن الغلط الذي يترتب عليه حمل المجني عليه على الهجرة أو على تغيير وجهته، وحصوله لنفسه أو لغيره على نفع من جراء ذلك أو على وعد بذلك. ويفترض القصد بالاضافة الى ذلك، ارادة الحمل على الهجرة أو على تغيير الوجهة، واردة الحصول على النفع أو الوعد به. ومن ثم ينتفي القصد اذا كان المدعى عليه يعتقد صحة ما أدلى به، أو يجهل أن من شأنه حمل المجني عليه على الهجرة أو على تغيير وجهته. وينتفي القصد كذلك اذا لم تتوافر لدى المدعى عليه ارادة الحصول لنفسه أو لغيره على نفع أو على وعد به.

جعل الشارع عقاب الغش بالمهاجرة هو ذات عقاب الاحتيال، أي الحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات والغرامة من مائة الف ليرة الى مليون ليرة. ويجوز الامر بنشر الحكم في حالة التكرار.

وقد قرر الشارع مبدأ العقاب على المحاولة في هذه الجريمة، وجعل ذات العقاب المقرر للجريمة التامة، وصورة المحاولة أن يدلي المدعى عليه بأكاذيبه ولكن لا يقع المجني عليه بناء عليها في الغلط لاكتشافه تضليلها، أو يقع في الغلط ولكن لا يهاجر أو لا يغير وجهته، أو يفعل ذلك ولكن لا يحصل المدعى عليه على النفع الذي يبتغيه أو على الوعد به.

الباب الثالث

إساءة الائتمان

إساءة الائتمان هي استيلاء شخص على منقول يحوزه بناء على عقد مما حدده القانون عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه بمقتضى هذا العقد، وذلك بتحويله صفته من حائز لحساب مالكة الى مدع للملكية^(١).

ويحدد هذا التعريف العناصر الأساسية التي تفترضها إساءة الائتمان: تفترض هذه الجريمة أن المنقول قد سلم الى المدعى عليه تسليماً نقل اليه حيازته الناقصة فحسب، وذلك بناء على أحد العقود التي حددها القانون على سبيل الحصر، وهذه العقود هي الوديعة والوكالة والاجارة والعارية والرهن والمقاوله والنقل والخدمات المجانية^(٢)، وتشترك هذه العقود في أنها تفترض ثقة من سلم المنقول فيمن تسلمه: فهو يحوزه نيابة عنه ولحسابه ومن أجل مصلحته، ولذلك فان عليه أن يستعمله في غرض معين محدد له - أو يحفظه فحسب - ثم ان عليه أن يرده اليه عينا أو يرد ما يماثله في بعض الحالات، ولكنه يستغل وجود هذا المنقول في حيازته فيدعيه لنفسه ويرفض رده جاحداً بذلك حق من تسلمه منه وخائناً بذلك للثقة التي وضعها فيه.

(١) انظر في تعريف إساءة الائتمان: Garraud, VI N°. 2615 P. 494.

الاستاذ احمد امين، ص ٧٦٩، الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٣١١.

(٢) عقود المقاوله والنقل والخدمات المجانية لم يرد ذكرها باسمائها في نص القانون، ولكن العبارات التي استعملها وبصفة خاصة قوله أن المنقول قد سلم - لأجراء عمل لقاء اجرة أو بدون اجرة - تتضمن بالضرورة هذه العقود، وسيأتي تفصيل ذلك، انظر رقم ٤٧١ ص ٥٦٨ من هذا المؤلف.

ويوضح هذا التعريف الفروق الجوهرية بين إساءة الائتمان والسرقة والاحتيال، وقد سبق تفصيلها^(١)، وموجزها أن إساءة الائتمان لا تفترض انتزاعاً لحيازة الشيء من يد المجني عليه، بل تفترض أن الشيء كان من قبل في حيازة المدعى عليه بناء على سبب مشروع وأنه قد سلم إليه تسليماً صحيحاً صادراً عن إرادة معتبرة قانوناً، وفي ذلك تختلف عن السرقة التي تفترض انتزاع حيازة الشيء بأخذه خفية أو عنوة من يد المجني عليه، وتختلف عن الاحتيال الذي يفترض تسليماً معيباً لأنه صادر عن إرادة أفسدها الخداع. ويقوم الركن المادي لإساءة الائتمان بفعل يكشف عن إرادة المدعى عليه تحويل صفته على الشيء من أمين لحساب صاحب الحق عليه إلى مغتصب للملكية^(٢). وقد عبر الشارع عن هذا الفعل بأنه «كتم الشيء أو اختلاسه أو تبديده أو اتلافه أو تمزيقه أو التصرف به»، وهذا الفعل هو الذي يقابل «الاخذ خفية أو عنوة» في السرقة «والمناورات الاحتيالية» في الاحتيال. ويؤكد ذلك ما سبق أن فصلناه من أن الاختلاف الجوهري بين هذه الجرائم متعلق بأركانها المادية.

٤٢٦ - الحق المعتدى عليه بإساءة الائتمان:

تقع إساءة الائتمان اعتداء على حق ملكية المنقولات، باعتبار أن المدعى عليه يجحد حق المالك الشرعي، ويعبر عن جحوده بأفعاله ثم يدعي لنفسه

(١) انظر ما تقدم: رقم ١٧ ص ٢٩، ورقم ٢٤٥ ص ٢٩٣ من هذا المؤلف.

Garçon, art. 408 N°. 10.

(٢)

ذلك الحق. ولكن الاعتداء لا يقتصر على حق الملكية، وإنما ينال كذلك الثقة التي كانت قائمة بين المدعى عليه والمجني عليه، بناء على العلاقة القانونية التي ربطت بينهما، وهي ثقة رأها الشارع - من الوجهة الاجتماعية - جديرة بالحماية كي يسود الاخلاص وحسن النية في التعامل بين الناس، فيتحقق بذلك شرط جوهرى للازدهار الاقتصادى^(١). وحرص الشارع على حماية هذه الثقة - الى جانب حمايته الملكية - يكشف عن الوجهة التي تصور الشارع أن يأتي منها الاعتداء على الملكية - وهي خيانة الثقة - ويكشف في الوقت ذاته عن المصدر الذي استمد الشارع منه الاحكام الخاصة بهذه الجريمة التي تتميز بها عن السرقة والاحتيال، هذا المصدر هو الوسيلة الخاصة التي يقع عن طريقها الاعتداء على الملكية.

٤٣٧ - من يتصور ارتكابه اساءة الائتمان؟

على خلاف السرقة والاحتيال - بل والغالبية الساحقة من الجرائم - التي يتصور أن يرتكبها أي شخص، فإن اساءة الائتمان لا يتصور أن يرتكبها غير شخص مرتبط بصاحب الحق على الشيء (أي المجني عليه) بعلاقة قانونية من قبيل ما حدده القانون، فهذه العلاقة هي التي توفر مفترضات ارتكاب هذه الجريمة: فبناء عليها يحوز المدعى عليه الشيء فيتاح له خيانة الثقة في شأنه، أما من لا يرتبطون به بمثل هذه العلاقة، فغير متاحة

Schönke-Schröder, § 266 S. 1184.

(١)

لهم وسيلة ارتكاب الجريمة^(١). ويعني ذلك في تعبير أدق أنه لا يعد شخص فاعلا لاساءة الائتمان أو شريكا فيها ما لم يرتبط بالمجني عليه بهذه العلاقة: أما غيره فإن ساهموا في الجريمة فهم يعتبرون متدخلين فيها أو محرضين عليها فحسب، إذ لا يتوافر لديهم عنصر في صفة الفاعل أو الشريك^(٢).

٤٢٨ - نصا إساءة الائتمان:

خصص الشارع نصين لجريمة إساءة الائتمان، هما المادتان ٦٧٠، ٦٧١ من قانون العقوبات: فتنص أولاها على أن «كل من أقدم قصدا على كتم أو اختلاس أو تبديد أو اتلاف أو تمزيق سند يتضمن تعهدا أو إبراء أو شيئا منقولا آخر سلم اليه على وجه الوديعة أو الوكالة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن، أو لاجراء عمل لقاء أجره أو بدون أجره شرط أن يعيده أو يقدمه أو يستعمله في أمر معين يعاقب بالحبس من شهرين الى سنتين وبغرامة تراوح بين ربع قيمة الردود والعطل والضرر، وبين نصفها على أن لا تنقص عن خمسين الف ليرة». أما المادة ٦٧١ من قانون العقوبات فتص على أن «كل من تصرف بمبلغ من المال أو بأشياء أخرى من المثليات سلمت اليه لعمل معين وهو يعلم أو كان يجب أن يعلم أنه لا يمكنه إعادة مثلها ولم يبرئ ذمته رغم الانذار يعاقب بالحبس حتى سنة وبالغرامة حتى ربع قيمة الردود والعطل والضرر على أن لا تنقص الغرامة

Garraud, VI N°. 2615 P. 494.

(١)

Schönke-Schröder, § 266 S. 1194.

(٢)

عن خمسين الف ليرة». والتساؤل الذي يثيره نصا إساءة الائتمان هو تحديد العلاقة بينهما وما إذا كان كل منهما ينص على جريمة مستقلة ويتخذ لنفسه مجالا يعادل في الاهمية مجال الآخر: واضح الاختلاف بين النصين، فثانیهما يقتصر نطاقه على إساءة الامانة في شأن المثليات، ويجعل من شروط النتيجة الجرمية إنذار المدعى عليه ثم عدم ابرائه ذمته على الرغم من ذلك، ويقرر عقوبة تقل عما يقرره النص الاول. ولكن على الرغم من هذا الاختلاف، فان النصين تجمع بينهما العناصر الاساسية لاساءة الائتمان التي سبق تفصيلها، فهما ينصان على صورتين لجريمة واحدة، بل ان النص الاول (أي المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات) هو النص الاصلي في إساءة الائتمان، وهو الذي يتميز بنطاق عام شامل، وهو المرجع في استظهار أركان هذه الجريمة. أما النص الثاني فيشير الى صورة خاصة من إساءة الائتمان تميزت في نظر الشارع بأنها أقل من صورها العادية خطورة، ولذلك خصها بعقوبة أقل^(١).

(١) وخطة الشارع اللبناني مختلفة من هذه الوجهة عن خطة الشارعين الفرنسي والمصري، فقد اكتفى كل منهما بنص واحد لاساءة الائتمان (المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠، والمادة ١ - ٣١٤ من القانون الفرنسي الحالي والمادة ٣٤١ من قانون العقوبات المصري). وقد اراد الشارع اللبناني بالنص الخاص بإساءة الائتمان في شأن المثليات ان يحسم في هذا النطاق مشاكل عديدة ثارت في العمل وليس لها محل بالنسبة لاساءة الائتمان ازاء القيعيات، ولذلك لم يكن لها موضع في نص عام يتسع للصور المتنوعة من إساءة الائتمان، وهذه المشاكل تثور في الغالب بالنسبة لحالة الوكيل وتعلق ببنيان الركبتين المادي والمعنوي لجريمتة. وقد ارتأى الشارع ان إساءة الائتمان في شأن المثليات أقل خطورة على المجتمع منها في شأن القيعيات، فجعل عقوبتها أقل، وستعرض فيما بعد لبيان الاسباب التي حملت الشارع على هذه التفرقة في العقاب.

تقتضي دراسة إساءة الائتمان تحديد أركانها ثم بيان عقوباتها،
ويتعين في النهاية البحث في الجريمة التي ألحقها الشارع بها ونص عليها في
المادة ٦٧٣ من قانون العقوبات.

الفصل الاول

أركان إساءة الائتمان

٤٤٠ - بيان أركان إساءة الائتمان:

تتطلب جريمة إساءة الائتمان في المقام الاول موضوعاً، هو ذلك المال الذي يسلم الى المدعى عليه تسليماً ناقلاً للحيازة بناء على أحد العقود التي نص القانون عليها. وتقتضي بعد ذلك ركناً مادياً قوامه أحد الافعال التي حددها القانون وما يترتب عليه من ضرر حال أو محتمل. وتتطلب في النهاية ركناً معنوياً يقوم بقصد المدعى عليه أن يسلك إزاء الشيء مسلك مألوكه الذي جحد حقه.

المبحث الاول

موضوع إساءة الائتمان

٤٤١ - عناصر موضوع إساءة الائتمان:

موضوع إساءة الائتمان كما قدمنا هو ذلك المال الذي وثق في شأنه المجني عليه بالمدعى عليه، فسلمه اليه وعهد اليه أن يحوزه لحسابه، كي يحفظه له أو يستعمله على وجه معين حدده له، ولكنه استولى عليه خيانة لهذه الثقة وتنكرا لصفته كأمين عليه وإخلالا بما كان مفروضا عليه من موجبات. ويتضح بذلك أن ثمة شروطا عديدة يتطلبها الشارع في موضوع إساءة الائتمان: فيتعين أن يكون مالا منقولاً ذا طبيعة مادية، وأن يكون مملوكا لغير المدعى عليه، وأن يكون قد سلم اليه تسليما ناقلا للحيازة الناقصة بناء على عقد من العقود التي حددها الشارع على سبيل الحصر. وبعض هذه الشروط مشترك بين إساءة الائتمان من ناحية والسرقة والاحتيال من ناحية أخرى، ولذلك نكتفي في شأنها بالاحالة الى ما قدمناه في شأن موضوع هاتين الجريمتين، والبعض الآخر تنفرد به إساءة الائتمان. وقبل البحث في هذه الشروط نجتهد في رسم الحدود الفاصلة بين مجالي صورتين إساءة الائتمان، إذ أن الضابط الاساسي الذي يحدد ذلك يمكن التماسه في اختلاف موضوع هاتين الصورتين.

٤٤٢ - الحدود الفاصلة بين صورتي إساءة الائتمان:

قد يتبادر الى الاذهان أن مجال إساءة الائتمان التي تنص عليها المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات هو الاموال القيمة وأن مجال إساءة الائتمان التي تنص عليها المادة ٦٧١ من قانون العقوبات هو الاموال المثلية، ووفقا لذلك المفهوم لا تطبق المادة ٦٧٠ على إساءة الائتمان في شأن المثليات ولا تطبق المادة ٦٧١ على إساءة الائتمان في شأن القيميّات. ويدعم هذا الفهم أن المادة ٦٧١ قد صرحت بأن موضوعها هو النقود أو أشياء أخرى من المثليات مما يستفاد منه حصر نطاقها في المثليات دون القيميّات. ولكن هذا الفهم ينقضه أن المادة ٦٧٠ لم تحدد موضوعها بالقيميّات، بل على العكس من ذلك فقد جاءت عباراتها مرسلة على نحو تتسع معه للقيميّات والمثليات معا^(١). وبالإضافة الى ذلك، فإن حصر نطاق المادة ٦٧٠ بالقيميّات يقود في العمل الى نتائج غير مقبولة: ذلك أنه اذا لاحظنا أن المادة ٦٧١ قد حصرت نطاقها في حالات التسليم «لعمل معين» أي على سبيل الوكالة أو المقاوله دون ما عدا ذلك

(١) فقد عبرت عن موضوعها بأنه «سند يتضمن تعهدا او ابراء او شيئا منقولاً آخر»، ووضح ان تعبير «شيئا منقولاً آخر» ويقابله في الاصل الفرنسي تعبير "tout autre objet mobilier" - هو تعبير ذو دلالة متسعة تشمل الاموال المنقولة على اختلاف انواعها، ويلاحظ بصفة خاصة أن لفظ «آخر» وهو مضاف الى السند يفهم منه اتساع التعبير لكل ما عدا السند من مال منقول أيا كانت طبيعته.

من العقود^(١)، فمؤدى ذلك أن من تسلم مثليات بناء على عقد آخر كالوديعة مثلاً ثم اختلسه أو بدده فلا عقاب عليه، ففعله خارج عن نطاق المادة ٦٧٠ لأن المال ليس قيمياً وهو خارج كذلك عن نطاق المادة ٦٧١ لأنه لم يسلم إليه «لعمل معين» وإنما لحفظه فحسب^(٢). لذلك نعتقد أن قصد الشارع هو جعل نطاق المادة ٦٧٠ شاملاً القيميات والمثليات معاً، عدا المثليات التي تسلم على سبيل الوكالة أو المقاوله^(٣) فتختص بها المادة ٦٧١. ويتفق ذلك مع ما قدمناه من أن المادة ٦٧٠ هي النص الأصلي في إساءة الائتمان وهو ذو النطاق الشامل في حين تقتصر المادة ٦٧١ على صورة خاصة محدودة النطاق من حيث طبيعة الشيء المسلم وسند تسليمه. ووفقاً لهذا التفسير، فإن من تسلم مثليات - دون أن يكون سند تسليمه هو الوكالة أو المقاوله^(٤) - وإنما كان سنداً آخر كالوديعة ثم بددها فهو لا يفر من العقاب، ولكن يعاقب وفقاً للمادة ٦٧٠ من قانون العقوبات.

(١) ويمكن أن يلحق بالوكالة والمقاوله عقد النقل والخدمات المجانية، باعتبارهما يفترضان كذلك تسليم المال «لعمل معين».

(٢) وذلك ما ذهب إليه محكمة بيروت الابتدائية (قرار رقم ٢٠ صادر في ٦ كانون الثاني سنة ١٩٤٨، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٨ ص ٣٦٨)، فقضت بأنه «حيث أن الشارع اشترط صراحةً لا اكتمال جرم [إساءة الائتمان] بالمال والمثليات التسليم لأجل عمل معين لم يرق به المسلم إليه الأمانة. وحيث أن المدعي سلم المدعى عليه المبلغ المدعى به دون أن يشترط إجراء عمل معين، وحيث أنه لا يمكن اعتبار التسليم على سبيل الوديعة بمثابة القيام بعمل معين ولو كانت هذه نية الشارع لجاء على ذكر الوديعة في المادة ٦٧١ كما أوردها في المادة ٦٧٠. وحيث أن النص الوارد في المادة ٦٧١ قد ورد بطريق الحصر واشترط تسليم المال والمثليات لقاء عمل معين ولا يمكن تفسير النصّ الجزائي إلا كما وردت بطريق الحصر». وقد خلصت المحكمة إلى براءة من أودع لديه مبلغ من النقود فإساءة في شأنه الائتمان. وأوضح أن هذا المذهب يخرج من نطاق العقاب أفعالا جديرة به لما تنطوي عليه من خيانة للثقة واعتداء واضح على الملكية، ثم أن إخراج هذه الأفعال من نطاق العقاب لا تقتضيها الفاظ النصّ، بل أنه لا يتسق مع علتها.

(٣) و (٤) أو عقد النقل أو عقد الخدمات المجانية، ففيهما كذلك يسلم المال «لعمل معين»، انظر ما يلي: رقم ٤٧١ ص ٥٦٨ من هذا المؤلف.

وهذا التحديد لمجالي النصين السابقين يعتمد على تقسيم الاموال الى قيميات ومثلثيات، ثم على تحديد سند التسليم وما اذا كان الوكالة أو المقاول^(١) أم كان عقدا سوامها.

٤٤٣ — التمييز بين القيميات والمثلثيات:

الاموال القيمة هي أموال معينة بذواتها، فثمة اختلاف يعتد به بين أحادها، ومن ثم لا يقوم بعضها مقام بعض في الوفاء، كحيوان أو قطعة من المجوهرات ذات صفة تمييز بها أو سند اسمي. والاموال المثلية هي أموال معينة بنوعها، فتتماثل أحادها، ومن ثم يقوم بعضها مقام بعض في الوفاء، وتقدر عادة في التعامل بالوزن أو الكيل أو المقاس أو العد كالنقود أو كمية من الحبوب أو القطن من صنف واحد أو سيارات من ذات الماركة والموديل^(٢). ولكن التمييز بين القيميات والمثلثيات ليس جامدا، وهو كذلك ليس موضوعيا، أي أنه لا يمكن القول بأن بعض الاموال قيمية دائما وأن بعضها مثلية دائما، وإنما تتدخل ارادات المتعاملين لتحديد الوضع الصحيح للمال في هذا التقسيم^(٣). فقد يكون المال مما تتماثل أحاده، ولكن تتجه ارادتا المتعاقدين الى

(١) أو عقد النقل أو عقد الخدمات المجانية، ففيهما كذلك يسلم المال «لعمل معين»، انظر ما يلي: رقم ٤٧١ ص ٥٦٨ من هذا المؤلف.

(٢) انظر في هذا التقسيم: الدكتور حسن كبيرة، اصول القانون المدني، الحقوق العينية الاصلية، حق الملكية، رقم ٢٨ ص ١١٨.

(٣) الدكتور حسن كبيرة، رقم ٢٨ ص ١١٩. وانظر كذلك غارو، ج ٦ رقم ٢٦٢١ ص ٥٣٧، والدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٢٣٥.

وجوب رده بذاته فيعد حينذاك قيميا، كما لو أعار شخص تاجرا قطعة من النقد النادر ليعرضها في واجهة محلة ثم يردها بذاتها عند انقضاء العارية، أو رهن شخص لدى آخر سندات لحاملها مشروطا عليه أن يردها بذواتها. ومن ناحية ثانية، فقد يكون المال مما تتفاوت أحاده ولكن يتفق المتعاقدان على رد ما يماثله فيعد حينذاك مثليا، كما لو أعار شخص آخر قطيعا من الماشية على أن يردها بذاتها أو بما يماثلها. وعلى هذا النحو، نستطيع القول بأن بعض الاموال يغلب أن يكون قيميا وبعضها يغلب أن يكون مثليا، ولارادة الطرفين التغيير من هذا الوضع الغالب. وعند تحديد نطاق المادة ٦٧١ من قانون العقوبات بالمثلثات يراعى ما لارادة المتعاقدين من دور في تحديد هذه الطبيعة للمال.

٤٤٤ - خطة الدراسة:

نحدد أولا الشروط المشتركة في أغلبها بين موضوع إساءة الامانة وموضوعي السرقة والاحتيال ثم نبحث في اشتراط تسليمه تسليما ناقلا للحيازة الناقصة ثم في اشتراط كون هذا التسليم بناء على أحد العقود التي نص عليها القانون.

المطلب الاول

كون موضوع إساءة الائتمان مالا ماديا منقولا مملوكا لغير المدعى عليه

٤٤٥ - تمهيد:

أغلب هذه الشروط مشترك بين إساءة الائتمان والسرقة والاحتيال، ولكن بعضها يتميز به موضوع إساءة الائتمان عن موضوعي الجريمتين الآخرين، ونحاول فيما يلي أن نبرز نطاق كل شرط بالنسبة لهذه الجريمة.

٤٤٦ - اشتراط كون موضوع إساءة الائتمان مالا ماديا:

هذا الشرط تشترك فيه إساءة الائتمان مع السرقة^(١)، وهو في الحقيقة متفرع الى شقين: كون موضوع إساءة الائتمان مالا، وكونه ذا طبيعة مادية. فالشق الاول يعلله أن إساءة الائتمان جريمة ضد المال، ومن ثم يتعين أن يكون موضوعها مالا^(٢). والشق الثاني يعلله انها اعتداء على حق الملكية، وهذا الحق لا يرد الا على مال ذي طبيعة مادية، وبالإضافة الى ذلك فان هذه الجريمة تفترض تسليما يرد على موضوعها فينقل حيازته، والتسليم -

(١) ولكنها تختلف فيه عن الاحتيال الذي يجوز أن يكون موضوعه منقعة: المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات.

(٢) انظر في تحديد معنى المال: رقم ٢٥ ص ٣٤ وما بعدهما من هذا المؤلف.

باعتباره يفترض في صورته الاصلية عملا ماديا يخرج به الشيء من يد ليصير في يد أخرى — فهو لا يرد الا على الاشياء المادية. وتطبيقا لهذا الشرط، فإنه إذا ائتمن شخص آخر على سر علمي ذي أهمية صناعية أو على خبر ذي أهمية سياسية خاصة، ولكنه أفشاه فأضر بذلك من ائتمنه عليه وجنى لنفسه من ذلك مغتما فهو لا يرتكب جريمة إساءة الائتمان^(١). ولكن تجب ملاحظة أن للكهرباء طبيعة مادية، وذلك تطبيقا للمادة ٦٣٥ من قانون العقوبات (الفقرة الثانية) التي يتسع نطاقها لجرائم الاعتداء على الاموال كافة: وبناء على ذلك فمن أودعت لديه بطارية مشحونة بالكهرباء فاستهلك جزءا منها دون أن يكون مصرحا له بذلك، فهو يرتكب جريمة إساءة الائتمان.

وقد ميزت المادة ٦٧١ من قانون العقوبات بين نوعين من المنقولات: السندات التي تتضمن تعهدا أو إبراء، وأي شيء منقول آخر. والتفرقة بين النوعين ضابطها أن السندات غير ذات قيمة ذاتية وإنما هي أدوات لاثبات حق أو البراءة منه، أما الاشياء المنقولة الاخرى فلها قيمتها الذاتية، وفي إمكان حائزها الانتفاع بها مباشرة. ولهذه التفرقة أهميتها في تطبيق أحكام جريمة إساءة الائتمان. فإذا كان موضوع هذه الجريمة سندا، فيتعين أن يكون صالحا دليلا لاثبات حق أيا كان أو إثبات انقضائه أيا كانت وسيلة ذلك، ويتفرع عن ذلك اشتراط أن تكون له قيمة مالية. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا كانت قيمة السند معنوية فحسب كرسالة عائلية، فهي لا تصلح موضوعا لإساءة الائتمان^(٢)، ومن هذه الناحية تختلف هذه الجريمة عن السرقة. أما إذا كان

(١) الأستاذ أحمد أمين، ص ٧٧٥، الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣١٩.

(٢) Garraud, VI N°. 2625 P. 518, Goyet, N°. 816 P. 550, Vouin, N°. 61P 59

الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٣٢.

موضوع إساءة الائتمان منقولاً آخر، فسواء أن تكون قيمته مالية أو معنوية فحسب: ذلك أن العبارة التي استعملها الشارع، وهي «شيئاً منقولاً آخر» تتسع لجميع المنقولات دون تفرقة.

وسواء لدى القانون أن تكون حيازة المنقول مشروعة أو غير مشروعة: فإذا ائتمن شخص آخر على أسلحة غير مرخص بها أو مخدرات أو بضائع مهربة فببدها، فهو يرتكب بذلك إساءة الائتمان^(١). فعلى الرغم من عدم شرعية حيازة مسلم هذه الأشياء، فهي صالحة محلاً لحيازة مشروعة من قبل مالكيها أو من قبل الدولة، ومن ثم تحقق الجريمة الاعتداء على الملكية الذي تفترضه^(٢)، وتتحد إساءة الائتمان من هذه الوجهة مع السرقة والاحتيال.

٤٤٧ — اشتراط كون موضوع إساءة الائتمان منقولاً:

هذا الشرط قد صرح به الشارع، فافتترضت المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات أن موضوع إساءة الائتمان «شيء منقول»، وافتترضت المادة ٦٧١ أن موضوعها «نقود أو أشياء أخرى من المثليات»، وهذه الأشياء منقولات كذلك. وليست علة هذا الشرط أن الجريمة لا تتصور إزاء العقارات، فهي متصورة دون شك إزاءها، ولكن علة هي تقدير الشارع أن مالك العقار

(١) Vouin, N^o. 61 P. 59, Cass. 4 nov. 1869, P. 1870. 1. 382.

الاستاذ احمد امين، ص ٧٧٦، الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٢٠، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥١٤، ص ٦٠٥، الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٤٣.

(٢) انظر رقم ٢٥ ص ٣٤. وانظر بصفة خاصة حاشية رقم (١) ص ٣٦ من هذا المؤلف.

في غير حاجة الى الحماية التي تسديها اليه عقوبة هذه الجريمة باعتبار أن له تتبع ماله الذي لا يمكن إخفاءه عنه، أما مالك المنقول فهو الذي يحتاج الى هذه الحماية^(١). وتتحد إساءة الائتمان من هذه الوجهة مع السرقة وتختلف فيها عن الاحتيال. ويتعين لتحديد مدلول «المنقول» الرجوع الى القواعد التي سلف تفصيلها في السرقة^(٢). وتطبيقا لهذه القواعد، فإن العقارات بتخصيصها تعتبر منقولات في تطبيق النص الخاص بإساءة الائتمان، بل إن أجزاء العقار بطبيعته تعتبر منقولات إذا انفصلت عنه ولو كان انفصالها بفعل المدعى عليه، كأحجار أو مواسير تنتزع من بناء، أو رمال أو معادن تستخرج من أرض^(٣).

وبناء على هذا الشرط، فإن مستأجر البناية الذي يرفض الخروج منها على الرغم من إنتهاء أجل عقده ويصر على البقاء فيها ويرفض في الوقت نفسه أداء الاجرة، بل ويدعي ملكيتها ويحاول التصرف فيها بالبيع مثلا لا يرتكب جريمة إساءة الائتمان^(٤). ولكنه يرتكب هذه الجريمة اذا انتزع من البناية تمثالا وضع فيها لتجميلها وادعى لنفسه ملكيته أو تصرف به، أو انتزع أخشاب الابواب أو النوافذ وادعاهما لنفسه أو تصرف بها.

Garçon, art. 408 N°. 220.

(١)

(٢) انظر رقم ٥٠ ص ٧٤ من هذا المؤلف.

Garçon, art. 408 N°. 221.

(٣)

Goyet, N°. 816 P. 550, Vouin, N°. 61 P. 59.

(٤)

هذا الشرط مستخلص من كون إساءة الائتمان اعتداء على حق الملكية، وهذا الاعتداء لا ينسب الى مسيء الائتمان ما لم يثبت أن المال الذي انصب عليه فعله مملوك لشخص سواه، أما إذا كان مملوكا له، أو كان غير مملوك لأحد، فهذا الاعتداء غير متصور. وتطبق ذات القواعد التي سلف تفصيلها في السرقة لتحديد مالك المال موضوع الجريمة^(١).

ويفسر هذا الشرط كيف أنه لا يعد مسيئا للائتمان من تسلم شيئا بناء على عقد بيع أو مقايضة أو قرض إذا تصرف بذلك الشيء على وجه خالف به موجبات فرضها عليه ذلك العقد^(٢) كما لو اشترى شخص سيارة كبيرة بثمن بخس ومقسط واشترط عليه بائعها أن يخصصها لنقل سكان منطقة نظير أجور اتفق عليها ولكنه باعها بثمن معجل وهرب به، ذلك أن السيارة صارت ملكه بعقد البيع، ومن ثم لا تصلح أن تكون موضوعا لإساءة ائتمان تنسب اليه. بل انه اذا تسلم شخص شيئا بناء على عقد من عقود الامانة التي حددها القانون ولكنه كان تسليما ناقلا للملكية اليه، فإنه لا يتصور أن تنسب اليه إساءة الائتمان في شأنه ولو خالف الموجبات التي فرضت عليه بالنسبة لذلك الشيء بمقتضى العقد: وتطبيقا لذلك، فانه اذا سلم شخص وكيلًا عنه مبلغا

(١) انظر ما تقدم: رقم ٣٣ ص ٥٠ وما بعدهما من هذا المؤلف.

Garçon, art. 408 N°. 230.

(٢)

من النقود ليكون اتعابا له نظير الجهود التي سيقوم بها لمصلحته، فأنفق الوكيل النقود على نفسه ثم لم يقم بالأعمال التي كلف بها ولم يبذل الجهود التي كان متفقا على قيامه بها وكان ملحوظا في هذه النقود أن تكون المقابل لها، فإنه لا يرتكب بذلك إساءة الائتمان^(١): ذلك أن النقود سلمت إليه لكي تكون ملكا له، وقد صارت كذلك، فما يصدر عنه في شأنها — حين ينفقها في أي مصرف يشاء — لا تقوم به إساءة الائتمان.

Garçon, art. 408 N°. 452.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٢٢٢، محكمة التمييز الجزائرية، الغرفة السادسة، قرار رقم ٣٩ في أول شباط سنة ١٩٧٣، مجموعة سمير عالية ج ٣ رقم ٤٠٩ ص ١٦٤.

المطلب الثاني

تسليم موضوع إساءة الائتمان تسليماً ناقلاً للحيازة الناقصة

٤٤٩ - أهمية التسليم في تحديد عناصر إساءة الائتمان:

صرح الشارع باشتراط «التسليم» في المادتين ٦٧٠، ٦٧١ من قانون العقوبات، فذكر في الأولى أن المنقول «سلم» إلى المدعى عليه على وجه الوديعة... وذكر في الثانية أن المثليات «سلمت» إلى المدعى عليه لعمل معين. وأهمية التسليم في بناء كيان إساءة الائتمان في غنى عن البيان: فالفعل الذي تقوم به - وهو خيانة الثقة في شأن شيء مملوك للغير والاستيلاء عليه جحوداً لحق صاحبه - لا يتصور إلا إذا كان ذلك الشيء في حيازة المدعى عليه قبل ارتكابه فعلة الجرمي، وهو لا يكون في حيازته إلا إذا كان قد سلم إليه^(١). وبالإضافة إلى ذلك، فإن إساءة الائتمان هي اعتداء على الملكية دون الحيازة، ولا يتصور أن يعتدي شخص على ملكية غيره دون أن يعتدي في الوقت ذاته على حيازته إلا إذا كان المال موضوع هذه الملكية في حيازته قبل ارتكابه الجريمة بناء على سبب مشروع.

وتطبيقاً لذلك، فإنه لا قيام لإساءة الائتمان باعتداء شخص على ملكية غيره إذا لم يكن موضوع الملكية قد سبق تسليمه إلى المدعى عليه: فمستأجر

Garraud, VI N°. 2615 P. 494.

(١)

الأرض الزراعية الذي التزم بناء على عقده بأن يترك في الأرض القش المتخلف عن الزراعة لتسميدها به، ولكنه باعه واستولى لنفسه على ثمنه لا يرتكب إساءة الائتمان، لأن هذا القش لم يكن مسلماً إليه من قبل^(١)، ولا يرتكب هذه الجريمة كذلك المدين الذي يفني بجزء من الدين ويحصل من دائته على ابراء من كل الدين نظير تعهده بدفع الباقي سداداً لديون مستحقة في ذمة الدائن، ولكنه لا يفعل ذلك، ولا يرتكبها كذلك ناشر كتاب يذكر في حسابه لمؤلف ذلك الكتاب، أنه طبع منه عدداً من النسخ أقل من الحقيقة، ولا يؤدي إليه غير ثمن هذا العدد الذي ذكره^(٢).

٤٥٠ - ماهية التسليم وشروطه:

لا يختلف التسليم من حيث ماهيته عن التسليم الذي ينفي الأخذ في جريمة السرقة: فهو عمل قانوني ناقل للحيازة قوامه إرادتان انعقدتا على تغيير الحيازة، ومظهره مناوله مادية للشيء من المسلم إلى المتسلم^(٣). ولكن يشترط في هذا التسليم شرطان: أن يكون مصحوباً بإرادة سليمة، وأن يكون ناقلاً للحيازة الناقصة. فإذا توافر هذان الشرطان، فسواء أن يصطحب بمظهره المادي فيتخذ صورة المناولة المادية أم يكون تسليماً حكماً فحسب، وسواء أن يصدر من المجني عليه أو من شخص آخر لحسابه، وسواء أن يكون التسليم للمدعى عليه نفسه أو لشخص آخر يمثله. ونفصل فيما يلي هذه القواعد:

Garçon, art. 406 N°. 374.

(١)

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٢١.

(٣) انظر في تعريف التسليم وتحديد طبيعته واستظهار عناصره: رقم ٧٢ ص ٩٥ من هذا المؤلف.

تقتض جريمة إساءة الائتمان أن التسليم قد نقل حيازة الشيء الذي ورد عليه وأنه كان تنفيذا لعقد، ويعني ذلك أنه قد صدر عن إرادة سليمة اتجهت الى نقل الحيازة. أما اذا كانت هذه الارادة خاضعة لأكراه فان استيلاء متسلم الشيء عليه تقوم به السرقة^(١). واذا كانت هذه الارادة فاسدة للمناورات الاحتيالية التي تأثرت بها، قامت بالاستيلاء على الشيء المسلم جريمة الاحتيال ان توافرت سائر اركانها^(٢). ولكن هذه القاعدة غير مطلقة: فالارادة المعيبة لنقص الاهلية - دون انعدامها - قد تنقل الحيازة وتمهد لارتكاب إساءة الائتمان^(٣).

٤٥٢ - كون التسليم ناقلا للحيازة الناقصة:

تقتض إساءة الائتمان أن التسليم نقل الى المدعى عليه الحيازة الناقصة للشيء: فهو يحوزه لحساب صاحب الحق ويعتبر نفسه نائبا عنه وصفته عليه قد خولها له، وهو بناء على ذلك عازم على رده اليه بعد أن ينتهي الغرض الذي من أجله سلمه اليه، أو هو عازم على استعماله على وجه

(١) انظر ما تقدم: رقم ٧٤ ص ٩٨ من هذا المؤلف.

(٢) الأستاذ أحمد أمين، ص ٧٧٦، الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٢٢.

(٣) اذ يعني ذلك بطلان العقد الذي تم التسليم بناء عليه، وهذا البطلان كما سيأتي لا يحول دون ارتكاب جريمة إساءة الائتمان. انظر رقم ٤٦٠ ص ٥٢٨ من هذا المؤلف.

معين لحساب المجني عليه وتقديم حساب اليه في هذا الشأن. وقد صرح الشارع بذلك فقال في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات أن الشيء سلم الى المدعى عليه «شرط أن يعيده أو يقدمه أو يستعمله في أمر معين» وافترض في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات أن المثليات سلمت الى المدعى عليه «لعمل معين». وهذا الشرط مستخلص من طبيعة إساءة الائتمان: فالمدعى عليه لا تنسب اليه خيانة الثقة الا اذا كان يحوز الشيء نيابة عن صاحب الحق عليه، فتتكرر لهذه الصفة.

أما إذا كان التسليم ناقلا للحيازة الكاملة، فلا وجود لصفة النيابة عن صاحب الحق، بل للحائز صفة أصلية على الشيء، ومن ثم فسلوكه إزاءه لا ينطوي على خيانة لثقة أودعت فيه، وإنما هو ممارسة لحق اكتسب عليه^(١). وقد أسلفنا أن من تسلم شيئا بناء على بيع أو مقايضة أو قرض لا يرتكب إساءة الائتمان حين يتصرف بهذا الشيء، إذ أن التسليم قد نقل اليه حيازته الكاملة^(٢). وإذا كان التسليم قد نقل الى متسلم الشيء اليد العارضة عليه فحسب، فإن استيلاءه عليه لا يعتبر إساءة الائتمان، وإنما هو سرقة.

(١) وقد قال في هذا الشأن الحاكم المنفرد الجزائي في البقاع (قرار رقم ١٨٠٧ صادر في ٩ تشرين الاول سنة ١٩٥٦، النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٥٧ ص ٦٢٠) «تفترض جريمة إساءة الأمانة شرطا أساسيا ألا وهو تسليم المال بصورة مؤقتة لأجل القيام بعمل معين، ولا إساءة أمانة بالتالي إذا كانت ملكية المال قد انتقلت الى من سلم اليه ليكون حرا في التصرف به كيفما يشاء». وقد استخلص القرار من ذلك أن المبلغ المزعوم دفعه على اثر عقد بيع قمح قد دخل في ملكية المدعى عليه بصورة نهائية واصبح بالتالي حر التصرف به.

(٢) انظر ما تقدم رقم ٤٤٨ ص ٥٢٥ من هذا المؤلف.

التسليم الحكمي هو عمل قانوني متجرد عن مظهر مادي يعبر عنه ويتمثل في المناولة المادية، وإنما هو يتحقق بمجرد تغيير النية، أي بمجرد انعقاد ارادتين على نقل سلطات الحياة على الشيء من شخص إلى آخر. ويفترض التسليم الحكمي أن شخصا كان يحوز شيئا حياة كاملة ثم طرأ سبب قانوني اقتضى أن يعتبر نفسه حائزا حياة ناقصة لحساب شخص آخر صار بناء على ذلك السبب هو الحائز حياة كاملة، ويعني ذلك في تعبير آخر أنه قد انعقدت ارادة من كان حائزا حياة كاملة وارادة شخص آخر على أن يصير الثاني هو الحائز حياة كاملة ويتحول الاول الى حائز لحسابه دون أن يصطحب ذلك بمناولة للشيء من الاول الى الثاني^(١). وفي هذا الوضع يرتكب الاول جريمة اساءة الائتمان اذا ما جحد حق الثاني واستولى على الشيء لنفسه. فاذا باع شخص منقولا معيننا بذاته الى آخر ثم لم يتسلمه المشتري، وإنما بقي في حياة البائع^(٢)، فإنه لا شك في أن المشتري قد صار بناء على عقد البيع مالكا لذلك الشيء وحائزا له حياة كاملة. أما بقاؤه في يد البائع فأنما يكون باعتباره وديعة لديه أو باعتباره وكيلا أو مقاولا لاجراء عمل كلفه به المشتري اذاءه، ويعني ذلك أنه قد صار يحوزه حياة ناقصة كنائب عن المشتري، وقد تحقق ذلك بتسليم حكمي ارتبط بعقد البيع. وتطبيقا لذلك، فإنه اذا اختلس البائع الشيء أو بدده اضرارا بالمشتري، فهو يرتكب اساءة الائتمان.

Garçon, art. 408 N°. 236, Garraud, VI N°. 2627 P. 521.

(١)

الاستاذ احمد امين ص ٧٧٧، الدكتور محمد مصطفى الغالي ص ٣٢٢، الدكتور عاطف النقيب، ٢٢٥.

(٢) افترضنا في البيع ان يكون منقولا معيننا بذاته. لانه اذا كان معيننا بنوعه فملكته لا تنتقل الى المشتري الا بتعيينه وافرازه، وهي ما يتحقق في الغالب لحظة تسليمه، ويعني ذلك انه بظل حتى هذه اللحظة مملوكا للبائع فان تصرف به فهو لا يرتكب اساءة ائتمان لانه لم يصدر عنه اعتداء على ملكية غيره.

٤٥٤ - جواز صدور التسليم عن غير المجني عليه، وجواز صدوره الى غير المدعى عليه:

الاصل أن يصدر التسليم من المجني عليه - باعتباره صاحب الحق على شئيه - الى المدعى عليه فيخوله على ذلك الشيء حيازة ناقصة ويعهد اليه بثقله في شأنه. ولكن القانون لا يعنيه تحديد الاشخاص الذين يتحقق التسليم فيما بينهم، وإنما يكتفي بوجود الشيء في حيازة المدعى عليه لحساب شخص سواه، وهذا الوضع قد يتحقق بصدور تسليم من غير المجني عليه ولكن لحسابه، ويتحقق كذلك بصدوره الى غير المدعى عليه ولكن لحسابه^(١)؛ فالوكيل يرتكب إساءة الائتمان اذا تسلم من الغير مبالغ لحساب موكله فيبدها، ذلك أنه يحوز هذه المبالغ حيازة ناقصة لحساب موكله على الرغم من أنه لم يتسلمها منه^(٢). وكذلك فان المستعير الذي لم يتسلم الشيء المعار بنفسه، وإنما تسلمه عنه خادمه، والصيرفي الذي تسلم موظفوه ودائع الناس لديه يرتكبان إساءة الائتمان اذا بددا الاموال التي صارت في حيازتهم لحساب الغير^(٣).

(١) Garraud, VI N°. 2627 P. 523, Garçon, art. 408 N°. 239.

(٢) ولذلك يقال في الفقه انه سواء تسلم الوكيل الشيء بناء على الوكالة remise en vertu du mandat وهو التسليم الصادر من الغير لحساب الموكل، أم تسلم الشيء على سبيل الوكالة، وهو التسليم الصادر من الموكل نفسه الى وكيله remise au titre du mandat.

(٣) Garçon, art. 408 N°. 237.

الاستاذ احمد امين، ص ٧٧٧، الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٢٢.

المطلب الثالث

التسليم بناء على عقد من العقود التي حددها القانون

٤٥٥ - تمهيد:

حدد الشارع على سبيل الحصر العقود التي يتعين أن يكون تسليم الشيء موضوع إساءة الائتمان بناء عليها، فتطلب في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات أن يكون تسليم المنقول «على وجه الوديعة أو الوكالة أو الإجارة أو على سبيل العارية أو الرهن أو لاجراء عمل لقاء أجره أو بدون أجره»، وتطلب في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات أن يكون تسليم المثليات «لعمل معين». ويستخلص من هذين النصين أن العقود التي يتعين أن يكون التسليم بناء عليها هي: الوديعة والوكالة والإجارة والعارية والرهن والمقاوله والنقل وعقد الخدمات المجانية، والعقود السبعة الأولى مسماة، والعقد الأخير غير مسمى.

٤٥٦ - لا قيام لإساءة الائتمان ما لم يكن التسليم بناء على

أحد هذه العقود:

اعتبر الشارع أن هذه العقود دون سواها هي التي تخول أحد أطرافها ثقة الآخر وتنصبه أمينا على ما يسلمه اليه من مال، ومن ثم يكون جحوده حقه إساءة للامانة التي عهد بها اليه، أما ما عداها من العقود فلا يتحقق فيها هذا المعنى، ومن ثم فإن تم تسليم مال بناء عليها، وكان تسليمها ناقلا

للحيازة الناقصة فحسب، فإن التصرف به اخلا لا بموجبات فرضها العقد لا تقوم به إساءة الائتمان. وتطبيقا لذلك، فإن الصيرفي الذي يتسلم مالا بناء على عقد الحساب الجاري لا يرتكب إساءة الائتمان اذا بيد ما تسلمه^(١). وقد أسلفنا أن من تسلم مالا بناء على بيع أو مقايضة أو قرض فتصرف به اخلا لا بموجبات فرضها العقد عليه لا يرتكب إساءة الائتمان: فبالإضافة الى ما قدمناه من تعليل لعدم قيام هذه الجريمة^(٢)، فإن ثمة تعليلا آخر هو أن التسليم لم يكن بناء على أحد العقود التي حددها القانون.

ونبين فيما يلي قواعد عامة تسري على هذه العقود ثم نذكر في ايجاز القواعد الخاصة بكل من هذه العقود ونشير في النهاية الى أهم العقود التي تخرج عن نطاق جريمة إساءة الائتمان.

١ - قواعد عامة تسري على عقود الائتمان

٤٥٧ - ذكر الشارع هذه القواعد على سبيل الحصر:

حدد الشارع عقود الائتمان على سبيل الحصر، ومن ثم فلا يجوز

(١) Garçon, art. 408 N°. 250, Garraud, VI N°. 2631 P. 538.

(٢) وهو أن هذا التسليم ناقل للحيازة التامة، لا الحيازة الناقصة فحسب، انظر ما تقدم: رقم ٤٥٢ ص ٥٢٩ من هذا المؤلف.

للقاضي أن يضيف إليها - على سبيل القياس - عقدا لم يرد فيما بينها^(١). فهذا القياس محظور لأن نصي إساءة الائتمان صيغا على نحو يفهم منه الحرص على تحديد هذه العقود تحديدا جامعا مانعا، ومن ناحية ثانية فإن هذا القياس يوسع من نطاق الجريمة إلى ما يجاوز الحدود التشريعية التي وضعها فيها الشارع، فينطوي على إهدار لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. ويترتب على هذه القواعد التزم القاضي الأساس بأن يبين في قراره بالادانة العقد الذي تسلم المدعى عليه الشيء بناء عليه، ويتعين أن يكون بيانه صريحا محددا^(٢). وإذا دفع المدعى عليه بأن ذلك العقد ليس مما نص عليه القانون، كان دفعه جوهريا وتعين على القاضي أن يحصيه ويرد عليه قبولاً أو رفضاً.

(١) وفي ذلك تقول محكمة بيروت البدائية المختلطة ان «المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات قد عينت بطريق الحصر العقود التي يجب ان يحصل الايداع بموجبها والتي ينبعث عنها جرم إساءة الائتمان» قرار صادر في ١٢ ايار سنة ١٩٤٥، النشرة القضائية اللبنانية سنة ١٩٤٥ ص ٢١١. انظر محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية، قرار رقم ١٤٠٧ في ٢١ نيسان سنة ١٩٦٣ مجموعة القواعد القانونية رقم ٧٥٧ ص ٢٨٠.

Garraud, VI N°. 2627 P. 524.

(٢)

الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٢٤، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥١٨ ص ٦٠٩، الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٣٤. وقررت محكمة التمييز ان الحكم يجب أن يحدد بتعليل واضح نوعية العقد الذي جرى بين الفريقين ليبني على الواقع مقتضاه القانوني، قرار الغرفة الخامسة رقم ١١٤ في ٢٨ نيسان سنة ١٩٧٥، مجموعة سمير عالية ج ٤ رقم ٣٢٧ ص ١٨٤.

الاصل أن يكون تسليم الشيء بناء على عقد، والبيان التشريعي ينصب في المقام الاول على عقود، ذلك أن العقد هو الذي يفترض منح أحد طرفيه ثقته الى الآخر. ولكن الشارع لاحظ أن بعض المراكز القانونية غير ذات الاصل التعاقدي تماثل تماما المراكز القانونية التي تتولد عن بعض العقود التي نص عليها، فهي مثلها تفترض ثقة في شخص وتسلمه مالا لغيره يكون أمينا عليه، فلم ير مناصا من ادخالها في نطاق نص إساءة الائتمان، ذلك أن العبرة أساسا هي بفحوى المركز وما يرتبط به من صفات ويترتب عليه من موجبات، وليست العبرة بكيفية نشوئه^(١). وأبرز أمثلة لهذه المراكز هي في حالتها الوديعة والوكالة: فكما تكون الوديعة تعاقدية فقد تكون قضائية كحالة الحارس القضائي، وكما تكون الوكالة تعاقدية فقد تكون قانونية أو قضائية كحالات الولي والوصي والقيم ووكيل دائني المفلس ومدير أو مصفي الشركة. وهذه المراكز غير التعاقدية تشملها عبارة النص ذاتها: فقد تحاشى الشارع أن يصف التسليم بأنه «بناء على عقد الوديعة أو عقد الوكالة»، ولكنه قال «على وجه الوديعة أو الوكالة» مما يسمح بإدخال الوديعة والوكالة غير التعاقديتين في نطاق النص^(٢). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا اختلس أو بدد الوصي أو

Garraud, VI N°. 2627 P. 526, Garçon, art. 408 N°. 456.

(١)

(٢) ومن ثم يقال في الفقه أنه سواء أن تكون الوديعة أو الوكالة تعاقدية *ex contractu* أو أن تكون قانونية.

القيم مال ناقص الاهلية الذي يحوزه، أو فعل ذلك وكيل الدائنين بالنسبة لمال التقليسة أو مدير الشركة أو مصفيها بالنسبة لاموالها، كانوا مسؤولين عن إساءة الائتمان. وغني عن البيان أنه اذا صادفنا مراكز غير تعاقدية تماثل المراكز الناشئة عن عقود أخرى غير الرديعة والوكالة، فإنه يتعين ادخالها في نطاق نص إساءة الائتمان.

٤٥٩ - تكييف العقد:

إن تكييف العقد، أي تحديد اسمه والقول تبعاً بما اذا كان داخلاً في نطاق الحصر التشريعي أم خارجاً عنه هو من شأن قاضي الاساس غير متقيد في ذلك بما قد يخلعه أطرافه عليه من وصف غير صحيح. وعلى القاضي أن يجعل جوهر خطئه في هذا البحث هو التنقيب عن القصد الحقيقي للمتعاقدين ثم تطبيق قواعد القانون عليه واستظهار التكييف الصحيح للعقد^(١). ويحدث في العمل أن يخلع للمتعاقدان على عقد لا يدخل في نطاق الحصر التشريعي وصفاً خاصاً بأحد العقود الداخلة في هذا النطاق، وفي الغالب يدفع الدائن مدينه الى القبول بذلك كي يهدده بالعقوبة عند عدم وفائه. فإذا تبين للقاضي أن الوصف غير صحيح، فعليه أن يرد الى العقد الوصف الصحيح له، ويبني على ذلك عدم توقيع عقوبة إساءة الائتمان^(٢). فقد

(١) وفي ذلك تقول المادة ٣٦٦ من قانون الموجبات والعقود «على القاضي في الاعمال القانونية ان يقف على نية الملتزم الحقيقية (اذا كان الالتزام من جانب واحد) او على قصد المتعاقدين جميعاً (اذا كان هناك تعاقد)، لا ان يقف عند معنى النص الحرفي».

Garçon, art. 408 N°. 255, Vouin, N°. 58 P. 55.

(٢)

يوصف عقد القرض بأنه وديعة، أو يوصف البيع بالتقسيط بأنه إيجار، فإذا تبين للقاضي عدم صحة هذا الوصف كان عليه أن يعتد بالوصف الصحيح وحده، فيعتبر العقد قرضاً أو بيعاً، وبناء على ذلك لا يكون المقترض أو المشتري المخل بموجباته مرتكباً إساءة لإثتمان.

٤٦٠ — بطلان العقد:

قد يثبت بطلان العقد الذي يربط بين المدعى عليه والمجني عليه، والذي تسلم الاول مال الثاني بناء عليه، فهل يستتبع ذلك القول بأن العقد الباطل لا ينتج أثراً، فيعتبر كأنه غير موجود، ويوصف التسلم بأنه لم يكن بناء على عقد، فلا تقوم بذلك جريمة إساءة الاثتمان؟

القاعدة أن بطلان العقد لا يحول دون قيام هذه الجريمة: فالمدعى عليه الذي بدد الشيء المسلم اليه لا يستطيع الدفاع عن نفسه بأثباته بطلان العقد الذي تسلم الشيء بناء عليه^(١). ذلك أن علة العقاب ليست ضمان الوفاء بالموجب المتولد عن العقد حتى يكون لبطلانه تأثير على وجود هذا الموجب،

(١) وقد اقر القضاء اللبناني هذه القاعدة، فقرر الحاكم المنفرد في البتة انه «لوصح وكانت الوكالة باطلة لتعلقها بعمل غير مشروع (تهريب السبائك وبيعها في الخارج) فان ذلك لا يحول دون التجريم» (قرار رقم ١٨٧ صادر في ١٢ نيسان سنة ١٩٥٤، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٤ ص ٥٩٠). وانظر كذلك قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ١٨٧ الصادر في ٢١ تشرين الثاني سنة ١٩٧٧ (اساس ١٤)، وقرار غرفتها الخامسة، رقم ١٠٨ في ١٨ نيسان سنة ١٩٧٤ (مجموعة سمير عالية جـ ٣ رقم ٤٠٨ ص ١٦٢) الذي قضى بارتكاب المودع لديه إساءة الاثتمان اذا استولى على المال الذي اودع لديه لتهريبه.

وإنما علة العقاب هي حماية حق ملكية محله المال الذي سلم بناء على هذا العقد. وهذا الحق يظل واجب الاحترام جديراً بالحماية الجزائية على الرغم من بطلان العقد^(١). وأسباب البطلان على ما هو معلوم عديدة: فقد تكون نقص الاهلية أو عيب الرضاء أو عدم مشروعية المحل أو السبب، وكلها سواء من حيث أنها لا تحول دون قيام إساءة الائتمان. وتطبيقاً لذلك، فإن من استاجر مالا من ناقص أهلية أو ممن كانت ارادته معيبة للغلط مثلاً، فبدهه يسأل عن إساءة إئتمان. ويسأل عن هذه الجريمة كذلك من أودعت لديه بضاعة مهربة فاختلسها، ومن سلمت اليه نقود ليدفعها أجراً لمكان يستغل للقمار أو الدعارة فبدها^(٢).

٤٦١ - التجديد أو الاستبدال:

يسبق إبرام عقد الائتمان ارتكاب الفعل الجرمي الذي تقوم به جريمة إساءة الائتمان، ولكن شرط استيفاء الجريمة كيانها هو أن يظل العقد قائماً حتى لحظة ارتكاب ذلك الفعل، اذ يصدق بذلك على المدعى عليه أنه أخل بالثقة والامانة المتولدتين عن هذا العقد^(٣)، أما إذا انقضت العلاقة التعاقدية قبل

(١) Garçon, art. 408 N°. 364, Garraud, VI N°. 2627 P. 525, Goyet, N°. 834 (١) P. 564, Vouin N°. 58 P. 55.

(٢) انظر في ذلك قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ٢٤ أيار سنة ١٩٣٧، مجلة القانون والإقتصاد، السنة السابعة، ملحق العدد الخامس، رقم ٩٠ ص ٩٣.

(٣) الاستاذ احمد امين، ص ٧٨٦.

ارتكاب الفعل وحلت محلها علاقة تعاقدية أخرى غير داخلة في نطاق الحصر التشريعي، فقد انقضت بذلك علاقات الثقة والامانة التي تفترضها إساءة الائتمان، فلم يعد تبعا لذلك محل لارتكابها^(١). وعلى هذا النحو، فإن أثر التجديد على إساءة الائتمان أنه يحول دون ارتكابها إذا ترتب عليه زوال صفة المدعى عليه كحائز بناء على أحد العقود التي يحددها القانون وصيرورته حائزا بناء على سبب آخر لا يدخل في نطاقها: فإذا استبدل بعقد الوكالة عقد قرض، كما لو اتفق الموكل مع وكيله على اعتبار النقود التي حصلها لحسابه بمثابة قرض يرده في أجل محدد ثم لم يف ذلك الوكيل الذي صار مقترضا بالتزامه، فهو لا يرتكب جريمة إساءة الائتمان^(٢)، والحكم ذاته نقره إذا استبدل بعقد الايجار عقد بيع، كما لو باع المؤجر المال الى المستأجر ثم لم يدفع الثمن المتفق عليه. أما إذا استبدل بعقد الائتمان عقد إئتمان آخر، فإن ذلك لا يحول دون قيام الجريمة، فجميع عناصرها متحققة وقت ارتكاب الفعل الجرمي، ومثال ذلك أن يستبدل بعقد الايجار عقد عارية، كما لو اتفق المتعاقدان على أن يظل المستأجر ينتفع بالمال ولكن بدون أجر، فهو يتحول الى مستعير، ويرتكب إساءة الائتمان إذا بدد هذا المال.

ويتعين لكي ينتج التجديد أثره في الحؤول دون ارتكاب إساءة الائتمان أن يتوافر شرطان مستخلصان من القواعد العامة في المسؤولية: فيتعين أن يكون التجديد حقيقيا، ويتعين أن يكون سابقا على ارتكاب الفعل الجرمي^(٣).

والمراد باشتراط أن يكون التجديد حقيقيا أن يتضمن انقضاء العقد

Goyet, N°. 831 P. 563, Vouin, N°. 58 P. 55.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 337.

(٢)

(٣) انظر في ذلك قرار الهيئة الاتهامية في جبل لبنان رقم ١٥ الصادر في ٢٢ نيسان سنة ١٩٦٢، النشرة القضائية اللبنانية ص ٢٣٠.

السابق بكل ما تولد عنه من موجبات واحلال العقد الجديد محله بموجباته المختلفة، اذ بذلك الشرط يصدق عليه تعريف التجديد الذي نصت عليه المادة ٣٢٠ من قانون الموجبات والعقود، أما إذا أبقى على عقد الائتمان السابق واقتصر على التعديل في الموجبات المتولدة عنه أو التغيير في كيفية الوفاء بها، فهو لا يحول دون ارتكاب جريمة إساءة الائتمان، ذلك أنه أبقى على العلاقة التعاقدية التي تفترضها هذه الجريمة، ومن ثم ترتكب الجريمة بالاستيلاء على الشيء المسلم إخلالا بهذه العلاقة^(١). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا بدد الوكيل مال موكله ثم اتفقا على أن يحرر الوكيل سنداً بالمبلغ الذي بدده فليس ذلك، تجديداً، وليس من شأنه أن تتحول صفة الوكيل الى مقترض، وإنما تتمثل في التوقيع على السند محاولة من جانب الموكل لتأكيد حقه، أو لتسهيل حصوله عليه بمنحه وكياله أجلاً لسداده أو تمكينه من سداده على أقساط، ومن ثم فإنه لا مساس لذلك بارتكاب جريمة إساءة الائتمان التي توافرت^(٢). والقاعدة أن التجديد لا يفترض^(٣)، وإذا ثار في شأنه

(١) وفي ذلك يقول الحاكم المنفرد في بيروت (قرار صادر في ٢٦ آب سنة ١٩٥٤، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٤، ص ٦٩٢) «يشترط لتجديد الموجب الذي يؤدي الى سقوط العقوبة في جرم إساءة الائتمان... أن يكون التجديد حقيقياً بمعنى أن يكون هناك عقد جديد حل محل العقد الأصلي».

(٢) وفي ذلك تقول الهيئة الاتهامية في جيل لبنان «ومن المسائل التي ترد في العمل كثيراً مسألة معرفة ما إذا كان الاستبدال ينتج من قبول الدائن كمبيالات أو سندات أخرى سداداً لما هو مستحق له. فكثيراً ما يقع أن الوكيل الخائن يعرض على الموكل أن يعطيه سنداً بالمبلغ المختلس فيقبله الموكل على أمل أنه بهذه الطريقة يسترد ماله، فإذا أقيمت الدعوى عليه بعد ذلك لعجزه عن سداد قيمة السند في الميعاد دفع بمحصل الاستبدال. وقد جرى القضاء بوجه عام على رفض هذا الدفع إذ يعتبر أن قبول الكمبيالات أو السندات ولو بغير تحفظ لم يحصل إلا بشرط دفع قيمتها، فهو وسيلة تؤدي الى وفاء الدين، فعالم توجد ظروف خاصة يجب القول بأن المتعاقدين لم يرميا الا الى هذا الوفاء ولم يقصدا مطلقاً إلغاء العقد القديم». قرار رقم ١٥ صادر في ١٢ نيسان سنة ١٩٦٣، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٥ ص ٢٣٠. وقال الحاكم المنفرد في بيروت «إذا كان الدائن لم يقبل التجديد الا كطريقة لإثبات حقه أو على أمل تعويضه على ما ضاع عليه بسبب التبديد فإن التجديد لا يمنع عندئذ من توقيع العقوبة الجزائية». قرار صادر في ٢٦ آب سنة ١٩٥٤، النشرة القضائية ١٩٥٤ ص ٦٩٢.

Garçon, art. 408 N°. 434.

(٣)

شك في العقد السابق يظل قائماً، وفي ذلك تقول المادة ٣٢٠ من قانون الموجبات والعقود (الفقرة الثانية) «وتجديد الموجب لا يقدر وجوده بل يجب أن يستفاد من العقد صراحة». وعبء اثبات التجديد على عاتق المدعى عليه باعتباره دفعا يتمسك به لدحض أدلة الاتهام القائمة ضده^(١). وإذا كان التجديد معلقاً على شرط فهو لا ينتج أثره في إنهاء العقد السابق إلا إذا تحقق ذلك الشرط^(٢). والتجديد في جميع الحالات يتطلب رضا طرفي العقد السابق، فلا يتصور أن يكون عمل ارادة منفردة، ومن ثم فإن ما يصدر عن المدعى عليه من تعهد بدفع مبلغ من النقود الى المجني عليه معادل لما كان ملتزماً به تجاهه بناء على عقد الائتمان لا يمس أركان جريمته، فذلك العقد بكل آثاره ما زال قائماً، ولا يقبل ادعاء بالتجديد ما لم يثبت اتجاه ارادة المجني عليه الى القبول به^(٣).

ويتعين أن يكون التجديد سابقاً على ارتكاب الفعل الجرمي حتى يتحقق أنه وقت هذا الفعل لم يكن للعلاقة التعاقدية التي تفترضها الجريمة وجود. أما إذا كان لاحقاً عليه، فمؤدى ذلك أنه قد تحقق في وقت كانت أركان الجريمة قد توافرت وعقوبتها استحققت، فلا يجوز أن يكون له مفعول إزاء أثر قانوني ترتب بالفعل^(٤)، ومثل هذا التجديد المزعوم لن يكون في الحقيقة سوى وسيلة ملتوية للتخلص من المسؤولية الجزائية^(٥)، وتعطيل أحكام القانون، ولا يقبل

(١) Goyet, N° 831 P. 563. (١)

(٢) قرار الحاكم المنفرد في بيروت الصادر في ٢٦ آب سنة ١٩٥٤ (سبقت الإشارة اليه).

(٣) Goyet, VI N° 831 P. 563. (٢)

(٤) Garraud, VI N° 2627 P. 530. (٣)

(٥) الدكتور محمد مصطفى الفعلي، ص ٢٢١.

به المجني عليه في الغالب الا باعتباره وسيلة لتأمين حصوله على حقه، ومن ثم تعين الا يكون لمثل هذا التجديد تأثير على المسؤولية^(١).

٤٦٢ - الاختصاص بالفصل في وجود العقد:

الفصل في وجود عقد بين المدعى عليه والمجني عليه وتحديد تكييفه الصحيح وما اذا كان لا يزال قائما وقت ارتكاب الفعل الجرمي، كل ذلك من اختصاص القاضي الجزائي وهو يفصل في الإدعاء باساءة الائتمان: ذلك أن هذا العقد هو في حقيقته عنصر في جريمة اساءة الائتمان، فشأنه شأن سائر عناصرها من حيث وجوب فصل القاضي الجزائي فيه كي يستطيع تبعا لنتيجة فصلة أن يقول بالادانة او البراءة. وهذه القاعدة تطبيق للمبدأ المقرر أن «القاضي المختص بدعوى يختص كذلك بجميع المسائل المتفرعة عنها ولو

(١) وفي ذلك تقول الهيئة الاتهامية في جبل لبنان (القرار الذي سلفت الاشارة اليه) ان الاستبدال لا يكون مانعا من تطبيق العقوبة «الا اذا كان قد اتفق عليه قبل وقوع الجريمة. اما اذا لم يلجأ الامين الى طلب الاستبدال الا بعد وقوع التبييد منه وبقصد الهرب من المسؤولية الجنائية، فان الاستبدال لا يمنع عنده من توقيع العقوبة الجنائية»، واستنتجت من ذلك انه «اذا كان المدعى عليه لم ينظم اتفاقية الاستبدال الا بعد ان انذر وتوافرت عناصر الجريمة فان الاستبدال لا تكون له على أي الاحوال قيمة». وقال الحاكم المنفرد في بيروت (القرار الذي سلفت الاشارة اليه) انه «اذا وقع التجديد متأخرا أي بعد وقوع التبييد، فيجوز للمحكمة أن تستبعده لانه متأخر دون حاجة للبحث فيما اذا كان موجوبا او غير موجود». وقالت محكمة الجنايات في جبل لبنان «ان الاستبدال لا ينتج لمفاعيله الا اذا تحققت شروطه قبل تقرر عناصر الجرم». قرار صادر في ٥ حزيران سنة ١٩٧٠، العدد ١٩٧١، رقم ١٩٥، ص ٢٥٦.

كانت في الاصل خارجة عن اختصاصه» وأن «قاضي الدعوى هو قاضي الدفع»^(١). وبناء على ذلك فإنه لا يجوز للقاضي الجزائي أن يوقف الفصل في الدعوى الجزائية ريثما تفصل المحكمة المدنية في وجود العقد، بل أنه لا يجوز له ذلك ولو كانت ثمة دعوى مطروحة على القضاء المدني في شأن ذلك العقد^(٢). واختصاص القاضي الجزائي بالفصل في عقد الائتمان يعني في الوقت ذاته اختصاصه بالفصل في جميع دفعات المدعى عليه المختصة بهذا العقد، كما لو دفع بتجديده أو بوفائه بالموجبات التي تولدت عنه أو بالمقاصة بينه وبين المجني عليه^(٣). ولا استثناء على هذه القاعدة الا حيث ينص القانون على خلافها، كما لو احتجزت موضوعات معينة لنظام قضائي خاص، كالمنازعات الادارية مثلاً.

(١) Garraud, VI N°. 2658, P. 580, Garçon, art. 408 N°. 708.

الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٣٨٢.

Garçon, art. 408 N°. 715.

(٢) وفي هذا الشأن يقول الحاكم الجزائي المنفرد في رحلة «لا يمكن العدول عن المبدأ القائل بأن قاضي الدعوى هو قاضي الدفع الا بموجب نص صريح في القانون وبالتالي يجب على المحكمة الجزائية أن تفصل فيما يقدمه المتهم من الدفوع المتعلقة بحصول الايذاء أو التخالص أو المقاصة ولا يسوغ لها أن توقف الفصل في الدعوى حتى يتمكن المتقاضون من تصفية الحساب أمام المحكمة المدنية بل يجب عليها أن تفصل في هذه المسألة المدنية نفسها ولها أن تستعين عند الاقتضاء بأهل الخبرة» (قرار رقم ٢٥٢٣ صادر في ٢٠ تشرين الثاني سنة ١٩٥٠، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥١، ص ٧٤).

Garçon, art. 408 N°. 713.

٤٦٣ - القواعد التي يطبقها القاضي الجزائري على العقد:

على القاضي الجزائري حين يبحث في وجود العقد وتكييفه والدفع التي يحتج بها المدعى عليه ازاءه أن يطبق قواعد الموجبات والعقود المختصة بهذا العقد: فالموضوع في ذاته مدني فتحكمه القواعد المدنية المختصة به، ثم انه لا توجد في قانون العقوبات قواعد خاصة بالعقود. وعلى هذا النحو، فإنه لا يجوز للقاضي الجزائري تحت ستار كفالة حماية شاملة للملكية أن يعطي لعقود الائتمان مدلولاً أو يخضعها لقواعد مختلفة عما يقرره قانون الموجبات والعقود^(١). ولهذه القاعدة أهمية كبيرة بالنسبة لتحديد القواعد المختصة باثبات وجود العقد.

٤٦٤ - إثبات عقد الائتمان:

القاعدة أن يطبق القاضي الجزائري قواعد الاثبات المدنية للتحقق من وجود عقد الائتمان دون قواعد الاثبات الجزائية^(٢). وهذه القاعدة عامة، اذ الاختلاف أساسي بين نوعي القواعد: فعلى حين يطلق الشارع قواعد الاثبات الجزائية فيقبل جميع وسائل الاثبات ويجعل الامر في النهاية الى محض قناعة القاضي، نجد أن قواعد الاثبات المدنية مقيدة من حيث تطلب الشارع في بعض الموضوعات أدلة من نوع خاص واستبعاده قبول سائرهما. وعلة

Garçon, art. 408 N°. 712.

(١)

(٢) وقد جاء في قرار الحاكم الجزائري المنفرد في زحلة (سبقنا الإشارة اليه)، على المحكمة عندما تفصل في المسائل التي تنفرد عن تهمة خيانة الأمانة أن تتبع في حلها عندما تكون مدنية قواعد الاثبات المقررة في القانون المدني.

هذه القاعدة أن «كيفية الإثبات ترتبط بنوع الموضوع المطروح على القضاء لا بنوع القضاء المطروح عليه الموضوع»^(١)، فإذا كانت المسألة مدنية خضع اثباتها للقواعد المدنية، ولو كانت معروضة على القضاء الجزائي. ومن ناحية ثانية، فإنه إذا كان منوطاً بهذا القضاء أن يفصل في حقوق مدنية، فإن ذلك لا يجوز أن يخول لصاحب الحق أن يصل إلى حقه بغير سلوك ذات الطريق التي كان يسلكها أمام القضاء ذي الاختصاص الأصلي. وتطبق هذه القاعدة ولو لم يكن في الدعوى مدع بالحقوق الشخصية. والنتيجة التي تؤدي إليها هذه القاعدة هي إقامة تمييز أساسي — من حيث الإثبات — بين عقد الائتمان كعنصر في جريمة إساءة الائتمان وسائر عناصر هذه الجريمة: فعلى حين يخضع اثبات هذا العقد للقواعد المدنية فإن سائر عناصر الجريمة يخضع اثباتها للقواعد الجزائية، فيجوز إثبات ارتكاب الفعل الجرمي والضرر والقصد بجميع طرق الإثبات^(٢). وقواعد الإثبات المدنية التي يتعين على القاضي الجزائي تطبيقها لإثبات وجود عقد الائتمان المدنية هي القواعد التي تنص عليها المواد ١٢١ - ٣٦٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية، وهذه القواعد يتعين تطبيقها في مجموعها باعتبارها غير قابلة للتجزئة، وأهم هذه القواعد هو ما تعلق بعدم قبول البينة الشخصية إذا جاوزت قيمة العقد أربعين ألف ليرة وتطلب الدليل الكتابي^(٣)، وذلك ما لم تتوافر إحدى الحالات التي يجوز فيها استثناء قبول البينة أياً كانت قيمة العقد (المادة ٢٥٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية) أو توافر دليل يعدل — في القيمة القانونية — الكتابة كالأقرار.

Garraud, VI N°. 2659 P. 580.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 721.

(٢)

(٣) نصت المادة ٢٥٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية على أنه «لا تقبل شهادة الشهود: ١ - لإثبات العقود وغيرها من التصرفات القانونية التي يقصد بها إنشاء حقوق والتزامات أو انتقالها أو تعديلها أو انقضاءها إذا كانت قيمتها تتجاوز ٤٠٠٠ / ل.ل. أو إذا كانت غير معينة القيمة.

٢ - لإثبات ما يخالف أو يجاوز ما يشتمل عليه سند خطي، ولو كانت قيمة المنازع فيه لا تتجاوز أربعين ألف ليرة. يجوز للخصوم أن يعدلوا عن التمسك بهذه القاعدة صراحة أو ضمناً.

٢ - القواعد الخاصة بعقود الائتمان

٤٦٥ - تمهيد:

هذه العقود كما حددها الشارع هي: الوديعة والوكالة والاجارة والعارية والرهن والمقاوله والنقل والخدمات المجانية. والعقود الخمسة الاولى ذكرها الشارع بأسمائها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات، أما العقود الثلاثة الاخيرة فلم يسمها، وإنما عبر عنها في عبارة عامة بقوله: ان التسليم كان «لاجراء عمل لقاء أجره أو بدون أجره»، وهذه العبارة تضمنت بيان فحوى هذه العقود، ومنها يمكن تحديد اسمائها: فإذا سلم الشيء لاجراء عمل لقاء أجره، فذلك هو عقد المقاوله، والنقل صورة من المقاوله تتميز عن سائر صورته بنوع العمل الذي يتعهد به مقاول النقل، أما اذا سلم الشيء لاجراء عمل بدون أجره فذلك عقد غير مسمى نرى أن نعبر عنه «بعقد الخدمات المجانية».

ولن ندرس فيما يلي القواعد الخاصة بكل عقد من هذه العقود تفصيلا، إذ يجاوز ذلك مجال هذا المؤلف، وإنما نقتصر على الإشارة الى القواعد ذات الاهمية من الوجهة الجزائية، أي القواعد التي من شأنها الفصل فيما اذا كانت اركان إساءة الائتمان متوافرة أو غير متوافرة.

الوديعة «عقد بمقتضاه يستلم الوديع من المودع شيئاً منقولاً ويلتزم حفظه ورده» (المادة ٦٩٠ من قانون الموجبات والعقود). ويتسلم الوديع - بناء على عقد الوديعة - مالا منقولاً من المودع، ويلتزم بالمحافظة عليه، ويلتزم كذلك برده عينا، وهو يرتكب اساءة الائتمان اذا استغل وجود الشيء في حيازته فاستولى عليه جاحدا حقوق المودع، ويوضح ذلك حقيقة هامة: هي أن جريمة الوديع لا تقوم باخلاله بأي موجب تولد عن الوديعة، وإنما تقوم اذا اتخذ اخلاله صورة الاعتداء على ملكية الشيء باستيلائه عليه. أما اذا اقتصر السلوك المنسوب اليه على مجرد التقصير في المحافظة على الشيء - ولو أدى ذلك الى هلاكه - أو استعمله أو سمح لغيره باستعماله أو تأخر في رده، فهو لا يسأل عن هذه الجريمة، اذ لا ينطوي سلوكه على ادعاء لملكية الشيء، ولا يتضمن جحودا لحقوق المودع^(١).

ويتضح من تعريف الوديعة أن ثمة شروطاً ثلاثة يتعين توافرها لقيام الوديعة: ١ - يتعين أن يسلم المودع الى الوديع شيئاً، فالوديعة عقد عيني لا يتم الا بالتسليم، وفي ذلك تقول المادة ٦٩٥ من قانون الموجبات والعقود (الفقرة الاولى) «يتم عقد الايداع بقبول الفريقين وتسليم الشيء». ٢ - يتعين

Garraud, VI N°. 2631 P. 538, Garçon, art. 408 N°. 398.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٢٦، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥١٩ ص ٦١٢، الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٢٥.

أن يلتزم الوديع بالمحافظة على الشيء، فهدف الوديعة هو أن يحافظ شخص على مال لآخر، أما إذا كان الهدف من العقد مختلفا فهو ليس وديعة، وفي ذلك تقول المادة ٦٩٦ من قانون الموجبات والعقود أنه «يجب على الوديع أن يسهر على صيانة الوديعة كما يسهر على صيانة أشياءه الخاصة». ٢ - يتعين أن يلتزم الوديع برد الشيء عينا، وهذا الموجب هو أهم الموجبات المتولدة عن الوديعة من الوجهة الجزائية، ذلك أن استيلاء الوديع على الشيء وارتكابه بذلك جريمة إساءة الائتمان يتخذ في العمل صورة رفضه القاطع رد الشيء عينا، وقد قالت المادة ٧١١ من قانون الموجبات والعقود في شأن هذا الموجب «يجب على الوديع أن يرد الوديعة عينها والملحقات التي سلمت اليه معها بالحالة التي تكون عليها...».

فإذا تخلف أحد الشروط السابقة لم تكن بصدد وديعة في المدلول الذي تعنيه إساءة الائتمان، ولم يكن تبعا لذلك محل لقيام هذه الجريمة: فإذا لم يكن قد صدر تسليم من صاحب الحق على الشيء الى شخص آخر، فلا قيام لإساءة الائتمان بالاستيلاء على هذا الشيء. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا نسي ضيف شيئا في بيت مضيفه فاستولى عليه الاخير، فهو لا يسأل عن إساءة ائتمان، وإنما يسأل عن سرقة^(١). وإذا لم يكن الهدف من التسليم المحافظة على الشيء، فلا تقوم إساءة الائتمان بالاستيلاء على هذا الشيء: فمن أراد بتسليم شيء تمكن متسلمه من الاطلاع عليه أو معاينته ثم رده ولكن الاخير استولى عليه ورفض رده، فهو لا يسأل عن إساءة ائتمان، ولكن يسأل عن

Garçon, art. 408 N°. 409.

(١)

سرقة^(١). وإذا لم يكن ثمة التزام بالرد عينا، فلا وجود تبعا لذلك لعقد الوديعة ولا قيام لاساءة الائتمان. وتطبيقا لذلك، فإن إساءة الائتمان لا تقوم في حالة «الوديعة الناقصة»^(٢)، ونعني بها عقدا يتسلم بمقتضاه شخص شيئا مملوكا لآخر ويلتزم بأن يرد مثله في أجل معين أو لدى طلب المودع، وأبرز مثال لذلك وديعة النقود لدى الصيرفي، فهو لا يتوجب عليه رد النقود المودعة عينا، وإنما يتوجب عليه أن يرد نقودا من ذات نوع ومقدار النقود التي تسلمها. ولا تعتبر «الوديعة الناقصة» وديعة في مدلول إساءة الائتمان^(٣)، وبناء على ذلك، فإنه إذا عجز الصيرفي عن رد النقود أو أبى ذلك فلا يرتكز إساءة ائتمان، وإنما يعد مدينا معسرا أو ناكلا، فتلحقه الآثار المدنية بفعله فحسب.

وإذا توافرت الشروط الثلاثة السابقة فقد تحققت للوديعة أركانها، ولا عبرة بما قد يطرأ عليها من تعديل لا يمس جوهرها، فالأصل في الوديعة أن تكون مجانية، ولكن إذا كانت بأجر، فذلك لا يغير من طبيعتها^(٤). والأصل في

(١) انظر ما تقدم: رقم ٨٤ ص ١١٠ من هذا المؤلف.

Dépôt irrégulier.

(٢)

Garraud, VI N°. 2631 P. 538, Garçon, art. 408 N°. 416, Goyet N°. 820 (٢) P. 554, Vouin, N°. 51 P. 56.

الاستاذ أحمد أمين، ص ٧٨٩، الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٢٢٧، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥١٩ ص ٦١٢.

(٤) إذا كانت الوديعة بأجر، ورفض المودع لديه رد المال المودع عند المطالبة به، ما لم يؤد له الأجر المتفق عليه، فهو لا يرتكب جريمة إساءة الائتمان، إذ له حق حبس المال حتى يستوفي حقه: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٩٥ في ١١ نيسان سنة ١٩٧٥ مجموعة سمير عالية، ج ٤، رقم ٢٢٩ ص ١٨٥، وقرار رقم ٢٤٠ في ١٤ أيار سنة ١٩٧٤ المجموعة السابقة ج ٤، رقم ٢٢٠ ص ١٨٦.

الوديعة أن تكون اختيارية، بمعنى أن المودع هو الذي يسلم الوديعة شيئاً اختيارياً وثقة منه فيه، ولكنها قد تكون اضطرارية إذا دفعت الظروف بالشيء المملوك لشخص إلى حوزة آخر ليحفظه ثم يرده، كما لو أصيب شخص في حادثة فتسلم مرافقه متاعه ليحفظه له حتى يستعيد وعيه، فإذا استولى على هذه الامتعة كان مسيئاً للائتمان^(١). والاصل في التسليم أن يكون حقيقياً، ولكنه قد يكون حكماً، كما لو بقي الشيء المباع في حيازة البائع ريثما يتسلمه المشتري، فهو بذلك وديعة لدى البائع الذي يرتكب جريمة إساءة الائتمان إذا اختلسه أو بدده، وقد أشارت المادة ٦٩٥ من قانون الموجبات والعقود إلى التسليم الحكمي في قولها «ويكفي التسليم الحكمي عندما يكون الشيء المراد ايداعه موجوداً من قبل في حوزة الوديعة لسبب آخر». والاصل في الوديعة أن تكون تعاقدية، ولكن يجوز أن تكون قضائية، ومثالها «الحراسة القضائية»، والحراسة بصفة عامة هي «إيداع شيء متنازع عليه بين يدي شخص ثالث» (المادة ٧١٩ من قانون الموجبات والعقود)، ومن ثم يعتبر الحارس القضائي وديعاً، وقد كان الاصل أن يعتبر اختلاسه أو تبديده إساءة للائتمان^(٢)، ولكن الشارع جعل من إقدامه قصداً على إلحاق الضرر أو التصرف بكل أو بعض ما أؤتمن عليه من الأشياء جريمة قائمة بذاتها (المادة ٤٢٢ من قانون العقوبات)، وهذه الجريمة في حقيقتها صورة من إساءة الائتمان، وقد ميزها الشارع عن سائر صورها لما تنطوي عليه من مساس بقوة قرار قضائي^(٣).

Jarraud, VI N°. 2631 P. 535.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 434, Goyet, N°. 820 P. 555.

(٢)

(٣) ولذلك أدرجها في الفصل الثاني من الباب الرابع الذي يحمل عنوان «في الجرائم المخلّة بالإدارة القضائية»، وهي لا تختلف في أركانها وعقوبتها عن إساءة الائتمان في صورتها العادية اختلافًا واضحاً، وإن يكن الشارع قد ألحق بها صورتين من الجريمة لا محل لهما في إساءة الائتمان: تقضي أولاهما بالعقاب إذا كان الإضرار بالشيء وليد الإهمال، وتقرر ثانيتهما توقيع العقاب على المالك نفسه إذا ارتكب ذلك الفعل بالنظر إلى ما ينطوي عليه من مساس بالقرار القضائي، وإن لم يكن متضمناً اعتداء على الملكية.

والأصل أن ترد الوديعة على أموال قيمية، إذ هي الاموال التي يتصور أن تكون للمودع مصلحة في أن ترد اليه عينا، ولكن يلاحظ أن تكييف المال بأنه قيمي لا يعتمد فحسب على طبيعته، ولكنه يعتمد على ارادتي المتعاقدين، فقد يودع شخص لدى آخر وحدات من مال، وتكون لها في التداول نظائر تماثلها تماما، ولكنه يشترط عليه أن يرد لها عينا، فتعد الوديعة عندها واردة على مال قيمي، ومثال ذلك أن يودع شخص لدى صيرفي قطعة من نقد نادر أو سندات لحاملها ويهتم بتحديد أرقامها ويشترط الرد عينا، فإذا بدد الوديع النقد أو السندات، فهو يرتكب إساءة الائتمان ولو عرض أن يرد ما يماثلها^(١). أما إذا كان موضوع الايداع أموالا مثلية ولم يشترط الرد عينا تظل بها بذلك وصفها كأموال مثلية، مثال ذلك أن يودع شخص لدى آخر مبلغا من النقود، فهل تقوم جريمة إساءة الائتمان بعجز الوديع عن الرد أو رفضه ذلك؟ تتوقف الاجابة على هذا التساؤل على تحديد طبيعة العقد، وما اذا كان وديعة ناقصة أو وديعة عادية: ففي الحالة الاولى لا ترتكب الجريمة وفي الحالة الثانية ترتكب الجريمة. والضابط في التفرقة بين الحالتين يتوقف على تحديد ما اذا كان مصرحا - حسب قصد المتعاقدين - للوديع أن يتصرف في الاموال المودعة على الوجه الذي يريده وفي مصالحه الخاصة على أن يرد مثلها أو لم يكن مصرحا له بذلك: ففي الوضع الاول تكون الوديعة ناقصة، وفي الوضع الثاني تكون الوديعة عادية^(٢). واذا كانت الوديعة عادية، فالأصل أنه يجب على

Garraud, VI N°. 2631, P. 537.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٣٥، وانظر ما تقدم: رقم ٤٤٣ ص ٥١٩ من هذا المؤلف.

(٢) قضت مع ذلك محكمة بيروت الابتدائية (قرار رقم ٢٠ صادر في ٦ كانون الثاني سنة ١٩٤٧، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٨ ص ٣٧٨) بأنه اذا كان محل الوديعة مالا مثليا فلا عقاب على تبديده، باعتبار ان ايا من نصي إساءة الائتمان لا ينطبق عليه: فالمادة ٦٧٠ لا تنطبق عليه لان مجالها مقتصر على القيميات، والمادة ٦٧١ لا تنطبق عليه لانها لم تذكر الوديعة بين العقود التي اشارت اليها، انظر في التعليق على هذا الحكم حاشية رقم (٢) ص ٥١٨ من هذا المؤلف.

الوديعة أن يحفظها ويردها لدى الطلب، ولكنه إذا خلطها بماله أو أنفقها في شئونه الخاصة ثم رد ما يماثلها بمجرد الطلب، فهو لا يرتكب إساءة الائتمان: ذلك أنه لم يصب المودع ضرر - والضرر عنصر في هذه الجريمة - بالإضافة الى أنه ليس للمودع مصلحة في أن يصر على الرد عينا^(١). أما إذا عجز عن الرد أو رفضه فهو يرتكب إساءة الائتمان من غير شك، ويخضع للعقوبات التي تنص عليها المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات التي يتسع نطاقها للمثلثات والقيميات على السواء، ولا محل لتطبيق المادة ٦٧١ عليه، إذ أن نطاقها مقتصر على المثلثات التي سلمت على سبيل الوكالة أو المقاول أو النقل أو الخدمات المجانية فحسب. وإذا كانت الوديعة ناقصة، فإن عجز الوديعة عن الرد أو رفضه ذلك لا تقوم به على أي الاحوال إساءة الائتمان.

وإذا مات الوديعة فإن وارثه يخلفه في موجباته: فإذا كان عالما بأن الشيء كان وديعة لدى مورثه ومع ذلك اختلسه أو بدده، فهو مسؤول عن إساءة الائتمان^(٢).

٤٦٧ - إيجار الأشياء:

«إيجار الأشياء عقد يلتزم به المرء أن يولي شخصا آخر حق الانتفاع بشيء ثابت أو منقول أو بحق ما لمدة معينة مقابل بدل يلتزم هذا الشخص

(١) انظر في ذلك تفصيلا سيااتي فيما بعد حول ماهية الفعل الجرمي ولحظة ارتكابه: رقم ٤٨٣ ص ٥٨٢ من هذا المؤلف.

Garçon, art. 408 N°. 435.

(٢)

أداءه اليه» (المادة ٥٢٢ من قانون الموجبات والعقود). وكالوضع في الوديعة، فإن إساءة الائتمان لا تقوم باخلال المستأجر بموجب أيا كان من الموجبات التي يولدها عقد الايجار، ولكنها تقوم حين يستغل المستأجر وجود الشيء في حيازته الناقصة لكي يستولي عليه لنفسه مدعيا ملكيته أو على الأقل سالكا إزاءه مسلك المالك، ويتخذ ذلك في العمل صورة اخلاله بالتزامه رد الشيء المؤجر بعينه. أما إذا أخل المستأجر بموجب آخر، كما لو امتنع عن دفع الاجرة أو أهمل في المحافظة على الشيء المؤجر فهلك أو خصصه لاستعمال مختلف عما كان متفقاً عليه في عقد الايجار، فهو لا يرتكب بذلك إساءة الائتمان، إذ لا ينطوي اخلاله على جحود لحق المالك أو على ادعاء للملكية الشيء^(١). ومن أبرز الحالات التي يرتكب فيها إساءة الائتمان حالة مستأجر الشقة أو الغرفة المفروشة الذي يبدد بعض ما فيها من أثاث^(٢).

ويقصر نطاق إساءة الائتمان على ايجار المنقولات، ولكن مستأجر العقار يرتكب هذه الجريمة إذا فصل عنه بعض أجزائه، فصيرها بذلك منقولات، ثم اختلسها أو بددها، كما لو بدد مستأجر البناية التمثال الذي وضع فيها لتجميلها (وهو عقار بتخصيصه) أو انتزع بعض أبوابها أو أحجارها ثم بددها. ويرد عقد الايجار على أشياء قيمية، ولكن يلاحظ أن تحديد طبيعة الشيء يتوقف على إرادة المتعاقدين، ومن ثم يجوز أن يرد عقد الايجار على مال له مثيل يقوم مقامه في الوفاء إذا اتفق على وجوب رده عينا

Garraud, VI N°. 2629, Garçon, art. 408 N°. 368.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 378.

(٢)

بعد استعمال معين، فإذا أجر شخص آخر سندات لحاملها ليستعين بها في الحصول على ثقة شخص يطلب منه قرضاً على أن يرد من تسلم الشيء لاستعماله الشيء مثله، فلن يكون العقد إيجاراً، إنما هو عقد غير مسمى، وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا سلم شخص لآخر مواشي ليستخدمها وينتفع بها على أن يردها عند أجل معين أو يرد ما يماثل ما يهلك منها أو يرد قيمته ولكنه عجز أو رفض الرد، فهو لا يرتكب إساءة الائتمان، فليس العقد الذي يربط بينه وبين المجني عليه عقد إيجار^(١). وإذا أخل المستأجر بالالتزام الذي تنص عليه المادة ٦٢٠ من قانون الموجبات والعقود في قولها «على المستأجر أن يترك عند إخلاله المأجور من العلف والتبن والسماذ من محصول السنة الجارية كمية تعادل ما استلمه عند دخوله المأجور» فهو لا يرتكب إساءة الائتمان: ذلك أن هذه الأشياء التي كان يتعين عليه أن يتركها، ولكنه استولى عليها، لم يتسلمها من المؤجر، وبذلك فقد انتفى عنصر يتعين توافره في موضوع إساءة الائتمان.

٤٦٨ - الوكالة:

«الوكالة عقد بمقتضاه يفوض الموكل الى الوكيل القيام بقضية أو بعدة قضايا أو بإتمام عمل أو فعل أو جملة أعمال وأفعال. ويشترط قبول الوكيل. ويجوز أن يكون قبول الوكيل ضمناً أو يستفاد من قيام الوكيل بها» (المادة ٧٦٩ من قانون الموجبات والعقود). ويرتكب الوكيل إساءة الائتمان إذا اعتدى

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٢٠ ص ٦١٥.

على ملكية الاشياء التي سلمت اليه بصفته وكيلًا لكي يستعملها في مصلحة موكله ولحسابه أو كي يعيد تسليمها الى الموكل فيما بعد^(١)، ويعني ذلك أن فعل الوكيل يجب أن يتخذ صورة الاستيلاء على الشيء الذي أوّتمن عليه لحساب الموكل. أما إذا أخل بموجب تولد عن الوكالة ولم يكن متضمنًا هذا الاستيلاء، فهو لا يرتكب إساءة الائتمان، كما لو تقاعس عن القيام بالعمل الذي كلف به، ولو كان دافعه الى ذلك الاضرار بموكله، أو لم يبذل فيه «عناية الاب الصالح»^(٢) فترتب على ذلك تضييع مصالح للموكل، أو لم يقدم الحساب عن عمله، أو جاوز نطاق وكالته^(٣). وتطبيقًا لذلك، فإن الوكيل الذي يبيع شيئًا بأقل من الثمن الذي حدده له موكله، أو يشتري لحسابه شيئًا بأكثر من الثمن الذي عينه له لا يرتكب إساءة الائتمان، ولو نال الموكل من جراء ذلك ضرر جسيم^(٤).

(١) فيرتكب الوكيل بالبيع جريمة إساءة الائتمان اذا حبس جزءا من ثمن المبيع دون أن تكون شروط حق الحبس متوافرة، وبصفة خاصة ثبوت الصفة الاكيدة لحقه: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الرابعة قرار رقم ٢٨ في ٢٦ كانون الثاني سنة ١٩٧١ مجموعة سمير عالية جـ ١ (القسم الاول) رقم ٤١ ص ٢٨.

(٢) وذلك وفق تعبير المادة ٧٨٥ من قانون الموجبات والعقود التي تقرر ان «على الوكيل ان يعنى بتنفيذ الوكالة، عناية الاب الصالح».

Garçon, art. 406 N°. 449.

(٣)

(٤) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٠٠.

وأخص ما تتميز به الوكالة أن موضوعها عمل قانوني يجريه الوكيل لحساب الموكل، كبيع مال أو شرائه أو تأجير أو استئجاره أو رهنه أو الدفاع في دعوى...، ونتيجة لذلك فإن العمل المادي لا يصلح موضوعا للوكالة^(١)، وإنما ينعقد بالتكليف بعمل مادي عقد المقاوله. وغني عن البيان أنه يتعين لقيام إساءة الائتمان أن يكون المال قد سلم الى الوكيل للقيام في شأنه أو بواسطته بعمل لحساب الموكل ولمصلحته فتكون حيازة الوكيل له ناقصة، أما إذا كان قد سلم اليه كمكافأة أو أجر نظير جهوده، أي كان تسليمه اليه ناقلا للحيازة الكاملة، فهو لا يصلح - كما تقدم - موضوعا لجريمة إساءة الائتمان^(٢).

فإذا توافرت للوكالة أركانها، فسواء ما يرد عليها من تعديلات لا تمس هذه الأركان: فالاصل في الوكالة أن تكون مجانية، ولكن يجوز أن تكون بأجر (المادة ٧٧٠ من قانون الموجبات والعقود). والاصل في الوكالة أن تكون صريحة، ولكن يجوز أن تكون ضمنية كالوكالة بين الشركاء أو المشتاعين. والاصل في الوكالة أن تكون مستقلة بذاتها، ولكن يجوز أن تكون ملحقة بعقد آخر، كالوكالة التي ينصب بها رب عمل أحد موظفيه وكيلا عنه في إجراء أعمال قانونية لحسابه^(٣). ولا فرق بين وكالة عامة ووكالة خاصة، أي ينحصر

Garçon, art. 408 N°. 447.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٤٩.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٤٥٢ ص ٥٢٩ من هذا المؤلف.

Vouin, N°. 54 P. 56.

(٣)

نطاقها في عمل معين بالذات يعهد به الى الوكيل. والاصل في الوكالة أن تكون إتفاقية، أي ثمرة تعاقد بين طرفيها، ولكن يجوز أن تكون قانونية أو قضائية، كوكالة الولي أو الوصي أو القيم أو مدير الشركة أو مصفيها أو وكيل الدائنين عمن يديرون أموالهم لحسابهم^(١). ويعد الوكيل عن الوكيل بدوره وكيلا^(٢). والاصل أن يتقدم الوكيل الى من يتعامل معهم بصفته هذه بحيث يعلمون أنه يتعامل باسم شخص آخر ولحسابه، ولكن لا يمس صفة الوكيل أن يتعامل باسمه الخاص مبقيا في الخفاء الصلة بينه وبين موكله^(٣). ولا يغير من طبيعة الوكالة أن يكون الوكيل مكلفا برعاية مصلحة مشتركة له ولموكله^(٤).

بل ان قانون العقوبات يعتبر الوكالة قائمة ولو كانت باطلة، كما لو كان غرضها مخالفا للأداب أو للنظام العام أو للقانون (المادة ٧٧٣ من قانون الموجبات والعقود): فيرتكب الوكيل بناء على هذه الوكالة إساءة الائتمان اذا ما استولى على الاموال التي سلمت اليه بصفته هذه^(٥). وتطبيقا لذلك، فإن مدير الشركة الباطلة يرتكب إساءة الائتمان اذا اختلس أو بدد أموال هذه الشركة^(٦). وتعليل ذلك ما قدمناه من أن علة العقاب على هذه الجريمة ليست

(١) Garçon, art. 406 N°. 456, Goyet, N°. 821 P. 555, Vouin, N°. 59 P. 56.

(٢) Garçon, art. 408 N°. 458.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٤٩.

(٤) يطلق على هذا الوكيل تعبير: Procureur in rem suam وانظر غارو، ج ٦ رقم ٢٦٣٧ ص ٥٤٥.

(٥) Garraud, VI N°. 2635 P. 544.

(٦) Garçon, art. 408 N°. 484, Vouin N°. 60 P. 58.

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٥٣.

تأمين الوفاء بالموجب العقدي، فيكون لبطلان العقد صداه على موضوع الحماية، وإنما علته حماية الملكية، وهي تظل قائمة جديرة بالحماية على الرغم من بطلان العقد الذي سلم الشيء بناء عليه^(١).

وليس بشرط لقيام جريمة إساءة الائتمان أن يكون تسليم الشيء الى الوكيل قد صدر عن الموكل نفسه، بل يكفي أنه تسلمه لحساب ذلك الموكل، أيا كان الشخص الذي سلمه اليه. وتطبيقا لذلك، فإن الوكيل يبيع منقول يرتكب إساءة الائتمان، سواء أبدد ذلك المنقول أم بدد الثمن الذي تقاضاه من مشتري ذلك المنقول^(٢). بل إن الوكيل يرتكب إساءة الائتمان اذا استولى على مزايا مالية أيا كانت ألت اليه بناء على الوكالة وكان مصيرها الطبيعي الى الموكل، أي كانت نية من خولها له أن يكون واسطته في أيلولتها الى الموكل^(٣)، وقد نصت المادة ٧٨٩ من قانون الموجبات والعقود على أنه «يجب على الوكيل... أن يسلم اليه (أي الى الموكل) كل ما دخل عليه عن طريق الوكالة بأي وجه من الوجوه». وتطبيقا لذلك، فإنه إذا باع الوكيل الشيء الذي كلف ببيعه بثمان يزيد على ما حدده له موكله ثم استولى لنفسه على الفرق ورد الى الموكل الثمن الذي أراده، كان مرتكبا بذلك إساءة الائتمان^(٤). بل إنه يتعين على

(١) انظر ما تقدم: رقم ٤٦٠ ص ٥٢٨ من هذا المؤلف.

(٢) Garraud, VI N°. 2637 P. 550, Goyet, N°. 821 P. 555, Vouin, N°. 59 P. 57.

(٣) بشرط أن تتوافر في هذه المزايا الشروط المتطلبية في موضوع إساءة الائتمان.

(٤) والحكم نفسه نقرره في حالة ما اذا قبل نائب الموكل حسم جزء من الدين، فيتعين على الوكيل أن يرد الى موكله المبلغ المقابل للجزء المحسوم، فان لم يفعل واستولى عليه فقد ارتكب إساءة الائتمان.

الوكيل أن يرد الى موكله هذه المزية المالية ولو كانت في ذاتها غير مشروعة: فإذا كان الثمن الذي باع به الوكيل في المثال السابق يزيد على السعر الذي حددته الدولة وكان الحصول على هذه الزيادة جريمة في ذاته، فإن الوكيل يرتكب إساءة الائتمان إذا استولى على هذه الزيادة لنفسه^(١). ولكن إذا ثبت أن نية المتعاقد مع الوكيل كانت تخويله شخصيا هذه المزية باعتبارها مكافأة له على جهوده - أو تبرعا له أيا كان الدافع الى هذا التبرع - فإنه لا يرتكب إساءة الائتمان باخفائه أمر هذه المزية عن موكله واستيلائه عليها لنفسه: ذلك أنها لم تسلم اليه على سبيل الحيازة الناقصة، وإنما سلمت له تسليما نقل اليه حيازتها كاملة^(٢).

وإذا كان الوكيل مديرا لشركة، فإنه يرتكب إساءة الائتمان إذا ما استولى على مال الشركة لنفسه، فأنحرف به عن الغرض المرصود له بناء على عقد الشركة، ولكن مجال ارتكابه هذه الجريمة لا يقتصر على ذلك: بل أنه يرتكبها كذلك إذا تصرف بأموال الشركة على وجه مخالف لنظامها، وكانت له مصلحة شخصية - أيا كانت - في هذا التصرف^(٣).

(١) Garraud, BVI N°. 2639 P. 555, Goyet, N°. 821 P. 555.

(٢) الدكتور محمد مصطفى القللي، ص ٣٦٣.

(٣) Garraud, VI N°. 2637 P. 550.

ولكن مجرد استئثار أحد الشركاء بالتوقيع لوحده بحجة أن شريكه امتنع عن التوقيع عندما علم أن تجارتها خاسرة لا يشكل جرما جزائيا: محكمة التمييز الجزائية في ١٥ كانون الثاني سنة ١٩٦٨ (قرار رقم ٣، أساس ٢)، إذ أن الاستئثار بالتوقيع الذي لم يثبت معه استيلاء الشريك على مال في حيازته مملوك للشركة لا يحقق أركان إساءة الائتمان.

وغني عن البيان أنه تبقى لكل شريك أمواله الخاصة التي لم تدخل في أصول الشركة، فإذا انصب تصرفه على هذه الأموال فهو لا يرتكب إساءة الائتمان: محكمة التمييز الجزائية في ٢٤ حزيران سنة ١٩٦٥، قرار رقم ٢٦٩، أساس ٣٤٢.

وإذا مات الموكل أو تبدلت حالته انقضت الوكالة فيما خلا حالتين: إذا كانت في مصلحة الوكيل أو مصلحة شخص ثالث، وإذا كان موضوع الوكالة عملاً يراد اتمامه بعد وفاة الموكل بحيث يكون الوكيل بمثابة منفذ للوصية (المادة ٨١٨ من قانون الموجبات والعقود). فإذا كانت الوكالة قد انقضت بوفاة الموكل، فإن الوكيل يرتكب إساءة الائتمان إذا استولى على أشياء كانت قد سلمت إليه قبل وفاة موكله، أما ما يتسلمه بعد الوفاة فلا يصلح موضوعاً لارتكاب هذه الجريمة، إذ لم يعد للوكالة وجود، فلا يعتبر متسلماً شيئاً بناء عليها، ولكنه قد يعد مرتكباً بالتسليم احتيالياً إذا كان قد تذرّع بصفة الوكالة التي صارت كاذبة. وغني عن البيان أنه في الحالتين اللتين تستمر فيهما الوكالة على الرغم من وفاة الموكل، فإن الوكيل يرتكب إساءة الائتمان سواء بالنسبة لما يتسلمه قبل وفاة الموكل، أو ما يتسلمه بعد ذلك^(١).

وإذا توفي الوكيل انقضت الوكالة كذلك، ولكن وارثه يخلفه في التزامه بالمحافظة على ما كان يحوزه لحساب موكله، «فعليه أن يحتفظ بالوثائق وغيرها من الأوراق المختصة بالموكل وأن يتخذ جميع الوسائل اللازمة لصيانة مصالحه» (المادة ٨٢١ من قانون الموجبات والعقود). وتطبيقاً لذلك، فإن الوارث الذي يعلم أن مورثه كان يحوز مالا لحساب موكله فيختلسه أو يبدده يرتكب بذلك إساءة الائتمان، ويكون وضعه من هذه الوجهة شبيهاً بوضع وارث الوديع^(٢)، وقد سلف بيان حكمه^(٣). وتنقضي الوكالة كذلك بعزل

Garçon, art. 408, N°. 467.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 462, Vouin, N°. 59 P. 57.

(٢)

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٤٦٦ ص ٥٤٨ من هذا المؤلف.

الوكيل: فإذا بدد ما كان في حيازته قبل عزله فهو يرتكب إساءة الائتمان، أما إذا تسلم مالا بعد عزله متذرعاً بوكالته السابقة فهو يرتكب احتيالا، اذ يكون بذلك متذرعاً بصفة غير صحيحة.

ولا يعتبر الفضولي في حكم الوكيل بالنسبة لما يحوزه من أشياء أثناء فضالته: فليست الفضالة عقداً، وإنما هي «شبه عقد»، ولم يرد لها ذكر في نصي إساءة الائتمان، فلا يمكن اضافتها، فقد ذكر الشارع عقود الائتمان على سبيل الحصر. وبالإضافة الى ذلك، فإن رب العمل لم يضع في الفضولي ثقته - على نحو ما يفعل الموكل إزاء وكيله - ومن ثم لا يمكن القول بأنه قد نصبه أميناً على ما في يده. ولكن الفضولي يرتكب احتيالا اذا ادعى الوكالة عن رب عمله وتسلم بهذه الصفة الكاذبة مالا.

وقد ميز الشارع بين نوعين من الوكالة تبعاً لموضوعها: فإذا كان موضوعها مالا قيميا طبقت على إساءة الائتمان في شأنه المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات، وإذا كان موضوعها مالا مثليا طبقت على إساءة الائتمان في شأنه المادة ٦٧١ من قانون العقوبات. وتطبيقاً لذلك، فإنه اذا بدد الوكيل المنقول القيمي الذي سلم اليه لبيعه لحساب موكله طبق عليه النص الاول، أما إذا بدد النقود التي دفعت اليه ثمناً لهذا المنقول طبق عليه النص الثاني.

٤٦٩ - العارية:

يريد الشارع بالعارية في مجال إساءة الائتمان عارية الاستعمال دون

عارية الاستهلاك أو القرض. وعارية الاستعمال هي «عقد بمقتضاه يسلم شخص (يسمى المعير) شيئاً الى شخص آخر (يقال له المستعير) كي يستعمله لحين من الزمن أو لوجه معين بشرط أن يرد اليه ذلك الشيء نفسه» (المادة ٧٢٩ من قانون الموجبات والعقود). ومناطق التفرقة بين نوعي العارية أن عارية الاستعمال ترد على مال قيمي لا يهلك بالاستعمال ويبقى هذا المال ملكاً للمعير ويتوجب على المستعير رده عينا، أما عارية الاستهلاك فتد على مال مثلي^(١) وتنتقل ملكيته الى المستعير بناء على العقد^(٢) ويتوجب على المستعير أن يرد «مقداراً يماثل نوعاً وصفة». والتفرقة بين القيمات والمثلثات تعتمد كما قدمنا على نية المتعاقدين، لا على طبيعة الأشياء^(٣). وتطبيقاً لذلك، فإنه يجوز أن ترد عارية الاستعمال على قطعة من النقود اذا اتفق على أن يستعملها المستعير في غرض معين كعرضها في واجهة محله ثم ردها عينا^(٤). ويجوز أن ترد عارية الاستعمال على سندات لحاملها اذا اتفق على أن يستعملها المستعير في ضمان دين معين أو في تغطية عمليات في البورصة

(١) حددت المادة ٧٥٤ من قانون الموجبات والعقود موضوع عارية الاستهلاك بأنه «نقود أو غيرها من المثلثات».

(٢) فقد نصت المادة ٧٥٩ من قانون الموجبات والعقود على أن «الأشياء المقرضة تصبح ملكاً للمقرض، وتكون مخاطرها عليه».

(٣) Garçon, art. 408 N°. 620, Garraud, VI N°. 2634 P. 543.

(٤) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٣٤٢.

(٤) صرحت المادة ٧٥٧ من قانون الموجبات والعقود بأن عارية الاستهلاك ترد «على جميع الأشياء المنقولة من المثلثات سواء أكانت تستهلك بالاستعمال الأول أم لا».

على أن يردّها عيناً^(١). وفي الحالتين يرتكب المستعير إساءة الائتمان إذا رفض الرد أو عجز عنه. ولكن يلاحظ أنه في الحالة الثانية لا ترتكب إساءة الائتمان إذا كان مرجع العجز عن الرد هو نوع الاستعمال الذي خصص له الشيء وقبل المعير بنتائجه المحتملة، كما لو باع دائن المستعير السندات التي قدمت لضمان الدين كي يستوفي بذلك حقه^(٢).

ويرتكب المستعير إساءة الائتمان إذا استغل وجود الشيء في حياته، فاستولى عليه اعتداءً على ملكية الغير وأخل بذلك التزامه برده عيناً^(٣)، ويعني ذلك أنه إذا أخل بموجب آخر، كما لو قصر في المحافظة عليه فهلك، أو خرج في استعماله له عن «الوجه والحد المنصوص عليهما في العقد أو المستفادين من العرف» فإنه لا يرتكب هذه الجريمة.

ولا قيام لإساءة الائتمان إلا إذا كان موضوع عارية الاستعمال منقولاً. وتفترض هذه العارية تسليم الشيء إلى المستعير، فهي لا تتم إلا «برضى الفريقين وبتسليم العارية إلى المستعير» (المادة ٧٣٢ من قانون الموجبات والعقود) ويترتب على ذلك أنه إذا استولى من وعد بالعارية على الشيء يقبل أن يسلم إليه فهو لا يرتكب إساءة الائتمان: فمن ناحية لم يتم تسليم، ثم لم يوجد عقد عارية، وإنما يرتكب سرقة لهذا الشيء.

(١) ويرتكب هذه الجريمة كذلك إذا لم يرد في أجل المتفق عليه «جميع التوابع والزيادات التي لحقت بالعارية منذ تاريخ الاعارة»، فهذه الأشياء ملك للمعير وتأخذ حكم العارية من حيث وجوب ردّها عيناً (المادة ٧٤٠ من قانون الموجبات والعقود).

(٢) من أهم الفرائض دلالة على نية المتعاقدين رد السندات عيناً بيانهما في العقد أرقام هذه السندات. إذ يستدل من ذلك حرصهما على أن ترد إلى المعير ذات السندات، ومن ثم لا يكون محل القول بأن المستعير يبرئ ذمته برده مثلاً.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٢٤٢.

«رهن المنقول عقد بمقتضاه يخصص شيء منقول مادي أو غير مادي بتأمين موجب ما» (المادة الاولى من المرسوم الاشتراعي الخاص بعقد رهن المنقولات). ويرتكب المرتهن إساءة الائتمان اذا استغل وجود الشيء المرهون في حياته فاستولى عليه مدعيا ملكيته لنفسه وجاحدا حق ملكية الراهن، ولا يبرر له فعله عدم الوفاء بالدين المؤمن بالرهن، ذلك أن سلطته مقتصرة على طلب ترخيص من القاضي «في بيع المرهون إما بالمزاد العلني وإما بسعر البورصة أو السوق اذا وجدت». وله أيضا أن يطلب من القاضي اصدار أمر باستبقاء المرهون له لايفائه بقدر دينه بناء على تخمين الخبراء» (المادة ١٦ من المرسوم الاشتراعي سالف الذكر). ويعني ذلك أنه لا يجوز له التصرف بالمرهون أو تملكه ما لم يتبع الاجراءات القضائية المحددة في هذا النص، أما اذا فعل ذلك بغير اتباع هذه الاجراءات فهو يرتكب إساءة الائتمان^(١). وينبغي على ذلك أنه اذا أحل المرتهن بموجب غير ذلك، فلم يكن فعله متضمنا اعتداء على ملكية الراهن، فهو لا يرتكب هذه الجريمة، كما لو استعمل المرهون في سبيل منفعة بغير ترخيص من الراهن^(٢)، أو أساء استعماله اذا رخص له بذلك^(٣)، أو قصر في المحافظة عليه حتى أصابه ضرر أو هلك.

Garraud, VI N°. 2633 P. 540.

(١)

(٢) انظر المادة العاشرة من المرسوم الاشتراعي في شأن عقد رهن المنقولات.

(٣) انظر المادة الحادية عشرة من المرسوم الاشتراعي سالف الذكر.

ولا يتم الرهن الا بتسليم الشيء الى المرتهن^(١)، ونتيجة لذلك فانه اذا استولى الدائن على الشيء الذي كان مدينه قد وعده بأن يجعله تأمينا لدينه ولم يسلمه اليه بعد، فهو لا يرتكب إساءة الائتمان^(٢).

ولا يتصور أن يرتكب هذه الجريمة الا الدائن المرتهن، اذ هو الذي يحوز مال غيره فيصدر منه الاعتداء على ملكيته. أما الراهن فهو مالك المرهون فلا يتصور أن يصدر عنه اعتداء على الملكية. وتطبيقا لذلك، فالمدين الذي وعد دائته باعطائه رهنا ثم نكل عن وعده وتصرف بالشيء لا يرتكب هذه الجريمة، ولكن اذا كان وعده هذا هو عنصر في مناورات احتيالية تذرع بها للحصول على مبلغ القرض، فهو يسأل عن احتيال اذا توافرت سائر أركانه^(٣). بل ان المدين الذي سلم بالفعل المرهون الى دائته ثم استرده قهرا عنه لا يرتكب هذه الجريمة^(٤).

ومن الجائز أن يكون المرهون ملكا لغير المدين، فيقدم شخص ملكه تأمينا لدين آخر^(٥)، ولا يغير ذلك من الحكم شيئا، فالمرتهن يرتكب إساءة

(١) فقد نصت المادة الثالثة من المرسوم الاشتراعي سالف الذكر على أن «يتم رهن الشيء المادي بأن يسلم المديون - أو شخص ثالث بالنيابة عنه - هذا الشيء الى الدائن تأمينا لدين ما».

(٢) وهو لا يرتكب سرقة كذلك اذا لم تتوافر لديه نية تملكه، وانما كانت نيته ان يحتفظ به كرهن فحسب، اما اذا توافرت لديه نية تملكه كمقابل لحقه قبل مدينه فهو يرتكب سرقة.

(٣) Garçon, art. 408 N°. 599.

(٤) محكمة الاستئناف اللبنانية (الغرفة الاتهامية): قرار رقم ٩٧ صادر في ٢١ كانون الثاني سنة ١٩٤٩، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٩ ص ٥١٤.

(٥) وقد صرح بذلك المادة الثالثة من المرسوم الاشتراعي الخاص بعقد رهن المنقولات.

الائتمان إذا اختلس هذا الشيء أو بدده^(١). وقد يتفق المتعاقدان على أن تكون حيازة المرهون لشخص ثالث: وفي هذا الوضع يرتكب هذا الشخص إساءة الائتمان إذا اختلس المرهون أو بدده باعتباره وديعا، أما الدائن المرتهن فلا يتصور ارتكابه إساءة الائتمان، إذ ليس في حيازته، ولكنه يرتكب سرقة إذا استولى على هذا الشيء بنية تملكه رغما عن حائزه وبغير اتباع الاجراءات القضائية التي حددها القانون لاستيفائه دينه من المرهون^(٢).

وإذا كان محل الرهن حقا (أي منقولا غير مادي) فهو يفترض تسليم السند المثبت له إلى المرتهن (المادة ١٩ من المرسوم الاشتراعي الخاص برهن المنقولات)، ويرتكب إساءة الائتمان إذا استعمل هذا السند على وجه يكشف عن نيته في ادعاء هذا الحق لنفسه كما لو أقام دعوى مطالباً به لنفسه. وتطبيقا لذلك، يرتكب إساءة الائتمان من رهن لديه سند سحب، فظهره وقبض مبلغه^(٣).

والأصل أن يرد الرهن على مال قيمى حتى يتصور الالتزام برده عينا. ولكن يجوز أن يرد على مال مثلى بطبيعته إذا اتجهت نية الطرفين إلى اعتباره قيميا ورده عينا^(٤). أما إذا لم يتفق الطرفان على رده عينا، وإنما اتفقا على جواز رد ما يماثله، فإن تكيف الواقعة يتوقف على استظهار نية الطرفين: فإن كانت نيتهم تخويل الدائن سلطة التصرف في الشيء على أن يرد ما يماثله عند إبراء المدين ذمته، ففي هذه الحالة تنتقل إلى الدائن ملكية هذا المال، ومن ثم لا يتصور ارتكابه إساءة الائتمان إذا عجز عن رده مثله

Garçon, art. 408 N°. 618.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 600.

(٢)

(٣) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٢٢ ص ٦٦٦.

Garraud, VI N°. 2633 P. 540.

(٤)

عندما يصير ملقوماً بذلك، بل إن العقد في هذه الحالة يفقد أخص ما يتميز به الرهن، ويصير عقداً غير مسمى^(١). ولكن إذا كانت نية الطرفين ألا تكون للدائن سلطة التصرف في المرهون، ومع ذلك فيجوز له أن يرد مثله باعتبار أنه ليست للراهن مصلحة في أن يرد له شيئاً عيناً، فإن عجز المرتهن عن رد المثل أو رفضه ذلك عندما تثبت براءة ذمة مدينه نحوه يجعله مرتكباً جريمة إساءة الائتمان.

٤٧١ - عقود المقاولة والنقل والخدمات المجانية:

أشار الشارع إلى هذه العقود الثلاثة بقوله إن الشيء قد سلم «لأجراء عمل لقاء أجره أو بدون أجره»، فهذه العبارة تشير إلى فحوى هذه العقود الثلاثة، وأهم ما تتضمنه من موجبات: فالمقاولة والنقل ومن تعهد بخدمة مجانية يتسلمون شيئاً مملوكاً لغيرهم لكي يقوموا بإزائه بعمل معين، فإن استغل أحدهم وجود الشيء في حيازته من أجل هذا الغرض فاستولى عليه كان مرتكباً إساءة الائتمان. وعقد المقاولة أو اجارة الصناعة هو «عقد يلتزم المرء بمقتضاه إتمام عمل معين لشخص آخر مقابل بدل مناسب لاهمية العمل» (المادة ٦٢٤ من قانون الموجبات والعقود. وقد أضاف هذا النص إلى ذلك قوله «والعقد الذي بموجبه يلتزم صاحب حرفة أو مهنة حرة تقديم خدماته للذين يتعاقدون معه، وكذلك العقود التي بموجبها يلتزم الاساتذة القيام بمهنتهم لمصلحة معهد أو شخص ما تعد من قبيل اجارة الصناعة. ومن هذا القبيل أيضاً عقد النقل». ويتضح بذلك أن عقد النقل هو صورة من عقد المقاولة يتميز عن سائر صورة بنوع الخدمة التي يتعهد الناقل بتقديمها،

Garçon, art. 408 N°. 614.

(١)

ولكن الاجتهاد الفرنسي مستقر على اعتبار الرهن مستجعماً في هذه الحالة كل عناصره واعتبار إساءة الائتمان متحققة تبعاً لذلك (انظر على سبيل المثال قرار محكمة التمييز الفرنسية الصادر في ٢٠ ايار سنة ١٩٣٧، باللوز الاسبوعي ١٩٣٧ ص ٤٢٧). وهذا الرأي غير سليم لتخلف أهم عناصر الرهن، على ما هو مبين في المتن، بالإضافة إلى أن التسليم ناقل الملكية وللحيازة الكاملة.

فهي «تأمين انتقال شخص أو شيء من موضع إلى آخره» (المادة ٦٧٩ من قانون الموجبات والعقود). أما عقد الخدمات المجانية فهو لا يختلف في شيء عن عقد المقاولة غير تخلف عنصر «البدل»، ذلك أن أحد طرفيه يقوم بعمل أو يؤدي خدمة لمصلحة الطرف الآخر دون أن يتقاضى منه أجراً^(١).

وهذه العقود الثلاثة لا فارق بينها بالنسبة لتطبيق أحكام جريمة إساءة الائتمان: فالطحان الذي يتسلم كمية من القمح لطحنه يرتكب هذه الجريمة إذا اختلس أو يبدد القمح قبل طحنه أو الدقيق الناتج عن طحنه، ويرتكب هذه الجريمة كذلك الخياط الذي يتسلم قماشاً ليصنع منه رداءً فيختلس أو يبدد القماش أو الرداء بعد صناعته، ويرتكب إساءة الائتمان المحامي الذي يتسلم مستندات ليستعين بها في الدفاع أمام القضاء عن وجهة نظر موكله فيسلمها إلى خصمه نظير مال يتقاضاه منه أو يستعملها في إقامة دعوى لحسابه الخاص. ويسأل عن هذه الجريمة الناقل الذي يتسلم بضاعة لنقلها من موضع إلى آخر فيستولي عليها. ويرتكب هذه الجريمة الصديق الذي يسلمه صديقه شيئاً لاصلاحه بغير مقابل كساعة أو مذياع أو مسجل فيختلسه أو يبدده^(٢).

ولكن شرط ارتكاب هذه الجريمة هو أن تكون هذه الأشياء قد سلمت على سبيل الحيازة الناقصة، أي من أجل القيام بالعمل ثم رده عينا، سواء في صورته الأصلية أو بعد أن يدخل التعديل عليه. ونتيجة لذلك، فإنه إذا استولى المقاتل على الشيء قبل أن يسلم إليه، فهو لا يرتكب إساءة ائتمان، وإنما يرتكب سرقة، كالخياط الذي يأخذ القماش من حوزة عميله قبل أن يسلمه إليه^(٣).

Garçon, art. 408 N°. 639.

(١)

(٢) إساءة الأمانة في شأن الأشياء التي سلمت بناء على أحد هذه العقود تقتضي تطبيق المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات أو المادة ٦٧١ منه تبعاً لما إذا كانت هذه الأشياء قيمة أو مثلية.

(٣) ولكن يدفع عنه الاتهام بالسرقة أن يثبت انتفاء نية التملك لديه، وأن نيته هي القيام بالعمل ثم رد الشيء.

وإذا سلم الشيء الى الما قول تسليمًا ناقلاً للحيازة التامة، فهو لا يرتكب إساءة الائتمان إذا استولى على ذلك الشيء ثم لم يقم بالعمل الذي كان ملتزماً به على الرغم من أنه ملحوظ في تسليم ذلك الشيء أن يكون مقابلاً للقيام بالعمل، بل إن الحكم لا يتغير إذا كان الغرض من تسليم الشيء هو تمكين الما قول من الحصول على المواد الأولية التي تلزمه من أجل القيام بالعمل المكلف به^(١). وتطبيقاً لذلك، فإن النجار الذي يتسلم أخشاباً ليصنع بها أثاثاً ويتسلم بالإضافة إليها نقوداً لتكون أجراً معجلاً له وليتمكن من شراء بعض المواد التي تدخل في صناعة الأثاث كالمسامير أو الطلاء ثم يختلس هذه النقود أو يبددها، لا يرتكب إساءة الائتمان إذا كان لم يختلس أو يبدد الأخشاب، ذلك أن النقود أعطيت له لتكون ملكاً له باعتبارها أجراً، ولا أهمية لما يكون مفرصاً من كيفية معينة لانفاق بعض هذا الأجر.

٢ - العقود التي لا تحسب بين عقود الائتمان

٤٧٢ - تمهيد:

قدّمنا أن الشارع قد حدد عقود الائتمان على سبيل الحصر، والنتيجة الحتمية لذلك أن كل عقد لم يرد النص عليه صراحة بين عقود الائتمان لا يحسب من بينها أياً كان وجه الشبه بينه وبين أحدها؛ فكل قياس لعقد لم يرد النص عليه على أحد عقود الائتمان هو قياس محذور، لأنه مهدر لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. وغني عن البيان أننا لا نستطيع الإشارة الى جميع العقود التي لا تحسب بين عقود الائتمان، فهي غير قابلة للحصر بالنظر الى ما لسلطان الإرادة من دور يعترف به القانون في خلق عقود غير مسمّاة يستحيل حصرها ابتداءً. لذلك نقتصر على الإشارة الى العقود التي قد يثور في الأذهان الشك حول ما إذا كانت تولد موجبات تقوم بالاخلال بها

(١) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٦٧.

إساءة الائتمان. وهذه العقود هي البيع والمقايضة^(١) والقرض والحساب الجاري^(٢) والعمل^(٣)، ونشير فيما يلي إلى عقدي البيع والقرض فقط.

٤٧٢ - البيع:

«البيع عقد يلتزم فيه البائع أن يتفرغ عن ملكية شيء ويلتزم فيه الشاري أن يدفع ثمنه» (المادة ٢٧٢ من قانون الموجبات والعقود). ويتضح بذلك أن التسليم الذي يتم بناء على بيع هو تسليم ناقل للحيازة التامة، بل أن ملكية الشيء تنتقل في الغالب إلى متسلمه بناء على العقد ذاته، ولذلك فإن الاستيلاء عليه أو التصرف به لا يمكن أن تقوم به إساءة الائتمان، ولو أخل المتسلم بموجبات فرضها عليه العقد وكان ملحوظا - في إرادة المتعاقدين وطبيعة العقد ذاته - أن الوفاء بذلك الموجب هو مقابل التسليم والحق الذي انتقل على الشيء. وتطبيقا لذلك، فإنه لا يرتكب إساءة الائتمان من يشتري

(١) عقد المقايضة هو «عقد يلتزم فيه كل من المتعاقدين أن يؤدي شيئا للحصول على شيء آخر» (المادة ٤٩٩ من قانون الموجبات والعقود). وحكم بالنسبة لإساءة الائتمان هو كحكم البيع تماما، فتسليم كل متعاقد شيئا إلى المتعاقد معه هو تسليم ناقل للحيازة الكاملة، ومن ثم فهو يستبعد توافر عناصر إساءة الائتمان.

(٢) يفترض الحساب الجاري تملك الصيرفي ما يسلمه إليه عميله أو يرد إلى حسابه على أن يلتزم بدفع الرصيد الدائن الذي تتمثل فيه نتيجة تسوية الحساب وقت المطالبة بذلك، ومن ثم لا يكون محل لارتكاب الصيرفي إساءة الائتمان إذا عجز عن الوفاء بهذا الالتزام.

(٣) يفترض عقد العمل أن تسليم أدوات العمل الصادر من رب العمل إلى عامله هو تسليم على سبيل اليد العارضة - لا الحيازة الناقصة - ومن ثم يرتكب العامل سرقة - لا إساءة لائتمان - إذا استولى على هذه الأدوات. على أنه يتصور مع ذلك أن يصدر من رب العمل تسليم إلى عامله ناقل للحيازة الناقصة، وحينئذ يرتكب العامل إساءة الائتمان باستيلائه على ما تسلمه، انظر ما تقدم رقم ٨٩ ص ١١٦ من هذا المؤلف.

شيئا ثم يتسلمه ويتصرف به ولا يدفع الثمن، ولو كان علما وقت التعاقد أنه لا يستطيع أداءه^(١). ولا يسأل عن هذه الجريمة المشتري الذي اشترط عليه تخصيص المبيع لغرض معين فأخل بهذا الشرط ولم يدفع الثمن^(٢)، بل وجعل من المستحيل على البائع اقتضاء الثمن، كما لو باع رب عمل سيارة إلى موظف لديه بئمن قليل مشروطا عليه أن يخصصها في المقام الاول لانجاز أعمال وظيفته ويسدد ثمنها أقساطا تخصم من راتبه، ولكنه باع هذه السيارة بمجرد استلامها واستولى على ثمنها ثم هرب به، ذلك أن هذه السيارة صارت ملكه بناء على البيع وفي حوزته التامة بناء على التسليم. ولا يرتكب إساءة ائتمان البائع الذي يحتفظ بملكية المبيع وحيازته لحين أداء الثمن ثم يضع نفسه في ظروف يصير معها عاجزا عن تسليمه كأن يبيعه لمشتري ثان ويسلمه له، ولا يغير من هذا الحكم أن يتسلم بالفعل الثمن من المشتري الاول. ولا يرتكب هذه الجريمة من باع مقدارا من منقول معين بنوعه وتقاضى ثمنه ثم سلم إلى شخص آخر كل ما يحوزه من ذلك المنقول، فصار عاجزا عن تسليم المبيع إلى المشتري. ولا يسأل عن هذه الجريمة من تقاضى عربونا نظير وعده ببيع شيء ثم رفض ابرام البيع أو رد العربون^(٣).

وقد يثور التردد في حالة بيع سلعة بالتقسيط، وما إذا كان المشتري الذي دفع أحد الاقساط أو بعضها ثم عجز أو رفض أداء باقيها، واحتفظ مع ذلك بالشيء أو تصرف به يرتكب جريمة إساءة الائتمان، ويزداد التردد إذا وصف المتعاقدان عقدهما بأنه ايجار للشيء لحين أداء جميع الاقساط مصطلح بوعده ببيعه إذا أدت الاقساط كلها بحيث يتحول في هذه اللحظة إلى بيع ويكون الثمن هو مجموع الاقساط: يتوقف التكيف الجزائي للواقعة على تحديد الوصف الصحيح للعقد، وما إذا كان تعبير المتعاقدين عنه بأنه «ايجار مصحوب بوعده بالبيع» يطابق حقيقة قصديهما أم أن ذلك مجرد حيلة

Goyet, N° 818 P. 552.

(١)

Garçon, art. 408 N° 260.

(٢)

Garraud, VI N° 2641 P. 557.

(٣)

من البائع لارهاب المشتري اذا اخل بالتزاماته، وأن حقيقة العقد أنه بيع بثمن مقسط، وهو ما لا يمس طبيعة البيع. فإذا تبين أنه ايجار قامت إساءة الائتمان، أما إذا تبين أنه بيع فلا قيام لهذه الجريمة. وتحديد وصف العقد من شأن قاضي الاساس الذي يستظهر قصدي المتعاقدين ويتكشف نواياهما، ثم يخلع عليها وفقا لقواعد القانون التكييف الصحيح غير متقيد بالالفاظ والتعبيرات التي يطلقانها على عقدهما^(١)، وفي الغالب من الاحوال يكون الوصف الصحيح لهذا العقد أنه «بيع حقيقي»: فمقدار القسط يكون أكثر من بدل الايجار كما يحدده عرف المعاملات، ثم ان الربط بين أداء عدد معين من الاقساط وانقضاء عقد الإيجار، والتحول الآلي للإيجار الى بيع، والتعادل المقصود بين مجموع الاقساط وثمن الشيء، كل هذه قرائن قوية الدلالة على أن حقيقة العقد أنه بيع، وأن وصفه بأنه ايجار هو حيلة من قبل البائع يستهدف بها حمل المشتري على عدم التصرف بالشيء قبل أداء جميع الاقساط. والنتيجة الحتمية لهذا التكييف هي أن المشتري الذي لا يؤدي بعض الاقساط ويحتفظ مع ذلك بالشيء أو يتصرف به أو يبده لا يرتكب إساءة ائتمان.

وعلى الرغم من أن عقد البيع خارج عن نطاق عقود الائتمان، فمن السائع أن يلحق به عقد ائتمان، وحينذاك قد يرتكب أحد طرفي البيع جريمة إساءة الائتمان، ولكن ارتكابها لن يكون بناء تسليم تم وفقا للبيع، ولكن بناء على تسليم - قد يكون حكما - تم وفقا لعقد الائتمان: فالمشتري الذي يترك المبيع في حيازة البائع بعد ابرام البيع انما يتركه على سبيل وديعة ضمنية^(٢)، فإذا اختلس البائع الشيء أو بده ارتكب إساءة ائتمان باعتباره مودعا لديه.

(١) Garraud, VI N°. 2641 P. 562, Goyet, N°. 818 P. 552, Vouin, N°. 60 P. 59.

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٢٦.
(٢) انظر ما تقدم: رقمي ٤٥٣، ٤٦٦ ص ٥٤٨، ٥٢١ من هذا المؤلف.

القرض أو عارية الاستهلاك هو «عقد بمقتضاه يسلم أحد الفريقين إلى الفريق الآخر نقوداً أو غيرها من المثليات بشرط أن يرد إليه المقرض في أجل المتفق عليه مقدارا يماثلها نوعاً وصفة» (المادة ٧٥٤ من قانون الموجبات والعقود). ويترتب على القرض أن تنتقل إلى المقرض ملكية النقود أو المثليات التي يتسلمها فيكون له أن يتصرف بها كما يشاء على أن يرد مثلها عند انقضاء أجل القرض، ويعني ذلك أن تسليم الشيء المقرض هو تسليم ناقل للملكية وناقل للحيازة الكاملة، ومن ثم لا يرتكب المقرض أساءة الائتمان إذا عجز عن الرد لدى حلول أجل أو رفض ذلك على الرغم من قدرته. ولا يغير من هذا الحكم أن يكون عالماً وقت اقتراضه بأنه لن يستطيع الرد^(١)، وإن كان ممكناً عقابه باعتباره محتالاً إذا استعمل مناورات احتيالية في حصوله على مبلغ القرض. بل إن الحكم لا يتغير إذا اتفق صراحة في عقد القرض على تخصيص مبلغه في غرض معين، أو كان ذلك العقد ملحقاً بأحد عقود الائتمان: فإذا عهد شخص إلى مقاول بصناعة شيء وأقرضه نقوداً كي يشتري بها لحسابه آلات أو أدوات تكون ملكاً له ليستعين بها في أداء ذلك العمل، ولكنه لم يشتتر هذه الآلات أو الأدوات ولم يرد مبلغ القرض، فهو لا يرتكب أساءة الائتمان^(٢).

Garçon, art. 408 N°. 252.

(١)

(٢) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٦٧.

المبحث الثاني

الركن المادي لإساءة الائتمان

٤٧٥ - تعهيد:

عبر الشارع في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات عن الفعل الجرمي الذي تقوم به إساءة الائتمان بأنه كتم الشيء أو اختلاسه أو تبديده أو اتلافه أو تمزيقه، وعبر عنه في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات بأنه تصرف بالمال أو المثليات. ولا يجوز أن تفهم هذه الالفاظ بمعزل بعضها عن البعض بحيث يعطى كل منها معنى ذاتيا متميزا عن سواه، بل أن ثمة فكرة عامة تجمع بينها يتعين استظهارها ثم تفسير هذه الافعال في ضوءها. ولا يقوم الركن المادي لإساءة الائتمان بفعل جرمي فحسب، بل يتعين أن تتوافر نتيجة جرمية كذلك قوامها الضرر المترتب على الفعل، وأن تتوافر صلة السببية بين الفعل والنتيجة^(١).

(١) لن نبحث في صلة السببية، إذ هي خاضعة للقواعد العامة، وليس من جديد تختص به إساءة الائتمان في هذا الشأن.

الفعل الجرمي في إساءة الائتمان

٤٧٦ - النظرية العامة للفعل الجرمي في إساءة الائتمان:

على الرغم من تنوع الصور التي يتخذها الفعل الجرمي في إساءة الائتمان، وهو تنوع عبر الشارع عنه بالالفاظ المتعددة التي استعملها، فإنها تجتمع في إطار نظرية عامة جوهرها فكرة «تغيير المدعى عليه نوع حيازته»: فالقواعد الخاصة بموضوع إساءة الائتمان تفترض أن المدعى عليه كان يحوز الشيء المملوك لغيره حيازة ناقصة يعترف فيها بحقوق المجني عليه ويسلم له بسلطاته على الشيء، ويقر أن ذلك الشيء موجود في حيازته على نحو مؤقت كي يؤدي عليه أو بواسطته عملا لحساب المجني عليه ويسلم له بسلطاته على الشيء، ويقر أن ذلك الشيء موجود من حيازته على نحو مؤقت كي يؤدي عليه أو بواسطته عملا لحساب المجني عليه ومن أجل مصلحته، ولكنه وجه ارادته الى تغيير نوع حيازته الى حيازة كاملة، فجحد حقوق المجني عليه وأنكر سلطاته على الشيء وقرر الاحتفاظ به لنفسه سالكا ازاءه مسلك المالك أو التصرف به باسمه ولمصلحته^(١). ويتضح بذلك أن جوهر الفعل الجرمي هو هذا «الاتجاه الإرادي»، وهو «إرادة تغيير نوع الحيازة من ناقصة الى كاملة، بما يفترضه ذلك بالضرورة من ادعاء سلطات المالك على الشيء وإهدار سلطات المالك الشرعي. ويعني ذلك أن جوهر هذا الفعل هو «ظاهرة نفسية»، هي «الاتجاه الارادي السابق»، ولكن الفعل الجرمي لا يقوم بظاهرة نفسية فحسب، اذ لا بد له من ماديات تعبر عن هذه

الظاهرة وتتيح له أن يحتل مكانه بين عناصر الركن المادي للجريمة. وهذه الماديات قوامها «الحركات العضوية» المتنوعة التي تعبر عن الاتجاه الارادي السابق، وقد اجتهد الشارع في حصرها بالالفاظ المتعددة التي استخدمها في نصي إساءة الائتمان. وعلى الرغم من أنه كان عسيرا على الشارع حصر جميع صور التعبير عن ذلك الاتجاه الارادي، فقد أشار الى ما تصوره من هذه الصور، فإن بدا في هذا التعداد قصور تعين سده بتفسير الفاظ الشارع التفسير الواسع الذي يكفل شمولها جميع حالات «تغيير الحياة»، فكلها سواء في تحقيق فكرة إساءة الائتمان.

ويترتب على هذا التحديد لمعالم النظرية العامة للفعل الجرمي في إساءة الائتمان أن هذه الجريمة لا تقوم بكل فعل يصدر عن حائز الشيء حياة ناقصة ولا يكشف عن ارادته تغيير نوع حياته، بل كان في نطاق صفته كحائز حياة ناقصة ومفترضا الاعتراف بحقوق المجني عليه وسلطاته على الشيء، ولا يغير من هذا الحكم كون الفعل قد أضر المجني عليه ضررا جسيما أو حقق لمرتكبه نفعا ماديا كبيرا^(١). وعلى سبيل المثال، فإن تأخر المودع في رد الشيء المودع لديه واستعمال المستعير الشيء على نحو خارج عن الوجه والحد المنصوص عليهما في العقد أو الاستفادة من العرف وإهمال المستأجر أو المرتهن في المحافظة على الشيء حتى أصيب بأضرار أو هلك، كل هذه أفعال لا تقوم بها إساءة الائتمان لأنها لا تتضمن أدعاء ملكية الشيء، ولا تعني جحودا لحق المجني عليه.

Garraud, VI N°. 2618 P. 498, Garçon, art. 408 N°. 12, Vouin, N°. 57 P. (١) 54 et N°. 66 P. 65.

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٤٠٠.

ونحدد فيما يلي مدلول صور الفعل الجرمي التي نص عليها الشارع، ثم نعقب ذلك ببيان مدى الاختلاف بين الاشياء القيمية والمثلية في تطبيق هذه الصور عليها^(١).

٤٧٧ - الكتم^(٢):

يعني الكتم انكار المدعى عليه وجود الشيء في حيازته كي يتوصل بذلك الى التخلص من التزامه برده ويحتفظ به لنفسه^(٣). وهذا الفعل واضح الدلالة على «إرادة تغيير الحيازة»، ذلك أن التخلص من الالتزام بالرد يعني جحود حق المالك، واحتفاظه به لنفسه يعني ادعاءه ملكيته^(٤). ويدخل في مدلول الكتم أن ينكر المدعى عليه أنه سبق أن تسلم شيئا، وقد يصطحب ذلك بانكاره وجود العقد الذي يربط بينه وبين المجني عليه، أو يعترف بوجود هذا العقد ولكن ينكر أنه تسلم بناء عليه شيئا، ويدخل في هذا المدلول كذلك أن يدعي أن الشيء قد هلك أو سرق كي يتخلص من الالتزام برده.

(١) غني عن البيان أن اثبات الفعل الجرمي في اساءة الانتمان يخضع للقاعدة العامة في الاصول الجزائية التي تجيز اثبات جميع الطرق، وهو في ذلك يختلف عن عقد الانتمان الذي يخضع اثباته للقواعد المدنية: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٢١٥ في ١٠ تشرين الاول سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٣ رقم ٤٠٤ ص ١٦٢، وانظر كذلك قرار الغرفة السادسة رقم ٢٢٧ في ٥ تموز سنة ١٩٧٢ العدل ١٩٧٤ ص ١٦٩.

Dissimulation.

(٢)

(٣) الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٣٨.

(٤) فكرة الكتم تفترض اخفاء المدعى عليه وجود الشيء في حيازته، أي تخبئة ذلك الشيء بحيث لا يطلع عليه المجني عليه، وهذا المعنى يلتزمه اللفظ الفرنسي الذي استعمله الشارع، ولكن الاخفاء ليس من عناصر الكتم في دلالته القانونية: فقد يظهر المدعى عليه الشيء ويدعي انه كان مملوكا له دائما، ويضيف الى ذلك ان الشيء الاخر الذي يماثله وكان مؤتمنا عليه قد سرق أو هلك.

يعني الاختلاس فعلا يباشر به المدعى عليه سلطات على الشيء لا تدخل الا في نطاق سلطات المالك، فهو سلوك ازاء الشيء مسلك المالك، وعلى هذا النحو يكون كاشفا عن نية تغيير الحيازة^(٢). مثال ذلك أن يؤتمن شخص على قطعة من قماش فيصنع لنفسه منها رداء، أو يؤتمن شخص على جوهرة فيضعها في خاتم باصبعه، أو يؤتمن شخص على سند فيطالب لنفسه بالحق المثبت فيه. ويتضح بذلك أن الاختلاس يفترض نشاطا جرميا يجاوز مجرد الكتم، إذ لم يقتصر المدعى عليه على انكار وجود الشيء لديه، بل لقد استعمله أو انتفع به في صورة تكشف عن اعتباره نفسه في ذات مركز مالكة، ويتميز الاختلاس في أنه لا يفترض اخراج المدعى عليه الشيء من حيازته، أي لا يفترض تصرفه فيه، وفي ذلك يكمن الفارق بينه وبين التبديد.

٤٧٩ - التبديد^(٣) :

يعني التبديد فعلا يخرج به المدعى عليه الشيء من حيازته على نحو يفقد به المجني عليه الأمل في استرداد شيء، أو على الأقل يضعف الى حد

Détournement. (١)

Garraud, VI N°. 2618 P. 497, Goyet N°. 813P. 517, Vouin, N°. 64 P. 60. (٢)

الاستاذ احمد امين، ص ٧٧٠ : الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢٩٦ : الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٠٨ ص ٥٩٤ : الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٣٨.

Dissipation. (٣)

بعيد هذا الامل، وهذا الفعل يكشف بجلاء عن نية تغيير الحيازة^(١). والتبديد هو اجمالا التصرف القانوني بالشيء: فيعد مبددا من يؤتمن على شيء فيبيعه أو يقايض عليه أو يهبه أو يرهنه أو ينشئ حق انتفاع عليه، ولكن من يؤجر الشيء الذي اؤتمن عليه أو يعيره أو يودعه لدى الغير لا يرتكب تبديدا، ذلك أن التصرف يفترض تعديلا ينال من الحقوق العينية على الشيء، وهو ما لا يتحقق في المجالات الاخيرة.

٤٨٠ - الاتلاف^(٢):

يعني الاتلاف ادخال التعديل على الكيان المادي للشيء على نحو يؤدي الى تشويهه وتغيير معالنه بحيث تنقص قيمته أو على الاقل تقل منفعته وأوجه استخدام المالك له، فهو صورة من التصرف المادي بالشيء^(٣). ومثال الاتلاف أن يؤتمن شخص على لوحة فنية فيمحو توقيع راسمها فيقلل من قيمتها، أو يؤتمن شخص على كمية من دقيق فيضيف اليه ماء فيقلل من صلاحيته ليصنع منه الخبز، أو يؤتمن على كتاب فينتزع منه بعض صفحاته.

(١) Garraud, VI N°. 2618 P. 497, Goyet, N°. 813 P. 547, Vouin, N°. 65 P. 61.
 الأستاذ احمد أمين، ص ٧٧٠، الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٣٩٨، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٠٨ ص ٥٩٤، الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٣٨.

Dégradation.

(٢)

(٢) الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٣٨.

يعني التمزيق اعدام الكيان المادي للشيء بحيث يختفي بالنسبة للمجني عليه، أو يصير غير صالح على الإطلاق للغرض المعد له حسب تخصيصه، فهو الصورة الثانية من التصرف المادي بالشيء^(٢). وهو كالاتلاف يكشف عن «ارادة تغيير الحياة» لانهما سلوكان لا يدخلان إلا في سلطة المالك^(٣)، فمن يأتي أحدهما يعتبر نفسه كالمالك. ومثال التمزيق أن يؤتمن شخص على حصان فيقتله، أو على سند فيجزئ مادته قطعاً صغيرة، أو على كتب فيضرم النار فيها، أو على طعام فيلتهمه.

٤٨٢ - التصرف^(٤) بالمثلثات:

يعني التصرف بالمثلثات التصرف القانوني أو المادي بها، أي تحويل الغير حقاً عينياً عليها وإخراجها في الوقت ذاته من حياة المدعى عليه. (وذلك هو التصرف القانوني) أو افناء مادتها باستهلاكها أو بأية صورة أخرى (وذلك هو التصرف المادي). والتصرف بالنسبة للنقود يكون بانفاقها، ولو كان ذلك في صورة اقراضها، وبالنسبة لما عداها من المثلثات يكون ببيعها أو المقايضة عليها أو هبتها أو باستهلاكها، كما لو أؤتمن شخص على كمية من الغلال فطحنها وصنع منها لنفسه وأفراد عائلته خبزاً تناولوه، أو بمجرد افناء مادتها كما لو عرض عن قصد هذه الغلال للطيور فالتهمتها.

Destruction.

(١)

(٢) الدكتور عاطف النقيب، ص ٢٢٨.

Garçon, art. 408 N°. 15, Vouin, N°. 65 P. 61.

(٢)

Disposition.

(٤)

٤٨٢ - الفرق بين الفعل الجرمي إزاء القيميات وبينه إزاء المثليات:

لا تختلف طبيعة الفعل الجرمي في الحالتين، فتحكمه ذات النظرية العامة، ويستند الى ذات الاساس المشترك بين جميع صور الفعل الجرمي في إساءة الائتمان، فهو دائما نشاط مادي يعبر عن ارادة تغيير الحياة الناقصة الى حياة كاملة، ولا اهمية لتنوع الصور التي يبرز من خلالها هذا النشاط. وقد أسلفنا أن المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات تطبق على القيميات والمثليات، أما المادة ٦٧١ من قانون العقوبات فنطاقها مقتصر على المثليات اذا كان تسليمها الى المدعى عليه بقاء على الوكالة أو المقولة أو النقل أو الخدمات المجانية. وهذا النطاق الخاص للمادة ٦٧١ مستبعد من النطاق العام للمادة ٦٧٠^(١). ويعني ذلك أن صور الفعل الجرمي الخمس الذي ذكرتها المادة ٦٧٠ تصلح للتطبيق على القيميات والمثليات على السواء. وبالإضافة الى ذلك، فإن فعل التصرف الذي نصت عليه المادة ٦٧١ يكاد يشمل جميع الصور التي نصت عليها المادة ٦٧٠^(٢).

وعلى الرغم من ذلك، فثمة فارق لا يمكن انكاره بين حالتني تطبيق الفعل على نوعي الاموال، وهو فارق يتعلق ببيان الحد الذي يبدأ عنده مجال النشاط الجرمي: فإذا كان المال قيمياً فالامر واضح، ذلك أن مجرد كتم المدعى

(١) انظر ما تقدم: رقم ٤٤٢ ص ٥١٧ من هذا المؤلف.

(٢) اقتصر القانون الفرنسي الصادر سنة ١٨١٩ على ذكر صورتين فحسب للفعل الجرمي في إساءة الائتمان، هما الاختلاس والتبديد (المادة ٤٠٨) في حين اقتصر القانون الفرنسي الحالي على ذكر صورة واحدة في التبديد: المادة ٣١٤ واقتصر القانون المصري على ذكر صور ثلاث فحسب، هي الاختلاس والتبديد والاستعمال. ومع ذلك فإن نطاق الجريمة في هذين القانونين لا يختلف عن نطاقها في القانون اللبناني مما يستفاد منه وجود فكرة عامة واحدة هي جوهر الفعل الجرمي أيا كان نوع المال الذي ينصب عليه، وليست الصور التي يذكرها الشارع غير مجرد مظاهر لهذه الفكرة.

عليه المال أو اختلاسه أو تبديده أو اتلافه أو تمزيقه يحقق جميع عناصر الفعل الجرمي، إذ يكشف هذا السلوك عن ارادة تغيير الحيازة في صورة قاطعة، وهو يرتب ضررا يصيب المجني عليه يتمثل — على أي الأحوال — في تهديده ملكيته بالخطر واحتمال ضياعها وما ناله من ضرر للتأخر في رد شيئه اليه^(١). وبذلك لا تثور صعوبات قط عند البحث في مدى توافر عناصر الفعل الجرمي. أما إذا كان المال مثليا — وخاصة إذا كان نقودا — فإنه يشير التردد أن المجني عليه ليست له مصلحة في أن يرد اليه ماله عينا، فالفرض أن وحدات هذا المال تتماثل تماما. وبالإضافة الى ذلك، فإنه إذا رد الى المجني عليه مالا من ذات نوع وصفة ومقدار ماله بمجرد طلبه فلا ضرر على الاطلاق قد أصابه بذلك، وليس من المعقول أن يحظر الشارع على متسلم المال المثلي أن يخلطه بماله أو يتصرف فيه إذا كان لديه من أمثال هذا المال الكثير وكان في وسعه ارضاء المتعاقد بمجرد طلبه ذلك، فهذا السلوك لا خطر منه على المجتمع أو الافراد ولا علة للعقاب عليه، بل على العكس من ذلك فقد تكون المصلحة في اجازة هذا الفعل باعتباره يساهم في النشاط الاقتصادي. لذلك نعتقد أن متسلم المال المثلي لا يرتكب إساءة ائتمان إذا خلط المال الذي تسلمه بماله أو تصرف به طالما أن في ملكيته وحيازته مالا من ذات نوعه وصفته ومقداره بحيث يستطيع أن يرد الى من تعاقد معه مثل ماله بمجرد أن يطالبه بذلك. واللحظة التي يبدأ فيها النشاط الجرمي هي اللحظة التي تقل الاموال المثلية التي يملكها ويحوزها عما تسلمه، فذلك هو التصرف أو التبديد الجرمي. ولكن إذا ارتكب المدعى عليه هذا النشاط الجرمي ثم استطاع ابراء ذمته عند انذاره فلم يثبت أنه قد ترتب على ذلك الفعل ضرر، فإن الركن المادي لاساءة الائتمان لا يكون بذلك مستوفيا عناصره، إذ الضرر عنصر جوهري فيه، وهو يمثل النتيجة الجرمية^(٢)، ويزيد من أهميته أنه لا محاولة في إساءة الائتمان، مما يعني أنه لا عقاب على المدعى عليه بإساءة الائتمان ما لم يثبت ترتب ضرر على فعله.

Garçon, art. 408 N°. 24, Garruad, VI N°. 2620 P. 506.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 35.

(٢)

المطلب الثاني

النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان

٤٨٤ - ماهية النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان:

هذه النتيجة كما قدمنا هي الضرر الذي يترتب على الفعل الجرمي، وعلى الرغم من أن الشارع لم يصرح في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات بتطلب الضرر، فإنه قد أشار إليه ضمناً حينما حدد إحدى عقوبات الجريمة بأنها الغرامة التي تراوح بين ربع قيمة الردود والعطل والضرر وبين نصفها على أن لا تنقص عن خمسين ألف ليرة، مما يفهم منه أنه يفترض الضرر عنصراً أساسياً في كل إساءة ائتمان، إذ بدونه لا يتيسر تحديد الغرامة الواجب الحكم بها. أما المادة ٦٧١ من قانون العقوبات فقد صرح الشارع فيها بتطلب الضرر، بل أنه قد حدد صورته التي يعتد بها وهي «عدم إبراء الذمة على الرغم من الإنذار»^(١).

ونحدد فيما يلي القواعد العامة التي تسري على الضرر في إساءة الائتمان، ثم نبين الأحكام الخاصة بالضرر في حالة إساءة الائتمان التي تنص عليها المادة ٦٧١ من قانون العقوبات.

٤٨٥ - القواعد العامة في الضرر:

تقوم خطة الشارع في تحديد مدلول الضرر في إساءة الائتمان على التوسع في تحديده: فلا يفرق بين ضرر مادي وضرر معنوي، ولا يفرق بين

(١) وقد اقر ذلك القاضي البدائي الجزائي في الدامور، فاعتبر أن من أركان إساءة الائتمان «أن يكون لحق ضرر بصاحب اليد الشرعي» (قرار رقم ٨٤ صادر في ١٢ آذار سنة ١٩٥٩، النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٦٠ ص ٤٣١).

ضرر حال وضرر محتمل^(١)، وسواء أن يكون الضرر جسيما أو يسيرا، وسواء أن يصيب المالك أو غيره ممن لهم على الشيء حقوق، وسواء أن يكون المضرور شخصا طبيعيا أو هيئة معنوية، وسواء أن يكون المضرور معينا أو غير معين، ولا أهمية لكون المدعى عليه قد نال كسبا بفعله أم لم يجن منه شيئا.

فالضرر المعنوي، وهو ما لا يصيب الذمة المالية، وإنما يصيب السمعة والمكانة يضعه الشارع على قدم المساواة مع الضرر المادي (أي المالي)، خاصة وأنه يقلب أن تكون له آثاره المنعكسة على المركز المالي للمجني عليه. وتطبيقا لذلك، فقد اعتبر مسؤولا عن إساءة الائتمان عامل كان مكلفا بتوصيل الالبان الى عملاء الشركة التي يعمل فيها فخلطها بالماء وسلم كلا منهم المقدار الذي طلبه وورد الى الشركة ثمن الالبان التي استلمها واستولى لنفسه على ثمن القدر الزائد نتيجة الخلط بالماء: فعلى الرغم من أن الشركة لم يصبها ضرر مادي، إذ قد ورد اليها ثمن كمية الالبان التي سلمتها، فقد أصابها ضرر معنوي يتمثل في فقدانها ثقة عملائها عندما يكتشفون هذا الغش وينسبونه الى الشركة ذاتها^(٢).

والضرر المحتمل يكفي لتكوين الجريمة، ويراد به ضرر غير محقق، ويتمثل في خطر يهدد ثروة المجني عليه ويحتمل في المستقبل تحوله الى ضرر محقق^(٣). وتطبيقا لذلك، كان الوكيل الذي يتسلم نقودا للقيام بعمل معين فيؤديه بغير مقابل أو بمقابل قليل، ولكن عن طريق غير مشروع ويستولي على ما تسلمه، محدثا بفعله ضرراً محتملاً بموكله إذ هو معرض للرجوع عليه حينما يكتشف ذلك الغش^(٤). ويفسر الاكتفاء بالضرر

(١) Garraud, VI N°. 2624 P. 515, Garçon, art. 408 N°. 16, Goyet, N°. 815 P. 549, Vouin, N°. 68 P. 66.

(٢) Cass, 6 avr. 1882, cité par Garçon, art. 408 N°. 174.

(٣) Mezger-Blei. § 62 S. 199, Schönke-Schröder, § 266 S. 1192.

(٤) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ٤٠٣، الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥١٠ ص

المحتمل كيف تعتبر إساءة الائتمان متحققة بمجرد كتم الشيء أو اختلاسه على الرغم من بقاء كيانه المادي وقيمه دون مساس وعلى الرغم من رده بعد وقت يسير من كتمه أو اختلاسه، ذلك أنه قبل رده كان ثمة احتمال في أن يتصرف به المدعى عليه أو يتلفه فيضيع على المجني عليه حقه.

والضرر اليسير كاف لقيام الجريمة، كما لو كانت قيمة الشيء الذي انصبت عليه قليلة. ولا يحول دون قيام الجريمة أن الشيء غير مملوك لمن تعاقد معه المدعى عليه، كما لو بدد وديع شيئاً تسلمه من مستأجره، وسواء في هذه الحالة أن يصيب الضرر المالك أو المستأجر، فشخصية المضرور غير ذات اعتبار في تحديد أركان إساءة الائتمان^(١).

ولا يحول دون قيام الجريمة أن مالك المال موضوع إساءة الائتمان لم يتعين بعد^(٢)، بل وكان حقه عليه احتمالياً فحسب. وتطبيقاً لذلك، فإن من يجمع تبرعات لحساب منكوبي كارثة ثم يستولي عليها لنفسه يرتكب إساءة الائتمان على الرغم من أن الأشخاص الذين سوف توزع عليهم هذه التبرعات لم يتحددوا بعد، ذلك أنه يكفي وجود أشخاص أيا كانوا سيصيبهم الضرر من جراء فعل المدعى عليه^(٣).

ولا يتطلب الشارع أن ينال المدعى عليه كسب من جراء فعله، فتأثير الفعل على ثروة المدعى عليه غير ذي اعتبار في تحديد عناصر إساءة الائتمان^(٤). ويفسر ذلك كيف اعتبر الشارع الجريمة متحققة باتلاف الشيء أو تمزيقه على الرغم من أن هذا الفعل لا ينال المدعى عليه بكسب، فالعبرة بأنه قد أصاب المجني عليه بضرر^(٥).

Vouin, N° 67 P. 65.

(١)

(٢) وبناء على ذلك فإنه لا يعيب الحكم أنه اغفل ذكر اسم مالك الشيء الذي انصبت عليه الفعل الجرمي أو أنه أخطأ في ذكر هذا الاسم.

Garraud, VI N° 2624 P. 516.

(٣)

Garçon, art. 408 N° 178.

(٤)

(٥) وتطبيقاً لذلك، فإنه ليس في فكرة إساءة الائتمان ما يحول دون ارتكابها لمصلحة الغير بحيث لا يصيب المدعى عليه كسب قط، كما لو أعطى الشيء للغير بدون مقابل.

٤٨٦ - الضرر في جريمة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات:

حدد الشارع النتيجة الجرمية في صورة إساءة الائتمان التي تنص عليها المادة ٦٧١ من قانون العقوبات بأنها «عدم إبراء المدعى عليه ذمته رغم الانذار». وهذه النتيجة هي التي يتمثل فيها الضرر في هذه الصورة من إساءة الائتمان. وقد بين الشارع عناصر هذه النتيجة بأنها انذار المدعى عليه ثم عدم إبرائه ذمته، وكلا العنصرين لازم لتحقيق الضرر، ويعني ذلك أن الشارع لم يعتد بضرر في غير هذه الصورة، ولو كان صدق الفعل الجرمي على ذمة المجني عليه واضحا^(١). والانذار هو اخطار يوجهه المجني عليه الى المدعى عليه يفصح فيه عن ارادته اقتضاء حقه قبله، ويتعين أن يكون هذا الافصاح صريحا واضحا لا لبس فيه حتى يصدق عليه معنى الانذار، ولم يتطلب القانون شكلا خاصا له، فلم يشترط أن يكون عن طريق ورقة رسمية^(٢). ولكن لا يعتبر اقامة الدعوى الجزائية في شأن الفعل الجرمي بمثابة انذار بحيث تغني عنه، بل ان الانذار يجب أن يوجه قبل اقامة الدعوى، فان اقيمت الدعوى دون أن يسبقها توجيه انذار فهي غير ذات محل، لأنه لم يتحقق احد عناصر جريمة إساءة الائتمان. وقد أفصحت عن هذا المعنى محكمة استئناف الجراء في البقاع، فقالت «حيث أنه فضلا عن أن المادة ٦٧١ من قانون العقوبات علقت الملاحقة على الانذار الذي يكشف بوضوح عن نية الامين، فقبل أن تتحقق نية الامين بعدم أرجاع الامانة أو قصده بتسديدها أو تحوير استعمالها فلا يوجد جرم. وهذا ما يحمل على القول أنه عند اقامة

(١) ومؤدى ذلك ان يعتبر الانذار جزءا من احد عناصر الجريمة، بل ان محكمة التمييز الجزائية قد اعتبرته احد عناصرها: قرار الغرفة الخامسة رقم ٢١٥ في ١٠ تشرين الاول سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية جـ ٢ رقم ٤٠٦ ص ١٦٢.

(٢) وقد اكد ذلك الحاكم الجزائي المنفرد في رحلة، فقال «أن القانون لم يشترط شكلا خاصا للانذار بل يكفي تفهم ارادة الدائن بضرورة الحصول على ماله» (قرار رقم ٣٥٢٢ صادر في ٢٠ تشرين الثاني سنة ١٩٥٠، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥١، ص ٢٤).

دعوى إساءة الأمانة سنداً للمادة ٦٧١ عقوبات دون أنذار لا يكون لها محل لعدم وجود جرم. وهذا ينفي امكانية اعتبار أن الدعوى تقوم مقام الانذار...^(١) أما العنصر الثاني في النتيجة الجرمية فهو عدم ابراء المدعى عليه ذمته بعد توجيه الانذار اليه. وأبسط صور ابراء الذمة هي وفاء المدعى عليه بما توجب عليه قبل المجني عليه، ولكن سائر أسباب انقضاء الموجبات يضعها الشارع على قدم المساواة مع الوفاء: فإذا أثبت المدعى عليه أنه دائن للمجني عليه بحيث انقضى التزامه قبله بالمقاصة، فإن ذلك يعني ابراء ذمته. وسواء في ابراء الذمة أن يعيد الى المجني عليه ما كان قد تسلمه منه، أو يعيد مثله، أو أن يثبت أنه قد وجهه في ذات الغرض الذي كان قد كلفه بتوجيهه اليه.

وهذان العنصران متطلبان معا لتحقيق النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان: فما لم يوجه انذار الى المدعى عليه، فهو لا يسأل عن إساءة ائتمان أيا كان المدى الذي بلغه في النشاط الجرمي والضرر الفعلي الذي أنزله بالمجني عليه، وإذا وجه اليه الانذار فبإدراكه في خلال وقت معقول - الى ابراء ذمته قبل المجني عليه، فهو لا يرتكب كذلك إساءة الائتمان، وقد عبرت عن هذا المعنى محكمة التمييز الجزائية في قولها «بما أن مفهوم نص المادة ٦٧١ من قانون العقوبات أنه لا يمكن فرض العقاب على من تصرف بمبلغ من المال أو بأشياء أخرى من المثليات الا بعد توجيه انذار اليه أي أن العقاب يستلزم انذاراً مسبقاً. فإذا وجه الانذار الى المدعى عليه فبإدراكه الى إعادة المبلغ أو الشيء الذي أوتمن عليه أو مثله سقطت دعوى الحق العام والا بدأ منذ توجيهه وحتى تاريخ إقامة الدعوى سريان مدة مرور الزمن»^(٢).

(١) محكمة استئناف الجراء في البقاع في ٣٠ أيار سنة ١٩٦٥، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٦٥ ص ٤٣٦. وقد سبق أن قرر ذلك الحاكم المنفرد في دير القمر، فقال «إذا كانت الدعوى تقوم مقام الانذار في حالات معينة فهي لا تقوم مقام الانذار هنا في دعاوى إساءة الأمانة بالرغم من أن الاجتهاد الفرنسي اعتبرها أحياناً بمثابة الانذار وتغني عنه» (قرار رقم ٤٨ صادر في ١٠ شباط سنة ١٩٥٣، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٥٣ ص ٢٣١).

(٢) محكمة التمييز الجزائية في ٢٩ شباط سنة ١٩٦٨، قرار رقم ٤٢، أساس ٦٢.

ووصف الانذار بأنه أحد عنصري النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان يتيح تحديد وضعه في بنیان هذه الجريمة، وقد قالت محكمة التمييز الجزائية في هذا الشأن «وبما أن الانذار يشكل في هذه الحالة عنصرا من عناصر جريمة إساءة الائتمان لا وسيلة من وسائل الإثبات لان نية الفاعل الجرمية لا تتحقق ولا تظهر بمجرد تبديده المال الذي أوّتمن عليه والذي يبقى بإمكانه إعادة مثله. بل بامتناعه عن ابراء ذمته بعد الانذار المشروط في صلب المادة ٦٧١ والذي يجب أن يعطى المعنى والمحتوى المقصودين في هذه المادة»^(١). ويعني ذلك أن الانذار ليس مجرد وسيلة لإثبات ارتكاب الفعل الجرمي أو توافر النية الجرمية، بل هو على حد تعبير محكمة التمييز الجزائية «عنصر من عناصر جريمة إساءة الائتمان». وهذا التحديد يقتضي التساؤل عن وضعه بين عناصر هذه الجريمة: سبق ان أجبنا على هذا التساؤل بأنه أحد عنصري النتيجة الجرمية التي هي بدورها أحد عناصر الركن المادي في إساءة الائتمان، وهذه النتيجة لم تزل الضرر — وفق القواعد العامة التي سلف تفصيلها — محددا في الصورة الخاصة التي يقوم فيها على العنصرين السابقين.

٤٨٧ - إصلاح الضرر بعد تحققه:

القاعدة أنه إذا تحقق الضرر فقد تحققت به النتيجة الجرمية وتمت الجريمة، فلا يحول دون استحقاق عقابها إصلاح المدعى عليه ذلك الضرر فيما بعد جزئيا أو كليا. والامر واضح اذا كان موضوع إساءة الائتمان قيميا: فاذا كتبه المدعى عليه أو اختلسه أو بدده أو أتلّفه أو مزقه وتحقق الضرر بحرمان المجني عليه من شيء — ولو على وجه مؤقت — فقد تمت الجريمة بذلك، فاذا أدى الى المجني عليه قيمة شيء أو أكثر منها أو اشتراه ممن كان

(١) ذات القرار المشار اليه في الحاشية السابقة.

قد باعه له تبديداً أو أظهره بعد كتمه ورده عينا، فإن ذلك لا يحول دون قيام الجريمة^(١). والامر واضح كذلك اذا كان موضوع اساءة الائتمان مثليا^(٢). فاذا أُنذر المدعى عليه ثم لم يبرء ذمته في خلال وقت معقول يعقب هذا الانذار فقد تحقق الضرر وتمت الجريمة، فإذا أبرأ بعد ذلك ذمته قبل المجني عليه فلا يعفيه ذلك من العقاب. ولذلك يكون من الاهمية بمكان تحديد ذلك الوقت المعقول الذي يعقب الانذار، ويكون ابراء الذمة خلاله حائلا دون تحقق النتيجة في حين لا يكون لبراء الذمة عقب انقضائه تأثير. يحدد هذا الوقت في ضوء الزمن الذي يحتاج اليه مدين حسن النية لبراء ذمته، وبالنظر الى الظروف التي يتعين فيها هذا البراء، وقاضي الاساس هو المنوط بذلك التحديد.

ولا عقاب على المحاولة في اساءة الائتمان: ففي بعض حالاتها يكون غير متصور، اذ بمجرد ثبوت أن المدعى عليه قد ارتكب فعلا يقطع بارادة تغيير حيازته الناقصة الى حيازة كاملة ينال المجني عليه بذلك ضرر، ولو في صورة احتمالية، فتمت الجريمة بارتكاب الفعل الجرمي الذي ترتبط به نتيجته ارتباطا لازما، ويعني ذلك أن الجريمة إما الا ترتكب، وإما أن ترتكب تامة، وليس بين الوضعين وسط تتمثل فيه المحاولة^(٣). وفي الحالات التي تطبق فيها المادة ٦٧١ من قانون العقوبات، فانه اذا لم يوجه الانذار أو وجه ولكن لم

Garçon, art. 408 N°. 210.

(١)

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٤١٤.

ومن باب اولى، فانه لا يحول دون قيام الجريمة ان يعرض المدعى عليه رد شيء من جنس مختلف كنقد بدلا من المجوهرات التي كان مؤتمنا عليها ولو زاد مبلغ النقود على قيمة المجوهرات، ولا تنقضي كذلك بعرضه توقيع سند بقيمة المال المؤتمن عليه. بل انه لا يحول دون قيام الجريمة أن يعرض المدعى عليه رد شيء من ذات جنس ونوع ما كان مؤتمنا عليه، كما لو عرض رد مجوهرات مماثلة، ذلك ان المال القيمي معين بذاته فلا بد ان يرد عينا ولا يغني عنه رد شيء آخر سواء. ولكن يراعى تطبيق المادة ٦٧٦ من قانون العقوبات التي تقرر تخفيض العقوبة - وفق قواعد محددة - اذا ازيل الضرر.

(٢) بشرط أن تكون متوافرة جميع شروط تطبيق المادة ٦٧١ من قانون العقوبات.

Garraud, VI N°. 2615 P. 495, Vouin, N°. 71 P. 69.

(٣)

الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥١٠ ص ٥٩٧.

يمض عليه بعد الوقت المعقول لإبراء الذمة، فالجريمة لا ترتكب على الإطلاق، وإذا أبرأ المدعى عليه ذمته خلال هذا الوقت فإن احتمال ارتكابه الجريمة ينقضي على وجه بات، أما إذا انقضى هذا الوقت دون إبراء المدعى عليه ذمته فقد ارتكب الجريمة تامة، ومن ثم لا يوجد ذلك الوضع الذي تتصور فيه المحاولة.

وإساءة الائتمان جريمة وقتية، فهي تتم بارتكاب الفعل الجرمي وتحقق نتيجته، ولا تحسب حال حياة المدعى عليه أو غيره الشيء اللاحقة على الفعل ونتيجته من بين عناصر الجريمة^(١). وتحسب بداية مهلة مرور الزمن من لحظة اقتراف الفعل وتحقق نتيجته، وفي الصورة التي تنص عليها المادة ٦٧١ من قانون العقوبات، فهي تبدأ من تاريخ توجيه الانذار^(٢).

Goyet, N° 815 P. 549.

(١)

(٢) وقد صرحت بذلك محكمة التمييز الجزائرية، فقالت «إذا وجه الانذار إلى المدعى عليه فبادر إلى إعادة المبلغ أو الشيء الذي أؤتمن عليه أو مثله سقطت دعوى الحق العام، والا يبدأ منذ توجيهه وحتى تاريخ إقامة الدعوى سرّيان مدة مرور الزمن». وقد طبقت المحكمة ذلك على وقائع الدعوى فقالت أنه إذا كان الانذار قد وجه في أول نيسان سنة ١٩٦٦، فيجب اعتبار هذا التاريخ منطلقاً لسريان مهلة مرور الزمن على الدعوى: قرار رقم ٤٢ صادر في ٢٩ شباط سنة ١٩٦٨، أساس ٦٢.

المبحث الثالث

الركن المعنوي لإساءة الائتمان

٤٨٨ - نوع الركن المعنوي المتطلب في إساءة الائتمان:

صرح الشارع بتطلب القصد في الصورة العامة لإساءة الائتمان التي نص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات فعرف مرتكب هذه الجريمة بأنه «كل من أقدم قصدا على كتم أو اختلاس أو...»، ويعني ذلك أن الخطأ غير كاف لقيام هذه الجريمة، فهي في جميع حالاتها قصدية. ولكن لم يرد في الصورة الخاصة لإساءة الائتمان التي نصت عليها المادة ٦٧١ من قانون العقوبات تصريح مماثل، بل على العكس من ذلك فقد تضمن هذا النص عند تحديده الركن المعنوي لهذه الصورة من إساءة الائتمان تعبيرا يفهم منه أن مجرد الخطأ كاف لتوافر هذا الركن، فقد اكتفى الشارع للمساءلة عن هذه الجريمة بكون المدعى عليه «يعلم أو كان يجب أن يعلم أنه لا يمكنه إعادة مثل المال الذي تسلمه». وبالنظر إلى هذا الاختلاف الجوهرى بين صورتى إساءة الائتمان في تحديد بنيان ركنها المعنوي، فإنه يتعين التمييز بينهما في الدراسة.

المطلب الاول

الركن المعنوي لإساءة الائتمان

المنصوص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات

٤٨٩ - نوع القصد المتطلب في إساءة الائتمان:

لا يثور لدينا شك في أن إساءة الائتمان تتطلب قصدا خاصا يقوم -

كالوضع في السرقة والاحتفال - بنية تملك الشيء، فهذه الجرائم الثلاث هي جرائم اثرء تفترض نية مرتكبيها الحلول محل المالك الشرعي في مباشرة سلطاته على الشيء^(١). والقصد الخاص يقوم على أساس من القصد العام، ويفترض القصد العام علما وإرادة منصرفين الى عناصر الجريمة، ونحدد فيما يلي عناصر القصد العام ثم نتبع ذلك ببيان فحوى نية التملك.

٤٩٠ - علم المدعى عليه أن الشيء مملوك لغيره وإنه في حيازته الناقصة فحسب:

يفترض القصد العام علم المدعى عليه بتوافر موضوع للجريمة ينصب عليه فعله وتجمع له الشروط التي يتطلبها القانون فيه. وأهم ما يتعين التحقق من إحاطة العلم به هو ملكية الشيء ونوع حيازته: فيتعين أن يعلم المدعى عليه أن المال مملوك لغيره، أما إذا جهل ذلك لانه خلط بينه وبين المال الذي يملكه، فاعتقد حين يتصرف به أنه يتصرف بمال يملكه، فإن القصد لا يتوافر لديه. ويتعين أن يعلم أنه يحوز ذلك الشيء حيازة ناقصة، فيعلم أنه ملتزم «بإعادته أو تقديمه أو استعمله في أمر معين». أما إذا كان يعتقد أنه يحوزه حيازة كاملة وأن له عليه حقوقا أصيلة وأنه غير ملتزم بتقديم حساب الى غيره عن حيازته له، فإن القصد لا يتوافر لديه: فاذا اعتقد الوديع أن الشيء قد وهب له فتصرف به ظاناً أنه ملكه، أو اعتقد وارث المستعير أو المستأجر أن الشيء المعار أو المؤجر ملك لمورثه وأن ملكيته قد انتقلت اليه بالارث، فإن القصد لا يتوافر لديه^(٢).

(١) انظر بياننا شاملا لعناصر القصد في إساءة الائتمان: قرار القاضي البدائي الجزائي في الدامور رقم ٨٤ الصادر في ١٢ آذار سنة ١٩٥٩، النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٦٠ ص ٤٣١.

Garçon, art. 408 nos. 17, 18, Goyet, N°. 814 P. 549.

(٢)

٤٩١ - علم المدعى عليه بماهية فعله:

يجب أن يعلم المدعى عليه - حين يرتكب فعل الكتم أو الاختلاس أو التبييد أو الاتلاف أو التمزيق - بماهية فعله وأثره المحتمل على ملكية المجني عليه وحيازته، فيعلم بما يتطوي عليه هذا الفعل من تغيير لنوع الحياة وتحويل لها من ناقصة الى كاملة. أما إذا جهل ذلك، كما لو أعار المدعى عليه الشيء الذي يحوزه الى شخص معتقدا أنه سيبقيه في حيازته لحساب ماله، ولكن هذا الشخص كان منتويا منذ البداية بتبيده وفعل ذلك، فإن القصد لا يعد متوافرا لدى المدعى عليه^(١).

٤٩٢ - توقع المدعى عليه الضرر المحقق أو المحتمل الذي يترتب على فعله:

الضرر كما قدمنا هو النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان، ومن ثم فإنه يتعين أن يشمل توقع المدعى عليه، أما إذا لم يتوقعه فلا يتوافر القصد لديه ولو كان في استطاعته ومن واجبه توقعه، فاستطاعة التوقع ووجوبه لا يقوم بهما القصد، وإنما يقوم بهما الخطأ فحسب، وهو كما قدمنا غير كاف في هذه الصورة العامة من إساءة الائتمان^(٢). ويعدل الشارع الضرر المحتمل بالضرر

(١) وقد قال في هذا الشأن القاضي البدائي الجزائي في الدامور (سبقت الإشارة الى قراره) يجب أن يقدم الفاعل على فعله وهو يعلم أنه «حين تصرف بالشئ جعل من المستحيل عليه اعادته او تقديمه في الاجل المعين او أنه عرضه للهلاك فعرض نفسه بذلك الى عدم امكان اعادته».

(٢) يذهب غارسون (المادة ٤٠٨، رقم ٢١) الى ان القصد في إساءة الائتمان يتوافر اذا كان واجبا على المدعى عليه ان يتوقع حصول الضرر، ويصف هذا القصد بأنه قصد احتمالي يكفي لقيامه وجوب توقع النتائج الضارة، وهذا الرأي لا يمكن الاخذ به في القانون اللبناني الذي وضع تحديدا صريحا لفكرة القصد الاحتمالي (المادة ١٨٩ من قانون العقوبات) وإقامه على التوقع الفعلي للنتيجة الجرمية والقبول بها (انظر مولفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٤٢٠ ص ٥٧٠)، وبالإضافة الى ذلك فإن رأي غارسون لا يتفق مع التحديد الصحيح لفكرة القصد الاحتمالي.

المحقق، ومن ثم يكفي لتوافر القصد أن يتوقع المدعى عليه احتمال أن يترتب على فعله ضرر، فمن أودعت لديه سندات لحاملها واشترط عليه ردها عينا فعرضها الدائن للبيع للحصول على حقه من ثمنها، فيضار بذلك مالكها، يعد القصد متوافرا لديه. أما إذا لم يرد إلى خاطره هذا الاحتمال، فكان واثقا من قدرته على سداد الدين واسترداد السندات لتكون رهن طلب مالكها، ولكنه عجز عن السداد لأسباب لم يتوقعها فبيعت هذه السندات وضاعت على مالكها، فإن القصد لا يعد متوافرا لديه^(١).

٤٩٢ - إرادة ارتكاب الفعل وتحقيق نتيجته:

يقتضي القصد وفقا للقواعد العامة في تحديده أن يثبت اتجاه إرادة المدعى عليه إلى ارتكاب الفعل الجرمي وتحقيق نتيجته، ويعني ذلك في إساءة الائتمان أن تكون هذه الإرادة قد اتجهت إلى اقتراف فعل الكتم أو الاختلاس أو التبيد أو الاتلاف أو التمزيق عن علم بماهيته، وأن تكون قد اتجهت إلى إنزال الضرر - ولو في صورته الاحتمالية - بالمجني عليه أو غيره. ولما كان الشارع يضع على قدم المساواة القصد المباشر والقصد الاحتمالي، فإنه يكفي لتوافر القصد أن يتوقع المدعى عليه احتمال الضرر فيقبل به. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا أُلِف الشيء أو مرق بفعل صدر عن إهمال وعدم احتياط، أو كان المدعى عليه قد استعمله في صورة منافية لتخصيصه أو للغرض المتفق عليه فهلك ولكن دون أن تتجه إرادته إلى اهلاكه أو تقبل بذلك، فإن القصد لا يعد متوافرا لديه^(٢). ومن باب أولى، فإن القصد لا يتوافر إذا سرق الشيء من حوزة المدعى عليه ولو باهماله أو صدر قرار إداري بالاستيلاء عليه وانتقلت حيازته وملكيته إلى الدولة.

Goyet, N°. 814 P. 549.

(١)

(٢) محكمة النقض السورية، الغرفة الجنحية، قرار رقم ٣٠٨٦ في ٥ كانون الأول سنة ١٩٦٦ مجموعة القواعد القانونية، رقم ٧٦٠ ص ٢٨٢.

يقوم بهذه النية القصد الخاص في إساءة الائتمان، وهي لا تختلف في عناصرها عن نية التملك في السرقة والاحتيال: فهي تعني إرادة السلوك إزاء الشيء كما يسلك مالكة، أي الحلول محل المالك في سلطاته على الشيء^(١)، فالمدعى عليه يريد أن يباشر السلطات التي ينطوي عليها حق الملكية باسمه ولحسابه غير معترف للمالك بالحقوق والسلطات التي كان سند حيازته يفرض عليه الاعتراف بها^(٢). فإذا انتفت هذه النية فلا يتوافر القصد: فإذا كان المستعير لا يستهدف بتأخره في رد الشيء غير أن يطيل مدة انتفاعه به، أو كان المستأجر لا يعني باستعمال الشيء في غير ما اتفق عليه سوى أن يحصل منه على أكبر قدر من الانتفاع، فكانت إرادة كل منهما متجهة إلى مجرد الإخلال بالالتزام التعاقدي دون أن تجاوز ذلك إلى حرمان المالك من حقه والحلول محله على الشيء، فإن القصد لا يتوافر بذلك^(٣).

المطلب الثاني

الركن المعنوي لإساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات

٤٩٥ - الفكرة الجوهرية في الركن المعنوي لهذه الصورة من إساءة الائتمان:

عبر الشارع عن الركن المعنوي لهذه الصورة من إساءة الائتمان بأنه يقوم إذا كان المدعى عليه «يعلم أو كان يجب أن يعلم أنه لا يمكن إعادة مثلها».

Garçon, art. 408 N°. 22.

(١)

(٢) ويعني ذلك أن نية التملك لا تعني إرادة المدعى عليه أن يصير مالكا للشيء، فهذا الوضع غير متصور في القانون، انظر ما تقدم: رقمي ١٠٤، ١٥ ص ٢٧، ١٣٥ من هذا المؤلف.

(٣) الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٤٠٨.

وهذا التعبير يفصح عن قصد الشارع اعتبار الركن المعنوي متحققاً بالقصد أو الخطأ على السواء. ويتوافر القصد إذا كان المدعى عليه يعلم حين يتصرف بالنقود أو المثليات المؤمن عليها أنه لا يستطيع إعادة مثلها، فيتوقع تبعاً لذلك الضرر الذي سوف ينزل بالمجني عليه، فتنجيه إليه إرادته أو يقبل به^(١). ويتوافر الخطأ إذا كان واجباً على المدعى عليه أن يعلم أنه لا يمكنه إعادة مثل ما أؤتمن عليه، ويعني ذلك أنه لم يعلم بأنه لا يمكنه إعادة مثل ما أؤتمن عليه ولم يتوقع الضرر الذي قد ينزل بالمجني عليه، ولكن كان من واجبه ذلك العلم والتوقع، وغني عن البيان أنه لا يقوم مع انتفاء العلم والتوقع قصد، وإنما الذي يتصور قيامه هو الخطأ.

وقد وضع الشارع القصد والخطأ على قدم المساواة، ففيهما تستحق ذات العقوبة، وإن كان واجباً على القاضي أن يفرق بين الحالتين من حيث العقوبة التي يحكم بها، باعتبار أن من توافر لديه القصد أكثر اثماً ممن لم يتوافر لديه سوى الخطأ. والاصل في إساءة الائتمان أن تكون قصدية، فطبيعة هذه الجريمة واستهداف الأثر غير المشروع بها يفترضان ذلك، ويعني ذلك أن صورتها غير القصدية هي صورة ثانوية من حيث الأهمية، بل واستثنائية^(٢).

(١) يستبعد الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيغي أن تعتبر من هذه الصورة مقصودة محتجاً بأنه لم يتوافر لدى المدعى عليه سوى العلم بعدم استطاعة إعادة مثل ما كان مؤتمناً عليه وتوقعه الضرر الذي سوف ينزل بالمجني عليه. والعلم وحده لا يكفي ليقوم به القصد (ص ٥٢٥ من مؤلفه وبصفة خاصة حاشية ١). ولكننا لم نكتف بتوافر هذا العلم، وإنما تطلبنا — بالإضافة إليه — أن تنجيه إرادة المدعى عليه إلى إنزال هذا الضرر فيكون قصده مباشراً، أو أن يقبل باحتمال نزول هذا الضرر فيكون قصده احتمالياً.

(٢) يؤكد ذلك أن الشارع قدم في ترتيب ألفاظ النص حالة العلم بعدم استطاعته الرد على حالة وجوب ذلك العلم.

ونلاحظ أنه لا محل للبحث في الركن المعنوي لهذه الجريمة الا اذا ثبت تحقق ركنها المادي، وقوام هذا الركن كما قدمنا هو فعل جرمي ونتيجة جرمية: أما الفعل فهو تصرف المدعى عليه بالنقود أو المثلّيات التي أوّتمن عليها بشرط ألا تكون في ملكيته وحيازته نقود أو مثليات من ذات نوع وصفة ومقدار ما أوّتمن عليه، أما النتيجة الجرمية فتتفرض انذار المدعى عليه ثم عدم ابرائه ذمته تجاه المجني عليه. ويعني ذلك أنه اذا تصرف المدعى عليه بالمثليات وكان يمتلك ويحوز ما يماثلها فهو لم يرتكب الفعل الجرمي، واذا لم يكن يمتلك ويحوز ذلك ولكنه لم ينذر بابراء ذمته أو أنذر فأبرأها فلم تتحقق النتيجة الجرمية، ومن ثم لا يكون محل للبحث في الركن المعنوي. فمجال البحث في هذا الركن أن يثبت ارتكاب الفعل وتحقق النتيجة وفقا للقواعد السالفة.

٤٩٦ - عناصر الركن المعنوي في هذه الصورة من إساءة الائتمان:

اذا كانت هذه الصورة من إساءة الائتمان قصدية، فان عناصر القصد المتطلب فيها تتحدد وفقا لذات القواعد التي سلف تفصيلها بالنسبة للصورة العادية من إساءة الائتمان: فيتعين بصفة خاصة أن يعلم المدعى عليه أن المال مملوك لغيره، وأنه في حيازته الناقصة، ويعلم بأن فعله ينطوي على تصرف به، ويعلم بالضرر الذي قد ينزل بالمجني عليه ويتمثل في صورة عدم استطاعته ابراء ذمته عند انذاره، ثم تتجه اليهما ارادته أو يقبل بهما، ومثال القصد في هذه الصورة من إساءة الائتمان أن ينفق الوكيل النقود التي سلمت اليه لحساب موكله في شؤونه الخاصة عالما باعساره وبأنه لن يتوافر لديه مال لايفاء الموكل حقه ويتوقع تبعا لذلك عجزه عن ابراء ذمته تجاهه، فتتجه ارادته الى ذلك نكاية فيه أو يقبل بذلك لانه لا تعنيه مصالح موكله ولا يعبأ بفقدته ثقته فيه.

أما إذا اتخذت صورة غير قصدية، فإنه يتعين ملاحظة أن الاكتفاء بالخطأ إنما يكون فحسب بالنسبة للنتيجة الجرمية، أي «إعادة المدعى عليه مثل ما أؤتمن عليه»، أما بالنسبة لساثر عناصر الجريمة كملكية الغير له أن كون حيازته له ناقصة أو كون فعله تصرفاً به، فهذه يتعين أن ينصرف القصد إليها، أي أنه يتعين أن يكون المدعى عليه عالماً بذلك، فلا يكفي إذن أنه كان يجب عليه أن يعلم بذلك إذا لم يكن قد توافر لديه علم فعلي. أما بالنسبة لإعادة مثل ما أؤتمن عليه، فإنه يكفي لتوافر الركن المعنوي أنه كان يجب على المدعى عليه أن يعلم أنه لا يمكنه إعادة ذلك، ولو كان لا يعلم به. ووجوب العلم يفترض استطاعته، فلا تكليف بما لا يستطاع. ويعني ذلك أن الخطأ يعد متوافراً إذا كان في استطاعة المدعى عليه ومن واجبه - وقت أن تنصرف بالمثلثات المؤتمن عليها - أن يعلم بأنه لا يمكنه إعادة مثلها عند انذاره بذلك، وفي عبارة أخرى فإن الخطأ يعني أن يكون في استطاعة المدعى عليه ومن واجبه أن يتوقع الضرر الذي نزل بالمجني عليه. وتقدر استطاعة العلم والتوقع ووجوبهما بالنظر إلى الظروف التي صدر فيها عن المدعى عليه تصرفه. وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا قرر الوكيل أن يستغل الأموال التي تسلمها لحساب موكله في مضاربات بالبورصة أملاً في أن يسترد هذه الأموال مضافة إليها أرباحاً فيرد إلى الموكل ماله ويحتفظ لنفسه بالأرباح أو يسلم إلى الموكل جزءاً من الأرباح أو كلها بالإضافة إلى ماله، ولكن نتيجة المضاربة جاءت خاسرة فضاع رأس المال ولم يستطع أن يرده إلى الموكل، فإن الوكيل يسأل عن إساءة الائتمان، ولو ثبت أنه لم يتوقع على الإطلاق خسارة، وإنما توقع الربح فحسب، ذلك أنه كان في وسعه ومن واجبه - بالنظر إلى طبيعة عمليات المضاربة في البورصة - أن يتوقع احتمال الخسارة. ولكن إذا خلط أموال موكله بأمواله الخاصة التي تفوقها ثم أودعها جميعاً باسمه في مصرف متين المركز، وكان منتوياً أن يسحب أموال الموكل بمجرد طلبه لها ويردها إليه ولم يتوقع احتمال إفلاس المصرف، ولم يكن ذلك المتوقع في وسعه ومن واجبه لمقارنة مركز ذلك المصرف، ولكن هذا المصرف أفلس فلم يستطع إبراء ذمته على الرغم من انذاره، فإنه لا يسأل عن إساءة الائتمان، لتخلف ركنها المعنوي.

الفصل الثاني

عقوبة إساءة الائتمان

٤٩٧ - تقسيم:

حدد الشارع عقوبة جريمة إساءة الائتمان البسيطة في المادتين ٦٧٠، ٦٧١ من قانون العقوبات مفرقا من حيث مقدار العقاب - بين صورتين الجريمة، ونص بعد ذلك في المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات على سبعة ظروف مشددة تعتمد - في عنصرها الجوهري - على توافر صفة معينة لدى المدعى عليه. ونبحث فيما يلي في عقوبة إساءة الائتمان البسيطة ثم نعقب ذلك بدراسة ظروفها المشددة.

المبحث الاول

عقوبة إساءة الائتمان البسيطة

٤٩٨ - عقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات:

حدد الشارع هذه العقوبة بالحبس من شهرين الى سنتين وبالغرامة التي تتراوح ما بين ربع قيمة الردود والعطل والضرر وبين نصفها على أن لا تنقص عن خمسين الف ليرة. وقد نص الشارع على عقوبتي الحبس والغرامة معاً على سبيل الوجوب، ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يقتصر على توقيع احدهما. وقد جعل الشارع الغرامة نسبية، أي يتناسب مقدارها مع الضرر الذي ترتب على الجريمة، وهي خطة يتبعها في تحديد الغرامة حينما

تكون عقوبة إضافية^(١)، ولكنه اتبعها إزاء الغرامة في إساءة الائتمان على الرغم من أنها عقوبة أصلية، وقد جعلها متراوحة بين حد أدنى هو ربع قيمة ما يلتزم المدعى عليه برده الى المجني عليه باعتباره قد اكتسب حيازته بغير سند شرعي^(٢) مضافا اليه ما يلتزم بأدائه اليه تعويضا عن الاضرار التي أصابته بالجريمة، أما الحد الاقصى للغرامة فهو نصف ذلك المقدار، وقد وضع الشارع بعد ذلك حدا أدنى عاما للغرامة لا يجوز أن تهبط دونه في أية حالة، وهو خمسون ألف ليرة. ويفرض تحديد الغرامة بهذه الصورة النسبية على القاضي أن يتبين في كل حالة تعرض عليه «قيمة الردود والعطل والضرر» كي يجعل ذلك أساس تحديده للغرامة التي يحكم بها، ولا يثير تحديد قيمة الردود صعوبة، فهي قيمة الاموال التي يلتزم المدعى عليه بردها عينا الى المجني عليه لان الجريمة كانت سبب حيازته لها، أما العطل والضرر فيراد به كل ما أصاب المجني عليه من خسارة أو فاته من كسب نتيجة لارتكاب الجريمة، سواء تعلق ذلك بالمال أو بالسمة^(٣). وللقاضي سلطة تقدير القيمة النقدية للعطل والضرر على أساس من العناصر الواقعية للدعوى. ولا يثير الامر صعوبة بالنسبة للضرر الذي يفترض وفقا للمجرى العادي للامور أنه سوف يصيب المجني عليه من جراء الجريمة، ولكن عليه أن ينقص منه قدرا باعتبار أنه لم يتحقق بعد، وقد لا يتحقق اطلاقا، فهو يقتصر على كونه مجرد تهديد بخطر، فعليه من غير شك أقل مما لو كان قد تحقق فعلا.

(١) انظر في فكرة الغرامة النسبية: مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام رقم ٧٢٩ ص ١٠٢٦.

(٢) باعتبار ان سبب حيازته هو الجريمة التي ارتكبها.

(٣) نريد بذلك الإشارة الى ما قدمناه من أن الضرر الذي يترتب على إساءة الائتمان قد يكون ضررا معنويا، ويدخل التقويم النقدي له بين العناصر التي تحسب الغرامة على أساس منها.

٤٩٩ - عقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس حتى سنة وبالغرامة حتى ربع قيمة الرودود والعطل والضرر على أن لا تنقص عن خمسين ألف ليرة. ولم يعين الشارع الحد الأدنى للحبس، فيكون مؤدى ذلك إحالته الى الحد الأدنى العام للحبس الجناحي، وهو عشرة أيام. وقد قرر الشارع الحبس والغرامة على سبيل الوجوب. ويراعى في تحديد مقدار الرودود والعطل والضرر ذات القواعد التي سلفت الإشارة إليها.

٥٠٠ - السلطة التقديرية للقاضي في تحديد عقوبة إساءة الائتمان:

خول الشارع القاضي سلطة تقديرية واسعة لتحديد مقدار العقوبة بين الحدين الأدنى والاقصى للحبس والغرامة. وعليه أن يستعمل هذه السلطة وفق الضوابط العامة في كيفية استعمالها. ولكن ثمة اعتبارات خاصة بضوابط هذه السلطة بالنسبة لعقوبة إساءة الائتمان يتعين عليه مراعاتها: فعليه أن يضع في اعتباره مدى توثق العلاقة بين المدعى عليه والمجني عليه ومقدار ما أودعه فيه من ثقة ومدى ما ينطوي عليه فعله من اخلال بهذه الثقة: فكلما ازدادت العلاقة توثقا ازداد ما ينطوي عليه الفعل من اخلال بهذه الثقة، وكان ذلك اعتبارا يميل بالعقوبة الى التشديد^(١). وعلى سبيل المثال، فالوكيل العام يستحق - عند إساءة الائتمان - عقوبة أشد مما يستحقه الوكيل الخاص، والوكيل الذي ترجع وكالته الى عهد سابق بكثير على الفعل الجرمي يستحق عقوبة أشد مما يوقع على شخص نصب وكيلا قبل ارتكابه الفعل الجرمي بوقت يسير، والوكيل الذي تربطه بموكله علاقة عمل تفرض عليه موجبات ويتقاضى في الغالب أجراً نظير قيامه بأعبائها يستحق عقوبة أشد مما يوقع على الوكيل ذي العلاقة العارضة بموكله أو الوكيل المجاني: ففي جميع هذه الحالات يتعين أن يزداد العقاب بقدر ما تتوثق العلاقات بين المدعى

Schönke-Schröder, § 266 S. 1194.

(١)

عليه والمجني عليه. ويجدر بالقاضي أن يميل بالعقاب الى التشديد اذا بذل المدعى عليه عقب فعله جهودا لاخفاء جريمته ووضع بذلك العقبات أمام المجني عليه لاسترداد حقوقه قبله. كما لو هرب بما حصله من مال لحسابه، أو أدخل التشويه على دفاتره كي لا تكتشف خيانتة. ويتصل بهذا الاعتبار أنه اذا صدرت عن المدعى عليه أساليب لاستبقاء الوضع المخالف للقانون الذي أنشأه بجريمته والاحتفاظ لنفسه بثمراتها كان ذلك حاملا على الارتفاع بالعقاب، كما لو اشترى بالنفود التي أوّتمن عليها مالا ليس من اليسير إعادة بيعه كقطعة من أرض أو مجوهرات أو سندات إسمية^(١). وعلى القاضي أن يضع في اعتباره كذلك مقدار الاضرار التي أصابت المجني عليه بالجريمة، فيرتفع بالعقاب اذا كان الضرر حالا واتخذ نطاقا متسعا وكان تعويضه عينا أمرا مستحيلا أو عسيرا. وغني عن البيان أنه في نطاق تطبيق المادة ٦٧١ من قانون العقوبات يتعين أن تكون عقوبة مسيء الائتمان عن قصد أشد من عقوبة مسيء الائتمان عن خطأ^(٢).

٥٠١ - علة التفرقة بين عقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات وعقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات:

سبق أن أوضحنا الحدود الفاصلة بين مجالي هذين النصين، ونوجزها فيما يلي: يقتصر نطاق المادة ٦٧١ من قانون العقوبات على إساءة الائتمان في شأن مثليات سلمت الى المدعى عليه لاجل عمل معين، أي بناء على الوكالة أو المقالة أو النقل أو الخدمات المجانية، وهذا المجال مقتطع من نطاق تطبيق المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات الذي يتسع لما عداه من صور

Schönke-Schröder, § 266 S. 1194.

(١)

(٢) انظر في جواز أن يسأل عن هذه الجريمة من لم يتوافر لديه سوى الخطأ، باعتبار أنه كان يجب عليه أن يعلم أنه لا يمكنه إعادة مثل ما تسلمه من مال: رقم ٤٩٥ ص ٥٩٦ من هذا المؤلف. والتفرقة في مقدار العقاب بين من توافر لديه القصد ومن لم يتوافر لديه سوى الخطأ أساسها الاختلاف بينهما من حيث مقدار اثم الارادة وخطيئتها، وكون الاثم اشد في حالة القصد منه في حالة الخطأ.

إساءة الائتمان، فيشمل إساءة الائتمان في شأن القيميات التي سلمت الى المدعى عليه بناء على أي عقد من عقود الائتمان، كما يشمل إساءة الائتمان في شأن المثليات التي سلمت بناء على عقد غير العقود التي أسلفنا أن المادة ٦٧١ تفترض استناد التسليم اليها^(١). ومن أهم الفروق بين صورتى إساءة الائتمان أن المادة ٦٧٠ تتطلب في جميع الاحوال توافر القصد لدى المدعى عليه في حين تسوي المادة ٦٧١ بين القصد والخطأ^(٢)، وبالإضافة الى ذلك، فإن المادة ٦٧٠ لم تحدد صورة الضرر الذي يترتب على الفعل فكانت جميع صورته بذلك سواء، في حين أن المادة ٦٧١ حددت صورته «بعدم ابراء المدعى عليه ذمته على الرغم من انذاره بذلك»^(٣).

وقد جعل الشارع العقوبة المنصوص عليها في المادة ٦٧١ أقل من العقوبة المنصوص عليها في المادة ٦٧٠، وليس من العسير في ضوء الفروض السابقة بين مجالي النصين والقواعد التي يخضع لها تطبيقهما استظهار علة التفرقة بين عقوبتيهما: فمن الناحية الموضوعية قدر الشارع أن الضرر الذي أصاب المجني عليه في حالة المادة ٦٧١ أقل مما يصيبه في حالة المادة ٦٧٠: ذلك أنه إذا كان المال مثليا ففي استطاعته أن يحصل على ما يماثله تماما باعتبار أن أحاد المال المثلى تتعادل تماما، أما إذا كان المال قيميا فقد لا يستطيع المجني عليه الحصول على مثيل له، وقد تكون له في ذاته قيمة لديه لا يعادله فيها مال آخر من ذات جنسه. ومن الناحية الشخصية، فقد قدر الشارع أن اثم المدعى عليه يكون في الغالب أقل عند تطبيق المادة ٦٧١ مما لو طبقت المادة ٦٧٠: فقد يكون في الحالة الاولى مخطئا فحسب، في حين أنه لا يتصور الا أن يكون قاصدا في الحالة الثانية. وبالإضافة الى ذلك، فإن إغراء ارتكاب الجريمة أشد اذا كان المدعى عليه في مجال تطبيق المادة ٦٧١ مما لو كان مجال تطبيق المادة ٦٧٠: فمن أوتمن على مثليات قد يجد لديه دافعا قويا الى التصرف بها أملا أن يرد مثلها عند مطالبته بذلك ثم يتبين بعد ذلك أن أمله لم يكن له ما يبرره، أما من يحوز قيميات أوتمن عليها،

(١) انظر ما تقدم: رقم ٤٤٢ ص ٥١٧ من هذا المؤلف.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٤٩٥ ص ٥٩٦ من هذا المؤلف.

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٤٨٦ ص ٥٨٧ من هذا المؤلف.

فلا يجوز أن يقوم لديه هذا الأمل، إذ لا ينجم من العقاب غير رده المال عينا، وهو ما يفرض عليه اجتناب أي فعل يتعارض مع صفته كحائز للمال حيازة ناقصة.

٥٠٢ - المقارنة بين عقوبة إساءة الائتمان وعقوبة السرقة:

جعل الشارع عقوبة إساءة الائتمان أقل من عقوبة السرقة، وذلك واضح في مجال تطبيق المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات التي جعلت الحد الأقصى للحبس أقل من مثيله في السرقة^(١)، وهو أكثر وضوحا في مجال تطبيق المادة ٦٧١ حيث الحد الأدنى والأقصى للحبس أقل من مثيلهما في السرقة^(٢)،^(٣).

وعلة هذه التفرقة أن السرقة تتضمن اعتداء على الملكية والحيازة معا في حين يقتصر الاعتداء في إساءة الائتمان على الملكية دون الحيازة^(٤). ويعني ذلك أن إساءة الائتمان أقل خطورة على المجتمع من السرقة، إذ هي تهدر عددا من الحقوق والمزايا أقل. وبالإضافة إلى ذلك، فثمة دور للمجني عليه في ارتكاب إساءة الائتمان، فقد عهد بماله إلى شخص غير جدير بالثقة، وفي الغالب من الأحوال يكون في استطاعته أن يتحقق من مدى جدارته بثقته قبل أن يضعها فيه، أما المجني عليه في السرقة فلا دور له في ارتكابها، فقد أخذ ماله خفية أو عنوة، وغنى عن البيان أنه بقدر ما يكون للمجني عليه من دور في اتاحة ظروف ارتكاب الجريمة تقل تبعا لذلك درجة اللوم الاجتماعي الذي يوجه إلى المجرم^(٥).

(١) الحد الأدنى للحبس في السرقة البسيطة ستة شهور في حين أنه شهران فقط في إساءة الائتمان.

(٢) فالحبس في السرقة متراوح بين شهرين وثلاث سنوات، وهو في إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات متراوح بين عشرة أيام وسنة.

(٣) وبالإضافة إلى ذلك فإن المحاولة في إساءة الائتمان غير معاقب عليها، أو بالأحرى غير متصورة، ثم إن نطاق الظروف المشددة أقل في إساءة الائتمان منه في السرقة.

Schönke-Schröder, § 242 S. 1026.

Garraud, VI N°. 261 P. 494.

(٤)

(٥)

الدكتور محمد مصطفى القلي، ص ٢١٢.

المبحث الثاني

عقوبة إساءة الائتمان المشددة

٥٠٢ - تعهيد:

نص الشارع على سبعة ظروف مشددة لإساءة الائتمان تعتمد أساسا على صفة خاصة في المدعى عليه. وقد تضمنت المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات بيان هذه الظروف، فقضت بأن «يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات الاشخاص المذكورين فيما يلي عندما يقدمون على إساءة الامانة بالأموال المسلمة اليهم او المناط امرها بهم وفقا لنص المادة ٦٧٠، ٦٧١ السابقتين: ١ - متولي الوقف. ٢ - مدير مؤسسة خيرية وكل شخص مسؤول عن أموالها. ٣ - وصي القاصر وفاقد الاهلية أو ممثله. ٤ - منفذ الوصية أو عقد الزواج. ٥ - كل محام أو كاتب عدل أو وكيل أعمال مفوض. ٦ - كل مستخدم أو خادم مأجور، وكل مرتبط بعقد عمل لقاء أجر مع أي مؤسسة خاصة. ٧ - كل شخص مستناب من السلطة لإدارة أموال تخص الدولة أو الافراد أو لحراستها. ويمكن أن يمنع المجرم منعاً باتاً من ممارسة العمل الذي ارتكب بسببه الجرم»^(١).

٥٠٤ - علة التشديد:

علة هذا التشديد هي أن صفة المدعى عليه تحمله إزاء الاموال المؤتمن عليها واجبات خاصة ثقيلة العبء، ويعني ذلك أنه تفترض فيه ثقة أكبر مما يفترض في أمين لا تتوافر لديه هذه الصفة، فيكون اخلاله بها أكثر خطورة على المجتمع، لأنها أدل على معنى الخيانة في الفعل. وبالإضافة الى ذلك،

(١) عدل نص هذه المادة بمقتضى المادة ٤٤ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣.

فإن الجراءة من جانبه على هذا الاخلال تكشف لديه عن قدر من الاثم أشد. وقد ترجع الواجبات الخاصة الى التزامات المهنة كالمحامي، أو ضعف المجني عليه عن رقابة أمينه كحالة وصي القاصر، أو عدم وجود شخص له مصلحة في إحكام الرقابة كالوضع بالنسبة لمدير المؤسسة الخيرية، وقد ترجع الى طبيعة العلاقة بين المجني عليه والمدعى عليه وافتراسها بطبيعتها قدرا خاصا من الثقة كالعلاقة بين رب العمل ومستخدمه أو بين المخدوم وخادمه.

٥٠٥ - شروط التشديد:

الشرط الجوهرى للتشديد هو أن تتوافر للمدعى عليه إحدى الصفات التي يحددها القانون، ولكن هذا الشرط غير كاف، وإنما يتعين أن يتعلق الفعل الجرمي بمال سلم اليه بناء على هذه الصفة، إذ في ذلك الفرض وحده يتصور القول بوجود واجبات خاصة إزاء هذا المال متفرعة عن تلك الصفة^(١). أما إذا كان المال مسلما بناء على صفة مختلفة، فإن جريمة إساءة الائتمان التي ترتكب إزاءه تكون غير مشددة. وعلى سبيل المثال، فإنه إذا نسبت إساءة الائتمان الى محام، يتعين لتشديد عقابه أن يكون المال قد سلم اليه بصفته مباشر مهنة المحاماة، أي أن يوجد بين يديه ليستطيع القيام بعمله، كما لو سلم اليه عميله مستندا ليستعين به في تدعيم وجهة نظره لدى القضاء، أو أن يكون الدافع الى تسليم المال له هو الثقة التي تنبعث عن مهنته وما تخضع له من تقاليد ويسيطر عليها من آداب، كما لو سلمه عميله نقودا ليدفعها عنه كرسوم مستحقة أو سلمه خصم عميله مالا ليؤديه اليه حسما للنزاع بينهما، أما إذا سلمه أحد عملائه — أو من باب أولى شخص لا تربطه صلة عمل — مالا ليحفظه له باعتباره صديقا أو قريبا، فإساءة الائتمان في شأنه، فإن العقوبة لا تشدد، فقد سلم اليه المال بناء على صفة الصداقة أو القرابة لا بناء على صفته كمحام^(٢).

Garraud, VI N°. 2647 P. 569.

(١)

Garçon, art. 408 N°. 697.

(٢)

وثمة شرط عام يتعين التحقق منه قبل البحث في عناصر التشديد: هو أن يثبت ابتداء توافر أركان إساءة الائتمان، أما إذا تخلف أحدها فلن يكون لإساءة الائتمان في صورتها البسيطة وجود، ومن باب أولى لا يكون محل للتساؤل عن إساءة ائتمان مشددة^(١). ومن أهم ما يتعين البحث فيه من أركان إساءة الائتمان هو كون تسليم المال قد كان على سبيل الحيازة الناقصة، أما إذا كان على سبيل الحيازة الكاملة أو اليد العارضة فلا محل للبحث في إساءة ائتمان بسيطة أو مشددة: فإذا سلم عميل الى محاميه نقودا لتكون أتعابا له نظير جهوده التي سي بذلها، ولكنه لم يقم بها ولم يرد النقود، فلا وجود لإساءة الائتمان في أي من صورها^(٢). وإذا سلم مخدوم الى خادمه مالا على سبيل اليد العارضة، فاستولى عليه فهو يرتكب سرقة، ومن ثم لا يكون محل للتساؤل عن توافر الظرف المشدد لإساءة الائتمان. ويتعين التحقق من أن السند القانوني لحيازة المدعى عليه المال الذي أساء الائتمان في شأنه هو أحد العقود - أو المراكز القانونية - التي حددها الشارع على سبيل الحصر، أي أن يكون ممكنا وفقا لمبادئ القانون تكييف وضعه إزاء هذا المال بأنه مودع لديه أو مستأجر له أو وكيل عن صاحب الحق عليه. ويتعين في مجال تطبيق المادة ٦٧١ من قانون العقوبات التحقق من انذار المدعى عليه وعدم ابرائه ذمته على الرغم من ذلك.

٥٠٥ مكرر - الصفات التي نص عليها القانون:

هذه الصفات هي: صفة متولي الوقف، وصفة مدير مؤسسة خيرية وكل شخص مسؤول عن أموالها، وصفة وصي القاصر وفاقد الأهلية أو ممثله، وصفة منفذ الوصية أو عقد الزواج، وصفة المحامي أو كاتب العدل أو وكيل الاعمال المفوض، وصفة المستخدم أو الخادم المجاور وكل مرتبط بعقد

Garraud, VI N°. 2645 P. 566.

(١)

(٢) وبالتالي، فإنه لا يكون ثمة محل للبحث في تشديد العقاب.

عمل لقاء أجر مع أي مؤسسة خاصة، وكل شخص مستناب عن السلطة
لإدارة أموال تخص الدولة أو الافراد أو لحراستها.

ونحدد فيما يلي المواد بهذه الصفات.

٥٠٦ - متولي الوقف:

يراد بمتولي الوقف أو «ناظره» الشخص المعهود اليه المحافظة على
أعيان الوقف وإدارتها لمصلحة الجهة أو الاشخاص الموقوف عليهم. وقد يكون
متولي الوقف أحد المستحقين فيه، ولا يتعارض ذلك مع صفته. وصفة متولي
الوقف أنه إذا عينه الواقف فهو وكيله ما عاش ووصيه إذا مات، أما إذا عينه
القاضي فهو وكيله^(١). ويرتكب متولي الوقف إساءة الأمانة المشددة، سواء
استولى على أعيان الوقف - بشرط أن تكون منقولة أو صارت كذلك - أو
استولى على غلتها^(٢).

٥٠٧ - مدير المؤسسة الخيرية وكل شخص مسؤول عن أموالها:

الضابط في اعتبار المؤسسة خيرية أنها لا تستهدف الربح، وإنما
تسعى إلى تحقيق الخير، سواء للمجتمع كله أو لفئة من أبنائه كبيرة كانت
أو صغيرة. ولا أهمية لكون غرضها الخيري يغلب عليه الطابع الديني أو
الاجتماعي العام أو العلمي أو الفني (أي تشجيع العلوم أو الفنون). وسواء
أكانت لها الشخصية المعنوية في نظر القانون أم كانت غير متمتعة بها^(٣).

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي. ص ٢٥٦.

(٢) وانظر مثالا لهذه الصفة، ولو أن أركان جريمة إساءة الائتمان اعتبرت غير متوافرة: قرار
القاضي البدائي الجزائي في الدامور رقم ٨٤ الصادر في ١٢ آذار سنة ١٩٥٩. النشرة القضائية
البنانية ١٩٦٠، ص ٤٢١.

(٣) ويستوي كذلك أن تكون المؤسسة لبنانية أو أجنبية.

ومدير المؤسسة الخيرية هو الشخص المكلف بضمان توجيه إيراداتها الى الاغراض التي أنشئت من أجلها، ووضعه على أموالها هو وضع الوكيل.

والشخص المسؤول عن أموالها هو كل من له صفة - حسب نظام المؤسسة - في تحصيل إيراداتها أو حيازتها انتظارا لتوجيهها الى أغراضها أو إنفاقها في هذه الاغراض.

٥٠٨ - وصي القاصر وفاقد الاهلية أو ممثله:

يريد الشارع بهذا التعبير النائب عن فاقد الاهلية أو ناقصها، أي كان سبب فقد الاهلية أو نقصها، فيدخل في نطاقه ولي القاصر أو وصيه والقيم على المجنون أو المعتوه أو السفیه أو المحكوم عليه بعقوبة الاشغال الشاقة أو الاعتقال. وسواء كيفية تعيينه: أكان ذلك بناء على نص القانون الذي يحدد شخصا قرابة معينة من فاقد الاهلية ليتولى إدارة أمواله، أم كان استنادا الى إرادة قريب معين، أم كان بناء على قرار القضاء. وهذا النائب له إزاء أموال فاقد الاهلية صفة الوكيل عنه. وهو يرتكب إساءة الائتمان المشددة اذا استولى على مال لفاقد الاهلية، سواء أكان في ملكيته وقت أن تولى الوصي أو من في حكمه مهامه أم اكتسبها أثناء ذلك أم كان مالا سلم الى ذلك الوصي أو من في حكمه لحساب فاقد الاهلية.

٥٠٩ - منفذ الوصية أو عقد الزواج:

يراد بمنفذ الوصية من عهد اليه شخص قبل وفاته بأن ينفذ رغباته الاخيرة في شأن أمواله، وهو بناء على ذلك يحوز هذه الاموال أو تكون له بوجه ما صفة عليها كي يسلمها الى الموصى اليهم. ويرتكب إساءة الائتمان المشددة اذا استولى على هذه الاموال أو على غلاتها أو على ما سلم اليه لحساب الموصى اليهم.

أما منفذ عقد الزواج فيراد به من يعهد اليه بالاشراف على إرساء العلاقات المالية بين الزوجين في الاطار الذي حدده عقد الزواج، فهو المشرف على أن تكون في حيازة أحد الزوجين أو كليهما أموال معينة، قد تكون مملوكة في الاصل للزوج الآخر، أو تظل كذلك على الرغم من انتقال حيازتها. وفي الغالب تقتضي مهمته أن يحوز هذه الاموال ليسلمها الى الزوج الذي ينبغي أن تكون في يده وفقا لشروط عقد الزواج، وهو يرتكب إساءة الائتمان اذا استولى لنفسه على هذه الاموال.

٥١٠ - المحامي وكاتب العدل ووكيل الاعمال المفوض:

تحدد صفة المحامي وفقا للشرائع والانظمة التي يخضع لها تنظيم هذه المهنة، ولا تقتصر هذه الصفة على من يمارسون المحاماة كمهنة حرة، ولكن يحملها كذلك من يعين في ادارة عامة أو شركة لكي يتولى الاعمال التي يقوم بها المحامي عادة، أي الدفاع عن المصالح المتنازع عليها لدى القضاء.

أما كاتب العدل فهو محرر العقود، ويمكن أن يتسع هذا التعبير لمحري العرائض والاوراق القضائية إذا تخصصوا في هذا العمل وحده.

ويريد الشارع بوكيل الاعمال المفوض الوكيل الذي تخضع وکالته لتنظيم قانوني أو إداري، فأعماله من ذلك النوع الذي تقوم بممارستها على وجه من الاعتياد مهنة منظمة وفقا لشرائع أو أنظمة صادرة عن الدولة، ومن ثم يخرج عن نطاق هذا التعبير الوكيل العادي الذي لا تدخل وکالته في نطاق التعريف السابق.

ويتعين لتشديد العقاب أن يكون المال موضوع إساءة الائتمان قد سلم الى المدعى عليه لكي يباشر في شأنه أعمال مهنته أو سلم اليه بناء على الثقة

المرتبطة بمهنته^(١)، أما إذا سلم اليه بناء على الثقة المرتبطة بشخصه فحسب، فهو لا يرتكب في شأنه الا إساءة ائتمان بسيطة.

٥١١ - المستخدم أو الخادم المأجور، وكل مرتبط بعقد عمل لقاء أجر مع أي مؤسسة خاصة:

لتعبري المستخدم والخادم المأجور ذات مدلولهما في السرقة، فالمستخدم شخص يقوم بعمل ذهني لحساب آخر ويتقاضى عنه أجرا، سواء أكان عمله لحساب شخص طبيعي أو معنوي، ومثاله أمين السر والمحاسب^(٢).

أما الخادم المأجور، فهو شخص ينقطع للقيام بالاعمال المادية التي يحتاج اليها شخص آخر في حياته اليومية، سواء أكان ملحقا ببيته أم بشخصه، ويجوز أن يكون المخدم شخصا معنويا^(٣). وعلى هذا النحو، يتضح أن الجامع بين صفتي المستخدم والخادم انقطاعهما لعمل لحساب شخص وتقاضيها أجرا نظير ذلك العمل، أما الفارق بينهما فموضعه عمل كل منهما: فهو ذهني بالنسبة للمستخدم ومادي بالنسبة للخادم.

وقد أضاف الشارع الى من يتوافر بالنسبة لهم الظرف المشدد - في حكم هذه الفقرة - «كل مرتبط بعقد عمل لقاء أجر مع أي مؤسسة خاصة»، وقد أراد الشارع بذلك أن يمد نطاق التشديد الى كل من تربطه بالمؤسسة الخاصة العلاقة التعاقدية السابقة، أي علاقة عقد العمل، ولو كان العرف لا يطلق عليه تعبير المستخدم أو الخادم، وأراد الشارع كذلك أن يقرر أن التشديد لا يقتصر على من تربطه العلاقة السابقة بفرد، وإنما يمتد كذلك الى من يرتبط بهذه العلاقة بمؤسسة خاصة أيا كان نوعها، تجارية أو خيرية^(٤).

Garçon, art. 408 N°. 694.

(١)

(٢) انظر ما تقدم: رقم ١٥٨ ص ١٨٢ من هذا المؤلف.

(٣) انظر ما تقدم: رقم ١٥٢ ص ١٧٩ من هذا المؤلف.

(٤) هذه الإضافة أوردتها المادة ٤٤ من الرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢.

وبناء على ذلك، فإنه يخرج من مجال التشديد الشخص الذي لا ينقطع للعمل لدى غيره، وإنما يتردد على أشخاص متعددين فيقوم لدى كل منهم بالعمل الذي تقتضيه احتياجاته ثم ينصرف الى سواه. ويخرج من مجال التشديد كذلك العامل سواء أكان يمارس عمله على وجه من الاعتياد في المحل الذي أعده لذلك رب عمله أم كان يحصل من رب العمل على المواد الأولية ليصنعها في بيته ثم يعيدها نظير أجر عن كل قطعة أتم تصنيعها. ويخرج من مجال التشديد من يتطوع لاداء عمل لحساب غيره، فلا يتقاضى عنه أجرا، ويخرج من مجال التشديد كذلك «الصانع» الذي يتلقى تدريبا مهنيا أكثر من أن يؤدي عملا.

وغني عن البيان أن تشديد العقاب منوط بأن تتوافر أركان اساءة الائتمان، وأهم ما يتجه البحث اليه هو نوع الحيازة التي خولها رب العمل الى مستخدمه أو خادمه ووجوب كونها حيازة ناقصة، أما إذا نقل اليه حيازة كاملة أو خوله يدا عارضة فحسب، فلا محل لتصور ارتكابه إساءة ائتمان بسيطة أو مشددة. وغني عن البيان أن تشديد العقاب يقتضي ارتكاب إساءة الائتمان اضرارا برب العمل أو المخدوم، إذ في هذا الفرض فقط تتضمن اخلاا بعلاقة الثقة بين المدعى عليه والمجني عليه، فتتحقق بذلك علة التشديد^(١).

٥١٢ - الشخص المستناب من السلطة لادارة أموال تخص الدولة أو الافراد أو لحراستها:

يعني الشارع بهذا التعبير شخصا كلف بوجه رسمي من قبل السلطات العامة لادارة أو حراسة أموال مملوكة للدولة أو للافراد. والاستنابة أو التكليف الرسمي يتعين صدوره عن شخص له صفة بذلك، أي

Garçon, art. 408 N°. 656.

(١)

يدخل في نطاق صلاحياته تحديد من يعهد اليهم ادارة أو حراسة أموال الدولة أو أموال الافراد التي للدولة شأن بوجه ما في تحديد من تكون له ادارتها. ولم يتطلب الشارع في الشخص المستناب على هذا الوجه أن يكون موظفا عاما، بل ان الاصل فيه أن يكون غير موظف، وقد دفع الشارع الى ذلك حرصه على تفادي التعارض بين هذا النص والمادة ٣٥٩ من قانون العقوبات الخاصة باختلاس الموظف العام «ما وكل اليه أمر ادارته أو جبايته أو صيانته بحكم الوظيفة من نقود أو أشياء أخرى للدولة أو لاحد الناس»، والتي تعاقب في الحقيقة على صورة خاصة خطيرة من إساءة الائتمان يميزها عن سائر صورها صفة مرتكبها وكونه موظفا عاما، ثم سند ادارته أو جبايته أو صيانته ما يحوزة من مال للدولة أو الافراد وكونه من صلاحيات وظيفته، أي أن يكون تسلمه المال عن طريق جبايته أو من أجل ادارته أو صيانته هو أحد الاختصاصات التي ترتبط بوظيفته^(١). ورسم الحدود الفاصلة بين مجال المادة ٣٥٩ من قانون العقوبات ومجال إساءة الائتمان المشددة يقتضي القول بأن الجريمة الثانية تفترض في مرتكبها أن يكون فردا عاديا أو موظفا عاما وليس من اختصاصه ادارة أموال الدولة أو الافراد أو حراستها، ولكن كلف بذلك على وجه رسمي. ويلاحظ أن نص الشارع على استنابة المدعى عليه لادارة أموال الدولة أو الافراد أو حراستها يعني أن حيازته لها مؤقتة ووضعه إزاءها أنه وكيل اذا كان مكلفا بادارتها أو أنه وديع اذا كان مكلفا بحراستها. ومن أمثلة تطبيق هذه الحالة ان تسلم الدولة الى مقاول مواد أولية ليستعين بها في تنفيذ مشروع لحسابها فيختلسها، أو أن تعهد الى شخص بتحصيل أموال للرعايا اللبنانيين المستحقة لهم من قبل دولة أجنبية فيحصلها ثم يبددها.

(١) انظر في بيان اركان هذه الجريمة والفارق بينهما وبين إساءة الائتمان: قرار محكمة استئناف لبنان الجنوبي رقم ٤٠ الصادر في ٧ تموز سنة ١٩٥٤، المحامي ١٩٥٦ ص ٢٤٤. وانظر الدكتور محمود مصطفى، رقم ٢٩ ص ٦٠، ومؤلفنا في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، رقم ١٣٢ ص ٩٤.

حدد الشارع عقوبة إساءة الائتمان المشددة بأنها الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات^(١). وبالإضافة إلى ذلك فإنه يجوز أن يمنع المدعى عليه منعا باتا من ممارسة العمل الذي ارتكب بسببه أو بمناسبته الجرم^(٢)،^(٣). ويعد المنع من مواصلة العمل تدبيراً احترازياً مؤبداً، ولكنه جوازي، وتطبق في شأنه المادتان ٩٤ و ٩٥ من قانون العقوبات^(٤).

(١) كانت المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات قبل تعديلها بمقتضى المادة ٤٤ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢ تحيل في تشديد العقاب إلى المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات، وكان مؤدى ذلك أن تزداد عقوبة الحبس من الثلث إلى النصف وأن تضاعف الغرامة. وقد ترتب على هذا التعديل أن استبعدت عقوبة الغرامة. وهذا الوضع الجديد لا يخلو من شذوذة، إذ كيف يترتب على التشديد استبعاد عقوبة أصلية كانت مقدرة للجريمة في صورتها غير المشددة، وبالإضافة إلى ذلك فإن استبعاد الغرامة من جريمة يدفع إلى ارتكابها «الاثراء غير المشروع» هو حكم غير ملائم تشريعياً.

(٢) على الرغم من أن النص العربي للمادة ٦٧٢ من قانون العقوبات قد جعل انزال هذا التدبير مقتصرًا على حالة ارتكاب الجرم بسبب العمل الذي يمارسه المدعى عليه، فإن النص الفرنسي يقرر انزاله إذا كان الجرم بمناسبة العمل الذي يمارسه، والنص الفرنسي يعطي التدبير بذلك مجالاً أوسع، إذ يتسع لحالة ما إذا كانت ظروف ممارسة العمل هي التي اتاحت للمدعى عليه الفرصة لارتكاب الجريمة دون أن تكون سبباً لها، ونعتقد أن النص الفرنسي هو الأصديق تعبيراً عن قصد الشارع.

(٣) ويترتب على توافر سبب التشديد كذلك أن تلاحق الدعوى الناشئة عن الجريمة عفواً، أي بغير توقف على شكوى يتقدم بها الفريق المتضرر (المادة ٦٧٥ من قانون العقوبات، الفقرة الثانية).

(٤) انظر في هذا التدبير مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٩٤٥، ص ١٢٨٦.

الفصل الثالث

الجريمة الملحقة بإساءة الائتمان

الإستيلاء على منقول دخل في الحيازة غلطا أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة

٥١٤ - تمهيد:

نص الشارع على هذه الجريمة في هذه المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات فقرر أن «كل من استملك أو اختلس أو رفض أن يرد أو كتسم لقطعة أو أي شيء منقول دخل في حيازته غلطا أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة يعاقب بالحبس حتى سنة وبغرامة حتى ربع قيمة الردود والعتل والضرر على أن لا تقل الغرامة عن عشرين ألف ليرة. وتسري أحكام هذه المادة على من أصاب كنزا بما يتعلق بالتصيب العائد لغيره».

وقد تضمن هذا النص قاعدة عامة تقضي بالعقاب على الاستيلاء على منقول مملوك للغير كان من قبل في حيازة المدعى عليه أو على الأقل لم يكن في حيازة غيره وقت ارتكابه فعل الاستيلاء بحيث لم يصدر عنه اعتداء على حيازة غيره^(١). وقد أشار الشارع - إلى جانب هذه القاعدة - إلى حالتين

(١) ليس لهذا النص مقابل في قانوني العقوبات الفرنسي والمصري، ولكن تقابله المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات الألماني التي تنص على أن «من سملك على وجه غير مشروع شيئا منقولا مملوكا لغيره كان في حيازته أو في حراسته من قبل يعاقب بالحبس لفاية ثلاث سنوات، فإذا كان معهودا إليه بالمحافظة على ذلك الشيء عوقب بالحبس الذي لا يزيد على خمس سنوات أو بالغرامة». والفكرة التي يقوم عليها النص الألماني هي ذاتها الفكرة التي يقوم عليها النص اللبناني. وقد استبعد الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيغتي التقارب بين النصين الألماني واللبناني (ص ٥٤٥، هامش ١ من مؤلفه)، ولكنه لم يفصل أوجه الاختلاف بينهما في تقديره.

يدخلان في نطاقها، ومن ثم يوقع فيهما ذات العقاب: هما الاستيلاء على اللقطة واستيلاء مكتشف الكنز على ما يزيد على النصيب الذي يؤول اليه بناء على اكتشافه. ومقتضى ذلك أن الشارع لم يكن منشئاً بأشارته الى هاتين الصورتين جريمتين متميزتين، ولكنه أشار الى تطبيقين لذات الجريمة، وقد دفعه الى ذلك ما لهما من أهمية خاصة.

٥١٥ — علة العقاب:

استهدف الشارع بهذا النص أن يكمل سياج الحماية الذي يحيط به ملكية المنقولات، ويسد بعض الثغرات التي قد تنفذ منها بعض الافعال دون أن يوقع فيها عقاب^(١). ويعني ذلك أن الافعال التي يعاقب عليها هذا النص هي أفعال اعتداء على الملكية، ولكنها لا تعتبر من قبيل السرقة أو إساءة الائتمان، أو الاحتيال من باب أولى، فلو لم يوضع نص خاص للعقاب عليها لما وقع من أجلها عقاب على الرغم مما تنطوي عليه من اعتداء على الملكية. وهذا التحديد لعلة العقاب له أهميته من حيث وجوب أن يراعى في استظهار نطاق هذه الجريمة أنها تطبق على أفعال لا تدخل في نطاق جرائم الاموال الاخرى، لانه لا تتوافر بارتكابها بعض أركانها، وذلك أمر لا بد منه كي ترسم على نحو دقيق الحدود بين مجال هذه الجريمة ومجالات سائر جرائم الاموال. وهذا التحديد لعلة العقاب يرد الى هذه الجريمة وضعها الصحيح بين جرائم الاموال، وهي أن لها في خطة الشارع طابعا احتياطيا، باعتباره قد أراد أن تطبق حيث يتضح قصور النصوص الاخرى. وغني عن البيان أن تحديد علة العقاب على هذه الجريمة يصير أكثر وضوحا باستظهار الحق المعتدى عليه بارتكابها.

تنال هذه الجريمة بالاعتداء حق الملكية فحسب^(١)، وهي بذلك تختلف عن سائر جرائم الاموال التي تصيب الى جانب الملكية حقوقاً أو مزايا أخرى: فهي تختلف عن السرقة من حيث أنها لا تفترض اعتداء على الحيازة، إذ أن المال الذي تقع عليه هو في حيازة المدعى عليه من قبل أو على الأقل هو ليس في حيازة أحد سواه^(٢). وهي تختلف كذلك عن إساءة الائتمان من حيث أنها لا تفترض اعتداء على ثقة أودعت في المدعى عليه، ذلك أن المال لم يسلم اليه ثقة فيه، وإنما قد دخل في حيازته على نحو لا يفترض هذه الثقة، فقد كان ذلك من قبيل الغلط أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة. وغني عن البيان أنه لا محل للخلط بينها وبين الاحتيال، إذ أن فكرة «المنافرة الاحتيالية والخداع» غريبة تماماً عليها، ومن ثم فهي لا تتضمن اعتداء على حرية الإرادة.

٥١٧ - حالات ارتكاب هذه الجريمة:

افترض الشارع أن المنقول الذي استولي عليه مرتكب هذه الجريمة كان من قبل في حيازته، وحدد أسباباً ثلاثة لدخوله في هذه الحيازة: أن يكون ذلك نتيجة لغلط أو بصورة طارئة أو بناء على قوة قاهرة. وأشار كذلك الى حالتي الاستيلاء على اللقطة والاستيلاء على نصيب من الكنز يزدعى المستحق. وفي هاتين الحالتين لا يكون المال في حيازة المدعى عليه قبل الاستيلاء عليه، وإنما يدخل في حيازته في ذات الوقت الذي يستولي فيه عليه بحيث يتعاصر - بل ويندمج - فعلاً اكتساب الحيازة والاستيلاء^(٣). وعلى الرغم من هذا الفارق بين هاتين الحالتين والوضع العام الذي تفترضه

Maurach. § 27 S. 224, Mezger-Blei, § 47 S. 128. (١)

Schönke-Schröder. § 246 S. 1066, Mezger-Blei. § 47 S. 128. (٢)

Maurach, § 27 S. 228, Schönke-Schröder, § 246 S. 1067. (٣)

الجريمة، فثمة ما هو مشترك بين جميع حالات ارتكاب الجريمة: ذلك أن المال موضوع الجريمة ليس في حيازة شخص غير المدعى عليه وقت ارتكابه فعله، إما لانه في حيازته، وإما لانه في غير حيازة أحد باعتباره لقطة أو كنزا. ويتسق هذا التحديد مع علة العقاب على هذه الجريمة، وهي أن الفعل الجرمي قد أنتج اعتداء على الملكية، ولكنه لم ينتج اعتداء على الحيازة^(١).

٥١٨ - أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: موضوع جرمي، هو المنقول الذي يستولي عليه المدعى عليه، وقد يكون لقطة أو كنزا. وركن مادي، قوامه فعل الاستملاك أو الاختلاس أو رفض الرد أو الكتم. وركن معنوي، يقوم بقصد خاص يفترض نية التملك.

٥١٩ - الموضوع الجرمي:

ثمة شروط متطلبية في موضوع هذه الجريمة تشترك فيها مع أغلب جرائم الاعتداء على الأموال، وثمة شروط تقضخ فيها ذاتية هذه الجريمة، وترسم عن طريقها الحدود الفاصلة بينها وبين سواها من الجرائم. وترد الشروط المشتركة الى وجوب كون الشيء مالا ماديا منقولا مملوكا لغير المدعى عليه، أما الشروط الخاصة فتزد الى اشتراط ألا يكون المال في حيازة غير المدعى عليه.

٥٢٠ - وجوب كون الشيء مالا ماديا منقولا مملوكا لغير المدعى عليه:

لا صعوبة تعترض تعليل تطلب هذه الشروط في موضوع الجريمة، ولا

Mezger-Blei, § 47 S. 128.

(١)

صعوبة كذلك تعترض تحديد دلالتها: فاشتراط كونه مالا ماديا مملوكا لغير المدعى عليه يبرره أن الجريمة اعتداء على الملكية، ومن ثم تعين أن ينصب الفعل الذي تقوم به على شيء يصلح أن يكون موضوعا للملكية، وبشرط أن يكون محلا للملكية الغير حتى يتصور الاعتداء عليها. ولا يصلح محلا للملكية الا ما له صفة المال في نظر القانون وبشرط أن تكون له طبيعة مادية، باعتبار أن الملكية كسائر الحقوق العينية لا تتعلق الا بالاموال ذات الطبيعة المادية^(١). ولا يتصور اعتداء مرتكب هذه الجريمة على ملكية غيره ما لم يكن المال الذي استولى عليه مملوكا لغيره، أما إذا كان مملوكا له أو غير مملوك لأحد فلا يتصور هذا الاعتداء^(٢). أما اشتراط كون موضوع الجريمة منقولا فقد صرح به الشارع، وعلته أن مالك العقار لا يتعرض في الغالب لهذا الاعتداء: فليس من المحتمل أن يدخل العقار في حيازة غير مالكة غلطا أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة، وليس متصورا أن يكون العقار لقطة أو كنزا.

وتحدد الشروط السابقة جميعا وفقا لذات القواعد التي سلف بيانها في صدد جرائم الاعتداء على المال الأخرى، وبصفة خاصة السرقة. ونلاحظ بصفة خاصة أن اشتراط كون موضوع هذه الجريمة مملوكا لغير المدعى عليه متوافر في اللقطة والكنز. فاللقطة — أي المال المفقود أو الضائع — تظل مملوكة لمن ضاعته منه وكان قد اكتسب ملكيتها وفقا للقانون: فضياع المال ليس سببا لانتهاك ملكيته، إذ يفرض أنه خرج من حيازة مالكة دون أن يصطحب ذلك بارادة النزول عن ملكيته له. بل أنه متمسك بملكيته حريص

Schönke-Schröder, § 246 S. 1066.

(١)

(٢) لا يغير من هذا الحكم أن يكون المال المملوك للمدعى عليه محملا بحق للغير دون حق الملكية. فهو على الرغم من ذلك لا يرتكب هذه الجريمة. إذ لا يصدر عنه اعتداء على الملكية.

ولكن الشيء محل الملكية المشتركة بين المدعى عليه وغيره يصلح موضوعا لهذه الجريمة. إذ يتضمن فعل المدعى عليه اعتداء على ملكية شريكه.

عليها، ويعني ذلك أن ضياع الشيء مختلف تماما عن التخلي عنه. والكنز بدوره مملوك لشخص أو أشخاص، ويضع القانون قواعد تحدد من تكون له ملكية الكنز، ويعني ذلك أن الاستيلاء عليه ممن لم يقرر له القانون ملكيته أو ملكية جزء منه على الأقل، أو استيلاء من قرر له القانون ملكية جزء منه على ما يزيد على ذلك الجزء هو اعتداء على ملكية غيره.

٥٢١ - اشتراط الا يكون المال في حيازة غير المدعى عليه؛

يفترض هذا الشرط كما قدمنا أحد وضعين: إما أن المال في حيازة المدعى عليه من قبل، وإما أنه ليس في حيازة أحد على الإطلاق وقت ارتكابه فعله.

٥٢٢ - المال في حيازة المدعى عليه من قبل؛

افترض الشارع في هذا الوضع أن المال قد دخل حيازة المدعى عليه دون أن يدخل في ملكيته. ويعني ذلك أنه قد صدر تسليم الى المدعى عليه نقل اليه على هذا النحو حيازة الشيء، ومن ثم يستبعد من نطاق هذه الجريمة حالة صدور تسليم الى المدعى عليه لم ينقل اليه على الشيء سوى اليد العارضة، ذلك أن استيلاءه على هذا الشيء تقوم به السرقة^(١). ونرى أن تستبعد من نطاقها كذلك حالة تسليم الشيء تسليما ناقلا للحيازة الكاملة، فالسلطات التي تخولها هذه الحيازة لا تتسق مع الفكرة التي تقوم عليها هذه الجريمة، ويعني ذلك أن هذه الجريمة تفترض صدور تسليم الى المدعى عليه نقل اليه الحيازة الناقصة على الشيء، وذلك هو وجه شبهها بإساءة الائتمان، ولكن يفرق بينهما أن هذا التسليم لا يفترض ثقة المسلم فيمن

(١) انظر ما تقدم: رقم ٨١ ص ١٠٨ من هذا المؤلف.

سلمه الشيء، إذ كان هذا التسليم ثمرة غلط أو سبب طارئ أو قوة قاهرة، وهي جميعاً تتنافى مع الثقة في المتسلم. ومن ثم يكون تحديد وضع متسلم الشيء أن الشارع يفرض عليه الاعتراف بحق مالك الشيء والتسليم بالقزامة برده إليه، فإذا أخل بهذا الموجب التشريعي فقد ارتكب هذه الجريمة. ونحدد فيما يلي ما يعنيه الشارع بكل سبب من أسباب دخول الشيء في حيازة المدعى عليه.

يريد الشارع بدخول الشيء في حيازة المدعى عليه غلطاً أن يكون شخص قد سلمه ذلك الشيء معتقداً أنه يتوجب عليه تسليمه ذلك الشيء في حين يكون المدعى عليه عالماً بالحقيقة، أي مدركاً أنه لا حق له في تسليم الشيء: فإن تسلمه بنية الاستيلاء عليه فهو يرتكب هذه الجريمة^(١): مثال ذلك أن يسلم عامل البريد طرداً إلى غير المرسل إليه معتقداً أنه المرسل إليه، فيتسلمه منه على الرغم من علمه بالحقيقة، أو أن يسلم الوديع إلى المودع شيئاً مختلفاً عما كان قد أودعه لديه - ولكن أكبر منه قيمة - معتقداً أنه الشيء المودع فيتسلمه منه المودع على الرغم من علمه بالحقيقة^(٢). أما دخول الشيء في حيازة المدعى عليه بصورة طارئة، فيعني أنه وقع بدوره في غلط حينما تسلم الشيء، فلم يكن ثمة خطأ في سلوكه حينما تسلمه، ولكن تكشفت له الحقيقة فيما بعد، فعلم أن الشيء ليس من حقه، ولكنه احتفظ به مقرر الاستيلاء عليه^(٣): فإذا كان متسلم طرد البريد أو المودع في المثالين السابقين يعتقد أن من حقه تسلم الشيء الذي سلم إليه، ثم تكشف الحقيقة بعد ذلك،

(١) لا يرتكب ملتزم الشيء في هذه الحالة سرقة، ذلك أن هذا التسليم قد نقل إليه حيازة الشيء على الرغم من اقترائه بخلط (رقم ٧٧ ص ١٠٢ من هذا المؤلف)، ويفسر ذلك جانباً من غلة العقاب على هذه الجريمة، فهذه هي إحدى الحالات التي لا يوقع فيها عقاب السرقة أو غيرها من جرائم الاعتداء على الأموال التقليدية، ومن أجل كفالة حماية شاملة للملكية سد الشارع هذه الثغرات بالعقاب على الفعل الذي تقوم به هذه الجريمة.

(٢) انظر في تطبيق هذا النص على شخص احتفظ لنفسه بما قد شرد من قطيع المجني عليه وانضمت إلى قطيعه: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٢٩٦ في ٢٥ تموز ١٩٧٤ مجموعة سميير عالية، ج ٤ رقم ٢٢١ ص ١٨٦.

(٣) وفي هذه الحالة كذلك لا يرتكب متسلم الشيء سرقة، ولذلك يستهدف العقاب سد هذه الثغرة.

ولكنه استولى على الشيء فهو يرتكب هذه الجريمة. ويعني دخول الشيء في حيازة المدعى عليه بقوة قاهرة أن ثمة قوة لا سبيل إلى دفعها قد حملته على تقبل الشيء في حيازته، كما لو أرغمه مالكه على تسلمه كي يتخلص منه مؤقتاً تحسباً لتفتيش قد تجريه السلطات العامة في منزله، أو احتياطاً لمحاولة قد يقوم بها شخص للاستيلاء عليه^(١)، فإذا قرر المدعى عليه الاحتفاظ بالشيء لنفسه فهو يرتكب هذه الجريمة^(٢).

٥٢٢ - المال في غير حيازة أحد:

يتضمن هذا الوضع كما قدمنا حالتي اللقطة والكنز. واللقطة هي مال ضائع، وقد خرج هذا المال بضياعه من حيازة مالكه، إذ قد فقد مظاهر السيطرة عليه، فلم يعد في استطاعته أن يستعمله أو أن ينتفع أو يتصرف به، بل إنه يجهل مكانه، ويعني ذلك أنه قد انهار العنصر المادي لحيازته،

(١) لا تدخل في نطاق هذه الجريمة حالة ما إذا انتقل الشيء بقوة العوامل الطبيعية إلى مجال السيطرة المادية للمدعى عليه فاستولى عليه، كما لو حملت الرياح ملابساً من سطح منزل إلى سطح منزل مجاور فاستولى عليها حائز الأخير، بل يعتبر هذا الاستيلاء سرقة، إذ لا وجود لتسليم نقل الشيء إلى حيازة المدعى عليه، ويعني ذلك أن الشيء ما زال في حيازة المجني عليه فيعتبر الاستيلاء عليه اعتداء على حيازته. ومن ثم سرقة له، انظر ما تقدم: رقم ٧٤ ص ٩٨ من هذا المؤلف.

(٢) إذا سلم شخص شيئاً إلى آخر تسليماً ناقلاً للحيازة الناقصة ومفترضاً الثقة فيه، ولم يكن ذلك بناء على عقد من العقود التي حددها الشارع في المادتين ٦٧٠، ٦٧١ من قانون العقوبات، فاستولى المتسلم عليه، فهل تقوم بذلك هذه الجريمة استناداً إلى الفكرة السابقة من أن الشارع أراد بالعقاب عليها سد الثغرات في سياج الحماية الجزائية لحق الملكية؟ لا نعتقد ذلك، فهذا الفعل يظل بغير عقاب، إذ أن حرص الشارع على رسم نطاق جريمة إساءة الائتمان بدقة يفصح عن إرادته ترك الأفعال التي هي من طبيعة إساءة الائتمان ولكن لا تتوافر أزماءها كل أركانها بدون عقاب، إذ أن خطئه هي عدم العقاب على كل صور إساءة الائتمان كي لا يتسع نطاق هذه الجريمة على نحو لا تقتضيه المصلحة العامة، ومن ثم يكون العقاب على حالات لا تدخل في هذا النطاق كما حدده تجاهلاً لخطئه.

فانهارت حيازته تبعا لذلك، إذ لا يكفي لقيامها عنصرها المعنوي وحده^(١). أما الكنز فهو مال مدفون أو مخبأ لا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له، وإنما يحدد القانون بنصوص أمره مالكة، أو في عبارة أدق ملاكة. والكنز قبل اكتشافه هو في غير حيازة أحد: ذلك أن مكانه غير معروف، فلا وجود لشخص يباشر عليه سيطرة مادية أو انصرفت ارادته الى ذلك.

٥٢٤ - الركن المادي:

قوام هذا الركن الفعل الجرمي ونتيجته وصلة السببية بينهما. وقد حدد الشارع صور هذا الفعل بأنه استملاك أو اختلاس أو رفض رد أو كتم. أما النتيجة الجرمية، فهي تتمثل فيما يصيب المجني عليه من ضرر، واشتراط الضرر بين عناصر هذه الجريمة مستخلص من تحديد الشارع الغرامة كعقوبة لهذه الجريمة بأنها «حتى ربع قيمة الردود والعطل والضرر على أن لا تقل عن عشرين ألف ليرة» مما يفهم منه افتراض الضرر في جميع صور الجريمة^(٢). والضرر هو ما أصاب المجني عليه من خسارة أو فاته من الكسب لحرمانه من شيء ولو لمدة قصيرة، ويجوز أن يكون ضررا احتماليا أو معنويا، وهو يخضع بوجه اجمالي للقواعد التي سلف تفصيلها في دراسة اساءة الائتمان.

٥٢٥ - الفعل الجرمي:

على الرغم من تنوع الصور التي ذكرها الشارع للفعل الجرمي، فهي جميعا تتحدد في الفكرة العامة التي تجمع بينها: فالمدعى عليه حائز لشيء لا يملكه، وهو مكلف قانونا بأن يظل معترفا بحق المالك وبأن يرده اليه حينما

(١) انظر في بيان عنصري الحيازة: رقمي ٥٣، ٥٤ ص ٧٨، ٧٩ من هذا المؤلف.

(٢) وهي ذات الحجة التي استند اليها لاعتبار الضرر عنصرا في الركن المادي لإساءة الائتمان. انظر ما تقدم: رقم ٤٨٤ ص ٥٨٤ من هذا المؤلف.

يطالبه بذلك، فإذا قرر الاخلال بهذا الموجب، فتوافرت لديه نية تملك ذلك الشيء، وعبر عنها في صورة مادية ظاهرة فقد ارتكب الفعل الجرمي. وعلى هذا النحو فنحن نستطيع تعريف الفعل الجرمي بأنه «كل سلوك إيجابي يكشف في صورة قاطعة عن نية تملك المال»^(١). وقد تكون صورة الاستملاك هي أعم الصور التي ذكرها الشارع، وهي تصدق على كل فعل يسلك به المدعى عليه إزاء الشيء مسلك المالك له مما يعني أنه قد اعتبره ملكاً له وتصرف إزاءه على هذا النحو^(٢). ويعني الاختلاس الفعل الذي يضيف به المدعى عليه الشيء إلى ملكه، فهو فعل لا يصدر إلا عن المالك، ويمثل إحدى السلطات التي يفترضها حق الملكية ويتميز بها عن سائر الحقوق. ورفض الرد يعني تسليم المدعى عليه بوجود الشيء في حيازته وتقريره عدم إعادته إلى مالكه. وفي النهاية، فإن الكتم يعني إنكار المدعى عليه دخول الشيء في حيازته مما يستتبع بالضرورة إنكاره التزامه بأن يرد إلى المالك شيئاً^(٣).

وفي حالة ما إذا كان موضوع الجريمة كنزاً وصدر الفعل عن مكتشفه، فإن شرط استجماع الجريمة أركانها أن ينصب الفعل على ما يزيد على نصيبه من الكنز، أما إذا كان في حدود نصيبه فهو ينصب على مال صار ملكه، أي أنه استعمال لحق ملكيته عليه، ومن ثم لا يتصور أن تقوم به جريمة.

(١) Schönke-Schröder, § 246 S. 1968, Maurach; § 27 S. 228.

(٢) يعتبر من قبل استملاك الشيء استهلاكه أو اتلافه، إذا أن هذين الفعلين يدخلان في سلطة المالك. ولا عبارة بكونهما لم يردا بين صور الفعل في النص. إذاً لفظ الاستملاك يتسع لهما بالإضافة إلى أن الفكرة العامة في الفعل الجرمي تؤكد انتماءهما إليه.

(٣) ولكن لا تقوم الجريمة باستعمال الشيء أو الانتفاع به أو مجرد الاحتفاظ به مع نية رده مالكه حينما يطالب به، إذا أن هذه الأفعال لا تتضمن نية تملك الشيء.

هذه الجريمة قصدية، فيتخذ ركنها المعنوي صورة القصد، وهو قصد خاص يتطلب نية التملك.

يفترض القصد في هذه الجريمة علم المدعى عليه بأن المال الذي يحوزه مملوك لغيره، وأن حيازته له ناقصة تفرض عليه الاعتراف بحق شخص آخر عليه وتسليمه برده اليه، وعلمه بطبيعة فعله وأن من شأنه الاضرار بصاحب الحق على المال. ويتعين أن تتجه ارادته الى هذا الفعل، وما يترتب عليه من ضرر. ويتطلب القصد في النهاية أن تتوافر لدى المدعى عليه نية تملك المال، أي أن ينكر سلطات المالك عليه وتتجه ارادته الى أن ينشئ لنفسه عليه سلطات تماثل سلطات المالك^(١).

وسواء أن يتوافر القصد لحظة دخول المال في حيازة المدعى عليه، أو أن تكون نيته في ذلك الوقت حسنة ثم تسوء بعد ذلك ويقرر الاستيلاء عليه، وتتضح أهمية هذه الملاحظة بصفة خاصة بالنسبة للاستيلاء على اللقطة أو استيلاء مكتشف الكنز على ما يزيد على نصيبه منه: فمن التقط شيئاً مفقوداً بنية أن يبحث عن مالكه وتسليمه اليه، ولكن ساءت فيما بعد نيته فقرر الاستيلاء عليه يرتكب هذه الجريمة. والحكم ذاته يطبق على من اكتشف كنزاً فكان منتوياً الإبلاغ عنه أو الاستيلاء على نصيبه فقط وتسليم سائر ذلك الى أصحاب الحق فيه، ولكن ساءت بعد ذلك نيته فاستولى عليه كله. ذلك أن دخول المال في حيازة المدعى عليه ليس الفعل الجرمي حتى تشترط معاصرة القصد له، وإنما هو واقعة مشروعة، ولكن الفعل الجرمي هو استيلاء المدعى عليه على الشيء، ولحظة هذا الفعل هي اللحظة التي

(١) يخضع تحديد نية التملك لذات القواعد التي سلف تفصيلها بالنسبة لجريمة السرقة، انظر ما تقدم: رقم ١٠٤ ص ١٢٥ من هذا المؤلف.

يتوافر فيها القصد بما يحقق بينهما التعاصر الذي تمليه القواعد العامة. وقد افترض الشارع نفسه هذا الوضع: ففي حالة دخول الشيء في حيازة المدعى عليه بصورة طارئة تكون نيته في ذلك الوقت حسنة، ولكنه يرتكب الجريمة اذا ساءت بعد ذلك نيته فقرر الاستيلاء على ذلك الشيء.

٥٢٧ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس حتى سنة والغرامة حتى ربع قيمة الردود والعطل والضرر على أن لا تقل عن عشرين ألف ليرة. وقد نص الشارع على الحد الأقصى للحبس وهو سنة، في حين لم ينص على حده الأدنى، فيكون مؤدى ذلك أنه أحال في بيان حده الأدنى الى الحد الأدنى العام للحبس الجناحي، وهو عشرة ايام. ولكنه بين الحدين الأقصى والأدنى للغرامة: فحدها الأقصى هو ربع قيمة الردود والعطل والضرر وحدها الأدنى هو عشرون ألف ليرة. وقد نص الشارع على هاتين العقوبتين على سبيل الوجوب.

والمحاولة في هذه الجريمة غير متصورة لذات العلة التي سلف تفصيلها في إساءة الائتمان^(١)، ولذلك أغفل الشارع الإشارة اليه.

(١) انظر ما تقدم: رقم ٤٨٧ ص ٥٨٩ من هذا المؤلف.

أحكام شاملة

للسرقة والاحتيال وإساءة الائتمان والجرائم الملحقة بها

٥٢٨ - تقسيم:

نص الشارع في المواد ٦٧٤ - ٦٧٦ من قانون العقوبات على أحكام شاملة في نطاقها جميع الجرائم المنصوص عليها في الفصول الثلاثة الاولى من الباب الحادي عشر المخصص للجرائم الواقعة على المال، أي الجرائم المنصوص عليها في المواد ٦٣٥ - ٦٧٣ من قانون العقوبات، وهي جرائم السرقة والاحتيال وإساءة الائتمان وسائر الجرائم الملحقة بها. وعلى الرغم من اتفاق هذه الاحكام من حيث نطاقها، فهي مختلفة من حيث موضوعها اختلافا كبيرا: فبعضها يقرر سببا للاعفاء من العقاب، وبعضها يقرر حالات تتوقف فيها الدعوى على شكوى الفريق المتضرر، وفي النهاية فإن ثمة أحكاما تقرر حالات لتخفيف العقاب.

١ - الاعفاء من العقاب

٥٢٩ - تمهيد:

نص الشارع على سبب للاعفاء من العقاب في الفقرة الاولى من المادة ٦٧٤ من قانون العقوبات، فقضي بأن «مرتكبي الجرائم المنصوص عليها في الفصول السابقة يعفون من العقاب اذا أقدموا عليها أضرارا بالاصول أو الفروع أو الاب أو الام أو الابن المتبنى أو الزوج غير المفترق عن زوجته قانونا». وواضح من هذا النص أن قوام سبب الاعفاء من العقاب هو توافر

صلة قرابة أو زوجية من قبيل ما يحدده القانون. وقد وسع الشارع من نطاق هذا الاعفاء فجعله شاملا لجميع الجرائم المنصوص عليها في المواد ٦٣٥ - ٦٧٣ من قانون العقوبات. ولكن على الرغم من هذا التوسع فما زال لهذا الاعفاء طابع استثنائي، باعتباره قد ورد على خلاف الاصل الذي يربط العقاب بتوافر أركان الجريمة^(١)، ونتيجة لذلك، فإنه يتعين أن يفسر تفسيراً ضيقاً: فلا يجوز أن يستفيد من الاعفاء أشخاص غير من أشار اليهم النص، ولا يجوز أن يسري على جرائم غير المنصوص عليها في المواد السابقة.

٥٣٠ - التكييف القانوني للاعفاء من العقاب:

لا يثير تحديد هذا التكييف صعوبة، فهو عذر محل من العقاب، ويكاد الشارع ينطق بهذا التكييف، فقد استعمل في تحديد حكم المستفيدين منه تعبير: «يعفون من العقاب»^(٢). وهذا التكييف يستبعد بالضرورة وصف هذا الاعفاء بأنه سبب تبرير^(٣) أو مانع مسؤوليّة. وتؤيد علة الاعفاء وصفه بأنه عذر محل، فهي كما يلي تعتمد على اعتبارات مستمدة من «سياسة العقاب والمنفعة الاجتماعية»، وهي الاعتبارات التي تعتمد عليها نظرية الاعذار المحلة^(٤). ولهذا التكييف

(١) أي يجعل استحقاق العقاب أثراً قانونياً حتمياً لتوافر أركان الجريمة.

(٢) ويقابل ذلك في الاصل الفرنسي للمادة ٦٧٤ من قانون العقوبات تعبير: *seront exempts de la peine* وهو تعبير مختلف عما استعمله الشارع الفرنسي في المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات الفرنسي، إذ اكتفى بقوله أن هذه السرقات لا تخول غير المطالبة بتعويضات مدنية، وهو تعبير لا يحسم التكييف القانوني.

Garçon, art. 380 N° 4.

(٣)

(٤) حددت المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات تأثير العذر المحل في قولها: «أن العذر المحل يعني المجرم من كل عقاب». وانظر في فكرة الاعذار المحلة كتابنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام (١٩٩٧)، رقم ٧٨٢ ص. ١٠٨٩.

أهمية كبيرة^(١): هي أن الجريمة تظل - على الرغم من الاعفاء - متوافرة :
الاركان، وبصفة خاصة فإن الفعل الذي تقوم به يظل له وصفه الجرمي، ومن
ثم فإن جميع من يساهمون فيها ولا تربطهم بالمجني عليه الصلة التي
يحددها القانون يوقع عليهم العقاب^(٢).

وتلتزم سلطات التحقيق والمحاكمة بالكف عن متابعة الاجراءات حين
يثبت توافر شروط الاعفاء.

٥٣١ - علة الاعفاء:

علة هذا الاعفاء هي حرص الشارع على استبقاء علاقات الود بين أفراد
الاسرة^(٣)، إذ يخشى أن يترتب على عقاب قريب أو زوج من أجل اعتدائه على

(١) يذهب الرأي الغالب في الفقه والقضاء في فرنسا الى تكليف هذه الحالة بانها سبب لعدم قبول
الدعوى (غارسون، م ٣٨٠ رقم ٤، وغارو ج ٦ رقم ٢٧٠٥ ص ٦٤٧، وفوان رقم ٤ ص ٢٨،
وجوابه رقم ٨٧٦ ص ٦١٩)، ويحتج الفقهاء لذلك بأن هذا التكليف هو الذي يتيح لسلطات التحقيق
والمحاكمة عدم اتخاذ اجراءات بغير حاجة الى النظر في الاساس. ولكن عيب هذا التكليف في
القانون اللبناني انه يتعارض مع الفاظ النص التي تستعمل تعبیر «الاعفاء من العقاب»، وهو معيب
كذلك من حيث انه يحيل هذا الاعفاء الى مجرد عقبة اجرائية، ثم انه ليس ثمة ما يحول بين سلطات
التحقيق والمحاكمة وبين الامتناع عن البحث في الاساس حينما يثبت وجود المصلحة التي يطلبها
القانون. اذ لن يكون لهذا البحث فائدة، وبصفة خاصة فانه لا محل لاحالة الدعوى الى القضاء اذا
ثبت وجود هذه الصلة، ولا تعارض بين هذه الاحكام وتكليف الاعفاء بانه عذر محل.

(٢) وهذه النتيجة لا يمكن تقريرها اذا وصف الاعفاء بانه سبب تبرير، اذ تاتير اسباب التبرير يمتد
الى جميع المساهمين في الجريمة.

(٣) هذا الاعفاء كان مقررًا في القانون الروماني الذي كان يقيمه على فكرة الملكية المشتركة بين
افراد الاسرة واعتبار المدعى عليه والمجني عليه مندمجين في شخصية عائلية واجدة، وهذه العلة لم
يعد لها محل في القانون الحديث بعد ان صار لكل فرد في العائلة استقلاله وملكيته الخاصة،
بالاضافة الى ان هذه العلة تنفي وجود السرقة، وهو ما يتعارض مع فكرة الاعفاء، وهي اعتبار
اركان الجريمة متحققة ثم امتناع عقابها.

مال قريبه أو زوجه أن يولد ذلك بينهما بغضاء يفوق شرها على الاسرة والمجتمع ما يمكن أن يحققه العقاب من فائدة لهما. وبالإضافة الى ذلك، فإن الشارع يخشى أن يترتب على التحقيق والمحاكمة من أجل هذه الجرائم أن تتكشف أسرار عائلية من المصلحة أن تبقى - لخير الاسرة والمجتمع - طي ستار من الكتمان^(١).

٥٣٢ - وجوب التحقق من توافر أركان الجريمة قبل البحث في الاعفاء:

غني عن البيان انه لا محل للبحث في الاعفاء من العقاب الا اذا ثبت انه قد توافرت أركان إحدى الجرائم التي يسري عليها هذا الاعفاء^(٢). أما إذا لم تتوافر هذه الأركان ولم تتوافر أركان جريمة أخرى، فإن العقاب لا يوقع دون حاجة الى الاستناد الى الاعفاء، وإذا لم تتوافر هذه الأركان ولكن توافرت أركان جريمة أخرى لا يسري الاعفاء عليها، فإن عقابها يوقع ولا ينون الاعفاء حائلا دون ذلك.

٥٣٣ - الأشخاص الذين يستفيدون من الاعفاء:

حدد الشارع هؤلاء الأشخاص بأنهم الأصول والفروع والاب والام والابن بالتبني والزوج غير المفترق عن زوجه قانونا. وقد ورد ذكر هؤلاء

(١) انظر الاعمال التحضيرية لنص المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات الفرنسي، اوردها غارو، ج ٦ رقم ٢٧٠٤ ص ٦٤٦. وقد قالت محكمة النقض المصرية تعليلا للاعفاء من العقاب، ان الشارع رأى ان يغفر ما يقع بين افراد الاسرة الواحدة من عدوان بعضهم على مال البعض الآخر وذلك حرصا على سعة الاسرة واستبقاء لصلات الود القائمة بين افرادها، قرار صادر في ٢٧ حزيران سنة ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٦٢ ص ٥٩٦.

Garçon, art. 380 N°. 11, Maurach, § 26 S. 215.

(٢)

الاشخاص على سبيل الحصر، فلا يجوز الاضافة اليهم مهما بدت الصلة وثيقة بين المدعى عليه والمجني عليه. ولكن يتعين تفسير الفاظ الشارع على الوجه الذي يعطيها الدلالة التي تطابق قصده، ولو كان مؤدى ذلك بعض التوسع فيها، طالما أنه لا يجاوز قصد الشارع^(١).

والاشخاص الذين يشير اليهم النص هم المجني عليهم بارتكاب هذه الجرائم، وتربطهم بالمدعى عليهم صلة من قرابة أو تبن أو زوجية. ولذلك يتعين لاستظهار هذه الصلة الرجوع الى القانون الذي يحكمها للتعرف على ما إذا كانت قائمة أم غير قائمة، وهذا القانون هو المختص بالاحوال الشخصية للمدعى عليه، وهو قانون طائفي إذا كان المدعى عليه لبناني، أو هو قانون اجنبي إذا كان المدعى عليه اجنبياً، وتطبق في هذا الشأن المادة ٢٦ من قانون العقوبات التي تقرر أنه «فيما خص الجرائم المرتكبة في لبنان أو في الخارج تراعى شريعة المدعى عليه الشخصية لأجل تجريمه: ١ — ... ٢ — عندما يكون أحد أسباب التشديد أو الاعذار الشرعية ما عدا القصر الجرائمي ناشئاً عن شريعة خاصة بالاحوال الشخصية أو بالاهلية»، ذلك أن هذا الاعفاء هو من قبيل «الاعذار الشرعية»^(٢).

وقد أشار الشارع الى الاصول والفروع دون تحديد، ومن ثم يدخل في نطاق الاعفاء جميع الاصول وأن علواً وجميع الفروع وأن نزلوا. وأشار بعد ذلك الى الاب والام والابن بالتبني، ويعني ذلك أنه حصر الاعفاء في الاصول والفروع المباشرين بالتبني^(٣): فالابن بالتبني يستفيد من الاعفاء ولكن والد

(١) Garraud, VI N°. 2709 P. 653, Garçon, art. 380 N°. 15, Govet, N°. 786 (١) P. 517.

(٢) انظر في تفسير هذا النص: مؤلفنا من شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ١٤٣ ص ٢١٦.

(٣) ويتضح بذلك ان لفظ «التبني» الوارد في النص العربي للمادة ٦٧٤ من قانون العقوبات غير مضاف الى لفظ «الابن» السابق عليه مباشرة فحسب. ولكنه مضاف كذلك الى لفظي الاب والام، ويتضح ذلك بالرجوع الى النص الفرنسي حيث ورد لفظ adoptifs في صيغة الجمع مضافاً الى الالفاظ السابقة عليه جميعاً.

هذا الاب لا يستفيد، والوضع كذلك بالنسبة للام بالتبني، والابن بالتبني يستفيد من الاعفاء ولكن ابنه لا يستفيد. وأشار الشارع في النهاية الى الزوج غير المقترب عن زوجه قانونا، وهذا التعبير يتسع للزوج والزوجة على السواء^(١)، ولكن شرط الاستفادة من الاعفاء هو «عدم الافتراق قانونا»، وقد أراد الشارع بهذا التعبير أن يشير الى عدم انقضاء العلاقة الزوجية أي كان سبب ذلك الانقضاء وأي كان الاسم الذي يطلق عليه في القانون.

ويتعين كما قدمنا أن يطبق قانون الاحوال الشخصية المختص بالمدعى عليه لتحديد ما اذا كانت العلاقة المطلوبة قائمة بينه وبين المجنسي عليه أم غير قائمة؛ وقد يختلف الحكم باختلاف طائفة المدعى عليه أو جنسيته واختلاف القانون الواجب التطبيق تبعاً لذلك. وعلى سبيل المثال، فإنه اذا كان هذا القانون لا يعترف بغير الابوة أو البنوة الشرعية، فإن الاب أو الابن غير الشرعي لا يستفيد من الاعفاء، ويختلف الحكم اذا كان ذلك القانون يقرر المساواة بين نوعي الابوة والبنوة. ووفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية فإن الطلاق الرجعي لا ينهي الزواج حتى تنقضي العدة، ومن ثم فإن جريمة الاعتداء على المال التي تقع بين زوجين يخضعان لهذه الشريعة خلال العدة التي أعقبت طلاقاً رجعياً يسري عليها الاعفاء^(٢).

(١) ورد في النص العربي للمادة ٦٧٤ من قانون العقوبات تعبير «الزوج غير المقترب عن زوجته قانوناً»، وهذا التعبير يوحي باقتصار الاعفاء على الزوج دون الزوجة، أي يفترض أن الزوج هو دائماً المدعى عليه والزوجة هي دائماً المجنسي عليها، ولكن هذا التعبير تقابله في النص الفرنسي لهذه المادة عبارة *L'époux non légalement séparé* وهي عبارة تصدق على كل من الزوجين، وهذا هو الحكم الصحيح، وهو وحده المتفق مع المنطق.

(٢) قضت بذلك في مصر محكمة الاقصر الجزئية: قرار صادر في ٧ تشرين الثاني سنة ١٩٢٢. الحمادة ص ٢ ص ٥٢٠.

وإذا كان الشارع قد ربط بين الاستفادة من الاعفاء وعدم انقضاء الزوجية، فإنه يستخلص من ذلك أن الانفصال الفعلي بين الزوجين - ولو اصطحب بالعداء الشديد - لا يحول دون الاستفادة من الاعفاء^(١). أما إذا انقضت علاقة الزوجية - سواء بالطلاق أو بسبب سواه - قبل ارتكاب الجريمة، فلا وجه لسريان الاعفاء. وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا سرق زوج مالا من تركة زوجة الذي مات فهو لا يستفيد من الاعفاء، إذ قد انقضت بالوفاة صلة الزوجية^(٢).

وقد حدد الشارع الأشخاص الذين يستفيدون من الاعفاء على سبيل الحصر، ومن ثم لا يستفيد منه سواهم: فالأخ أو العم أو الخال أو ابن الأخ أو ابن الأخت أو ابن العم أو ابن الخال أو والد الزوج أو أمه أو ابنة من زواج آخر لا يستفيدون من الاعفاء. وتطبيقاً لذات القاعدة، فإن العشيق أو الخيلة لا يستفيدان من الاعفاء، ولو أقاما في مسكن واحد واشتهر عنهما في بيئتهما أنهما زوجان.

٥٢٤ - الوقت الذي يعتد به في تحديد الصلة المطلوبة:

إذا كانت صلة القرابة لا يعترئها تغير مع الزمن، فإن صلة الزوجية قد يعترئها ذلك التغير: فقد تكون غير قائمة وقت ارتكاب الفعل الجرمي ثم تنشأ بعد ذلك، وقد تكون قائمة وقت ارتكاب هذا الفعل ثم تنحل بعد ذلك. والقاعدة في هذا الشأن هي الاعتداد بوقت ارتكاب الفعل الجرمي، فهو الوقت الذي يتعين النظر إليه لتحديد ما إذا كانت أركان الجريمة وشروط العقاب متوافرة أم غير متوافرة، ويتعين صرف النظر عن كل وقت سابق أو لاحق عليه.

Garçon, art. 380 N°. 15.

(١)

(٢) وهذا الحكم مخالف لما يقرره القانون الفرنسي الذي صرح بأن يستفيد من الاعفاء الأرملة أو الأرملة إذا ارتكبت جريمته على مال كان يملكه الزوج المتوفى.

وتطبيقاً لذلك، فمن سرق مال خطيبته ثم تزوج منها لا يستفيد من الاعفاء^(١)، ومن سرق مال زوجته ثم انقضت الزوجية بالوفاة أو بالطلاق يظل مستفيداً من الاعفاء.

٥٣٥ - الجرائم التي يسري عليها الاعفاء:

حدد الشارع الجرائم التي يسري عليها الاعفاء من العقاب بأنها الجرائم المنصوص عليها في الفصول الثلاثة الأولى من الباب الحادي عشر (المواد ٦٣٥ - ٦٧٣)، وهي السرقة والاحتيال وإساءة الائتمان وسائر الجرائم الملاحقة بكل منها. ويجمع بين هذه الجرائم أنها اعتداء على المال (وبصفة أدق اعتداء على حق عيني) وتدفع اليها نية الإثراء. وهذا الحصر التشريعي في الأصل جامع مانع: فلا محل لأن تستثنى من الاعفاء جريمة منصوص عليها في هذه الفصول الثلاثة، ولا محل لأن تدخل جريمة في نطاق جريمة لم ينص عليها في هذه الفصول. وتقرر بصفة خاصة أنه إذا ارتكب شخص ضد أحد أصوله أو فروعه أو ضد زوجه جريمة اتلاف أو أضرَم النار في ماله أو زور سكا أضراراً به، فهو لا يستفيد من الاعفاء.

٥٣٦ - الجرائم المصطحبة بظرف مشدد يعد في ذاته جريمة:

أثار تطبيق هذه القاعدة الشك بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في الفصول الثلاثة السابقة إذا كانت مصطحبة بظرف مشدد يعد في ذاته جريمة، أي يعتبر الفعل الذي يقوم به جريمة لو كان المدعى عليه اقتصر على ارتكابه، مثال ذلك السرقة بواسطة الخلع أو التي رافقها العنف: ففعل الخلع في ذاته اتلاف قصدي وفعل العنف في ذاته إيذاء بدني قصدي. وموضع

(١) وقد استقر على ذلك الاجتهاد الفرنسي:

Cass. 13 mars 1951, J.C.P. 1951. IV. 78.

الشك إزاء هذه الجرائم هو ما إذا كان الاعفاء يمتد الى ذلك الفعل الذي تقوم به في ذاته جريمة لم يرد النص الخاص بها في الفصول الثلاثة التي أشار اليها الشارع، أم أنه يقتصر على الجريمة الاصلية التي تقوم بفعل الاعتداء على المال بدافع الاثراء بحيث تجوز ملاحقة المدعى عليه من أجل الفعل الذي يقوم به الظرف المشدد لها؟

يدعم القول بامتداد الاعفاء الى هذا الفعل أن الجريمة بظروفها هي وحدة قانونية لا تقبل التجزئة، وقد ورد النص عليها بظروفها بين نصوص الفصول الثلاثة التي أشار اليها الشارع مما يقتضي وجوب سريان الاعفاء عليها^(١). ولكننا نرى ترجيح القول باقتصار الاعفاء على الفعل الذي تقوم به الجريمة الاصلية تغليباً لقصد الشارع على حرفية نصه: ذلك أن الشارع كان في تقديره وهو يقرر الاعفاء من العقاب أن يقتصر نطاقه على الاعتداء على المال بدافع الاثراء، فهذا الحق هو الذي يجوز التسامح في العقاب على الاعتداء عليه من أجل صيانة روابط الود بين أفراد الاسرة. أما الحقوق الأخرى، بل وصور الاعتداء الأخرى على هذا الحق، فقد كانت في تقديره أهم من أن يشملها هذا التسامح، أو على الأقل لم ير أن الحرص على الود العائلي يتطلب أو يستأهل مثل هذا التسامح^(٢). وإعمال هذا القصد يقتضي القول بوقوف الاعفاء دون كل اعتداء يتخذ موضوعاً أو وسيلة غير ما عناه الشارع. وليس الاحتجاج بأن الجريمة بظروفها هي وحدة لا تقبل التجزئة بالاحتجاج المجدي، إذ محله أن يكون الظرف في ذاته غير ذي صفة جرمية كالليل أو التعدد مثلاً بحيث لا تكون له قيمة في نظر قانون العقوبات إذا ما انفصل عن الجريمة التي اصطحب بها، أما إذا كانت له في ذاته صفة جرمية فإن انفصاله عن الجريمة الاصلية متصور قانوناً.

Gurraud, VI N°. 2707 P. 651.

(١)

(٢) ويجري على هذا الرأي الاجتهاد الفرنسي:

Cass. 3 août 1901, D. 1904. 1. 157. Cour de Douai, 19 déc. 1859, D. 1860. 2. 96.

ويتصل بذلك التساؤل عما إذا كان سريان الاعفاء على إحدى جرائم الاعتداء على المال يحول دون الاعتداد بها كظرف مشدد لجريمة أخرى؟ وعلى سبيل المثال: إذا قتل شخص زوجته تمهيدا لسرقة بعض مالها ثم سرقه بالفعل، فهل يحول اعفاؤه من العقاب من أجل السرقة دون تشديد عقابه كقاتل تطبيقاً للمادة ٥٤٩ من قانون العقوبات؟ نعتقد وجوب الاعتداد بهذه السرقة كظرف مشدد للقتل: ذلك أن الشارع حينما قرر هذا الاعفاء إنما وضع في اعتباره حالة شخص اعتدى على مال قريبه أو زوجه بنية الإثراء ورأى من المصلحة التسامح في شأن هذا الاعتداء محافظة على صلات الود بين المجرم والمجني عليه اللذين ربطت بينهما هذه الصلة. أما ذلك الشخص الذي لم يقف عند الإعتداء على المال، ولكنه إعتدى على حق آخر قد يكون أكثر أهمية كالحياة في المثال السابق فقد جاوز المدى الذي يمكن أن يتسامح فيه القانون وصار جديراً بأن يسأل عن جميع أفعاله. يؤيد ذلك أنه إذا كان أساس الاعفاء هو رغبة الشارع في أن تبقى صلات الود في داخل الأسرة، فإن هذا الأساس لا يمكن تصوّره في حالة شخص قتل زوجه أو قريبه، فلم يعد محل لتصور استمرار هذه الصلات^(١)، فإذا انتفى على هذا النحو أساس الاعفاء، فمن المتعين ألا يكون له - إزاء جوارب اجرام المدعى عليه كافة - محل. ولا يجوز القول بأن الشارع أراد ألا يكون لجريمة الاعتداء على المال عقاب على أي وجه، سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة مما ينبني عليه عدم جواز الاعتداد بها كظرف مشدد لجريمة أخرى^(٢)، ذلك أن زوال أساس الاعفاء لتمادي المجرم في اجرامه يجعل هذا الاعفاء غير ذي محل على الإطلاق، ويحول بينه وبين أن ينتج أثراً، سواء بالنسبة لجريمة يعاقب عليها بصفة أصلية أو تعد ظرفاً لجريمة أخرى.

(١) الدكتور محمد مصطفى القلبي، ص ١٠٤.

Garraud, VI N°. 2707 P. 651.

(٢)

٥٣٧ - ارتكاب الجريمة أضرارا بشخص تربطه بالمدعى عليه صلة الزوجية أو القرابة التي يحددها القانون:

يقتضي الاعفاء من العقاب أن يكون المجني عليه بالجريمة شخصا تربطه بالمدعى عليه الصلة التي حددها القانون، إذ بذلك الشرط يمكن أن يقال إن المدعى عليه يحمل الصفة التي يتطلبها الشارع، وقد عبر القانون عن هذا الشرط في قوله إن مرتكب الجريمة أقدم عليها «إضرارا» بالاصول أو الفروع. ولما كانت الجرائم محل الاعفاء هي جرائم اعتداء على الملكية، فإن اشتراط أن يكون المجني عليه شخصا مرتبطا بالمدعى عليه بهذه الصلة، يعني اشتراط أن يكون المال موضوع الجريمة مملوكا لهذا الشخص. ويتعين أن تكون ملكيته خالصة له حتى يمكن القول بأن الجريمة قد ارتكبت أضرارا به وحده، أما إذا كانت ملكيته مشتركة بين هذا الشخص وسواه الذي لا تربطه بالمدعى عليه الصلة المطلوبة، فليس للاعفاء محل، إذ قد ارتكبت الجريمة كذلك أضرارا بهذا الأخير، فيتعين العقاب حماية لحقه^(١). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا سرق شخص مال أبيه أعفى من العقاب ولو كان هذا المال في حيازة شخص آخر أودع لديه أو استعاره، إذ أن هذه الحيازة لا تنفي الملكية الخالصة للأب^(٢). ولكن إذا سرق شخص مالا مشتركا بين أبيه وعمه، فهو لا يستفيد من الاعفاء. ومن باب أولى، فإنه ليس للاعفاء محل إذا كان المال المسروق مملوكا ملكية خالصة لعمه، ولكنه مودع لدى أبيه.

ولا يحول دون الاستفادة من الاعفاء جهل المدعى عليه أن المال مملوك لمن تربطه به الصلة التي يحددها القانون واعتقاده أنه مملوك لشخص لا تربطه به هذه الصلة: فالمدعى عليه «يستفيد من العذر الذي جهل وجوده»

Garçon, art. 380 N°. 44, Schönke-Schröder, § 247 S. 1075.

(١)

Schönke-Schröder, § 247 S. 1075.

(٢)

(المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات، الفقرة الثانية)، وتطبيقاً لذلك فإنه إذا سرق شخص ما لا يعتقد أنه مملوك لعمه والحقيقة أنه مملوك لابيه، فهو يستفيد من الاعفاء. أما الوضع العكسي، وهو حالة ما إذا اعتقد المدعى عليه أن المال مملوك لشخص تربطه به الصلة التي حددها القانون، فإذا به مملوك لشخص لا تربطه به هذه الصلة، كما لو سرق ما لا يعتقد أنه مملوك لابيه فإذا به مملوك لعمه، فنحن نعتقد أنه يستفيد من الاعفاء كذلك: فالقاعدة أن المجرم يحاسب على ما صدر عنه من ماديّات في حدود ما توافر لديه من قصد^(١)، فالمسؤولية الجزائية ليست مادية فحسب، فإذا اعتقد وجود وقائع يبني عليها تخفيف العقاب أو الاعفاء منه واقترب فعله على أساس من هذا الاعتقاد، فإنه يسأل عن فعله على أساس افتراض وجود هذه الوقائع، فإن كان من شأنها الاعفاء من العقاب تعين أعفاؤه منه.

٥٢٨ — حكم سائر المساهمين في الجريمة:

إذا ساهم في جريمة القريب أو الزوج ضد قريبه أو زوجه شخص لا تربطه بالمجني عليه الصلة التي يحددها القانون، فهل يستفيد من الاعفاء؟ القاعدة في هذا الشأن أن الاعفاء له طابع شخصي بحت، فلا يستفيد منه إلا الشخص الذي تربطه بالمجني عليه الصلة التي يحددها القانون، أما سواء ممن ساهموا معه في جريمته، فلا وجه لاستفادتهم منه^(٢)، ويتسق ذلك مع علة الاعفاء، فهي الحرص على علاقات الود بين أفراد الأسرة، وهذه العلة لا محل لها بالنسبة لشخص لا تربطه بالمجني عليه هذه الصلة، فلا وجود لود بينه وبين المجني عليه يحرص الشارع عليه. وهذه القاعدة مطلقة: فلا فرق بين أن يكون المساهم غير المرتبط بالمجني عليه بالصلة التي يتطلبها القانون

Schönke-Schröder, § 247 S. 1076.

(١)

وانظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٤١٢ ص ٥٦١.

Garçon, art. 380, N°. 78, Schönke-Schröder, § 247 S. 1076.

(٢)

شريكا أو مت دخلا أو محرضا أو مخبئا إزاء جريمة القريب أو الزوج. ولا أهمية كذلك لوضع القريب أو الزوج من هذه الجريمة، وما إذا كان فاعلا أو شريكا أو مت دخلا أو محرضا أو مخبئا. وتتسق هذه القاعدة مع المادة ٢١٦ من قانون العقوبات التي جعلت ما سوى الظروف المادية والظروف الشخصية أو المزدوجة المشددة التي سهلت اقتراف الجريمة «لا يتناول مفعولها الا الشخص الذي تتعلق به»، وهذا الاعفاء لا ينتمي الى الظروف التي أطلق القانون تأثيرها. والامر أكثر وضوحا بالنسبة لحالتي التحريض والتخبيئة حيث القاعدة أن المحرض والمخبيء لا يتأثران بظروف مرتكبي الجريمة، ولا يتأثر هؤلاء بظروفهم. ولا يجوز القول بأنه اذا كان فاعل الجريمة مستفيدا من الاعفاء استفاد المتدخل منه كذلك^(١)، فهذا القول من السائق قبوله لو كنا بصدد سبب تبرير، فيزيل الصفة الجرمية للفعل ويجعل التدخل غير ذي محل، ولكن هذا الاعفاء ليس سبب تبرير، ومن ثم فالصفة الجرمية باقية، وتبعا لذلك فالتدخل تتوافر أركانه.

٢ - تعليق الدعوى على شكوى

٥٣٩ - تمهيد:

نص الشارع على حالتين تعلق فيهما الدعوى الناشئة عن الجريمة على شكوى الفريق المتضرر: وأولى الحالتين ملحقمة بالاعفاء الذي سبق تفصيله. إذ أنها تفترض ارتكاب الجريمة بين ذات الاشخاص الذين يفترض الاعفاء ارتكابها بينهم، وثانيتها لا تفترض صلة بين المدعى عليه والمجني عليه، ولكن تفترض جريمة تدخل في عداد الجرائم التي حددها النص على سبيل الحصر، ومن ثم ساغ في المقارنة بين الحالتين القول بأن حالة الاعفاء الاولى

(١) ذهبت الى ذلك محكمة التمييز الفرنسية في بعض قراراتها:

Cass. 6 févr. 1920, D. 1920. I. 67, 8 janv. 1921, D. 1921. I. 169.

تعتمد على اعتبارات شخصية في حين تعتمد الحالة الثانية على اعتبارات عينية. وثمة فارق آخر بين الحالتين: هو أن الحالة الاولى تضيف الى تعليق الدعوى على شكوى تخفيض الثلث من العقوبة في حين أن الحالة الثانية تقتصر على مجرد التعليق على شكوى. وقد نصت على الحالة الاولى الفقرة الثانية من المادة ٦٧٤ من قانون العقوبات في قولها «إذا عاود المجرم جرمه في خلال خمس سنوات قضى عليه بناء على شكوى المتضرر بالعقوبة المنصوص عليها في القانون مخفضا منها الثلث». أما الحالة الثانية فقد نصت عليها المادة ٦٧٥ من قانون العقوبات في قولها «لا تلاحق الا بناء على شكوى الفريق المتضرر — ما لم يكن مجهولا أو تكن الشكوى مردودة — الجنب المنصوص عليها في المواد الـ ٦٤٧ و ٦٥٠ و ٦٥١ و ٦٥٨ و ٦٥٩ و ٦٦٠ و ٦٧٠ و ٦٧١ و ٦٧٢. إن إساءة الإلتئمان المعاقب عليها بموجب المادتين الـ ٦٧٠ و ٦٧١ تلاحق عفوا إذا رافقتها إحدى الحالات المشددة المنصوص عليها في المادة الـ ٦٧٢». ونعرض فيما يلي لهاتين الحالتين ممهدين لذلك بتحديد الطبيعة القانونية للشكوى.

٥٤٠ - الطبيعة القانونية للشكوى:

يعني تعليق دعوى الحق العام على شكوى الخروج على الاصل العام الذي يقضى بتحويل النيابة العامة السلطة في تحريك هذه الدعوى بمجرد علمها باقتراف الجريمة وتقديرها ملائمة ذلك دون انتظار لشكوى أو طلب أو إذن، إذ يعني تعليقها على شكوى أنه لا يجوز لها تحريكها ما لم تنلق هذه الشكوى ممن يخوله القانون ذلك. وعلى هذا النحو، فإن التكييف القانوني للشكوى أنها قيد وارد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى: فعدم تقديمها يعني قيام عقبة تعترض ذلك في حين يعني تقديمها إزالة هذه العقبة واسترداد النيابة العامة حريتها. وهذا التكييف يخلع على الشكوى طبيعة

اجرائية وينفي عنها تبعاً لذلك أن تكون سبب تبرير أو مانع مسؤولية أو مجرد عذر محل^(١). وأهمية الاعتراف لها بهذه الطبيعة أن يكون اشتراط التقدم بها وانتاجها أثرها مرتبها بتوافر مفترضاتها، ولا يغني عن ذلك الاعتقاد بتوافرها إذا لم تكن متوافرة بالفعل. ومن ناحية ثانية، فإنه إذا توافرت هذه المفترضات علّق تحريك الدعوى عليها، ولا عبء بجهل مرتكب الجريمة ذلك^(٢). وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا عاود المدعى عليه سرقة مال أبيه في خلال خمس سنوات معتقداً أنه مال عمه فإن الدعوى يتوقف تحريكها مع ذلك على شكوى، ولكنه إذا سرق مال عمه معتقداً أنه مال أبيه فإن الدعوى لا تتوقف عندئذ على شكوى. والشكوى غير قابلة للتجزئة باعتبارها تتعلق بدعوى واحدة نشأت عن جريمة واحدة. ونتيجة لذلك، فإنه إذا تعدد المجني عليهم فإنه يكفي أن يتقدم أحدهم بالشكوى حتى تحرك الدعوى بالنسبة إلى كل المال الذي نالته الجريمة بالاعتداء. والتقدم بالشكوى رخصة للمجني عليه وحده، أي مالك المال موضوع الجريمة^(٣).

٥٤١ - الحالة الاولى لتعليق الدعوى على شكوى:

نصت على هذه الحالة الفقرة الثانية من المادة ٦٧٤ من قانون العقوبات، فورد فيها انه «إذا عاود المجرم جرمه في خلال خمس سنوات قضى عليه بناء على شكوى المتضرر بالعقوبة المنصوص عليها في القانون مخفضاً منها الثلث، ويفترض هذا النص أنه تربط بين المدعى عليه والمجني عليه ذات الصلة التي يفترضها الاعفاء من العقاب: فهو أصل أو فرع أو أب أو أم أو ابن بالتبني أو زوج غير مفترق عن زوجه قانوناً. ونطاق هذه الحالة يتسع لجميع جرائم السرقة والاحتيال وإساءة الائتمان وسائر الجرائم

Schönke-Schröde, § 61 S. 452.

(١)

وانظر مؤلفنا في شرح قانون الاجراءات الجنائية (١٩٩٦) رقم ١١٠ ص ١١٦.

(٢). الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٤١٨ ص ٤٨٤.

Schönke-Schröder, § 247 S. 1075.

(٣)

وانظر مؤلفنا في شرح قانون الاجراءات الجنائية رقم ١٢٤ ص ١٣٠.

الملحقة بها شأن الاعفاء من العقاب. وبالإضافة الى ذلك، تفترض هذه الحالة أن المدعى عليه قد عاود ارتكاب جريمته في خلال خمس سنوات، وتحسب هذه المدة من تاريخ ارتكاب الفعل الذي قامت به جريمته الاولى. ولكن لا يشترط أن يكون المجني عليه بالجريمة الثانية هو نفسه المجني عليه بالجريمة الاولى أو تربطه بالمدعى ذات الصلة. ولا يشترط كذلك أن تكون الجريمة الثانية من ذات اسم أو وصف الجريمة الاولى، بل يكفي أن يكون من بين الجرائم التي تشملها هذه الحالة^(١). وتطبيقا لذلك، تتوافر هذه الحالة بالنسبة لشخص ارتكب سرقة ضد أبيه ثم ارتكب في خلال خمس سنوات احتيالا ضد زوجته. وتطبق على هذه الحالة الاحكام الخاصة بالاعفاء من العقاب من حيث الوقت الذي يعتد به في تحديد العلاقة المطلوبة بين المدعى عليه والمجني عليه، وحكم الظرف المشدد الذي تقوم به في ذاته جريمة، ومدى جواز اعتبار جريمة الاعتداء على المال ظرفا مشددا لجريمة أخرى كالقتل مثلا. وبالإضافة الى تعليق الدعوى على شكوى المجني عليه، يقرر القانون أن يخفض من العقوبة التي يجوز الحكم بها مقدار الثلث، ويرد هذا التخفيض على الحدين الأدنى والأقصى معا. وعلة هذه الحالة هي ذات علة الاعفاء من العقاب، أي صون علاقات الود بين أفراد الاسرة، وإن رأى الشارع أن المدعى عليه لم يعد جديرا بتسامح يبلغ حد اعفائه من العقاب إطلاقا، فقد عاود جريمته وأساء استغلال الاعفاء من العقاب، فقصرت التسامح معه على تعليق الدعوى على شكوى وتخفيف عقوبته وجوبا. وقد استهدف الشارع بذلك أن يترك للمجني عليه تقدير مدى جدارة المدعى عليه بعدم تحريك الدعوى قبله باعتباره الذي يستطيع القول بما اذا كانت ثمة علاقات من المودة بينه وبين المدعى عليه تبرر الابقاء على التسامح في صورة عدم عقابه، فلا يتقدم بالشكوى^(٢).

(١) نقول بهذا الرأي استنادا الى الالفاظ العامة التي استعملها النص، فقد استعمل لفظ «جرم» دون أن يحدد اسمه أو وصفه ولم يتطلب درجة قرابة من نوع معين تربط بين المدعى عليه والمجني عليه بالجريمة الثانية.

(٢) يستخلص من هذا النص انه اذا ارتكب المدعى عليه جريمته الثانية بعد مضي أكثر من خمس سنوات على جريمته الاولى فهو يعفى من العقاب، اذ ان مضي هذه المدة يزيل الاعتبار الذي جعله في تقدير الشارع أقل جدارة بالتسامح، فيصير الوضع كما لو كان يرتكب هذه الجريمة للمرة الاولى.

نصت على هذه الحالة المادة ٦٧٥ من قانون العقوبات التي ورد فيها أنه «لا تلاحق إلا بناء على شكوى الفريق المتضرر. ما لم يكن مجهولاً، أو تكون الشكوى مردودة - الجنح المنصوص عليها من المواد الـ ٦٧٤ و ٦٥٠ و ٦٥١ و ٦٥٨ و ٦٥٩ و ٦٦٠ و ٦٧٠ و ٦٧١ و ٦٧٢. إن إساءة الائتمان المعاقب عليها بموجب المادتين الـ ٦٧٠ و ٦٧١ تلاحق عفواً إذا رافقتها إحدى الحالات المشددة المنصوص عليها في المادة الـ ٦٧٢».

ويكفي لتوافر هذه الحالة أن تكون الجريمة المرتكبة هي واحدة من الجرائم التي حددها هذا النص على سبيل الحصر دون اشتراط لصلة خاصة تجمع بين المدعى عليه والمجني عليه. هذه الجرائم هي المنصوص عليها في المواد ٦٧٤، ٦٥٠، ٦٥١، ٦٥٨، ٦٥٩، ٦٦٠، ٦٧٠، ٦٧١، ٦٧٢ من قسانون العقوبات^(١)، أي جريمة التهويل (المادة ٦٥٠)، وجريمة استعمال أشياء الغير بدون حق (المادة ٦٥١)، وجريمة من يحمل الغير على تسليمه بضاعة مع حق الخيار أو لوعدة وهو ينوي عدم دفع ثمنها أو كان يعرف أنه لا يمكنه دفعه إذا لم يردها ولم يدفع ثمنها بعد انذاره (المادة ٦٥٨)، وجريمة توفير منامة أو طعام أو شراب في محل عام مع نية عدم الدفع أو مع العلم بعدم استطاعة الدفع (المادة ٦٥٩)، وجريمة من يتخذ بالغش واسطة نقل برية أو بحرية أو جوية دون دفع أجر الطريق (المادة ٦٦٠)، وجريمة إساءة الائتمان في صورتها (المادتان ٦٧٠، ٦٧١)، وجريمة استملاك أو اختلاس أو رفض رد أو كتم اللقطة أو أي منقول دخل في حيازة المدعى عليه غلطاً أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة أو استيلاء مكتشف الكنز على ما يزيد على النصيب العائد له منه (المادة ٦٧٣). وتضاف إلى ذلك المادة ٦٢٧ من قانون العقوبات التي تنص في فقرتها الثانية على أنه في هذه الحالة تتوقف الملاحقة على شكوى الفريق المتضرر.

(١) اغفل النص العربي للعادة ٦٧٥ من قانون العقوبات الإشارة إلى المادتين ٦٥٩، ٦٧٠، ولكن هذه الإشارة وردت في النص الفرنسي. وقد أشار النص العربي إلى المادة ٦٧٤ في حين يقابلها في النص الفرنسي المادة ٦٤٧ وهي التي يعينها الشارع. وقد ألغيت المادة ٦٤٧ بالمرسوم الإشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣. وقد ضمن هذا المرسوم حكم هذه المادة في المادة ٦٢٧ (انظر في شرحها: رقم ٢١٨ ص ٢٦٠ من هذا المؤلف). وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٦٢٧ أنه «في هذه الحالة تتوقف الملاحقة على شكوى الفريق المتضرر».

وقد استبعد الشارع من نطاق هذه الحالة جريمة إساءة الائتمان إذا صاحبها أحد الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة ٦٧٢ من قانون العقوبات، فيجوز تحريك الدعوى في شأنها دون توقف على شكوى. وكذلك أجاز للنسابة العامة تحريك الدعوى دون انتظار لشكوى إذا كان المجني عليه مجهولاً، أو كانت دعواه المدنية غير مقبولة لسبب ما^(١) وعلة العدول عن تطلب الشكوى في هاتين الحالتين أنه إذا كان المجني عليه مجهولاً فلن تقدم شكوى، وإذا كانت دعواه غير مقبولة فليست له صفة في التقدم بالشكوى.

وعلة تعليق الدعوى الناشئة عن هذه الجرائم على شكوى المجني عليه أنسها جرائم قليلة الضرر في العادة، فهي لا تضر بالمجتمع إلا إذا شعر المجني عليه بأهمية الضرر الذي أنزلته به، ولذلك ترك له الشارع تقدير مدى أضرار الجريمة به: فإن رآه هاماً فتقدم بالشكوى، فمعنى ذلك أن الجريمة قد أضررت بالمجتمع عبر أضرارها بالمجني عليه فيلاحق مرتكبها، أما إذا لم يره هاماً افترض في الجريمة أنها لم تضر بالمجتمع، فلا يكون للملاحقة من أجلها محل. ويوضح ذلك في الوقت ذاته علة إطلاق الحق للنسابة في تحريك الدعوى الناشئة عن إساءة الائتمان المشددة: فهذه الجريمة ضارة بالمجتمع دائماً لما تنطوي عليه من إخلال بواجبات هامة تلقيها على عاتق المدعى عليه طبيعة العلاقة التي تربط بينه وبين المجني عليه، فلا يتوقف ذلك على مدى إحساسه بأهمية الضرر الذي نزل به.

(١) استعمل الشارع في النص العربي للمادة ٦٧٥ تعبير «أو تكن الشكوى مردودة»، ويقابله في النص الفرنسي *que son action ne soit pas recevable*، أي أن الدعوى غير صالحة لأن ينظر فيها بناء على سبب من أسباب عدم القبول.

٣ - تخفيف العقاب

٥٤٣ - تعهيد:

نصت على تخفيف العقاب المقرر لجرائم الاعتداء على الاموال بدافع الاثراء المادة ٦٧٦ من قانون العقوبات في قولها «تخفف الى النصف العقوبات الجناحية المعينة في المواد التي تؤلف الفصل الاول والثاني والثالث اذا كان الضرر الناتج عنها أو النفع الذي قصد الفاعل اجتلابه منها تافهين أو اذا كان الضرر قد أزيل كله قبل احالة الدعوى الى المحكمة. أما إذا حصل الرد أو أزيل الضرر أثناء الدعوى ولكن قبل أي حكم بالاساس ولو غير مبرم فيخفف ربح العقوبة».

وقد أشار هذا النص الى حالتين متدرجتين من حيث مقدار التخفيف: اولاهما تخفف فيها العقوبة بمقدار النصف، وثانيتها يخفف من العقوبة ربعها فحسب. وتتفق الحالتان في نطاقهما، أي من حيث الجرائم التي يسريان عليها، وتتفقان كذلك في علة تخفيف العقاب. ولكنهما تختلفان من حيث أسباب التخفيف: فأولاهما تفترض سببين، وثانيتها تفترض سببا واحدا منهما فقط تحقق في زمن مختلف عن الزمن الذي يتعين أن يتحقق فيه اذا كنا بصدد الحالة الاولى.

٥٤٤ - علة تخفيف العقاب:

تقوم هذه العلة على أساس ما افترضه الشارع من صلة بين الضرر الاجتماعي للجريمة الذي يعد علة العقاب عليها ويحدد نطاقه مقدار هذا العقاب وبين الضرر الذي يصيب المجني عليه خاصة، فاعتبر تهاة هذا الاخير أو اصلاحه مستتبعا تضاؤل الضرر الاجتماعي وتخفيف العقاب تبعاً لذلك.

يقتصر نطاق حالي تخفيف العقاب على الجرح المنصوص عليها في الفصول الثلاثة الأولى من الباب الحادي عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات. وهذا التحديد مستخلص من عبارات الشارع ذاتها، إذ قد حرص على الإشارة إلى العقوبات الجنائية فحسب، ويعني أن الجنائيات المنصوص عليها في الفصول السابقة لا تخفف عقوباتها استناداً إلى إحدى هاتين الحالتين. وعلة هذا الاستبعاد هي جسامه الضرر الاجتماعي المترتب على هذه الجنائيات مما يخلع عليه في ذاته استقلالاً نسبياً عن الضرر الخاص الذي يصيب المجني عليه ويجعله غير مرتبط في نطاقه بما يتصف به من تفاهة أو يعرض له من اصلاح.

٥٤٦ - أسباب التخفيف وأثرها في الحالة الأولى:

تفترض الحالة الأولى أحد سببين:

الأول، هو تفاهة الضرر الذي نتج عن الجريمة أو النفع الذي قصد الفاعل اجتلابه، والثاني، هو إزالة الضرر كله قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة. وتقدير تفاهة الضرر أو النفع من شأن قاضي الأساس، وعليه أن يضع في اعتباره ظروف ارتكاب الجريمة، ويجوز له أن يدخل في تقديره درجة ثراء المجني عليه وما إذا كان ضرر الجريمة يعتبر بالنسبة إلى ثروته تافهاً.

وقد تطلب الشارع في السبب الثاني إزالة الضرر كله قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة: فيتعين من ناحية أن يصلح الضرر جميعه، ويقتضي ذلك رد المال موضوع الجريمة إذا كان ذلك ممكناً، أو أداء قيمته النقدية إذا لم يتيسر الرد عيناً، وبالإضافة إلى ذلك يتعين أداء التعويض إلى المجني عليه

نظير حرمانه من ماله، ولو كان الحرمان مؤقتا. ويتطلب هذا السبب كذلك أن تكون إزالة الضرر قبل لحظة دخول الدعوى في حوزة القضاء المختص^(١)، وذلك بصدر القرار الذي من شأنه ذلك. ويعني ذلك أن هذا السبب ينتج أثره، ولو تحقق بعد بدء التحقيق في الدعوى طالما أنها لم تكن قد أحيلت بعد الى القضاء.

والأثر المترتب على توافر أحد السببين السابقين هو تخفيض عقوبة الجريمة الى النصف، ويرد هذا التخفيض على الحدين الأدنى والاقصى على السواء.

٥٤٧ - سبب التخفيف وأثره في الحالة الثانية:

تفترض هذه الحالة سببا واحدا، هو حصول الرد أو إزالة الضرر أثناء الدعوى، ولكن قبل أي حكم بالاساس، ولو غير مبرم. ويريد الشارع بالرد رد الشيء موضوع الجريمة عينا، أما إزالة الضرر فيعني بها التعويض النقدي عن قيمة هذا الشيء عند استحالة رده عينا، وأحد الأمرين كاف لتحقيق سبب التخفيف^(٢). والفرض حصول ذلك بعد إحالة الدعوى الى القضاء المختص وأثناء سير إجراءاتها، ولكن يتعين أن يكون ذلك قبل أن يصدر حكم في الاساس ولو كان حكما غير مبرم، أي قابلا للمراجعة. ومؤدى ذلك أنه اذا حصل الرد أو إزالة الضرر بعد صدور هذا الحكم فليس لذلك تأثير على مقدار العقوبة.

والأثر المترتب على توافر سبب التخفيف هو تخفيض ربع العقوبة، ويرد هذا التخفيض على الحدين الأدنى والاقصى على السواء.

(١) وذلك كما يقول النص الفرنسي:

"avant la saisie de la juridiction de jugement".

(٢) ويعني ذلك أن الشارع لم يتطلب التعويض الكامل عن أضرار الجريمة. وإنما اعتبر الرد فحسب كافيا لتخفيض العقوبة، وجعله بذلك معادلا لإزالة الضرر.

الكتاب الثاني

جرائم الإضرار

جرائم الإضرار هي جرائم اعتداء على حق ملكية شيء أو على تخصيصه لغرض معين عن طريق التأثير على مادته تأثيراً من شأنه إفنائها، أو إدخال التعديل عليها، أو إفقادها صلاحيتها للغرض الذي من شأنها أن تستعمل فيه.

ويتضح بذلك أن جرائم الإضرار تنال بالاعتداء — في المقام الأول — حق الملكية، إذ أنها تذهب بالقيمة الاقتصادية للشيء، سواء بإعدام مادته في صورة كلية أو جزئية، أو بجعله غير صالح لكي يستعمله مالكه في الغرض المتفق مع تخصيصه المعتاد^(١)، وبذلك يضيع على المالك موضوع ملكيته، أو على الأقل تنعدم أو تقل على نحو محسوس فائدته له. ولكن بعض جرائم الإضرار لا تنال بالاعتداء حق الملكية، وإنما تنال حقاً للمجتمع في تخصيص أشياء معينة لمنفعة عامة أو لغرض اجتماعي معين^(٢)، ومن ثم كان متصوراً أن يصدر الفعل الذي تقوم به عن مالك الشيء نفسه، ذلك أنه لا يحول دون قيامها أنها لم تنل بالاعتداء حق ملكيته، إذ يكفي أنها نالت الحق في استمرار تخصيصه^(٣).

وتتميز جرائم الإضرار من الوجهة المادية بقيامها بفعل من شأنه إفقار ذمة المجني عليه دون أن يكون من شأنه في الوقت ذاته إثراء ذمة المدعي عليه^(٤). وتحدد هذه الفكرة أهم خصائص الفعل، فهو محو أو انقاص من قيمة الشيء، وفي الغالب يكون كذلك إفناء لمادة ذلك الشيء أو إقلالاً من حجمها.

(١) Maurach, § 25 S. 179.

(٢) ونعني بذلك الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٧٣٠، ٧٣١ من قانون العقوبات.

(٣) Garçon, art. 257 N°. 12.

(٤) Mezger-Blei, § 42 S. 114.

وتبعاً لذلك، فإن هذه الجرائم لا يتصور قيامها بفعل يدع قيمة الشيء دون مساس بها، أو من باب أولى يزيد منها^(١).

وتتميز جرائم الإضرار من الوجهة المعنوية بانتفاء «نية التملك»، ذلك أن محو قيمة الشيء ومادته يجعلانه غير ذي جدوى للمدعى عليه، وبصفة خاصة فإن افناء مادته يجرده من الصلاحية لأن ترد عليه «نية تملك». وفي الغالب يدفع الى الجريمة الانتقام، ولو أن ذلك غير حتمي^(٢)، وإنما القدر المشترك بين هذه الجرائم أنه يدفع اليها الإضرار بالمجني عليه، في صورة حرمانه من القيمة الاقتصادية لشيئه.

٥٤٩ - التمييز بين جرائم الإضرار وجرائم أخرى قد تشبه بها:

تقترب جرائم الاضرار من جرائم الاعتداء على المال التي يدفع اليها الاثراء كالسرقة والاحتيال وإساءة الائتمان، ولكن بين الفئتين فروقا جوهرية، وقد سبق تفصيلها^(٣).

وتقترب جرائم الاضرار من جرائم الحريق (٥٨٧ - ٥٩٤ من قانون العقوبات)، فهي مثلها تتضمن اتلافا وتخريبا لمال، فهي كذلك إضرار بمال،

Schönke-Schröder, § 303 S. 1310.

(١)

(٢). يتصور أن تدفع المدعى عليه الى فعله نية تحقيق مصلحة لنفسه أو لغيره لا لتحقيق الا باتلاف المال المملوك للمجني عليه، وسياتي تفصيل ذلك فيما بعد، انظر على سبيل المثال: رقم ٥٥٠ من ٦٥٧ من هذا المؤلف.

(٣) انظر ما تقدم: رقم ١٠ ص ١٩ من هذا المؤلف.

ويدفع اليها في الغالب الانتقام. ولكن يميز بين الفئتين اختلاف في وسيلة الإضرار بالمال: فهي اضرار النار في الحريق، وهي في جرائم الاضرار ما عدا ذلك من الوسائل. ولهذه الملاحظة أهميتها: فيتعين أن يستبعد من نطاق جرائم الاضرار كل افناء كلي أو جزئي لمادة الشيء عن طريق اضرار النار فيها. وقد حمل الشارع على فصل جرائم الحريق عن سائر جرائم الاضرار على الرغم من أنها في حقيقتها تنتمي اليها أنها تنشئ خطراً شاملاً^(١)؛ فلا يمكن تحديد نطاقه وقت ارتكاب الجريمة ولا يمكن السيطرة عليه بعد ذلك، وهو لا يقتصر على المال بل قد يمتد الى الاشخاص كذلك^(٢). ولما كان هدف الشارع بتجريمه الحريق هو حماية المجتمع من الخطر الشامل الذي يهدده، فإن فكرة حماية ملكية الغير من الاعتداء الذي قد ينزل بها عن طريق الحريق لم تكن بارزة أمامه، ولذلك لم يجعل من أركان الحريق ارتكاب الفعل على مال مملوك للغير^(٣).

وقد ميز الشارع بين جرائم الاضرار وجرائم الاعتداء على سلامة طرق النقل والمواصلات، وذلك على الرغم من أنها في حقيقتها اضرار بمال^(٤). وعلة التفرقة بينهما أن الفئة الثانية من الجرائم هي كالحريق جرائم خطر شامل.

(١) ومن أجل ذلك فقد ادرج الشارع جرائم الحريق واستعمال المواد المتفجرة في الباب التاسع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الذي يحمل عنوان «في الجنايات التي تشكل خطراً شاملاً». ولم ينص عليها في الباب الحادي عشر المخصص للجرائم الواقعة على المال.

Maurach, § 57 S. 492.

(٢)

(٣) وقد صرح الشارع في نصوص الحريق بأنه سواء أن تكون الاشياء التي اضرمت المدعى عليه النار فيها «ملكه أم لا» (المواد ٥٨٧ - ٥٨٩ من قانون العقوبات).

(٤) ورد النص على هذه الجرائم في المواد ٥٩٥ - ٦٠٠ من قانون العقوبات، وموضعها كذلك الباب التاسع من القسم الثاني من قانون العقوبات.

وتتجه خطة الشارع في العقاب على جرائم الاضرار الى التمييز بين هذه الجرائم حسب نوع الشيء التي تقع عليه، وفي بعض الاحيان يجعل لقيمتها دورا في التمييز بينها^(١). وقد اقتضت هذه الخطة كنتيجة منطقية لها أن يستبعد من نطاق جرائم الاضرار، مثال ذلك «نزع اللوحات والارقام الموضوعة في منعطفات الشوارع أو على الابنية والعلامات الكيلومترية والصوى أو تخريبها أو تعيينها» (المادة ٧٥٠ من قانون العقوبات). وقد استبعد الشارع كذلك من عداد جرائم الاضرار جرائم تتضمن في حقيقتها تأثيرا ضارا على مادة الشيء ولكنها تقوم بفعل اقل خطورة مما تفترضه جرائم الاضرار عادة، «كوضع اعلانات على الانصاب التاريخية والابنية العامة والمقابر والابنية المعدة للعبادة» (المادة ٧٥١ من قانون العقوبات، الفقرة ٧)، وإساءة معاملة الحيوان الداجن أو غير الداجن (المادتان ٧٦٢، ٧٦٣ من قانون العقوبات)، ورعي أو اطلاق الماشية أو سائر الحيوانات في أرض الغير المغروسة أشجارا أو المزروعة أو التي فيها محاصيل (المادة ٧٦٥ من قانون العقوبات).

وجرائم الاضرار جميعا قصدية، ولذلك فقد استبعد الشارع من نطاقها جرائم تتضمن في مادياتها إضرارا بمال للغير ولكنها صادرة عن خطأ فحسب كجريمة «من سبب بخطئه موت حيوانات الغير وجرحها أو أيدائها» (المادة ٧٦٥ من قانون العقوبات). ويعلل استبعاد جريمة التسبب خطأ في «انتشار سواف بين الدواجن أو جرثومة خطيرة على المزروعات أو الغابات» من عداد جرائم الاضرار بأمرين: فهي من ناحية جريمة غير قصدية^(٢)، وهي من ناحية ثانية جريمة خطر شامل.

(١) انظر الفقرة الثانية من المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات.

(٢) يعاقب الشارع على هذه الجريمة حين تكون قصدية في الفقرة الثانية من المادة ٦٠٥ من قانون العقوبات، ويعلل عندئذ استبعادها من عداد جرائم الاضرار بأنها لم تزل جريمة خطر شامل.

خصص الشارع لجرائم الاضرار الفصل الثامن من الباب الحادي عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات (المواد ٧٣٠ - ٧٤٤)، وقد قسم هذه الجرائم الى فئات ثلاث: الهدم والتخريب، ونزع التخوم واغتصاب العقار، والتعدي على المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة.

وتتحد هذه الجرائم جميعا في العناصر الاساسية لفكرة الاضرار بالمال، ونتيجة لذلك فهي تشترك في بعض أركانها. ولكن التفرقة الاساسية بينها تتعلق بالموضوع الذي ينصب عليه الفعل الجرمي، أي نوع الشيء الذي يضر به هذا الفعل. والفئة الاولى من أشمل الفئات الثلاث موضوعا، فبالإضافة الى ما تضمنته بعض النصوص الخاصة بها من تحديد لأشياء معينة يتعين أن ينصب عليها الفعل، فإن أحد هذه النصوص، وهو المادة ٧٣٣ من قانون العقوبات قد أطلق موضوعه وجعله أي شيء مما لم يرد ذكره في سائر النصوص. أما الفئة الثانية فموضوعها منحصر في الاسوار والتخوم، وكذلك ينحصر موضوع الفئة الثالثة في المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة. وتتميز كذلك موضوعات هذه الفئات الجرمية بأن موضوع الفئة الاولى قد يكون عقارا أو منقولا، وإن موضوع الفئة الثانية عقار، أما موضوع الفئة الثالثة فهو دائما منقول. ولا يشترط في موضوع الفئة الجرمية الاولى أن يكون دائما لغير المدعى عليه، فمن الجائز أن يكون مملوكا له نفسه ولكن تعلق به حق المجتمع في تخصيصه لمنفعة الجمهور أو الزينة العامة، ومع ذلك فإن بعض جرائم هذه الفئة تفترض أن الموضوع الجرمي شيء مملوك لغير المدعى عليه. أما موضوع الفئة الثانية، فالأصل فيه أن يكون مملوكا لغير المدعى عليه، ولكن يتصور في حالات استثنائية أن يصدر الفعل عن المالك اذا

تضمن اعتداء على حق لشخص آخر على الشيء استهدف الشارع كذلك حمايته^(١). ويتعين في جميع الاحوال أن يكون موضوع الفئة الجرمية الثالثة مملوكا لغير المدعى عليه.

٥٥١ - خطة الدراسة:

نرى أن نتبع خطة الشارع في عرضة جرائم الاضرار، فنبحث على التوالي في جرائم كل فئة من الفئات السابقة مخصصين لكل منها بابا على حدة.

(١) وفي هذه الحالات يتجه الشارع الى حماية الحيازة العقارية المشروعة، انظر ما يلي: رقم ٥٨٥ ص ٦٩٧ من هذا المؤلف.

الباب الأول

جرائم الهدم والتخريب

٥٥٢ - خطة الشارع في عرض النصوص الخاصة بجرائم الهدم والتخريب:

خصص الشارع لجرائم الهدم والتخريب المواد ٧٢٠ - ٧٢٤ من قانون العقوبات: وقد تناولت المادة ٧٢٠ جريمة هدم أو تخريب الابنية والانصاب التذكارية والتمائيل أو غيرها من الانشاءات المعدة لمنفعة الجمهور أو الزينة العامة، وحددت المادة ٧٢١ أحكام جريمة هدم أو تخريب نصب تذكاري أو أي شيء منقول أو غير منقول له قيمة تاريخية أو تمثال أو منظر طبيعي مسجل، وتناولت المادة ٧٢٢ أركان وعقوبة جريمة هدم أو تخريب شيء آخر لم يرد ذكره فيما تقدم، وفي النهاية حددت المادة ٧٢٤ مسؤولية المدعى عليه إذا أدى الفعل الجرمي الى قتل شخص أو جرحه.

٥٥٣ - نقد خطة الشارع في ترتيب النصوص الخاصة بجرائم الهدم والتخريب:

يميز بين جرائم الهدم والتخريب المتنوعة اختلاف متعلق بموضوعاتها، وهي بعد ذلك لا تختلف بالنسبة لساائر أركانها، فهي جميعا تتطلب ذات الفعل، أي فعل الهدم أو التخريب، ثم هي جميعا مقصودة. وتكاد لا تختلف عناصر القصد ما بين جريمة وأخرى اختلافا ملموسا. وهذا التقارب بين غالبية أركانها يسمح باستخلاص «نظرية عامة للهدم والتخريب» تهيمن مبادئها على جميع هذه الجرائم التي لن تعدو على هذا النحو سوى أن تكون تطبيقات لها. ولكن الشارع لم يكن على دراية كافية بوجود مثل هذه النظرية

العامة، فقد جاء ترتيبه للنصوص الخاصة بهذه الجرائم غير معتمد على مثل هذه النظرية، بل هو ترتيب من العسير تفسيره من حيث المنطق. وعندنا أن النص العام من بينها، الذي يتميز بشموله وتضمنه أسس النظرية العامة للهدم والتخريب، هو المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات، فهذا النص يسري على «كل شيء يخص الغير» دون تطلب وصف خاص فيه، فهو الذي يطبق حيث لا تطبق النصوص الأخرى التي تتناول في الواقع تطبيقات للقواعد المستخلصة من هذا النص على أشياء معينة حددتها. ونعتقد بناء على ذلك أنه كان من الأفضل في المنطق أن يتصدر هذا النص سائر نصوص هذه النبة. ونعتقد كذلك أنه من الأجدر أن تتقدم المادة ٧٢٢ على المادتين ٧٢٠، ٧٢١ باعتبارها من حيث موضوعها أبسط تركيبها، إذ هي تشير إلى «أي بناء» في حين يتطلب النصان الآخران صفات محددة في موضوعاتهما.

ونرى في النهاية أن لفظي «الهدم والتخريب» اللذين اختيرا عنوانا لهذه النصوص غير دقيقين، فهما لا يقابلان لفظي Destruction et Dégradation اللذين استعملتهما النسخة الفرنسية لهذه النصوص، وهما بعد ذلك لا يحددان ماهية الفعل الجرمي التحديد الصحيح: فقد أراد الشارع تجريم الفعل الذي يقضي مادة الشيء إقناء كلياً أو جزئياً، أو على الأقل يقضي على قيمته ومنفعته قضاء كلياً أو جزئياً^(١). وقد يكون اللفظان اللذان يعبران عن هذا الفعل التعبير الصحيح هما لفظا «الاتلاف» حيث يكون إقناء مادة الشيء كلياً، «والتعيب» حيث يكون الإقناء جزئياً أو على الأقل يقتصر الفعل على الحاق عيوب وأسباب نقص بمادة الشيء، أو بصفة عامة ينقص من قيمته ومنفعته^(٢).

(١) وهذا القول مستخلص من علة العقاب على الأفعال التي تقوم بها هذه الجرائم، فهي كفالة حماية شاملة لحق الملكية إزاء الأفعال التي تؤثر على موضوعه بحيث تقضي أو تنتقص من مادته أو من منفعته لما لك، انظر ما يلي: رقم ٥٥٩ ص ٦٦٧ من هذا المؤلف.

(٢) وبالإضافة إلى ذلك، فإن لفظي «الهدم والتخريب» يوحيان بأن موضوعهما «بناء»، وهو ما يناقض التنظيم التشريعي الذي يفترض أن موضوع هذه الجرائم قد لا يكون مالا أيا كان.

نبتدىء الدراسة بعرض للنظرية العامة للاتلاف والتعيب عن طريق استظهار أركان وعقوبة الجريمة العامة التي نصت عليها المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات، ونعقب ذلك بدراسة جريمة اتلاف بناية أيا كانت وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات، ثم جريمة اتلاف أو تعيب الاشياء ذات القيمة الاجتماعية العامة وهي الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٧٣٠، ٧٣١ من قانون العقوبات، ونختتم هذا الباب بدراسة القواعد الخاصة بتحديد مسؤولية المدعى عليه اذا أفضى فعله الى موت امرئ أو جرحه.

الفصل الأول

النظرية العامة للاتلاف والتعيب

الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢٣ من قانون العقوبات

٥٥٥ — تمهيد:

نص الشارع على هذه الجريمة في قوله «كل من هدم أو خرب قصدا شيئا يخص غيره مما لم يعين في هذا الباب يعاقب بغرامة لا تجاوز قيمة الضرر على أن لا تنقص عن عشرين ألف ليرة. وإذا كانت قيمة الشيء المثلّف أو الضرر الناجم يجاوز العشرين ألف ليرة فيمكن علاوة عن الغرامة أن يحبس الفاعل مدة لا تفوق الستة أشهر» (المادة ٧٢٣ من قانون العقوبات).

وهذا النص على بساطته يتضمن تحديدا لمعالم وعناصر النظرية العامة للاتلاف والتعيب، وما يستخلص منه من قواعد — وخاصة تحديد مدلولي الاتلاف والتعيب واستظهار عناصر القصد — يسري على سائر جرائم الاتلاف والتعيب أيا كانت موضوعاتها. والفقرة الأولى من هذا النص تحدد أركان الجريمة في صورتها البسيطة، أما الفقرة الثانية منه فتنص على ظرف مشدد مستمد من قيمة الشيء الذي انصب عليه فعل الاتلاف أو التعيب.

٥٥٦ — الحق محل الحماية:

يحمي الشارع بهذا النص حق الملكية، سواء في ذلك الملكية العقارية أو

المنقولة، وهو يحميه عن طريق حماية موضوعه من الأفعال التي تفني مادته أو قيمته في صورة كلية أو جزئية، فتقضي أو تنقص تبعاً لذلك من منفعة الشيء لمالكه وكفاءته لتحقيق الأغراض التي من شأنه تحقيقها. والأصل أن يحمي الشارع مادة الشيء، فيتجه إلى الإبقاء لها على حجمها ووزنها وتلاصق جزئياتها وتكاملها وخصائصها المادية الأساسية، ولكن حماية هذه المادة غير مقصودة لذاتها، ولكن من أجل حماية قيمة الشيء الاقتصادية التي تعتمد على صلاحية مادته لاستعمال معين ثم على ما له من قوة مبادلة^(١). والنتيجة المنطقية لذلك أنه إذا تصورنا فعلاً يبقي على مادة الشيء، ولكنه يذهب - في صورة كلية أو جزئية - بقيمته الاقتصادية، لأنه يجعله غير صالح لاستعمالاته المعتادة أو يقلل من قوته في المبادلة، فإن هذا الفعل يحقق الاعتداء على الملكية الذي يفترضه الاتلاف أو التعيب، لأنه ينزل بالمالك الضرر الذي يستهدف الشارع حمايته إزاءه بعقابه على هذين الفعلين^(٢).

٥٥٧ - أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: موضوع، هو المال المملوك للغير الذي يرد عليه فعل الاتلاف أو التعيب، وركن مادي يقوم بذلك الفعل، وركن معنوي قوامه القصد.

٥٥٨ - المال المملوك للغير:

يتعين أن تتوافر لموضوع هذه الجريمة صفة المال، ويتعين بالإضافة إلى ذلك أن يكون مملوكاً لغير المدعى عليه. واشتراط صفة المال مستخلص من

Schönke-Schröder, § 303 S. 1309, Maurach, § 25 S. 179.

(١)

Mezger-Blei, § 55 S. 163.

(٢)

كون هذه الجريمة إحدى جرائم الاعتداء على الأموال^(١). أما اشتراط أن يكون هذا المال مملوكا لغير المدعى عليه، فمرتبط بما تفترضه من اعتداء على حق الملكية، وهو اعتداء لا يتصور ما لم يرتكب الفعل على مال مملوك لغير مرتكبه، وقد أفصح الشارع عن هذا الشرط بتطلبه أن ينال فعل المدعى عليه «شيئا يخص غيره»^(٢). وغني عن البيان أنه يتعين الرجوع الى القواعد التي سلف تفصيلها بصدد موضوع السرقة لتحديد مالك المال والتحقق تبعا لذلك من توافر هذا الشرط^(٣). وتطبيقا لذلك، فإن الفعل الذي يصدر عن المالك إزاء ملكه لا تقوم به جريمة الاتلاف، ولو أدى الى فناء مادة الشيء تماما وترتب على ذلك ضرر نال الغير، فذلك الفعل هو استعمال لسلطة التصرف المادي بالشيء النابعة عن حق الملكية، فهو صورة من ممارسة الحق فلا تقوم به جريمة، واضرار الفعل بالغير الذي قد يكون له حق إزاء الشيء كمستأجر له أو صاحب حق انتفاع عليه لا يغير من الحكم شيئا، وإنما كل ما يترتب على ذلك هو حق المضرور من الفعل في المطالبة بالتعويض عن ذلك الضرر^(٤). ولكن عدم قيام الجريمة بفعل المالك مرتتهن بكون الشيء مملوكا له ملكية خالصة، أما إذا كانت ملكيته مشتركة بينه وبين سواه، فإن فعله ينطوي بذلك على اعتداء على ملكية شريكه فتقوم به الجريمة. وتطبيقا لهذا الشرط كذلك، فإنه لا جريمة إذا وقع فعل الاتلاف أو التعيب على مال غير مملوك لأحد لانه مباح أو متروك، ان لا ينال الفعل بذلك حق ملكية.

(١) يحدد مدلول المال وفقا لذات القواعد التي سلف تفصيلها بالنسبة للسرقة، انظر ما تقدم: رقم ٢٥ ص ٣٤ من هذا المؤلف وما بعدهما.

(٢) هذا التعبير يعني به الشارع «شيئا مملوكا لغيره». ويقابله في الاصل الفرنسي للنص: "une chose appartenant à autrui"

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٢٤ ص ٥١ من هذا المؤلف وما بعدهما.

(٤) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٥١ ص ٦٤٧.

ويتعين أن تكون للشيء طبيعة مادية، وعلى الرغم من أن الشارع لم يصرح بهذا الشرط فهو مستخلص من وقوع هذه الجريمة اعتداء على حق الملكية، وهذا الحق كسائر الحقوق العينية لا ينصب الا على أشياء ذات كيان مادي. ولكن للكهرباء في نطاق هذه الجريمة كيان مادي لا شك فيه، وذلك تطبيقاً للمادة ٦٣٥ من قانون العقوبات (الفقرة الثانية) التي يسري حكمها على الجرائم كافة. وبناء على ذلك، فإن من يستهلك كهرباء الغير دون رضائه وبدون قصد تملكها وبغير أن ينطوي استهلاكها على الانتفاع بها أو تمكين الغير من ذلك، كما لو جعلها تتسرب الى الارض أو ادار عن طريقها آلة لا تنتج شيئاً لمجرد الاضرار بمالك الكهرباء، فإنه يرتكب بذلك جريمة إتلاف^(١).

ويتعين بطبيعة الحال أن تكون للشيء قيمة، إذ أن جوهر فعل الاتلاف أو التعيب - كما قدمنا - هو إعدام القيمة الاقتصادية للشيء أو الاقلال منها، وهو ما لا يتصور الا بالنسبة لشيء ذي قيمة^(٢). ولكن لا يشترط أن تكون قيمة الشيء مادية، فإذا كانت قيمته معنوية، فله مع ذلك قيمة اقتصادية على الاقل في نظر مالكة - والدليل على ذلك أنه اذا فقده فهو على استعداد لبذل المال من أجل استعادته - ومن ثم يصلح أن يكون موضوعاً لهذه الجريمة. ولكن لا يشترط أن تبلغ قيمة الشيء قدراً معيناً، بل يكفي أنه ذو قيمة ما^(٣).

Maurach, § 25 S. 180.

(١)

وقد عاقب الشارع الألماني على إتلاف التيار الكهربائي بنص خاص (المادة ٢٤٨ من قانون العقوبات، الفقرة رقم ٢).

Maurach, § 25 S. 180.

(٢)

(٣) ولكن قيمة الشيء اعتباراً يضعه الشارع في تقديره بالنسبة لمقدار العقاب، فارتفاع قيمة الشيء يحقق ظروفاً مشدداً للعقاب (الفقرة الثانية من المادة ٧٢٣ من قانون العقوبات).

وغني عن البيان أنه سواء كان الشيء منقولاً أو عقاراً^(١)، فهدف النص كما قدمنا هو حماية الملكية المنقولة والعقارية على السواء^(٢).

ولكن الشارع قد استبعد الاسوار وعلامات الحدود وتخوم المساحة والمزروعات والحيوانات وآلات الزراعة من نطاق هذه الجريمة، إذ قد وضع في شأن هذه الاشياء نصوصاً خاصة تعاقب على اتلافها أو تعييبها^(٣).

٥٥٩ - الاتلاف أو التعييب:

الفكرة الأساسية في الاتلاف أو التعييب كما قدمنا هي التأثير على مادة الشيء على نحو يذهب أو يقلل من قيمته الاقتصادية عن طريق الانقاص من كفاءته للاستعمال المعتاد له. ويسمح ذلك باستخلاص حقيقتين: فمن ناحية إذا لم يؤد التأثير على مادة الشيء الى انقاص قط من قيمة الشيء فهو لا يعتبر اتلافاً أو تعييباً له، ومن باب أولى فإنه إذا رتب على هذا التأثير المادي ارتفاع في قيمة الشيء فهو لا يعتبر كذلك اتلافاً أو تعييباً له. ومن ناحية ثانية، فإنه إذا لم يترتب على فعل المدعى عليه تأثير على مادة الشيء، إذ لا تزال بعد الفعل مثلما كانت قبله متكاملة الحجم والوزن متماسكة الجزئيات، ولكن قيمتها زالت أو انتقصت فإن هذا الفعل يتعين اعتباره اتلافاً

Schönke-Schröder, § 303 S. 1310.

(١)

(٢) إذا وقع الفعل على جثة فلا يوصف بأنه اتلاف، وتبعاً لذلك لا يكون محل لتطبيق المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات: ذلك انه لا يمكن وصف الجثة بأنها مال مملوك للغير، وإنما تطبق إحدى المادتين ٤٧٩ أو ٤٨٠ من قانون العقوبات. ولكن إذا صارت الجثة مالا مملوكاً للغير، كما لو تملكها معهد علمي أو مركز أبحاث استناداً الى سبب قانوني من شأنه ذلك، فإن اتلافها أو تعييبها يخضع للمادة ٧٢٢ من قانون العقوبات.

(٣) وخطة الشارع اللبثاني هي ذات خطة الشارعين الفرنسي والمصري اللذين عددا نصوص الاتلاف والتعييب حسب أنواع الاشياء التي ينصب عليها هذان الفعلان. وهذه الخطة مختلفة عن خطة الشارع الألماني الذي اكتفى بوضع نص عام - هو المادة ٣٠٣ من قانون العقوبات - يسري على اتلاف أي مال مملوك للغير المدعى عليه.

أو تعيباً^(١). ذلك أن محل الحماية الحقيقي هو قيمة الشيء، وليست حماية مادته غير الطريق الى حماية قيمته^(٢)، فهي وسيلة الحماية وليست موضوع الحماية، فإذا كان الفعل قد أفقد الشيء قيمته أو أنقص منها، فقد حقق الاعتداء الذي يعاقب عليه القانون باعتباره قد ذهب بأهمية الشيء بالنسبة الى مالكة.

والاتلاف يعني إفناء مادة الشيء أو على الأقل ادخال تغييرات شاملة عليها بحيث تصير غير صالحة اطلاقاً للاستعمال في الغرض الذي من شأنه أن يستعمل فيه الشيء، فتضيع تبعاً لذلك قيمته بالنسبة الى مالكة^(٣). والتعيب يعني إفناء جزئياً محدوداً لمادة الشيء أو ادخالاً لتغييرات محدودة عليها بحيث تنقص كفاءة الشيء للاستعمال في الغرض المعد له، فتقل تبعاً لذلك بالنسبة الى مالكة. والفرق بين الاتلاف والتعيب هو في حقيقته فرق كمي يتعلق بمدى ما ترتب على الفعل من ضرر بالنسبة لمادة الشيء وقيمته. وغني عن البيان أنه لا فرق من حيث تكوين الجريمة بين أن يعتبر الفعل اتلافاً أو تعيباً، ففي الحالين تقوم الجريمة، وكل ما للفرقة بينهما من أهمية إنما يتعلق بتحديد القاضي مقدار العقاب في نطاق سلطته التقديرية.

وكل وسائل الاتلاف والتعيب سواء، ولكن يقيد من هذا الاصل وجوب أن يستبعد من نطاق هذه الجريمة الحريق واستعمال المواد المتفجرة، إذ قد جعل الشارع منهما فئة على حدة من الجرائم يغلب عليها طابع «الخطر الشامل» الذي يرتبط بها^(٤).

(١) Schönke-Schröder, § 303 S. 1310, Mezger-Blei, § 55 S. 164.

(٢) Maurach, § 25 S. 179.

(٣) Schönke-Schröder, § 303 S. 1311.

(٤) انظر ما تقدم: رقم ٥٤٩ ص ٦٥٤ من هذا المؤلف.

وأبرز أمثلة للاتلاف هي افناء مادة الشيء كلياً أو جزئياً بحيث لا يعود لها وجود ملموس، أو التغيير من صورتها ومظهرها المادي، أو الانقاص من حجمها أو وزنها. وتطبيقاً لذلك، يتحقق الاتلاف أو التعيب بصهرها، أو تمزيق صفحات كتاب، أو قص ثوب من قماش قطعاً صغيرة. وهذه الأمثلة هي للاتلاف، وهي ذاتها تصلح أمثلة للتعيب إذا افترضنا أن التحطيم أو الصهر أو التمزيق أو القص قد ورد على جزء من مادة الشيء.

وعلى أساس ما قدمناه من أن فعل الاتلاف أو التعيب يتحقق بالقضاء على قيمة الشيء بالنسبة إلى مالكه قضاء كلياً أو جزئياً وإن لم يقرن ذلك بإفناء كلي أو جزئي لمادته، فنحن نعتقد أن هذا الفعل تتحقق له مقوماته في الحالات التالية: تجزئة آلة كساعة مثلاً إلى جزئياتها الصغيرة المركبة منها بحيث يصير من العسير إعادة تركيبها^(١)، وإطلاق طائر من قفصه بحيث يضيع نهائياً على مالكه^(٢)، وسكب سائل ذي قيمة كزيت مثلاً في مجرى ماء، وإدخال مياه أو وضع مادة صلبة في داخل آلة بحيث تعوقها عن الحركة فتجعلها غير صالحة للاستعمال^(٣).

وتطبيقاً لما قدمنا من أن فعل الاتلاف أو التعيب لا يتحقق بمجرد التأثير على المادة إذا لم يفض ذلك إلى نقص في قيمتها أو أفضى إلى الزيادة منها، فإن الجريمة لا تقوم بفعل من يصلح الشيء المملوك لغيره دون رضائه ولو اقترن بذلك استئصال جزء من مادته لفساده واقتضاء إصلاحه ذلك، فالإصلاح هو استبعاد لنقص أو خلل، وهو تبعاً لذلك عودة بقيمة الشيء إلى سابق ما كانت عليه، وذلك نقيض الاتلاف أو التعيب. ولكن يستثنى من هذا الأصل أن تكون قيمة الشيء مستمدة مما فيه من عيب أو نقص، كشيء ذي قيمة أثرية، فيكون من شأن إصلاحه انقاص قيمته، وفي هذه الحالة الاستثنائية يعتبر الفعل تعيباً^(٤).

Schönke-Schröder, § 303 S. 1310.

(١)

Mezger-Blei, § 55 S. 164.

(٢)

Maurach, § 25 S. 181.

(٣)

Mezger-Blei, § 55 S. 64.

(٤)

ولا يعد اتلافاً أو تعيباً استعمال شيء دون رضا مالكة ولكن على الوجه المعد له^(١)، ما لم يكن استعمالاً مفرطاً ينقص من قيمته. أما استعماله في غير الوجه المعد له، فهو تعيب له إذا أفضى إلى نقص من قيمته. ولا يعتبر استهلاك الشيء الذي يستعمل باستهلاكه كطعام أو وقود اتلافاً، وإنما هو سرقة^(٢).

ويرتبط بفعل الاتلاف أو التعيب ضرر حتمي يتمثل في التأثير الضار على مادة الشيء أو قيمته، وهذا الضرر هو النتيجة الجرمية، ويرتبط بالفعل بصلة السببية. ولا يثير الضرر وصلة السببية صعوبة باعتبار أنهما متضمنان حتماً في فكرة الاتلاف أو التعيب.

٥٦٠ - القصد:

جريمة الاتلاف أو التعيب جريمة قصدية، فلا يعرف القانون جريمة إتلاف أو تعيب غير قصدية^(٣). والقصد العام كاف لقيام هذه الجريمة. ويتطلب هذا القصد ثبوت علم المدعى عليه بأن المال الذي ينصب عليه فعله مملوك لغيره^(٤)، وأن من شأن فعله التأثير على مادته أو قيمته، وإرادته

(١) Schönke-Schröder, § 303 S. 1310.

ولكن هذا الفعل تقوم به جريمة استعمال أشياء الغير دون حق، وتطبق في شأنه المادة ٦٥١ من قانون العقوبات.

(٢) Mezger-Blei, § 55 S. 164.

وانظر ما تقدم: رقم ٦٤ ص ٨٧ من هذا المؤلف.

(٣) فإذا ثبت انتفاء القصد فلا قيام للجريمة: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٢٥٦ في ٢٥ تشرين الثاني سنة ١٩٧١ مجموعة سمير عالية ج ٢ (القسم الأول) رقم ٦٤٦ ص ٢٧٤.

(٤) Schönke-Schröder, § 303 S. 1311.

ارتكاب هذا الفعل وتحقيق الضرر المترتب عليه. وينتفي القصد اذا اعتقد المدعى عليه أن المال مملوك له أو غير مملوك لأحد، سواء أكان ذلك لغلط مادي كخلطه بينه وبين مال مماثل يملكه، أو لغلط متعلق بشريعة مدنية كما لو اعتقد وجود سبب قانوني نقل اليه ملكيته. وينتفي القصد كذلك اذا اعتقد وجود سبب تبرير يخول له اتلاف الشيء أو تعييبه^(١).

ولا عبرة بالدوافع الى الفعل: فليس من عناصر الجريمة أن تبعث الى الفعل «نية الانتقام» من مالك الشيء: فقد تكون نيته أن يسدي اليه خدمة باتلافه شيئا يعتقد أنه مصدر ضرر له أو لبعض أفراد عائلته، كخمر أو كتب يرى أنها مخلة بالحياء أو ملابس يعتقد أن ارتدائها غير لائق، وقد تكون نيته في المقام الاول أن يحقق لنفسه نفعاً بحرمان المجني عليه من استخدام شيء يناقسه أو يتفوق به عن طريقه، وفي جميع هذه الحالات لا يثور شك في قيام الجريمة^(٢).

(١) وتوصف حالته بانها «غلط في التبرير»، انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ١٦٨ ص ٢٥١.

(٢) قالت محكمة النقض المصرية في تعريف القصد المتطلب في جرائم الاتلاف أو التعييب «القصد الجنائي في عموم هذه الجرائم ينحصر في تعمد (أي قصد) ارتكاب الفعل الجنائي المنهي عنه بآركانه التي حددها القانون، ويتلخص في اتجاه ارادة الفاعل الى احداث الاتلاف أو التخريب أو التعطيل أو الاغراق وعلمه بأنه يحدثه بغير حق»، ثم قالت تمييزاً بين القصد والدافع «أن تطلب نية الإضرار حيث لا يتصور تخلف الضرر هو تحصيل لحاصل وذكرلفهوم، اذ نية الاضرار تتوافر قانوناً لدى المتهم متى كان يعلم أن عمله يضر أو يمكن أن يضر بالغير، وهذا هو دائماً حال مرتكب جرائم التخريب والاتلاف العمدية (أي القصدية)، فمن يتلف مالا لغيره عن قصد وبغير حق يضر بهذا الغير ويسيء اليه قصداً... فقصد الاساءة قائم بهذا، ولم يشترط القانون أن تكون هذه الاساءة مصحوبة أو غير مصحوبة بمقصود آخر قريب أو بعيد كجلب منفعة بغير حق أو ارضاء مطمع، سيما وان الاساءة ليست من المقاصد بقدر ما هي وسيلة من الوسائل تستخدم لتحقيق أغراض ومقاصد مادية أو غير مادية لمن لا يتورعون عن تحقيق غاياتهم ومقاصدهم بإيذاء الخلق في النفس أو المال» قرار صادر في ١١ تشرين الثاني سنة ١٩٤٦. مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض، ج ٧ رقم ٢٢٢ ص ٢٠٦.

تطبق على جريمة الاتلاف أو التعييب أسباب التبرير إذا توافرت شروطها. وأهم هذه الأسباب في نطاق هذه الجريمة هو «رضاء المجني عليه»، أي رضاء مالك الشيء الذي ينصب عليه الاتلاف أو التعييب. فأتلاف شيء أو تعييبه برضاء مالكة لا تقوم به جريمة، إذ يعد الفعل صورة لتصرف المالك في شئته عن طريق غيره^(١). ويتصل بذلك أنه في كل حالة يكون للمدعى عليه سلطة التصرف في شيء - ولو لم يكن ملكاً له - فإن فعله باعتباره داخلاً في نطاق هذه السلطة لا تقوم به جريمة، كما لو كان وصياً على قاصر أو مديراً لشركة وكان أتلافه الشيء المملوك للقاصر أو للشركة من قبيل أعمال الإدارة بالنظر إلى عدم جدوى هذا الشيء أو للفائدة المنتظرة من حطام أتلافه. ويبرر فعل الاتلاف أو التعييب إذا كان أنفاذاً لنص قانوني أو لأمر شرعي صادر عن السلطة، كما في أتلاف شيء ضار بالصحة العامة أو بالسلامة العامة^(٢). ويبرر كذلك إذا توافرت شروط الدفاع المشروع، كما في أتلاف السلاح الذي يستعمله المعتدي، أو تمزيق ملابسه صرفاً له عن عدوانه^(٣).

٥٦٢ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالغرامة، وجعل حدّها الأدنى عشرين ألف ليرة وحدّها الأقصى قيمة الضرر، فهي على هذا النحو غرامة نسبية. ويفرض هذا التحديد على القاضي أن يقدر الضرر الذي أفضى إليه الفعل الجرمي ليضعه أساساً لتقدير الغرامة. ولم ينص الشارع على الحبس عقوبة لهذه الجريمة.

(١) انظر في رضاء المجني عليه باعتباره سبباً للتبرير: مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٦٣ ص ٣٥١ وما بعدهما.

(٢) وتطبق عندئذ المادة ١٨٥ من قانون العقوبات.

(٣) انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٢٨ ص ٣١٥.

نص الشارع على هذا الظرف المشدد بقوله في الفقرة الثانية من المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات «إذا كانت قيمة الشيء المتلف أو الضرر الناجم يجاوز العشرين ألف ليرة فيمكن علاوة على الغرامة أن يحبس الفاعل مدة لا تفوق الستة أشهر». وقوام هذا الظرف هو قيمة الشيء وتجاوزها العشرين ألف ليرة، ومن ثم كان له طابع مادي، فيسري على جميع الشركاء والمتدخلين في الجريمة.

وعلة هذا الظرف أن ارتفاع قيمة الشيء المتلف أو المعيب يعني ازدياد اضرار الجريمة بالمجتمع فيقتضي ذلك الزيادة من عقابها. ولا يثير تطبيق هذا الظرف صعوبة، إذ ما على القاضي سوى أن يقدر قيمة الشيء ويرى ما إذا كانت تجاوز العشرين ألف ليرة أم لا تجاوزها. والحكم بالحبس عند توافر هذا الظرف وجوبي على القاضي. وقد بين الشارع الحد الأقصى بالحبس فجعله ستة أشهر، أما حده الأدنى فقد أحال في شأنه إلى الحد الأدنى العام للحبس الجناحي، أي عشرة أيام.

الفصل الثاني

هدم البنائيات

٥٦٤ - تمهيد:

نص الشارع على هدم البنائيات في المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات في قوله «كل من أقدم قصدا على هدم أية بناية كلها أو بعضها مع علمه أنها ملك غيره يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين وبالغرامة من خمسين ألفا الى أربعمائة ألف ليرة. وإذا وقع الهدم ولو جزئيا على الاكواخ والجدر غير المطينة أو الحيطان المبنية بالدبش دون طين كانت عقوبة الحبس من شهر الى ستة أشهر والغرامة من عشرين الف الى مائة ألف ليرة».

وقد أشار هذا النص الى صورتين من جريمة واحدة، ويتعلق الاختلاف بين الصورتين بالموضوع الجرمي: فهو في الصورة الاولى بناية أيا كانت، وهو في الصورة الثانية نوع خاص من البنائيات هي الاكواخ والجدر غير المطينة والحيطان المبنية بالدبش دون طين. ويعني ذلك أن الاختلاف بين موضوعي الصورتين ليس اختلافا متعلقا بجنس الموضوع أو نوعه، ولكنه متعلق فحسب بشكله وحجمه، وبذلك يكون للصورتين في الحقيقة ذات الموضوع، ولكنه متخذ في كل صورة شكلا أو حجما خاصا. ويتفي ذلك القول بأن هذا النص يشير الى جريمتين متميزتين، اذ لا محل للتمييز بين جريمتين الا اذا اختلفتا في بعض أركانها، وهو ما لم يتحقق في هذه الحالة. وتنص الفقرة الاولى من النص على الصورة العامة للجريمة، اذ هي تتسع لكل بناية أيا كانت، في حين تتضمن الصورة الثانية الإشارة الى نوع خاص من البنائيات يتميز بتساؤل قيمته، مما يعني تساؤل الضرر الذي تنزله بالمجتمع، ويقضي تبعا لذلك تخفيف العقاب فيها.

٥٦٥ - الحق محل الحماية:

يحمي الشارع بهذا النص حق الملكية العقارية المبنية: فالملكية المنقولة، وملكية العقارات غير المبنية كالارض الزراعية أو الفضاء لا يتجه الشارع الى حمايتها في هذا النص^(١). وهذا التحديد للحق محل الحماية يسمح باستخلاص الشروط المتطلبة في موضوع هذه الجريمة.

٥٦٦ - أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: موضوع هو البناية المملوكة للغير أو الاكواخ أو الجدر غير المطينة أو الحيطان المبنية بالدبش دون طين، وفعل هو الهدم، وركن معنوي هو القصد.

٥٦٧ - البناية المملوكة للغير:

نحدد في المقام الاول ما يعنيه الشارع بالبناية، ثم نحدد ما يعنيه بالاكواخ والجدر غير المطينة والحيطان المبنية بالدبش دون طين.

البناية تعبير عام يصدق على صور الموضوع الجرمي المتنوعة بما في ذلك ما أشارت اليه الفقرة الثانية من المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات، ذلك أن ما أشارت اليه هذه الفقرة هو صور من البنائيات. والبناية لفظ متسع المدلول، فهو لا يعني المباني المعتادة المقامة من أحجار أو طوب أو ما يماثلهما من المواد التي تستعمل في إقامة الابنية فحسب^(٢)، ولكنها تعني كل تجميع لمواد

(١) فحماية هذه الملكية يتكفل بها النص العام للاتلاف أو التعيب، وهو المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات. وذلك ما لم يكن العقار سوراً أو علامة حدود أو المنقول مزروعات أو حيوانات أو آلات زراعة، فتتكفل بحماية ملكيته حينئذ نصوص خاصة في القانون.

(٢) ذلك أن لفظ «البناية» يقابله في النص الفرنسي المادة ٧٢٢ تعبير construction وهو أوسع دلالة من لفظ «البناية» العربي، إذ يعني بصفة عامة الانشاءات على اختلاف أنواعها.

وتثبتت لها في الارض، سواء اقيمت على سطحها أو في باطنها^(١). ويتضح بذلك أنه لا أهمية لنوع المواد التي تستعمل في إقامة البناية، فكما تكون أحجار أو طوباً فقد تكون حديداً أو خشباً، ولا أهمية كذلك لحجمها أو شكلها أو قيمتها، وليس بشرط أن تكون معدة للسكنى، فكل الأغراض التي أعدت لها سواء، بل يجوز ألا تكون صالحة لإقامة إنسان فيها، وسواء في النهاية أن تكون ظاهرة على وجه الأرض أم مستترة في باطنها. ولكن يشترط أن تكون قد تكونت عن طريق تجميع أجزاء من مواد وضمها بعضها إلى بعض ثم الصاقها فيما بينها بحيث تصبح كتلة متماسكة. ويشترط أن يكون هذا التجميع بفعل الإنسان، ومن ثم يخرج من مدلول البناية كل تجمع لمواد نتيجة لعوامل الطبيعة، كربوة أو تل ولو اتخذ فيه بعض الناس كهوفاً يسكنون فيها أو يستعملونها في بعض حاجاتهم. ويشترط في النهاية أن يكون هذا التجمع مستقراً ثابتاً في الأرض، ويعني ذلك أن البناية هي بطبيعتها عقار^(٢). وأمثلة البنايات - بالإضافة إلى المباني في شكلها المعروف - الجسور والأنفاق والأبراج والأعمدة.

ولم يشترط الشارع في البناية أن تكون قد اكتملت أو صارت صالحة للغرض الذي أنشئت من أجله: فيجوز أن يقع فعل الهدم على بناية أقيم جزء منها فقط ولم تستكمل بعد سائر أجزائها.

ويعني الكوخ بناية صغيرة الحجم شيدت على نحو بدائي^(٣)، فهي بعيدة في كيفية بنائها عن الأسلوب الفني الحديث، وسواء أن تخصص لسكنى البشر أم تستعمل لإيواء الحيوانات. أما الجدر غير المطينة والحيطان المبنية بالدبش دون طين فواضحة الدلالة^(٤)، وهي تعني بصفة عامة جدران بنيت على وجه مبسط بدائي ولم تكلس بطلاء.

(١) Garçon, art. 347 N°. 12, Goyet, N°. 1057 P. 722, Vouin, N°. 122 P. 113.

Goyet, N°. 1057 P. 722.

(٢)

(٣) يقابل لفظة «الكوخ» في النص الفرنسي تعبير: Cabanes

(٤) يقابل هذه العبارة في النص الفرنسي:

"pierres sans mortier ou murs en moelles ordinaires sans mortier".

ويتضح بذلك أن موضوع هذه الجريمة يتعين أن يكون عقارا بطبيعته ومبنيا. ومن ثم فالمنقول مهما ارتفعت قيمته وتضخم حجمه أو وزنه لا يدخل في نطاق هذا النص. وتطبيقا لذلك، فإن اتلاف سيارة أو سفينة كبيرة أو طائرة أو آلة ضخمة لا يعاقب عليه بمقتضى هذا النص^(١). بل إن العقار بالتخصيص لا يدخل في نطاق هذا النص، وبناء على ذلك فمن اقتلع من بناية تمثالا وضع فيها لتجميلها ثم حطمه لا يعاقب وفقا لهذا النص. ولا تدخل في نطاق هذا النص العقارات بطبيعتها غير المبنية، وتطبيقا لذلك فمن استخرج من أرض الغير أتربة أو معادن ثم أتلّفها لا يسري عليه هذا النص.

وتستبعد من نطاق هذه الجريمة أفعال الهدم أو الاتلاف التي تنصب على سور مبنى أو على أشجار، فقد خصص لها الشارع نصوصا أخرى.

ويتعين أن تكون البناية — أيا كانت صورتها — مملوكة لغير المدعى عليه، إذ لا يتصور الاعتداء على الملكية الذي يعاقب عليه الشارع بهذا النص إلا إذا انصب الفعل على بناية مملوكة لغير مرتكبه^(٢). وقد عبر الشارع عن هذا الشرط بقوله «مع علمه — أي علم المدعى عليه — أنها ملك غيره»، ولكن هذا التعبير يشير إلى عنصر في القصد، هو العلم بملكية الغير للشيء، وهو لا يغني عن وجوب كون البناية في الحقيقة مملوكة لغير المدعى عليه: ذلك أنه إذا اعتقد المدعى عليه أن البناية مملوكة لغيره في حين كانت في الحقيقة مملوكة له، فهذه صورة من الاستحالة القانونية، وقد أخرجها الشارع من نطاق العقاب^(٣). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا هدم مالك بنيته فلا جريمة في فعله بشرط أن تكون ملكيته لها خالصة لا يشاركه فيها أحد، وإنما يعتبر فعله استعمالا لحق ملكيته. ولا يغير من هذا الحكم أن يضار بالفعل شخص له حق إزاء البناية، كمستأجر لها أو صاحب حق انتفاع أو ارتفاق عليها أو مرتين لها، وإنما يكون لهؤلاء المطالبة بالتعويض فحسب^(٤).

Garçon, art. 437 N°. 13. (١)

Garçon, art. 437 N°. 21, Goyet, N°. 1057 P. 722. (٢)

(٣) وذلك تطبيقا للمادة ٢٠٢ من قانون العقوبات.

Garçon, art. 437 N°. 21. (٤)

هذا الفعل هو الهدم، سواء أكان كلياً أو جزئياً. وهدم البناية يعني اتلافها في المعنى الذي سلف تفصيله. ولم يشر الشارع الى التعييب أو التخریب، وقد يكون في إشارته الى «الهدم الجزئي» ما يغني عن استعماله هذا التعبير. وعلى هذا النحو، فإن الفعل الجرمي يقوم بإفناء مادة البناية كلها أو جزءاً منها، ويدخل في مدلول إفناء المادة إزالة تماسك جزئياتها بحيث تنفصل أو تصير معرضة للانفصال، كما يدخل في مدلوله تعطيل منفعة البناية وجعلها غير صالحة للغرض الذي شيدت من أجله. وإذا اقتصر الفعل على الهدم الجزئي، فإنه يتعين أن يتخذ نطاقاً متسعاً نسبياً بحيث يمكن أن يصدق عليه لغة تعبير «الهدم الجزئي» ويمكن أن يتناسب معه عدالة عقوبة هذه الجريمة، وقاضي الأساس هو المنوط به تحديد هذا النطاق، والقول ببلوغه من الأهمية ما يسمح باخضاعه لهذا النص. وتطبيقاً لهذه الفكرة، فنحن لا نرى في تحطيم زجاج نافذة بناية، أو خلع بابها الحديدي أو الخشبي، أو انتزاع حجر أو كمية قليلة من طوب سطحها، أو تشويه طلائها، أو انتزاع بلاطها ما يعتبر هدماً جزئياً^(١).

والأصل أن كل وسائل الهدم سواء^(٢)، ولكن يستبعد من نطاق النص هدم البناية عن طريق الحريق أو استعمال المواد المتفجرة، فقد غلب الشارع في هذه الوسائل خطرهما الشامل وأخضعها لنصوص أخرى^(٣). والأصل في فعل الهدم أن يتسم بالعنف، ولكن إذا تصورنا هدماً بغير عنف^(٤)، كما لو استعملت فيه مادة مستحدثة من شأنها أن ينهار بها الجدار الذي تسكب عليه، فإن الهدم يعتبر متحققاً بذلك.

Garçon, art. 437 N°. 4.

(١)

Vouin, N°. 122 P. 114.

(٢)

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٥٤٩ ص ٦٥٤ من هذا المؤلف.

Garçon, art. 437 N°. 6.

(٤)

وغني عن البيان أن فعل الهدم تترتب عليه نتيجة جرمية، هي صيرورة
البنية - كلها أو في جزء منها - حطاما، وهذه النتيجة ترتبط بذلك الفعل
بصلة السببية، ولا تثير دراسة النتيجة وصلة السببية صعوبة، إذ هما
مرتبطان بالفعل حتما، ومن ثم تتضمنها فكرته.

٥٦٩ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، من ثم لا يكفي لقيامها الخطأ. والقصد المطلوب
فيها قصد عام. ويتعين لتوافره علم المدعى عليه أن البنية التي ينصب عليها
فعله مملوكة لغيره وأن من شأن فعله هدمها كليا أو جزئيا، وبالإضافة إلى
ذلك يتعين أن تتجه ارادته إلى إثبات هذا الفعل وتحقيق نتيجته. والقصد
الاحتمالي الذي يتخذ صورة توقع المدعى عليه حين اتيانه فعله احتمال أن
يفضي إلى هدم البنية أو بعضها ثم قبوله بذلك يكفي للمسؤولية عن هذه
الجريمة. ولا يتطلب القصد علم المدعى عليه بأن فعله ينصب على «بنية»،
ذلك أن فكرة البنية قد حددها قانون العقوبات، فصار العلم بها علما بالشرعية
الجزائية، فيفترض على نحو لا يقبل إثبات العكس. وليست الدوافع عناصر
في فكرة القصد^(١): فإذا كان الأصل أن يدفع المدعى عليه إلى فعله «الانتقام»
من مالك البنية بحرمانه من مال له قيمته لديه، فإنه إذا دفعه إلى فعله دافع
آخر، كمجرد الاستمتاع بمنظر طبيعي جميل تحجبه عنه البنية التي هدمها،
فإن القصد يعد متوافرا لديه.

وينتفي القصد إذا اعتقد المدعى عليه أن البنية التي ينصب عليها فعله
مملوكة له، وفي الغالب يكون هذا الاعتقاد وليد غلط في شريعة مدنية.
وينتفي القصد كذلك إذا اعتقد رضا المالك عن فعله، أو اعتقد وجود سبب
قانوني أيا كان يخوله هدم البنية، كما لو اعتقد بصفته موظفا عاما أو مقاولا
يعمل لحساب الدولة أنه مكلف بهدمها لشق طريق أو إقامة حديقة عامة في
مكانها.

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة - في صورتها العامة - بالحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين وبالغرامة من خمسين الف ليرة الى اربعمائة الف ليرة. فإذا كان موضوعها كوها أو جدارا غير مطين أو حائطا مبنيًا بالدبش دون طين فعقوبتها الحبس من شهر الى ستة أشهر وبالغرامة من عشرين الف الى مائة الف ليرة. ويلاحظ أن الشارع يقرر الحبس والغرامة معا في صورتين الجريمة، ومن ثم لا يجوز للقاضي الاقتصار على توقيع احدهما. ولم يجعل الشارع الغرامة نسبية، أي متناسبة، مع قيمة الضرر الذي يترتب على الفعل الجرمي، وإنما وضعها بين حدين ثابتين.

الفصل الثالث

إتلاف أو تعيب الأشياء ذات القيمة الاجتماعية العامة

٥٧١ - تمهيد:

خصص الشارع لإتلاف أو تعيب هذه الأشياء المادتين ٧٣٠، ٧٣١ من قانون العقوبات: فنصت أولاها على أن «كل من هدم أو خرب قصدا الابنية والانصاب التذكارية والتماثيل أو غيرها من الانشاءات المعدة لمنفعة الجمهور أو للزينة العامة يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات وبالغرامة من مائة الف الى ستمائة الف» ونصت ثانيتهما على أنه «يستحق العقوبة نفسها كل من أقدم قصدا على هدم أو تخريب نصب تذكاري أو أي شيء منقول أو غير منقول له قيمة تاريخية أو تمثال أو منظر طبيعي مسجل سواء أكان ملكا له أم لغيره».

ولا يشير هذان النصان الى جريمتين متميزتين، وإنما يشيران الى جريمة واحدة موضوعها واحد من موضوعات متعددة تقاسم هذان النصان تعدادها. وليس ثمة اختلاف يذكر بين النصين من حيث الاركان الجرمية التي يحددانها: فالفعل الجرمي في الحالين هو هدم أو تخريب، والقصد فيهما متطلب، ويقوم على ذات العناصر، وبعض الأشياء كرر النصان الإشارة اليها كالانصاب التذكارية والتماثيل، بل إنه يمكن ملاحظة أن جميع الأشياء التي ورد ذكرها في النصين تجمعها فكرة واحدة هي أنها مخصصة لنفع عام أو زينة عامة أو أنها ذات قيمة تاريخية أو فنية أو جمالية، فهي أشياء داخلة في الذمة العامة للمجتمع، وفي ضوء هذه الفكرة لن تكون العلاقة بين النصين غير علاقة تضامن في محاولة حصر الأشياء التي تنطبق عليها هذه الفكرة. وقد أكد الشارع وحدة جريمة النصين بأن قرر فيهما ذات العقوبة^(١).

(١) وقد اكتفى الشارعان الفرنسي والاماني بنص واحد يكفل حماية شاملة للأشياء المذكورة في النصين اللبنانيين، هما المواد ٢٥٧ من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠، ٢٢٢ - ١ من قانون العقوبات الفرنسي الحالي، ٢٠٤ من قانون العقوبات الالماني.

٥٧٢ - الحق محل الحماية:

لم يستهدف الشارع بهذين النصين حماية الملكية، ويتضح ذلك من تقريره العقاب على الفعل ولو كان المال مملوكا ملكية خالصة لمرتكب هذا الفعل أو كان غير مملوك لأحد، وفي هذه الحالة لا ينال الفعل الملكية باعتراف. ولكن يستهدف حماية الذمة العامة للمجتمع، بالمحافظة على الأشياء ذات النفع العام، أو ذات القيمة التاريخية أو الفنية أو الجمالية^(١): فهي أشياء يستفيد منها أفراد المجتمع مباشرة أو تزيد من ثروته السياحية، أو تبرز للمواطنين أمجاد بلادهم، أو تعلن لهم عن بعض القيم الوطنية أو الانسانية التي من المصلحة أن تظل حاضرة في أذهانهم. فالحق محل الحماية هو على هذا النحو «ثروة اجتماعية عامة» وليست ملكية للدولة أو لأحد الافراد.

٥٧٣ - أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة موضوعا جرميا هو مال له القيمة الاجتماعية السابقة، وبشرط أن يدخل في نطاق مدلول أحد الالفاظ التي وردت في النصين، وتتطلب بعد ذلك ركنا ماديا قوامه فعل الهدم أو التخريب أي الاتلاف أو التعيب، وتتطلب في النهاية قصدا.

٥٧٤ - الموضوع الجرمي:

حدد الشارع في المادتين ٧٣٠، ٧٣١ من قانون العقوبات الاموال التي تصلح موضوعا لهذه الجريمة. وهذه الاموال هي الابنية والانصاب التذكارية والتماثيل وسائر الانشاءات المعدة للنفع العام أو للزينة العامة وأي شيء له

Schönke-Schröder, § 304 S. 1312, Maurach, § 25 S. 183, Garçon, art.(١) 257 N°. 12.

قيمة تاريخية والمناظر الطبيعية المسجلة. وهذا التحديد قد ورد على سبيل الحصر، فلا تجوز الاضافة اليه، ويلتزم القاضي عند الادانة بأن يثبت في حكمه انتماء المال الذي انصب عليه فعل المدعى عليه الى إحدى الفئات التي ذكرها النصان. ولكن الحصر التشريعي مع ذلك ظاهري، فبعض التعبيرات المستعملة ذات مدلول متسع جداً، كالانشاءات المعدة للمنفعة العامة أو الزينة العامة أو المناظر الطبيعية بحيث يمكن أن تدخل في نطاقها أموال غير محصورة مقدماً.

ويتعين أن تحدد هذه الاموال في ضوء الفكرة التي تفترضها علة هذه الجريمة، وهي أنها أموال تعتبر - بالنظر الى تخصيصها أو طبيعتها أو منظرها أو أصلها التاريخي - ثروة اجتماعية عامة.

وسواء في هذه الاموال أن تكون منقولة أو عقارية. وسواء كذلك أن تكون مملوكة للمدعى عليه أو لقرده سواء أو للدولة أو أن تكون مباحة^(١). وسواء أن تكون قد أقيمت وخصصت لغرضها بفعل إنسان، أو أن تكون قائمة بفضل عوامل الطبيعة كالمناظر الطبيعية.

ونحدد فيما يلي مراد الشارع بكل تعبير من التعبيرات التي أوردها في النصين:

يراد بالابنية كل بناية في المعنى المتعارف عليه لغة وعرفاً^(٢) بشرط أن تكون على شيء من الأهمية وأن تكون ذات قيمة تذكارية أو مخصصة لنفع عام أو زينة عامة. فيدخل في نطاق هذا التعبير دور الحكومة والحصون الدفاعية والمساجد والكنائس العامة.

(١) Maurach, § 25 S. 183, Schönke-Schröder, § 304 S. 1312.

(٢) تعبير «البناية» يقابله في النص الفرنسي للمادة ٧٢٠ من قانون العقوبات لفظ "édifices" وهو اضيّق مدلولاً من لفظ "Construction" الذي يقابله تعبير «بناية» الذي ورد في المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات، ومن ثم لا يكون لتعبري البناية في النصين ذات المدلول.

ويراد بالنصب التذكاري كل انتاج هندسي أو فني مخصص لكي ينقل الى الاجيال القادمة حدثا له أهمية عامة صار جزءا من التراث التاريخي، كذكرى الانتصار في معركة حربية أو تأسيس مدينة أو قيام نظام حكم جديد.

ويفهم التمثال في مدلوله اللغوي المتعارف عليه. ولكن يتعين الإشارة الى أنه سواء المادة التي صنع منها، وسواء أكان يمثل صورة لشخص من مشاهير الناس، أم كانت دلالة رمزية فكان يمثل صورة لانسان ما أو حيوان أو أي تركيب فني ذي دلالة معينة. ويستوي أن يكون مقاما في طريق أو ساحة أو حديقة عامة، أو أن يقام في أرض مملوكة لشخص بشرط أن تكون للتمثال ذاته الصفة الاجتماعية العامة^(١).

أما الإنشاءات المعدة لمنفعة الجمهور، فيراد بها كل ما أنشأته يد الانسان وخصص لاستعمال أي شخص من عامة الناس استعمالا مباشرا، سواء بغير شروط أو بعد استيفاء شروط يسع أي شخص أن يستوفيها، كأداء رسم نقدي، أو الحصول على ترخيص يمنح عادة لمن يتقدم بطلبه. ويتضح بذلك أن العنصر الاساسي في الاعداد لمنفعة الجمهور هو مكنة الاستعمال المباشر من قبل أفراد الناس، أي دون وساطة شخص ذي صفة رسمية أو خاصة، أما إذا كانت هذه الوساطة ضرورية فلا يوصف المال بأنه معد لمنفعة الجمهور. ولو كان مملوكا للدولة أو لهيئة عامة وتخصصه للخير العام^(٢). وتطبيقا لهذا الضابط، تعتبر من قبيل الانشاءات المعدة لمنفعة الجمهور نافورات المياه العامة والحدائق العامة ومواسير توزيع المياه وأسلاك الهاتف وأسلاك توزيع الكهرباء وعربات القطارات الحديدية والتزام وسيارات النقل العام ومصابيح الطرق العامة ودورات المياه العامة وصناديق الخطابات^(٣).

Maurach, § 25 S. 183.

(١)

Schönke-Schröder, § 3⁴ S. 1313, Maurach, § 25 S. 184.

(٢)

Garçon, art. 257, N° 14-29, Goyet, N° 1058 P. 724.

(٣)

ولكن لا تعتبر إنشاءات معدة لمنفعة الجمهور ينابيع المياه التي يخول فرد أو شركة امتياز تعبئة مياهها لبيعها لحسابه نظير مبلغ جزافي يؤديه سنويا الى الدولة والحدائق التي تقع ضمن نطاق مدرسة أو كلية أو مستشفى والسيارات المعدة لنقل تلاميذ مدرسة أو فئات من الموظفين أو لنقل البريد أو الامتعة العسكرية^(١).

ويراد بالانشاءات المعدة للزينة العامة كل ما أنشأته يد الانسان وخصص للتجميل بصفة عامة أو على وجه عارض للتعبير عن الابتهاج العام في مناسبة عيد وطني أو ديني، فيدخل في هذا المدلول الاشجار التي تقام على جانب الطريق العام والاعلام والثريات المضيئة والاقواس التي توضع بصفة دائمة أو لمناسبة عيد.

وتعبر «الشيء المنقول أو غير المنقول ذي القيمة التاريخية» تعبير واسع المدلول، فهو يشمل كل ما يرجع الى الماضي البعيد أو القريب ويرمز الى عصر إنشائه في أحد جوانبه، كأن يدل على نوع حضارته أو مستوى الفن فيه أو يشير الى الديانات التي انتشرت فيه. ومن أمثلة المنقولات ذات القيمة الاثرية التحف الفنية القديمة، والاشياء التي كانت تستعمل في إقامة الشعائر الدينية فيما مضى. ومن أمثلة العقارات ذات القيمة الاثرية: المعابد القديمة وأطلال المدن البائدة ومنزل كان يسكن فيه أحد العظماء الغابرين ثم خصص ليكون متحفا قوميا.

أما المناظر الطبيعية المسجلة، فيراد بها المعالم الطبيعية الجميلة التي اعترفت الدولة بقيمتها الجمالية وقررت المحافظة على وضعها وصورتها، كشلال مياه أو صخرة طبيعية جميلة أو قسم من غابة يتميز بحيواناته النادرة.

وغني عن البيان أنه يتعين ألا يكون تخصيص الشيء على الوجه الذي جعل منه ثروة اجتماعية عامة في المدلول السابق قد انقضى قبل ارتكاب المدعى عليه فعل الهدم أو التخريب، إذ يعني انقضاء تخصيصه أن الفعل لم يعد منتجا اعتداء على الحق الذي يحميه القانون^(١).

٥٧٥ — فعل الهدم أو التخريب:

استعمل الشارع في الدلالة على الفعل الجرمي تعبير «الهدم والتخريب» ويعني بهما «الاتلاف والتعيب» في ذات المعنى الذي سلف تفصيله^(٢). واستعماله هذين اللفظين يفصح عن إرادته كفالة حماية شاملة للأشياء ذات القيمة الاجتماعية العامة التي نص عليها: فليس بشرط أن يتخذ الفعل صورة تدمير الشيء تدميرا كاملا، بإفناء مادته أو إفقاده شكله، بل يكفي تدمير جزء منه أو مجرد ادخال التشويه على مادته أو شكله بحيث يصير غير صالح للغرض الذي أعد له أو كان من شأنه تحقيقه أو أن تنقص هذه الصلاحية^(٣). ويمكن استخلاص الفكرة العامة للفعل الجرمي في ضوء من علة العقاب عليه: فقد استهدف الشارع المحافظة على تخصيص هذه الأشياء للأغراض التي أعدت لها كي تتحقق للمجتمع المزايا المرتبطة بهذه الأغراض، ومن ثم يقوم الفعل الجرمي بالقضاء على صلاحية الشيء لغرضه قضاء كاملا، فيسمى حينئذ هدمًا أو اتلافا، أو قضاء جزئيا، فيسمى عندئذ تخريبا أو تعيبا^(٤)، أما إذا لم يكن من شأن الفعل التأثير على صلاحية الشيء لغرضه، فلا تقوم بذلك الجريمة^(٥). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا كان موضوع

Garçon, art. 257 N°. 30.

(١)

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٥٥٩ ص ٦٦٧ من هذا المؤلف.

Garçon, art. 257 N°. 7.

(٣)

Schönke-Schröder, § 304 S. 1314.

(٤)

Goyet, N°. 1058 P. 724.

(٥)

الجريمة تمثالا، فإن الجريمة ترتكب بتعطيمه كله أو تحطيم جزء منه أو تغطيته بطلاء على نحو يشوه من قيمته التاريخية أو يزيل عنه الوقار الذي يفترض فيه باعتباره تخليدا لذكرى شخص أو حادثة أو إضافة جزء اليه عن طريق اللصق مثلا يغير من الدلالة التي يراد منه التعبير عنها. ولكن اذا اقتصر فعل المدعى عليه على تغطية التمثال بستار أو على كتابة اسمه على جزء محدود جدا منه، فلا يدخل هذا الفعل في نطاق النص.

والأصل أن كل وسائل الهدم والتخريب سواء، ولكن تستبعد من نطاق الجريمة أفعال الهدم أو التخريب عن طريق الحريق أو وضع مواد متفجرة، فقد جعل الشارع منها جرائم أخرى متميزة^(١).

وتترتب على الفعل نتيجة جرمية تتمثل فيما يصيب الشيء من انحراف عن الغرض المعد له انحرافا تاما أو محدودا، وترتبط هذه النتيجة بالفعل بصلة السببية، وفكرة الفعل كما سبق تفصيلها تتضمن بالضرورة النتيجة الجرمية وصلة السببية.

٥٧٦ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، فلا يكفي لاستكمالها أركانها توافر الخطأ لدى المدعى عليه^(٢)؛ وتطبيقا لذلك، فإن من قاد سيارته بإهمال فصدم بها نصبا تذكاريًا أو تمثالا فحطمه لا يسأل عن هذه الجريمة. والقصد العام كاف لتوافر هذه الجريمة: وهو يتطلب علم المدعى عليه بطبيعة الشيء الذي ينصب عليه فعله وتخصيصه لغرض اجتماعي مما افترضه الشارع، فإذا انتفى لديه هذا العلم فقد تخلف القصد تبعا لذلك^(٣)؛ فلا يتوافر القصد لدى من كان يعتقد حين

Vouin, N°. 121 P. 113.

(١)

Garçon, art. 257 N°. 49.

(٢)

Garçon, art. 257 N°. 50.

(٣)

تخطيطه نصبا تذكاريًا أن فعله ينصب على عائق من شأنه عرقلة حركة السير، ولم يرد إلى ذهنه المعنى الذي أريد تخليده بهذا النصب. ويتطلب القصد علم المدعى عليه بأن من شأن الانحراف به عن الغرض المعد له انحرافا كليًا أو جزئيًا، وأرداته هذا الفعل ونتيجته. ولا يتطلب القصد علم المدعى عليه بوضع الشيء من حيث الملكية، إذ لم تكن الملكية موضع اعتبار الشارع في تحديده أركان هذه الجريمة^(١). وتطبيقًا لذلك، فإن القصد لا ينتفي باعتقاد المدعى عليه أن الشيء مملوك له، وهو لا ينتفي من باب أولى باعتقاده أن مالكه قد رضي بارتكاب الفعل. ولا عبرة بالدوافع في بيان القصد: فليس بشرط أن يكون دافع المدعى عليه إلى فعله هو الإضرار بالمجتمع أو الإساءة إلى الغرض أو المعنى الذي أعد الشيء لتحقيقه أو التعبير عنه^(٢). وتطبيقًا لذلك، فإن القصد يعد متوافرًا لدى من هدم نصبا يشير إلى عهد من السيطرة الأجنبية أو معبدا كان مخصصا لديانة وثنية بائدة مدفوعا إلى ذلك بشعور وطني أو ديني، إذ اعتقد أن في بقاء هذا النصب أو المعبد ما يتعارض مع مشاعره الوطنية أو الدينية.

٥٧٧ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات والغرامة من مائة ألف ليرة إلى ستمائة ألف ليرة. وقد نص الشارع على عقوبتين الحبس والغرامة على سبيل الوجوب، ومن ثم لا يجوز للقاضي الاقتصار على توقيع أحدهما.

(١) ذلك أنه ليس من عناصر الموضوع الجرمي أن يكون المال مملوكا لغير المدعى عليه، ومن ثم لا يشترط أن يتضمن القصد علما متعلقا بملكية المال.

Garçon, art. 257 N°. 50.

(٢)

ويتمتع القاضي في هذه الجريمة بسلطة تقديرية متسعة: وعليه أن يراعي في استعمالها مقدار الضرر الذي ترتب على الفعل، وليس المراد بذلك الضرر المادي، ولكن المقصود هو الضرر الاجتماعي العام الذي تتعادل أهميته مع أهمية الغرض الذي كان الشيء معداً له، ويزداد هذا الضرر كذلك إذا كان هذا الشيء هو الوحيد — أو واحداً من نظائر قليلة — المعد لهذا الغرض، وعليه أن يضع في اعتباره الوسيلة التي استخدمت في الهدم أو التخريب: فكلما كانت في ذاتها خطيرة ودالة على نفسية مستهترة بمصالح المجتمع كان ذلك حاملاً على الارتفاع بالعقاب. وإذا كان دافع المدعى عليه إلى فعله هو إرضاء شعور وطني أو ديني، كان ذلك حاملاً على تخفيف عقابه.

الفصل الرابع

إفضاء الفعل الجرمي الى قتل امرئ أو جرحه

٥٧٨ - تمهيد:

نص الشارع في المادة ٧٢٤ من قانون العقوبات على ظرف مشدد يتسع نطاقه لجميع الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٣٠ - ٧٣٣ من قانون العقوبات، فقرر أنه «إذا أدت إحدى الجنح المذكورة في هذه النبذة الى قتل امرئ أو جرحه عوقب المجرم على هذا الفعل مع مراعاة أحكام المادتين ١٨٩ و ١٩١». وهذا الظرف ذو طابع عيني باعتباره يتعلق بالنتيجة الجرمية للفعل ومدى ما اتخذته من جسامة. وهو بناء على ذلك يسري على جميع الشركاء والمتدخلين في الجريمة. ونطاق هذا الظرف محصور في الجرائم المنصوص عليها في المواد الأربع السابقة على المادة ٧٢٤، ومن ثم لا يجوز تطبيقه على جريمة أخرى، كإحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد التالية.

٥٧٩ - علة التشديد:

علة تشديد العقاب هي تعدد الحقوق الذي أصابها الفعل الجرمي بالاعتداء: فلم يقتصر على الاعتداء على الملكية أو على تخصيص الشيء لغرض معين، وإنما تضمن بالإضافة الى ذلك اعتداء على الحياة أو سلامة الجسم. ويعني ذلك أنه قد تضخم الضرر الذي أصاب المجتمع، فيتعين تبعاً لذلك أن يرتفع العقاب كي يتناسب معه. وبالإضافة الى ذلك، فإن إفضاء الفعل الى هذه النتيجة الجسيمة يعني في الغالب أنه قد استعملت في ارتكابه وسيلة خطيرة، إذ الوسائل غير الخطيرة نادراً ما تقضي الى مثل هذه النتيجة، ويكشف ذلك عن نفسية خطيرة من الوجهة الاجتماعية، فيبرر تغليب العقاب.

يتطلب التشديد تحقق شرطين: أن يثبت توافر صلة السببية بين فعل الاتلاف أو التعيب من ناحية وبين قتل شخص أو جرحه من ناحية أخرى، وأن تتوافر صلة معنوية بين إرادة المدعى عليه والقتل أو الجرح في صورة القصد أو الخطأ. وقد صرح الشارع نفسه بتطلب هذين الشرطين: فتطلب صلة السببية واضح من استعماله لفظ «أدت» كتعبير عن الصلة بين «جثة» الاتلاف أو التعيب وبين الموت أو الجرح، أما القصد أو الخطأ، فمستخلص من إحالة الشارع إلى المادتين ١٩٨، ١٩٠ من قانون العقوبات اللتين عرفتا القصد الاحتمالي والخطأ^(١). ويخضع تحديد صلة السببية للقواعد التي نصت عليها المادة ٢٠٤ من قانون العقوبات، إذ لم يرد في المادة ٧٣٤ من قانون العقوبات ما يفهم منه الخروج عليها، وتنطوي هذه القواعد - حسب اعتقادنا - على إقرار لنظرية التعادل بين الأسباب بكل ما تقرره من نتائج^(٢). وإذا كان الشارع قد أشار إلى القصد الاحتمالي دون القصد المباشر، فتفسير ذلك أن القصد الاحتمالي هو الذي يغلب في العمل توافره في حين أنه ينذر أن يتوافر القصد المباشر: وصورة القصد الاحتمالي أن يتوقع مرتكب الاتلاف أو التعيب إمكان أن يفضي فعله إلى موت شخص أو جرحه. فيقبل بهذا الاحتمال. ولكن إذا توافر لديه القصد المباشر بأن ارتكب فعله من أجل أحداث الموت أو الجرح أو كانت هذه النتيجة أثراً لازماً لفعله، فإن التشديد يتحقق من باب أولى.

(١) انظر في تحديد فكرة القصد الاحتمالي: رقم ٤٢٠ ص ٥٧٠ وما بعدهما من مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام. وانظر في فكرة الخطأ: رقم ٤٢٣ ص ٥٩١ وما بعدهما من ذات المؤلف.

(٢) انظر في صلة السببية في قانون العقوبات اللبناني، مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام: رقم ٢٠٦ ص ٤٠٨ وما بعدهما.

وقد تطلب الشارع أن يفضي الفعل الى موت امرئ أو جرحه، ويعني ذلك أن مجرد اصابته برضوض غير كاف لتحقيق التشديد^(١). وتفترض الجروح تمزق الانسجة وانبثاق الدم، فإن لم يتحقق ذلك فلا جرح ولو انسكب الدم تحت الجلد فازرق موضعه^(٢).

ولكن الشارع لم يتطلب أن يكون المجني عليه موجودا في المكان الذي ارتكب فيه المدعى عليه فعله، فإذا كان بعيدا عنه وثبت مع ذلك توافر صلة السببية بين موته أو جرحه وبين الفعل، فإن التشديد يتحقق بغير شك^(٣).

٥٨١ - أثر التشديد:

يترتب على توافر شروط التشديد أن يسأل المدعى عليه عن الموت أو الجرح الى جانب مسؤوليته عن الاتلاف أو التعيب. وتكون مسؤوليته عن الموت أو الجرح قصدية أو غير قصدية وفقا لما يتبين من توافر القصد لديه أو مجرد الخطأ فحسب. وتجتمع في هذه الحالة جريمة الاتلاف أو التعيب وجريمة القتل أو الجرح وتطبق القواعد الخاصة باجتماع الجرائم.

Garçon, art. 437 N°. 33.

(١)

(٢) انظر في تحديد مدلول الجروح: مؤلفنا في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص (١٩٩٤) رقم ٥٩٥ ص ٤٣٢.

Goyet, N°. 1057 P. 723.

(٢)

الباب الثاني

نزع الترخوم واغتصاب العقار

٥٨٢ — تمهيد:

نص الشارع على جرائم نزع الترخوم واغتصاب العقار في المواد ٧٣٥ - ٧٣٨ من قانون العقوبات. وهذه الجرائم قسمان: نزع الترخوم، وهي جرائم هدم وتخريب، فآثرها هو إضرار بالمجني عليه، والاصل ألا يستهدف بها المدعى عليه اثناء، وإن استهدف الاثناء أحيانا كان ذلك ظرفا مشددا لجريمته. أما القسم الثاني فيضم جرائم اغتصاب العقار، وهي جرائم اثناء: ففعل المدعى عليه لا يتضمن هدمًا أو تخريبًا ولا تحركه إلى فعله نية الاضرار بالمجني عليه، وإنما يسعى إلى أن يحوز العقار المملوك لغيره ليباشر عليه سلطات المالك أو لجرد استعماله.

وبالنظر إلى الاختلاف الجوهرى بين القسمين فنحن نميز بينهما في الدراسة^(١).

(١) وثمة صلة بين جرائم القسمين، باعتبار أنه في كثير من الحالات يسبق اغتصاب عقار الغير نزع الحدود الفاصلة بينه وبين عقار المدعى عليه، فارتأى الشارع تبعاً لذلك أن يلحقها بها، أو على الأقل يضعهما معاً في ذات الموضع.

الفصل الأول

جرائم نزع الترخوم

٥٨٣ - تقسيم:

نص الشارع على جرائم نزع الترخوم في المادتين ٧٣٥ — ٧٣٦ من قانون العقوبات: فالمادة الاولى حددت أركان هذه الجرائم وعقوباتها، والمادة الثانية نصت على ظروف مشددة ثلاثة، وتدرس أولا هذه الجرائم في صورها البسيطة ثم نبحث في عقوباتها المشددة.

المبحث الاول

جرائم نزع التخوم في صورها البسيطة

٥٨٤ - تمهيد:

نص الشارع على هذه الجرائم في المادة ٧٣٥ من قانون العقوبات فقرر بأن «من أقدم ولو جزئيا على طم حفرة أو هدم سور من أي المواد بني أو على قطع سياج أو نزع أخضر كان أم يابسا ومن هدم أو خرب أو نقل أية علامة تشير إلى الحدود بين مختلف الأملاك يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز الستة أشهر، تنزل العقوبة نفسها بمن هدم أو خرب أو نقل تخوم المساحة أو علامات الاستهداء أو نصب التحديد أو علامات تسوية الأرض».

وقد جمع الشارع في هذا النص بين جرائم ثلاث تختلف فيما بينها من حيث موضوعاتها، ولكنها تتقارب من حيث الأفعال التي تقوم بها، وتتحد كذلك في عناصر القصد المتطلب في كل منها، ومن حيث العقوبات المقررة لها: فالجريمة الاولى موضوعها «سور» أو ما في حكمه كحفرة أو سياج، والجريمة الثانية موضوعها علامات الحدود، والجريمة الثالثة موضوعها تخوم المساحة أو علامات الاستهداء أو نصب التحديد أو علامات تسوية الأرض.

المطلب الاول

هدم سور أو ما في حكمه

٥٨٥ - علة العقاب:

استهدف الشارع بالعقاب على هذه الجريمة كفالة الحماية للحيازة العقارية، فحائز العقار الذي اهتم بتأكيد سلطات حيازته بإحاطة عقاره بسور جدير بحماية القانون وحماية الحيازة العقارية هي ذات الوقت ذاته حماية للملكية العقارية، اذ الغالب أن يحوز العقار مالكة سواء على نحو مباشر أو عن طريق من يمثله في ممارسة سلطات حيازته. ولكن الشارع وسع من نطاق حمايته، فجعلها تشمل حائز العقار الشرعي ولو كان غير مالك. وحماية الحيازة العقارية هي في الوقت ذاته حماية للسلام الاجتماعي، اذ الاستهانة بها تنشئ أسبابا خطيرة للمنازعات والفوضى في المجتمع.

٥٨٦ - بيان أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة موضوعا هو السور أو ما في حكمه أي الحفرة أو السياج، وفعلا جرميا، هو الهدم، سواء أكان كلياً أم جزئياً، وتتطلب في النهاية القصد.

٥٨٧ - السور أو ما في حكمه:

على الرغم من أن الشارع قد حرص على الإشارة إلى الحفرة والسياج، فإن فكرة السور تشملهما، إذ هما صورتان للسور، ولذلك نحدد أولاً فكرة السور ثم نعقب ذلك ببيان المراد بهاتين الصورتين من السور.

تتنازع تحديد فكرة السور وجهتان من النظر: وجهة ترى جوهر هذه الفكرة في أن السور كيان مادي يرسم الحدود الفاصلة بين عقارين متجاورين، وجهة ترى أن السور عائق مادي يحول عن طريقه حائز العقار دون أن يدخل فيه شخص بغير إذنه. فالوجهة الأولى، تعتبر السور وسيلة لبيان معالم ملكية عقارية، وترى كيان هذه الجريمة متمثلاً في الاعتداء على هذه المعالم تمهيداً للاعتداء على ملكية العقار ذاته. أما الوجهة الثانية، فتعتبر السور وسيلة لتأمين حيازة العقار أو جزء منه، وترى كيان هذه الجريمة متمثلاً في الاعتداء على حق المالك في أن يستأثر بحيازة عقاره أو جزء منه بحيث لا يدخل فيه أحد بدون موافقته. ونعتقد أن الوجهة الثانية من النظر أجدر بالترجيح^(١). فلو كانت نظرة الشارع إلى السور أنه وسيلة لبيان حدود عقار لكان معنى ذلك أنه «علامة تشير إلى الحدود» ولما كان ثمة ما يميز بين هذه الجريمة والجريمة التالية، وبالإضافة إلى ذلك، فإنه إذا حدد الهدف من الاعتداء على السور بأنه دائماً التمهيد للاعتداء على ملكية العقار لما كان مبرر للنص على ظرف مشدد قوامه تسهيل غصب العقار عن طريق الاعتداء على السور. وعلى أساس من هذا الترجيح فنحن نحدد دلالة السور بأنه «عائق مادي يحيط به حائز العقار عقاره كله أو جزءاً منه لمنع سواء من الدخول فيه بدون إذنه»، وسواء بعد ذلك أكان في الوقت ذاته وسيلة لبيان الحدود الخارجية للعقار أم لم يكن كذلك. وتطبيقاً لذلك، فإن الجريمة تتوافر أركانها إذا ارتكب الفعل على سور داخلي أحاط به مالك العقار جزءاً من عقاره لأنه يهيمه بصفة خاصة ويحرص على منع غيره من الدخول فيه، والفرض في هذه الحالة أنه ترك سائر أجزاء عقاره بدون سور لأنه لا يحظر على الناس الدخول فيها، أو أحاطها بسور أقل مناعة لأن حرصه على منع غيره من الدخول فيها حرص قليل^(٢). وواضح أن السور الداخلي ليس له دور في رسم معالم حدود العقار.

(١) وهذه الوجهة من النظر هي التي يميل كذلك إلى ترجيحها أغلب الفقهاء، انظر

Garçon, art. 456 N°. 17, Goyet, N°. 1060 P. 726, Vouin, N°. 123 P. 114.

وقد رجحتها محكمة التمييز الفرنسية: انظر:

Cass, 7 mars 1884, S. 1884. 1. 256.

Garçon, art. 456 N°. 21, Vouin, N°. 123 P. 115. (٢)

وتطبيقا لهذه الفكرة كذلك، فإن السور لا يؤدي دوره في حماية حيازة العقار الا اذا كان عائقا حقيقيا يحول دون الدخول فيه بدون إذن الحائز، ويقتضي ذلك أن يكون قد بلغ من الارتفاع قدرا لا يستطيع شخص عادي تخطيه الا بمجهود بدني غير عادي^(١). أما إذا كان منخفضا بحيث يستطيع ذلك الشخص تخطيه بمجهود عادي فهو لا يعتبر سورا، ولا يخلع عليه القانون حمايته الا اذا أمكن وصفه بأنه «علامة تشير الى الحدود»، وذلك ما يقتضي أن يكون موضوعا على الحدود الخارجية للعقار. ويقتضي ذلك التساؤل عن حكم «السور الجزئي»، أي السور الذي يحيط فحسب ببعض جوانب العقار أو الجزء منه الذي يريد الحائز كفاية حماية خاصة له. والاصل ألا يخلع القانون على ذلك السور حمايته باعتباره لا يعد عائقا يحول دون الدخول في المكان الذي أقيم على بعض جوانبه، إذ الدخول ممكن من الجوانب الأخرى. ولكن اذا ثبت - في ضوء الظروف الخاصة للحالة - أن هذا السور الجزئي يشكل عقبة، لانه يرغم من يحاول الدخول الى ذلك المكان على اتخاذ طريق طويل أو وعركي يصل الى الجوانب غير المسورة، فإن هذا السور يخلع عليه الشارع حمايته^(٢).

فإذا توافرت على هذا النحو عناصر فكرة السور، فسواء المادة التي صنع منها، وقد حرص الشارع على تأكيد ذلك^(٣): فيستوي أن يكون من خشب أو حجر أو حديد أو مجرد أسلاك شائكة، وسواء أكان يفصل بين أراض زراعية أو عقارات مبنية، أي أنه لا فارق بين أن يكون موقعه في الريف أو في المدينة^(٤).

Garçon, art. 456 N°. 23.

(١)

وذلك ما قضت به محكمة التمييز الفرنسية:

Cass. 7 mars 1936, Gazette de Palais, 1936. 1. 789.

(٢) فاسبغ حمايته على السور «من أي المواد بني».

Garçon, art. 456 N°. 19.

(٤)

وفي ضوء علة العقاب، وهي - كما قدمنا - حماية الحياة العقارية، فإنه لا يرتكب هذه الجريمة من يقع فعله على سور يحيط بمنقول، كمن يحطم واجهة زجاجية في معرض عام أو يحطم نافذة أو باب عربة، ولو خصصها شخص أو أكثر للسكنى^(١).

وقد أشار الشارع إلى الحفرة والسياج، وهما - كما قدمنا - صورتان من السور: فالحفرة هي خندق يحيط بالعقار أو بجزء منه ويشكل عقبة تعترض طريق من يحاول الدخول إليه، ويقتضي ذلك أن تكون على شيء من الاتساع بحيث يتحقق بها معنى العقبة. وتطبيقاً لذلك، فإن هذه الجريمة لا يرتكبها من يطمس علامة خطت بمحراث^(٢). أما السياج، فهو سور من النباتات، وقد صرح الشارع بأنه يستوي أن يكون نباتاً أخضرًا أو يابسًا. ويستوي كذلك أن يتكون من أشجار أو شجيرات أو أي نوع آخر من النباتات، ولكن يتعين أن يكون من حيث ارتفاعه وتلاصق جزئياته ما يتحقق به معنى العقبة.

٥٨٨ - هل تشترط أن يكون السور مملوكاً لغير المدعى عليه:

الأصل هو اشتراط أن يكون السور مملوكاً لغير المدعى عليه: ومن ثم فإنه لا جريمة إذا هدم مالك السور الذي أقامه حول عقاره أو حول جزء منه، سواء أكان مستهدفاً به تخطيط حدوده الخارجية أم منع غيره من الدخول فيه بدون إذنه^(٣). وتطبيقاً لذات الفكرة، فإنه لا جريمة حين يهدم شخص السور المملوك لغيره، ولكن برضائه. وشرط انتفاء الجريمة هو أن يكون السور مملوكاً ملكية خالصة للمدعى عليه، أما إذا كانت ملكيته مشتركة بين وبين غيره، فإن الجريمة تقوم بهدمه السور، إذ قد اعتدى على حق لسواه، ولكن إذا رضي جميع ملاك السور بازالته فلا جريمة في هدمه.

Goyet, N°. 1060 P. 726.

(١)

Garçon, art. 456 N°. 32.

(٢)

Garçon, art. 456 N°. 41.

(٣)

ولكن بالرجوع الى علة العقاب يتبين أن الشارع لم يقصر محل حمايته على الملكية العقارية، وإنما شمل بالحماية الحياة العقارية المشروعة كذلك لما قدره من أن كفالة هذه الحماية لا غنى عنها لاستقرار السلام الاجتماعي وتفايدي أسباب خطيرة للنزاع بين أفراد المجتمع. وإذا كان الأصل ألا تقوم الجريمة حين يصدر الفعل عن المالك، فذلك لأن الغالب أن يكون المالك هو في الوقت ذاته الحائز الشرعي للسور والمكان المحاط به، فلا يتحقق بذلك اعتداء على الحياة. وعلى أساس من هذا التحديد لعلة العقاب، فنحن نعتقد أن الجريمة تقوم بهدم سور اضراراً بالحائز الشرعي ولو صدر الفعل عن المالك، إذ قد تضمن هذا الفعل اعتداء على المصلحة التي يحميها الشارع^(١). وتطبيقاً لذلك، فإن مؤجر العقار الذي ينتزع أبوابه أو سطحه أو سور حديقته اضراراً بمستأجره الذي يحوزه بوجه شرعي بناء على عقد ايجار لم ينقض بعد وحملًا له على مغادرته يرتكب هذه الجريمة^(٢)، والحكم نفسه نقرره بالنسبة لمالك الرقبة إذا ارتكب فعله اضراراً بصاحب حق الانتفاع بالعقار. ولكن إذا كان حائز العقار غير شرعي، كمغتصب له أو مستأجر انقضى عقد ايجاره، فلا جريمة في فعل المالك حين يهدم السور، إذ لا يحقق الفعل اعتداء على مصلحة يحميها القانون.

ولكن هل يعني ذلك أن الحائز الشرعي لعقار مملوك لغيره لا يرتكب هذه الجريمة بهدمه سور؟ لا شك في أنه لا يرتكب هذه الجريمة إذا كان هدم السور من شأنه تمكينه من مباشرة سلطات حيازته على الوجه الذي يسمح له به سند حيازته، أما إذا لم يكن من شأنه ذلك، فإنه يعد اعتداء على الحياة القانونية التي تظل للمالك: وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا فقد المستأجر مفتاح سور العقار الذي استأجره، فحطم جزءاً من السور أو خلع الباب أو كسر النافذة

(١) وقد تبنت محكمة التمييز الفرنسية هذا المذهب، انظر:

Cass. 27 janvier 1922? D. 1923. 1. 9.

Goyet, N° 1060 P. 727.

(٢)

ليتمكن من الدخول، فلا جريمة في فعله، وكذلك لا يرتكب جريمة إذا أزال بعض حوائطه الداخلية ليتمكن من الانتفاع به على الوجه الذي يسمح له به عقده^(١). أما إذا حطم السور الخارجي حيث لم يكن لذلك من مبرر للانتفاع بالعقار أو ممارسة سلطات حيازته كمستأجر، فإن الجريمة تقوم بذلك، إذ قد انطوى فعله على اعتداء على الحيازة القانونية التي تبقى للمؤجر متفرعة عن ملكيته للعقار^(٢). وإذا حطم صاحب حق ارتفاق بالمرور سوراً يعترض مروره على العقار المحمل بحقه فهو يرتكب هذه الجريمة. إذ لا يحوز السور أو العقار، فحقه لا يخوله سنداً بذلك، ومن ثم كان فعله اعتداء على حيازة غيره^(٣).

٥٨٩ - الفعل الجرمي:

حدد الشارع الفعل الجرمي بأنه «هدم» السور كلياً أو جزئياً، ويقابل الهدم بالنسبة للحفرة «طمها» وبالنسبة للسيج «قطعه».

وقد اقتصر الشارع على استعمال لفظ «الهدم» فلم يقرن به لفظ «التخريب» كما فعل بالنسبة للجريمتين التاليتين. والهدم يعني الاتلاف، أي إزالة مادة السور كلياً أو جزئياً وإبطال مفعوله في منع الدخول إلى العقار المحاط به. وقد اعتد الشارع بالهدم الجزئي، باعتبار أن إزالة قسم من السور

(١) لا تقوم هذه الجريمة، ولو أتى المستأجر فعله بغير إذن من المؤجر. إذ لم يتحقق بفعله الاعتداء الذي من أجله عاقب الشارع على هدم الأسوار، ولكنه يلتزم بأن يعيد حال العقار المؤجر إلى ما كان عليه. والا كان ملتزماً قبل ماله بتعويض الضرر الناجم عن فعله.

Garçon, art. 456 N°. 53.

(٢)

(٣) ولكن إذا شق من له حق الارتفاق بالمرور طريقاً له على العقار المحمل بحقه دون أن يقتضي ذلك هدم سور فهو لا يرتكب هذه الجريمة، وبصفة خاصة إذا كان مرخصاً له بناء على سنده بشق هذا الطريق لو تراخى مالك العقار المحمل بالحق عن القيام بذلك. ومن ناحية ثانية، فإنه لا تقوم بهذا الفعل جريمة اغتصاب عقار الغير، لأنه لا تتوافر لدى المدعى عليه نية غصب العقار: انظر قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ٤٦ الصادر في ٢ شباط سنة ١٩٦٦، أساس ١٤٢.

وإن كان صغيرا يكفي لتسلل الناس الى العقار دون إذن حائزه. ويتحقق الهدم الجزئي بتحطيم باب السور أو نافذة فيه، أو انتزاع بعض القضبان أو الاسلاك التي يتكون منها^(١). وطم الحفرة يعني طمسها وإزالة وجودها وإبطال مفعولها تبعا لذلك في حماية حياة العقار، وسواء أن يكون الطم كليا أو جزئيا. وقطع السياج يعني استئصال النباتات المكون منها كليا أو جزئيا.

ولكن «التخريب» أي «التعيب» غير كاف لتكوين الجريمة، ويفترض التعيب بقاء السور واستمراره في وظيفته كمانع من الدخول في العقار بدون إذن حائزه، ولكن مادته قد شوهت أو انتقص منها جزء بسيط على نحو لا يبطل مفعوله كسور، كما لو طلي بطلاء شوهه أو انتزعت منه بعض أحجاره^(٢).

ومن باب أولى، فإنه لا جريمة إذا لم يصدر عن المدعى عليه اعتداء على السور، وإن كان قد اعتدى على حيازة العقار المصان به، كما لو دخل فيه بدون إذن حائزه، ولو باستعماله العنف^(٣).

وكل وسائل هدم السور سواء: فلا فرق بين أن يهدمه المدعى عليه بيديه، أو أن يستعين على ذلك بأداة كمعول أو مثقاب^(٤). ولكن يستبعد الهدم عن طريق الحريق والمواد المتفجرة، إذ قد جعل الشارع من ذلك جرائم على حدة.

(١) يعتبر هدم السور منزل خلع بابه أو انتزاع الألواح التي يتكون منها سقفه أو تحطيم زجاج نافذته.

Goyet, N° 1060 P. 726, Vouin, N° 123 P. 115. (٢)

Garçon, art. 456 N° 8. (٣)

Garçon, art. 456 N° 9. (٤)

وتترتب على فعل الهدم نتيجة جرمية، هي اختفاء السور كلياً أو جزئياً، وهذه النتيجة ترتبط بذلك بالفعل بصلة السببية.

٥٩٠ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، فلا يكفي لقيامها مجرد توافر الخطأ. وتطبيقاً لذلك، فمن قِاد سيارة بإهمال فصدم سوراً فهدمه، لا يسأل عن هذه الجريمة^(١). والقصد المطلوب قصد عام: فيتعين علم المدعى عليه بطبيعة فعله وأن من شأنه الهدم الكلي أو الجزئي، وعلمه بأنه ينصب على سور يحوزه غيره حيازة شرعية، ويتعين بعد ذلك أن تتجه ارادته إلى ارتكاب هذا الفعل وتحقيق نتيجته في اختفاء السور، كلياً أو جزئياً. وينتفي القصد باعتقاد المدعى عليه أنه الحائز الشرعي للسور، كمن يضع يده عليه بناء على سند ملكية معيب ولكنه يجهل عيبه، أو باعتقاده توافر سبب تبرير لمصلحته^(٢). ولكن الدوافع لا تدخل في عداد عناصر القصد، فليس من شأنها وإن كانت مشروعة في ذاتها نفي القصد^(٣).

Garçon, art. 456 N°. 70.

(١)

وانظر تطبيقاً لذلك: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الرابعة، قرار رقم ١٢٠ في ٣٠ نيسان سنة ١٩٧١ مجموعة سمير عالية ج ١ (القسم الأول) رقم ٥٠٦ ص ٣١١.

(٢) ولكن صاحب حق الارتفاق بالمرور الذي يحطم سور عقار جاره لكي يمر منه معتقداً أن حقه يخوله ذلك يعد القصد متوافراً لديه، ذلك أن غلظه متعلق بالشريعة الجزائية فلا يعتد به، إذ يعني ظنه أن الشارع لا يكلل في إحدى الحالات الحماية الجزائية للسور، فهو غلط انصب على نطاق تطبيق نص قانون العقوبات.

(٣) ويؤكد ذلك ما قرره من أن صاحب حق الارتفاق بالمرور على عقار جاره يسأل عن هذه الجريمة حين يحطم سور، ولا يشلغ له أن دافعه إلى فعله كان ممارسة حقه فحسب، خاصة وأن حقه مقتصر على المرور فلا يتضمن هدم السور.

ويستفيد من سبب التبرير ممثل السلطة العامة الذي يهدم سوراً ليدخل في العقار المحيط به، كي ينفذ أمراً شرعياً بإجراء تفتيش فيه، أو القبض على شخص مختبئ به، ويستفيد من سبب التبرير كذلك من يهدم السور برضاء حائزهِ الشرعي، ويستفيد من سبب التبرير في النهاية المهدد باعتداء الذي لا يجد وسيلة للفرار من عدوه غير تحطيم سور عقار للاختباء فيه. وقد تتوافر شروط حالة الضرورة لمصلحة المدعى عليه، كمن يهدم سور عقار ليدخل فيه ويطفئ نارا مشتعلة به^(١).

٥٩١ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس مدة لا تجاوز الستة أشهر، وقد اقتصر الشارع بذلك على بيان الحد الأقصى للحبس، أما حده الأدنى فقد أحال في شأنه ضمناً إلى الحد الأدنى العام للحبس الجناحي، أي عشرة أيام. ولم ينص الشارع على الغرامة كعقوبة لهذه الجريمة.

Garçon, art. 456 N°. 67.

(١)

المطلب الثاني

هدم أو تخريب أو نقل الحدود

٥٩٢ - علة العقاب:

استهدف الشارع بالعقاب على هذه الجريمة حماية الحدود الفاصلة بين العقارات المتجاورة التي يملكها أشخاص مختلفون، فهو يريد الإبقاء لها على وظيفتها في رسم معالم العقار والتمييز بينه وبين العقار المجاور له. ويهدف الشارع من ذلك إلى حماية الملكية والحياسة العقارية، بأن يعين لكل مالك وحائز المساحة العقارية التي يسعه أن يباشر فيها سلطاته: فلا يكون لجاره أن يفتات عليه فيها، ولا يكون من حقه أن يجاوز معالمها. وفي النهاية يريد حماية السلام الاجتماعي بتجنب أسباب النزاع تقوم حتما إذا لم تكن حدود العقار محل احترام.

٥٩٣ - أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة موضوعا هو «علامة تشير إلى الحدود»، وفعلا هو الهدم أو التخريب أو النقل، وتتطلب في النهاية قصدا.

٥٩٤ - العلامة التي تشير إلى الحدود:

يعني الشارع بهذا التعبير كل أثر مادي — أي تمكن رؤيته بالعين المجردة — يرسم الحدود الفاصلة بين عقارين متجاورين^(١). ولا يحفل الشارع بالمادة التي صنعت منها العلامة: فقد تكون قطعا من الحديد أو الخشب أو

بضعة أحجار ثبتت على الحدود بين عقارين، ولا يشترط أن ترتفع عن سطح الأرض كثيرا، فقد يكون ارتفاعها ضئيلا جدا، بل إنه لا يشترط أن تكون ذات ارتفاع على الإطلاق، فقد تكون مجرد خط رسم بمادة ملونة على هذه الحدود، وقد تكون حفرة قليلة العمق تمتد على طول هذه الحدود، ولا عبرة بمدى تماسكها ومقاومتها لعوامل الطبيعة: فقد يكون من السهل أزالتها بغير مجهود بدني يذكر، وقد تكون عرضة للانهييار السريع بتأثير العوامل الطبيعية. ويعني ذلك أن الشارع لا يتطلب في العلامة غير شرطين: كيانه المادي، وقيامها فعلا بوظيفة رسم الحدود بين العقارين المتجاورين. وسواء أن يكون هذان العقاران زراعيين أو مبنين، أي أنه لا أهمية لكون موقعهما في الريف أو في المدينة^(١).

ويثير اشتراط أداء العلامة وظيفه رسم الحدود الفاصلة بين العقارين المتجاورين التساؤل عن كيفية رسم هذه الحدود ووضع العلامة الدالة عليها، أي التساؤل عن المصدر الذي تستمد منه العلامة دورها في رسم الحدود وجدارتها تبعا لذلك بالاحترام والحماية: إن أبسط هذه المصادر هو اتفاق المالكين المتجاورين، فهما يعينان باتفاقهما حدود عقاريهما ويضعان العلامات الدالة عليها، فتصير هذه العلامات واجبة الاحترام من كل منهما، فلا يستطيع أحدهما بإرادته المنفردة أزالتها أو نقلها، فإن فعل كان مرتكبا هذه الجريمة^(٢). ولكن إذا اتفقا على إزالتها أو على نقلها، فلا جريمة في ذلك. وقد تكون وسيلة التحديد هي قرار القضاء، وهو ما يفترض أنه قد ثار نزاع على الحدود بين المالكين المتجاورين، فحسمه القضاء ووضعت العلامات تنفيذا لقراره. وقد يكون التحديد ووضع العلامات بناء على قرار إداري إذا كان القانون يخول الإدارة ذلك. ويتصور في النهاية أن تكون العلامة مستمدة قيمتها من قدمها: فإذا كانت موضوعة منذ وقت بعيد وحظيت على هذا النحو

Goyet, N° 062 P. 728.

(١)

Garçon, art. 456 N° 81.

(٢)

بطابع من استقرار بحيث يمكن القول بأن المالكين المتجاورين قد قبلا بها ضمنا، واعترفا بها تحديدا لعقاريهما^(١)، فعليهما احترامها، ولا يجوز لأحدهما هدمها أو تخريبها أو نقلها، ولو كان يعتقد أنها في غير موضعها الصحيح، وأنها تتضمن افتئاتا على ملكه، وإنما عليه أن يلجأ إلى المرجع المختص لتصحيحها.

وغني عن البيان أنه إذا زالت عن العلامة وظيفتها في رسم الحدود الفاصلة بين ملكيتين متجاورتين، فإنها تفقد تبعاً لذلك جدارتها بالحماية الجزائية، إذ لم يعد هدمها أو تخريبها أو نقلها محققاً اعتداء على المصلحة التي يحرص الشارع على حمايتها: وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا اكتسب مالك أحد العقارين المتجاورين ملكية العقار الآخر كذلك فصار مالكا لهما معا ثم أزال الحدود التي كانت تفصل بينهما، فلا جريمة في فعله^(٢).

ولا يرتكب مالك العقار جريمة إذا ما هدم أو خرب أو نقل حدودا وضعت في عقاره دون رضائه ودون سند من قرار قضائي أو إداري، بل إن وضع هذه الحدود هو في ذاته اعتداء على حق ملكيته، فلا يكون متصورا إلزامه باحترامه^(٣).

٥٩٥ - الفعل الجرمي:

يتخذ الفعل صورة الهدم أو التخريب أو النقل. وتكفي أية صورة منها على حدة لقيام الجريمة. والهدم يعني الاتلاف، والتخريب يعني التعيب، أما

Garçon, art. 456 N°. 83.

(١)

Vouin, N°. 124 P. 116, Cass, 12 déc. 1862, D. 1864. 5. 95.

(٢)

Garçon, art. 456 N°. 82.

(٣)

النقل فيعني تغيير موضع العلامة، أي جعلها في مكان غير الذي كانت فيه أصلاً بناءً على الاتفاق أو القرار القضائي أو الإداري أو لاستقرارها فيه زمناً طويلاً نسبياً. والفكرة العامة التي تتسع لهذه الصور الثلاث هي التعطيل الكلي أو الجزئي لوظيفة العلامة في رسم الحدود الفاصلة بين العقارين المتجاورين: ويتحقق ذلك بإزالة مادة العلامة ذاتها بحيث تختفي فلا يصير لها وجود ظاهر، ومن ثم لا يتاح لها أداء وظيفتها، وسواء أن تكون الإزالة كلية أو جزئية، إذ تعني الإزالة الجزئية أن يصير العقاران بغير حدود في الموضع التي أزيلت فيها علامات التحديد. وقد يتحقق تعطيل وظيفة العلامة دون مساس بكيانها المادي، وإنما بنقلها من موضع إلى آخر، فتبقى في مادياتها دون تغيير، ولكنها ترسم الحدود على غير النحو الصحيح، فتضيف إلى أحد العقارين جزءاً ليس تابعاً له، ويعني ذلك أنها لم تعد مؤدية وظيفتها في رسم الحدود على النحو الصحيح. وسواء أن تنقل علامات الحدود على طول امتدادها أو في جزء منها فحسب. وبناءً على هذه الفكرة، فإن الفعل الجرمي لا يعد متحققاً إذا لم يمس وظيفة العلامات السابقة، وإن تضمن مساساً بمادياتها: فتشويه منظر هذه العلامات أو تغيير لون طلائها أو انقاص حجمها أو انتزاع جزء منها على نحو لا يمس وجودها ووظيفتها لا تقوم به هذه الجريمة. وعلى هذا النحو، فإن لفظ «التعيب» ينبغي أن يفهم في معنى المساس الجزئي بوجود العلامات على وجه يمس جزئياً بوظيفتها في رسم الحدود الفاصلة بين العقارين المتجاورين.

٥٩٦ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، ومن ثم فلا يكفي الخطأ لقيامها^(١): فمن هدم أو عيب أو نقل علامة تشير إلى حد بإهماله كما لو اصطدم به فهو لا يرتكب هذه الجريمة. والقصد المتطلب قصد عام: فيتعين أن يعلم المدعى عليه بأن فعله

ينصب على علامة تشير الى حد فاصل بين عقارين مملوكين لشخصين مختلفين، ويتعين أن يعلم بطبيعة فعله وأن من شأنه هدم أو تعيب أو نقل هذه العلامة، ويتعين في النهاية أن تتجه ارادته الى اقرار هذا الفعل وتحقيق نتيجته في إزالة العلامة أو تغيير موضعها وإفساد وظيفتها في رسم الحدود الفاصلة بين العقارين المتجاورين. وتطبيقا لذلك، فإن القصد ينتفي إذا اعتقد المدعى عليه أن ما انصب عليه فعله ليس علامة تحديد، وإنما وضع لغرض آخر، كتجميل العقار أو منع تسرب المياه. وينتفي القصد كذلك إذا اعتقد المدعى عليه أن العقارين المتجاورين مملوكان لشخص واحد، كما لو اعتقد مالك أحد العقارين أنه قد ألت اليه ملكية العقار الاخر أو ملكية جزء منه ملاصق لعقاره، فأزال الحدود أو نقلها الى الموضع الجديد، أو اعتقد أن هذه العلامات تشير الى حدود داخلية تفصل بين أجزاء مختلفة من عقار واحد، أو اعتقد أنه يأتي فعله بموافقة مالكي العقارين المتجاورين معا. ولكن لا ينتفي القصد إذا اعتقد المدعى عليه أن هذه العلامات لم تكن في موضعها الصحيح فهدمها لأنها في رأيه مضللة، أو نقلها لتكون في الموضع الصحيح: فطالما أنها قد وضعت بالطريق القانوني السليم فإن عليه احترامها، وإذا كان يعتقد أنها في غير موضعها الصحيح فعليه أن يلجأ الى المرجع المختص للمطالبة بتصحيحها، ومن ثم فإنه يكفي لتوافر القصد علمه بأنها قد وضعت في هذا الموضع بناء على اتفاق أو قرار قضائي أو إداري أو استقرت فيه زمنا طويلا، وعلمه تبعا لذلك أنه يرتكب بفعله اعتداء على الوظيفة الحالية لهذه العلامات في رسم الحدود الفاصلة بين العقارين المتجاورين^(١).

ولا أهمية للدوافع في تكوين القصد: فليس بشرط أن يرتكب المدعى عليه فعلة بنية اغتصاب جزء من العقار المجاور أو انتقاماً من جاره عن طريق تكبيده نفقات إعادة هذه العلامات، فإذا لم يستهدف بفعله غير أن يتمكن من المرور إلى العقار المجاور^(١) أو أن يتيح للمياه أن تمر إلى عقاره فإن القصد يعد متوافراً لديه.

وقد قرر الشارع لهذه الجريمة ذات العقوبة المقررة للجريمة السابقة، أي الحبس لمدة لا تتجاوز الستة أشهر.

(١) انظر حاشية رقم (٣) ص ٧٠٤ من هذا المؤلف.

المطلب الثالث

هدم أو تخريب أو نقل تخوم المساحة أو علامات الاستهداء أو نصب التحديد أو علامات تسوية الارض

٥٩٧ - تمهيد:

تشترك هذه الجريمة مع جريمة هدم أو تخريب أو نقل علامات الحدود في ركنها المادي فهي تقوم مثلها على ذات الافعال، وهي الهدم أو التخريب أو النقل، ولها في الجريمتين ذات المدلول، وتتقارب الجريمتان كذلك من حيث عناصر الركن المعنوي: فهما جريمتان قصديتان، ويكفي فيهما القصد العام، وإن كان ثمة اختلاف بين القصد المتطلب في كل منهما، فمرجعه الى أن عناصره تنصب في كل منهما على موضوع مختلف. وللجريمتين ذات العقوبة.

والاختلاف الجوهرى بين الجريمتين متعلق بالموضوع الجرمي الذي تفترضه كل منهما. ويتصل بذلك اختلاف آخر أساسي متعلق بعلة العقاب: فإذا كان هدف الشارع في احدهما — على ما قدمنا — هو حماية العلامات الفاصلة بين ملكيتين متجاورتين كي يحمي عن طريق ذلك الملكية والحيازة العقارية، فإن هدف الشارع في الثانية هو حماية بعض معالم العقار الداخلية ذات الأهمية في إستغلاله أو وصفه أو بيان أجزائه. ويعني ذلك أن علة العقاب هي حماية الملكية العقارية في بعض جوانب موضوعها.

ونكتفي فيما يلي ببيان الموضوع الجرمي الذي تفترضه هذه الجريمة، محيلين في شأن الركنين المادي والمعنوي الى ما سبق تفصيله.

حدد الشارع موضوع هذه الجريمة بأنه تخوم المساحة وعلامات الاستهداء ونصب التحديد وعلامات تسوية الأرض^(١). وهذه التعبيرات ذات مدلول فني لا قانوني، ولذلك يجدر بالقاضي أن يرجع إلى رجال الفن المختصين لاستظهار دلالة كل تعبير. والجامع بين الأشياء التي أشار إليها الشارع أنها تمثل إنشاءات يقيمها مالك العقار أو حائزه الشرعي، مستهدفاً بها تقسيمه إلى أجزاء أو تحديد معالمه وصفاته الطبيعية أو تهيئته للاستغلال. والفرض في هذه الأشياء أنها ليست حدوداً خارجية للعقار، وإلا اختلطت هذه الجريمة بالجريمة السابقة عليها، وإنما هي إنشاءات أو حدود داخلية للعقار. ويتعين أن تكون مملوكة لغير المدعى عليه، وسواء أكان المجني عليه هو مالك العقار أم حائزه الشرعي.

وقد حدد الشارع لهذه الجريمة ذات العقوبة التي قررها للجريمتين السابقتين، وهي الحبس مدة لا تجاوز الستة أشهر.

(١) يقابل هذه التعبيرات في النص الفرنسي للمادة ٧٣٥ من قانون العقوبات التعبيرات التالية: "des signaux géodésiques ou topographiques, des bornes-repères, des piques de délimitation ou des repères de nivellement".

المبحث الثاني

جرائم نزع الختوم في صورها المشددة

٥٩٩ - تعهيد:

٦٠٠ - صور التشديد:

نص الشارع على جرائم نزع الختوم في صورها المشددة في المادة ٧٣٦ من قانون العقوبات في قوله «إذا ارتكب الجرم المذكور تسهيلاً لغصب أرض أو بالتهديد أو الجبر الواقع على الأشخاص عوقب الفاعل بالحبس من شهرين إلى سنة فضلاً عن الغرامة من خمسين ألفاً إلى أربع مائة ألف ليرة». وقد تضمن هذا النص إشارة إلى ثلاثة ظروف مشددة هي: نية تسهيل غصب أرض عن طريق الفعل الجرمي، واستعمال التهديد، واستعمال الجبر في ارتكاب هذا الفعل. ونطاق هذه الظروف يمتد على السواء إلى جرائم نزع الختوم الثلاث التي نصت عليها المادة ٧٣٦ من قانون العقوبات. والظرف الأول له طابع شخصي باعتباره يتعلق بالدافع الذي حمل المجرم على فعله، أما الظرفان الآخران فلهما طابع مادي، باعتبارهما يتعلقان بوسيلة ارتكاب الفعل الجرمي.

٦٠١ - علة التشديد:

إذا كان دافع المدعى عليه إلى فعله هو غصب أرض فكان هذا الفعل هو وسيلته إلى تسهيل تحقيق هذه الغاية، فإن علة التشديد هي خطورة مشروعه الجرمي وتعدد المراحل التي ضمنها إياه: فنزع الختوم ليس ختام مشروعه، وإنما هو تمهيد لغاية أبعد هي غصب أرض، وهذه الغاية جرمية في ذاتها. واستهداف هذه الغاية يعني بالاضافة إلى ذلك خطورة نفسية المدعى عليه.

وإذا ارتكبت الجريمة عن طريق التهديد أو الجبر، فمعنى ذلك أنه قد استعملت في ارتكابها وسيلة خطيرة، وهذه الوسيلة قد تكون جرمية في ذاتها، وقد تتضمن اعتداء على حق آخر إلى جانب الحق الذي يقع نزع التخوم اعتداء عليه.

٦٠٢ - مدلول الظروف المشددة:

نية غصب أرض تعني نية مباشرة مظاهر السيطرة التي ينطوي عليها حق الملكية على العقار المملوك للغير، فهي في تعبير آخر نية تملك هذا العقار بحرمان مالكه أو حائزه الشرعي من ممارسة مظاهر السيطرة التي يتضمنها حقه والحلول محله فيها. ولفظ «أرض» الذي استعمله الشارع يتسع لكل أنواع العقارات، سواء أكانت زراعية أم مبنية، إذ البناء يقوم على أرض، فنية اغتصابه تتضمن بالضرورة نية اغتصاب الأرض المقام عليها.

ويعني التهديد الوعيد بشر، فهو فعل يجرد إرادة المجني عليه من الحرية دون أن يمس سلامة بدنه أو حصانته، وصورته في العمل هي إنذار المجني عليه بشر يصيبه في نفسه أو ماله أو نفس أو مال شخص مقرب إليه إذا قاوم الفعل الجرمي. ويترتب على خشية التعرض لهذا الشر أو تعريض غيره له أن يحجم المجني عليه من المقاومة فيتناح للمدعى عليه ارتكاب فعله.

أما الجبر الواقع على الأشخاص، فيعني الإكراه المادي أو العنف، وله ذات المدلول الذي له كظرف مشدد للسرقة، أي أنه عمل يأتيه المدعى عليه مساسا بسلامة أو حصانة بدن المجني عليه أو شخص سواه، ويستهدف إحباط المقاومة التي تعترض اقتراض الفعل الجرمي^(١). ولا يكفي العنف الواقع على الأشياء لتحقيق هذا الظرف المشدد.

(١) انظر في تحديد معنى العنف: رقم ١٨٤ ص ٢٠٨ من هذا المؤلف.

يترتب على توافر أحد الظروف المشددة السابقة أن يحكم بالحبس الذي تتراوح مدته بين شهرين وسنة، وأن يقضي كذلك بالغرامة التي تتراوح بين خمسين ألف ليرة وأربعمائة ألف ليرة. ويعني ذلك أن أثر التشديد هو أن يرتفع الحد الأدنى للحبس من عشرة أيام إلى شهرين وحده الأقصى من ستة أشهر إلى سنة، وأن تضاف إليه الغرامة بين الحدين السابقين.

الفصل الثاني

اغتصاب العقار

٦٠٤ - تمهيد:

نص الشارع على اغتصاب العقار في المادتين ٧٢٧، ٧٢٨ من قانون العقوبات:

فنصت المادة ٧٢٧ على «أن من لا يحمل سنداً رسمياً بالملكية أو بالتصرف واستولى على عقار أو قسم من عقار بيد غيره عوقب بالحبس من شهر الى سنة وبالغرامة من مئتي الف الى مليون ليرة.

تشدد العقوبة وفقاً للمادة ٢٥٧ في كل من الحالتين الاتيتين:

١ - اذا رافق الفعل تهديد أو عنف على الاشخاص أو الاشياء.

٢ - اذا وقع الغصب على كل أو قسم من الطرقات العامة أو املاك الدولة أو الاملاك المشاعية».

ونصت المادة ٧٢٨ على أن «من استولى دون مسوغ شرعي على عقار أو قسم من عقار، بقصد السكن أو الاشغال أو الاستثمار أو الاستعمال لأي غاية أخرى، يعاقب بالحبس من شهر الى سنة وبالغرامة من مئتي الف الى مليون ليرة.

تشدد العقوبة وفقاً للمادة ٢٥٧ من كل من الحالات الاتية:

١ — إذا رافق الفعل تهديد أو عنف على الأشخاص أو الأشياء.

٢ — إذا وقع الاستيلاء على بناء تشغله إحدى إدارات الدولة أو إحدى الهيئات الإدارية أو إحدى المؤسسات العامة أو ذات المنفعة العامة.

٣ — إذا لم يبادر الفاعل إلى ترك العقار وإخلائه ضمن مهلة أسبوع من تاريخ تبليغه إنذارا خطيا أو إذا استمر في وضع يده عليه مدة تزيد على الشهرين^(١).

وتتقارب الجريمتان من حيث الفعل الذي تقوم به كل منهما، فهو فعل الاستيلاء الذي يشترط فيه أن يصدر «ممن لا يحمل سنداً رسمياً بالملكية أو بالتصرف» في الجريمة الأولى، أو أن يكون «دون مسوغ شرعي» في الجريمة الثانية.

وتتقارب الجريمتان كذلك من حيث موضوع كل منهما: فهو «عقار أو قسم من عقار».

والجريمتان قصديتان.

وقد وحد الشارع بينهما من حيث العقوبة، ومن حيث مقدار التشديد.

ولكن ما يميز بين الجريمتين من اختلاف هو من حيث عناصر القصد:

(١) عدل هذان النصان بمقتضى المادة ٤٥ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣.

ففي الجريمة الاولى التي نصت عليها المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات يفترض القصد «نية تملك العقار»، وفي الجريمة الثانية التي نصت عليها المادة ٧٣٨ من قانون العقوبات، تنتفي هذه النية وتحل محلها «نية أو قصد سكن العقار أو إشغاله أو استثماره أو استعماله لأي غاية أخرى».

ونرى أن نطلق على الجريمة الاولى تعبير «الاستيلاء على العقار بنية تملكه». وان نطلق على الجريمة الثانية تعبير «الاستيلاء على العقار بقصد استعماله»، إذ الغايات التي أشارت اليها المادة ٧٣٨ تدخل في مدلول الاستعمال في معناه الواسع.

ونميز بين الجريمتين من الدراسة.

المبحث الاول

الاستيلاء على العقار بنية تملكه

٦٠٥ — علة العقاب:

استهدف الشارع بالعقاب على الاستيلاء على العقار بنية تملكه حماية الملكية والحيازة العقاريين: إذ الفرض أن المدعى عليه يستولي على عقار يملكه ويحوزه غيره، فيعتدي بذلك على ملكيته وحيازته معا. ويعني ذلك أن هذه الجريمة تقترب من السرقة من حيث الحقوق والمزايا التي تنالها بالاعتداء، ويكاد ينحصر الاختلاف بينهما في أن موضوع هذه الجريمة يتعين أن يكون عقارا في حين أن موضوع السرقة لا يكون إلا منقولاً. وعلى الرغم من أن مالك العقار وحائزه غير معرضين للمخاطر التي يتعرض لها مالك المنقول وحائزه^(١)، ومن أن الاعتداء على العقار نادر الحصول في العمل، فقد رأى الشارع أنه لا بد من كفالة الحماية الجزائية له صيانة للسلام الاجتماعي الذي يكدره غصب شخص عقارا يملكه غيره ويحوزه، خاصة وأن ذلك يهدد بأعمال من العنف على الاشخاص والاشياء قد تقوض — اذا لم تردع بحزم — دعائم النظام الاجتماعي.

٦٠٦ — أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة موضوعا يتعين أن يكون عقارا أو قسما من عقار لا يحمل المدعى عليه سنداً رسمياً بملكته أو التصرف به، وأن يكون بالإضافة الى ذلك بيد غيره. وتتطلب كذلك ركنا ماديا قوامه فعل الاستيلاء على هذا

(١) انظر في الفرق بين مالك المنقول ومالك العقار من حيث مدى المخاطر التي يتعرض لها كل منهما: رقم ٦ ص ١١ من هذا المؤلف.

العقار، وركنا معنويا قوامه القصد الذي يتضمن من بين عناصره نية غصب العقار^(١).

٦٠٧ - موضوع الجريمة:

قدمنا أن موضوع هذه الجريمة يتعين أن يكون عقارا لا يحمل المدعى عليه سندا رسميا بملكيته أو بالتصرف به، وأن يكون بالإضافة الى ذلك بيد غيره. ويعني ذلك أن ثمة شروطا ثلاثة يتعين توافرها في هذا الموضوع: أن يكون عقارا، وألا يحمل المدعى عليه سندا رسميا بملكيته أو بالتصرف به، وأن يكون بيد غير المدعى عليه.

فيتعين أن ينصب الفعل الجرمي على عقار، ويتعين أن يكون عقارا بطبيعته، ومن ثم تخرج من نطاق هذه الجريمة العقارات بتخصيصها وأجزاء العقار بطبيعته إذا ما انفصلت عنه فصارت منقولات، كما تخرج من نطاقها المنقولات بطبيعتها. وينبغي أن يكون الضابط في تحديد موضوع هذه

(١) حددت محكمة التمييز الجزائرية أركان هذه الجريمة، فردتها الى ثلاثة: ١ - وجود عقار بيد الغير. ٢ - استيلاء شخص على هذا العقار. ٣ - عدم وجود سند رسمي بالملكية أو بالتصرف بيد المستولي، أي أن تكون النية الاجرامية متوافرة لديه: قرار الغرفة الخامسة رقم ٢٤٩ الصادر في ٤ نيسان سنة ١٩٦٧، المحامي ١٩٦٨ ص ٧٦. وقد اشارت المحكمة في هذا القرار الى جميع الأركان المطلوبة لقيام هذه الجريمة، ولكنها اتبعت في تأصيلها خطة مختلفة في بعض تفاصيلها عن الخطة التي أرتايناها، فقد مزجت بين «عدم وجود السند الرسمي بالملكية أو بالتصرف» وبين «النية الاجرامية» مع انهما يختلفان من حيث الطبيعة والدور القانوني: فعدم وجود السند هو عنصر يفترضه ارتكاب الفعل الجرمي، إذ لا يعد الفعل «استيلاء» الا اذا لم يكن ذلك السند موجودا، ذلك انه في حال وجوده يعتبر الفعل استعمالا له، او في تعبير أدق استعمالا للحقوق والسلطات المتولدة عنه. ولذلك يكون الادنى الى المنطق أن يلحق بموضوع الجريمة، فيكون وضع العقار بالنسبة للمجرم أنه لا يحمل إزاءه سندا رسميا يقرره ملكيته أو يخوله التصرف به. أما النية الاجرامية، أو القصد الجرمي، فله طبيعة نفسية، وهو يمثل الركن المعنوي للجريمة، ومن ثم ينبغي الاقرار له باستقلاله.

الجريمة هو استبعاد ما يصلح أن يكون موضوعا للسرقة من نطاقها، وهذا الضابط يقتضيه المنطق القانوني حتى يتيسر رسم الحدود الدقيقة الفاصلة بين هذه الجريمة والسرقة، فلا يكون بينهما تداخل، ولا يبقى بينهما مجال لا ينطبقان فيه معا، فقد استهدف الشارع أن يتكاملا، فيشملا معا جميع الاموال التي يملكها الغير ويحوزها وتحاط على السواء بالحماية الجزائية.

ويشترط ألا يحمل المدعى عليه سنداً رسمياً بملكية العقار أو بالتصرف به. ويعني الشارع بهذا الشرط ألا يكون المدعى عليه مالكا للعقار الذي يستولي عليه وألا يكون مخولا بوجه قانوني سلطة التصرف به، وسواء أكان مصدر تخويله ذلك هو إرادة المالك الذي نصبه وكيلاً عنه للتصرف بعقاره، أو قرار القضاء أو الإدارة الذي خلع عليه سلطة التصرف: ذلك أنه في الحالتين لا يصدر عن المدعى عليه اعتداء على ملكية غيره، بل إن فعله هو ممارسة لحقه، فإذا كان مالكا فهو يستعمل سلطة متفرعة عن ملكيته، وإذا كان غير مالك، فإن المالك الذي غصب منه عقاره لا يرتكب هذه الجريمة إذ استولى عليه من يد مغتصبه^(١) أو ممن كان يحوزه بسند شرعي ثم انقضى سنده وظل محتفظاً مع ذلك بحيازته، كما لو انتزعه من المستأجر الذي انقضى عقد إيجاره. ولا يرتكب هذه الجريمة كذلك الوكيل عن مالك العقار أو وصيه أو القيم عليه أو مدير الشركة بالنسبة لعقار تملكه إذا ما استرد حيازته باسم المالك ولحسابه. وقد عبر الشارع عن اشتراط ألا يكون المدعى عليه مالكا للعقار بقوله إنه «لا يحمل سنداً رسمياً بالملكية»، وتفسير هذا التعبير أنه لا تثبت لشخص ملكية عقار ما لم يكن سند ملكيته مقيدا في السجل العقاري، وتبعاً لذلك فإن المدعى عليه لا يعتبر مالكا للعقار بحيث لا

(١) وقد طبقت محكمة التمييز الجزائية هذه القاعدة في حالة شخص استرد جزءاً من عقاره كانت السلطات البلدية قد استولت عليه وجعلت منه طريقاً عاماً دون أن تستصدر لأجل ذلك مرسوماً باستملاكه، وقد قضت المحكمة باستبعاد تطبيق المادة ٧٢٨ من قانون العقوبات، لأن عناصرها غير متوافرة، ووضح أن مرجع ذلك إلى أن ما استولى عليه المدعى لم يزل على ملكيته: قرار رقم ١٨ (أساس ٢٢) صادر في ٢٥ أيار سنة ١٩٦٨.

يرتكب هذه الجريمة باستيلائه عليه الا اذا كان سند ملكيته مقيدا^(١)، أما إذا كان غير مقيد فلا اعتداد به. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا استولى على العقار مشتره الذي دفع ثمنه بأكمله - ولكنه لم يقيد بعد عقده - من يد بائعه الذي لم يكن قد سلمه اليه بعد، فإنه يرتكب هذه الجريمة. وغني عن البيان أنه إذا كان العقار موضوع الاستيلاء غير مملوك لأحد فلا ترتكب هذه الجريمة، ومثل هذا العقار ما يكون في غير يد شخص، ويعني ذلك أن الجريمة تنفذي كذلك بناء على سبب ثان^(٢).

ويتعين أن يكون العقار في يد غير المدعى عليه حتى يتحقق باستيلائه عليه الاعتداء على حيازة غيره. أما إذا كان في حيازته من قبل على الرغم من أنه لا يملكه ثم رفض تسليمه الى مالكه فهو لا يرتكب هذه الجريمة. وقد طبقت محكمة التمييز الجزائية هذا المبدأ في قرارات عديدة لها، فقضت بأن «جريمة الاستيلاء على عقار تستلزم عنصرا أساسيا وهو أن يكون العقار بيد الغير فيستولي عليه المغتصب بالتهديد والوعيد والعنف أو بدون ذلك»^(٣). وتطبيقا لذلك، فإن مستأجر العقار الذي يرفض تسليمه عند انقضاء عقده ويصر على الاحتفاظ به، بل ويدعي ملكيته لا يرتكب هذه الجريمة. وكذلك فإنه لا يرتكب هذه الجريمة من حل محل مورثه في حيازة عقار مغتصب

(١) وذلك تطبيقا للمادة ٣٩٣ من قانون الموجبات والعقود، والمادة ٢٠٤ من قانون الملكية العقارية، والمادة ١١ من القرار الخاص بإنشاء السجل العقاري.

(٢) والمراد بذلك الأراضي التي لم يضع بعد شخص يده عليها، فما زالت في غير ملكية وحيازة أحد.

(٣) قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ٢٢٧ (أساس ١٥٩) صادر في ٣ حزيران سنة ١٩٦٥. وقالت في قرار آخر أن «من شروط تطبيق المادة ٧٣٧ عقوبات أن يكون العقار موضوع الاستيلاء بتصرف المدعى حصول الاستيلاء ضده أي أن يكون بيد المجني عليه أو في تعبير أعم «بيد غير المدعى عليه»، وقضت بناء على ذلك ببراءة أشخاص كانوا وقت الأفعال المنسوبة اليهم يضحون أيديهم على العقار بناء على عقود أيجار مشكوك في صحتها أو بناء على تسليم صدر عن غير المالك: قرار رقم ٤٥٦ (أساس ٤٦) صادر في ٧ تموز سنة ١٩٦٦. وانظر كذلك قرار الغرفة الخامسة رقم ٢٤٩ صادر في ٤ نيسان سنة ١٩٦٧ (سبقت الإشارة اليه).

ورفض تسليمه الى مالكه على الرغم من علمه بان مورثه كان مغتصباً له. وغني عن البيان أنه لا يشترط أن يكون العقار في حيازة مالكه وقت ارتكاب الفعل الجرمي، فمن الجائز أن يكون في حيازة شخص آخر، سواء أكان حائزاً شرعياً له أم غير شرعي: فيرتكب هذه الجريمة من يستولي على عقار بيد مستأجره أو مستعيره أو مرتته، ويرتكب هذه الجريمة كذلك من يستولي على عقار ممن اغتصبه، فكل ما تطلبه القانون هو أن يكون العقار بيد غير المدعى عليه، ولم يتطلب القانون صفة ما في هذا الحائز.

٦٠٨ — الفعل الجرمي:

تقوم هذه الجريمة بفعل «الاستيلاء» على عقار الغير. ويعني الاستيلاء انتزاع الحيازة: فالمدعى عليه ينهي حيازة من بيده العقار دون رضائه ليدخله بعد ذلك في حيازته، فهو بذلك إنهاء لحيازة وإنشاء لحيازة جديدة بغير رضاء الحائز^(١)، وهو بهذا التعريف يماثل في تكوينه فعل «الاخذ» في السرقة، ولا يختلف عنه الا بقدر ما يمليه الاختلاف بين موضوعيهما وكونه في أحدهما عقاراً وفي ثانيهما منقولاً: فإذا كان فعل الاخذ يفترض في الغالب رفع الشيء من موضعه وجعله في موضع آخر، فإن ذلك غير متصور بالنسبة للاستيلاء على العقار، وإنما يتخذ الفعل في الغالب صورة طرد حائز العقار منه ثم احتلاله عقب ذلك.

وكل وسائل الاستيلاء سواء، وإن كان الاستيلاء عن طريق التهديد أو الجبر أو مع العنف تقوم به ظروف مشددة.

(١) يفترض الادخال في الحيازة، نية المدعى عليه ممارسة السلطات التي تنطوي عليها لحسابه الخاص، أما إذا كان يستند في فعله الى سند بيد الغير الذي أنابه عنه في ممارسة الحقوق والسلطات المتولدة عنه، فإن هذا الفعل لا يعتبر «استيلاء» على العقار، إذ أنه لا يدعى لنفسه أي حق عليه: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ١٧٩ في ١٣ تشرين الثاني سنة ١٩٧٢، العدد ١٩٧٢ ص ٥٤.

ولا تقوم الجريمة الا بانتزاع حيازة الغير على الوجه السابق وبدون رضا الحائز. أما إذا حصل المدعى عليه على العقار عن طريق الخداع فهو يرتكب احتيالا. وإذا كان في حيازته الناقصة ثم رفض تسليمه خيانة للثقة التي وضعت فيه فهو لا يرتكب هذه الجريمة، ولا يرتكب كذلك إساءة الائتمان^(١).

٦٠٩ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، والقصد المطلوب فيها قصد خاص، ويقوم بهذه الصفة على أساس من قصد عام:

فيتطلب القصد العام علم المدعى عليه بأن العقار الذي يستولي عليه مملوك لغيره وفي حيازة غيره كذلك، وأن المالك والحائز - إن كانا مختلفين - غير راضيين عن فعله، وعلمه كذلك أن من شأن هذا الفعل اخراج العقار من حيازة حائزه وادخاله في حيازته، واتجاه ارادته الى اقتتراف هذا الفعل وتحقيق نتيجته المتمثلة في صيرورة العقار في حيازته بدلا من حيازة المجني عليه. ويتتقي هذا القصد اذا اعتقد المدعى عليه أن العقار مملوك له أو أنه في حيازته أو اعتقد رضاء المالك أو الحائز عن فعله أو جهل أن من شأن فعله إنهاء حيازة المجني عليه لعقاره، كما لو استهدف حمل المجني عليه على القيام بعمل أو على تسليمه منقولا فتخلى له عن حيازة عقاره ظاناً أن ذلك ما يريده. وإذا كان المدعى عليه يحمل سند ملكية باطل ولكنه اعتقد حينما استولى على العقار صحته، فإن القصد ينتفي لديه. أما إذا كان يحمل سنداً غير مقيد في السجل العقاري، واعتقد أن هذا السند يعتد به في اكتساب الملكية، فهذا الغلط لا ينفي القصد، إذ هو متعلق بفكرة جزائية^(٢).

(١) إذا إن إساءة الائتمان يتعين أن يكون موضوعها منقولا، انظر ما تقدم: رقم ٤٤٧ ص ٥٢٢ من هذا المؤلف.

(٢) ذلك أن اشتراط «عدم حمل المدعى عليه سنداً رسمياً بالملكية» منصوص عليه في المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات كتحديد لاحد عناصر الجريمة، مما يعني أن الشارع قد خلع على هذه الفكرة طابعاً جزائياً.

ويقوم القصد الخاص بنية اغتصاب العقار - وهي نية تملكه - أي نية المدعى عليه أن يباشر على العقار السلطات التي ينطوي عليها حق الملكية مستاثرا بها لنفسه ومنكرا على المجني عليه مباشرتها. وتفترض هذه النية أن المدعى عليه لا يعترف للمجني عليه بسلطات على العقار ولا ينوي تمكينه من مباشرة أية سلطة عليه، وتبعا لذلك فهو غير عازم على رده اليه. وتطبيقا لذلك، فإن هذه النية تنتفي إذا كان المدعى عليه لا يريد باستيلائه على العقار غير أن ينتفع به ثم يرده^(١)، وهي تنتفي من باب أولى إذا كان يسمح للمجني عليه بأن يشاركه في الانتفاع بالعقار^(٢).

وتطبيقا لذلك، فإن الشخص الذي يدخل عنوة في عقار ليبث فيه ليلة أو يضع ليلال ثم يرحل لا يرتكب هذه الجريمة، سواء أطرده سكانه أم شاركهم السكنى^(٣).

وتطبق على القصد القاعده القاضية بأن الدوافع لا يعتد بها في تكوين القصد: فليس بشرط أن يكون دافع المدعى عليه الى فعله أن يستأثر وحده ولاجل غير مسمى بالسلطة على العقار، فإذا كان منتويا أن يتخلي عنه لشخص سواه مجانا أو بأجر أو أن يخصصه مقرا لمشروع خيري، فإن القصد يظل متوافرا لديه، إذ أن هذا التخلي هو إحدى السلطات التي ينطوي عليها حق الملكية.

(١) ومن ثم لا تتوافر هذه النية لدى المستأجر من المالك السابق، إذ لا تتوافر عنده «نية تملك العقار»، وإنما توافرت لديه نية الانتفاع به فحسب: محكمة التمييز الجزائرية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٧٠ في ٢٠ آذار سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية جـ ٢ رقم ٤٤٦ ص ١٧٩.

(٢) وتنتفي هذه النية كذلك لدى شخص دخل في عقار غيره ليمر عبره ولو اقتضى ذلك منه أن يشق طريقا فيه، قرار محكمة التمييز الجزائرية رقم ٤٦ (أساس ١٤٢) الصادر في ٢ شباط سنة ١٩٦٦.

(٣) وقد تتوافر بذلك الجريمة التي نصت عليها المادة ٧٣٨ من قانون العقوبات.

٦١٠ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس من شهر الى سنة، وبالغرامة من مئتي الف ليرة الى مليون ليرة. ولم ينص الشارع على الحد الأدنى للحبس فيكون مؤدى ذلك أنه أحال الى الحد الأدنى العام للحبس الجناعي وهو عشرة أيام.

٦١١ - الظروف المشددة:

نصت الفقرة الثانية من المادة ٧٢٧ على أن «تشدد العقوبة وفقا للمادة ٢٥٧ في كل من الحالتين التاليتين»:

١ - إذا رافق الفعل تهديد أو عنف على الاشخاص أو الاشياء.

٢ - إذا وقع الغصب على كل أو قسم من الطرقات العامة أو أملاك الدولة أو الاملاك المشاعية.

ونحدد فيما يلي علة التشديد بناء على توافر احد هذين الخرفين، ومدلول كد ظرف منهما.

٦١٢ - علة التشديد:

علة التشديد - في الظرف الاول - هي ازدياد خطورة الفعل الاجرامي، لخطورة الوسيلة التي استعملت في تنفيذه، أي التهديد أو العنف، بالإضافة الى أن هذه الوسيلة قد تتضمن مساسا بحق آخر غير الملكية أو الحيازة اللتين ينالهما اغتصاب العقار، ذلك أن التهديد ينال من حرية الارادة، والعنف ينال من سلامة الجسم أو ملكية شيء بالاعتداء.

وعلة التشديد - في الظرف الثاني - جسامه أضرار الجريمة، ذلك أن الفعل يقع على عقارات مخصصة للمنفعة العامة.

٦١٣ - مدلول الظروف المشددة:

لا يثير تحديد دلالة التهديد أو العنف صعوبة، فقد سلف تحديدها في مواضع سابقة:

فالتهديد يعني الوعيد بشر يصيب المجني عليه في نفسه أو ماله، أو في نفس أو مال شخص عزيز لديه إذا قاوم اغتصاب العقار.

والعنف يعني الجبر والقسر، أي الاكراه المادي الذي ينزل بشخص أو بشيء للتغلب على المقاومة التي تعترض تنفيذ اغتصاب العقار^(١).

وتعني الطرقات العامة سبل مرور تربط بين مكانين، فهي وسائل اتصال بين أجزاء إقليم الدولة. ومصدر انشاء الطريق العام هو في الغالب «قرار إداري» يصدر من السلطة المختصة. ولكن قد يكون مصدر تخصيصه هو العرف، ولا أهمية لكون الطريق العام يربط بين مدينتين أو قريتين، أو بين حين في مدينة أو قرية واحدة.

أما أملاك الدولة والأملاك المشاعية، فيتعين في تحديد مدلولها الرجوع إلى النص الفرنسي للمادة ٧٢٨ من قانون العقوبات التي ورد فيها هذا التعبير قبل تعديلها بمقتضى المادة ٤٥ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢

(١) صرح الشارع بأنه سواء أن يقع العنف على الأشخاص أو الأشياء، فخالف بذلك خطته العامة في اشتراط أن يقع العنف على الأشخاص دون الأشياء. انظر بالنسبة للسرقة المادة ٦٢٨، الفقرة ٦.

لسنة ١٩٨٢، إذ ورد فيه: "des biens du domaine public ou des biens communaux" أي الدومين العام للدولة والأموال المملوكة لسلطات القرى. ومؤدى ذلك استبعاد العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة. أي الدومين الخاص. ويرجع في تحديد فكرة الدومين العام للدولة وملكية سلطات القرى إلى قواعد القانون الإداري.

٦١٤ - مقدار التشديد:

أحال الشارع في تحديد مقدار التشديد إلى المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات. ومؤدى ذلك أن تزداد عقوبة الحبس من الثلث إلى النصف، وأن تضاعف عقوبة الغرامة، فتصير متراوحة بين أربعمئة ألف ليرة ومليون ليرة.

المبحث الثاني

الاستيلاء على العقار بقصد استعماله

٦١٥ — تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٧٣٨ من قانون العقوبات التي ورد فيها أن «من استولى دون مسوغ شرعي على عقار أو قسم من عقار، بقصد السكن أو الإشغال أو الاستثمار أو الاستعمال لأي غاية أخرى، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من مئتي ألف إلى مليون ليرة»^(١).

وقد نص الشارع بعد ذلك على ثلاثة ظروف مشددة لهذه الجريمة.

٦١٦ - أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة موضوعا هو عقار أو قسم من عقار، وتتطلب ركنا ماديا هو فعل الاستيلاء دون مسوغ شرعي، وركنا معنويا قوامه القصد الذي يفترض من بين عناصره «قصد السكن أو الإشغال أو الاستثمار أو الاستعمال لأي غاية أخرى».

ويرجع في تحديد العقار أو القسم منه إلى ما سلف بيانه في جريمة اغتصاب العقار بنية تملكه التي نصت عليها المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات، فليس بين الجريمتين اختلاف في هذا الركن^(٢).

(١) أضيفت هذه المادة بمقتضى المادة ٤٥ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٨٢ لسنة ١٩٨٣.

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٦٠٧ من ٧٢١ من هذا المؤلف.

ويتطلب الركن المادي فعل استيلاء يتعين أن يكون «دون مسوغ شرعي». وتحدد دلالة هذا الفعل وفق ذات مدلوله في الجريمة السابقة. فهو فعل انتزاع الحيازة: فالمدعى عليه ينهي حيازة من بيده العقار دون رضائه ليدخله بعد ذلك في حيازته، فهو بذلك إنهاء لحيازة وإنشاء لحيازة جديدة دون رضا الحائز^(١). وكل وسائل الاستيلاء سواء، ولكن يقوم ظرف مشدد إذا «رافق الفعل تهديد أو عنف على الأشخاص أو الأشياء»، أي كان هذا التهديد أو العنف هو وسيلة الاستيلاء.

ويتعين أن يكون ارتكاب فعل الاستيلاء «دون مسوغ شرعي». ويراد «بالمسوغ الشرعي» سند قانوني يخول اتيان الفعل، فيجعله صورة من ممارسة الحق أو انفاذ نص القانون أو أمر شرعي صادر عن السلطة. وقد يكون مصدر المسوغ الشرعي العقد أو العمل الصادر عن ارادة منفردة كالوصية. وتطبيقا لذلك، فإن من يستولي على عقار لأنه يملكه، أو لأنه صاحب حق انتفاع عليه، أو يستأجره أو أعير له، أو يستولى عليه تنفيذا لأمر السلطة المختصة، فهو لا يرتكب جريمة. والمسوغ الشرعي لا يعد في صحيح تكييفه القانوني «سبب تبرير» وإنما يعد انتفاؤه عنصرا للركن المادي، بحيث لو كان الاستيلاء استنادا الى مسوغ شرعي، فهو لا يصلح ليقوم به الركن المادي لهذه الجريمة.

ويتعين أن يتوافر للجريمة ركن معنوي يتخذ صورة «القصد». وهذا القصد عام، يقوم بعلم المدعى عليه بطبيعة فعله، وأنه ينطوي على انتزاع حيازة عقار أو قسم منه، وعلمه بانتفاء المسوغ الشرعي لفعله. ويتطلب القصد كذلك اتجاه ارادة المدعى عليه الى فعل الاستيلاء. والى نتيجته المتمثلة في خروج العقار من حيازة المجني عليه ودخوله من حيازته.

(١) انظر ما تقدم: رقم ٦٠٩ ص ٧٢٥ من هذا المؤلف.

ويفترض القصد في هذه الجريمة انتفاء «نية تملك العقار المستولى عليه، إذ لو توافرت هذه النية لتحققت الجريمة التي نصت عليها المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات: فالقصد أن المدعى عليه يعترف بملكية المجني عليه وحيازته للعقار، وأنه عازم على تمكينه منه عندما يتحقق غرضه من الاستيلاء عليه، وقد تطلب الشارع أن يكون الاستيلاء على العقار «بقصد السكن أو الاشغال أو الاستثمار أو الاستعمال أو لأي غاية أخرى»، وما عبر عنه بالقصد هو في حقيقته «دافع» إلى ارتكاب فعل الاستيلاء، فالمدعى عليه يستولي على العقار بدافع تحقيق غاية معينة هي «السكن أو الاشغال أو الاستثمار أو الاستعمال». وهذه الغايات ذكرها الشارع على سبيل المثال. والدليل على ذلك أنه أردفها بقوله «أو الاستعمال لأي غاية أخرى». ويمكن تأصيل هذه الغايات، بأنها استعمال العقار المستولى عليه في السكن أو الاشغال أو الاستثمار أو أية غاية أخرى.

٦١٧ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس من شهر إلى سنة، وبالغرامة من مئتي الف ليرة إلى مليون ليرة. وهذه العقوبة هي ذات العقوبة التي قررها القانون لجريمة اغتصاب العقار التي نصت عليها المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات.

٦١٨ - الظروف المشددة:

نصت الفقرة الثانية من المادة ٧٣٨ من قانون العقوبات على أن «تشدد العقوبة وفقاً للمادة ٢٥٧ في كل من الحالات الآتية:

١ - إذا رافق الفعل تهديد أو عنف على الأشخاص أو الأشياء.

٢ - اذا وقع الاستيلاء على بناء تشغله إحدى إدارات الدولة أو إحدى الهيئات الادارية أو إحدى المؤسسات العامة أو ذات المنفعة العامة.

٣ - اذا لم يبادر الفاعل الى ترك العقار وإخلائه ضمن أسبوع من تاريخ تبليغه انذارا خطيا أو إذا استمر في وضع يده عليه مدة تزيد عن الشهرين».

ونحدد - فيما يلي - علة التشديد، بناء على توافر أحد هذه الظروف، ونبين مدلول كل ظرف منها.

٦١٩ - علة التشديد:

علة التشديد العامة التي تجمع بين هذه الظروف هي ازدياد خطورة الجريمة. وتفترق هذه الظروف فيما بينها، من حيث مصدر هذه الخطورة فمصدرها - في الظرف الاول - هو ازدياد خطورة الفعل الاجرامي لخطورة الوسيلة التي استعملت في تنفيذه. ومصدرها - في الظرف الثاني - هو أهمية الموضوع الذي انصب عليه فعل الاستيلاء، وكونه عقارا ذا أهمية خاصة للمجتمع، لأنه يحمل صفة عامة. ومصدرها - في الظرف الثالث - هو شخصية المدعى عليه، وكونه مصرا على اجرامه، إذ لم يبادر الى ترك العقار وإخلائه خلال فترة معينة من تاريخ تبليغه، أو كونه أصر على استمرار الوضع الاجرامي الذي انشأه خلال فترة معينة.

٦٢٠ - مدلول الظروف المشددة:

مدلول الظرف المشدد الاول، أي حالة «اذا رافق الفعل تهديد أو عنف على الاشخاص أو الاشياء» هو ذات مدلول هذا الظرف الذي نصت عليه المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات و افرغته في ذات الالفاظ^(١).

(١) انظر ما تقدم: رقم ٦١٢ ص ٧٢٨ من هذا المؤلف.

وتحديد مدلول الظرف المشدد الثاني، أي حالة «إذا وقع الاستيلاء على بناء تشغله إحدى إدارات الدولة أو إحدى الهيئات الادارية أو إحدى المؤسسات العامة أو ذات المنفعة العامة». يقتضي بيان مراد الشارع بإدارات الدولة والهيئات الادارية والمؤسسات العامة أو ذات المنفعة العامة». ويتطلب بعد ذلك بيان المراد «بشغل» إحدى هذه الادارات أو الهيئات أو المؤسسات العقار المستولى عليه: الامر الاول، أي بيان مدلول «إدارات الدولة والهيئات الادارية والمؤسسات العامة أو ذات المنفعة العامة»، نحيل فيه الى قواعد القانون الاداري، باعتباره المختص بتحديد مدلول الادارات والهيئات والاشخاص الاعتبارية العامة. ويريد الشارع «بشغل» إحدى الادارات أو الهيئات السابقة البناء المستولى عليه، أن يكون في حيازتها أو في مجرد وضع يدها المادي. وسواء مصدر الحيازة أو وضع اليد: فقد يكون التخصيص بناء على قانون أو نظام أو قرار إداري صادر من سلطة مختصة، وقد يكون العقد، وقد يكون مجرد وضع يد مادي اقتضته ظروف استثنائية.

أما مدلول الظرف الثالث، أي حالة «إذا لم يبادر الفاعل الى ترك العقار وإخلائه ضمن مهلة اسبوع من تاريخ تبليغه إنذارا خطيا أو إذا استمر من وضع يده عليه مدة تزيد عن الشهرين»، فيعني أن المدعى عليه قد أبلغ اليه إنذار خطي بترك العقار وإخلائه، أي التخلي عن حيازته وتسليمه الى حائزه الشرعي، ولكنه لم يقم بذلك في خلال مدة اسبوع من تاريخ ابلاغه بالإنذار. وتحسب مدة الاسبوع ابتداء من اليوم التالي للإبلاغ، ويتحقق التشديد إذا مضت مدة اسبوع دون أن يتخلى عن حيازة العقار. ويعني ذلك أن يوم التبليغ لا يحسب ضمن هذه المدة، اذ يبدأ حسابها اعتبارا من اليوم التالي. ويعتبر اليوم السابع هو اليوم الاخير للمهلة، بحيث لو كان التخلي عن

الحيازة، بعد هذا اليوم تحقق التشديد. ويتحقق الظرف المشدد كذلك اذا استمر المدعى عليه في وضع يده على العقار الذي استولى عليه مدة تزيد على الشهرين. وقوام هذا التشديد مجرد حالة الاستمرار التي تطول مدة أكثر من شهرين، بحيث لو انتهت في اليوم الاخير من الشهرين، فإن الظرف المشدد لا يتوافر بذلك. وسواء الاسباب أو الدوافع التي اقتضت زيادة مدة وضع اليد على الشهرين، ما لم تدخل هذه الاسباب في نطاق قوة غالبية أو ضرورة، إذ تمثل مانعا قانونيا من الاعتداد بطول المدة كسبب للتشديد.

٦٢١ - مقدار التشديد:

أحال الشارع في تحديد مدلول التشديد الى المادة ٢٥٧ من العقوبات التي حددت الاثر العام للتشديد، إذا لم يكن القانون قد عين أثره. ومؤدى ذلك أن تزداد عقوبة الحبس من الثلث الى النصف، وأن تضاعف عقوبة الغرامة، فتصير متراوحة بين أربعمائة ألف ليرة ومليون ليرة.

الباب الثالث

التعدي على المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة

٦٢٢ - تمهيد:

نص الشارع على هذه الجرائم في المواد ٧٢٩ - ٧٤٤ من قانون العقوبات. وتنص هذه المواد على فئات ثلاث من الجرائم تختلف فيما بينها من حيث موضوعاتها الجرمية وما إذا كانت مزروعات أو حيوانات أو آلات زراعية، وهي تختلف تبعاً لذلك من حيث الأفعال التي تقوم بها، وعناصر القصد المطلوب فيها. وقد اختتم الشارع هذه النصوص بالإشارة إلى ظرف مشدد يسري على جميع الجرائم التي نصت عليها ويجعل منها جنایات.

وتشترك هذه الجرائم في أنها تحمي بعض صور من الملكية المنقولة، هي على وجه التحديد الملكية المنقولة ذات الأهمية بالنسبة إلى الاستغلال الزراعي؛ والأمر واضح بالنسبة للحيوانات وآلات الزراعة، إذ هي وسائل هذا الاستغلال. وتوجه هذه الجرائم كذلك إلى حماية الثروة الزراعية، ولكنها لا تحمي هذه الثروة في ذاتها - وإلا لعاقب الشارع على الأفعال التي تقوم بها هذه الجرائم، ولو أنصبت على مال يملكه المدعى عليه أو ارتكبت برضاء المالك - وإنما هي تحمي هذه الثروة عبر حمايتها الملكية الزراعية المنقولة.

وبالنظر إلى الاختلاف الأساسي بين الفئات الجرمية الثلاث السابقة، فنحن نخصص لكل فئة منها فصلاً على حدة، ثم نختم هذا الباب بدراسة الظرف المشدد لعقوبات هذه الجرائم.

الفصل الاول

جرائم التعدي على المزروعات

٦٢٢ - تقسيم:

خصص الشارع لهذه الجرائم ثلاثة نصوص، هي المواد ٧٣٩ - ٧٤١ من قانون العقوبات: فأولها تعاقب على قطع أو قصف أو إتلاف مزروعات قائمة أو أشجار أو شجيرات، وثانيها تعاقب على إتلاف المطاعيم أو الأشجار المثمرة أو فسائلها أو الأشجار الثمينة، وثالثها تعاقب على تقليص هذه الأشياء. وبالنظر إلى ما بين هذه الجرائم من فروق تتعلق أساساً بموضوعاتها أو أفعالها، فالأدنى إلى الوضوح هو التمييز بينها في الدراسة.

التعدي على المزروعات القائمة أو الاشجار أو الشجيرات

٦٢٤ - تمهيد:

حدد الشارع أركان وعقوبة هذه الجريمة في المادة ٧٣٩ من قانون العقوبات فقضى بأن « من قطع أو قصف أو أتلف مزروعات قائمة أو أشجار أو شجيرات نبت الطبيعة أو نصب يد الانسان أو غير ذلك من الاغراس مع علمه أنها تخص غيره عوقب بالحبس حتى ثلاثة أشهر ». وتعتبر هذه الجريمة أوسع جرائم التعدي على المزروعات نطاقا، إذ هي تسري على جميع « الاغراس » أي النباتات، في حين أن الجريمتين الأخريين ينحصر نطاقهما في أنواع خاصة من المزروعات تمتاز بأهميتها أو قيمتها، ولذلك نستطيع القول بأنها الجريمة العامة للاعتداء على المزروعات.

٦٢٥ - علة العقاب:

علة العقاب هي حماية حق الملكية، وهي في الوقت ذاته حماية الاستغلال الزراعي والثروة الزراعية^(١). ويجتمع الحقان في هذه العلة بحيث لا تقوم الجريمة ما لم ينلها الفعل الجرمي بالاعتداء في ذات الوقت. ويكشف تحديد علة العقاب على هذا النحو عن علاقة وثيقة بين هذه الجريمة وجريمة « الاتلاف أو التعيب » التي نصت عليها المادة ٧٣٣ من قانون العقوبات والتي تحمي حق الملكية في جميع صورته، فصلتها بها هي صلة الخاص بالعام: فالمادة ٧٣٩ من قانون العقوبات تحمي جانبا محدودا من حق الملكية، هو حق الملكية المنقولة المتعلقة بالاغراس خاصة.

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: موضوع جرمي هو المزروعات القائمة أو الأشجار أو الشجيرات أو غير ذلك من الأغراس، وفعل هو القطع أو القصف أو الاتلاف، وقصد جرمي.

٦٢٧ - الموضوع الجرمي:

موضوع هذه الجريمة هو الأغراس بصفة عامة. والأغراس تعني النباتات، وهي في تعبير عام: كائنات حية مثبتة في الأرض بجذور، سواء أظهرت على سطحها أم نمت في باطنها، وذلك أيا كان ارتفاعها ولونها ومظهرها، وبغير تفرقة بين ما إذا كانت مثمرة أو غير مثمرة. وقد حرص القانون بصفة خاصة على الإشارة إلى المزروعات القائمة والأشجار والشجيرات. وهذه الإشارة هي على سبيل المثال، بدليل أنه أعقب ذلك بقوله «أو غير ذلك من الأغراس»، وإنما تعلل هذه الإشارة بأن هذه الأشياء هي في تقدير الشارع أظهر أنواع الأغراس وأكثرها تعرضاً في العمل للاعتداء.

فالمزروعات القائمة يريد بها الشارع المحصولات الزراعية التي لم تنفصل بعد عن الأرض. ويعني ذلك أنه إذا انفصلت عن الأرض فقد خرجت من نطاق النص وخضع اتلافها للنص العام في شأن اتلاف مال الغير (المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات). وتطبيقاً لذلك، فمن اتلف كمية من القمح جنيت ووضع في مخزن أو لا تزال بعد على الأرض في مواضع جنيتها لا يرتكب هذه الجريمة. وسواء أكان انفصال المحصولات بفعل المالك أو من يمثله أو أي شخص كان أو لنضوجها وسقوطها تلقائياً^(١). ولكن تستثنى من هذه القاعدة

حالة ما إذا فصل المدعى عليه الحاصلات ثم أتلّفها، إذ يظل خاضعاً للمادة ٧٣٩ من قانون العقوبات، ذلك أن الفصل يعتبر جزءاً من فعل الاتلاف الذي أعقبه باعتباره قد ارتكب من أجله، فتعد المحصولات وقت الفعل الجرمي غير منفصلة عن الأرض، وبالإضافة إلى ذلك، فإنه لا يجوز أن تكون في يد المدعى عليه الوسيلة إلى تخفيف مسؤوليته وعقابه.

والأشجار يفهمها الشارع في ذات مدلولها اللغوي، فهي كل نبات ذي ساق خشبية يرتفع عن الأرض ويتخذ بتشعب أغصانه وامتدادها المظهر الذي تعارف الناس عليه بأنه مظهر الشجرة^(١). أما الشجيرة فهي الشجرة ذات الحجم الصغير، سواء أكانت غير قابلة لأن تنمو أكثر من هذا الحجم، أم كانت قابلة لذلك ولكنها لم تدركه بعد.

وقد صرح الشارع بأنه سواء أن تكون هذه الأغراس نبت الطبيعة أو نصب يد الإنسان، أي سواء أن تكون قد نبتت تلقائياً بفضل العوامل الطبيعية التي من شأنها ذلك أم أن تكون ثمرة عمل الإنسان ونتيجة رعايته. وغني عن البيان أنه في حالة ما إذا كانت نبت الطبيعة، فإنه يتعين أن تكون مملوكة لشخص غير المدعى عليه كي يتحقق بفعله الاعتداء على الملكية، أما إذا كانت غير مملوكة لأحد فلا جريمة في قطعها أو قصفها أو اتلافها. وقد عبر الشارع بذلك عن إرادته بأن يتسع نطاق الحماية التي يقررها لجميع الأغراس المملوكة للغير: فلا فرق بين ما ينبت منها في الريف أو المدينة أو بين ما ينبت في أرض مسورة أو في أرض غير مسورة. وتمتد الحماية من غير شك إلى الأغراس المملوكة للدولة التي نبتت في الطريق العام أو في حديقة عامة. وتمتد الحماية كذلك إلى الأغراس الصغيرة، كالشجيرات التي أنبتت في أصص أو الحشائش.

Garçon, art. 445 à 448, N°. 13.

(١)

الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٦٤ ص ٦٦٢.

ثار التساؤل عما إذا كانت حماية القانون تمتد الى الاغراس التي لم تزل في طور نموها الاولى فلم يتح لها بعد أن تبرز الى سطح الارض؟ فإذا استخرج شخص من حقل غيره البذور كادت تستنبت وأتلفها أو نثر فوق سطح الحقل مادة تمنع نمو البذور وبروزها الى السطح فهل ترتكب هذه الجريمة؟

نعتقد أن القانون لم يتطلب بروز النبات الى سطح الارض، فكل ما تطلبه هو أن يكون قائماً، أي لم ينفصل بعد، وهو ما يصدق على النباتات التي لم تزل في باطن الارض. يؤيد ذلك أن بعض النباتات تستغرق كل مراحل نموها أو أغلبها في باطن الارض، ومن غير المعقول تجريدها من الحماية الجزائية. وبالإضافة الى ذلك، فإن الاغراس قبل بروزها الى سطح الارض محل للملكية واجبة الاحترام، وهي نتيجة عمل وتمثل ثروة زراعية، ومن ثم يحقق الاعتداء عليها علة العقاب على هذه الجريمة. بل انا نرى أن عقابها ينبغي أن يوقع على شخص استخرج البذور من الحقل فور القائها فيه وقبل أن يتاح لها الاستنبات^(١).

ولكننا نرى أن هذا العقاب لا يمتد الى فعل شخص القى على أرض حقل لم تبذر فيه بعد بذور مادة من شأنها افساد الارض وجعلها عقيماً بحيث لا تصلح لاجراج نبات: ذلك أنه لا وجود لأغراس انصب عليها هذا الفعل^(٢)، وإنما يعد الفعل تعيباً لمال مملوك للغير هو الارض، فتطبق المادة ٧٣٣ من قانون العقوبات.

(١) وهذا الرأي قد أخذت به محكمة التمييز الفرنسية، انظر:

Cass. 18 juill. 1856, S. 1856. 1. 693.

Garçon, art. 444 N°. 12.

(٢)

إن اعتبار هذه الجريمة اعتداء على حق الملكية يقتضي أن يشترط في موضوعها — وهو الاغراس — أن تكون مملوكة لغير المدعى عليه، أما إذا كانت مملوكة له أو غير مملوكة لأحد فلا قيام لهذه الجريمة، إذ لا يتضمن قطعها أو قصفها أو اتلافها اعتداء على ملكية. وقد عبر الشارع ضمناً عن هذا الشرط في طلبه أن يكون فعل المدعى عليه «مع علمه أنها — أي الاغراس — تخص غيره». ويترتب على ذلك أنه إذا أتلّف شخص أغراس غيره ولكن برضائه فلا جريمة في فعله كذلك، إذ يتوافر عندئذ سبب التبرير الذي نصت عليه المادة ١٨٧ من قانون العقوبات^(١). ولا يغير من هذا الحكم أن يكون قد ترتب على فعل المالك أو من يعمل برضائه ضرر بغيره^(٢). ولكن شرط عدم قيام الجريمة هو أن تكون الاغراس مملوكة ملكية خالصة للمدعى عليه، أما إذا كانت مملوكة ملكية مشتركة بينه وبين غيره، فإن الجريمة تقوم بذلك لانتواء فعله على اعتداء على ملكية شريكه^(٣).

٦٣٠ - الفعل الجرمي:

حدد الشارع الفعل الجرمي بأنه قطع أو قصف أو اتلاف الاغراس. وهذه الالفاظ تكاد تكون مترادفة، وأوسعها من غير شك هو لفظ «الاتلاف»، بل أنه يشمل اللفظين السابقين عليه. والفكرة العامة التي تجمع بين هذه الالفاظ وتحدد ماهية الفعل الجرمي هي «إنهاء حياة النبات»، سواء أكان ذلك

(١) انظر مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، رقم ٢٦٦ ص ٢٥٤.

Garçon, art. 444 N°. 14.

(٢)

(٣) الامتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٦٨ ص ٦٦٥.

كلية بإجتثاث الشجرة من جذورها مثلا، أم كان جزئيا مقتصرا على جزء من النبات فحسب، كقطع الشجرة من منتصف جذعها مثلا أو استئصال كل غصونها أو أغلبها^(١). ويقتضي إنهاء حياة النبات فعلا على شيء من الخطورة بحيث يمكن القول بأن النبات لم يعد حيا كله أو جزءا منه^(٢). أما إذا اقتصر الفعل على مجرد تعيب النبات، فإن الجريمة لا تقوم بذلك^(٣) كانتزاع غصن أو أغصان قليلة من الشجرة بحيث لم تتأثر بذلك حياتها وكفاءتها للاثمار، أو قطع بعض أوراقها أو ثمارها^(٤). والدليل على ذلك أن اللفاظ التي استعملها الشارع تفترض جميعا نشاطا يزيد على مجرد التعيب، ثم إنه قد خصص للتعيب نصا على حدة هو المادة ٧٤١ من قانون العقوبات مما يعني استبعاده من نطاق النصين السابقين عليه^(٥). والقطع يعني الاجتثاث، والقصف يعني الازالة، والاتلاف يعني إقناء المادة أو تعطيل وظيفتها وإفقادها قيمتها.

وكل وسائل الفعل الجرمي سواء. ولكن يستبعد الاتلاف عن طريق الحريق أو وضع مادة متفجرة، إذ قد جعل الشارع من ذلك جرائم على حدة تغلب عليها فكرة «الخطر الشامل»^(٦). ويترتب على اعتبار الوسائل سواء أنه

(١) Garçon, art. 444 N°. 5.

(٢) Goyet, N°. 1074 P. 735.

(٣) Vouin, N°. 126 P. 117.

(٤) وقاضي الأساس هو المنوط به تقدير مدى خطورة آثار الفعل وما إذا كانت ترقى به إلى حد اعتباره اتلافا، وليس مجرد تعيب.

(٥) يؤيد بذلك أيضا أن المادة ٧٤٠ من قانون العقوبات قد اقتصرته على استعمال لفظ «الاتلاف». وهذا النص قد صيغ على وجه يبدو فيه ملحقا بالنص السابق عليه بحيث لا يختلف عنه إلا في نوع النباتات التي يكفل لها الحماية، ولكنه يتحد معه في الأفعال التي يجرمها.

(٦) تطبق في هذه الحالة المادة ٥٨٩ من قانون العقوبات التي تعاقب «من يضر النار قصدا... في مزارع...».

لا فرق في تكوين هذه الجريمة بين شخص يقطع النبات بيديه أو قدميه، أو يستعمل أداة لذلك كفأس أو مقص أو سكين أو شرشرة^(١). ويرتكب الجريمة كذلك: من يلقي في أرض بذر فيها حب أو نبت نبات مادة سامة أو ضارة تقضي عليه^(٢)، ومن يحفر فجوة في جذع شجرة ويضع فيها مادة سامة تسمت هذه الشجرة^(٣)، ومن يضع مادة أكلة على جذع الشجرة أو أغصانها فتتلفها^(٤).

وغني عن البيان أنه لا يتصور ارتكاب هذا الفعل إلا إذا كان النبات الذي ينصب عليه حياً، إذ أن جوهره كما قدمنا هو إنهاء حياة النبات، وهو ما لا يتصور إلا بالنسبة لنبات حي، وتطبيقاً لذلك، فإنه لا يرتكب هذه الجريمة من ينتزع أو يحطم جذع شجرة ماتت من قبل^(٥).

وتترتب على الفعل نتيجة هي هلاك الاغراس التي ينصب عليها الفعل كلها أو في جزء منها، وهذه النتيجة ترتبط بالفعل بصلة السببية.

٦٢١ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، ومن ثم لا يكفي الخطأ لقيامها، فمن حطم شجرة الغير بإهماله، لأنه صدمها بسيارة كان يقودها بغير احتياط لا يسأل عن هذه الجريمة. ولا يسأل عن هذه الجريمة كذلك من انطلقت بإهماله حيواناته إلى حقل الغير فأتلقت بعض مزروعاته.

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٦٧ ص ٦٦٤.

Garçon, art. 444 N°. 7.

(٢)

Garçon, art. 445 à 448 N°. 5.

(٣)

(٤) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٥٦٧ ص ٦٦٤.

Garçon, art. 445 à 448 N°. 8.

(٥)

والقصد المطلوب في هذه الجريمة هو القصد العام: فيتعين أن يعلم المدعى عليه أن الاغراس التي يئلفها مملوكة لغيره، وأن يتوقع أن نتيجة فعله هي هلاك الاغراس، وأن تتجه ارادته الى هذا الفعل ونتيجته معا. وينتفي هذا القصد اذا اعتقد المدعى عليه أن الاغراس مملوكة له أو غير مملوكة لأحد: وتطبيقا لذلك، فإن الوارث الظاهر الذي يقتلع أشجارا من الارض التي خلفها المورث، والمستأجر الذي اعتقد بناء على نص غامض في عقده أنه يحق له التصرف بالاشجار القائمة في الارض المؤجرة^(١)، ومدير الشركة الذي يقتلع أشجارا من أرض يظنها مملوكة للشركة ويعتقد تبعا لذلك أنه يدخل في سلطته التصرف بها لمصلحة الشركة، كل أولئك لا يتوافر لديهم القصد. وينتفي القصد اذا لم يتوقع المدعى عليه أن نتيجة فعله هي هلاك الاغراس: فمن حفر اسمه على جذع شجرة دون أن يتوقع أن من شأنه هذا الفعل هلاك الشجرة لا يتوافر لديه القصد^(٢).

وليس من شأن الدوافع نفي القصد أو التغيير من الاحكام التي يخضع لها، فلا يشترط أن يستهدف المدعى عليه مجرد الاضرار بمالك الاغراس: وتطبيقا لذلك فمن أئلف أشجارا لكي يتمتع بمنظر جميع كانت تحجبه عنه هذه الاشجار، ومن أئلف مزروعات معتقدا أن ذلك في مصلحة مالكها لان بقاءها في الارض بعد اهلاكها يتيح تسميدا جيدا للارض، ومن اقتلع أشجارا لكي يقيم مكانها سرادقا يستقبل فيه المعزين^(٣)، كل أولئك يتوافر لديهم القصد، على الرغم من ثبوت أن أحدا منهم لا يحمل ضغينة للمجني عليه، ولم يكن مبتغيا بفعله الانتقال منه.

Garçon, art. 445 à 448 N°. 28.

(١)

Garçon, art. 445 à 448 N°. 30.

(٢)

(٣) انظر في ذلك قرار محكمة طنطا الابتدائية (في مصر) الصادر في ٢٥ آذار سنة ١٩١٧

المجموعة الرسمية س ١٨ رقم ٧١.

٦٣٢ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة الحبس حتى ثلاثة أشهر، وقد اقتصر الشارع على بيان الحد الأقصى للحبس فيكون مؤدى ذلك أنه أحال الى الحد الأدنى العام للحبس الجنائي وهو عشرة أيام. ولم ينص الشارع على الغرامة عقوبة لهذه الجريمة.

المبحث الثاني

التعدي على المطاعيم والأشجار والفسائل

٦٢٢ — تمهيد:

نص الشارع على هذه الجريمة في المادة ٧٤٠ من قانون العقوبات في قوله «إذا وقع فعل الاتلاف على مطاعيم أو أشجار مثمرة أو فسائلها أو على كل شجرة أخرى ثمينة من الوجهة الزراعية أو التجارية أو الصناعية عوقب الفاعل بالغرامة من أربعين الفا الى ستمائة الف ليرة وبالحبس من عشرة أيام الى شهر عن كل مطعون أو شجرة أو فسيلة، على أن لا يجاوز مجموع العقوبة ثلاث سنوات».

والعلاقة بين هذه الجريمة والجريمة السابقة عليها هي علاقة الخاص بالعام: فإذا كانت الجريمة السابقة تعاقب على اتلاف الاغراس أيا كانت، فإن هذه الجريمة تعاقب على اتلاف أنواع معينة من الاغراس تتميز بقيمتها الثمينة. وعلة اهتمام الشارع بوضع نص خاص باتلاف هذه الانواع من الاغراس هي حرصه على كفالة حماية جزائية مغلظة لها بجعل عقوبة الاعتداء عليها أشد من عقوبة الاعتداء على ما عداها من الاغراس، ثم بجعل هذه العقوبة نسبية تقدر بقدر ما يترتب على الفعل الجرمي من أضرار كي يكون ذلك حافزا لمرتكبه على حصر نطاقه في أضيق نطاق.

٦٢٤ — أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة موضوعا هو المطاعيم أو الاشجار المثمرة أو الفسائل أو أية شجرة أخرى ثمينة من الوجهة الزراعية أو التجارية أو الصناعية، وتتطلب فعلا جرميا هو الاتلاف، وتتطلب في النهاية قصدا.

ويتماثل الفعل الجرمي في هذه الجريمة والفعل الجرمي الذي تقوم به الجريمة السابقة، فهو في الحالين اتلاف في المعنى الذي سبق توضيحه، أي إنهاء حياة النبات. ويتماثل كذلك القصد في الجريمتين، فهو قصد عام يقوم بالعلم بأن الاغراس المثلثة هي من قبيل ما حدده القانون، وأنها مملوكة للغير وأن من شأن الفعل اتلافها، ويتطلب كذلك الإرادة المتجهة إلى هذا الفعل ونتيجته.

وعلى هذا النحو، فإن الاختلاف بين الجريمتين ينحصر في الموضوع الجرمي: فيتعين أن يكون مطعوماً أو شجرة مثمرة أو فسيلة أو أية شجرة شمينية. والفكرة العامة في تحديد الموضوع الجرمي على هذا النحو أنه ذو قيمة خاصة مرتفعة مما يجعل إضرار الجريمة بالمجتمع أشد، وهذه الفكرة هي التي تفسر خطة الشارع في جعل عقوبة هذه الجريمة أشد من عقوبة الجريمة السابقة.

والأصل أن تحديد قيمة الشجرة والقول بأنها ثمينة هو من شأن قاضي الأساس. ولكن أراد الشارع إرشاده، فصرح بأنه يستوي أن يكون ارتفاع قيمة الشجرة راجعاً إلى اعتبارات زراعية أو تجارية أو صناعية، ثم وضع قرينة على أن أنواعاً معينة من الأشجار تعتبر ثمينة بحيث يتعين على القاضي أن يخضع اتلافها لهذا النص دون حاجة إلى البحث في قيمتها ومدى مالها من أهمية: فأشار إلى الأشجار المثمرة باعتبار أن أثمارها يجعل لها قيمة تجارية ملموسة^(١)، وأشار إلى المطاعيم، وهي فروع من أشجار جيدة النوع تلصق بأشجار أقل جودة فتجعل لها مثل جودة الأشجار التي

(١) خاصة وأن الشجرة المثمرة تنتج كل سنة محصولاً، فالفعل يحرم المجني عليه من كسب دوري متجدد. وهذا النوع من الأشجار هو نتاج مجهود مستمر سنوات باعتبارها تتطلب رعاية مستمرة، ومن ثم فإن الفعل الجرمي يضيع على المجني عليه ثمرة هذا المجهود الطويل.

قطعت منها، وأشار في النهاية الى الفسائل، وهي فروع تقطع من نبات ثم تغرس فتنبت لها جذور وتنمو كنبات مستقل. والعلة في اعتبار المطاعيم والفسائل نباتات ثمينة أنها تؤخذ من أشجار ثمينة، وسوف تصير بدورها أشجاراً ثمينة، ثم هي تمثل تطبيقاً للوسائل الفنية الحديثة على الزراعة بما يفترضه ذلك من خبرة ومجهود.

٦٣٥ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالغرامة من أربعين ألف الى ستمائة ألف ليرة والحبس من عشرة أيام الى شهر عن كل مطعوم وشجرة أو فسيلة. ويعني ذلك أن العقوبة نسبية فتحدد على أساس ما يترتب على الفعل الجرمي من ضرر. ولكن الشارع وضع حداً أقصى للحبس لا يصح أن يتعداه أياً كانت جسامة ضرر الجريمة، وهو ثلاث سنوات، وقد حمل على ذلك حرصه على ألا تتجاوز العقوبة المانعة للحرية حداً تصير فيه غير عادلة بالنسبة الى أهمية الجريمة. ولم يضع الشارع حداً أقصى للغرامة، فهي تزداد بقدر ما يزداد ضرر الجريمة بغير قيد على ذلك.

تقليم المطاعيم أو الاشجار أو الفسائل

٦٢٦ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٧٤١ من قانون العقوبات في قولها «إذا اقتصر الجرم على تقليم المطاعيم أو الاشجار أو الفسائل خفضت العقوبة المنصوص عليها في المادة السابقة الى النصف». وتشترك هذه الجريمة مع الجريمة السابقة عليها من حيث الموضوع الجرمي، فهو الاشجار المثمرة أو الثمينة أو المطاعيم أو الفسائل، ولكنها تختلف عنها من حيث الفعل الجرمي، فهو في هذه الجريمة مجرد «تقليم» هذه النباتات لا اتلافها، ويستتبع ذلك اختلافا مقابلا بالنسبة الى عناصر القصد، باعتبار أن هذه العناصر تنصرف الى التقليم فحسب. وتكشف هذه الجريمة عن أن الشارع قد خالف بالنسبة الى الاشجار الثمينة والمطاعيم والفسائل خطته التي اختطها إزاء سائر المزروعات: فهو يعاقب على اتلاف المزروعات العادية دون تعييبها، اذ لم ير هذا الفعل - بالنظر الى انحصار نطاق أثاره - جديرا بالتجريم، أما بالنسبة الى الاشجار الثمينة وما في حكمها فقد عاقب على تعييبها كذلك، إذ إن أهمية هذه النباتات جعلت من تعييبها فعلا خطيرا من الوجهة الاجتماعية جديرا تبعا لذلك بالتجريم. وواضح أن هذه الجريمة مثل الجريمتين السابقتين تحمي الملكية المنقولة في بعض جوانب موضوعها، وتحمي كذلك الثروة الزراعية والاستغلال الزراعي^(١).

(١) انظر ما تقدم رقم ٦٢٥ من ٧٤٤ من هذا المؤلف.

٦٢٧ - أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: موضوع، هو المطاعيم أو الفسائل أو الأشجار المثمرة أو الأشجار الثمينة من الوجهة الزراعية أو التجارية أو الصناعية التي يتعين أن تكون مملوكة لغير المدعى عليه، وفعل جرمي هو «التقليم»، وتتطلب في النهاية قصداً.

والتقليم يراد به تشويه النبات أو تعيبه^(١)، فهو فعل أقل خطورة من الاتلاف: ذلك أنه لا يعني إنهاء حياة النبات، ولكنه يقتصر على الإقلال من قيمته، أي كانت الصورة التي يتخذها ذلك: فقد يتحقق باضعاف قدرته على إنتاج الثمار سواء من حيث كميتها أو نوعيتها، أو بالإقلال من قابليته للنمو أو الاختصار من الفترة التي يحتمل أن تمتد خلالها حياته.

ويتطلب القصد علم المدعى عليه بأن فعله ينصب على نباتات من قبيل ما حدده القانون، وأنها مملوكة لغيره، وأنه لم يخول سلطة تقليمها، وأن من شأن فعله تشويه هذه النباتات، واتجاه إرادته إلى هذا الفعل ونتيجته.

٦٢٨ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع لهذه الجريمة عقوبة الجريمة السابقة بعد تخفيضها إلى النصف، ويعني ذلك أنه جعلها نسبية تقدر بقدر عدد ما قلعه المدعى عليه من مطاعيم أو أشجار أو فسائل ووضع لعقوبة الحبس الحد الأقصى المقرر في الجريمة السابقة مخففاً إلى النصف، وبناء على ذلك تكون العقوبة الغرامة من عشرين ألف إلى ثلاثمائة ألف ليرة، والحبس من خمسة أيام إلى نصف شهر عن كل مطعون أو شجرة أو قسيلة، بشرط ألا يجاوز مجموع عقوبات الحبس سنة ونصف.

(١) يقابل هذا التعبير «تقليم» في النص الفرنسي للمادة ٧٤١ من قانون العقوبات لفظ mutilation وهو يعني التشويه، أي التعيب في المدلول الذي سلف توضيحه.

الفصل الثاني

التعدي على الحيوانات

٦٢٩ - تمهيد:

حدد الشارع أركان وعقوبات التعدي على الحيوانات في المادة ٧٤٢ من قانون العقوبات التي نصت على أن «من أقدم قصدا غير مضطر على قتل حيوان جر أو حمل أو ركوب أو مواشي من مختلف الانواع تخص غيره يعاقب بالتوقيف التكميدي إذا وقع الجرم على ما هو جار على ملك الفاعل أو باجارتة أو حيازته بأي صفة كانت من الاراضي أو الاسطبلات أو الحظائر أو الابنية وما يتبعها. وبالحبس حتى ستة أشهر إذا وقع الجرم في مكان جار على ملك صاحب الحيوان أو باجارتة أو حيازته بأي صفة كانت. وبالحبس من خمسة عشر يوما الى شهرين إذا ارتكب الجرم في أي مكان آخر. وإذا قتل بالتسميم أحد الحيوانات المذكورة أعلاه كانت العقوبة في كل حال الحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين».

وقد تضمن هذا النص الاشارة الى حالات متنوعة وقرر عقوبات مختلفة تتراوح ما بين التوقيف التكميدي والحبس سنتين، ولكننا نعتقد أنه يعاقب على جريمة واحدة لها صورة عادية وعقوبة واحدة، وهذه الجريمة قد ترافقها أسباب لتشديد عقوبتها أو أسباب لتخفيفها: فالجريمة في صورتها البسيطة تقوم بقتل حيوان مملوك للغير مما أشار اليه النص قصدا ودون اضطرار، أيا كان المكان الذي ارتكب القتل فيه وأيا كانت الوسيلة التي

استعملت في ذلك. ويتوافر لها سببان لتشديد عقابها: يفترض أحدهما أن القتل قد ارتكب في مكان يملكه المجني عليه أو يحوزة، ويفترض ثانيهما أن القتل قد ارتكب عن طريق السم. ويتوافر لها سبب لتخفيف عقابها إذا ارتكب القتل في مكان يملكه المدعى عليه أو يحوزة^(١).

وتختلف هذه الجريمة عن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٦٥ من قانون العقوبات (الفقرة رقم ٣) في أن هذه الجريمة قصدية وتتطلب في مادياتها قتل الحيوان في حين أن المادة ٧٦٥ تنص على جريمة غير قصدية وتعاقب — بالإضافة إلى قتل الحيوان — على جرحه واذاثته^(٢)،^(٣).

(١) والحجة في تأصيل نص المادة ٧٤٢ من قانون العقوبات على هذا النحو أن جريمة قتل حيوان الغير قصداً وبدون اضطراب هو أبسط الحالات الجرمية التي وردت في هذا النص تكويناً، إذ لا تتطلب سوى الأركان الأربعة التي تستخلص من ذات ألفاظ الشارع، في حين أن الحالات الأخرى تقتض هذه الأركان ذاتها ثم تضيف إليها العنصر الذي يقوم به سبب التشديد أو التخفيف، ومن ثم لا يمكن اعتبارها مقررة جرائم مختلفة، إذ لو كان الأمر كذلك لتعين أن تتضمن إدخال التعديل على أركان الجريمة البسيطة.

(٢) يعاقب هذا النص «من سبب بخطئه موت حيوانات الغير وجرحها أو اذاثتها».

(٣) وتختلف هذه الجريمة كذلك عن الجريمتين المنصوص عليهما في المادتين ٧٦٢، ٧٦٣ من قانون العقوبات: وتعاقب أولاً «كل شخص يقدم بدون داع على إساءة معاملة حيوان داجن أو على إزهاقه»، وتعاقب ثانيتهما «من أساء علناً وبدون داع معاملة حيوان غير داجن»، وأوجه الخلاف ترد إلى أمور ثلاثة: فمن ناحية، تفترض المادة ٧٤٢ قتل الحيوان في حين يكفي النقصان الأخران بمجرد إساءة معاملته، ومن ناحية ثانية، فالمادة ٧٤٢ تحدد فئات الحيوانات التي تكفل لها حمايتها على سبيل الحصر في حين يتسع نطاق النصين الآخرين للحيوانات الداجنة وغير الداجنة. وفي النهاية، فإن المادة ٧٤٢ تشترط أن يكون الحيوان مملوكاً لغير المدعى عليه في حين لا يشترط ذلك النقصان الأخران، ويكشف ذلك عن اختلاف في علة العقاب: فبينما يحمي النص الأول حق ملكية الحيوان، فإن النصين الآخرين يحميان المشاعر الاجتماعية في تقاضي تعذيب الحيوان والقسوة عليه في غير مقتضى.

عاقب الشارع على التعدي على الحيوان المملوك للغير في صورة قتله حماية لحق الملكية، ذلك أن فعل قتله يفقد حق ملكية المجني عليه موضوعه، فيجرده تبعا لذلك من قيمته، بل ويذهب بفحواه، إذ يجعل ممارسة السلطات التي ينطوي عليها ذلك الحق مستحيلا. ولكن الحماية لا تقتصر على حق الملكية فحسب، بل أنها تمتد كذلك الى الاستغلال الزراعي والثروة الزراعية: ذلك أن الشارع قد أشار بصفة خاصة الى حيوانات ذات أهمية زراعية بحيث يعتبر الاعتداء عليها ضارا بمصالح مالكها في استغلال الاراضي التي يملكها أو يحوزها^(١). وبين جريمة التعدي على الحيوان وجريمة الاتلاف أو التعيب في صورتها العامة التي تنص عليها المادة ٧٢٣ من قانون العقوبات صلة وثيقة، ذلك أن الحيوان مال، وقتله هو اتلاف له، ولولا النص الخاص بقتل الحيوان لاعتبر ذلك الفعل اتلافا لمال الغير^(٢)، ومن ثم تكون جريمة التعدي على الحيوان صورة من اتلاف المال جعل منها الشارع جريمة على حدة، بالنظر الى أهمية ذلك في الاستغلال الزراعي.

٦٤١ - خطة الدراسة:

نبحث أولا في جريمة قتل الحيوان في صورتها البسيطة ثم نبحث في السببين المشددين لعقابها ثم في السبب المخفف لهذا العقاب.

Garçon, art. 452 à 454 N°. 1.

(١)

(٢) وذلك هو الوضع في قانون العقوبات الألماني حيث لا يوجد نص خاص يعاقب على قتل حيوان الغير، ومن ثم يعتبر هذا الفعل اتلافا لمال الغير ويخضع بهذا الوصف للمادة ٢٠٣ من قانون العقوبات الألماني التي تعاقب على اتلاف أو تعيب مال أيا كان.

جريمة قتل الحيوان في صورتها البسيطة

٦٤٢ - أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة موضوعا، هو حيوان الجر أو الحمل أو الركوب أو المواشي بشرط أن يكون مملوكا لغير المدعى عليه وتتطلب ركنا ماديا يقوم بفعل اعتداء على حياة الحيوان يترتب عليه موته، وتفترض أن قتل الحيوان كان في غير اضطرار. وتتطلب هذه الجريمة في النهاية قصدا.

٦٤٣ - الموضوع الجرمي:

حدد الشارع الحيوانات التي تصلح موضوعا للجريمة بأنها حيوانات الجر والحمل والركوب والمواشي على اختلاف أنواعها. وهذا التحديد قد ورد على سبيل الحصر، فلا يجوز أن يضاف اليه ما لم يرد في النص ذكره. والعلة في انتقاء الشارع هذه الحيوانات ونصه عليها أنها هامة من وجهة الاستغلال الزراعي، وهدفه كما قدمنا هو حماية الاستغلال الزراعي بحماية أدواته الحيوانية^(١). فإذا ثبت انتماء الحيوان لاحدى الفئات التي نص عليها القانون، فلا عبرة بحالته الصحية أو بسنه أو بحجمه أو بقيمته أو بجنسه، وما إذا كان ذكرا أو أنثى. وحيوانات الجر والحمل والركوب تقسع للجمال والخيل والحمير والبغال والبقر والجاموس والثيران، وتشمل المواشي الماعز والخراف والخنازير. ولكن تحديد القانون لا يتسع للطيور كالدجاج والاوز، ولا يتسع كذلك للحيوانات المنزلية كالقطط أو حيوانات الحراسة كالكلاب. وهو من باب أولى لا يمتد الى النحل ودود القز، ولا يشمل الحيوانات البرية

Garçon, art. 452 à 454 N°. 24.

(١)

إذا تملكها شخص، كاسد يملكه صاحب سيرك، بل ولو استأنسه مالكة كقرود مثلاً^(١).

ويتعين أن يكون الحيوان مملوكاً لغير المدعى عليه: ذلك أنه إذا كان مملوكاً له أو كان غير مملوك لأحد، فإن فعله لا ينال باعتداء حق ملكية، ومن ثم لا يكون محل لقيام الجريمة^(٢). ولكن شرط ذلك هو أن يكون الحيوان مملوكاً للمدعى عليه ملكية خالصة، أما إذا كان مشتركاً بينه وبين سواه، فإن قتله تقوم به الجريمة، إذ يتضمن اعتداء على ملكية شريكه. ولا تقوم بقتل المالك حيوانه هذه الجريمة ولو أصاب الغير من جراء ذلك ضرر، كما لو كان مرهوناً أو مؤجراً له. ولا يغير من هذا الحكم أن يكون قد استعمل في ذلك أبشع أنواع التعذيب^(٣). وإذا كان من قتل الحيوان هو غير مالكة، فإنه يستفيد من سبب التبرير إذا رضي المالك بالفعل قبل ارتكابه. ولا جريمة كذلك في قتل الحيوان إذا كان ذلك الفعل داخل في نطاق سلطة المدعى عليه المستمدة من مركزه القانوني على أموال المجني عليه باعتباره وصياً أو قيماً.

(١) ولكن ذلك لا يعني أن قتل هذه الحيوانات يظل بدون عقاب: فمن الجائز تطبيق إحدى المادتين ٧٦٢ و ٧٦٣ من قانون العقوبات، باعتبار أن قتل الحيوان هو صورة واضحة لاساءة معاملته، ومن المؤكد إمكان تطبيق المادة ٧٢٢ من قانون العقوبات. باعتبار أن الفعل هو في حقيقته اتلاف لمال الغير ولا وجود لنص خاص يستبعد هذا الحيوان من نطاق المدلول العام للمال، إذ الاستبعاد مقتصر على فئات الحيوانات التي ذكرتها المادة ٧٤٢.

(٢) وقد صرح الشارح نفسه بتطلب هذا الشرط حينما وصف الحيوانات موضوع هذه الجريمة بأنها «تخص غيره»، أي غير المدعى عليه.

Garçon, art. 452 à 454 N°. 90.

(٣)

يعني قتل الحيوان الاعتداء على حياته بحيث يترتب على ذلك موته. ويتضح بذلك أن الركن المادي لهذه الجريمة يقوم على عناصر ثلاثة: فعل اعتداء على الحياة، ونتيجة هي الموت، وصلة سببية بينهما. ولا قيام للجريمة ما لم يتحقق هذا الركن بعناصره الثلاثة: فإذا ارتكب المدعى عليه فعله بنية قتل الحيوان وأصابه بجراح خطيرة ولكنه لم يميت فلا يسأل عن هذه الجريمة، إذ لم تتحقق النتيجة، وبالإضافة إلى ذلك فلا عقاب على المحاولة فيها^(١)،^(٢).

وجميع وسائل قتل الحيوان سواء، ولكن تستثنى حالة استعمال السم في قتله، إذ يتوافر بهذه الوسيلة سبب لتشديد العقاب. وتطبيقاً لذلك، فإنه لا فرق بين قتل الحيوان عن طريق ذبحه أو خنقه أو ضربه ضرباً مميتاً أو إطلاق الرصاص عليه.

Garçon, art. 452 à 454 N°. 22.

(١)

(٢) إذا كان جرح حيوان الغير قصداً لا يخضع للمادة ٧٤٢ من قانون العقوبات، فهل يخضع للمادة ٧٢٢ من قانون العقوبات باعتباره تعيباً لمال الغير؟ لا نعتقد ذلك: فالشارع قد أخرج الحيوانات التي ذكرها في المادة ٧٤٢ من عداد الأموال التي تهميها المادة ٧٢٢، فهذا النص يتسع نطاقه كما قدمنا لجميع الأموال عدا ما خصه الشارع منها بخصوص خاصة، ومنها فئات الحيوانات التي عدتها المادة ٧٤٢. بل إن جرح هذا الحيوان قصداً لا يخضع للمادة ٧٦٥ من قانون العقوبات، إذ هي تفترض أن جرحه كان خطأ، والخطأ بطبيعته يفترض انتفاء القصد. ولكن يجوز أن يخضع هذا الفعل لأحدى المادتين ٧٦٢ أو ٧٦٣ باعتبار أن جرح الحيوان هو صورة لاساءة معاملة. ويلاحظ أن العقوبة التي يقررها كل من هذين النصين قليلة بالنسبة إلى جرح حيوان قد يكون كبير القيمة أو هاماً بالنسبة إلى مالكه، وقد يكون جرحه خطيراً، بالإضافة إلى أن شرط العلانية الذي تتطلبه المادة ٧٦٣ قد لا يتوافر. وهذه الصعوبة لا تنور في القوانين التي اكتفت بنص واحد يعاقب على إتلاف مال الغير أو تعيبه كقانون العقوبات الألماني (المادة ٣٠٣ منه)، فجرح الحيوان قصداً يعد بغير صعوبة تعيباً لمال مملوك للغير.

جعل الشارع من أركان جريمة قتل الحيوان ألا يكون المدعى عليه مضطرا الى فعله، ويعني ذلك أنه إذا كان مضطرا الى قتل الحيوان فقد انتفى ركن من أركان الجريمة، فلم يعد لها محل. وعلى هذا النحو، فنحن لا نعتبر «انعدام الاضطرار» تطبيقا لحالة الضرورة أو الدفاع المشروع على هذه الجريمة، إذ لو كان الأمر كذلك لما كان محل لذكره في النص صراحة، ولأغنت عن ذلك المبادئ العامة، إذ الضرورة والدفاع المشروع يطبقان على هذه الجريمة أسوة بما عداها من الجرائم. وأهمية اعتبار انعدام الاضطرار ركنا في الجريمة أنه لا يتقيد القاضي عند تحديد دلالة الشروط الخاصة بالضرورة والدفاع المشروع، وإن كان له أن يسترشد بها، وإنما يحق له أن يحددها في ضوء طبيعة هذه الجريمة والمشكلات التي يثيرها ارتكابها.

وأهم ما يفترضه اضطرار شخص الى قتل حيوان هو أن يكون الحيوان مصدر خطر، سواء أهدد النفس أم المال. ويتعين أن يكون هذا الخطر حالا، لأنه إذا كان قد تحقق بالفعل فقتل الحيوان انتقام وليس اضطرارا، وإذا كان مستقبلا فثمة وسائل أخرى لتوقيه، فليس من بينها حتما قتل الحيوان. ويتعين ألا يكون ثمة وسيلة أخرى أقل خطورة على نحو واضح من قتل الحيوان تكفي لدرء خطره. ونعتقد أنه لا يشترط ألا يكون المدعى عليه هو الذي أثار خطر الحيوان، بل يكفي نشوء ذلك الخطر وقيام الاضطرار الى دفعه، فمن أثار حيوانا فصار خطرا على حياته أو سلامة بدنه أو ماله لا يعاقب على قتله، ونعتقد كذلك أنه لا يشترط أن يكون الخطر جسيما: بل يكفي أن تكون قيمة الحيوان أقل من قيمة الضرر الذي دفع بقتله، وهذا

الشرط يتحقق دائماً إذا كان الحيوان يهدد حياة انسان أو سلامة بدنه^(١). ومن أمثلة الحالات التي يتحقق فيها الاضطراب أن يهيج حيوان في شارع أهل بالمارة ويهدد حياة بعضهم أو سلامة أبدانهم بالخطر، أو أن تهبط أعداد من الماشية حقلاً أو بستاناً وتهدد باتلاف محصوله ولا تكون وسيلة الى طردها قبل أن تحدث هذا الاتلاف الا بقتل بعضها. ولكن الاضطراب لا يتوافر لتخلف بعض شروطه اذا كان ما في الارض من محصول ضئيل القيمة بحيث تقل قيمته عن قيمة الحيوانات التي قتلت، ولا يتوافر الاضطراب كذلك اذا كان في الاستطاعة طرد الحيوانات عن طريق ضربها فقط أو اطلاق عيار ناري في الهواء يرهبها أو الاستنجاد بمالكها الذي يستطيع في وقت ملائم اخراجها. وغني عن البيان أنه لا عقاب على قتل الحيوان اذا توافرت شروط الدفاع المشروع^(٢) أو الضرورة استقلالا عن هذا الركن، ويتحقق ذلك الوضع اذا لم يكن الخطر صادراً عن الحيوان ذاته وإنما كانت وسيلة دفعه هي قتل الحيوان، كما لو هاجم شخص يمتطي حصاناً شخصاً آخر فلم يجد وسيلة لتقاء الاعتداء سوى أن يقتل حصان المعتدي، كي يجرده بذلك من سبب تفوقه عليه.

٦٤٦ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، ومن ثم لا يكفي مجرد توافر الخطأ لقيامها: فمن قتل بسيارته اهمالاً بعض المواشي التي اعترضت طريقها لا يسأل عن هذه الجريمة^(٣).

(١) حددت محكمة النقض المصرية شروط الاضطراب الذي ينفي أحد أركان جريمة قتل حيوان، وهو تحديد يلتزم مع القانون اللبناني، فقالت: «يشترط في الضرورة الملجئة للقتل أن يكون الحيوان المقتول قد كان خطراً على نفس انسان أو ماله، وأن تكون قيمة ذلك الحيوان ليست شيئاً مذكوراً بجانب الضرر الذي حصل اتقاؤه بقتله، وأن يكون الخطر الذي استوجب القتل خطراً حائقاً وقت القتل وما كان يمكن اتقاؤه بوسيلة أخرى» قرار صادر في ٢٢ تشرين الثاني سنة ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٧٤ ص ٦٠٨.

Goyet, N°. 1081 P. 741.

(٢)

Garçon, art. 452 à 454 N°. 92.

(٣)

ويتطلب القصد علم المدعى عليه أن فعله ينصب على حيوان، وأن هذا الحيوان مملوك لغيره، وأنه لم يخول سلطة التصرف به، ويتطلب كذلك علمه بطبيعة فعله وأن من شأنه أحداث موت الحيوان، وتوقعه موته، ثم اتجاه ارادته الى ذلك الفعل والى أحداث موت الحيوان.

وتطبيقا لذلك، فإن القصد ينتفي إذا اعتقد المدعى عليه أن فعله ينصب على جماد، فإذا به ينصب على حيوان فيقتله، كما لو ألقى حجرا مريدا تحطيم شيء أو أطلق عيارا ناريا في الهواء للتعبير عن سروره فإذا به يصرع حيوانا مملوكا لغيره. وينتفي القصد كذلك إذا اعتقد أن الحيوان مملوك له أو أنه غير مملوك لأحد، أو اعتقد رضاء مالك الحيوان عن قتله، أو أن من سلطته التصرف به. وينتفي القصد إذا لم يكن متوقعا موت الحيوان، أو توقع موته ولكن لم يردده ولم يقبل به: فمن ضرب حيوانا بنية إيذائه فحسب ولكنه مات لا يسأل عن هذه الجريمة، ذلك أنها قتل للحيوان فتفترض نية ازهاق روحه، ولم يجعل الشارع من «التسبب في موت الحيوان» فعلا معادلا لقتله حتى يتصور الاكتفاء «بنية الإيذاء». وينتفي القصد إذا اعتقد المدعى عليه أنه مضطر الى قتل الحيوان، أي اعتقد وجود خطر حال يهدده صادر عن الحيوان وأنه لا وسيلة لدرئهِ غير قتل الحيوان. ولا يحول دون براءته ثبوت أنه لا وجود في الحقيقة لهذا الخطر^(١).

(١) ذلك أن سند عدم عقابه ليس قيام الاضطرار الى قتل الحيوان. ولكن انتفاء القصد باعتقاد انتفاء أحد أركان الجريمة.

وليس من شأن الدوافع التأثير على عناصر القصد: وتطبيقا لذلك، فمن قتل قصدا الحيوان المملوك للغير لانه مريض مدفوعا بالاشفاق عليه أو بخشية أن تنتقل عدوى مرضه الى سائر حيوانات المجني عليه يعد القصد متوافرا لديه^(١).

٦٤٧ - العقوبة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس من خمسة عشر يوما الى شهرين، ولم ينص الشارع على الغرامة كعقوبة لهذه الجريمة.

(١) غني عن البيان انه لا يجوز للمدعى عليه ان يحتج بانتفاء قصده بمقولة انه لم يكن يعلم أن الحيوان الذي قتله يدخل في عداد الحيوانات التي نص عليها الشارع وكفل لها الحماية، ذلك ان العلم بأن الحيوان هو من قبيل ما يحميه قانون العقوبات هو «علم بالشريعة الجزائية» فلا يقبل احتجاج بانتفائه، اذ الشارع الجزائي هو الذي حدد فئات الحيوان وفق اعتبارات مستمدة من سياسة التجريم والعقاب.

المبحث الثاني

تشديد عقاب قتل الحيوان

٦٤٨ - تقسيم:

نص الشارع على سببين لتشديد عقاب قتل الحيوان: يتعلق أحدهما
بمكان ارتكاب الجريمة، ويفترض أنها ارتكبت في مكان يملكه المجني عليه أو
يحوزة، ويتعلق ثانيهما بوسيلة ارتكاب القتل، ويفترض أن هذه الوسيلة هي
السم.

المطلب الاول

قتل الحيوان في مكان يملكه المجني عليه أو يحوزه

٦٤٩ - علة تشديد العقاب:

افترض الشارع بهذا السبب لتشديد العقاب أن الجريمة قد ارتكبت «في مكان جار على ملك صاحب الحيوان أو باجارته أو حيازته بأي صفة كانت»، أي أن المدعى عليه قد دخل الى المكان الذي يملكه أو يحوزه المجني عليه حيث يوجد الحيوان فقتله، سواء أكان قد دخل اليه عنوة أم كان قد تسلل اليه. وعلة تشديد العقاب أنه قد صدر عن المدعى عليه انتهاك لحرمة المكان الذي يملكه أو يحوزه المجني عليه الى جانب ما صدر عنه من اعتداء على ملكيته للحيوان. ويعني ذلك أنه قد اعتدى على حقين فاستحق عقوبة أشد مما يوقع على من اعتدى على أحدهما فقط. وبالإضافة الى ذلك، فإن المجني عليه لم يكن مخطئا حينما قتل حيوانه: فلم يتركه يدخل ملك غيره ولم يهمل في مراقبته، ومن ثم يستحق حماية قانونية مغلظة^(١).

٦٥٠ - عناصر التشديد:

عناصر التشديد مستمدة من المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة، فهو مكان يملكه المجني عليه - وهو مالك الحيوان - أو يحوزه، وقد أشار الشارع الى كون المجني عليه مستأجرا للمكان، ولكنه أردف ذلك بنصه على أنه يكفي أن يكون حائزا له «بأي صفة كانت»، ومن ثم يتوافر التشديد اذا كان المجني عليه يحوز ذلك المكان باعتباره صاحب حق انتفاع عليه أو مستعيرا أو مرتهنا له، ويعني ذلك أن الإشارة الى أن المكان في أجارة المجني عليه هي إشارة الى حالة من حالات حيازته له تتميز عن سواها بأنها أبرزها أهمية وأكثرها في العمل تحققا.

Garçon, art. 452 à 454 N°. 27.

(١)

ونعتقد أنه يستوي أن يكون هذا المكان عقارا أو منقولا: وتطبيقا لذلك، فمن قتل الحيوان المملوك لغيره في عربته التي وضعه فيها وذلك أثناء وجودها في الطريق العام يتوافر بالنسبة له سبب التشديد. ولا أهمية لنوع المكان أو حجمه أو الاسم الذي يطلق عليه عرفا: فسواء أكان حظيرة أم حقلًا أم حديقة أو بستانا أو أرضا للرعي مسورة أم غير مسورة أم كان الحيوان في بيت مالكة.

وثمة حالات تثير الشك حول مدى توافر هذا السبب للتشديد: فما الحكم إذا قتل مؤجر عقار الحيوان المملوك لمستأجره في ذلك العقار؟ أيعتبر الظرف المشدد متوافرا باعتبار أن المكان يحوزه المجني عليه وهو المستأجر أم يعتبر غير متوافر باعتبار أن هذا المكان هو كذلك في الحياة القانونية للمدعى عليه وهو المؤجر؟ نعتقد أن الظرف المشدد يتوافر في هذه الحالة: ذلك أن حيازة المدعى عليه القانونية لا تنفي حيازة المجني عليه الفعلية، وهي عنصر التشديد، ثم أن علة التشديد متحققة كذلك، فالمجني عليه لم يكن مخطئا حين قتل حيوانه، إذ كان في العقار الذي يحوزه ومن حقه أن يكون فيه أمنا على ماله^(١).

وما الحكم إذا استدرج المدعى عليه الحيوان من المكان الذي يحوزه المجني عليه إلى الطريق العام أو المكان الذي يحوزه المدعى عليه حيث قتله؟ نعتقد أن الظرف المشدد يعد متوافرا في هذه الحالة كذلك، إذ إن النشاط الجرمي قد ابتدأ في الحقيقة باخراج الحيوان من المكان الذي يحوزه المجني عليه، فتعتبر الجريمة متحققة في هذا المكان، وبالإضافة إلى ذلك فإنه لا يجوز أن تكون في يد المدعى عليه الوسيلة إلى التخفيف من مسؤوليته بمجرد نقله الحيوان من مكان إلى آخر^(٢).

Garçon, art. 452 à 454 N°. 33.

(١)

Garçon, art. 452 à 454 N°. 36.

(٢)

وغني عن البيان أنه يتعين لتشديد العقاب علم المدعى عليه بملكية المجني عليه أو حيازته للمكان الذي ارتكب فيه جريمته، فإن جهل ذلك لم تشدد عقوبته، وذلك تطبيقاً للمادة ٢٢٤ من قانون العقوبات (الفقرة الثانية) التي نصت على أنه «إذا وقع الغلط على أحد الظروف المشددة لم يكن المجرم مسؤولاً عنه».

٦٥١ - العقوبة:

جعل الشارع عقوبة الجريمة المشددة هي الحبس حتى ستة أشهر، وقد اقتصر القانون على بيان الحد الأقصى للحبس فيكون مؤدي ذلك أنه أحال إلى الحد الأدنى العام للحبس الجناحي، وهو عشرة أيام. ولم ينص الشارع على الغرامة عقوبة للجريمة.

المطلب الثاني

قتل حيوان بالسم

٦٥٢ - علة التشديد:

يتحقق التشديد في هذه الحالة بمجرد استعمال مادة سامة في الاعتداء على حياة الحيوان واحداث موته. وعلة تشديد العقاب أن استعمال السم هو وسيلة سهلة لقتل الحيوان، إذ تخط المادة السامة عادة بطعامه أو شرابه فلا يلحظ أحد أنه يرتكب بذلك فعل اعتداء على حياة الحيوان، ثم إن الحيوان يلتهم بسهولة الطعام أو الشراب المسموم، وحينما تظهر أعراض التسمم عليه فإن الوقت يكون في الغالب متأخراً لانقاذه. ويقترن تسميم الحيوان عادة بالعمد على ذلك، أي يسبق الفعل تصوره والتصميم عليه، فيدل ذلك على نفسية خطيرة جدية بتشديد العقاب.

٦٥٣ - عناصر التشديد:

يقوم التشديد بعنصر وحيد، هو نوع المادة التي اعطيت للحيوان واستعملت في قتله، وكونها مادة سامة. وتحديد ما اذا كانت المادة سامة هو مسألة فنية يختص بالفصل فيها الخبراء المختصون بذلك. والفكرة العامة في السم أنه مادة تحدث الموت عن طريق التأثير الكيميائي على عضو حيوي في الجسم بالقضاء على نوايا خلاياه أو شل الاعصاب المسيطرة عليه^(١). ولا يجوز وضع قاعدة مطلقة توحد بين معنى السم بالنسبة للإنسان ومعناه بالنسبة للحيوان: فكثيراً ما تكون المادة غير ضارة بالإنسان ولكنها سامة للحيوان^(٢). ولا يكفي لتوافر هذا الظرف المشدد أن تكون المادة التي

Maurach, § 11 S. 99.

(١)

(٢) بل إن المادة قد تكون سامة بالنسبة لصنف من الحيوان وغير سامة بالنسبة لصنف آخر.

أعطيت للحيوان ضارة، ولو أحدثت موته وأعطيت له بنية ازهاق روحه، بل يتعين أن تكون سامة في المدلول السابق. وتطبيقا لذلك، فإن الظرف المشدد يتوافر بالنسبة لشخص أعطى ماشية كمية من الذرة اختلطت بها مادة كبريتات النحاس^(١)، أو خبزا مخلوطا بالفسفور. ولكن هذا الظرف لا يتوافر بالنسبة لشخص أعطى ماشية كمية من البطاطا محتوية على دبابيس أو إبر^(٢).

وغني عن البيان أن التشديد لا يتحقق إلا إذا كان المدعى عليه عالما بأن المادة التي يعطيها للحيوان سامة. بل إن الجريمة في صورتها البسيطة تنفي إذا كان يعتقد أن المادة غير ضارة، فإذا بها سامة وإذا بالحيوان يموت نتيجة لالتهامه لها. وفي الغرض العكسي: أي إذا أعطى المدعى عليه الحيوان مادة غير ضارة معتقدا أنها سامة فلم يمت الحيوان بالتهامه لها، فإن ذلك يعد صورة للاستحالة القانونية التي أخرجها الشارع من نطاق العقاب (المادة ٢٠٣ من قانون العقوبات)^(٣).

٦٥٤ - العقوبة:

حدد الشارع عقوبة الجريمة مقترنة بهذا الظرف المشدد بالحبس المتراوح بين أدنى هو ثلاثة أشهر وحد أقصى هو سنتان. ولم ينص على الغرامة عقوبة لها.

(١) قرار محكمة دسوق الجزائرية (في مصر) الصادر في ٨ أيلول سنة ١٩٢٦، المحاماة س ٧ رقم ٢٩.

(٢) Cour d'Aix, 15 janv. 1874, D. 1875. 2. 66.

(٣) انظر في استظهار خطة الشارع اللبناني بالنسبة للجريمة المستحالة: مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٢٥٦ ص ٣٥٨.

المبحث الثالث

تخفيف عقاب قتل الحيوان

٦٥٥ — تمهيد:

يتوافر السبب المخفف لعقوبة جريمة قتل الحيوان اذا ما ارتكبت في مكان يملكه أو يحوزه المدعى عليه، وقد عبر الشارع عن هذا السبب للتخفيف في قوله أن الجرم وقع «في ما هو جار على ملك صاحب الحيوان أو باجارتة أو حيازته بأي صفة كانت من الاراضي أو الاسطبلات أو الحظائر أو الابنية وما يتبعها». ويفترض ذلك أن المدعى عليه قد وجد الحيوان المملوك لغيره في المكان الذي يملكه أو يحوزه فقتله، ولا أهمية للسبب الذي دفع بالحيوان الى الدخول في هذا المكان: فسواء أن يدخل فيه ليلتهم طعاما به، أو ليتقي برودة الجو في الخارج، أو ليتقي بحيوانات المدعى عليه، أو كان ضالا قد دخل في هذا المكان مصادفة.

٦٥٦ — علة التخفيف:

علة تخفيف قتل الحيوان في المكان الذي يملكه أو يحوزه المدعى عليه أنه في الغالب يعتبر في شبه حالة دفاع عن ماله — بل وعن نفسه أحيانا — حينما يقتل حيوان الغير الذي اقتحم أو تسلل الى المكان الذي يحوزه: فعلى الرغم من أن مفترضات الدفاع أو الاضطرار لا تتوافر جميعا، فإن بعضها يتوافر ويبرر تبعا لذلك تخفيف العقاب. ومن ناحية ثانية، فإن قتل الحيوان على هذا النحو يكشف عن خطأ مالكة الذي لم يحسن رقابته فتركه يتسلل الى أرض الغير، وخطؤه هذا يجعله أقل جدارة بحماية القانون، وفي ذلك ما يبرر تخفيف العقاب^(١).

Garçon, art. 452 à 454 N°. 30.

(١)

لا يتطلب التخفيف غير عنصر وحيد، هو ملكية أو حيازة المدعى عليه للمكان الذي ارتكب فيه جريمته، وهذه يفصل بها وفقا لقواعد القانون المدني. وقد أشار الشارع الى كون هذا المكان جاريا على ملك المدعى عليه أو مستأجرا له أو حائزا له بأية صفة كانت، وقرر أنه سواء طبيعة ذلك المكان والاسم الذي يطلق عليه عرفا، وما اذا كان أرضا أو اسطبلا أو حظيرة أو بناء. ونرى أنه سواء أن يكون هذا المكان عقارا أو منقولا، كما لو تسلل الحيوان الى عربة المدعى عليه فقتله.

ويتوافر سبب التخفيف اذا كان الحيوان ودیعة لدى المدعى عليه أو كان قد استأجره أو استعاره فقتله في المكان الذي يملكه أو يحوزه، على الرغم من أن مالك الحيوان لم يكن مخطئا حين قتل حيوانه، ولكن عبارة نص التخفيف تشملها من غير شك. ونعتقد أن جريمة قتل الحيوان تجتمع في هذه الحالة مع جريمة إساءة الائتمان اجتماعا معنويا فتطبق أشد العقوبات^(١). ويتوافر سبب التخفيف اذا قتل عامل أو خادم حيوان الغير في المكان الذي يملكه أو يحوزه رب عمله أو مخدمه، إذ هو ممثل له أو عامل باسمه، فيكيف الفعل كما لو كان صادرا عن رب العمل أو المخدم نفسه^(٢).

(١) ذلك أن جريمة إساءة الائتمان تقوم باتلاف المال الذي أوتمن عليه المدعى عليه باعتبار أن الاتلاف هو فعل لا يدخل الا في سلطة المالك فيكشف عن ارادته تغيير نوع حيازته، انظر ما تقدم: رقم ٤٨١ ص ٥٨١ من هذا المؤلف.

Garçon, art. 452 à 454 N°. 34.

(٢)

ويستفيد المدعى عليه من التخفيف ولو جهل أنه يرتكب فعله في مكان يملكه أو يحوزه تطبيقاً للمادة ٢٢٤ من قانون العقوبات التي نصت على أن المدعى عليه «يستفيد من العذر الذي جهل وجوده». وإذا اعتقد أنه يرتكب فعله في مكان يملكه أو يحوزه، وكانت الحقيقة غير ذلك، وقع عليه كذلك العقاب المخفف، ذلك أن المدعى عليه لا يحاسب على ما صدر عنه من ماديّات جرمية إلا في حدود ما توافر لديه من قصد^(١).

٦٥٨ — العقوبة:

حدد الشارع عقوبة جريمة قتل الحيوان المخففة بالتوقيف التكديري، ولم يبين القانون حديه، فيكون مؤدى ذلك أنه أحال إلى حديه العامين، أي جعله منحصرًا بين يوم واحد وعشرة أيام. ولم ينص الشارع على الغرامة كعقوبة لهذه الجريمة.

(١) انظر وضعاً قانونياً مشابهاً تحكمه ذات القاعدة: رقم ٥٣٧ ص ٦٣٩ من هذا المؤلف.

الفصل الثالث

التعدي على الادوات الزراعية

٦٥٩ - تمهيد:

عاقب الشارع على التعدي على الادوات الزراعية بالمادة ٧٤٣ من قانون العقوبات التي نصت على أن «من أقدم قصدا على ائتلاف الادوات الزراعية أو كسرها أو تعطيلها عوقب بالحبس من شهر الى ستة أشهر وبالغرامة من عشرين الف الى مئة الف ليرة». وهذه الجريمة هي صورة خاصة من الائلاف أو التعيب الذي نص الشارع عليه في صورته العامة بالمادة ٧٢٢ من قانون العقوبات، ولولا النص الخاص بهذه الجريمة لسرى النص العام في شأن الائلاف أو التعيب على التعدي على الادوات الزراعية. وقد جعل الشارع من هذه الصورة جريمة على حدة بالنظر الى أهمية الادوات الزراعية في الاستغلال الزراعي والثروة الزراعية بصفة عامة، والحاجة الى تقرير عقوبة أشد للاعتداء عليها تزيد على العقوبة المقررة في النص العام للائتلاف.

٦٦٠ - علة العقاب:

استهدف الشارع بهذه الجريمة حماية الملكية، ولذلك كان من عناصرها ملكية الغير للادوات المتلفة، وعلى الرغم من أن الشارع لم يصرح بهذا الشرط، فهو بديهي، ويفرضه موضوع هذا النص ووروده بين نصوص تحمي جميعا حق الملكية وتستمد من هذه الحماية علتها. وقد استهدف الشارع في الوقت ذاته حماية الاستغلال الزراعي والثروة الزراعية، بالنظر الى أهمية هذه الادوات لهما والضرر التي تنزله بهما أفعال التعدي عليها.

٦٦١ - أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة: موضوع هو الادوات الزراعية المملوكة لغير المدعى عليه، وفعل هو الاتلاف أو الكسر أو التعطيل، وتتطلب في النهاية قصداً.

٦٦٢ - الادوات الزراعية المملوكة للغير:

يراد بالادوات الزراعية الآلات والاجهزة والمعدات التي تستخدم في فلاحة الارض واستغلالها زراعياً. وقد ورد التعبير التشريعي عاماً، فلم يفرق بين أداة وأخرى من أدوات الزراعة، فكلها سواء في الجدارة بالحماية الجزائية. ويعني ذلك أن العبرة في وصف الأداة بأنها زراعية هي بتخصيصها الفعلي وليست بطبيعتها أو بتخصيصها وقت صناعتها أو بيعها: فالعبرة ليست في ذاتها زراعية، ولكنها تصير كذلك إذا خصصت لمطالبات الزراعة^(١). ونتيجة لعموم التعبير التشريعي، فإنه لا محل للفرقة بين هذه الادوات حسب حجمها أو درجة تطورها الفني أو نوع القوة التي تعمل بها: فكما تدخل في هذا التعبير الفؤوس والمحاريث التي تجرها الحيوانات، تدخل فيه كذلك أحدث الجرارات الميكانيكية.

ويتعين أن تكون هذه الادوات مملوكة لغير المدعى عليه كي يتحقق بذلك اعتدائه على ملكية غيره، فتتحقق تبعاً لذلك علة العقاب على فعله. أما إذا كانت مملوكة له ملكية خالصة، فلا تقوم باتلافه أو كسره أو تعطيله لها جريمة، ولو أصاب الغير من جراء ذلك الضرر، إذ لم يتضمن ذلك الفعل اعتداء على ملكية أحد^(٢).

Garçon, art. 451 N°. 6.

(١)

Garçon, art. 451 N°. 9.

(٢)

استعمل الشارع هذه الالفاظ الثلاثة في التعبير عن الفعل الذي تقوم به هذه الجريمة كي يحيط ملكية الادوات الزراعية بحماية شاملة ويكفل للمالكها استطاعة الانتفاع بها فيما أعدت له انتفاع كاملا، فيعاقب على كل صور المساس بصلاحية هذه الادوات للاستعمال المخصصة له، أو في تعبير آخر عاقب على كل فعل يهدر أو ينقص من قيمة الاداة الزراعية بالنسبة للمالكها انقاصا راجعا الى القضاء أو الاقلال من كفاءتها للاستعمال. وفي ضوء هذه الفكرة يتعين أن تفسر الالفاظ التي استعملها الشارع.

فاتلاف الاداة الزراعية يعني افناء مادتها، والقضاء تبعا لذلك على قيمتها وصلاحياتها للاستعمال قضاء تاما. ويعني كسر الاداة الزراعية تجزئتها الى قسمين أو أكثر على نحو يصير معه من الصعب إعادة وحدتها وصلاحياتها للاستعمال، وقد يتاح ذلك باستعمال مادة لصق أو وسيلة اتصال^(١) فيترتب عليه أن تعود الى الاداة صلاحية محدودة للاستعمال. ولكن اذا عادت الى الاداة صلاحيتها الكاملة للاستعمال، فلا يحول ذلك دون قيام الجريمة، اذ قد قلت من غير شك قدرة احتمالها والمدة التي تبقى خلالها صلاحيتها. وتعطيل الاداة الزراعية يعني تعييبها^(٢)، فهو فعل يمس مادتها ويؤدي الى زوال صلاحيتها للاستعمال أو الانقاص منها، ولكن ذلك على نحو عارض، فما زال من الممكن اصلاحها واعادة قيمتها وصلاحياتها اليها^(٣).

Garçon, art. 451 N°. 3.

(١)

(٢) يقابل تعبير «التعطيل» في النص الفرنسي للمادة ٧٤٣ من قانون العقوبات لفظ dégradation

الذي يعني في الحقيقة «تعيب» الاداة وفق المدلول المستقر في الفقه للتعيب.

(٣) لم يجعل الشارع أهمية للمكان الذي ترتكب فيه الجريمة: فسواء اتلاف الالة الزراعية أو كسرها

أو تعطيلها في الحقل أو في مخزن أو في معمل لاصلاحها أو في بيت مالكتها أو غيره.

وكل وسائل الاتلاف أو الكسر أو التعطيل سواء، ولكن الحريق واستعمال المواد المتفجرة مستبعدان من نطاق هذه الجريمة.

وتفترض فكرة الفعل الجرمي حدوث نتيجة جرمية ترتبط به صلة السببية وتتمثل فيما يترتب عليه من تأثير على مادة الاداة واهدار أو انقاص لقيمتها وصلاحياتها للاستعمال.

٦٦٤ - القصد:

هذه الجريمة قصدية، ومن ثم لا يكفي لقيامها الخطأ: وتطبيقا لذلك، فإن العامل في الارض الزراعية الذي يستعمل الادوات الزراعية المسلمة اليه باهمال مخالفًا القواعد المقررة لكيفية استعمالها، فيؤدي ذلك الى تلفها أو كسرها أو تعطيلها لا يسأل عن هذه الجريمة. والقصد العام كاف لقيام هذه الجريمة. ويتطلب القصد علم المدعى عليه بأن الاداة مخصصة لاستعمال زراعي، وأنها مملوكة لغيره وليس من سلطته التصرف بها، وأن من شأن فعله التأثير على قيمتها وصلاحياتها للاستعمال، واتجاه ارادته الى هذا الفعل والنتيجة المرتبطة به. وليس من شأن الدوافع — وإن كانت غير متخذة صورة الانتقام والاضرار بالمجني عليه — نفي القصد: وتطبيقا لذلك، فإن من أتلف الاداة المملوكة لغيره لحمله على أن يستخدمه لديه ليقوم بعمل هذه الاداة، أو اعتقادا بأنها تؤدي الى هبوط نوعية الانتاج الزراعي، يسأل عن هذه الجريمة.

٦٦٥ - عقوبة الجريمة:

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس من شهر الى ستة أشهر والغرامة من عشرين الف ليرة الى مائة الف ليرة. وقد نص الشارع على هاتين العقوبتين على سبيل الوجوب، فلا يجوز للقاضي الاقتصار على توقيع أحدهما.

الفصل الرابع

النهب أو الاتلاف من عصابة مسلحة قوة واقتدارا

٦٦٦ — تمهيد:

اختتم الشارع النصوص الخاصة بالتعدي على المزروعات والحيوانات وألات الزراعة بالنص على ظرف مشدد يسري على جميع الجرائم التي عاقبت عليها، وقد ضمنه المادة ٧٤٤ من قانون العقوبات التي قضت بأنه «إذا أقدمت عصابة مسلحة لا تنقص عن خمسة أشخاص على نهب بعض الاملاك الموصوفة اعلاه أو اتلافها قوة واقتدارا عوقب كل من الفاعلين بالإشغال الشاقة المؤقتة وبالغرامة من خمسين الفا الى اربعمائة الف ليرة».

ويتعلق هذا الظرف بوسيلة ارتكاب الجريمة: فمرتكبوها أعضاء عصابة مسلحة مؤلفة من خمسة أشخاص على الاقل، وقد ارتكبوها قوة واقتدارا. وهذا الظرف يضم في الحقيقة شقين: شق يفترض اتلاف مال من الاموال المنصوص عليها في احدى المواد ٧٣٩ - ٧٤٣ من قانون العقوبات، وشق يفترض نهب هذه الاموال. فالشق الاول يتطلب توافر جميع أركان جريمة الإتلاف ثم تضاف اليها العناصر التي يقتضيها هذا الظرف المشدد. أما الشق الثاني فيفرض ارتكاب سرقة — اذ النهب يعني في حقيقته أخذاً لمال الغير — مضافا الى أركانها العناصر التي يتطلبها هذا الظرف. وقد يبدو الجمع بين هذين الشقين — واقحام النهب بين نصوص خاصة بالاتلاف والتعقيب — أمراً غريباً، ولكن يفسر هذه الخطة غلبة اجتماع النهب والاتلاف حينما يتجه أفراد عصابة مسلحة الى الاجرام: فهم يتلقون بدافع

من المشاعر التي أملت عليهم التسليح والتعصب ثم يسيطر عليهم اغراء السرقة حينما يلمسون ضعف المجني عليهم، وحينما يجدون شيئاً لا يصلح للسرقة فهم يتلفونه، وعلى هذا النحو يمكن القول بأن الاتلاف والنهب يجمعهما في الغالب مشروع جرمي واحد يتميز بالعناصر المركبة التي حددها الشارع في هذا النص^(١).

٦٦٧ - علة التشديد:

علة تشديد العقاب هي خطورة الوسائل الجرمية التي استعملت في النهب والاتلاف، وهي وسائل لا يقتصر ضررها على المجني عليه أو على أشخاص محدودين، وإنما تخل بالسلام الاجتماعي وتمس في صورة خطيرة بالامن العام، وتكاد تنشر أخطر صور الفوضى في المجتمع. وبذلك يمكن القول بأن المدعى عليهم لم يقتصروا على الاعتداء على حق مالي على نحو ما يفعل مرتكب السرقة أو الاتلاف، ولكن أضافوا الى ذلك الاعتداء على حق آخر أكثر أهمية للمجتمع.

٦٦٨ - عناصر التشديد:

يتعين لتشديد العقاب توافر عنصرين: أن يكون الجناة عصابة مسلحة لا يقل عددهم عن خمسة أشخاص، وأن يرتكبوا جرائمهم قوة واقتداراً.

وهذان العنصران يتعين توافرهما بالإضافة الى الاركان الخاصة بالجريمة التي يشدد عقابها: فإذا كان ما ارتكب نهباً، فإنه يتعين أن تتوافر ابتداء أركان السرقة، والحقيقة أن ما يميز النهب عن السرقة أنه يرتكب عن طريق نشر الذعر ويصطحب بالتخريب. وإذا كان ما ارتكب اتلافاً، فيتعين أن تتوافر أركانه في صورته البسيطة، ولكن يلاحظ أنه ليس بشرط أن يكون ما

ارتكب اتلافا في معنى الافناء الكامل لمادة أو قيمة الشيء المملوك للغير، وإنما يكفي أن يكون تعيبيا^(١).

وغني عن البيان أن التشديد يتطلب توافر القصد: ويقتضي القصد - بالإضافة إلى عناصره المعروفة التي تفترضها السرقة أو الاتلاف في صورته البسيطة - أن يعلم كل من المدعى عليهم بعناصر التشديد وتوجه إليها إرادته، وبصفة خاصة، فإنه يتعين أن يكون قد أراد الانضمام إلى العصابة، فلا يكون قد أكره على ذلك، وأن يعلم بعدد أفرادها ويحمل بعضهم على الأقل سلاحا، وتوجه إرادته إلى القيام بالأفعال التي يتحقق بها معنى «القوة والاقتدار» أو على الأقل يقبل بها^(٢).

ويقتصر نطاق التشديد على النهب أو الاتلاف الذي ينال مالا نصت على حمايته إحدى المواد ٧٢٩ - ٧٤٢ من قانون العقوبات، أي المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة، أما إذا كان محله مالا غير ذلك، كعقار أو منقول لا يدخل في عداد إحدى الطوائف السابقة، فإنه لا يكون لهذا التشديد محل، وإنما تطبق القواعد العامة في اجتماع الجرائم، أو تتحقق الظروف المشددة الخاصة بالسرقة أو باغتصاب العقار^(٣).

(١) استعمل الشارع في النص العربي للمادة ٧٤٤ من قانون العقوبات لفظ «اتلاف»، وهذا اللفظ يوحي بأن الشارع يفترض افناء كاملا لمادة الشيء أو قيمته، ولكن النص الفرنسي لهذه المادة استعمل لفظ *endommagé* وهو يعني «أضر»، ودلالته أوسع من دلالة الاتلاف، إذ تشمله كما تشمل في الوقت ذاته مجرد التعيب، وعندنا وجوب ترجيح النص الفرنسي، إذ هو المتفق مع علة التشديد: فلا يجوز أن يتخلص الجناة من تغليب العقاب لأن أفعالهم لم تنفض إلى اتلاف كامل لما وقعت عليه، وإنما أصابته بتعيب قد يكون بالغ الخطورة لما صاحبه من عنف شديد أو لضخامة قيمة الأشياء التي أصيبت بالتعيب.

(٢) وفي هذه الحالة يتوافر لديه القصد الاحتمالي، وله ذات قيمة القصد المباشر (المادة ١٨٩ من قانون العقوبات).

(٣) إذا وقعت السرقة على مال غير ما أشار النص إليه، فهي قد تعتبر مصحوبة بعنف، فتوقع العقوبة المشددة التي تنص عليها المادة ٦٢٨ (الفقرة السادسة) من قانون العقوبات، ولكن قد لا يتحقق العنف إذا ما استعمل في ارتكابها التهديد أو كان العنف على الأشياء. وإذا وقع الاتلاف على أموال غير ما ذكر النص، فقد يتحقق الظرف المشدد المنصوص عليه من المادة ٧٢٤ من قانون العقوبات إذا أفضى الفعل إلى قتل امرئ أو جرحه.

هذا العنصر مركب: فیتعین أن یؤلف الجناة عصابة، وأن یكون عددهم خمسة على الاقل، وأن تكون العصابة مسلحة.

والعصابة هي جماعة من الاشخاص الذين تجمع بينهم مشاعر واحدة أو متقاربة^(١). ولا أهمية لمصدر هذه الوحدة أو التقارب في المشاعر: فقد تجمع بينهم مبادئ سياسية أو شعور بالغضب والانفعال إزاء فئة من الناس أو بمناسبة حادثة معينة. وأظهر مثال للعصابة هو تجمع جماعة من المتظاهرين يريدون التعبير عن رأيهم في مناسبة معينة. ولا يشترط أن يجمع بين أفراد العصابة تعارف سابق، بل يكفي أنهم اجتمعوا مصادفة على رأي أو شعور معين. ولا يشترط أن يخضعوا لتنظيم معين، أو يتفقوا على أن يتولى قيادتهم أو توجيههم شخص معين، بل يكفي أنه قد برز من بينهم في صورة عفوية من يقودهم ويوجههم. ويتضح بذلك أن الشارع يعني بالعصابة شيئاً مختلفاً عن الجمعية أو المؤامرة، ولكن اذا تحقق للجناة وصف الجمعية أو المؤامرة، فإن التشديد يتحقق من باب أولى.

وقد تطلب الشارع أن يكون عدد أفراد العصابة خمسة أشخاص على الاقل. وتطلب في النهاية أن تكون عصابة مسلحة. ولا يعني ذلك أن يحمل جميع أفراد العصابة سلاحاً، بل يكفي أن يحمله أحدهم فقط، وذلك بشرط أن

(١) يقابل لفظ «العصابة» في النص الفرنسي للمادة ٧٤٤ من قانون العقوبات تعبير "réunion" وهو لا يعني عصابة، وإنما يعني اجتماعاً أو تجمعاً. والترجمة الصحيحة للفظ العصابة هو "bande"، وقد استعمل الشارع الفرنسي في المادة ٤٤٠ من قانون العقوبات الفرنسي السابق اللفظين معاً في حين اقتصر الشارع اللبناني على أحدهما فقط. والمميز بين العصابة والتجمع أن أعضاء العصابة متعارفون ولو سطحياً ويخضعون لتنظيم ما في حين لا يفترض التجمع ذلك. والشارع اللبناني يعني في الحقيقة التجمع كما يستدل ذلك من النص الفرنسي للمادة ٧٤٤ من قانون العقوبات.

يخصه لاغراض العصابة وأن يعلم بحمله وتخصيصه أربعة آخرون على الأقل من أفراد العصابة فيكون في تقديرهم وسيلة جرمية لتحقيق مشروعهم^(١). ونرى أنه سواء أن يكون سلاحا بطبيعته أو بتخصيصه.

٦٧٠ - ارتكاب الجريمة قوة واقتدارا:

يريد الشارع بهذا التعبير أن تكون الجريمة قد ارتكبت في صورة تنطوي على قهر واضح لارادة المجني عليهم، فالجناة قد استعملوا أساليب تتسم بالخطورة وتدل على أنهم لن يتوقفوا أمام أية مقاومة تعترضهم، وقد كان من أثر هذه الأساليب التحطيم الشامل لهذه المقاومة، أو بث الهلع الذي أخذ ابتداء نية ابداء المقاومة.

والتعبير الذي استعمله الشارع واسع المدلول: فهو يتسع بغير شك لحالة ما اذا استعمل المجرمون العنف أي الاكراه المادي على الاشخاص، كما لو انهالوا بالضرب على خصوصهم فكفوا عن المقاومة، أو تركوا أموالهم وفروا فتمكن المجرمون من نهبها أو اتلافها. ويتسع التعبير التشريعي كذلك لحالة التجاء المجرمين الى التهديد شرط أن يكون في حزمه وقوة تأثيره على المجني عليهم بحيث يمحو أو على الأقل يضعف إلى حد بعيد من ارادة المقاومة لديهم^(٢). بل إن تعبير الشارع يشمل حالة استعمال العنف على الاشياء اذا كان من شأنه التأثير السابق على ارادة المقاومة: فإذا افترضنا أن عصابة من المجرمين اقتحمت متجرًا أو بيتًا، فانها لا أفرادها على الابواب والنوافذ أو المصابيح تحطيمًا ففزع لذلك عمال المتجر أو سكان البيت، ففروا تاركين لأفراد العصابة السيطرة على الاموال الموجودة فيه، فنهبوها أو أتلفوها، فإن العقوبة المشددة تطبق عليهم^(٣).

(١) يقطع بذلك ان الشارع جعل وصف التسلح منصرفا الى العصابة في ذاتها لا الى اعضائها كل على حدة. وفي الفرض الموضع اعلاه يصدق على العصابة انها مسلحة، اذ أن العدد من الاشخاص الذي يحدده القانون، وهو خمسة، يعلم بوجود السلاح، وبأنه في خدمة اغراض العصابة، ويكفي ذلك لتحقيق مفترضات النص.

Garçon, art. 440 N°. 18.

(٢)

(٢) وقد تبنت هذا الرأي محكمة التمييز الفرنسية، انظر:

Cass 18 mars 1905, S. 1907. 1. 264.

حدد الشارع عقوبة النهب أو الاتلاف في الظروف السابقة بالاشغال الشاقة المؤقتة والغرامة من خمسين الف الى اربعمائة الف ليرة. ولم يبين الشارع حدي الاشغال الشاقة المؤقتة، فيكون مؤدى ذلك أنه جعلها بين حديها العامين، أي حصرها بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة. وقد ارتقى الشارع بالجريمة على هذا النحو الى مصاف الجنايات. وقد نص على الاشغال الشاقة المؤقتة والغرامة على سبيل الوجوب، ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يقتصر على توقيع احدهما.

ولا يقضى بهذه العقوبة الا على من ساهم من أعضاء العصابة - بإحدى صور المساهمة التي يحددها القانون - في الافعال التي قام بها النهب أو الاتلاف، فكان شريكا أو مت دخلا فيها أو محرضا عليها^(١): ذلك أن الشارع لم يرد بهذا النص الخروج على المبادئ الأساسية في المسؤولية بتقرير تبعة شخص عن عمل غيره، وإنما أراد فحسب تشديد العقاب، ومن ثم لا يجوز أن يسأل عضو العصابة عن النهب أو الاتلاف الا اذا ثبت أنه يمكن وفقا للقواعد العامة مساءلته عنه. وتطبيقا لذلك، فان من انضم الى العصابة بدافع من حب الاستطلاع دون أن يعلم وتوجه ارادته الى أغراضها الجرمية أو يقبل بها، ومن كان من أعضائها عالما بهذه الأغراض - بل ومريدا أن تنجح في تحقيقها - ولكن لم يصدر عنه فعل نهب أو اتلاف ولم يشارك فيما ارتكبه غيره أو يتدخل فيه أو يحرض عليه، فإنه لا توقع عليه العقوبة المحددة في هذا النص، بل إنه لا توقع عليه عقوبة السرقة أو الاتلاف البسيط.

(١) أما المخبيء - سواء أكان مخبيء أشياء أم مخبيء أشخاص - فلا يطبق التشديد عليه، ذلك أنه لم يساهم في ارتكاب النهب أو الاتلاف، وإنما جاء نشاطه تاليا لارتكاب الجناية وتحقق العناصر المطلوبة لها.

القسم الثاني

جرائم الإعتداء على الحقوق الشخصية

يراد بالحق الشخصي حق الدائنية، أي حق الدائن قبل مدينه في أن يؤدي له عملاً أو يمتنع عنه^(١)، وفي أغلب الاحوال يتخذ العمل الذي يتوجب على المدين أدائه صورة «تسليم مال» قد يكون في حالات كثيرة «مبلغاً من النقود». والاعتداء على الحق الشخصي هو حرمان الدائن من المزايا المالية التي كان يحصل عليها إذا أوفى مدينه بموجبه نحوه في الصورة التي يفرضها حسن النية والامانة في التعامل. والاصل أن يصدر هذا الاعتداء عن المدين نفسه حين ينكل عن الوفاء بموجبه، وتزداد جسامة الاعتداء حين يقترن النكل بسوء النية، فيستهدف المدين بسلوكه الإضرار بدائنه. ولكن الاعتداء على الحق الشخصي قد يصدر عن غير المدين حين يضع العقوبات في طرق الوفاء بالموجب، وقد تدفعه الى ذلك نية الإضرار بالدائن، أو مجرد الرغبة في تمكين المدين من التخلص من إجراءات التنفيذ التي قد يتخذها الدائن على ماله.

٦٧٣ - نطاق الحماية الجزائية للحقوق الشخصية:

اتخذت الحقوق الشخصية أهمية ملموسة في الحياة الاقتصادية الحديثة، وبصفة خاصة في نطاق المعاملات التجارية، وهي أهمية لا ترجع فحسب الى ضخامة القيمة المالية التي تمثلها هذه الحقوق، وإنما ترجع كذلك الى قابلية بعضها على الاقل للانتقال السريع والتداول الذي يكاد لا ينقطع الا حينما ينقضي الحق ذاته^(٢). ولكن على الرغم من هذه الأهمية، فإن نطاق الحماية الجزائية لهذه الحقوق محدود: فبالإضافة الى حالة المدين الذي يعجز

(١) انظر في تعريف الحق الشخصي: الدكتور عبد المنعم البدراوي، النظرية العامة للالتزامات، ج ١ (١٩٦٨) ص ٥.

(٢) وبصفة خاصة في مجال التعامل التجاري، انظر: الدكتور مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، ج ١ (١٩٦٩) ص ٨.

عن الوفاء دون أن ينسب اليه غش أو تقصير، وإنما يرجع عجزه الى سوء حظه أو الى صعوبات اقتصادية عامة، وهي حالة لا يتصور العقاب عليها لانتفاء القصد والخطأ معاً، فإن الشارع لا يعاقب كذلك المدين الذي يعجز عن الوفاء لتقصيره في تدبير شؤونه وغفلته عن رعاية ماله، بل إنه لا يعاقب المدين الذي يرفض الوفاء على الرغم من استطاعته ذلك نكايه في دأئنه وسعيه الى الاضرار به. وإذا كان الشارع قد عاقب - في صورة إساءة الائتمان - المدين الذي يستغل وجود المنقول المملوك لدأئنه في حيازته فيستولي عليه، فليس ذلك كما قدمنا حماية للحق الشخصي الذي للدائن قبل مدينه، وإنما حماية لحق ملكية الدائن على منقوله الذي نقل الى مدينه حيازته بناء على العقد، فهي حماية لحق عيني^(١).

والميدان الرئيسي الذي حرص الشارع فيه على كفالة حماية جزائية فعالة للحقوق الشخصية هو ميدان الافلاس: فقد عاقب المفلس المحتال والمفلس المقصر، وعاقب كذلك غير المفلس اذا ارتكب أفعالا يعين عن طريقها المفلس على حرمان دأئنيه من التنفيذ على جميع أمواله، أو ارتكب أفعالا يستهدف بها الحصول على نفع له مستغلا ظروف الافلاس، بل ان العقاب يمتد الى الدائن نفسه اذا صدرت عنه أفعال استهدف بها الحصول على مزايا لا تسمح له بها قواعد الافلاس، ومن ثم يكون حصوله عليها اضرارا بسائر الدأئنين. وميدان الافلاس محدود: فهو مقتصر على التجار ويفترض أساسا انقطاعا عن دفع ديون تجارية^(٢)، ويعني ذلك مبدئيا أنه فيما عدا هذا الميدان لا تحظى الحقوق الشخصية بحماية جزائية. ولكن يلاحظ أن الحقوق الشخصية التي يؤدي الانقطاع عن الوفاء بها الى نشوء حالة الافلاس وإتاحة المجال لارتكاب جرائم الافلاس هي حقوق هامة بالقياس الى مجموع الحقوق

(١) انظر ما تقدم: رقم ٤٦٠ ص ٥٢٨، ورقم ٤٦٦ ص ٥٤٨، ورقم ٤٦٧ ص ٥٥٢ من هذا المؤلف.

(٢) وخطة الشارع اللبناني في قصره نظام الافلاس على التجار هي ذات خطة الشارعين الفرنسي والمصري، وهي مختلفة عن خطة الشارع الألماني الذي يطبق قواعد الافلاس على كل مدين ينقطع عن الدفع، انظر: Schönke-Schröder, § 239 DO S. 1244.

الشخصية، وأهميتها لا ترجع فحسب الى ضخامة حجمها، وإنما ترجع في المقام الاول الى دورها في البنيان الاقتصادي للمجتمع وما يضيفه عليها تداولها السريع أو قابليتها لذلك من قيمة فعلية تزيد على قيمتها الاسمية. ومؤدى ذلك أن الحماية الجزائية في ميدان الافلاس هي حماية فعالة لاهم الحقوق الشخصية. وإلى جانب ذلك، فقد كفل الشارع الحماية لساثر الحقوق الشخصية، فعاقب على أفعال تصدر عن مدين غير مفلس تماثل الأفعال التي تصدر عن المفلس المحتال (المادتان ٦٩٩، ٧٠٠ من قانون العقوبات)، فأكمل بذلك سياق الحماية التي أحاط بها الحقوق الشخصية.

وبالإضافة الى ذلك، فإن الحقوق الشخصية قد ظفرت على نحو غير مباشر بالحماية الجزائية، وذلك حينما كفل الشارع الحماية لحقوق أخرى فكان ذلك في الوقت ذاته حماية لجانب من الحقوق الشخصية. وأبرز مثال لذلك، عقاب مالك الأشياء الموضوعة تحت يد القضاء أو مدعي ملكيتها الذي «يقدم قصدا على أخذها أو الحاق الضرر بها أو يخبيء ما أخذ منها أو تصرف به وهو عالم بأمره» (المادة ٤٢٢ من قانون العقوبات): فالشارع قد استهدف بهذا النص كفالة الحماية للقرارات القضائية، ولكنه في الوقت ذاته يحمي حق الدائن في اقتضاء حقه بالتنفيذ على أموال مدينه الموضوعة تحت يد القضاء، فيعاقب على الفعل الذي يخرج هذه الأموال من نطاق إجراءات التنفيذ. التي من شأنها تمكين الدائن من الحصول على حقه. ويلاحظ أنه لم يكن في ذهن الشارع أن يحمي بهذا النص حقا عينيا، ذلك أنه عاقب المالك نفسه الذي لا يعدو فعله أن يكون تصرفا في ملكيته، ولكنه في الوقت ذاته اهدار لحق دائنه. وحيث عاقب الشارع في المادتين ٥٠١، ٥٠٢ من قانون العقوبات على الإخلال بموجب الاعالة فقد استهدف في المقام الاول حماية العائلة وضممان قيام بعض أفرادها بالواجبات التي يلقيها على عاتقهم مركزهم العائلي، ولكنه في الوقت ذاته كفل الحماية للحق المالي الشخصي الذي يتولد عن العلاقة العائلية لمصلحة من تجب له الاعالة قبل من تجب عليه الاعالة. بل نستطيع القول بأنه إذا كان الشارع يحمي الملكية بعقابه على

إساءة الائتمان، فهو في الوقت ذاته يحمي الحق الشخصي للمجني عليه في أن يرد إليه التعاقد معه ماله عينا أو يستعمله على الوجه المحدد له، فثمة موجب تعاقد يحميه الشارع حين يتخذ الاخلال به صورة الاعتداء على المال الذي يحوزه بهذا الموجب^(١).

وثمة حالات أخرى يستهدف الشارع فيها كفالة نقاء الحقوق الشخصية، فيعاقب على أفعال من شأنها أن تمس بما ينبغي أن يسودها من تعادل اقتصادي بين أطرافها، أو تتسم به من حسن نية وإخلاص في تنفيذ موجباتها. ومن أمثلة ذلك عقابه على استغلال احتياجات أو عدم خبرة أو أهواء قاصر أو مجذوب أو معتوه (المادة ٦٥٧ من قانون العقوبات)^(٢) والعقاب على الإقراض بالربى استغلالا لضيق ذات يد المستقرض (المادة ٦٦٢ من قانون العقوبات)^(٣)، والعقاب على الاعتياذ على الإقراض بالربى (المادة ٦٦٣ من قانون العقوبات)^(٤)، والعقاب على ضروب متنوعة من الغش في المعاملات (المواد ٦٦٧ — ٦٦٨ من قانون العقوبات).

ولكن على الرغم من تعدد النصوص التي تستهدف حماية حقوق شخصية، فثمة حقيقة أساسية لا سبيل إلى تجاهلها: هي أن نطاق الحماية الجزائية للحقوق الشخصية أضيق من نطاق هذه الحماية بالنسبة إلى الحقوق العينية.

(١) Garraud, VI N°. 2618 P. 498, Garçon, art. 408 N°. 12.

(٢) انظر في دراسة هذه الجريمة: رقم ٢٢٩ ص ٤١٠ من هذا المؤلف وما بعدهما.

(٣) انظر في دراسة هذه الجريمة: رقم ٢٦٧ ص ٤٢٧ من هذا المؤلف وما بعدهما.

(٤) انظر في دراسة هذه الجريمة: رقم ٢٨٢ ص ٤٤٦ من هذا المؤلف وما بعدهما.

٦٧٤ — علة التحديد التشريعي لنطاق الحماية الجزائية للحقوق الشخصية:

إن العلة الاولى لضيق نطاق الحماية الجزائية للحقوق الشخصية اذا ما قورنت بالحقوق العينية هي تقدير الشارع أنها أقل منها أهمية سواء بالنسبة الى أصحابها أو من حيث دورها في الاقتصاد القومي. فقد تأثر الشارع بأوضاع اجتماعية قديمة كانت قيمة الحقوق الشخصية فيها قليلة في الغالب، ولاحظ الى جانب ذلك أن السلطات التي يخولها الحق الشخصي للدائن به أضيق نطاقا مما يخوله الحق العيني لصاحبه. وهذه العلة لم تعد لها ذات قوتها الماضية في المجتمعات الحديثة: فقد ترتب على نشوء مشروعات اقتصادية ضخمة يقتضي تأسيسها وإدارتها تجميع رؤوس أموال كبيرة، وترتب كذلك على سهولة الائتمان أن نشأت حقوق شخصية ضخمة تفوق أهميتها حقوق عينية أكثر منها عددا. وتزداد أهمية الحق الشخصي اذا كان سريع التداول، إذ ترتبط به مصالح أشخاص كثيرين حتى لكان قيمته الاسمية تتضاعف بقدر عدد من تعلقت به مصالحهم.

وثمة علة ثانية تفسر هذه الخطة التشريعية، هي تقدير الشارع أنه يكفي حماية لحق الدائن التجاؤه الى مطالبة مدينه قضاء والتنفيذ على ماله، أي استعماله وسائل الحماية المدنية المقررة له، فلا حاجة إذن الى جزاء عقابي يعزز هذه الحماية. وهذه الخطة صحيحة حين يكون المدين حسن النية فيكون عجزه عن الوفاء راجعا الى الظروف السيئة أو الى خطأ يجوز أن يلمس فيه العذر، أما إذا كان سيء النية يقصد الاضرار بدائنه فيهرب ماله مثلا كي يتجنب تنفيذه عليه، فإن وسائل الحماية المدنية لن تكون مجدية، بالاضافة الى أن سلوك المدين خطر اجتماعيا وجدير ثبعا لذلك بالعقاب. والقول ذاته

يصدق - وأن يكن ذلك في صورة مخففة - على المدين الذي يرجع عجزه عن الوفاء الى خطأ فاحش يكشف عن شذوذ واضح بالقياس الى سلوك المدين المعتاد. وقد اعترف الشارع اللبناني بهذه الحقيقة فعاقب كل مدين «يقوم بقصد اضرار حقوق الدائن أو منع التنفيذ في أمواله المنقولة أو الثابتة على انقاص أمواله بأي شكل كان، ولا سيما: بتوقيع سندات وهمية أو بالإقرار كذبا بوجود موجب أو بإيفائه كله أو بعضه، أو بكتم بعض أمواله أو تهريبها أو ببيع بعض أمواله أو اتلافها أو تعييبها». (المادة ٦٩٩ من قانون العقوبات).

ويتضح بذلك أن تضيق نطاق الحماية الجزائية للحقوق الشخصية لم يعد متنسقا مع الأوضاع الاقتصادية للمجتمع الحديث، إذ قد اعتمدت هذه النظرة المضيقية على اعتبارات مستمدة من أوضاع اجتماعية تعتمد على الاقتصاد الزراعي في المقام الأول. وقد يكون من الملائم من أجل كفالة حماية شاملة للحقوق الشخصية أن يوضع تنظيم قانوني للاعسار المدني كي يطبق على غير التجار فيكون نظيرا للافلاس الذي يطبق على التجار، ثم العقاب على حالات من الاعسار الاحتيالي أو التقصيري الذي تضر في صورة واضحة بالاقتصاد القومي أو تخل بنزاهة المعاملات، والعقاب كذلك على أفعال غير المعسر التي تضر بالدائنين على نحو يتحقق به كذلك اضرار بالاقتصاد القومي أو الاخلال بنزاهة المعاملات.

٦٧٥ - خطة الدراسة:

تنقسم جرائم الاعتداء على الحقوق الشخصية الى قسمين: جرائم الافلاس وجرائم الغش اضرارا بالدائنين. وقد تبني الشارع هذا التقسيم،

فخصص النبذة الاولى من الفصل الخامس (المواد ٦٨٩ - ٦٩٨) للافلاس، وخصص النبذة الثانية منه (المادتان ٦٩٩، ٧٠٠) لضروب الغش الاخرى/ المرتكبة اضرارا بالدائنين^(١). ولا شك في أن جرائم الافلاس تفوق جرائم الغش الاخيرة من حيث الاهمية على وجه ملحوظ: فهي أكثر وقوعا، وأشد اضرارا بالاقتصاد القومي، وهي بعد ذلك تثير مشاكل قانونية خطيرة. بل ان الشارع قد صاغ النصين الخاصين بهذا الغش على مثال نصين وردا في النبذة المخصصة لجرائم الافلاس بحيث تعتبر دراسة هذين النصين دراسة في الوقت ذاته لضروب الغش المضر بالدائنين.

لذلك نقتصر فيما يلي على دراسة الافلاس.

(١) انظر تطبيقا لذلك: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٢٢٢ في ٢٢ تشرين الاول سنة ١٩٧١، العبدل ١٩٧٢ ص ١١٦. انظر كذلك قرار الغرفة السادسة رقم ١٩٠ في ١٣ تموز سنة ١٩٧٢، وقرار الغرفة الخامسة رقم ٢٦ في ٢٩ كانون الثاني سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٢ رقم ٧٥٥ ص ٢١١.

جرائم الإفلاس

جرائم الإفلاس هي جرائم اعتداء على حقوق دائني المفلّس في اقتضاء ديونهم من أموال التفلّيسة كل بنسبة دينه. فمن بين قواعد تنظيم الإفلاس احتجز الشارع قاعدتين أساسيتين كفل لهما الحماية الجزائية: قاعدة تخصيص أموال المفلّس للوفاء بديونه بحيث تصير على هذا النحو مرصودة لغرض معين، ويتفرع عن هذه القاعدة غل يد المفلّس عن إدارة أمواله والتصرف بها، ثم تعلق حقوق جماعة الدائنين بهذه الأموال، فهم الذين يديرونها عن طريق وكيلهم ويستوفون منها حقوقهم. أما القاعدة الثانية، فهي المساواة بين الدائنين بحيث يحصل كل منهم - في حالة عدم كفاية أموال المفلّس لسداد جميع ديونه على نصيب من حقه معادل لنسبة أموال المفلّس إلى جميع ديونه^(١). وتقوم جرائم الإفلاس بالاعتداء على إحدى هاتين القاعدتين: فهي إما إخراج لبعض أموال المفلّس من نطاق سلطة التنفيذ المخولة لجماعة الدائنين، وإما إخلال بالمساواة بينهم بتمكين أحدهم أو بعضهم من الحصول على نصيب يزيد عما يستحقه من أموال المفلّس.

٦٧٧ - الحق المعتدى عليه بارتكاب جرائم الإفلاس:

تستطيع في ضوء التحليل السابق لجرائم الإفلاس استظهار الحق المعتدى عليه بارتكابها: إنه حق جماعة الدائنين في استيفاء حقوقهم وفق مبدأ المساواة بينهم. وإذا كانت جرائم الإفلاس كما قدمنا هي جرائم اعتداء على حق شخصي، فهي في الوقت ذاته اعتداء على قوة قرار قضائي، أو على الأقل اعتداء على السير السليم لاجراءات التنفيذ على المال في حالة الإفلاس: ذلك أن تخصيص أموال المفلّس للوفاء بديونه إنما يتحقق بناء على قرار

قضائي، وتسير إجراءات التنفيذ تحت رقابة القضاء، ومن ثم يتضمن الفعل الذي تقوم به جريمة الافلاس اعتداء على الاحترام الواجب لهذا القرار وهذه الرقابة^(١). وبالإضافة الى ذلك، فإن هذا الفعل اعتداء على حق المجتمع في أن تسير قواعد التنفيذ على مال المفلس وفق قواعد القانون وعلى وجه يضمن لها النزاهة والفعالية.

٦٧٨ - تقسيم جرائم الافلاس:

التقسيم الاساسي لجرائم الافلاس يقوم على أساس التمييز بينها حسب مرتكبيها: فالشطر الاساسي والهام منها يرتكبه المفلس حينما يصدر عنه احتيال أو تقصير من شأنه الاضرار بدائنيه^(٢). والشطر الثاني يرتكبه غير المفلس عونا له على مشروعه الجرمي أو استغلالا لظروف الافلاس ومحاولة لجني ربح غير مشروع منها.

وبعض جرائم الافلاس تصدر عن احتيال وتفترض توافر القصد لدى مرتكبيها، وبعضها يقوم بالتقصير أي يكفي الخطأ لتوافر أركانها. وهذا التقسيم مقتصر على جرائم المفلس، فهي التي يتصور أن تكون احتيالا أو تقصيرا، أما جرائم غير المفلس فهي دائما قصدية.

Maurach, § 35 S. 267.

(١)

(٢) يعرف بعض الفقهاء جرائم الافلاس بأنها حالة التاجر المنقطع عن الدفع التي تسند اليها افعال غش أو افعال، على سبيل المثال:

Faustin Hélie, Jean Brouhot et François Brouhot, Pratique Criminelle des Cours et tribunaux, Droit pénal (1954) N°. 694 P. 437, Goyet, P. 595.

وهذا التعريف يصدق على جرائم المفلس، ولا يصدق على الجرائم التي يرتكبها غير المفلس بمناسبة الافلاس واعتداء على التنظيم القانوني له، ولكنه يكشف في الوقت ذاته عن أهمية جرائم المفلس بالنسبة الى مجموع جرائم الافلاس واحتلالها بينها المكان الرئيسي.

التقسيم الاساسي للدراسة يقوم على أساس التمييز بين جرائم المفلّس وجرائم غيره. ويبرر الاعتماد على هذا التقسيم ان بين الفئتين فروقا جوهرية من حيث الاحكام، اخصها انه يشترط في مرتكب احدى جرائم الفئة الاولى أن يكون تاجرا منقطعا عن دفع ديونه في حين لا يشترط ذلك فيمن يرتكب إحدى جرائم الفئة الثانية، وان كان ذلك لا ينفي أهمية هذه الصفة بالنسبة لها: ذلك أنه اذا كانت غير مشترطة بالنسبة للمدعى عليه ذاته فهي مشترطة في شخص آخر بحيث تعتبر كذلك ركنا في الجريمة، فغير المفلّس لا يرتكب جريمته الا اذا كانت ثمة تفليسة تنصب على أموالها أفعاله، وهو ما يقتضي بالضرورة وجود مفلّس، أي تاجر منقطع عن الدفع. وبالإضافة الى ذلك، فإن جرائم الفئة الاولى تتضمن اخلالا من جانب مدين بموجباته قبل دائنيه، ويعني ذلك في الغالب اهدارا لثقتهم فيه، أما جرائم الفئة الثانية فهي لا تنطوي على ذلك، وانما قوامها اعتداء على حق شخصي للغير فحسب.

وسنجعل هذا التقسيم أساس دراستنا التي نفتحها قبل البحث - في هاتين الطائفتين الجرميتين - باستظهار الاحكام المشتركة في جرائم الافلاس كافة.

الباب الأول

الاحكام المشتركة في جرائم الافلاس

٦٨٠ - بيان الاحكام المشتركة في جرائم الافلاس:

تشترك جرائم الافلاس في ركن، هو صفة التاجر التي تشترط في المدعى عليه ذاته اذا كنا بصدد جريمة المفلس، وتشترط في شخص سواه اذا كنا بصدد جريمة مسندة الى غير المفلس.

وتتشترك هذه الجرائم كذلك في شرط عقاب، هو الانقطاع عن دفع الديون التجارية أو عدم دعم الثقة المالية الا بوسائل يظهر بجلاء أنها غير مشروعة. وهذا الشرط يبحث عنه في شخص سواه اذا كنا بصدد جريمة مسندة الى غير مفلس.

الفصل الاول

صفة التاجر

٦٨١ - تمهيد:

قصر الشارع اللبناني نظام الافلاس على التجار، وتبعا لذلك فقد قصر نطاق جرائم المفلّس على التجار، وجعل تحقق إحدى جرائم غير المفلّس مرتبها بثبوت صفة التاجر لمالك المال الذي انصب عليه فعل المدعى عليه.

وهذا الركن جوهري في كل جريمة افلاس^(١): فإذا أدان القاضي المدعى عليه فهو يلتزم باثبات توافر هذه الصفة، فإن أغفل ذلك كان قراره قاصرا. وإذا دفع المدعى عليه بعدم توافرها كان دفعه جوهريا وتوجب على القاضي أن يرد عليه قبولا أو رفضا^(٢). ولكن انتفاء صفة التاجر لا يعني البراءة حتما، فقد تتوافر أركان الجريمة التي تنص عليها المادة ٦٩٩ من قانون العقوبات، وهي لا تتطلب من بين أركانها صفة التاجر.

(١) وقد صرح الشارع يتطلب هذا الركن في بعض جرائم الافلاس: فالمادة ٦٨٩ من قانون العقوبات الخاصة بالافلاس الاحتمالي تقول «يعتبر مفلّسا محتالا... كل تاجر مفلّس»، وفي نصوص أخرى تطلبه ضمنا: فحينما عرف الافلاس التقصيري في المادتين ٦٩٠، ٦٩١ في قوله «يعتبر مفلّسا مقصرا... افترض توافر صفة التاجر باعتبار انه لا يعد مفلّسا الا التاجر».

(٢) Georges Ripert, Dalloz Répertoire de droit criminel, I, V^o Banqueroute (٢) P. 220 N^o. 9.

ويختص القاضي الجزائري بالتحقق من صفة التاجر لدى المدعى عليه أو سواء، فلا يلتزم بإيقاف الفصل في الدعوى ريثما تقرر المحكمة التجارية ما إذا كانت هذه الصفة متوافرة أم غير متوافرة، وإذا صدر عن المحكمة التجارية قرار في هذا الشأن، فلا يتقيد به القاضي الجزائري^(١)؛ وتطبيقا لذلك، كان من الجائز أن يجادل المدعى عليه أمام القاضي الجزائري في صفته كتاجر على الرغم من سبق صدور قرار من المحكمة التجارية بشهر إفلاسه^(٢).

٦٨٢ - تحديد صفة التاجر:

تحديد هذه الصفة يقتضي الرجوع الى قانون التجارة، إذ لا يتضمن قانون العقوبات تحديدا مختلفا لصفة التاجر. وقد عرفت المادة التاسعة من قانون التجارة (الفقرة الاولى) التجار بأنهم «أولا: الاشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية، ثانيا: الشركات التي يكون موضوعها تجاريا». ووفقا لهذا النص يعد تاجرا كل شخص يمارس عادة — أي على وجه الاحتراف — الاعمال التجارية، بشرط أن تكون ممارسته لها لحسابه الخاص^(٣). ولا يشترط القانون في التاجر أن يكون النشاط التجاري مهنته الوحيدة. فإذا جمع اليه مهنة أخرى لم يكن ذلك ماسا بصفته كتاجر^(٤). ولم يتطلب القانون كذلك أن ينسب الى نفسه صفة التاجر، بل أن هذه الصفة لا تزول بانكارها، ذلك أنها تكيف قانوني يخلعه القاضي على من تتوافر فيه مقتضياته ولو أنكرها على نفسه. ولكن الشخص الذي يجري عملا تجاريا واحدا لا يعد تاجرا أيا كانت أهمية ذلك العمل، إذ لا يتوافر لديه جوهر هذه الصفة وهو الاحتراف. والحكم ذاته يصدق على من يجري أعمالا تجارية متفرقة أو متباعدة زمنا بحيث لا يعد محترفا لها. ويعتبر تجارا الاشخاص

Ripert, N° 9. (١)

Faustin Hélie, N° 695 P. 438. (٢)

(٣) الدكتور مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، ج ١ رقم ١٢٦ ص ١٤٤.

Charles Pinoteau, Législation pénale en matière économique (1959), N° (٤) 111 P. 77.

الذين أشارت اليهم المادة الرابعة من قانون التجارة^(١). ولو أن الشارع قد أعفاهم من بعض واجبات التجار^(٢). وجميع الاشخاص الذين يعتبرون تجارا وفقا لهذا التعريف يطبق عليهم نظام الافلاس، وتبعاً لذلك يتصور ارتكابهم جرائم المفلس، ويتصور أن يرتكب سواهم بالنسبة الى أموالهم جرائم غير المفلس. وقد اكتفى الشارع بتوافر صفة التاجر وقت ارتكاب الفعل الذي تقوم به جريمة الافلاس، فلم يشترط احتفاظه بها حين ملاحقته. وتطبيقاً لذلك، فإن اثبات المدعى عليه زوال صفة التاجر عقب الفعل الجرمي لا ينفي مسؤوليته عنه، وإن يكن ذلك بعد وقت يسير^(٣).

وقد حدد الشارع الشركات التجارية بأنها التي يكون موضوعها تجارياً. وهذه الشركات تخضع بداهة لنظام الافلاس، فيتصور تبعاً لذلك ارتكاب جرائم الافلاس بمناسبة افلاسها. وبالإضافة الى ذلك، فإنه تخضع لنظام الافلاس «الشركات التي يكون موضوعها مدنيا ولكنها اتخذت صفة الشركات المغفلة أو شركات التوصية المساهمة» (المادة التاسعة من قانون التجارة، الفقرة الثانية)^(٤). وترتكب هذه الجرائم الشركة ذاتها وتوقع عليها عقوبات جرائمها وتنزل بها التدابير الاحترازية خلا الغرامة (المادة ٦٩٤ من قانون العقوبات)، وذلك وفقاً لخطة الشارع في اعترافه بالمسؤولية الجزائية للهيئات المعنوية^(٥). ويرتكب هذه الجرائم الاشخاص الذين يسهمون في ادارتها وفقاً لما حدده الشارع من قواعد في المادتين ٦٩٢، ٦٩٣ من قانون العقوبات.

(١) نصت المادة العاشرة من قانون التجارة على أن «الافراد الذي يتعاطون تجارة صغيرة او حرفة بسيطة ذات نفقات عامة زهيدة كالبائع الطواف او البائع بالمياومة او الذين يقومون بنقلات صغيرة على البر أو سطح الماء لا يخضعون للواجبات المختصة بالدفاتر التجارية ولا لقواعد النشر التي يوجبها القانون».

(٢) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ١٢٨ ص ١٤٦.

(٣) Goyet, N°. 875 P. 595. Pinoteau, N°. 111 P. 77.

(٤) الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٤٤.

(٥) وقد صرح هذا النص بخضوع هذه الشركات «لاحكام الصلح الاحتياطي والافلاس المقررة في الكتاب الخامس من هذا القانون»، أي قانون التجارة.

(٥) انظر في مسؤولية الهيئات المعنوية جزائياً، مؤلفنا في شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، رقم ٤٧١ ص ٦٦٥.

إذا باشر غير الاهل للاتجار كالقاصر أو المعتوه الاعمال التجارية على وجه الاحتراف، فهل يطبق نظام الافلاس عليه، ويتصور تبعاً لذلك ارتكابه جرائم المفلس؟

يتعين أن تكون الاجابة على هذا التساؤل بالنفي: ذلك أن صفة التاجر مستمدة من طبيعة الاعمال التي اعتاد ممارستها وكونها تجارية، ووصف العمل بأنه تجاري إنما هو خلع لتكييف قانوني عليه، وهو ما لا يتصور الا بالنسبة لعمل صحيح قانوناً. أما إذا كان باطلاً فهو غير صالح لأن يخلع عليه هذا الوصف، وتبعاً لذلك لا يمكن أن يكون مصدراً يستمد منه محترف مباشرة صفة التاجر. ويعني ذلك أن غير الاهل للاتجار لا يتصور ارتكابه جرائم المفلس^(١).

ولكن إذا زال سبب انتفاء الاهلية، فاكتمسب من يحترف الاعمال التجارية اهلية الاتجار كاملة فهو يعتبر تاجراً ويخضع لنظام الافلاس، ويتصور تبعاً لذلك ارتكابه احدى جرائم المفلس^(٢): فالقاصر دون الثامنة عشرة المأذون له على وجه قانوني في ممارسة التجارة «يعامل كمن بلغ سن الرشد في دائرة تجارته وعلى قدر حاجتها» (المادة ٢١٧ من قانون الموجبات والعقود)، ومن ثم يجوز شهر افلاسه^(٣). وتملك المرأة المتزوجة الاهلية الكاملة لممارسة الاعمال التجارية (المادة ١١ من قانون التجارة)، وبناء على ذلك، فانها تعتبر تاجرة، ويجوز شهر افلاسها، ويتصور تبعاً لذلك أن ترتكب جرائم المفلس.

Ripert, N°. 14 Pinteau, N°. 112 P. 77.

(١)

الدكتور عاطف النقيب، ص ٣٣٤.

Garraud, VI N°. 2667 P. 591.

(٢)

(٣) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ١٩٩ ص ٢٠٤.

٦٨٤ - حظر احترام الاعمال التجارية:

تفرض الشرائع والانظمة التي تخضع لها بعض المهن على المشتغلين بها حظر احترام الاعمال التجارية، كرجال الدين والموظفين العامين والحامين والمحكوم عليهم بالمنع من ممارسة التجارة كعقوبة أو تدبير احترازي، فما حكم من خالف هذا الحظر فمارس الاعمال التجارية على وجه الاحتراف: هل يعد تاجراً، وهل يتصور تبعاً لذلك خضوعه لنظام الافلاس وارتكابه جرائم المفلس؟ لا شك في أنه يعد تاجراً، اذ يخضع لتعريف القانون له: فهو من الوجهة الفعلية يحترف العمل التجاري، وبالإضافة الى ذلك، قلديه أهلية مباشرته، ومن ثم فاعماله صحيحة ومن شأنها أن تنتج جميع أثارها بما في ذلك اسباغ صفة التاجر على من يحترفها. وكل ما للحظر المفروض عليه من أهمية هو مسؤولية عن جريمة مسلكية لاخلاله بواجبات مهنته. بل إن هذا الاخلال من جانبه يزيد في جسامه الخطأ المنسوب اليه، ولذلك تأثيره إذا كانت الجريمة المسندة هي جريمة افلاس تقصيري^(١).

٦٨٥ - من تنسب اليهم جرائم المفلس في حالة افلاس الشركة؟

قدمنا أن الشركة التجارية تخضع لنظام الافلاس اذا توافرت شروط تطبيقه عليها، بل ان الشارع اعتبر الشركة التجارية مسؤولة جزائياً عن جرائم المفلس التي تنسب اليها وتقبل أن توقع عليها العقوبات والتدابير الاحترازية المقررة لهذه الجرائم (المادة ٦٩٤ من قانون العقوبات).

(١) Garraud, VI N°. 2667 P. 592, Goyet, N°. 875 P. 596, Vouin, N°. 641.

الاستاذ جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج ٢ رقم ٦ ص ٦٦٢، الدكتور عاطف النقيب،

ولكن التساؤل يثور حول تحديد الشركاء أو القائمين بإدارة الشركة الذين يسألون بافلاس الشركة عن جرائم المفلس اذا صدرت عنهم الافعال الجرمية التي تقوم بها. تقتضي القواعد العامة بالآ يسأل عن احدى جرائم المفلس الا من توافر فيه - بالنظر الى صفته في الشركة كشريك فيها أو مدير لها - شرطان: أن يكون تاجرا، وأن يكون مسؤولا بغير قيد عن ديون الشركة^(١). فالشرط الاول يبرره اقتصار نظام الافلاس على التجار، والشرط الثاني يفسره أن انقطاع الشركة عن دفع ديونها يفترض بالضرورة انقطاع المسؤولين عن هذه الديون عن دفع ديونهم كذلك، إذ ديون الشركة هي في الوقت ذاته ديونهم الخاصة. ويقتضي التحقق من توافر هذين الشرطين فحص وضع الشريك في ضوء نظام الشركة وقواعد القانون.

وقد تقبل الشارع هذه القواعد، ولكنه لم يقف عندها، بل توسع فيها، فاعتبر أشخاصا لا يتوافر فيهم هذان الشرطان مسؤولين عن جرائم المفلس. وقد حددت المادة ٦٩٢ من قانون العقوبات المسؤولين عن جرائم المفلس عند افلاس الشركة في قولها «عند افلاس شركة تجارية ينال العقاب المنصوص عليه في المادة الـ ٦٨٩ عدا الشركاء في شركات التضامن والشركاء الموصين في شركات التوصية»:

١ - الشركاء المضاربون الذين اعتادوا التدخل في أعمال الشركة.

٢ - مديرو شركة التوصية بالاسهم والشركات المحدودة المسؤولية.

٣ - المديرون وأعضاء مجلس الإدارة والوكلاء المفوضون وأعضاء مجالس المراقبة ومفوضو المحاسبة وعمال (agents) الشركات المذكورة والشركات المغفلة.

Garraud, VI N°. 2667 P. 593.

(١)

أي أن يكون مسؤولا عن ديون الشركة في أمواله الخاصة.

إذا اقدموا بنفسهم على ارتكاب عمل من أعمال الإفلاس الاحتيالي أو سهلوا أو أتاحوا ارتكابه عن قصد منهم أو إذا نشروا بيانات أو موازنات غير حقيقية أو وزعوا انصبة وهمية»^(١).

وقد أشار الشارع في صدر هذا النص إلى «الشركاء في شركات التضامن والشركاء الموصون في شركات التوصية» في صورة توجي بأن مساءلتهم عن جرائم المفلس هو أمر بديهي: ذلك أنه يتوافر فيهم الشرطان السابقان اللذان تفرضهما القواعد العامة. فالشركاء في شركات التضامن هم الشركاء المتضامنون في شركات التضامن، وكل منهم له صفة التاجر، فقد نصت المادة ٥٣ من قانون التجارة على أن «كل شريك في شركة تضامن يعد كأنه يتعاطى بنفسه التجارة تحت عنوان شركة فكل منهم يكتسب صفة التاجر القانونية، وإضافة إلى ذلك فهو مسؤول في أمواله الخاصة عن ديون الشركة (المادتان ٤٦، ٦٣ من قانون التجارة)، وبناء على ذلك فإن «إفلاس الشركة يؤدي إلى الإفلاس الشخصي لكل من الشركاء» (المادة ٥٣ من قانون التجارة)، وعلى المحكمة أن تعلن في الحكم نفسه إفلاس الشركة وإفلاس الشركاء المتضامين» (المادة ٦٦٥ من قانون التجارة، الفقرة الثانية).

وقد أشار الشارع بعد ذلك إلى الشركاء الموصين في شركات التوصية، ويريد بهم الشركاء المتضامين في شركات التوصية البسيطة، ويطلق عليهم قانون التجارة تعبير «الشركاء المفوضين»، ولهم في القانون ذات وضع الشركاء المتضامين في شركات التضامن، فقد نصت المادة ٢٢٩ من قانون التجارة على أن «الشركاء المفوضين سواء كانوا جميعهم يديرون أعمال الشركة أو كان يديرها أحدهم أو عدة منهم بالنيابة عن الجميع يخضعون لنفس النظام القانوني الذي يخضع له أعضاء شركات التضامن»، ويعني ذلك

(١) عدلت هذه المادة بالمادة ٥١ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٢.

أن لهم صفة التاجر وأنهم مسؤولون في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة، وتبعاً لذلك يستتبع افلاس الشركة افلاس كل منهم، ويتصور بذلك أن يرتكب احدى جرائم المفلس^(١).

وقد أشار الشارع بعد ذلك الى «الشركاء المضاربين الذين اعتادوا التدخل في أعمال الشركة»، ويريد بهم الشركاء غير المتضامنين في شركات التوصية البسيطة الذين اعتادوا - خلافاً للحظر الذي تفرضه المادة ٢٢٠ من قانون التجارة - التدخل في إدارة الشركة، اذ يصير لهم ذات وضع الشركاء المتضامنين، فيعد كل منهم تاجراً ويسأل في ماله الخاص عن ديون الشركة، وتبعاً لذلك يفلس بافلاس الشركة^(٢)، ويسأل عن جرائم المفلس^(٣). وقد أجملت المادة ٢٢٠ من قانون التجارة هذه الاحكام في قولها «لا يجوز للشريك الموصي أن يتدخل في أعمال الشركة تجاه الغير ولو كان تدخله مسنداً الى توكيل. واذا خالف حكم هذا المنع أصبح مسؤولاً بوجه التضامن حتى النهاية مع الاعضاء المفوضين عن الالتزامات الناشئة عن عمله الاداري فتكون التبعة الملقاة عليه اما محصورة في النتائج الناجمة عن الاعمال التي تدخل فيها واما شاملة لجميع ديون الشركة على نسبة عدد تلك الاعمال وجسامتها. على أن مراقبة اعمال مديري الاشغال، والآراء والنصائح التي تسدى اليهم، والترخيص لهم في اجراء أعمال تتجاوز حدود سلطتهم، كل ذلك لا يعد من أعمال التدخل».

وأشار الشارع الى «مديري شركة التوصية بالأسهم والشركات المحدودة المسؤولة». والشركة المحدودة المسؤولة هي «شركة تجارية تؤلف بين شركاء لا يتحملون الخسائر الا بمقدار مقدماتهم» (المادة الاولى من المرسوم الاشتراعي رقم ٣٥ الصادر في ٥ آب سنة ١٩٦٧).

(١) وعلى خلاف ذلك، فإن الشركاء غير المتضامنين لا يعتبرون تجاراً ولا يسألون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة، ومن ثم فافلاس الشركة لا يستتبع افلاسهم، فقد نصت المادة ٢٢٦ من قانون التجارة، على انه «لا يلزم كل منهم الا بنسبة ما قدمه».

(٢) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٣٦٧ ص ٣٦٤.

Goyet, N°. 875 P. 596, Pinoteau, N°. 113 P. 77.

(٣)

وأشار الشارع كذلك الى مديري الشركات المغفلة (الفقرة ٢ من المادة ٦٩٢ من قانون العقوبات). ويراد بالشركة المغفلة «شركة عارية من العنوان تؤلف بين عدد من الاشخاص يكتتبون بأسهم اي أسناد قابلة للتداول ولا يكونون مسؤولين عن ديون الشركة الا بقدر ما وضعوه من مال، (المادة ٧٧ من قانون التجارة). قد حددت المواد ١٤٤ - ١٧١ من قانون التجارة (معدلة بالمرسوم رقم ٩٧٩٨ الصادر في ٤ آب سنة ١٩٦٨ الوضع القانوني لأعضاء مجلس إدارة الشركات المغفلة، ونصت المادة ٢٣٥ من قانون التجارة على أن «جميع الموجبات التي يفرضها القانون على أعضاء مجلس الإدارة في الشركة المغفلة تطبق على مديري أعمال شركة التوصية المساهمة». وهذه الاحكام قد وردت على خلاف القاعدة العامة: فمدير الشركة المغفلة وأعضاء مجالس إدارتها -- وكذلك مدير شركة التوصية بالاسهم -- ليسوا تجارا بالنظر الى مناصبهم في شركاتهم^(١)، وهم بالاضافة الى ذلك غير مسؤولين في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة، ومن ثم فما كان يجوز سؤالهم عن جرائم المفلس اذا أفلست الشركة. والتحديد الصحيح للوضع القانوني لمدير شركة المساهمة أو التوصية بالاسهم انه وكيل عن سائر الشركاء في إدارة الشركة^(٢)، ولذلك فإن ما تسمح به القواعد العامة هو سؤاله عن إساءة أئتمان اذا نسب اليه الفعل الذي تقوم به الجريمة، وقد يكون هذا الفعل من العوامل التي أدت الى افلاس الشركة. وتجزئ القواعد العامة من غير شك سؤال مدير الشركة المساهمة أو شركة التوصية بالاسهم عن جريمة افلاس في حالتين: اذا اختفت الشركة لبطانها فلم يبق غير المدير الذي يعتبر عندئذ تاجرا يسأل عن ديونها في أمواله: واذا كانت الشركة صورية فكان مديرها يمارس باسمها التجارة لحسابه الخاص. ولكن الشارع لم يقف عند هذه القواعد العامة، فقرر مساءلة المدير عن جرائم المفلس اذا أفلست الشركة ونسب اليه الفعل الذي تقوم به إحدى هذه الجرائم. ويبرر خطة الشارع اعتباران: فمن

(١) فقد نصت المادة ١٥٥ من قانون التجارة على أن «رئيس مجلس الإدارة لا يعد تاجرا في تطبيق المادة ١٥٣ الا فيما يتعلق بالاسور التالية: لحكمة التجارة ان تقضي عليه باسقاط الحقوق الذي جعله القانون ملازما للافلاس اذا افلست الشركة وكان افلاسها ناتجا عن غش أو اخطاء هامة في إدارة اعمال الشركة».

Garraud, VI N°. 2667 P. 593.

(٢)

ناحية يتمتع المدير بسلطات واسعة في إدارة الشركة، ففي الغالب تكون أفعاله الصادرة عن نية الإضرار بدائني الشركة أو التي تتمثل فيها الإدارة السيئة لها من أهم عوامل إفلاسها، فيستحق عدالة العقاب الذي يوقع عليه لو باشر التجارة لحسابه^(١)، ومن ناحية ثانية، فقد أضحت الشركات المساهمة بصفة خاصة تمثل قوة اقتصادية ضخمة ذات وزن كبير في الاقتصاد القومي، فحين تقلس يتعرض لهزات عنيفة، فهدف الشارع بتقرير مسؤولية المدير على هذا النحو حملة على تجنب الغش في إدارته وعلى بذل أكبر قدر من العناية كي يحفظ للشركة كيانها ولدائنيها حقوقهم. وهذه المسؤولية الجزائية لها سندها من القانون التجاري الذي تقبل حالات عديدة يتحمل فيها المدير وأعضاء مجلس الإدارة - بل وكل شخص موكل بإدارة أعمال الشركة ومراقبتها - ديون الشركة (المادة ١٦٧، الفقرة الثانية)، وحالات أخرى يقضي فيها على رئيس مجلس إدارة الشركة وعضو مجلس الإدارة المنتدب لإدارة الشركة بإسقاط الحقوق الذي جعله القانون ملازماً للإفلاس إذا أفلسَت الشركة، وكان إفلاسها ناتجاً عن غش أو أخطاء هامة في إدارة أعمال الشركة (المادة ١٥٥ من قانون التجارة).

ولا تقتصر الصلاحية للمساءلة عن جرائم المفلس على المدير وأعضاء مجلس الإدارة فحسب، بل تمتد كذلك إلى الوكلاء المفوضين وأعضاء مجالس المراقبة ومفوضي المحاسبة وعمال agents هذه الشركات. وبطبيعة الحال فإنه لا محل للمساءلة فعلاً عن إحدى جرائم المفلس إلا إذا صدر عن المدعى عليه الفعل الذي تقوم به الجريمة.

ويسأل في حالة إفلاس الشركة ذات المسؤولية المحدودة مديريها وأعضاء مجلس الإدارة والوكلاء المفوضون وأعضاء مجالس المراقبة ومفوضو المحاسبة وعمالها إذا نسب اليهم الفعل الذي تقوم به جريمة إفلاس احتيالي أو تقصيري، ويستند هذا التوسع في المسؤولية الجزائية إلى الاعتبارين اللذين سلفت الإشارة إليها في صدد الشركات المساهمة. وعلى الرغم من أن الشارع التجاري لم يضع نصوصاً يقرر فيها تحمل مديري

الشركات ذات المسؤولية المحدودة ديون الشركة في حالة افلاسها أو يقرر إسقاط بعض الحقوق عنهم أسوة بما فعله بالنسبة لمديري الشركات المساهمة، فإنه قد تقبل ضمنا سؤالهم جزائيا عند افلاس الشركة حين نص في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥ من الباب السابع المضاف الى الكتاب الثاني من قانون التجارة بمقتضى المرسوم الاشتراعي رقم ٣٥ الصادر في ٥ آب سنة ١٩٦٧ على أنه «لا تحول أحكام هذه المادة دون تطبيق أحكام اجتماع الجرائم المعنوي لا عطاء الافعال التي تنص عليها وصفا أشد، وخاصة في حالة الافلاس».

٦٨٦ - المصارف المتوقفة عن الدفع:

أصدر الشارع القانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٧ في ١٦ كانون الثاني سنة ١٩٦٧ قرر به إخضاع المصارف التي تتوقف عن الدفع لأحكام خاصة. وقد حدد لتوقف المصرف عن الدفع الحالات التالية: ١ - إذا أعلن بنفسه توقفه عن الدفع. ٢ - إذا لم يسدد ديناً مترتباً عليه لمصرف لبنان عند استحقاقه. ٣ - إذا سحب شكاً على مصرف لبنان بدون مؤونة كافية. ٤ - إذا لم يؤمن المؤونة الكافية لتغطية رصيد مدين ناتج عن عمليات غرفة المقاصة. وقد حدد الشارع الأحكام التي تخضع لها هذه المصارف على نحو مختلف تماماً عما يقرره التنظيم القانوني للافلاس^(١). ويعني ذلك أن توقف مصرف عن الدفع وفقاً لهذا القانون لا يعني إطلاقاً أنه في حالة افلاس، ومن ثم لا يكون متصوراً سؤال المصرف أو القائمين على إدارته عن إحدى جرائم المقلس^(٢).

(١) انظر في تعديل بعض أحكام هذا القانون: المرسوم الاشتراعي رقم ٤٤ الصادر في ٥ آب سنة ١٩٦٧.

(٢) انظر في ذلك قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ٦٤ الصادر في ٢ نيسان سنة ١٩٦٨ (أساس ٢٦). وقد قالت في هذا القرار: «ان قانون ١٦/١/١٩٦٧ نص على أصول معينة بالنسبة للمصارف المتوقفة عن الدفع وأوجد حالة قانونية جديدة تختلف عن حالة الافلاس التي تجوز معها الملاحقة الجزائية».

الفصل الثاني

الانقطاع عن الدفع

٦٨٧ - تعهيد:

تشترك جرائم الافلاس كافة في اشتراط انقطاع المدين التاجر عن دفع ديونه التجارية: فاذا كنا بصدد جريمة المفلس تعين التحقق من توافر هذا الشرط بالنسبة الى المدعى عليه نفسه، واذا كنا بصدد جريمة لغير المفلس تعين التحقق من توافر هذا الشرط بالنسبة الى شخص آخر تعلق الفعل الجرمي بماله. وهذا الشرط قد صرح قانون العقوبات بتطلبه: فجميع نصوص الفصل الخامس تتكلم عن أفعال المفلس أو على الاقل تفترض وجود مفلس. والانقطاع عن الدفع هو العنصر الاساسي في فكرة الافلاس: فقد اعتبرت المادة ٤٨٩ من قانون التجارة «في حالة الافلاس كل تاجر ينقطع عن دفع ديونه التجارية، وكل تاجر لا يدعم الثقة المالية به الا بوسائل يظهر بجلاء أنها غير مشروعة»^(١). وعلى الرغم من أن هذا النص قد أشار الى حالة ثانية وضعها على قدم المساواة مع الانقطاع عن الدفع، فهي ليست مستقلة عنه، وإنما هي ضبط لمعاله وتوضيح لها.

٦٨٨ - تعريف الانقطاع عن الدفع:

الانقطاع عن الدفع في مدلوله العام هو واقعة عدم وفاء التاجر بأحد

(١) وقد سبق أن اشرنا الى تعريف بعض الفقهاء جرائم الافلاس بانها حالة التاجر المنقطع عن الدفع الذي تنسب اليه افعال غش او افعال، مما يفهم منه ان فكرة «الانقطاع عن الدفع» ذات اهمية اساسية في جرائم الافلاس، انظر ما تقدم: حاشية رقم (٢) ص ٧٩٨ من هذا المؤلف.

ديونه التجارية. ووفقا لهذا التعريف، فإنه لا يشترط أن ينقطع التاجر عن دفع جميع ديونه التجارية، بل يكفي أن ينقطع عن دفع بعضها أو أحدها فقط. وسواء أن يكون مرجع الانقطاع عن الوفاء هو العجز عنه أو عدم الرغبة فيه^(١). وجميع الديون التجارية سواء في قيام الانقطاع عن الدفع بعدم الوفاء بها: فلا تفرقه بينها حسب مصدرها وما إذا كان عقدياً أو غير تعاقدي، ولا تفرقه بين الديون النقدية وغير النقدية^(٢). وليس الاعسار من عناصر فكرة الانقطاع عن الدفع: فالتاجر الذي تقل حقوقه عن ديونه ولكنه يدفع ما عليه لدى استحقاقه مستعينا بوسائل مشروعة لا يعد منقطعاً عن الدفع^(٣)، والتاجر الذي تزيد حقوقه على ديونه ولكنه عجز عن إداء ما عليه لدى استحقاقه - لعدم استطاعته تحويل بعض حقوقه إلى نقود سائلة مثلاً - يعتبر منقطعاً عن الدفع^(٤).

ويتعين أن يكون الانقطاع عن دفع الديون التجارية، ويعني ذلك أنه إذا انقطع التاجر عن الوفاء بديونه المدنية، ولكنه ظل مؤدياً ديونه التجارية لدى استحقاقها فهو لا يعد منقطعاً عن الدفع. ويعتبر الدين تجارياً إذا نشأ في ذمة التاجر لحاجات تجارية، وعند الشك يفترض نشؤه من أجل هذه الحاجات، ولكن يجوز اثبات عكس هذا الافتراض (المادة ٨ من قانون التجارة). ويتعين أن يكون الدين الذي انقطع التاجر عن الوفاء به ديناً محققاً لا نزاع فيه ومعين المقدار ومستحق الأداء: فإذا امتنع التاجر أو عجز عن الوفاء بدين لا تتوفر فيه هذه الشروط، فلا يعد منقطعاً عن الدفع^(٥).

(١) Schönke-Schröder, § 239 KK, S. 1245.

(٢) الدكتور مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والافلاس في القانون اللبناني، رقم ٤٤١ ص ٣٦٠.

(٣) Schönke-Schröder, § 239 KO, S. 1245.

(٤) Georges Ripert. Paul Durand et René Roblot, Traité élémentaire de droit commercial, (1961) N°. 2548 P. 273.

الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٤٣٩ ص ٢٥٧. وانظر محكمة استئناف بيروت المدنية، قرار رقم ٢٩٢ صادر في ٥ آذار ١٩٥٤، مجموعة المحامي شاهين حاتم، ج ١٩ ص ٢٢.

(٥) Ripert, Durand et Roblot; No 2551, P. 275.

الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٤٤١ ص ٣٦١.

ولكن هذا المعنى للانقطاع عن الدفع يرد عليه الصقل القانوني كي يلتئم مع علة نظام الافلاس: فهذا النظام قد وضع ليطبق على التجار الذين ثبت عجزهم عن الاستمرار في نشاطهم التجاري وتعريضهم بذلك حقوق دائنيهم للضياع. ولا يكفي لاعتبار التاجر كذلك أن يكون قد انقطع عن دفع دين أو ديون قليلة انقطاعا عارضا وليد ظروف طارئة اذا ثبت أن ثمة احتمالا كبيرا في أن يستطيع خلال وقت معقول النهوض على قدميه والوفاء بجميع موجباته، فهذا الدين لا يصدق عليه أن مشروعه التجاري قد انهار وأن حقوق دائنيه باتت في خطر الضياع. ومن ثم لم يكن مفر من الاعتراف للقاضي بسلطة تقديرية في القول بالانقطاع عن الدفع، وكان عليه كي يجيء قضاؤه متسقا مع علة نظام الافلاس أن يقدر مركز التاجر المدعى عليه في مجموعه ويتحقق لديه تزعزع هذا المركز من أساسه والاحتمال الغالب في انهياره كلية، ومن ثم تعرض حقوق الدائنين للضياع، وفي غير هذه الحالة لا يعد التاجر منقطعا عن الدفع^(١).

٦٨٩ - التاجر الذي لا يدعم الثقة المالية به الا بوسائل يظهر بجلاء انها غير مشروعة:

عدل الشارع في المادة ٤٨٩ من قانون التجارة بالانقطاع عن الدفع حالة عدم تدعيم الثقة المالية الا بوسائل يظهر بجلاء أنها غير مشروعة. ولكن هذه الحالة ليست في حقيقتها - وخلافا لما يبدو من ظاهر النص - مستقلة عن حالة الانقطاع عن الدفع، وإنما هي تحديد لنطاقها. فقد أسلفنا أن التاجر المعسر الذي يستطيع مع ذلك أداء ديونه التجارية لدى استحقاقها لا يعتبر منقطعا عن الدفع، ولكن شرط ذلك أن يلجأ الى وسائل مشروعة، كأن يبيع بعض عقاراته بثمن عادل، أو يقترض بشروط معتادة، أما اذا كان سبيله الى الاستمرار في الدفع هو الوسائل التي يظهر بجلاء أنها غير مشروعة، كما

لو باع أموالاً له بأثمان بخسة، أو اقترض بالربى الفاحش، أو سحب اسناد مجاملة، فلا اعتداد عندئذ باستمراره في الدفع: فقد عدل الشارع بالانقطاع عن الدفع الاستمرار فيه عن طريق هذه الأساليب غير المشروعة. وعلة ذلك أن سلوك هذا الطريق سيؤدي حتماً في مستقبل قريب إلى الانقطاع عن الدفع في صورة تحقق الانهيار الكامل للمؤسسة التجارية وتعرض حقوق الدائنين لضياع محقق، إذ تتضمن هذه الوسائل استهلاك أصول المؤسسة أو أموال التاجر على وجه يستحيل إصلاحه. فهذه الحالة ليست قائمة بذاتها، وإنما هي توسع في تحديد معنى الانقطاع عن الدفع باعتباره متحققاً في إحدى صور الاعسار^(١).

٦٩٠ - التكييف القانوني للانقطاع عن الدفع:

إذا كان الانقطاع عن الدفع أمراً ينبغي التحقق منه في كل جريمة افلاس، فما وضعه بين عناصر هذه الجريمة؟ أن هذا الانقطاع ليس الفعل الجرمي، فقد حدد الشارع بالنسبة لكل جريمة منها الفعل الذي تقوم به، كإخفاء الدفاتر أو اختلاس أو تهديد المال أو الاعتراف مواضعة بديون غير متوجبة بالنسبة لجريمة الافلاس الاحتيالي، أو استهلاك مبالغ باهظة في عميات الحظ أو في مضاربة وهمية على النقد أو البضاعة أو... بالنسبة لجريمة الافلاس التقصيري. وليس الانقطاع عن الدفع هو النتيجة الجرمية: ففي بعض الحالات يكون الفعل الجرمي لاحقاً على الانقطاع عن الدفع، كحالة أقدام التاجر بعد التوقف عن الدفع على إيفاء دين أضرارا بكتلة الدائنين (المادة ٦٩٠ من قانون العقوبات، رقم ٣)^(٢). وبالإضافة إلى ذلك، فإن الشارع لا يتطلب تحقق صلة السببية بين الانقطاع عن الدفع والفعل الجرمي،

(١) وقد استقى الشارع هذه الفكرة من القضاء الفرنسي. انظر اجتهادات عديدة أشار إليها.

Ripert, Durand et Roblot, N°. 2552 P. 275.

(٢) والقول ذاته بصدق على الحالة رقم ٢ المنصوص عليها من المادة ٦٩٠ من قانون العقوبات وعلى الحالة رقم ٣ المنصوص عليها في المادة ٩٦١ من قانون العقوبات.

وهو ما كان متعينا تطلبه لو اعتبر هذا الانقطاع النتيجة الجرمية، وفي الغالب من الاحوال يكون من العسير جدا القول بأن فعلا، كإخفاء الدفاتر أو عدم التقيد بالقواعد المتعلقة بتنظيم سجل التجارة أو عدم إمساك الدفاتر التجارية هو الذي سبب الانقطاع عن الدفع. وبطبيعة الحال، فإن هذه الواقعة - بالنظر الى كيانها المادي - لا تجد لها محلا بين عناصر الركن المعنوي للجريمة.

والتكليف الصحيح للانقطاع عن الدفع في تقديرنا أنه «شرط للعقاب»: فالجريمة تكتمل عناصرها باقتراف الفعل الجرمي الذي تقوم به وتوافر القصد أو الخطأ المطلوب فيها وتصير بذلك كيانا قانونيا كاملا، ولكن عقابها لا يستحق الا اذا تحقق انقطاع المدعى عليه عن الدفع، فهذه الواقعة هي التي تتيح لاركان الجريمة أن تنتج أثرها في استحقاق عقاب هذه الجريمة^(١).

ويترتب على تكليف الانقطاع عن الدفع بأنه «شرط عقاب» نتائج على جانب واضح من الاهمية: فلا يشترط أن تعتمد عناصر القصد أو الخطأ الى هذه الواقعة، اذ شرط العقاب ينتج أثره بمجرد تحققه. وتطبيقا لذلك فالتاجر الذي يخفي دفاتره أو يبدد قسما من ماله ثم ينقطع عن الدفع يسأل عن افلاس احتيالي، ولو ثبت أنه لم يتوقع ولم يرد هذا الانقطاع. وكذلك فان التاجر الذي يسرف في نفقاته الشخصية ثم ينقطع عن الدفع يسأل عن افلاس تقصيري، ولو ثبت أنه لم يكن في استطاعته توقع هذا الانقطاع.

(١) Schönke-Schröder, § 239 KO S. 1245, Maurach, § 35 S. 268.

وهذا الرأي هو ما تميل محكمة التمييز الجزائية الى الاخذ به، فقد قضت بأن «التوقف عن الدفع من حيث ماهيته القانونية ليس الا شرطا اساسيا لاعلان الافلاس وبالتالي للملاحقة بجرائم الافلاس وفرض العقاب، اذ انه بدون هذا الشرط يزول الوصف القانوني عن الانفعال التي تعتبر جرائم افلاس ولا يبقى لها الا الوصف الجرمي العادي». قرار الغرفة الرابعة رقم ١٧٥ في ١٦ تشرين الثاني سنة ١٩٧٠، النشرة القضائية اللبنانية سنة ١٩٧١ ص ٢٨٢. وقالت كذلك ان «التوقف عن الدفع ليس عنصرا من عناصر جريمة الافلاس، بل هو شرط اساسي لاعلان الافلاس وبالتالي اجراء الملاحقة». قرار الغرفة الخامسة رقم ١٨٥ في ٢٢ حزيران سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية ج ٣ رقم ٤٥٢ ص ١٨٢.

ويترتب على تكيف الانقطاع عن الدفع بأنه شرط عقاب أنه لا يتعين توافر صلة سببية بين الفعل الجرمي وهذا الانقطاع، وقد سلف توضيح ذلك. وفي النهاية فإن مكان ارتكاب الجريمة لا يتحدد بالمكان الذي انقطع فيه التاجر عن دفع ديونه التجارية، ولكنه يتحدد بالمكان الذي اقترف فيه الفعل الجرمي^(١).

٦٩١ - مدى اختصاص القاضي الجزائي بتقرير الانقطاع عن الدفع:

الاصل أن تختص المحكمة التجارية بتقرير الانقطاع عن الدفع والتحقق من توافر سائر شروط الافلاس ثم شهره والسير في الاجراءات المترتبة على ذلك. ولكن التساؤل يثور حول البحث في مدى اختصاص القاضي الجزائي بتقرير انقطاع المدعى عليه بجريمة افلاس عن الدفع اذا لم يكن قد صدر بعد قرار المحكمة التجارية بشهر افلاسه، أو لم يكن الامر قد طرح عليها بعد: هل يلتزم القاضي الجزائي بايقاف الفصل في جريمة الافلاس ريثما يصدر قرار المحكمة التجارية بشهر الافلاس؟ ويثور التساؤل كذلك عن مدى قوة القرار الصادر من المحكمة التجارية أمام القضاء الجزائي، وما إذا كان يلتزم بما قضى به أم يجوز له أن يخالفه؟

إن الانقطاع عن الدفع كما قدمنا هو بالنسبة لجريمة الافلاس «شرط عقاب»، والقاعدة أن القاضي الجزائي يختص بالفصل في أركان الجريمة المطروح عليه الادعاء بها وفي شروط العقاب عليها دون أن يكون ملتزماً بانتظار قرار يصدر عن قضاء آخر. ويعني ذلك أنه لا يجوز - في صدد دعوى جزائية - النظر الى الانقطاع عن الدفع على أنه شرط لتحريك اجراءات التصفية الجماعية حتى يكون محل لا اعتبار القضاء التجاري مختصاً بتقريره، وإنما يتعين النظر اليه على أنه مجرد شرط عقاب، فحكمه هو حكم

Maurach, § 35 S. 269.

(١)

أي شرط عقاب آخر^(١)، ويتسق هذا الرأي مع دور المحكمة التجارية حين تصدر قرارها في شأن الانقطاع عن الدفع: فهي لا تنشئ هذه الحالة، وإنما تقتصر على تقرير توافرها^(٢)، ويعني ذلك أنها حالة سابقة على قرارها بشهر الافلاس، فإذا كانت على هذا النحو ذات وجود حقيقي مستقل عن قرار المحكمة التجارية، فإن من حق القضاء الجزائي أن يبحث فيها ويرتب على بحثه النتائج القانونية التي يختص بتقريرها^(٣)، ويدعم هذا القول — من ناحية ثانية — أنه لا يجوز أن تكون سلطة القضاء الجزائي في تقرير وجود جريمة والنطق بعقابها مرتبهة بمطالبة الدائنين بشهر افلاس المدعى عليه بهذه الجريمة، وقد لا يطالبون بذلك إذا كانت مصالحهم الخاصة لا تقتضيه. ويعتبر تحويل القاضي الجزائي الاختصاص بالنظر في جريمة افلاس على الرغم من أنه لم يصدر بعد قرار من المحكمة التجارية بشهر الافلاس تطبيقاً لنظرية «الافلاس الفعلي»^(٤).

Ripert N°. 12, Faustin Hélie, N°. 695 P. 438; Jos, M.C.X. Goedseels, (١) Commentaire du Code pénal belge, II (1948) N°. 2847, P. 272.

الاستاذ جندي عبد الملك، ص ٦٦٢.

Garraud, VI N°. 2667 P. 595, Ripert, Durand et Roblot, N°. 2577, P. (٢) 287.

(٣) وقد تبنت محكمة التمييز الجزائية هذه الوجهة من النظر فقالت «وحيث يستخلص من ذلك أن المحاكم الجزائية مستقلة عن المحاكم التجارية وغير مقيدة بقراراتها ويمكن بالتالي ملاحقة تاجر بالافلاس الاحتياالي حتى ولو رفضت محكمة التجارة اعلان الافلاس ومرد ذلك أن القاضي المدني لا ينظر الى الاعمال نظرة القاضي الجزائي فالاول يضطر أحياناً الى تحاشي اعلان الافلاس ضناً بمصلحة الدائنين هذه المصلحة التي لا يأخذ بها القضاء الجزائي» قرار رقم ٢٧٩ صادر في ٢٦ حزيران سنة ١٩٦٦ (أساس ٤٦٣). وأكدت المحكمة رأيها في قرار لاحق قالت فيه ان «قرار محكمة التجارة بالتصديق على محضر الصلح بين التاجر والدائنين لا يمنع من قيام جريمة الافلاس لان من المبادئ المسلم بها قانوناً ان القاضي الجزائي غير مرتبط بقرار محكمة التجارة، وذلك لان القاضي الجزائي يبحث في الدعوى الجزائية المطروحة امامه من حيث وجود جريمة ام لا لانه لا يجوز ان تكون سلطة القضاء الجزائي في تقرير توافر عناصر جريمة الافلاس الاحتياالي او التقصيري مرتبهة بمطالبة الدائنين باشهار الافلاس او بموافقتهم على عقد الصلح» قرار الغرفة الخامسة رقم ٢٢٢ (أساس ٤٢) في ٨ ايار سنة ١٩٧٤. واخذت به محكمة الجنايات في جبل لبنان فقالت =

وفي ضوء هذه الفكرة نقرر كذلك أنه لا حجية لقرار المحكمة التجارية في شأن الانقطاع عن الدفع وشهر الافلاس تبعا لذلك على القضاء الجزائي: فله أن يذهب مذهبا مختلف عما انتهت اليه، فموضوع الدعويين مختلف تماما، وما تخوله قواعد القانون للقاضي من سلطة تقديرية تستعمل في كل دعوى وفق مقتضيات موضوعها، وهي حتما مختلفة^(٥). وتطبيقا لذات الفكرة، فإنه ليس لقضاء المحكمة الجزائية حجية على القاضي التجاري حين يطرح الامر عليه بعد صدور القرار الجزائي.

= «يستفاد من المادة ٤٩٨ من قانون التجارة ان المشتري اللبناني كرس نظرية الافلاس الفعلي مجيزا للقاضي الجزائي تطبيق قواعد الافلاس وملاحقة التاجر بمادة الافلاس الاحتمالي والتفصيلي عند ما ثبت لديه ان ينزل به العقوبة حتى ولو كانت المحكمة المدنية ردت الدعوى الافلاسية عنه واعتبرت بان لا وجه لعلان الافلاس». وأضافت أن «الحكمة من ذلك هو عدم تقييد النيابة العامة بموقف القاضي المدني، اذ يعلق هذا الاخير قراره على موقف الدائنين فلا تكون ملاحقة التاجر المحتال والمقصر موقوفة على تنازلي الدائنين عنه او تفاضي محكمة التجارة، قرار رقم ٢٩٩ في ٩ كانون الاول سنة ١٩٧٠، العدل ١٩٧١ ص ٥٥٦. ومذهب الاجتهاد اللبناني هو ذات مذهب الاجتهاد السوري، فقد قضت محكمة النقض السورية بأن «القواعد العامة تبيح للقضاء الجزائي أن يتولى بنفسه التحقيق في جريمة الافلاس وأن يبحث عناصرها وأركانها وأن يعنى بالبحث عن توفرها ويقدر حالة الإفلاس والتوقف عن الدفع وتاريخ هذا التوقف وما إذا كان التاجر معتبرا بالنسبة للدعوى القائمة عليه في حالة الافلاس ام لا، وهو يقوم بذلك حسب ولايته العامة وسلطانه المطلق في التحقيق عن الجريمة وظروفها وملابساتها ووجودها أو عدم وجودها بصورة مستقلة عما يجري امام القضاء المدني وبمعزل عنه دون أي تأثير لاحدهما على الآخر. فالقول بعد ذلك بان الدعوى الجزائية تتوقف على صدور حكم باعلان الافلاس من القضاء المدني يعد افتثانا على نص القانون وسلطة القاضي الجزائي بفصل الدعوى المعروضة عليه لان كل ما يتعلق بالجريمة وأركانها وعقوبتها هو من الامور الخاصة بالقضاء الجزائي وحده» قرار صادر في ١٥ حزيران سنة ١٩٦٨، الحامي ١٩٦٩ ص ٢٢ من القسم المخصص لاجتهادات المحاكم الاجنبية، ومجموعة القواعد القانونية، رقم ٨٥٠ ص ٤٢٨. وهو كذلك مذهب محكمة النقض المصرية فقد قضت بأن «القواعد القانونية تبيح للمحكمة الجنائية، اثناء نظر جريمة الافلاس بالتدليس ان تبحث بنفسها وتقدر ما إذا كان المتهم يعتبر، بالنسبة للدعوى المطروحة امامها في حالة افلاس وما اذا كان متوقفا عن الدفع، وهي تتولى هذا البحث بحكم انها مكلفة باستظهار اركان الجريمة المطروحة امامها واهمها تحقق حالة الافلاس والتوقف عن الدفع وتاريخ هذا التوقف» قرار صادر في ٢٥ نيسان سنة ١٩٢٢، مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ص ٥٢٩.

Faillite de fait ou virtuelle.

(٤)

وانظر الاستاذ جان بلز، الافلاس الاحتمالي في القانون اللبناني، العدل، ١٩٧٠ ص ٤١.

Ripert. N°. 13, Ripert, Durand et Roblot. N°. 2936 P. 448.

(٥)

وتترتب على هذه القواعد النتائج التالية: إذا اقيمت الدعوى الجزائية بعد صدور قرار المحكمة التجارية بشهر الافلاس فإنه لا يجوز للقاضي أن يعتبر الانقطاع عن الدفع أمرا مسلما بناء على ذلك القرار، بل عليه أن يعيد تمحيصه ويثبت في قراره أنه قد تحقق منه، وله أن يرفض اعتباره متحققا، ويرتب على ذلك براءة المدعى عليه بجريمة الافلاس^(١). وإذا اعتبره متحققا فله أن يحدده له تاريخا مختلفا عما حددته المحكمة التجارية^(٢). وإذا رفضت المحكمة التجارية شهر الافلاس مستندة الى أنه لم يثبت لديها الانقطاع عن الدفع، فإنه يجوز للقاضي الجزائي أن يعتبره متحققا ويرتب على ذلك نطقه بالعقاب المقرر لجريمة الافلاس المعروضة عليه^(٣). ومن باب أولى، فإن له هذا الحق إذا كانت المحكمة التجارية قد قضت بشهر الافلاس، ولكن قرارها لم يتبع باجراءات التصفية الجماعية، أو أبطل لدى مراجعته، أو انقضى مفعوله بالصلح البسيط أو بالتخلي عن موجودات المفلّس، أو أقفلت التفلّيسة لعدم كفاية موجوداتها^(٤). وإذا طرح على القضاء التجاري طلب شهر الافلاس في ذات الوقت الذي كان مطروحا على القضاء الجزائي الادعاء بجريمة افلاس، فإن المحكمة التجارية لا تلتزم بايقاف الفصل في هذا الطلب ريثما يصدر القضاء الجزائي قراره. وإذا أصدر هذا القضاء قراره قبل أن تفصل المحكمة التجارية في الطلب فهي لا تتقيد به: فإذا برأ القاضي الجزائي المدعى عليه استنادا الى أنه لم يثبت لديه أنه انقطع عن الدفع، فإنه يجوز للمحكمة التجارية أن تقرر مع ذلك شهر افلاسه، وإذا أدانته، فللمحكمة التجارية أن ترفض مع ذلك شهر افلاسه، معلة قرارها بأنه لم يثبت لديها انقطاعه عن الدفع.

Faustin Hélie, N°. 695 P. 438.

(١)

Garraud, VI N°. 2667 P. 596.

(٢)

Faustin Hélie, N°. 695 P. 438.

(٣)

Garraud, VI P. 596 note (18).

(٤)

٦٩٢ - الانقطاع عن الدفع في حالة المصارف التي توضع اليد عليها:

خول الشارع بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٧^(١) الهيئة المصرفية العليا صلاحية «أن تقرر وضع اليد على أي مصرف إذا تبين أنه لم يعد بوضع يمكنه من متابعة عمله» (المادة ٢٢ من هذا القانون)، وذلك خلال مهلة سنة من تاريخ العمل بهذا القانون يجوز تمديدھا لغاية ٢١ كانون الاول سنة ١٩٦٨ بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء. ويمكن للهيئة إصدار هذا القرار طالما أن حكما قضائيا لم يصدر بتوقف المصرف عن الدفع. ويعني ذلك أن ممارسة الهيئة المصرفية العليا هذه الصلاحية تفترض أنه لم يصدر قرار قضائي يثبت توقف المصرف عن الدفع، أما إذا صدر هذا القرار فلا يكون لتحويل هذه الهيئة الصلاحية السابقة مبرر، وإنما تتخذ الاجراءات التي تترتب - وفقا للقواعد العامة - على التوقف عن الدفع. وقد خول الشارع بعد ذلك «النيابة العامة وحاكم مصرف لبنان وكل صاحب مصلحة أن يلاحق امام المرجع القضائي المختص رئيس وأعضاء إدارة المصرف الذي تقرر وضع اليد عليه وسائر الاشخاص الذين لهم حق التوقيع فيه ومراقبي حساباته الذين تولوا ادارة المصرف أو مراقبة حساباته خلال الثمانية عشر شهرا السابقة لتاريخ اعلان وضع اليد عليه وكل من اشترك معهم، كما تنص احكام القانون في حالة الافلاس لجهة مسؤولياتهم المدنية والجزائية...» (المادة ٣٥ من القانون سالف الذكر). فهل يعني هذا النص أن الشارع قد أجاز مساءلة الاشخاص الذين حددتهم فيه عن جرائم الافلاس دون أن يكون ذلك مشروطا بثبوت انقطاع المصرف عن دفع ديونته، معتبرا بذلك وضع اليد على المصرف في منزلة انقطاعه عن الدفع بحيث يغني عنه.

(١) صدر هذا القانون في ٩ ايار سنة ١٩٦٧، وانظر في شرحه: الدكتور ادوار عيد، العقود التجارية وعمليات المصارف (١٩٦٨) ص ٥٢٧ وما بعدها.

قد يؤيد هذه الوجهة من النظر حرص الشارع على الإشارة الى هذه المسؤولية، وهي إشارة لم يكن لها محل اذا كانت هذه المسؤولية خاضعة للقواعد العامة، بالاضافة الى أن الشارع قد جعل وضع اليد على المصرف مشروطا «بعدم صدور حكم قضائي بتوقيفه عن الدفع»، مما يستفاد منه أن المسألة عن جرائم الافلاس في حالة المصرف موضوعة اليد عليه تفترض أنه غير منقطع عن الدفع^(١).

ولكن هذا الفهم في تقديرنا يجانبه الصواب: فاذا كان الشارع قد أشار الى مساءلة الاشخاص الذين حددتهم عن جرائم الافلاس، فإن هذه الإشارة تفترض توافر أركان كل جريمة وشرط العقاب عليها، شأنها في ذلك شأن المسؤولية المدنية التي أشار اليها في ذات النص والتي لا قيام لها ما لم تتوافر أركانها وفقا للقواعد العامة^(٢). أما اعتبار مجال وضع اليد على المصرف هو حيث لم يصدر حكم قضائي بتوقيفه عن الدفع، فيراد به الحكم الذي يصدر عن القضاء التجاري وتعبقه إجراءات التصفية الجماعية مما يجعل وضع اليد غير ذي محل. وحين يعرض على القضاء الجزائي الاتهام بجريمة الافلاس، فإنه يتعين على هذا القضاء أن يبحث في انقطاع المصرف عن الدفع باعتباره شرطا للعقاب دون أن يقتضي ذلك سبق صدور حكم من القضاء التجاري بذلك، ودون أن يصدر القضاء الجزائي قرارا مستقلا يثبت فيه هذا الانقطاع.

(١) ويبدو أن هذا الرأي هو ما تأخذه محكمة التمييز الجزائية، فقد قضت بأن «قرار وضع اليد على المصرف هو بمثابة حكم بإعلان الافلاس لمقاصد الملاحقة أو تهديداً لترتب المسؤوليات المدنية والجزائية»، قرار الغرفة الرابعة رقم ١٧٥ في ١٦ تشرين الثاني سنة ١٩٧٠، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧١ ص ٢٨٢. وقضت كذلك بأن «قرار وضع اليد هو بمثابة حكم بإعلان الافلاس وهو يعين كذلك حالة التوقف عن الدفع»، قرار الغرفة الخامسة رقم ١٨٢ في ٢٣ حزيران سنة ١٩٧٢، مجموعة سميح عالية، ج ٢ رقم ٤٥٢ ص ١٨٢.

(٢) احتجت محكمة التمييز الجزائية في نايها بالانقطاع عن الدفع عن فحص القضاء بأنه «ليس عنصرا من عناصر جريمة الافلاس، بل هو شرط أساسي لإعلان الافلاس وبالتالي للملاحقة بجرائم الافلاس»، القراران المشار اليهما في الحاشية السابقة. ولكن من المقرر أن سلطة القضاء الجزائي لا تقتصر على فحص أركان الجريمة، بل تمتد الى شروط العقاب (والانقطاع عن الدفع مثال لها) وكل ما يتطلبه القانون لقبول الدعوى واستحقاق العقوبة.

ونلاحظ أنه إذا كان وضع اليد على المصرف يفترض أنه «لم يعد بوضع يمكنه من متابعة عمله»، فإن أبرز أمثلة لذلك — وإن لم تكن الوحيدة — هي حالات انقطاعه عن دفع ديونه^(١). وعلى هذا النحو، فنحن نرى أن حالة المصارف التي توضع اليد عليها ليست استثناء من القاعدة العامة التي تقر وجوب تحري القاضي الجزائي عن الانقطاع عن الدفع باعتباره شرطاً للعقاب على جريمة ودون أن يفرض عليه قرار وضع اليد اتجاهها معيناً^(٢): فله على الرغم من هذا القرار أن يعتبر الانقطاع عن الدفع متحققاً أو غير متحقق حسب النتيجة التي يخلص إليها من بحثه، ويرتب على ذلك اعتبار شرط العقاب متوافراً أو غير متوافراً.

(١) من المتصور أن توضع اليد على المصرف لأنه «لم يعد بوضع يمكنه من متابعة عمله» دون أن يقتضي ذلك حتماً أن يكون منقطعاً عن دفع ديونه، كما لو كانت إدارته سيئة لنقص في خبرة القائمين بها، أو فقد صلته ببعض فروعها التي تقع في مناطق سيطرة الأعداء عليها، وفي هذه الحالات لا تتصور الادانة بجريمة الإفلاس طالما أنه لم يثبت للقاضي الجزائي أن المصرف وقت وضع اليد عليه كان منقطعاً عن الدفع.

(٢) ونحن نرى بذلك أن هدف الشارع من الإشارة إلى المسؤولية الجزائية في حالة الإفلاس (المادة ٣٥ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٧) هو أن يقرر أن وضع اليد على المصرف لا يقف عقبة تحول دون المساءلة عن جريمة إفلاس توافرت أركانها وشروط العقاب عليها، أي أن يقرر أن هذا التدبير لا يعني حصانة القائمين على إدارة المصرف من المسؤولية الجزائية التي كانوا يعترضون لها إذا لم يفرض ذلك التدبير.

الباب الثاني

جرائم المفلس

٦٩٢ - تمهيد:

نعني بجرائم المفلس الجرائم التي لا يتصور أن يرتكبها الا المفلس نفسه، ومن ثم تعتبر صفة المدعى عليه كتاجر ركنا في كل منها، وشرط الانقطاع عن الدفع يبحث فيه بالنسبة له لا بالنسبة الى شخص سواه. وهذه الجرائم تقابل جرائم غير المفلس كالدائنين أو السنديك أو غيرهم، وتتميز بأنه لا يشترط في مرتكبها أن يكون تاجرا، وأن شرط الانقطاع عن الدفع متطلب بالنسبة الى شخص سواه تربطه به صلة من قبيل ما يحدده القانون.

٦٩٤ - الافلاس الاحتياالي والافلاس التقصيري:

تنحصر جرائم المفلس في اثنتين: الافلاس الاحتياالي والافلاس التقصيري. والفروق بين الجريمتين عميقة، وهي تتعلق بركنيهما المعنوي والمادي على السواء: فالافلاس الاحتياالي جريمة قصدية في حين أن الافلاس التقصيري جريمة غير قصدية. أما من حيث ماديتهما فالاختلاف بينهما جوهري كذلك: فقد حدد الشارع لكل منهما الافعال التي تقوم بأحدها، وهذه الافعال مختلفة فيما بينها اختلافا تاما. وفي النهاية فقد فرق الشارع بينهما في العقوبة: فاحدهما جنائية والاخرى جنحة.

٦٩٥ - استقلال كل من الجريمتين عن الاخرى:

بالنظر الى الاختلاف الشامل بين الجريمتين على الوجه الذي سلف

توضيحه، فكل منهما مستقلة عن الأخرى من حيث قوة القضية المحكمة للقرار الفاصل فيها: فالقاعدة الأصولية أن سلطة القاضي منحصرة في الفعل المطروح عليه بأوصافه وتكييفاته المختلفة، فقراره في شأنه لا قوة له إزاء فعل آخر، فيجوز أن يطرح عليه — أو على قضاء آخر — ذلك الفعل من بعد إصداره قراره^(١). وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا أقيمت الدعوى من أجل إفلاس احتيالي فبرئ المدعى عليه أو أدين، فإنه يجوز أن تقام عليه دعوى ثانية من أجل إفلاس تقصيري. ولا يتغير الحكم إذا كانت الدعوى الأولى التي أقيمت عليه هي من أجل إفلاس تقصيري، إذ يجوز أن تقام دعوى ثانية من أجل إفلاس احتيالي^(٢).

٦٩٦ - مدى الاستقلال فيما بين حالات كل جريمة:

نص الشارع بالنسبة لكل جريمة على عدد من الأفعال تقوم بأحدها، بحيث يمكن القول بأن كل فعل منها تقوم به حالة جرمية على حدة منتمية مع الحالات المماثلة إلى ذات الجريمة. وعلى سبيل المثال، فالإفلاس الاحتياالي يقوم بأحد أفعال ثلاثة هي: إخفاء الدفاتر واختلاس أو تبديد قسم من المال والاعتراف مواضعة بديون غير متوجبة. ويقوم الإفلاس التقصيري بأحدى حالات تسع: أربع إجبارية وخمس اختيارية. ويثور التساؤل عن مدى الاستقلال فيما بين حالات كل جريمة على حدة، ولهذا التساؤل أهميته بالنسبة إلى تحديد قوة القضية المحكمة للقرار الصادر في شأن أحدها ومدى حيلولته دون الإدعاء على ذات الشخص من أجل حالة أخرى. وعلى سبيل المثال، فإذا ادعى على شخص بالإفلاس الاحتياالي لاختفائه دفاتره فبرئ من ذلك أو أدين، فهل يجوز أن تقام عليه دعوى ثانية من أجل إفلاس احتيالي كذلك ولكن باعتباره قد بدد قسماً من ماله؟ يرى بعض الفقهاء ذلك^(٣)، وحتهم — فيما يبدو — هي الاختلاف الجوهرية بين الأفعال التي تقوم بها

(١) انظر مؤلفنا في قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية (١٩٧٤) رقم ٧٦ من ٢٠٢.

Ripert, N° 6.

(٢)

Ripert, N° 5.

(٣)

هذه الحالات، وما قدمناه من انحصار سلطة المحكمة وقوة قرارها في خصوص الفعل المطروح عليها دون سواه. ولكننا نعتقد أن الشارع قد حدد الفعل الجرمي في كل جريمة على سبيل التخيير بحيث تتوافر أركانها إذا ثبت اقتراف أحد هذه الأفعال أيا كان، ويؤدي ذلك إلى القول بأن الشارع لم ينص في الحقيقة بصدد كل جريمة على جملة أفعال، بل نص على فعل واحد له صور وحالات متنوعة، وبناء على ذلك، فإن سلطة القاضي حين ينظر في ادعاء بالافلاس الاحتياالي مثلاً هي أن يتبين ما إذا كان سلوك المدعى عليه يدخل في نطاق إحدى الصور التي حددها القانون، ومن ثم تكون للقرار الذي يصدره قوة ممتدة إلى جميع هذه الصور: فسواء أنطق بالإدانة أم بالبراءة، فلا يجوز أن يطرح عليه ثانية ادعاء على ذات الشخص من أجل ذات الجريمة بمقولة أن سلوكه تنطبق عليه صورة أخرى من الصور التي حددها القانون. وعلى سبيل المثال، فإنه إذا أدين المدعى عليه أو برىء من اتهام بالافلاس الاحتياالي باعتباره قد بدد قسماً من ماله، فلا يجوز أن تقام عليه الدعوى ثانية من أجل افلاس احتياالي باعتباره قد اعترف مواضعة بديون غير متوجبة عليه. والحكم ذاته نقرره بالنسبة للافلاس التقصيري^(١). والوضع في كل من هاتين الجريمتين شبيه بإساءة الائتمان حيث نص الشارع في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات على خمس صور للفعل الجرمي، والمتفق عليه أن الإدانة أو البراءة من إحدى هذه الصور تحول دون إعادة المحاكمة من أجل صورة ثانية^(٢).

٦٩٧ - تقسيم الدراسة:

بالنظر إلى الاختلاف الشامل بين الافلاس الاحتياالي والافلاس التقصيري من حيث الأركان والعقوبة، فإن التمييز بينهما في الدراسة متعين.

(٢) والرأي الذي نقول به هو ما يأخذ به القضاء البلجيكي، انظر

Geodseels, N°. 2841 P. 270.

(٣) وكالوضع في الاحتيال كذلك حيث نص الشارع على صور عدة للمناورات الاحتيالية، ولكن هذه الصور جميعاً لا تقوم بها الجريمة واحدة.

الفصل الأول

الافلاس الاحتياالي

٦٩٨ - تمهيد:

نص الشارع على الافلاس الاحتياالي في المادة ٦٨٩ من قانون العقوبات التي قضت بأن «يعتبر مفلسا محتالا ويعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة حتى سبع سنوات كل تاجر مفلس أخفى دفاتره واختلس أو بدد قسما من ماله أو اعترف مواضعة بديون غير متوجبة عليه سواء في دفاتر أو صكوك رسمية أو عادية أو بموازنة». وقد أعاد الشارع النص على هذه الجريمة في المادة ٦٣٩ من قانون التجارة في عبارات مماثلة تقريبا - وإن كان ثمة اختلاف بين النصين متعلق بتحديد صور الفعل الجرمي - فقد قرر نص قانون التجارة أن «كل تاجر مفلس أخفى دفاتره أو اختلس أو أخفى جزءا من موجوداته أو اتضح أنه ادعى احتيالا كونه مديونا بدين ليس عليه سواء كان ذلك في مدرجات دفاتره أو في صكوك رسمية أو في التزامات ذات توقيع خاص أو في الموازنة، يعد مفلسا محتالا ويعاقب بالعقوبة المختصة بالافلاس الاحتياالي»^(١). وتحدد قسيما يلي أي النصين جدير بالترجيح.

(١) الاختلاف بين نصي قانون العقوبات وقانون التجارة منحصر اساسا في تعبير قانون العقوبات عن الصورة الثانية للفعل الجرمي بانها «اختلاس أو تبديد قسم من المال» وتعبير قانون التجارة عنها بانها «اختلاس أو اخفاء جزء من الموجودات».

ونلاحظ أن الصور الثلاث للفعل الجرمي التي نص عليها الشارع قد وردت على سبيل الحصر، فلا تجوز الاضافة اليها^(١)، وتعدد هذه الصور لا يمس كما قدمنا وحدة جريمة الافلاس الاحتيالي: فهي تظل جريمة واحدة ذات صور متعددة^(٢)، وحالات الافلاس الاحتيالي جميعا الزامية، وذلك خلافا للافلاس التقصيري، اذ قد جعل الشارع بعض حالاته اختيارية^(٣).

٦٩٩ - الحق محل الحماية:

يحمي الشارع بالعقاب على الافلاس الاحتيالي الحق الذي تكتسبه جماعة الدائنين على أموال مدينهم ويخولهم التنفيذ الجماعي عليها، وهو حق ينصب على اعيان هذه الاموال جميعا ومقرر للدائنين فقط، وينال الاعتداء هذا الحق في إحدى صورتين: اخراج بعض هذه الاموال من نطاق سلطة الدائنين، واطافة دائنين وهميين اليهم يراحمونهم حقهم^(٤).

Faustin, Hélié, N° 702 P. 442, Ripert N° 3.

(١)

(٢) وبناء على ذلك، فإن عدم قيد الخسائر في الدفاتر التجارية لا يدخل في عداد حالات الافلاس الاحتيالي التي نص عليها القانون: قرار محكمة التمييز رقم ٢٨٩ الصادر في ٢٦ كانون الاول سنة ١٩٦٢ (اساس ٢٩٨).

(٣) أي لا تعتبر ثلاث جرائم متميزة، وتطبيقا لذلك، فمن أخفى بعض دفاتره، وبدد قسما من ماله، واعترف مواضعة بديون غير متوجبة، فهو يرتكب جريمة افلاس احتيالي واحدة، ولا يرتكب ثلاث جرائم متميزة.

(٤) «يجوز ملاحقة نفس الشخص بالافلاس الاحتيالي اذا سبق ولحق بالافلاس التقصيري فيما اذا ظهرت ادلة على توفر عناصر جريمة الافلاس الاحتيالي بحقه، قرار الهيئة الاتهامية في بيروت رقم ٤٠ تاريخ ٢٩ كانون الثاني سنة ١٩٦٩، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧٢ ص ١٨٦. ولكن شرط ذلك أن تكون الاعمال التي تجري الملاحقة في شأنها من أجل الافلاس الاحتيالي مختلفة عن الاعمال التي صدر في شأنها حكم مبرم من أجل الافلاس التقصيري، اذ عند اتحاد الاعمال تحول قوة القضية المحكمة دون الملاحقة التالية من أجل الافلاس الاحتيالي، وقد اقرت هذا التحفظ الهيئة الاتهامية في قرارها سالف الذكر، فقالت «وبما أنه لم يتبين أن الوقائع التي تضمنها تقرير السنديك الذي أبرز مؤخرا قد تناولتها الملاحقة الاولى فلا يمكن بالتالي اعتبار أن لهذه الاخيرة قوة القضية المحكمة بالنسبة للملاحقة الثانية».

Maurach, § 35 S. 267, Garraud, VI N° 2674 P. 607.

(٥)

تقوم هذه الجريمة بأركان ثلاثة وشرط عقاب: فيتعين أن يكون المدعى عليه تاجرا، وأن يرتكب أحد الأفعال التي نص عليها الشارع (وذلك هو الركن المادي للجريمة)، ويتعين في النهاية أن يتوافر لديه القصد. أما شرط العقاب فهو انقطاع المدعى عليه عن الدفع في المدلول الذي سلف تحديده.

٧٠١ - صفة المدعى عليه كتاجر:

يتعين أن تثبت للمدعى عليه صفته كتاجر وفق القواعد التي سبقت دراستها. وقد أفصح الشارع عن هذا الشرط في نسبته الأفعال التي تقوم بها الجريمة إلى «كل تاجر مفلس». وتطلب هذه الصفة يدرج جريمة الإفلاس الاحتياالي بين «جرائم ذوي الصفة الخاصة»، وهي الجرائم التي لا يرتكبها غير شخص ينتمي إلى فئة معينة أو يحتل مركزا قانونيا أو واقعا محددا^(١).

وقد أشارت المادة ٦٩٢ من قانون العقوبات إلى مديري بعض الشركات القائمين ببعض الأعمال فيها، ونصت على مسؤوليتهم عن جريمة الإفلاس الاحتياالي «إذا أقدموا بنفسهم على ارتكاب عمل من أعمال الإفلاس الاحتياالي أو سهلوا أو أتاحوا ارتكابه عن قصد منهم أو إذا نشروا بيانات أو موازنات غير حقيقية أو وزعوا أنصبة وهمية». والشرط الأول من هذا النص يقضي بمعاملة مدير الشركة أو القائم بعمل معين فيها كما لو كان تاجرا يمارس

(١) ويعني ذلك أن التاجر وحده هو الذي يتصور أن يكون فاعلا أو شريكا في إفلاس احتياالي، أما غير التاجر فهو لا يتصور إلا أن يكون محرضا أو مت دخلا أو مخبئا.

نشاطه لحسابه الخاص، فهو يسأل عن جريمة الافلاس الاحتياالي اذا اقترف أحد الافعال التي تقوم بها وانصب هذا الفعل على مال للشركة^(١). أما الشرط الثاني من النص، فيقضي بتوقيع عقوبة الافلاس الاحتياالي على أحد هؤلاء الاشخاص اذا سهل أو أتاح اقتراف شخص آخر الفعل الذي تقوم به الجريمة، أي قدم اليه مساعدة على إتيانه، فكان نشاطه مقتصرًا على مجرد التدخل فيها، وبشرط أن يتوافر لديه قصد التدخل. ويقضي كذلك بتوقيع هذه العقوبة عليه اذا نشر بيانات أو موازنات غير حقيقية أو وزع أنصبة وهمية. وقد رأى الشارع أن من شأن هذا النشاط إطالة حياة شركة لم تعد صالحة للبقاء، ويعني ذلك أنه سيتاح بهذا الطريق التصرف ببعض أموال الشركة أو إضافة ديون جديدة الى خصومها، وفي ذلك ما يلحق بالدائنين ذات الضرر الذي استهدف الشارع الحؤول دونه بعقابه على الافلاس الاحتياالي في صورته العادية. وغني عن البيان أنه يتعين أن يتوافر القصد لدى المدعى عليه في هذه الحالات الأخيرة.

٧٠٢ - الركن المادي للافلاس الاحتياالي:

حدد الشارع أفعالاً ثلاثة يقوم الافلاس الاحتياالي بارتكاب أحدها: هذه الافعال هي: إخفاء الدفاتر، واختلاس أو تبديد قسم من المال، والاعتراف مواضعة بديون غير متوجبة. وقد عبرت المادة ٦٣٩ من قانون التجارة عن الفعل الثاني في صياغة مختلفة، فقد استعملت لفظي «اختلاس أو إخفاء» بدلا من لفظي «اختلاس أو تبديد». ونحن نرى ترجيح نص قانون التجارة، إذ هو أحدث عهداً، فهذا النص ثمرة تعديل بناء على قانون صادر في ٣٠ ايلول سنة ١٩٤٤ في حين أن قانون العقوبات يرجع الى عام ١٩٤٣^(٢)، وبالإضافة الى ذلك فصياغته أدنى الى المنطق القانوني على ما ننتبئه فيما بعد:

(١) انظر تطبيقاً لذلك: محكمة الجنايات في جبل لبنان، قرار رقم ٢٩٩ في ٩ كانون الاول سنة ١٩٧٠، العدد ١٩٧١ ص ٥٥٦.

(٢) الدكتور مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والإفلاس، ص ٤٢٣ حاشية رقم (٢)

٧٠٣ - تاصيل صور الركن المادي للافلاس الاحتياالي:

تجتمع الافعال التي تقوم بها جريمة الافلاس الاحتياالي في إطار فكرة واحدة: هي الاضرار بالدائنين عن طريق انقاص المدين العناصر الايجابية لذمته أو الزيادة من عناصرها السلبية أو اخفاء الادلة على العبث بالذمة في إحدى الصورتين السابقتين^(١). فجوهر الجريمة أنها عبث بالذمة المالية على وجه يضر بالدائنين، أو محاولة لإخفاء ذلك العبث^(٢).

ونحدد فيما يلي دلالة كل فعل من الافعال التي نص عليها الشارع.

٧٠٤ - إخفاء الدفاتر:

يفترض هذا الفعل موضوعا ينصب عليه هو «الدفاتر»، ونشاطا يقوم به هو «الاخفاء». ولم يشترط الشارع أن ينصب الفعل على الدفاتر الالزامية، وإنما يكفي أن ينصب على الدفاتر التي تثبت حقيقة وضع التاجر، وهو الوضع الذي يسعى الى أخفائه تضليلا لدائنيه واحتيالا عليهم^(٣). ومن ثم يدخل في نطاق التعبير التشريعي الدفاتر التي يمسكها التاجر عادة لاثبات أعماله التجارية والتي يمكن بالاطلاع عليها تكشف حقيقة وضعه، مثال ذلك دفتر اليومية ودفتر صور الرسائل ودفتر الجرد والموازنة^(٤). ولم يشترط الشارع أن ينصب فعل التاجر على جميع دفاتره، بل يكفي أن ينصب على بعضها فقط، بل على أحدها إذا كان - دون سائرها - الذي يكشف عن وضع التاجر^(٥).

Garraud, VI N°. 2674 P. 607.

(١)

(٢) انظر تطبيقا للمادة ٦٨٩ من قانون العقوبات: قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ٣٧٩ الصادر في ٢٦ حزيران سنة ١٩٦٦ (أساس ٤٦٢)، وقرار محكمة الجنايات في جبل لبنان رقم ٢٩٩ في ٩ كانون الاول سنة ١٩٧٠، العدد ١٩٧١ ص ٥٥٦.

Ripert, N°. 27.

(٣)

(٤) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٥١٥ ص ٤٣٣.

Pinoteau, N°. 133 P. 94.

(٥)

ويراد بالاخفاء ابعاد الدفاتر ذاتها أو محتوياتها عن اطلاع الدائنين. ويتحقق ذلك في إحدى صورتين: أما إعدام الدفاتر في مادتها كتمزيقها أو احراقها أو تجزئتها، وأما إعدام محتوياتها مع بقائها في مادتها كطمس بياناتها أو محوها أو كشطها بحيث لا يعود في الامكان استخلاص معلومات منها عن حقيقة وضع المدين^(١). وعلى هذا النحو، فإنه يتعين تفسير الاخفاء في ضوء علة العقاب، وهي ستر عبث التاجر وتجهيله على دائنيه. ولكن لا يدخل في دلالة الاخفاء عدم امساك الدفاتر أصلاً، إذ الاخفاء يفترض وجود دفاتر انصب عليها الفعل. أما إذا أمسك التاجر دفاتر على وجه غير متفق مع القواعد المقررة أو ضمنها بيانات غير صحيحة، وكان ذلك بقصد الغش وبنية الاضرار بالدائنين، فإن هذا الفعل - في تقديرنا - يدخل في مدلول تعبير «الاخفاء»، إذ يتضمن اخفاء حقيقة وضع التاجر وستر عبثه بأمواله التي تعلقت بها حقوق دائنيه^(٢). ولا يحول دون القول بالافلاس الاحتياالي أن يحقق الفعل أركان التزوير، إذ تجتمع الجريمتان معنوياً، ونحتج لتأييد هذا الرأي بأن الشارع قد اعتبر عدم الانتظام في إمساك الدفاتر أو كونها لا تبين حقيقة ما للتاجر وما عليه إحدى حالات الافلاس التقصيري إذا «لم يكن مع ذلك ثمة غش». ويفهم من هذا النص أنه إذا ثبت الغش فقد خرج الفعل من نطاق الافلاس التقصيري، ولكن لا يجوز أن يترك دون عقاب لازدياد الاثم الذي صاحبه، إذ يناقض ذلك المنطق والعدالة، ومن ثم يتعين اعتباره من قبيل الافلاس الاحتياالي^(٣).

Schönke-Schröder, § 239 KO, S. 1249.

(١)

Garraud, VI N° 2674 P. 607.

(٢)

(٣) انظر في التفرقة بين اخفاء الدفاتر وعدم امساكها: محكمة النقض السورية، قرار الغرفة الجنائية رقم ٧٤٧ في ٢٦ تشرين الاول سنة ١٩٦٥ مجموعة القواعد القانونية، رقم ٨٥٢ ص ٤٣٩.

وسواء أن يرتكب الفعل قبل الانقطاع عن الدفع أو بعده^(١)، فالضرر الذي يصيب الدائنين لا يختلف باختلاف زمن الفعل^(٢)، ويؤيد ذلك ما سبق أن ذكرناه من أن الانقطاع عن الدفع ليس النتيجة الجرمية، ولكنه شرط عقاب فحسب^(٣).

٧٠٥ - اختلاس أو إخفاء قسم من المال:

اعتبر الشارع اختلاس المفلّس أو إخفاء قسما من ماله صورة من الفعل الجرمي للافلاس الاحتمالي، لأن حقوق جماعة الدائنين قد تعلقّت بهذا المال، ومن ثم كان الفعل اهدارا لهذه الحقوق وضرارا بالدائنين.

ويراد باختلاس المال التعديل من وضعه المادي أو القانوني على وجه يصير به بعيدا عن متناول الدائنين. والاختلاس في هذا المدلول يتسع للتصرف المادي والقانوني على السواء، إذ في الحالين يستحيل — أو يصير من العسير — على الدائنين استعمال حقوقهم في التنفيذ الجماعي على المال المختلس. وفي ضوء هذه الفكرة، يعد اختلاسا للمال اتلافه أو استهلاكه أو

Faustin, Hélie N°. 702 P. 443.

(١)

الاستاذ جان باز، ص ٤٤.

(٢) وقد قضت محكمة التمييز بأن نص المادة ٥٨٩ من قانون العقوبات قد جاء شاملا فمجرد حصول الإخفاء أو التصرف قبل أو بعد الافلاس يستهدف المفلّس لعقوبة المادة ٦٨٩ المذكورة، قرار رقم ١٠١ صادر في ١٢ آذار سنة ١٩٥٤، مجموعة المحامي شاهين حاتم جـ ٣٠ ص ١٧. وأكدت بعد ذلك في قولها أنه لا يشترط أن يتم الفعل «بعد تاريخ التوقف عن الدفع لكي ينطبق عليه الوصف الجرمي، إذ أن الأخذ بهذا الرأي من شأنه أن يفسح المجال واسعا أمام التاجر أو متولي الشركة لتنظيم افلاسه تنظيما محكما باستعماله التبديد أو الاختلاس أو الإخفاء بصورة تجعله بمان من العقاب. فالأفعال التي تتحقق فيها جريمة الافلاس الاحتمالي والتي ارتكبت قبل تاريخ الانقطاع عن الدفع تبقى قابلة لإعطائها الوصف الجرمي مع مراعاة قواعد مرور الزمن». قرار الغرفة الرابعة رقم ١٧٥ الصادر في ١٦ تشرين الثاني سنة ١٩٧٠، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧١ ص ٢٨٢.

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٦٩٠ ص ٨١٨ من هذا المؤلف.

التخلي عنه أو بيعه أو هبته^(١). وتطبيقاً لذلك، فإنه يرتكب الافلاس الاحتياطي بهذا الفعل التاجر الذي يودع نقوده في مصرف باسم شخص آخر، والتاجر الذي يبرئ مدينا له من دينه، والتاجر الذي يثقل عقاراً له بحق ارتفاق للغير بدون مقابل أو بمقابل غير متعادل مع أهمية الحق. وسواء أن يستهدف التاجر الاحتفاظ لنفسه بالمال أو أن يسعى إلى تمكين شخص سواه من حياته. وسواء كذلك أن يكون التصرف بغير مقابل أو بمقابل غير عادل أو بمقابل عادل، ولكن لا يستطيع الدائنون التنفيذ عليه بذات السهولة التي كانوا ينفذون بها على المال المختلس، كما لو باع عقاره بثمن المثل، فالنقود من السهل اخفاؤها، وتبعاً لذلك يصعب على الدائنين اقتضاء حقوقهم منها^(٢).

أما إخفاء المال، فيعني انكار وجوده أو انكار انتمائه إلى أموال التفليسة، وذلك دون أن يرد عليه تصرف مادي أو قانوني، وأبرز مثال لإخفاء المال أن ينقل التاجر بعض موجودات متجره إلى بيته أو بيت قريب له أو مخزن مجهول للدائنين. ويدخل في مدلول الإخفاء كذلك ادعاء المفلس أن المال لا ينتمي إلى التفليسة، كما لو ادعى أن ماله هو مملوك لزوجته، أو ادعى أنه غير قابل للتنفيذ عليه من قبل الدائنين^(٣).

(١) Schönke-Schröder, § 239 KO, S. 1247.

(٢) ويتضح بذلك أن لفظ «الاختلاس» يتضمن بالضرورة «التبديد»، ومن ثم يكون إيراد في المادة ٦٨٩ من قانون العقوبات إلى جانب الاختلاس غير مضيف إليه جديداً، وبذلك يكون نص المادة ٦٢٩ من قانون التجارة أجدر بالترجيح باعتباره قد استعمل إلى جانب الاختلاس لفظ «الإخفاء»، وهو ما لا تتضمنه بالضرورة فكرة الاختلاس. وقد عرفت محكمة التمييز الجزائية التبديد الذي ينسب إلى مدير الشركة بقولها «التبديد يتحقق في الشركات عندما يقوم متولي الإدارة بأعمال غير مشروعة تؤدي إلى ضياع أموال الشركة مع علمه عند قيامه بهذه الأعمال بالأضرار التي تلحقها بمجموعة الدائنين، وإن التبديد يتجسد عند ثوافر هذه النية في كل عمل مادي أو كل عمل يصاغ بصفة قانونية يؤدي إلى عدم إمكانية استعادة الشيء موضوع التصرف» قرار الغرفة الرابعة رقم ١٧٥ في ١٦ تشرين الثاني سنة ١٩٧٠، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧١ ص ٢٨٣.

(٣) Schönke-Schröder, § 239 KO S. 1249.

وسواء أن يرتكب فعل الاختلاس أو الاخفاء قبل الانقطاع عن الدفع أو بعد ذلك: فالضرر الذي يصيب الدائنين لا يتغير بذلك^(١). بل لقد قضى بقيام المسؤولية عن الافلاس الاحتيالي إزاء من ارتكب فعله عقب اقفال التفليسة لعدم كفاية موجوداتها^(٢).

ولكن الشرط الاساسي لتوافر للفعل مقوماته هو أن ينصب على مال للتفليسة، اذ في هذه الحالة فقط تتحقق علة العقاب بالنظر الى أن الفعل يهدد حق الدائنين في التنفيذ على مال كان من حقهم التنفيذ عليه، وسواء أن يكون المال منقولاً أو عقاراً، وسواء كذلك أن يكون مالا مادياً أو مجرد حق^(٣). أما إذا انصب فعل التاجر على مال لا ينتمي الى التفليسة، فلا تقوم بذلك الجريمة، كما لو كان موضوعه مالا مملوكاً ملكية خالصة لزوجته أو مالا اشتراه مع شرط احتفاظ بائه بملكيته. وتطبيقاً لذات الفكرة، فإن الجريمة لا تقوم اذا تعلق الفعل بمال حصل عليه المفلس بارتكاب جريمة، كما لو كان قد سرقه أو حصل عليه احتيالا أو إساءة للانتمان في شأنه، فهذا المال لم يزل مملوكاً لمالكه الشرعي الذي يحق له استرداده.

٧٠٦ — الاعتراف مواضعة بديون غير متوجبة:

اعتبر الشارع هذا الفعل من قبيل الافلاس الاحتيالي، لانه ينزل بالدائنين ضرراً يكاد لا يختلف عن الضرر الذي ينالهم حين يختلس المدين أو يخفي بعض ماله، اذ يترتب على هذا الاعتراف تضخيم خصوم التفليسة وتعريض الدائنين الحقيقيين لمزاحمة دائنين وهميين، فتتضاءل الحصة التي

Ripert, N°. 31.

(١)

وانظر قرار محكمة التمييز رقم ١٠١ الصادر في ١٢ آذار سنة ١٩٥٤، مجموعة المحامي شافين حاتم، ج ٢٠ ص ١٧.

Cass. 14 Nov. 1872, cité par Garraud, VI P. 608, note (42).

(٢)

Schönke-Schröder, § 239 KO S. 1246.

(٣)

يحصل عليها كل دائن^(١). ويفترض هذا الفعل تواطؤاً بين المقلس والدائن المزعوم الذي يعترف لمصلحته بالدين^(٢). وقد اشترط الشارع أن يكون الاعتراف «مواضعة»، أي غشاً وخداعاً للدائنين^(٣)، وهذا الشرط يقتضي أن يكون الدين غير حقيقي وأن يعلم المقلس بذلك، وأن يتحقق التواطؤ بينه وبين الدائن المزعوم.

وقد صرح الشارع بأنه سواء شكل الاعتراف وموضعه: فسواء أن يكون الاعتراف في الدفاتر التجارية أو في صكوك رسمية أو عادية أو أن يكون في الموازنة، ذلك أن الضرر الذي ينال الدائنين لا يختلف باختلاف الشكل أو الملابسات التي يصدر فيها الاعتراف.

وأبرز صور الاعتراف مواضعة هي أن يقر المدعى عليه بأن في ذمته ديناً ليس له وجود قط، فيكون الدين بذلك وهمياً تماماً. ولكن يدخل في نطاق التعبير التشريعي حالة ما إذا كان الدين الذي اعترف به غير متوجب إلا في جزء منه، إذ هو غير متوجب بالنسبة لما زاد على مقداره الحقيقي. وتطبيقاً لذلك، يرتكب جريمة الافلاس الاحتيالي من أقر بدين حقيقي ولكن زاد من مقداره، ومن أقر بأن الدين تستحق عنه فائدة والحقيقة غير ذلك، ومن أقر بالتزامه بدين انقضى بمرور الزمن، ومن أقر لدائن بحق في التقدم على الدائنين العاديين دون أن يكون لذلك سند^(٤).

Ripert, N° 32.

(١)

Schönke-Schröder, § 239 KO S. 1247.

(٢)

(٣) يعني الشارع بلفظة «مواضعة» أن يكون الاعتراف بالدين احتيالياً وغشاً، وهو ما يفترض علم المدين بعدم توجب الدين عليه وأرادته الإضرار بدائنيه، ويقابل هذا اللفظ في النسخة الفرنسية المادة ٦٨٩ من قانون العقوبات لفظ "dolosivement".

Schönke-Schröder, § 239 KO, S. 1248.

(٤)

الافلاس الاحتياالي جريمة قصدية^(١)، والقصد المتطلب فيها قصد خاص. فلا يكفي الخطأ لقيامها^(٢): فمن أتلف دفاتره أو قسما من ماله باهماله وعدم احتياطه لا يسأل عن هذه الجريمة.

ويتطلب القصد العام علم المدعى عليه بأن المال الذي انصب عليه فعله ينتمي الى التفليسة، أو أن الدين الذي يعترف به غير متوجب عليه، واتجاه ارادته الى ذلك الفعل ونتيجته. فينتفي القصد لدى من اعتقد أن المال الذي تصرف به مملوك لزوجته مثلا، أو اعتقد أنه يحق له التصرف به على الرغم من انتمائه الى التفليسة، وينتفي هذا القصد كذلك لدى من اعتقد أن الدين الذي اعترف به متوجب عليه.

ويقوم القصد الخاص بنية المدعى عليه الاضرار بدائنيه^(٣)، أي نية إهدار حق الدائنين في التنفيذ الجماعي على أموال التفليسة، وحرمانهم تبعا لذلك من كل مالههم أو بعضه. وينتفي هذا القصد لدى مدين لم يستهدف بفعله الاضرار بدائنيه، وإنما على العكس من ذلك كان مستهدفا تحقيق مصالحهم عن طريق العمل على ازدهار تجارته كي يصير في إمكانه أداء حقوقهم اليهم.

ولكن الدوافع لا تدخل، وفقا للقواعد العامة في تكوين القصد، ومن ثم فإنه لا يصلح دفاعا للمدعى عليه قوله إن الاضرار بدائنيه لم يكن غايته الاخيرة، وإنما كان يستهدف تفادي إجراءات الافلاس أو عقوباته: ذلك أنه يكفي أنه كان يعلم باضرار فعله بدائنيه، فقبل بذلك^(٤).

Goyet, N° 880 P. 601.

(١)

Faustin Hélie, N° 702 P. 442.

(٢)

Maurach, § 25 S. 270, Schönke-Schröder, § 239 KO, S. 1250.

(٣)

Garraud, VI N° 2625 P. 609, Vouin, N° 640 P. 644, Pinoteau, N° 135 P. 95.

(٤)

٧٠٨ - المحاولة والتدخل في الافلاس الاحتياالي:

يعاقب على المحاولة في الافلاس الاحتياالي على الرغم من عدم نص القانون على ذلك^(١): فهذه الجريمة جنائية يعاقب على المحاولة فيها دون حاجة الى نص يقرر ذلك.

ويعاقب على التدخل في الافلاس الاحتياالي وفقا للقواعد العامة اذا توافرت جميع اركانها: فيتعين أن يتخذ صورة إحدى الوسائل التي حددها الشارع وأن يتوافر قصد التدخل. وأبرز أمثلة للمتدخل في إفلاس احتياالي الشخص الذي يتواطأ معه المفلس فيعترف لمصلحته بدين غير متوجب عليه^(٢) والشخص الذي ينقل الى بيته بعض امواله اخفاء لها عن الدائنين. ولا يشترط أن يحمل المتدخل صفة التاجر: فهذه الصفة مشترطة في فاعل الجريمة أو الشريك فيها فحسب. ويعاقب المتدخل سواء استهدف مصلحة المفلس أو مصلحته الخاصة^(٣). ولا يجوز الخلط بين التدخل في الافلاس الاحتياالي وبين الافعال التي تنص عليها المادة ٦٩٥ من قانون العقوبات، فهي ليست صورا للتدخل على ما نتبينه فيما بعد^(٤).

٧٠٨ مكررا - عقوبة الافلاس الاحتياالي:

حدد الشارع عقوبة الافلاس الاحتياالي بالاشغال الشاقة المؤقتة حتى سبع سنوات. وقد اقتصر الشارع على بيان الحد الاقصى للأشغال الشاقة.

Ripert, N°. 35. (١)

Ripert, N°. 36. (٢)

Garraud, VI N°. 2678 P. 611. (٣)

(٤) وقد حرص الشارع على تأكيد ذلك: فبعد أن حدد في المادة ٦٩٥ من قانون العقوبات الافعال التي يعاقب عليها بعقوبات الافلاس الاحتياالي قرر أن «هذا يقطع النظر عن المسؤولية المترتبة من جراء أعمال التحريض أو التدخل الفرعي»، وانظر ما يلي: رقم ٧٣٠ ص ٨٧١ من هذا المؤلف.

فيكون مؤدى ذلك أنه قد أحال الى الحد الأدنى العام لهذه العقوبة، وهو ثلاث سنوات.

وبالإضافة الى ذلك، فإن المحكوم عليه يستهدف لتدبير المنع المؤقت أو المؤبد من ممارسة التجار أو القيام في شركة بإحدى الوظائف المعينة من المادة ٦٩٢ فقرتيها الثانية والثالثة^(١).

(١) أي مدير شركة توصية بالاسهم أو شركة محدودة المسؤولية، أو مدير أو عضو، مجلس الإدارة أو وكيل مفوض أو عضو مجلس المراقبة أو مفوض المحاسبة أو أحد عمال شركات التضامن وشركات التوصية والشركات المغفلة.

الفصل الثاني

الافلاس التقصيري

٧٠٩ - علة العقاب على الافلاس التقصيري:

لم يعاقب الشارع في الافلاس التقصيري على غش أو سوء نية، إذ الفرض أن المدين المفلس لم يقصد الأضرار بدائنيته، وإنما عاقب على الإدارة السيئة للمشروع التجاري التي أفضت إلى انهياره وتعريض حقوق الدائنين للمضاياع: فالفرض أن المدين لم يبذل العناية والحرص الواجبين في عمله، فأهمل إدارته أو أقدم على تصرفات متسمة بالرعونة، إذ لم يتبصر بنتائجها الخطيرة المحتملة في حين كان ذلك في وسعه، أو كانت هذه التصرفات غير ملائمة للوضع الاقتصادي للمشروع، إذ لم يكن يقدم عليها تاجر معتاد في مثل ظروفه^(١). ويريد الشارع بالعقاب على الافلاس التقصيري حمل التجار على العناية والحرص في إدارة مشروعاتهم والتزام الاعتدال وحسن تقدير اعتبارات الملاءمة فيما يقدمون عليه من أعمال إدارة أو تصرفات في أموالهم، وتوجيههم بذلك إلى الاهتمام بصيانة حقوق دائنيهم عن طريق صيانة الأموال التي يسع هؤلاء التنفيذ عليها^(٢).

Maurach, § 35 S. 270.

(١)

(٢) وانظر مثالا لافلاس تقصيري: قرار محكمة التمييز رقم ٢٠٢ الصادر في ١٧ آذار سنة

١٩٦٧، أساس ٣٦٢.

الركن الاساسي في الافلاس التقصيري هو «التقصير» أي «الخطأ» الذي ينسب الى التاجر المفلس. ولكن هذا الركن وحده غير كاف لاكتمال جريمة الافلاس التقصيري بنيانها، بل يتعين أن تصدر عن التاجر أفعال - ايجابية أو سلبية (أي امتناع) - تتحقق بها إحدى حالات الافلاس التقصيري التي حددها الشارع في المادتين ٦٩٠، ٦٩١ من قانون العقوبات: ذلك أن جريمة الافلاس التقصيري لا بد لها من ركن مادي يقوم بهذه الافعال الى جانب الخطأ الذي يعد ركنها المعنوي^(١). وتترتب على هذا التحديد لاركان هذه الجريمة نتيجة هامة: هي أنه أيا كان وجه التقصير الذي ينسب الى المدعى عليه وجسامة ما ينطوي عليه تقصيره من خطأ، فهو لا يسأل عن افلاس تقصيري، اذ لم يكن قد صدر عنه أحد هذه الافعال.

ويتعين أن تتوافر للمدعى عليه صفة التاجر، وأن يتوافر شرط العقاب، وهو «الانقطاع عن الدفع».

ويسأل عن الافلاس التقصيري مديرو الشركات والقائمون بأعمال معينة فيها الذين حددتهم المادة ٦٩٢ من قانون العقوبات^(٢) اذا ارتكب أحدهم - في ادارته للشركة أو عمله لمصلحتها - أحد الافعال المنصوص عليها في الفقرات الاولى والثانية والثالثة من المادة ٦٩٠ من قانون العقوبات أو أحد الافعال المنصوص عليها في الفقرات الاولى والثانية والثالثة والرابعة من المادة ٦٩١ من قانون العقوبات وانقطعت الشركة عن دفع ديونها التجارية^(٣).

Faustion Hélie, N°. 696 P. 438.

(١)

(٢) انظر في بيان هؤلاء الاشخاص ما تقدم رقم ٦٨٥ ص ٨٠٧ من هذا المؤلف.

(٣) انظر تطبيقاً لذلك: محكمة الجنايات في جبل لبنان، قرار رقم ٢٩٩ صادر في ٩ كانون الاول سنة ١٩٧٠، العدد ١٩٧١ ص ٥٥٦.

ويعني ذلك أن الشارع يعامل مدير الشركة أو من يؤدي فيها عملاً معيناً بما حدده كما لو كان تاجراً يمارس تجارة لحسابه الخاص وارتكب الفعل الجرمي في شؤون تجارته (المادة ٦٩٣ من قانون العقوبات)^(١).

وبالإضافة إلى مسؤولية مدير الشركة - أو من في حكمه - فإن الشركة المفلسة ذاتها تعد مرتكبة أفلاساً تقصيرياً. وتوقع عليها العقوبات والتدابير الاحترازية التي نصت عليها المادتان ٢١٠، ٢١١ من قانون العقوبات، وذلك فيما عدا الغرامة (المادة ٦٩٤ من قانون العقوبات).

٧١١ - نوعا الافلاس التقصيري:

خصص الشارع للافلاس التقصيري نصين، هما المادتان ٦٩٠، ٦٩١ من قانون العقوبات: وقد تضمن النص الأول حالات أربع يلتزم القاضي عند تحقق إحداها أن يعتبر المدعى عليه مقلساً مقصراً ويحكم عليه بعقوبة هذه الجريمة، ولذلك صاغ الشارع هذا النص في عبارة أمره للقاضي فقال: «يعتبر مقلساً مقصراً...». أما النص الثاني فقد تضمن حالات خمس يجوز للقاضي أن يعتبر المدعى عليه مقلساً مقصراً إذا توافرت له إحداها، ولذلك صاغ هذا النص صياغة تفصح عن السلطة التقديرية المخولة للقاضي، فقال «يمكن أن يعتبر مقلساً مقصراً...». وقد جرى الاصطلاح في الفقه على إطلاق تعبير «الافلاس التقصيري والوجوبي» على الحالات المنصوص عليها في المادة ٦٩٠ من قانون العقوبات. وتعبير «الافلاس التقصيري الجوازي» على الحالات المنصوص عليها في المادة ٦٩١ من قانون العقوبات.

(١) ورد نص المادة ٦٩٣ من قانون العقوبات على الوجه التالي: «إذا افلست شركة تجارية يعاقب بعقوبة الافلاس التقصيري كل من أقدم من الأشخاص المذكورين أعلاه في إدارة الشركة أو العمل لمصلحتها على ارتكاب جرم من الجرائم المنصوص عليها في المادة الـ ٦٩٠ فقراتها الأولى والثانية والثالثة. ويمكن أن ينال هذا الشخص العقاب نفسه إذا أقدم في إدارة الشركة أو العمل لمصلحتها على ارتكاب جرم من الجرائم المذكورة في المادة الـ ٦٩١ فقراتها الأولى حتى الرابعة».

ويقرر الفقهاء عادة أن مناط التفرقة بين نوعي الافلاس التقصيري أنه إذا كان الافلاس وجوبياً التزم القاضي بأن يحكم بالعقوبة عند توافر إحدى حالاته^(١)، أما إذا كان جوازياً فله السلطة في أن يحكم بالعقوبة أو لا يحكم بها - حسب تقديره - عندما تتوافر إحدى حالاته، وذلك دون أن يلتزم بتسبيب تصرفه^(٢). وهذا القول يتعارض مع مبدأ أساسي في القانون، مبدأ أنه إذا استجمعت الجريمة أركانها وجب أن يترتب عليها أثرها وهو استحقاق عقابها: فالجريمة واقعة قانونية والعقوبة أثرها الحتمي، ولا يجوز الفصل بينهما. وبالإضافة إلى ذلك، فهذا الرأي يقود إلى إعطاء القاضي سلطة تحكيمية تتعارض مع أسس القانون، إذ يعني أن يكون للقاضي أن يدين أو يبرئ حسب تقديره ودون تسبيب على الرغم من توافر أركان الجريمة وبغير أن يكون في الوسع توقع اتجاهه أو رقابة قراره.

وعندنا أن مناط التفرقة بين النوعين أنه إذا كان الافلاس وجوبياً، فحالاته تتضمن في ذاتها الخطأ، فهي حالات جسيمة في ذاتها، فلا يتصور أن تتحقق بالنسبة لتاجر مفلس دون أن يعد في الوقت ذاته مخطئاً، ولذلك كان ثبوتها بعناصرها إثباتاً لتوافر الركن المادي - وهو الافعال التي تقتضها - والركن المعنوي، وهو الخطأ. أما حالات الافلاس الجوازي فهي لا تتضمن في ذاتها الخطأ، وثبوت احداها لا يعني غير توافر الركن المادي للجريمة، ومن ثم يتعين على القاضي بعد التحقق من ثبوته أن يبحث فيما إذا كان الخطأ متوافراً أم غير متوافر، فمن المتصور أن تتوافر إحدى هذه الحالات ثم يثبت أنه لم يصحبها خطأ، إذ كانت ثمة اعتبارات تفسر الافعال التي انطوت عليها.

(١) ويعني ذلك أن الخطاب التشريعي في صيغة الوجوب متجه إلى القاضي، أما النيابة العامة التي تظل بسلطانها التقديرية العامة، فيجوز لها ألا تحرك الدعوى في شأن أفلاس تقصيري وجوبي إذا قدرت ملائمة ذلك.

Garraud, VI N°. 2669 P. 600 et N°. 2672 P. 603, Faustin Hélie, N°. 697 (٢) P. 439, Ripert, N°. 41, Goyet, N°. 877 P. 597.

وعلى هذا النحو، فإن موضع السلطة التقديرية للقاضي هو القول بما إذا كان الخطأ قد صاحب إحدى هذه الحالات أم لم يصحبها. فإن خلص إلى توافره أدان المدعى عليه، أما إذا نفاه فهو يبرئه. ومثل هذه السلطة لا محل لها - في الأصل - بالنسبة لحالات الافلاس الوجوبي: ذلك أن ثبوت إحدى هذه الحالات يعني ثبوت الخطر كذلك، فلا يكون للبراءة مجال.

٧١١ مكررا - تقسيم الدراسة:

بالنظر إلى الاختلاف بين نوعي الافلاس التقصيري، فنحن نرى التمييز بينهما في الدراسة.

المبحث الأول

الافلاس التقصيري الوجوبي

٧١٢ - تمهيد:

نص الشارع على الافلاس التقصيري الوجوبي في المادة ٦٩٠ من قانون العقوبات، فقضى بأن «يعتبر مفلساً مقصراً ويعاقب بالحبس من شهر الى سنة كل تاجر متوقف عن الدفع: ١ - إذا كان قد استهلك مبالغ باهظة من عمليات وهمية على البضائع أو البورصة. ٢ - إذا أقدم بعد التوقف عن الدفع وفي سبيل تأخير الافلاس على شراء بضائع لبيعها بأقل من ثمنها أو عقد للغاية نفسها قروضا أو تداول سندات أو توسل بطرق أخرى مبيدة^(١) للحصول على المال. ٣ - إذا أقدم بعد التوقف عن الدفع على ايفاء دائن اضراراً بكتلة الدائنين. ٤ - إذا وجدت نفقاته الشخصية أو نفقات بيته زائدة عن الحد^(٢)». وقد رددت المادة ٦٣٣ من قانون التجارة النص على هذه الحالات، وأن يكن في صياغة مختلفة اختلافاً يسيراً^(٣).

ruineux.

(١)

(٢) عدلت صياغة هذه المادة بمقتضى المادة ٥١ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٣.

(٣) صاغ الشارع المادة ٦٣٣ من قانون التجارة على الوجه التالي: «كل تاجر يوجد في إحدى الحالات الآتية يعتبر مفلساً مقصراً: ١ - إذا كانت نفقاته الشخصية ونفقات بيته تعد فاحشة. ٢ - إذا انفق مبالغ كبيرة على عمليات من نوع القمار الصرف أو على مجازفات في البورصة أو في شراء بضائع. ٣ - إذا اشترى قبل انقطاعه عن الايفاء ويقصد تأخير افلاسه مقداراً من البضائع لبيعها بأقل من الثمن العادي أو اندفع بالقصد نفسه الى عقد قروض ومداوله أوراق تجارية أو غير ذلك من الوسائل المرهقة بغية الحصول على نقود. ٤ - إذا قام بعد إنقطاعه عن الدفع بإيفاء لأحد الدائنين يضر بمصلحة الجماعة».

وهذه الحالات قد حددها الشارع على سبيل الحصر، فلا يجوز الاضافة اليها. ولكنها جميعا تقوم بها جريمة واحدة: فمن حوكم من أجل إحداها فبريء أو أدين لا تجوز محاكمته ثانية باعتباره قد وجد في حالة أخرى^(١). ويتعين بالاضافة الى توافر إحدى هذه الحالات، أن يثبت أن المدعى عليه تاجر، وأنه انقطع عن الدفع.

ونفصل فيما يلي الحالات التي نص عليها الشارع.

٧١٢ - استهلاك مبالغ باهظة في عمليات وهمية على البضائع أو بالبورصة:

تقوم هذه الحالة على عنصرين: استهلاك مبالغ باهظة، وأن موضوع هذا الاستهلاك هو عمليات وهمية على البضائع أو بالبورصة. والاستهلاك يعني الانفاق، ولفظ المبالغ يريد به الشارع «النقود» خاصة^(٢). والتحقق من أن هذه المبالغ باهظة من شأن قاضي الأساس، وعليه أن يقدر واضعاً في اعتباره مجموع ثروة المدعى عليه، سواء في ذلك ثروته التجارية وثروته الخاصة^(٣). ويعتبر المبلغ باهظاً إذا جاوز - في حدود ملحوظة - المبلغ الذي كان ينفقه شخص معتاد في مثل ثراء المدعى عليه في عملية كتلك التي قام بها.

(١) انظر ما تقدم: رقم ٦٩٦ ص ٨٢٨ من هذا المؤلف.

(٢) والدليل على ذلك أنه يقابلها في النسخة الفرنسية للمادة ٦٩٠ تعبير "de fortes sommes" الذي ينصرف الى النقود الخاصة.

Faustin Hélie, no. 698 p. 439.

(٣)

والعمليات الوهمية^(١) يراد بها عمليات مضافة الى أجل ولا يتضمن تنفيذها - حسب قصد أطرافها - تسليماً فعلياً لما وردت عليه من مال، وإنما تنفذ عن طريق أداء أحد طرفيها الى الآخر مبلغا يقابل الفرق بين ثمن هذا المال وقت التعاقد على العملية وثمنه وقت حلول الاجل ووجوب التنفيذ، فهي عمليات مضاربة على فروق الاسعار، ومن ثم فهي غير ذات فحوى جدي، ولذلك وصفها الشارع بأنها «وهمية»^(٢). وقد صرح بأنه سواء أن يكون موضوعها بضائع أيا كانت أو أن تجري في البورصة فيكون موضوعها مالا مما يجري عليه التعامل في البورصة كالأوراق المالية. ويدخل في نطاق العمليات الوهمية عمليات القمار^(٣) والمجازفات (المادة ٦٢٣ من قانون التجارة، الفقرة ٢) وهي العمليات التي لا يمكن توقع نتائجها من حيث ما يترتب عليها من ربح أو ما ينجم عنها من خسارة، استنادا الى الخبرة العامة أو الى دراسة العوامل الاقتصادية، وإنما احتمال الربح واحتمال الخسارة يتعادلان منها دون تحديد لنطاقها.

ولا فرق في هذه الحالة أن يكون إجراء العمليات سابقا على الانقطاع عن الدفع أو لاحقا عليه^(٤)، ولا يشترط حين تكون سابقة عليه أن تتوافر صلة سببية بينهما^(٥).

Opérations fictives. (١)

Garraud, VI N°. 2671 P. 602. (٢)

Par hasard. (٣)

Ripert, N°. 47. (٤)

(٥) انظر ما تقدم: رقم ٦٩٠ ص ٨١٨ من هذا المؤلف.

٧١٤ - الاقدام بعد التوقف عن الدفع وفي سبيل تأخير الافلاس على شراء بضائع لبيعها بأقل من ثمنها أو على عقد قروض أو تداول سندات أو على عمليات مبيدة أخرى للحصول على المال:

تفترض هذه الحالة في جميع صورها توافر شرطين: أن الفعل المنسوب الى المدعى عليه قد اقتترفه بعد انقطاعه عن الدفع، وأنه قد استهدف به تأخير شهر افلاسه.

وتاريخ الانقطاع عن الدفع يحدده القاضي الجزائي غير متقيد بما تكون المحكمة التجارية قد حددته لذلك، وبغير أن يكون ملتزماً بإيقاف النظر في الدعوى حتى تحدد هذه المحكمة إذا لم يكن قد طرح عليها بعد طلب شهر الافلاس^(١). ويتعين لسلامة القرار بالادانة أن يحدد القاضي تاريخ الفعل وتاريخ الانقطاع عن الدفع ويتبين سبق الثاني على الاول.

أما الشرط الثاني، فهو ثبوت أن المدعى عليه قد استهدف بفعله تأخير شهر افلاسه^(٢). وهذا الشرط ذو طبيعة شخصية، إذ يتعلق بتحديد النية التي استهدفها المدعى عليه بهذا الفعل. ويفترض هذا الشرط أن المدعى عليه عالم بسوء مركزه، وعالم بأنه ليس من شأن فعله إعادة الازدهار الى مشروعه، وإنما هو وسيلة ملتوية لإطالة حياة مشروع مصيره المحتمل الى الانهيار^(٣). ولا يتوافر هذا الشرط إذا استهدف التاجر بفعله الحصول على مال من أجل متطلبات حياته الخاصة^(٤).

(١) انظر ما تقدم: رقم ٦٩١ ص ٨٢٠ من هذا المؤلف.

Garraud, VI N°. 2671 P. 602.

(٢)

Faustin, Hélie N°. 698 P. 440.

(٣)

Ripert, N°. 52.

(٤)

والأفعال التي تقوم بها هذه الحالة هي: شراء بضائع لبيعها بأقل من سعرها، وعقد القروض، وتداول السندات، وأية وسيلة أخرى مبيدة للحصول على المال. وسواء في القروض أن تكون بفائدة أو بغير فائدة، والسندات يراد بها الاسناد التجارية كافة، ومن ثم لا يشترط أن تكون أسناد مجاملة. والوسائل المبيدة للحصول على المال هي جميع الوسائل التي تنذر باحتمال قوي لحصول خسائر ضخمة تؤثر على كيان المشروع التجاري^(١).

وتطبق هذه الحالة على التاجر الذي حصل على الصلح البسيط، فالتجأ الى هذه الأعمال لكي يؤخر فسخ الصلح، ذلك أن هذا الفسخ يعني إعادة افتتاح التفليسة، فيكون وضع المدعى عليه كما لو كان يسعى الى تأخير شهر افلاسه^(٢).

٧١٥ - إيفاء دائن بعد التوقف عن الدفع إضراراً بكتلة الدائنين:

تتضمن هذه الحالة إخلالاً واضحاً بمبدأ المساواة بين الدائنين، فالمدعى عليه يعطي أحد دائنيه مزايا لا يسمح له بها مركزه، بأن يتيح له الحصول على حقه كاملاً والتخلص بذلك من قسمة الغرماء. وهذه المزايا هي على حساب الدائنين، ومن ثم كانت إضراراً بهم^(٣).

وتفترض هذه الحالة أن الإيفاء كان لاحقاً على تاريخ الانقطاع عن الدفع الذي يختص القاضي الجزائي بتحديدده وفقاً لما سلف من قواعد. وتفترض بعد ذلك شرطاً ثانياً هو الاضرار بكتلة الدائنين. وهذا الشرط ذو طبيعة

(١) يقابل تعبير «وسائل مبيدة» في النسخة الفرنسية عبارة "moyens ruineux".

Ripert, N°. 55, Faustin Hélie, N°. 698 P. 440. (٢)

Ripert, N°. 58. (٢)

موضوعية: فيكفي أن الضرر قد نال الدائنين، ولا يشترط أن تتوافر لدى المدعى عليه «نية الاضرار بالدائنين»^(١). ولا يتوافر هذا الشرط إذا أوفى المدعى عليه دائنا متقدما بحسب مركزه على سائر الدائنين، بحيث لم يتغير تبعاً لذلك مركزهم ولم ينلهم ضرر^(٢).

وإيفاء الدين يفترض تنفيذ ذات موضوعه، ولكن إذا قدم المدين لدائنه ما لا آخر قبله اعتبر ذلك من قبيل الوفاء الذي تقوم به هذه الحالة. ولا يصلح دفاعاً للمدعى عليه قوله أن «الإيفاء قابل للإبطال» تطبيقاً لقواعد الإفلاس، ذلك أنه على الرغم من ذلك يصلح لانزال الضرر بالدائنين، ويعني ذلك أن الضرر المحتمل كاف لاعتبار هذه الحالة متوافرة.

٧١٦ - زيادة النفقات الشخصية أو نفقات البيت عن الحد:

يراد بالنفقات الشخصية ما ينفقه المدعى عليه على نفسه، ويراد بنفقات بيته ما ينفقه على من يعولهم. ويدخل في هذه النفقات كل ما تقتضيه متطلبات الحياة، سواء في ذلك الأساسية والترفيه، بل إن ما ينفقه المدعى عليه على متطلبات الترفيع يكون أظهر في الكشف عن خطئه. ولكن لا تدخل في هذا الاعتبار مصاريف التجارة^(٣).

وتقتضي هذه الحالة زيادة النفقات السابقة عن الحد، أي كونها مفرطة أو «فاحشة» بالنسبة إلى إيرادات المدعى عليه، ويدخل في تقدير هذه الإيرادات ما يربحه من تجارته وما تغله عليه أمواله الخاصة. وتعد النفقات زائدة عن الحد إذا جاوزت ما ينفقه شخص عادي له ذات موارد المدعى عليه.

(١) الأستاذ جندي عبد الملك، ص ٦٦٨.

(٢) Garraud, VI N°. 2671, P. 603, Pinoteau, N°. 121 P. 87, Ripert, N°. 59.

Ripert, N°. 45.

(٣)

وقاضي الاساس هو المنوط بتقدير ما إذا كانت النفقات السابقة زائدة عن الحد، وله أن يستعين في ذلك بما يثبتته التاجر في دفاتره^(١). وله أن يكمل بيانات الدفاتر بمصادر إثبات أخرى إذا عدم كفايتها أو عدم دقتها. والاصل أن يحصر القاضي بحثه في نفقات المدعى عليه خلال السنوات السابقة مباشرة على الانقطاع عن الدفع، إذ هي التي يفترض فيها أنه كان يعرف سوء مصير تجارته وكان عليه الاحتياط تبعاً لذلك في نفقاته، ولكن يجوز للقاضي أن يرجع الى سنوات سابقة على ذلك إذا قدر - لظروف الحالة - أن تكون موضع تقديره كذلك^(٢).

٧١٧ - الخطأ:

قدمنا أن كل حالة من الحالات السابقة تتضمن في ذاتها الخطأ. فالأفعال السابقة التي يقوم بها الركن المادي للافلاس التقصيري تتضمن نزولاً عن واجبات العناية والحيطة التي يتعين أن يلتزمها التاجر المعتاد في إدارته مشروعه التجاري، والخطأ هو الركن المعنوي للافلاس التقصيري، ومن الأفضل لوضوح القرار القضائي أن يشير إلى ما ينطوي عليه فعل المدعى عليه - حين اقتترف أحد الأفعال التي تقوم بها الحالات السابقة - من خطأ، ولكن أغفاله ذلك لا يعيبه، فالفرض أن فعله متضمن الخطأ. ومع ذلك فإذا ثبت أنه على الرغم من اقتراف الفعل، فثمة ظروف تفسره وتجعل من المفهوم اقدام التاجر عليه وتنفي تبعاً لذلك اصطحابه بالخطأ، فإن مؤدى ذلك انهيار الركن المعنوي للافلاس التقصيري، فتكون البراءة تبعاً لذلك متعينة.

Garraud, VI N°. 2671 P. 601.

(١)

Ripert, N°. 43.

(٢)

٧١٨ - عقوبة الافلاس التقصيري الوجوبي:

حدد الشارع عقوبة الافلاس التقصيري الوجوبي بالحبس من شهر الى سنة. وهذه العقوبة هي بذاتها عقوبة الافلاس التقصيري الجوازي.

ولا عقاب على المحاولة في الافلاس التقصيري، اذ هو جنحة، ولم يرد في القانون نص يقرر العقاب على المحاولة فيه.

ويستهدف المحكوم عليه في حالة التكرار لتدبير المنع المؤقت أو المؤبد من ممارسة التجارة أو تولي وظائف معينة في الشركات وفقا لذات القواعد التي يخضع لها هذا التدبير حين ينزل بالمحكوم عليه من أجل افلاس احتيالي^(١). ويجوز الامر بتعليق القرار ونشره ولو لم يكن المحكوم عليه مكررا (المادة ٦٩٨ من قانون العقوبات).

ومن العسير تصور التدخل في الافلاس التقصيري، فهو يقوم بأفعال تمثل استهتار من قبل التاجر في ادارته لمشروعه ورعايته لحقوق دائنيه، وفي الغالب لا يعلم من يجري التاجر معهم هذه الاعمال بما تنطوي عليه من استهتار، بل ولا يكون في استطاعتهم ذلك العلم^(٢). ولكن اذا ثبت توافر اركان التدخل، فإن العقاب عليه متعين^(٣). وعلى سبيل المثال، فإن الدائن الذي أوفى له المدعى عليه بدينه اضرارا بكتلة الدائنين وهو يعلم بذلك يعتبر متدخلًا في الافلاس التقصيري. والتحريض على هذه الجريمة متصور. ولا تشترط صفة التاجر بالنسبة للمتدخل أو المحرض، اذ يكفي - وفقا للقواعد العامة - توافرها بالنسبة للدافع.

(١) انظر ما تقدم رقم ٧٠٨ مكرر ص ٨٤٢ من هذا المؤلف.

(٢) Faustin Hélie, N°. 700 P. 441, Vouin, N°. 639 P. 644.

(٣) وغني عن البيان ان الاشتراك متصور في الافلاس التقصيري، وفي هذه الحالة يتعين ان تتوافر صفة التاجر بالنسبة لكل شريك، وبرز مثال لهذا الاشتراك هو ان يتعدد مديرو المشروع التجاري الذين يسهمون في الاعمال التي تقوم بها احدى حالات الافلاس التقصيري، ويكون دور كل منهم فيها رئيسيا.

الافلاس التقصيري الجوازي

٧١٩ - تمهيد:

نصت على الافلاس التقصيري الجوازي المادة ٦٩١ من قانون العقوبات في قولها «يمكن أن يعتبر مفلسا مقصرا ويعاقب بالحبس المفروض اعلاه كل تاجر مفلس: ١ - اذا عقد لمصلحة الغير بدون عوض تعهدات جسيمة بالنسبة لوضعيته عندما تعهد بها. ٢ - اذا لم يتقيد بالقواعد المتعلقة بتنظيم سجل التجارة. ٣ - اذا لم يقدم في خلال عشرين يوما من توقفه عن الدفع التصريح اللازم بمقتضى قانون التجارة الى قلم المحكمة أو اذا كان هذا التصريح لا يتضمن أسماء جميع الشركاء المتضامنين. ٤ - اذا لم يمسك دفاتر تجارية أو لم ينظم الجردة بالضبط أو اذا كانت دفاتره أو جردته ناقصة أو غير أصولية أو لا تبين حقيقة ما له وما عليه ولم يكن مع ذلك ثمة غش. ٥ - اذا تكرر افلاسه ولم يتم شروط عقد الصلح السابق». وقد ردد الشارع النص على هذه الحالات ذاتها - في صياغة مختلفة ووفق ترتيب مختلف - في المادة ٦٣٤ من قانون التجارة^(١).

(١) وقد وضع الشارع المادة ٦٣٤ من قانون التجارة في الصياغة التالية: «كل تاجر يوجد في إحدى الحالات الآتية يمكن اعتباره مفلسا مقصرا: ١ - اذا أخذ على نفسه لحساب الغير بدون مقابل التزامات تعتبر باهظة جدا بالنظر الى حالته وقت التزامها. ٢ - اذا أعلن افلاسه مجددا ولم يكن أوفى المورجبات المفروضة عليه بمقتضى صلح سابق. ٣ - اذا لم يعمل بمقتضى الموجبات المختصة بسجل التجارة. ٤ - اذا لم يقدم لقلم المحكمة في خلال عشرين يوما من تاريخ انقطاعه عن الدفع التصريح الذي يوجب هذا القانون أو كان التصريح المذكور لا يتضمن أسماء جميع الشركاء المتضامنين. ٥ - اذا لم ينظم دفاتر ولم يمسك بجرد صحيح أو كانت الدفاتر وقوائم الجرد ناقصة أو مخالفة للاصول، أو لم تكن مطابقة لحالته الحقيقية فيما له وما عليه، ما لم يكن هناك خداع».

وهذه الحالات قد ورد النص عليها على سبيل الحصر، وهي تشكل - بالإضافة الى حالات الافلاس الوجوبي - جريمة واحدة. وتطبيقاً لذلك، فإنه لا يجوز أن يحاكم من أجل إحداها شخص سبق أن حوكم وبريء أو أدين من أجل إحدى حالات الافلاس التقصيري الوجوبي^(١).

ونفصل فيما يلي هذه الحالات:

٧٢٠ - عقد تعهدات جسيمة بدون عوض لمصلحة الغير:

أدخل الشارع هذه الحالة في عداد حالات الافلاس التقصيري الجوازي لأنها تنطوي على إضرار بالدائنين، إذ تنقص من الأموال التي يستطيعون التنفيذ عليها، وفي ذات الوقت لا تقتضيها إدارة المشروع التجاري، بل أنها تثقله بغير مقابل^(٢). ويشير الشارع في هذه الحالة الى جميع التعهدات والموجبات التي يقبل التاجر بتحملها لمصلحة غيره دون أن يكون ثمة مقابل لما تفرضه عليه من أعباء^(٣). وأظهر مثال لذلك قبول التاجر أسناد مجاملة، أي أسناداً ليس لها مقابل، ورهنه ماله تأميناً لدين آخر^(٤). وتعد من هذا القبيل كذلك أعمال التبرع التي يجريها. ويعني ذلك أن الأعمال القانونية بعوض تخرج من نطاق هذه الحالة.

وتتطلب هذه الحالة شرطاً أساسياً هو ثبوت جسيمة هذه التعهدات بالنظر الى وضعية التاجر حينما ارتبط بها. وقاضي الأساس هو المنوط بتقدير ما إذا كانت هذه التعهدات جسيمة بالنظر الى المركز المالي للتاجر،

(١) انظر ما تقدم: رقم ٦٩٦ ص ٨٢٨ من هذا المؤلف.

Pintea, N°. 123 P. 88.

(٢)

Garraud, VI N°. 2672 P. 603.

(٣)

Pinoteau, N°. 123 P. 88.

(٤)

وفي تحديد هذا المركز يتعين أن يؤخذ في الاعتبار مجموع ما للمدعى عليه من حقوق وما عليه من ديون. وعلى القاضي أن يجعل مناط تقديره هو ما إذا كان تاجر معتاد في مثل المركز المالي للمدعى عليه يقدم على الارتباط بهذا التعهد دون أن يرى فيه ما يهدد كيان مشروعه بالانهيار أو سيره بالاضطراب.

٧٢١ - عدم التقيد بالقواعد المتعلقة بتنظيم سجل التجارة:

يشير الشارع في هذه الحالة الى كل اخلال بالقواعد التي يفرضها التنظيم القانوني لسجل التجارة. ويشترط بطبيعة الحال أن تتوافر صلة سببية بين هذا الاخلال والانقطاع عن الدفع. فيدخل في نطاق هذه الحالة اغفال طلب القيد في السجل خلال المهلة التي يحددها القانون، (المادة ٢٤ من قانون التجارة)، واغفال طلب اجراء التعديلات في السجل فيما يتعلق بالبيانات التي نصت عليها الفقرات الاولى والثانية والخامسة من المادة ٢٥ من قانون التجارة خلال المهلة التي حددها القانون، واغفال ذكر مكان التسجيل ورقمه في المراسلات والفواتير ومذكرات الايصال والتعريفات والمناشير وسائر المطبوعات الصادرة عن التاجر (المادة ٣٦ من قانون التجارة)، والتقدم ببيانات غير صحيحة عن سوء نية للتسجيل أو القيد في سجل التجارة.

وإذا كان عدم التقيد بالقواعد السابقة يعد جريمة في ذاته، فإنه لا يشترط لاعتبار الافلاس التقصيري متحققا أن يكون قد صدر حكم سابق بالادانة من أجلها^(١)، بل على القاضي الذي ينظر في جريمة الافلاس التقصيري أن يبحث فيما إذا كان ثمة إخلال بهذه القواعد، فإذا تحقق من ذلك كان له اعتبار هذه الحالة للافلاس التقصيري متحققة.

وهذه الحالة لا يتصور توافرها بالنسبة لصفار التجار الذين لا يخضعون للالتزام بالقيد في السجل التجاري (المادة ١٠ من قانون التجارة)^(١)، ولكن يتصور توافرها بهذه الحالة بالنسبة للشركات التجارية (المادتان ٢٦، ٢٧ من قانون التجارة)، ويلتزم بتنفيذ قواعد القيد بالنسبة للشركات مديروها وأعضاء مجالس إدارتها القائمون بوظائفهم وقت التسجيل أو القيد، وهم يتعرضون لعقوبة الافلاس التقصيري إذا انقطعت الشركة عن الدفع (المادة ٦٩٢ من قانون العقوبات، الفقرة الثانية).

٧٢٢ - عدم التقدم في خلال عشرين يوما من التوقف عن الدفع بالتصريح الذي يتطلبه القانون أو نقصان بياناته:

يشير الشارع في هذه الحالة الى الالتزام الذي فرضته على التجار المادة ٤٩١ من قانون التجارة في قولها «يجوز أن ترفع القضية الى المحكمة بتصريح من التاجر نفسه ويجب عليه أن يقوم بهذا التصريح في خلال عشرين يوما من تاريخ انقطاعه عن الدفع والا استهدف لارتكاب جنحة الافلاس التقصيري وعليه أن يودع في الوقت نفسه موازنة مفصلة ومصدق على كونها مطابقة لحالة موجوداته والديون المطلوبة منه». ويقرر هذا النص جواز شهر افلاس التاجر بناء على طلبه، ثم يفرض على التاجر أن يتقدم بهذا الطلب في خلال عشرين يوما من تاريخ انقطاعه عن الدفع. وتعد هذه الحالة متوافرة اذا لم يتقدم التاجر بهذا الطلب في خلال المهلة السابقة، ويختص القاضي الجزائي بتحديد تاريخ الانقطاع عن الدفع، والقول تبعا لذلك بما اذا كانت عناصر هذه الحالة قد توافرت. ولا يشترط أن يكون قد صدر قرار من المحكمة التجارية متضمنا هذا التحديد، واذا كان قد صدر مثل هذا القرار فلا يتقيد به القاضي الجزائي. وتتوافر هذه الحالة كذلك اذا كان هذا

(١) الدكتور مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، ج ١ رقم ١٧٢ من ١٨٥.

الطلب لا يتضمن أسماء جميع الشركاء المتضامنين. ولكنها لا تتوافر بعدم ايداع الموازنة على الوجه الذي حددته المادة ٤٩١ من قانون التجارة، اذ لم يتضمن نص قانون العقوبات اشارة الى هذا الالتزام، وقد وردت حالات هذا النص كما قدمنا على سبيل الحصر.

وتطبق هذه الحالة على الشركات: فالنصوص المتعلقة بطلب التاجر شهر افلاسه قد صيغت على وجه تتسع فيه للتجار الافراد والشركات على السواء، بالاضافة الى أن قانون التجارة قد أشار الى جواز طلب الشركة شهر افلاسها وتقدمها بالتصريح الرامي الى ذلك (المادة ٦٦٤ من قانون التجارة)^(١).

وعلة اعتبار الافلاس التقصيري متحققا بهذه الحالة أن عدم التقدم بطلب شهر الافلاس خلال المهلة التي حددها القانون من شأنه أن يطيل حياة مشروع تجاري غير صالح للبقاء ويعرض بذلك حقوق الدائنين للضياع، ومن ثم يكون مسلك التاجر منطويا على استهانة بواجباته وحقوق دائته.

٧٢٢ - عدم إمساك الدفاتر التجارية أو عدم تنظيم الجردة بالضبط أو كون الدفاتر أو الجردة ناقصة أو غير أصولية أو لا تبين حقيقة ما له وما عليه دون أن يصطحب ذلك بغش؛

تضم هذه الحالة في المقام الاول عدم إمساك الدفاتر التجارية، ويعني الشارع بذلك الدفاتر الالتزامية، وهما دفتر اليومية ودفتر الجرد،^(٢) ويريد

(١) الدكتور مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والافلاس، رقم ٤٦٥ ص ٣٨٦.

(٢) الدكتور مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، ج ١ رقم ٤٣ ص ١٦٠.

وقد كانت المادة ١٦ من قانون التجارة - في صياغتها الاصلية - تفرض على التاجر الالتزام بمسك ثلاثة دفاتر، هي: دفتر اليومية ودفاتر صور المراسلات ودفتر الجرد. ولكن المرسوم رقم ٩٨٠٠ الصادر في ٤ ايار سنة ١٩٦٨ قد قصر الالتزام على دفترين فقط، هما: دفتر اليومية ودفتر الجرد.

بذلك أن يقرر في مجال الافلاس جزاء لاخلال التاجر بالالتزام الذي فرضته عليه بالمادة ١٦ من قانون التجارة بإمساك هذه الدفاتر^(١). أما الدفاتر الاختيارية، كالدفتري الاستاذ أو دفتري المخزن أو دفتري الصندوق فلا يدخل عدم إمساكها في نطاق هذه الحالة، إذ يستعمل التاجر بعدم إمساكها حقاً خوله له القانون. وهذا الالتزام تحمله الشركات التجارية، ولكن لا يحمله صغار التجار الذين أشارت اليهم المادة ١٠ من قانون التجارة^(٢).

وتتضمن هذه الحالة كذلك عدم تنظيم الجردة بالضبط، أي عدم جرد التاجر عناصر مشروعه وتقويمها وحصر ما له من حقوق وما عليه من ديون مرة كل سنة على الأقل. وتتضمن كذلك كون الدفاتر أو الجردة غير كاملة، أي غير شاملة كل ما يتعين أن تشمله، وهو ما يفترض اغفال اثبات بيانات كان يتعين إثباتها لإعطاء صورة دقيقة عن وضع المشروع وسير عملياته. وتتضمن هذه الحالة، بالإضافة الى ذلك - كون الدفاتر أو الجردة غير أصولية، ويشير الشارع في صفة خاصة الى عدم اتباع القواعد التي نصت عليها المواد ١٧ - ١٩ من قانون التجارة في تحرير الدفاتر.

وقد افترض الشارع في كل ما تقدم أنه لم يكن ثمة غش صاحب هذا الاخلال بالموجبات التي فرضها القانون، أي لم يكن هذا الاخلال بنية الاضرار بالدائنين^(٣).

وقد أدرج الشارع هذه الحالة في عداد حالات الافلاس التقصيري، لأن اخلال التاجر بهذه الموجبات لا يتيح الحصول على صورة دقيقة عن وضع

(١) انظر تطبيقاً لذلك: محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، قرار رقم ٧٨ في ٨ آذار سنة ١٩٧٢ مجموعة سمير عالية جـ ٣ رقم ٤٦٥ ص ١٨٧.

(٢) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ١٤٢ ص ١٥٩.

Garraud, VI N°. 2672 P. 606, Ripert, N°. 80.

(٣)

مشروعه وسير أعماله: فقد يورطه ذلك في عمليات ضارة ما كان ليقدم عليها لو اطلع على الوضع الحقيقي لمشروعه، وقد تسهم هذه العمليات في انهيار المشروع وتعرض حقوق الدائنين للمضاياع.

٧٢٤ - تكرار الافلاس دون إتمام شروط عقد صلح سابق:

يشير الشارع في هذه الحالة الى التاجر الذي أشهر اقلاسه ثم حصل على الصلح البسيط، ولكنه لم ينفذ شروطه، وبعد ذلك أشهر اقلاسه مرة ثانية. وتنطوي هذه الحالة على تقرير جزاء للإخلال بشروط الصلح. وعلة ادراجها بين حالات الإفلاس التقصيري أن الإخلال بشروط الصلح هو في ذاته تقصير، ثم أن المدين أثبت عدم جدارته بالفرصة التي أتاحت له ليستعيد إدارة أمواله، فسلوكه يتضمن أسبابا لسوء ظن القانون به.

وسواء في هذه الحالة أن يكون سبب الافلاس الثاني هو عدم تنفيذ شروط الصلح ثم فسخه وإعادة افتتاح التفليسة، أو أن يكون سببه هو الانقطاع عن دفع ديون نشأت في تاريخ لاحق على الصلح^(١). ولا ينفي الاعتداد بهذه الحالة أن تكون الديون الناشئة عن الصلح لم تحل بعد، أي لم ينقض بعد الأجل الذي منح للمدين بناء على الصلح: ذلك أن شهر الافلاس للانقطاع عن دفع الديون الجديدة يجعل من المستحيل تنفيذ شروط الصلح، بالإضافة الى أن من أثار الافلاس أن تحل على الفور الديون المضافة الى أجل^(٢). ولا يجوز كذلك القول بأنه في حالة فسخ الصلح لا يشهر افلاس جديد، وإنما يعاد افتتاح الافلاس السابق، ومن ثم لا تدخل هذه الحالة في نطاق تعبير القانون من أن المدين قد «تكرر اقلاسه»، ذلك أن الديون التي أشهر الافلاس من أجل الانقطاع عن دفعها قد تجددت واستبدلت بها ديون

Ripert, N°. 70.

(١)

Garraud, VI N°. 2672 P. 604.

(٢)

جديدة، فكأنه قد تحقق انقطاع ثان عن الدفع وتكرر بذلك الافلاس. ولا يشترط أن يكون عدم تنفيذ شروط الصلح أو عدم الوفاء بالديون اللاحقة ثمرة غش وعن نية الاضرار بالدائنين، بل يكفي أنه قد اصطحب بخطأ تمثّل غالباً في قبول التاجر الارتباط بتعهدات تجاوزت امكانيات الوفاء المتوفرة لديه^(١).

٧٢٥ - الخطأ:

جميع حالات الافلاس التقصيري الجوازي تتطلب خطأ يتمثل فيه الركن المعنوي للجريمة. والحالات التي نص عليها القانون لا تتضمن في ذاتها بالضرورة الخطأ، فالافعال التي تفترضها قليلة الجسامّة، وهي لا تكشف حتماً عن خطأ من اقترفها. والتحقق من الخطأ هو موضع استعمال القاضي سلطته التقديرية، وعن طريق نفه يستطيع القاضي أن يقرر البراءة على الرغم من أن وضع المدعى عليه تنطبق عليه إحدى الحالات التي نص عليها القانون، وهذه الحقيقة هي التي تفسر الطابع الجوازي لهذا النوع من الافلاس التقصيري.

ولم يتطلب الشارع أن يكون الخطأ جسيماً، فأى قدر من الخطأ كاف^(٢). وغني عن البيان أن الشارع لم يتطلب غشاً لتحقيق الافلاس التقصيري، ولكن إذا توافر الغش إزاء إحدى الحالات التي يقوم بها الافلاس التقصيري، فإن المدعى عليه لا يعد من أجل ذلك في حالة افلاس احتيالي، إذ لا يقوم هذا الافلاس بمجرد تحقق الغش، وإنما يتعين أن يقترف أحد الافعال التي يقوم بها ركنه المادي. ونعتقد أن توافر إحدى حالات الافلاس التقصيري مضافاً إليها الغش - وعدم ارتكاب أحد الافعال التي يفترضها الافلاس الاحتيالي -

Ripert, N° 69.

(١)

Faustin Hélie, N° 696 P. 438.

(٢)

يبقى مسؤولية المدعى عليه في نطاق الافلاس التقصيري، اذ هو الذي تتوافر جميع أركانه، خاصة وأن الغش يتضمن الخطأ ويزيد عليه^(١). وهذا الحكم يعطل حيث يقرر القانون خلافه، كما لو اشترط في الافلاس التقصيري انتفاء الغش^(٢).

والتحقق من الخطأ ميسور اذا خالف سلوك المدعى عليه الشرائع أو الانظمة، فان لم يخالفها فان الخطأ يعد مع ذلك متحققا اذا نزل في تصرفه دون القدر الذي كان يلتزمه في مثل ظروفه تاجر معتاد، أي تاجر متوسط العناية في إدارته لمشروعه والحذر في التصرفات التي يقدم عليها.

٧٢٦ - العقوبة:

حدد الشارع عقوبة الافلاس التقصيري الجوازي من شهر الى سنة، وهي ذات عقوبة الافلاس التقصيري الوجوبي. ولا عقاب على المحاولة في هذا الافلاس، فهو جنحة، ولم يرد في القانون نص يقرر العقاب على المحاولة فيه^(٣).

(١) تصدق هذه بالملاحظة على الافلاس التقصيري الوجوبي.

(٢) كالوضع في الحالة رقم (٤) من المادة ٦٩١ من قانون العقوبات.

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٧١٨ ص ٨٥٧ من هذا المؤلف.

الباب الثالث

جرائم غير المفلس

٧٢٧ - تمهيد وتقسيم:

يقتضي انتاج التنظيم القانوني للتفليسة أثاره أن يحترمه الناس كافة: فاحترامه ليس مفروضا على المفلس وحده، بل ومفروض على من عداه كذلك، وكما يتصور أن يدخل الخلل على هذا التنظيم بأفعال المفلس، فقد يدخل عليه كذلك بأفعال غيره، سواء أكان متواطئا مع المفلس أم كان يعمل استقلالا عنه. وأهم مبادئ التنظيم القانوني للتفليسة التي حرص الشارع على كفالة الحماية الجزائية لها مبدآن، هما: تخصيص أموال المفلس لكي ينفذ الدائنون عليها استيفاء لحقوقهم، والمساواة بين الدائنين^(١). وهذان المبدآن اللذان قد يعتدي عليهما المفلس فتقوم باعتدائه جرائمه، قد يعتدي عليهما كذلك غير المفلس، فتقوم كذلك جرائمه.

وغير المفلس الذي تنسب اليه جرائم الافلاس قد يكون شخصا أيا كان، وقد يكون أحد الدائنين، وقد يكون زوج المفلس أو أحد فروعه أو أصوله أو أصهاره من الدرجات نفسها، وقد يكون في النهاية وكيل التفليسة. ولما كانت جرائم كل فئة تخضع لأحكام خاصة بها فنحن نرى التمييز بينها في الدراسة.

(١) انظر في هذين المبدئين ما تقدم: رقم ٦٧٦ ص ٧٩٧ من هذا المؤلف.

الفصل الاول

الجرائم التي يرتكبها أي شخص غير المفلس

٧٢٨ - تعهيد:

نصت على هذه الجرائم المادة ٦٩٥ من قانون العقوبات في قولها «يستحق عقوبة الافلاس الاحتياالي: ١ - من أقدم لمصلحة المفلس على اختلاس أو إخفاء أو كتم أمواله كلها أو بعضها الثابتة منها والمنقولة. ٢ - من تقدم احتيالا باسمه أو باسم مستعار لتثبيت ديون وهمية في طابق الافلاس. ٣ - من ارتكب وهو يتعاطى التجارة باسم وهمي جريمة الافلاس الاحتياالي. هذا بقطع النظر عن المسؤولية المترتبة من جراء أعمال التحريض أو التدخل الفرعي». وقد ردّد الشارع هذه الأحكام في المادة ٦٤١ من قانون التجارة^(١).

وقد أشار الشارع في هذا النص الى ثلاث جرائم متميزة فيما بينها سواء في ماديّاتها أو في معنويّاتها. فكل منها تفترض أفعالا من نوع متميز تماما عما تفترضه الأخرى، وتفترض كذلك قصدا يقوم على عناصر مستمدة من طبيعتها والحق الذي تحميه وماديّاتها، وهذه العناصر مختلفة تبعا لذلك عن العناصر التي يقوم عليها القصد المتطلب في جريمة أخرى^(٢).

(١) صاغ الشارع المادة ٦٤١ من قانون التجارة على الوجه التالي: «يعاقب بعقوبة الافلاس الاحتياالي: ١ - الأشخاص الذين يثبت أنهم اختلسوا أو أخفوا لمصلحة المفلس جميع أمواله المنقولة أو غير المنقولة أو قسما منها كل ذلك مع الاحتفاظ بأحوال التدخل الفرعي المنصوص عليها في قانون الجزاء. ٢ - الأشخاص الذين يثبت أنهم بطريقة احتيالية أبرزوا في التفليس ديونا وهمية بقصد تثبيتها سواء كانت باسمهم أو باسم أشخاص مستعاريين ٣ - الأشخاص الذين اتخذوا لتعاطي التجارة اسم غيرهم أو إسما غير صحيح وارتكبوا أعمالا تعد من نوع الافلاس الاحتياالي».

(٢) وتبعا لذلك، فإن من حوكم من أجل إحدى هذه الجرائم وبريء أو أدين تجوز إعادة محاكمته من أجل جريمة أخرى منصوص عليها في هذه المادة.

وتشترك هذه الجرائم في أن أي شخص يتصور أن يرتكب كلا منها: فلا يشترط في المدعى عليه بأحدها أن يحمل صفة خاصة، فلا يشترط أن يكون تاجراً، أو أن يكون دائئاً للمفلس أو ذا صلة خاصة به.

٧٢٩ - الفروق بين بالجرائم الثلاثة:

بالإضافة الى الفروق الجوهرية بين هذه الجرائم من حيث مادياتها ومعنوياتها، فإن الجريمتين الاولى والثانية تختلفان عن الجريمة الثالثة من حيث محل الحماية: فبينما يحمي الشارع بالعقاب على الجريمتين الاوليين حقوق جماعة الدائنين على مجموع أموال المفلس فيعاقب من يستبعد من نطاق حقهم بعض هذه الاموال أو يتقدم دون سند لمزاحمتهم في حقوقهم، فإنه يحمي بالعقاب على الجريمة الثالثة نقاء مهنة التجارة بالضرب على أيدي من يزاولونها بأسماء وهمية ثم يقتطفون الافعال الخطيرة التي يقوم بها الافلاس الاحتيالي، ويجتهد من ناحية ثانية في تفادي أن يفر شخص من العقاب اذا ارتكب أحد الافعال التي يقوم بها الافلاس الاحتيالي لمجرد أنه ليس تاجراً^(١).

وتفترق كذلك الجريمتان الاوليان عن الجريمة الثالثة في أنهما تفترضان وجود شخص غير المدعى عليه يحمل صفة التاجر وانقطع عن الدفع فتنصب الافعال اللتان تقومان بها على أموال تقليسته، أما الجريمة الثالثة فلا تفترض سوى أن المدعى عليه قد تحققت بالنسبة له مفترضات الافلاس الاحتيالي دون أن يكون تاجراً.

وتفترق الجريمة الاولى عن الثانية في أن الاولى تفترض ارتكاب الافعال التي تقوم بها لمصلحة المفلس في حين لا تفترض ذلك الثانية.

٧٢٠ - الفرق بين الجريمتين الاوليين وبين التدخل في الافلاس الاحتياالي:

قد يتبادر الى الالذهان أن هاتين الجريمتين تعاقبان على صور من التدخل في الافلاس الاحتياالي، باعتبار أن الفعل هو من قبيل ما يقوم به الافلاس الاحتياالي ولكنه يصدر عن غير المفلس، وهو يتجه كذلك الى ابعاد بعض أموال المفلس عن متناول الدائنين اضرارا بهم أو يتجه الى مزاحمتهم اضرارا بهم كذلك، ولكن هذا الفهم غير صحيح، وقد استبعده الشارع صراحة، فنص في ذيل المادة ٦٩٥ من قانون العقوبات على «قطع النظر عن المسؤولية المترتبة من جراء اعمال التحريض أو التدخل الفرعي». ويعني ذلك أن هاتين الجريمتين ليستا تحريضا أو تدخلا في افلاس احتياالي، وإنما هما جريمتان مستقلتان. وتترتب على ذلك نتيجة هامة: هي أنه لا يشترط وجود رابطة ذهنية تجمع بين المدعى عليه بإحدى هاتين الجريمتين وبين المفلس احتيالا، وهي الرابطة التي كان لا بد منها لو اعتبرت الافعال التي تقوم بها تدخلا أو تحريضا^(١). ومصير المدعى عليه مستقل عن مصير المفلس احتيالا، فيجوز أن يدان أحدهما ويبرأ الآخر^(٢). بل إن هاتين الجريمتين يتصور ارتكابهما بالنسبة لافلاس تقصيري: فالشارع لم يشترط أن تنصب الافعال التي تقوم بها على أموال مفلس احتيالا، وإنما اكتفى بوقوعها على أموال مفلس أيا كان.

ونفصل فيما يلي أركان كل جريمة:

Garraud, VI N°. 2678 P. 611, Faustin Hélie, N°. 705 P. 444. (١)

Faustin Hélie, N°. 705 P. 444. (٢)

٧٢١ - الجريمة الاولى: الاقدام لمصلحة المفلّس على اختلاس أو إخفاء أو كتم أمواله كلها أو بعضها الثابتة أو المنقولة:

تتطلب هذه الجريمة في المقام الاول وجود تغطية، وهو ما يقتضي وجود شخص آخر له صفة التاجر، وقد انقطع عن الدفع. ولا يقتضي هذا الركن أن يكون قد سبق صدور قرار من المحكمة التجارية بشهر الاختلاس، بل يجوز للقاضي الجزائي - تطبيقا للقواعد العامة - أن يبحث فيما إذا كان الانقطاع عن الدفع متحققا بالنسبة لمالك المال الذي انصبت عليه الافعال الجرمية، ويقرر تبعا لذلك توافر هذا الركن أو انتفاءه^(١).

وتتطلب هذه الجريمة بعد ذلك ركننا ماديا قوامه فعل اختلاس أو إخفاء أو كتم لمال المفلّس^(٢). والاختلاس يعني أخذ المال لابعاده عن متناول الدائنين، فهو يفترض نشاطا يستخرج به المدعى عليه مال المفلّس من حيازته أو حيازة وكيل الدائنين لكي يصير في حيازته نفسه. والإخفاء يعني قبول حيازة المال، وهو ما يفترض أن المفلّس قد مكّنه من حيازته أبعادا له عن متناول الدائنين. ويعني الكتم انكار المدعى عليه وجود المال الذي كان في حيازته قبل ذلك، ويفترض ذلك أنه كان يحوزه من قبل بناء على سبب هو في الغالب مشروع، ولما طُلب برده ادعى أنه ليس في حيازته. ويتعين أن ينصب كل فعل من هذه الأفعال على أموال المفلّس، وتحدد هذه الأموال وفقا لما قدمناه من قواعد^(٣). وسواء أن ينصب الفعل على أموال المفلّس جميعا أو بعضها أو أحدها، وسواء أن يكون هذا المال ثابتا أو منقولا.

(١) انظر ما تقدم: رقم ٦٩١ ص ٨٢٠ من هذا المؤلف.

(٢) يقابل هذه الالفاظ على التعاقب في النسخة الفرنسية للمادة ٦٩٥ من قانون العقوبات الالفاظ التالية: soustrait, récélé ou dissimulé.

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٧٠٥ ص ٨٢٧ من هذا المؤلف.

وتتطلب هذه الجريمة أن يرتكب الفعل لمصلحة المفلّس. وهذا الركن ذو طبيعة شخصية، ويفترض أن نية المدعى عليه قد اتجهت بفعل إلى أداء خدمة للمفلّس ورعاية مصلحة له في إبعاد بعض أمواله أو كلها عن متناول دائنيه كي تبقى له سلطاته في إدارتها والتصرف بها كاملة، ولكن هذا الشرط لا يقتضي اتفاقاً أو تفاهماً - بل ولا رابطة ذهنية - تجمع بين المدعى عليه والمفلّس، فمن المتصور أن يستهدف رعاية مصالحه دون علمه. وإذا تخلف هذا الركن فكان المدعى عليه يعمل لمصلحته الخاصة أو لمصلحة شخص آخر غير المفلّس، فإن هذه الجريمة تنتفي كذلك، فيسأل عن سرقة أو إساءة إئتمان حسب طبيعة ما صدر عنه من أفعال وتوافر لديه من نوايا^(١).

وتتطلب هذه الجريمة في النهاية توافر القصد. وتتحدد عناصره وفقاً للقواعد العامة: فيتعين علم المدعى عليه بأن فعله ينصب على مال المفلّس، وعلمه بماهية فعله وأن من شأنه إبعاد المال عن متناول الدائنين، ويتعين أن تتجه إرادته إلى اقتراف هذا الفعل. وبالإضافة إلى ذلك، يتعين أن تتجه نيته إلى الإضرار بالدائنين، وتخضع هذه النية لما سلف من قواعد بالنسبة للاقتلاس الاحتيالي، ويعني ذلك أن القصد الذي يتطلبه القانون في هذه الجريمة هو قصد خاص.

٧٢٢ - الجريمة الثانية: التقدم احتيالياً لتثبيت ديون وهمية في طابق الإفلاس:

تتطلب هذه الجريمة في المقام الأول وجود تفلّيسة، أي وجود شخص آخر غسير المدعى عليه له صفة التاجر، وأن يثبت انقطاعه عن الدفع. ويخضع تحديد هذا الركن لذات القواعد التي أشرنا إليها في صدد الجريمة السابقة.

Faustin Hélie, N° 705 P. 444, Ripert, N° 43.

(١)

وتتطلب بعد ذلك ركنا ماديا يقوم بفعل التقدم لتثبيت دين وهمي في طابق الافلاس. ويعني هذا التحديد للركن المادي أنه يقتضي فعلاً ذا مرحلتين متعاقبتين: التقدم بالدين ثم تثبيته^(١). والتقدم بالدين يعني ادعاءه، فالفرض أن المدعى عليه زعم لنفسه صفة الدائن للمفلس. أما تثبيت الدين فيعني ادراجه فعلاً في عداد الديون المستحقة على المفلس، وهو ما يقتضي تدعيم المدعى عليه زعمه بالأدلة المثبتة له وتوصله الى الاقناع بصحته والاعتراف له بصفة الدائن، والمرحلتان متطلبتان لتمام الركن المادي: فإذا اقتصر المدعى عليه على أحدهما فتقدم بالدين ثم لم يفلح في تثبيته، فإن مسؤوليته تقف عند المحاولة في هذه الجريمة^(٢).

ويفترض الركن المادي أن الفعل قد تعلق بدين مزعوم، أي دين غير متوجب في ذمة المفلس، ويتسع هذا التعبير للدين الذي لا وجود له أصلاً، وللدين الذي كان موجوداً ثم انقضى، وللدين الحقيقي الذي يثبت المدعى عليه بأكثر من مقداره، وللدين غير ذي الفوائد الذي يثبته بقوائد.

وسواء في بنیان هذا الركن أن يتقدم المدعى عليه لتثبيت الدين باسمه الحقيقي أو باسم مستعار، ولا فرق بين أن يكون الاسم المستعار اسماً لشخص خيالي لا وجود له، أو أن يكون اسماً لشخص معروف في بيئة المفلس. ولم يتطلب الشارع أن يصدر عن المدعى عليه نشاطه ابتغاء مصلحة المفلس، فمن الجائز أن يكون عاملاً لمصلحته الخاصة مبتغياً أن

(١) ثمة اختلاف واضح بين النصين العربي والفرنسي للمادة ٦٩٥ من قانون العقوبات (الفقرة الثانية). فالنص العربي يقول «من تقدم احتيالا لتثبيت ديون وهمية»، والنص الفرنسي يقول: «ceux qui auront frauduleusement présenté dans la faillite et affirmé des créances supposées». أي «من تقدم احتيالا وثبت ديونا وهمية»، فالنص العربي يتطلب فعلاً واحداً يرتكب بنية معينة هو «التقدم بنية التثبيت» في حين يتطلب النص الفرنسي فعلين متعاقبين هما «التقدم والتثبيت». وعندنا أن النص الفرنسي هو الأجدر بالترجيح: ذلك أن مجرد التقدم بالدين لا يمثل خطورة على أموال التفليسة تستاهل العقوبة المشددة، فمن المحتمل ألا يخضع به القائلون على إدارة التفليسة. وإنما تتحقق الخطورة حين يثبت الدين الوهمي في التفليسة فعلاً.

Garraud, VI P. 612 note (53).

يكتسب حقوقا على أموال المفلس. وغني عن البيان أنه يستوي أن يتقدم المدعى عليه بنفسه، أو أن يكلف شخصا يتقدم باسمه، ويسأل هذا الشخص عن تدخل إذا كان عالما بغش المدعى عليه، فيتوافر لديه بذلك قصد التدخل^(١).

وتتطلب هذه الجريمة في النهاية القصد، وقد أشار اليه الشارع بلفظ «احتياالا». ويفترض القصد علم المدعى عليه بوجود التفليس وبالصفة الوهمية للدين الذي يتقدم به ويثبته، وعلمه كذلك بماهية فعله واتجاه ارادته اليه. ويتطلب القصد أن تتوافر لدى المدعى عليه نية الاضرار بالدائنين، ومن ثم كان القصد خاصا.

٧٢٢ - الجريمة الثالثة: ارتكاب شخص يتعاطى التجارة باسم وهمي جريمة الافلاس الاحتياالي:

يقترض الشارع بهذه الجريمة أن شخصا يمارس بالفعل تجارة مستترا وراء اسم شخص آخر، سواء أكان شخصا معروفا أم كان شخصا وهميا، وارتكب أثناء ممارسته لها جريمة الافلاس الاحتياالي. ويريد الشارع أن يخضعه لذات الاحكام التي كان يخضع لها لو كان يمارس هذه التجارة باسمه الشخصي، إذ كان يسأل عن جريمة الافلاس الاحتياالي باعتبار أن جميع أركانها قد تحققت بالنسبة له. ويتضح بذلك أن العلة الحقيقية للعقاب على هذه الجريمة هي ضمان الا يفر شخص من عقاب يستحقه لإستناذه خلف اسم شخص آخر، ويعني ذلك أن القانون يريد بذلك أن يفسد احتياالا عليه^(٢).

وتقتضي هذه الجريمة أن تتوافر جميع أركان الافلاس الاحتياالي، وهو ما يفترض ارتكاب المدعى عليه أحد الافعال التي تقوم بها وتوافر القصد لديه.

Garraud, VI N°. 2678 P. 613.

(١)

Pinoteau, N°. 139 P. 96.

(٢)

ولكن لا يشترط أن يكون المدعى عليه تاجرا، وإنما يتعين أن يستتر المدعى عليه خلف شخص آخر حقيقي أو وهمي، وإذا كان حقيقيا فسواء أن يكون تاجرا أو ألا يكون كذلك، وسواء موافقته على سلوك المدعى عليه واعتراضه عليه. وغني عن البيان أن القصد يتعين أن يتضمن — بالإضافة الى العناصر التي يفترضها في الافلاس الاحتيالي — علم المدعى عليه باستتاره خلف شخص آخر واراדתه ذلك.

٧٢٤ - العقوبة:

حدد الشارع لكل من هذه الجرائم الثلاث ذات العقوبة، وهي العقوبة المقررة للافلاس الاحتيالي، أي الاشغال الشاقة المؤقتة التي لا تزيد على سبع سنوات، ولا تقل وفقا للقواعد العامة عن ثلاث سنوات. ويجوز الامر بتعليق ونشر قرار الادانة. ويستهدف المحكوم عليه لتدبير المنع المؤقت أو المؤبد من ممارسة التجارة أو تولي وظائف معينة في الشركات وفقا لذات القواعد التي يخضع لها هذا التدبير حين ينزل بمحكوم عليه من أجل افلاس احتيالي^(١).

ويعاقب على المحاولة في هذه الجرائم دون حاجة الى نص يقرر ذلك، إذ هي جنائيات. ويعاقب على التدخل والتحريض اذا توافرت لكل منهما — وفقا للقواعد العامة — أركانه.

(١) انظر ما تقدم: رقم ٧٠٨ مكررا ص ٨٤٢ من هذا المؤلف.

الفصل الثاني

جرائم الدائن

٧٣٥ - تمهيد:

نص الشارع على هذه الجرائم في المادة ٦٩٦ من قانون العقوبات في قوله «إن الدائن الذي يشترط لنفسه سواء مع المفلس أو مع أي شخص آخر نفعاً خاصاً بسبب اشتراكه في اقتراع أرباب الديون أو يجري اتفاقاً خصوصياً ليستجلب نفعاً لمصلحته من أموال المفلس، يعاقب بالحبس مع الشغل من شهر إلى سنة وبغرامة لا تتجاوز الستمائة ألف ليرة^(١). ويمكن أن ترفع عقوبة الحبس إلى سنتين إذا كان الدائن سذيك الطابق». وقد ردد الشارع هذا النص في المادة ٦٤٥ من قانون التجارة^(٢).

وهذا النص لا يعاقب على جريمة واحدة فحسب، وإنما يعاقب على جريمتين متميزتين: الأولى: هي اشتراط الدائن لنفسه نفعاً خاصاً بسبب اشتراكه في اقتراع أرباب الديون. والثانية، هي إجراء الدائن اتفاقاً لاستجلاب نفع لمصلحته من أموال المفلس. ويقرر النص بعد ذلك ظرفاً

(١) حددت الغرامة بهذا المقدار بموجب المادة ٣٠ من القانون ٨٩ / ٩١.

(٢) أفرغ الشارع المادة ٦٤٥ من قانون التجارة في الصياغة التالية: «كل دائن يتفق مع المفلس أو أي شخص آخر على منافع خاصة ينالها مقابل تصويته في جمعيات التفليسة أو يعقد معاهدة خاصة ينجم عنها نفع خاص يناله من موجودات المفلس يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة لا تتجاوز مائتين وخمسين ليرة لبنانية مع الاحتفاظ بالظروف المخففة، ويمكن زيادة مدة الحبس إلى سنتين إذا كان الدائن وكيلًا للتفليسة». وغني عن البيان أن الغرامة التي تنص عليها المادة ٦٩٦ من قانون العقوبات هي الواجب التطبيق باعتبارها الإحدث من حيث التحديد التشريعي، وباعتبار قانون العقوبات هو المختص بتحديد عقوبات الجرائم.

مشددا يسري على الجريمتين معا قوامه صفة خاصة في الدائن، هي كونه سنديك التفليسة.

٧٢٦ - الفرق بين الجريمتين:

تختلف هاتان الجريمتان اختلافا أساسيا، سواء من حيث علة العقاب أو من حيث الاركان التي تقوم عليها كل منهما. ولكن الجريمتين تتفقان في مقدار العقاب، وفي خضوعهما لظرف مشدد واحد. وتتفق الجريمتان كذلك من حيث العلة العامة للعقاب عليهما، وإن كان ثمة اختلاف تفصيلي بينهما متعلق بتحديد فحوى هذه العلة. فالشارع قد أراد بالعقاب عليهما حماية مبدأ المساواة بين الدائنين، وهو مبدأ أساسي في التنظيم القانوني للافلاس: فيتعين أن يخضع الدائنون لقاعدة قسمة الغرماء بحيث يحصل كل منهم على حصة من حقه تعادل نسبة أموال المدين الى مجموع ديونه. والفعل الذي تقوم به كل من الجريمتين يستهدف به الدائن الاخلال بالمساواة بينه وبين سائر الدائنين والحصول على ما يزيد على الحصة التي تؤول اليه وفق التطبيق الدقيق لقواعد الافلاس^(١).

وبالنظر الى الاختلاف بين الجريمتين نخصص لكل منهما مبحثا على حدة.

Garraud, VI N°. 2687 P. 621.

(١)

المبحث الأول

اشتراط الدائن لنفسه نفعا خاصا بسبب اشتراكه في اقتراع أرباب الديون

٧٢٧ - علة العقاب على هذه الجريمة:

العلة العامة للعقاب على هذه الجريمة هي كما قدمنا الاخلال بالمساواة بين الدائنين. ولكن ثمة علة أخرى للعقاب عليها هي في الحقيقة مصدر الاحكام الخاصة التي تخضع لها، هذه العلة هي حرص الشارع على حماية نزاهة التصويت في اقتراع الدائنين، ذلك أن جوهر الجريمة هو اشتراط مزية نظير التصويت على نحو معين، فكان الدائن يبيع صوته، ومن شأن ذلك افساد التصويت وجعله يجري على غير الوجه الذي أراده له الشارع^(١).

٧٢٨ - أركان الجريمة:

جوهر الجريمة كما قدمنا هو اشتراط مزية نظرية الاقتراع على وجه معين. وتسمح هذه الفكرة الجوهرية للجريمة باستخلاص أركانها: فيتعين أن يكون المدعى عليه دائنا للمفلس ومن حقه الاشتراك في اقتراع الدائنين، ويتعين أن يشترط لنفسه نفعا خاصا، وأن يكون ذلك نظير التصويت على نحو معين، ويتعين في النهاية أن يتوافر لديه القصد.

٧٢٩ - صفة المدعى عليه:

يتعين أن تكون للمدعى عليه صفة الدائن للمفلس، وأن يكون له بالإضافة الى ذلك الحق في الاشتراك في اقتراع الدائنين. وهذه الصفة ذات شقين:

Schönke-Schröder, § 243 KO, S. 1264, Ripert, Dalloz, Répertoire de (١) droit criminel; II Vo Faillite - liquidation, N°. 13.

صفة المدعى عليه كدائن للمفلس، أي كل دائن عادي نشأ حقه في تاريخ سابق على شهر الافلاس^(١). وتطبيقا لذلك، فإنه لا يصلح لارتكاب هذه الجريمة دائنو التفليسة أو دائنو المفلس المرتهنون وأصحاب حقوق الامتياز الخاصة^(٢). ولا تتطلب هذه الجريمة سبق صدور قرار من المحكمة التجارية بشهر الافلاس، بل إن القاضي الجزائي هو المنوط بالتحقق من انقطاع المدين عن الدفع قبل الفعل المسند الى المدعى عليه والقول تبعا لذلك بتوافر أركان هذه الجريمة^(٣). وتطبيقا لذلك، فإنه يسأل عن هذه الجريمة الدائن العادي الذي يشترط لنفسه مزية قبل شهر الافلاس وتوقعها له^(٤). أما الشق الثاني من الصفة، وهو أن يكون للمدعى عليه الحق في الاشتراك في اقتراع الدائنين، فمستفزع عن الشق الأول: فكل دائن له الحق في هذا الاقتراع، ولكن إذا تصورنا دائنا حرم على وجه قانوني من هذا الحق، فهو لا يصلح لارتكاب هذه الجريمة. ويعتبر وكيل الدائن في ذات وضع موكله، فطالما كان له الاشتراك في الاقتراع باسم الدائن فهو يصلح لارتكاب هذه الجريمة^(٥). ويعتبر الدائن في هذه الحالة مت دخلا في الجريمة إذا توافرت إزاءه أركان التدخل.

٧٤٠ - اشتراط نفع خاص:

يقوم الركن المادي للجريمة باشتراط المدعى عليه لنفسه نفعا خاصا، ويقابل هذا الاشتراط موافقة المفلس أو أي شخص آخر له صفة في إعطاء

(١) Ripert, Durand et Roblot, N° 2655 P. 328.

الدكتور مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والافلاس، رقم ٥٦٦ ص ٤٧٩.

(٢) Schönke-Schröder, § 243 KO, S. 1264.

(٣) وذلك وفقا للقاعدة العامة التي سبق تفصيلها، انظر ما تقدم، رقم ٦٩١ ص ٨٢٠ من هذا المؤلف.

(٤) Garraud, VI N° 2687 P. 623.

(٥) Schönke-Schröder, § 243 KO, S. 1264.

هذه الموافقة. ويعني ذلك أن الركن المادي يتخذ صورة الاتفاق: فثمة طلب من الدائن صادفه قبول من المفلس أو غيره، ومع ذلك يتصور أن يجيء العرض من المفلس أو من غيره فيصادفه قبول الدائن، ففي الحالين يصدق على هذا الدائن أنه اشترط المزية نظير اقتراعه على وجه معين. ولم يتطلب الشارع أن يتخذ هذا الاتفاق صورة معينة: فسيان أن يكون خطيا أو شفويا.

وأي نفع يشترطه الدائن لنفسه يكفي لقيام الجريمة: فلا يشترط أن يتخذ صورة أداء مبلغ من النقود إليه، بل أنه لا يشترط أن تكون له قيمة مالية، فمن الجائز أن تكون قيمته معنوية فحسب. ولكن الشارع يشترط أن يكون النفع خاصا، أي أن تتمثل فيه مزية يمتاز بها الدائن على سواه من الدائنين، أما إذا اشترط مزية يحصل عليها جميع الدائنين كالحصول على تعويض انتقال، فلا تقوم بذلك الجريمة^(١). ويتعين أن يشترط الدائن النفع لنفسه، أما إذا اشترطه لغيره فلا تقوم الجريمة إلا إذا كانت له مصلحة خاصة في هذا الاشتراط، إذ يصدق على هذه المصلحة أنها نفع خاص للدائن.

ومجرد اشتراط النفع كاف لا اكتمال الركن المادي عناصره، فلا يشترط حصول الدائن عليه فعلا. وتطبيقا لذلك، فإنه لا يحول دون قيام الجريمة أن يكون حصول الدائن على النفع مرجأ إلى ما بعد انتهاء إجراءات الإفلاس^(٢).

ولم يتطلب الشارع أن ينال جماعة الدائنين من جراء ذلك ضرر. وتطبيقا لذلك، فإن الجريمة تعد قائمة إذا كان الاتفاق بين الدائن وشخص غير المفلس على أن يحصل على المزية من أموال هذا الشخص بحيث لم تمس بذلك أموال التفليسة، ذلك أن الشارع قد أراد حماية نزاهة الاقتراع لا أموال التفليسة^(٣).

Schönke-Schröder, § 243 KO, S. 1264.

(١)

Garraud, VI N° 622, note (10).

(٢)

Garraud, VI N° 2687 P. 622. Vouin, N° 645 P. 647. Ripert, Répertoire (٢) de droit crim, V° Banqueroute, N° 15.

٧٤١ - الصلة بين النفع المشروط والاقتراع:

تطلب الشارع أن تتحقق الصلة بين اشتراط الدائن النفع الخاص لنفسه وبين تصويته على نحو معين في اقتراع الدائنين: فالنفع مشروط من أجل التصويت على هذا النحو بحيث ما كان محل لاشتراطه أو الموافقة عليه إذا لم يكن اعتبار التصويت قائما في الذهن. والصلة بين النفع والاقتراع هي علاقة سببية ذهنية، ومن ثم فلا يشترط أن تبرز الى حيز الوجود المادي، وتطبيقا لذلك، فإن الجريمة تعد تامة بمجرد اشتراط النفع نظير الاقتراع، ولو لم يجر بالفعل اقتراع^(١).

ولم يحدد الشارع النحو الذي يكون الاقتراع عليه، ومن ثم لا يشترط أن يكون لمصلحة المفسس. والمراد بالاقتراع كل تصويت في اجتماع للدائنين يتطلبه القانون للتداول في شأن من شؤون التفليسة. ولا يشترط أن يكون القرار الذي يخلص اليه الدائنون نهائيا، فلا يحول دون قيام الجريمة أن تكون صحته أو نفاذه مرتبهة بتصديق القضاء.

٧٤٢ - القصد:

هذه الجريمة قصدية: فتتطلب علم المدعى عليه بالصفة الخاصة للنفع الذي يحصل عليه والصلة بينه وبين الاقتراع، واتجاه الارادة الى الحصول على النفع^(٢). وهذا القصد خاص، إذ لا تكتمل عناصره الا باتجاه ارادة المدعى عليه الى التصويت على الوجه الذي كان النفع مقابلا له. وإذا كان الدائن منذ البداية غير منتو التصويت على الوجه الذي وعد به واشترط النفع الخاص نظيره، وإنما زعم فحسب هذه النية وأراد الحصول على النفع بغير مقابل يقدمه، فلا تقوم هذه الجريمة، وإنما يسأل عن احتيال إن توافرت سائر أركانه^(٣).

Garraud, VI N°, 2687 P. 622.

(١)

Schönke-Schröder, § 243 KO, S. 1265.

(٢)

Schönke-Schröder, § 243 KO, S. 1265.

(٣)

حدد الشارع عقوبة هذه الجريمة بالحبس مع الشغل من شهر الى سنة وبغرامة لا تجاوز الستمائة الف ليرة. ولم يعين الشارع الحد الأدنى للغرامة مكتفيا ببيان حدها الأقصى، فيكون مؤدى ذلك أنه أحال الى الحد الأدنى العام للغرامة الجناحية، وهو خمسون الف ليرة^(١).

ويجوز الامر بنشر وتعليق قرار الادانة (المادة ٦٩٨ من قانون العقوبات).

ولا عقاب على المحاولة في هذه الجريمة، إذ هي جنحة ولم يرد في القانون نص خاص يقرر العقاب على المحاولة من ارتكابها.

٧٤٤ - الظرف المشدد:

نص الشارع على ظرف مشدد لهذه الجريمة قوامه صفة خاصة في المدعى عليه، هي كونه سنديك التفليسة. وعلة تشديد العقاب أن هذه الصفة تحمل المدعى عليه موجبات خاصة في المحافظة على المساواة بين الدائنين وكفالة تزامه الاقتراع، فعبؤه أشد من عبء أي دائن آخر، ومن ثم يكون إخلاله بالتزاماته أشد جسامته من إخلال دائن سواء لا يحتل مركزا خاصا في التنظيم القانوني للتفليسة. ولا تعد صفة وكيل التفليسة متحققة للمدعى عليه الا اذا عينته المحكمة التجارية المختصة، وفقا للقواعد المنصوص عليها في المادة ٥١٢ وما بعدها من قانون التجارة.

(١) نلاحظ ان ثمة اختلافا بين نصي قانون العقوبات وقانون التجارة من حيث بيان الحد الأقصى للغرامة: فقانون العقوبات حدده بستماية الف ليرة في حين حدده قانون التجارة بمائتين وخمسين ليرة. ونعتقد وجوب ترجيح نص قانون العقوبات باعتبارها المختص أصلا بالتجريم والعقاب، ثم باعتباره الاحداث عهدا. ذلك ان مقدار عقوبة الغرامة في قانون العقوبات قد حدد بمقتضى المادة ٢٠ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩١ مراعاة للتضخم النقدي.

والتشديد الذي يقرره القانون يتخذ صورة جواز رفع عقوبة الحبس الى سنتين. ويعني ذلك أن التشديد يرد على « الحد الاقصى للحبس فقط، أما حده الأدنى وكذلك حد الغرامة فتظل دون تعديل.

المبحث الثاني

إجراء الدائن اتفاقا خاصا لاستجلاب نفع لمصلحته من أموال المفلّس

٧٤٥ - علة العقاب على هذه الجريمة:

العلة العامة للعقاب على هذه الجريمة هي الحرص على إقرار المساواة بين الدائنين، ذلك أن الدائن الذي يجري اتفاقا للحصول على نفع له إنما يحصل على مزايا لا يسمح له بها وضعه القانوني ويتميز عن طريقها على سائر الدائنين، ويخرق بذلك مبدأ المساواة بينه وبينهم. وثمة علة ثانية للعقاب على هذه الجريمة هي المحافظة على أموال المفلّس، والمحافظة تبعا لذلك على حقوق جماعة الدائنين، باعتبار هذه الأموال موضوع تنفيذهم استيفاء لحقوقهم. ولا شأن لهذه الجريمة باقتراع الدائنين، فلا يتجه الشارع بالعقاب إلى كفالة نزاهته^(١).

٧٤٦ - أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة في مرتكبها أن يكون دائنا لتاجر منقطع عن الدفع^(٢)، وأن يجري اتفاقا خاصا يستهدف به الحصول لنفسه على نفع خاص من أموال مدينه، وأن يتوافر لديه القصد.

وتتحدد صفة الدائن وفقا للقواعد العامة: فهو ذو حق شخصي قبل تاجر منقطع عن الدفع. ولا يدخل في نطاق تعبير القانون دانتو التفليسة. ولكننا نعتقد أنه يدخل في هذا النطاق الدائن المرتهن أو صاحب حق الامتياز الخاص إذا أجرى اتفاقا للحصول على مزايا تجاوز ما يسمح له به وضعه

Faustin Hélie, N°. 706 P. 445.

(١)

Vouin, N°. 645 P. 647.

(٢)

القانوني. ومن هذه الوجهة تختلف هذه الجريمة عن الجريمة السابقة. ولهذا الاختلاف ما يبرره: فالشارع لا يستهدف صيانة نزاهة الاقتراع حتى يقصر نطاق الجريمة على من لهم الحق في الاقتراع. ومن ناحية ثانية، فهو يستهدف المحافظة على أموال التفليسة، وهي تضار بهذا التصرف. ولا تقتضي هذه الصفة أن يكون قد أشهر إفلاس المدين، بل يكفي أن يكون في حالة انقطاع عن الدفع في تاريخ سابق على إجراء هذا الاتفاق^(١)، ويختص القاضي الجزائي بالقول بالانقطاع عن الدفع وتحديد تاريخه والتحقق من أسبقية على الاتفاق^(٢).

ويقوم الركن المادي للجريمة بإجراء المدعى عليه الاتفاق الذي يستجلب به النفع لمصلحته من أموال المفلس. ويعني ذلك أن الفعل الذي يقوم به هذا الركن هو مجرد الاتفاق، أي انعقاد الإرادتين. ولا عبء بالمظهر المادي للاتفاق، وما إذا كان خطيا أم شفويا. ولم يشترط القانون أن يكون الاتفاق مع المدين نفسه، بل يجوز أن يكون مع أي شخص آخر. وقد حدد الشارع موضوع الإتفاق بأنه الحصول على نفع، ولم يحدد صورة هذا النفع أو مقداره، فلا يشترط أن يكون نقديا، ولكنه تطلب أن يكون ماليا، وذلك واضح من نصه على أنه «من أموال المفلس». والنص على ذلك يعني اشتراط أن يكون النفع على حساب أموال المفلس، أي أن يكون قد أصاب هذه الأموال نقصان. وعلى هذا النحو، فإن الضرر الذي ينال أموال التفليسة يعتبر أحد عناصر هذه الجريمة، ويمثل النتيجة الجرمية للفعل^(٣). فإذا لم يتحقق فلا قيام للجريمة، ولا عقاب قط باعتبار أن المحاولة في ارتكابها غير معاقب عليها. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا أجرى دائن اتفاقا حصل به على مزية تفوق بها على سائر الدائنين ولم يكن ذلك على حساب أموال المفلس فهو لا يسأل عن هذه الجريمة، كما لو أوفى له قريب للمفلس بكل دينه من أمواله الخاصة.

(١) Ripert, Répertoire Dalloz, Vo Faillite - Liquidation, N°. 23.

(٢) انظر ما تقدم رقم ٦٩١ ص ٨٢٠ من هذا المؤلف.

(٣) Garraud, VI N°. 2687 P. 623, Ripert, N°. 20.

وتتطلب هذه الجريمة في النهاية القصد: ويفترض القصد علم المدعى عليه بانقطاع مدينه الفعلية عن الدفع^(١)، وعلمه أن ما يستجلبه من نفع إنما هو على حساب أموال مدينه، واتجاه ارادته الى الحصول على هذا النفع. ولا يتطلب القصد أن تدفع المدعى عليه الى جريمته نية الاضرار بسائر الدائنين.

٧٤٧ - عقوبة الجريمة:

وحد الشارع بين عقوبة هذه الجريمة وعقوبة الجريمة السابقة، فهي مثلها الحبس مع الشغل من شهر الى سنة والغرامة التي لا تجاوز الستمائة ألف ليرة^(٢). ويجوز الامر بنشر وتعليق قرار الادانة (المادة ٦٨٩ من قانون العقوبات). وتخضع هذه العقوبة لما أسلفناه من أحكام بالنسبة لعقوبة الجريمة السابقة: فلا عقاب على المحاولة فيها. وتشدد عقوبة الحبس المقررة لها بحيث يجوز أن ترتفع الى سنتين إذا كان المدعى عليه سنيديك التفليسة.

Vouin, N°. 645 P. 647, Ripert, N°. 23.

(١)

(٢) انظر بالنسبة لعقوبة الغرامة الملاحظة التي وردت في حاشية رقم (١) من هذا المؤلف.

الفصل الثالث

جريمة زوج المفلس أو فروعه أو أصوله أو أصهاره من الدرجات نفسها

٧٤٨ — تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٩٧ من قانون العقوبات في قولها «أن زوج المفلس وفروعه وأصوله وأصهاره من الدرجات نفسها الذين يختلسون أو يسرقون أو يخفون سندات تخص الطابق دون أن يكونوا على اتفاق مع المفلس أو يتدخلوا تدخلا فرعيا معه يعاقبون بعقوبة السرقة المنصوص عليها في المادة ٦٤٨»^(١). ولا يتضمن هذا النص إنشاء جريمة، ولكنه يتضمن نفيًا لشك قد يرد إلى الأذهان، ويتضمن كذلك تخفيفا للعقوبة التي كان متعينًا توقيعها عند جلاء هذا الشك: فالفرض في هذا النص أن زوج المفلس أو أحد فروعه أو أصوله أو أصهاره قد ارتكب على مال مملوك للمفلس أفعالاً من قبيل السرقة أو إساءة الائتمان، ومن ثم فقد تتبادر إلى الأذهان أنه لا يجوز أن يوقع عليه عقاب تطبيقاً للمادة ٦٧٤ من قانون العقوبات التي قررت عذراً محلاً^(٢). وقد أراد الشارع نفي هذا الظن وتقرير وجوب توقيع العقاب على الرغم من الصلة التي تربط بين المدعى عليه والمجني عليه. ويبرر خطة الشارع أن حق المفلس على هذا المال لم يعد خالصاً له، بل لجماعة الدائنين عليه حقوقاً، ومن ثم يتضمن الفعل إهداراً لهذه الحقوق^(٣)، والقاعدة أن العذر المحل لا يطبق إلا حيث يكون حق المجني عليه على المال حقاً خالصاً^(٤).

(١) رد الشارع هذه الأحكام في المادة ٦٤٢ من قانون التجارة في قوله «أن زوجة المفلس وأصوله وفروعه ومصاهريه من الدرجة نفسها إذا اختلسوا أو حولوا أو أخفوا أمتعة تختص بالتقليسة من غير أن يتواطأوا مع المفلس يجزون بعقوبة السرقة».

(٢) انظر في هذا العذر المحل ما تقدم: رقم ٥٢٠ ص ٦٣٠ وما بعدهما من هذا المؤلف.

(٣) Garraud, VI P. 626, note (19), Faustin Hélie, N°. 707 P. 446.

(٤) انظر ما تقدم: رقم ٥٢٧ ص ٦٣٩ من هذا المؤلف.

فإذا نفينا تطبيق العذر المحل، فقد كان الاصل أن تطبق العقوبة التي تنص عليها المادة ٦٩٥ من قانون العقوبات، وهي عقوبة الافلاس الاحتياالي، باعتبار أن الفعل يدخل في نطاق ما نصت عليه في فقرتها الاولى إذا ارتكب لمصلحة المفلس، إذ هو «اختلاس أو إخفاء...» لمال له^(١)، وقد رأى الشارع تخفيف هذه العقوبة بحيث تصير عقوبة السرقة البسيطة. أما إذا ارتكب الفعل لمصلحته، فهو في ذاته سرقة أو إساءة إئتمان، وقد وقف الشارع بالعقوبة عند عقوبة السرقة البسيطة على الرغم مما قد يعرض من أسباب لتشديد العقاب. وقد دفع الشارع الى هذا التخفيف رعاية الصلة التي تجمع بين المدعى عليه والمفلس، وقد تدفعه الى الفعل نية تحقيق مصلحة للمفلس، بابعاد بعض أمواله عن متناول الدائنين، أو اعتقاده أنه بالنظر الى صلته به أجدر من الدائنين ببعض ماله.

وقد تطلب الشارع شرطاً أساسياً لتطبيق هذه الاحكام الخاصة، هو ألا يكون ثمة اتفاق بين المدعى عليه والمفلس، وألا تتوافر إزاءه شروط التدخل.

ونحدد فيما يلي دلالة هذا الشرط ثم نتيين المجال المحدد لتطبيق هذه الاحكام الخاصة.

٧٤٩ - إنعدام الاتفاق أو التدخل الفرعي:

يريد الشارع بهذا الشرط ألا تكون ثمة رابطة ذهنية جمعت بين المدعى عليه والمفلس فجعلت جريمتهم واحدة، إذ تحدد العقوبة في هذه الحالة وفقاً للضوابط التي تمثلها القواعد العامة، ولا يكون ثمة محل لتخفيف العقاب: فإن كان المدعى عليه متفقاً مع المفلس (ويعني الشارع بذلك أن يكون شريكاً له) سئل عن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٦٩٥ من قانون العقوبات، وإن كان متدخلاً مع المفلس سئل عن تدخل في افلاس احتياالي باعتبار أن المفلس يرتكب الافعال التي تقوم بها هذه الجريمة.

Garraud, VI N°. 2691, P. 626.

(١)

وسواء في تطبيق هذه الاحكام أن يرتكب المدعى عليه الفعل لمصلحة
المفلس أو لمصلحته خاصة.

٧٥٠ - المجال المحدد لتطبيق هذه الاحكام الخاصة:

يتحدد هذا المجال أساسا بالصلة التي تربط بين بالمدعى عليه والمفلس،
فهو زوج له أو أحد فروعه أو أحد أصوله أو أحد أصهاره من الدرجات
نفسها. وقد ورد النص على هؤلاء الاشخاص على سبيل الحصر، فلا تجوز
الاضافة اليهم. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا ساهم في الجريمة التي يرتكبها أحد
هؤلاء الاشخاص شريك له أو متدخل في نشاطه أو محرض عليه، فلا
يستفيد من تخفيف العقاب، وإنما توقع عليه العقوبة التي يستحقها طبقا
للقواعد العامة^(١). وتحدد الصلة بين المدعى عليه والمجني عليه وفقا لذات
القواعد التي سلف تفصيلها عند دراسة العذر المحل الذي نصت عليه المادة
٦٧٤ من قانون العقوبات^(٢).

ويتعين أن ينصب الفعل الجرمي على مال ينتمي الى التفليسة، وقد
سبق تحديد أموال التفليسة بأنها أموال المفلس التي تتعلق بها حقوق جماعة
الدائنين^(٣)، وقد عبر الشارع عن هذا الشرط بعبارة «سندات تخص الطابق»،
ولكن مجال هذه الاحكام الخاصة غير مقتصر على الاستيلاء على السندات
فحسب، بل أنه يتسع للاستيلاء على مال ايا كان^(٤).

Pinoteau, N°. 140 P. 96.

(١)

(٢) انظر ما تقدم: رقم ٥٢٢ ص ٦٢٢ من هذا المؤلف.

(٣) انظر ما تقدم: رقم ٧٠٥ ص ٨٣٧ من هذا المؤلف.

(٤) يقابل تعبير «سندات تخص الطابق» في النسخة الفرنسية للمادة ٦٩٧ من قانون العقوبات
عبارة: "des effets appartenant à la faillite" وهي تتسع الى جميع ما يكون منتميا الى
التفليسة من مال.

وقد عبر الشارع عن الفعل الذي يخضع لهذه الاحكام الخاصة بأنه اختلاس أو سرقة أو أخفاء^(١). ويريد الشارع بهذه الالفاظ الثلاثة الإشارة الى الافعال التي تقوم بها السرقة وإساءة الائتمان: فالمدعى عليه ينتزع حيازة مال التفليسة لكي يدخله في حيازته، أو هو يغير حيازته الناقصة لهذا المال الى حيازة كاملة. وغني عن البيان أنه يتعين أن يتوافر لدى المدعى عليه القصد الذي تتطلبه السرقة أو إساءة الائتمان بجميع عناصره، بما في ذلك نية تملك المال.

٧٥١ - العقوبة:

حدد الشارع العقوبة التي توقع في مجال تطبيق هذه الاحكام الخاصة بأنها عقوبة السرقة المنصوص عليها في المادة ٦٤٨ من قانون العقوبات، أي الحبس من شهرين الى ثلاث سنوات والغرامة من مائة الف ليرة الى اربعمائة الف ليرة^(٢). وقد اقتصر الشارع على الإشارة الى عقوبة السرقة البسيطة، ويعني ذلك استبعاد عقوبات السرقة المشددة وأن توافر سبب يقتضي تشديد العقاب، وفي ذلك يتمثل أحد مظاهر التخفيف، وتطبق عقوبة السرقة بجميع أحكامها، بما في ذلك العقاب على المحاولة، وجواز الوضع تحت الحرية المراقبة أو المنع من الإقامة إذا حكم بعقوبة مانعة من الحرية (المادة ٦٥٣ من قانون العقوبات).

ويجوز الامر بنشر وتعليق قرار الادانة (المادة ٦٨٩ من قانون العقوبات).

(١) يقابل هذه الالفاظ في النسخة الفرنسية للمادة ٦٩٧ من قانون العقوبات الالفاظ التالية على التعاقب: détourner, divertir, receler.

(٢) الغيت هذه المادة ٦٤٨ من قانون العقوبات بمقتضى المادة ٢٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣، وقد حلت محلها المادة ٦٣٦ من قانون العقوبات التي تحدد عقوبة السرقة البسيطة على النحو المبين من المادة.

الفصل الرابع

جريمة وكيل التفليسة

٧٥٢ - تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة ٦٤٤ من قانون التجارة في قولها «أن وكيل التفليسة الذي يرتكب اختلاسا في ادارة أشغاله يستهدف للعقوبة المنصوص عليها لجنحة سوء الائتمان». وعلى الرغم من أن هذا النص قد ورد في قانون التجارة دون قانون العقوبات الذي لم يرد فيه مقابل له يؤكد حكمه على نحو ما فعل الشارع بالنسبة لسائر جرائم الافلاس، فإن هذا النص واجب التطبيق لأن أقرع القانون جميعا متكاملة، ويعد جزائيا حسب فحواه، ويتعين تفسيره كما لو كان موضعه في قانون العقوبات.

٧٥٣ - العلاقة بين هذا النص ونصوص إساءة الائتمان:

لا تعارض من حيث المبدأ بين هذا النص ونصوص إساءة الائتمان، بل أنه يتخذ صورة تأكيد ما تضمنته من أحكام: ذلك أن وكيل التفليسة هو من حيث مركزه القانوني وكيل عن سائر الدائنين في إدارة أموال التفليسة توصلا الى انهائها على الوجه الذي يحقق مصلحتهم في استيفاء حقوقهم، ويعني ذلك أن حيازته لهذه الاموال هي حيازة ناقصة شأن أي وكيل، ومن

ثم يرتكب إساءة الائتمان إذا استولى على مال للتفليس اخلافاً بالواجبات التي تلقىها على عاتقه وكالته والتنظيم القانوني للافلاس^(١)،^(٢).

ولكن إذا فسرنا هذا النص بأنه مجرد تطبيق لنصوص إساءة الائتمان لما كانت له في ذاته جدوى ولا غنت عنه هذه النصوص، ولما ساغ اعتباره أحد النصوص الخاصة بجرائم الافلاس:

إن لهذا النص أهمية أساسية: فهو يحدد الركن المادي لجريمة الوكيل في صورة مختلفة عما حددته نصوص إساءة الائتمان، فقد اقتصر في التعبير عنه على استعمال لفظ «الاختلاس»، ولم يستعمل الالفاظ الاخرى التي تضمنتها نصوص إساءة الائتمان، كالكتم والتبديد والاتلاف والتمزيق والتصرف. ومن ناحية ثانية، فقد جعل الاختلاس منصرفاً الى «إدارة اشغال» بصفة عامة ولم يجعله منصرفاً الى مال معين بالذات كما تقتضي ذلك فكرة إساءة الائتمان. ويوحى ذلك بأن الشارع قد ارتأى أن يحدد هذا الركن بالنسبة لجريمة وكيل الدائنين على نحو أكثر اتساعاً من نطاقه في إساءة الائتمان^(٣): فهو لا يعني الاستيلاء على مال بالذات، وإنما يعني أي إخلال من جانب وكيل الدائنين بواجباته على نحو يحصل به لنفسه أو لغيره على مزايا مالية إذا كان من شأن ذلك الاضرار بسائر الدائنين: فليس

(١) انظر ما تقدم: رقم ٤٦٨ ص ٥٥٥ من هذا المؤلف.

ولا عبرة بأن وكيل الدائنين ليس وكيلاً اتفاقياً، فهو وكيل قضائي، والشارع - كما تقدم - يضع كل انواع الوكالة على قدم المساواة، اذ جوهر صفة الوكيل انه نائب عن غيره ويحوز لحسابه مالا. وعليه ان يستعمله لمصلحته على وجه معين. ومن ثم يرتكب إساءة ائتمان حين يستولي على هذا المال.

(٢) ولكن هذا النص لا يطبق على مساعدي وكيل الدائنين والاشخاص الذين قد يعهد اليهم ببعض الاعمال دون ان تكون لهم صفة الوكالة القضائية عن الدائنين، وإنما تطبيق النصوص العامة لإساءة الائتمان اذا توافرت مفترضات احدها. ولهذه التفرقة أهميتها من حيث العقوبة، على ما هو موضح في ص ٨٩٦ من هذا المؤلف.

Garraud, VI N°. 2686 P. 621.

(٣)

بشروط أن يستولي على مال، بل يكفي أن يحصل على مزية مالية ولو كانت غير ذات كيان مادي. والشرط الاساسي لقيام جريمته بذلك هو أن يكون حصوله عليها مخالفا لواجباته^(١). وليس بشروط أن يصيب جماعة الدائنين من جراء ذلك ضرر فعلي، بل يكفي احتمال أن يصيبهم ضرر^(٢).

وهذه الجريمة قصدية في المقام الأول، فتفترض علم وكيل الدائنين بما ينطوي عليه فعله من إخلال بواجباته، وأن من شأنه تخويله مزية مالية، وتوقعه احتمال أن يصيب جماعة الدائنين من جراء ذلك ضرر، واتجاه ارادته الى اقرار فعله وتحقيق الضرر أو القبول باحتمال حدوثه. وإذا استولى وكيل الدائنين على نقود أو أشياء أخرى من المثليات، فإنه يكفي لتوافر الركن المعنوي لجريمته أنه «كان يجب أن يعلم أنه لا يمكنه إعادة مثلها» الى التفليسة.

٧٥٤ - عقوبة وكيل الدائنين:

اكتفى الشارع في تحديد عقوبة وكيل الدائنين بقوله إنه «يستهدف للعقوبة المنصوص عليها لجنة سوء الائتمان»، ولم يبين في صورة واضحة أي نص من نصوص إساءة الائتمان الثلاثة (المواد ٦٧٠ — ٦٧٢ من قانون العقوبات) هو الذي يتعين أن تطبق عليه العقوبة المقررة فيه. ونرى أن تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها في إحدى المادتين ٦٧٠ أو ٦٧١، أيهما توافرت بفعله مقتضياتها. وإذا كان ما حصل عليه هو مزية مالية غير ذات كيان مادي وقعت عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة ٦٧١، باعتبار أن ضرر فعله

(١) وانظر كذلك: الدكتور مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والافلاس، رقم ٥٢١ ص ٤٣٨.

(٢) اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية مسؤولا عن هذه الجريمة وكيل الدائنين الذي يحتجز لديه دون مبرر نقودا للتفليسة ولا يؤديه الا تحت وطأة التهديد باتخاذ الاجراءات ضده، انظر Cass, 4 juill. 1901, D.P. 1903. 5. 375.

أقل جسامة مما لو كان قد استولى على نقود أو أشياء مثلية أخرى، فتطبق عليه هذه العقوبة، إذ هي أخف عقوبتي إساءة الائتمان. ونرى أنه لا محل لتطبيق العقوبة المنصوص عليها في المادة ٦٧٢ على الرغم من أن وكيل التفليسة يمكن وصفه بأنه «شخص مستتاب من السلطة لإدارة أموال تخص... الافراد»، ذلك أن إشارة الشارع في المادة ٦٤٤ من قانون التجارة قد اقتصررت على العقوبة المنصوص عليها لجنحة سوء الائتمان، وهذه العبارة التي وردت في صيغة المفرد تعني أنه كانت في ذهن الشارع عقوبة واحدة لإساءة الائتمان، فلا يمكن إلا أن تكون عقوبتها العادية غير المشددة^(١). وهذا التخفيف يبرره أن وكيل الدائنين قد يكون في ذات الوقت أحد الدائنين^(٢)، فضرر فعله يمتد اليه، فكان ذلك اعتبارا حمل الشارع على أن يجنح في معاملته الى مذهب يميل الى بعض التخفيف عنه^(٣).

وغني عن البيان أن مساءلة وكيل الدائنين عن هذه الجريمة لا تحول دون مساءلته عن أية جريمة أخرى^(٤) يرتكبها أثناء إجراءات التفليسة وتتوافر في حقه أركانها، وبصفة خاصة الجريمة التي تنص عليها المادة ٦٩٦ من قانون العقوبات وتعد صفته إزاءها ظرفا مشددا لعقابها.

(١) وذلك هو الرأي في القانون الفرنسي: فالمادة ٥٩٦ من قانون التجارة الفرنسي تحيل في شأن عقوبات وكيل الدائنين الى المادة ٤٠٦ من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص على جنحة إساءة الائتمان، وبالإضافة الى ذلك فقد نصت على أنه يعاقب جناحيا "Sera puni correctionnelement"، مما يعني استبعاد تطبيق عقوبات إساءة الامانة المشددة التي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات الفرنسي: انظر في ذلك: غارو، ج ٦ رقم ٢٦٨٦ ص ٦٢٠.

(٢) وبالإضافة الى ذلك يلصق وينشر القرار الصادر بالادانة (المادة ٦٤٧ من قانون التجارة).

(٣) الدكتور مصطفى كمال طه، رقم ٦٣٦ ص ٥٤٠.

(٤) فيجوز أن يسال عن جريمة احتيال إن تحققت بنشاطه أركانها.

Cass, 9 Oct. 1940, S. 1941. 1. 119.

مقدمة

- ١- التعريف بجرائم الإعتداء على الأموال ١
- ٢- نطاق جرائم الاعتداء على الاموال ٣
- ٣- موضع جرائم الاعتداء على الاموال في قانون العقوبات اللبناني ٤
- ٤- احكام مشتركة بين جرائم الاعتداء على الاموال ٦
- ٥- تأصيل جرائم الاعتداء على الاموال ٨
- ٦- سياسة التجريم في جرائم الاعتداء على المال ١١
- ٧- خطة الدراسة ١٣

القسم الاول

جرائم الاعتداء على الحقوق العينية

- ٨- تمهيد ١٧
- ٩- التأصيل العلمي لجرائم الاعتداء على الحقوق العينية ١٨
- ١٠- جرائم الإثراء وجرائم الإضرار ١٩
- ١١- اهمية التمييز بين جرائم الإثراء وجرائم الإضرار ٢٠
- ١٢- تقسيم الدراسة ٢١

الكتاب الاول

جرائم الإثراء

- ١٣- ماهية جرائم الإثراء ٢٥
- ١٤- الاحكام المشتركة بين جرائم السرقة والاحتيال ٢٦
- ١٥- واساءة الائتمان ٢٦
- ١٥- مدى الاعتداء على الملكية في جرائم السرقة ٢٧
- ١٦- والاحتيال واساءة الائتمان ٢٧
- ١٦- هل ينال الاعتداء في هذه الجرائم حقوقاً أو ٢٨
- ١٧- مصالح غير الملكية ٢٨
- ١٧- تأصيل الفروق بين السرقة والاحتيال واساءة ٢٩
- ١٨- الائتمان ٢٩
- ١٨- تقسيم الدراسة ٣٠

الباب الاول

السرقة

- ١٩- تعريف ٣١

٢٠-	الحقوق والمصالح المعتدى عليها بالسرقة	٣١
٢١-	تقسيم الدراسة	٣٢

الفصل الاول

أركان السرقة

٢٢-	بيان اركان السرقة	٣٣
-----	-------------------	----

المبحث الاول

موضوع السرقة

٢٣-	ماهية موضوع السرقة والشروط المتطلبة فيه	٣٣
-----	---	----

المطلب الاول

كون موضوع السرقة مالا

٢٤-	علة اشتراط كون موضوع السرقة مالا	٣٤
٢٥-	تعريف المال	٣٤
٢٦-	قيمة الشيء	٣٧

- ٢٧- عدم صلاحية الانسان موضوعا للسرقة ٣٨

المطلب الثاني

كون موضوع السرقة ذا طبيعة مادية

- ٢٨- علة تطلب كون موضوع السرقة ذا طبيعة مادية ٤٠
 ٢٩- مدلول الشيء المادي ٤١
 ٣٠- صور مادة الشيء ٤١
 ٣١- القوى المحرزة وبصفة خاصة القوة الكهربائية ٤٢
 ٣٢- الافكار والحقوق والمنافع ٤٧

المطلب الثالث

كون موضوع السرقة مملوكا للغير

- ٣٣- علة اشتراط كون موضوع السرقة مملوكا للغير ٥٠

١- المال المملوك للمدعى عليه

- ٣٤- القاعدة ٥١
 ٣٥- حالة كون المال في حيازة غير مالكة ٥٢

- ٢٦- حالة كون المال موضوعا لحق الغير
العيني ٥٣
٢٧- الشيء المتنازع عليه ٥٥

٢- المال غير المملوك لاحد

- ٢٨- القاعدة ٥٦
٢٩- الاشياء المباعة ٥٦
٤٠- الاشياء المتروكة ٥٨

٣- المال المملوك لغير المدعى عليه

- ٤١- القاعدة ٦٠
٤٢- تحديد المالك في حالة البيع ٦٠
٤٣- البيع نقدا ٦٤
٤٤- المال المشاع بين المدعى عليه وغيره ٦٦
٤٥- الاشياء التي توضع مع الموتى في قبورهم ٦٨
٤٦- استيلاء الدائن على مال لمدينه ٧٠
٤٧- كون المال موضوع حيازة غير مشروعة ٧١
٤٨- الاستيلاء على مال ضائع أو على كنز ٧١

المطلب الرابع

كون موضوع السرقة منقولاً

٧٣	علة اشتراط كون موضوع السرقة منقولاً	٤٩-
٧٤	مدلول المنقول	٥٠-

المطلب الخامس

كون موضوع السرقة في حيازة غير المدعى عليه

٧٦	علة هذا الشرط	٥١-
٧٧	الحيازة	٥٢-
٧٨	العنصر المادي للحيازة	٥٣-
٧٩	العنصر المعنوي للحيازة	٥٤-
٨٠	انواع الحيازة	٥٥-
٨٠	الحيازة الكاملة	٥٦-
٨١	الحيازة الناقصة	٥٧-
٨٢	اليد العارضة	٥٨-
	اهمية التفرقة بين الحيازة بنوعيهما واليد	٥٩-
٨٣	العارضة	

المبحث الثاني

الركن المادي للسرقة

- ٦٠- ماهية الركن المادي للسرقة ٨٤

المطلب الاول

عناصر الركن المادي للسرقة

- ٦١- تحديد عناصر الركن المادي للسرقة ٨٥
- ٦٢- ماهية الفعل الجرمي في السرقة ٨٥
- ٦٣- الاخذ ٨٦
- ٦٤- تبديل الحيازة ٨٧
- ٦٥- المساواة بين وسائل تبديل الحيازة ٨٨
- ٦٦- الاخذ خفية أو عنوة: الاخذ دون رضاء الحائز ٨٩

المطلب الثاني

الصلة بين فعل الاخذ والحيازة

- ٦٧- ماهية الصلة بين فعل الاخذ والحيازة ٩٢

١- حالة وجود الشيء في حيازة المدعى عليه

- ٦٨- القاعدة وتعليلها ٩٢
- ٦٩- نطاق القاعدة ٩٣
- ٧٠- حيازة المدعى عليه للشيء بناء على حقوقه السابقة عليه ٩٤
- ٧١- نقل الحيازة الى المدعى عليه ٩٥

التسليم الناقل للحيازة

- ٧٢- ماهية التسليم الناقل للحيازة ٩٥
- ٧٣- انواع التسليم الناقل للحيازة ٩٧
- ٧٤- ارادة تغيير الحيازة ٩٨
- ٧٥- شروط ارادة تغيير الحيازة ١٠٠
- ٧٦- النتائج المترتبة على اعتبار التسليم عملاً قانونياً مجرداً ١٠٢
- ٧٧- الغلط ١٠٢
- ٧٨- الخداع ١٠٤

٢- حالة وجود الشيء في حيازة غير المدعى عليه

- ٧٩- القاعدة وتعليلها ١٠٦
- ٨٠- عدم وجود الشيء بين يدي المدعى عليه ١٠٦
- ٨١- تسليم الشيء تسليمًا غير ناقل لحيازته ١٠٨

التسليم غير الناقل للحيازة

- ٨٢- ماهية التسليم غير الناقل للحيازة ١٠٨
- ٨٣- حكم التسليم غير الناقل للحيازة، أي التسليم الناقل لليد العارضة ١١٠
- ٨٤- تطبيقات التسليم الناقل العارضة ١١٠
- ٨٥- حالات يدق فيها الحكم ١١٢
- ٨٦- الاستيلاء على شيء مما يحتويه جهاز للبيع الآلي ١١٣
- ٨٧- الاستيلاء على شيء مودع في حرز مغلق ١١٤
- ٨٨- استيلاء متسلم المفتاح على شيء من محتويات المكان المغلق بهذا المفتاح ١١٥
- ٨٩- الاستيلاء الصادر عن عامل أو خادم أو ضيف ١١٦
- ٩٠- الاستيلاء على شيء معروض للبيع نقداً ١١٨
- ٩١- الاستيلاء على نفود سلمت على سبيل المصارفة ١١٩

المطلب الثالث

تمام الركن المادي للسرقة

- ٩٢- أهمية تحديد لحظة تمام الركن المادي للسرقة ١٢١
- ٩٣- الضابط في تمام الركن المادي للسرقة ١٢٢
- ٩٤- النتائج المترتبة على التحديد السابق لضابط ١٢٣
- تمام الركن المادي للسرقة ١٢٤

المبحث الثالث

الركن المعنوي للسرقة

- ٩٥- تمهيد ١٢٦
- ٩٦- نوع القصد المتطلب في السرقة ١٢٦

١- القصد العام في السرقة

- ٩٧- عناصر القصد العام في السرقة ١٢٧
- ٩٨- العلم بأن المال المدعى بسرقة مملوك للغير ١٢٧
- ٩٩- العلم بأن المال المدعى بسرقة هو في حيازة الغير ١٣٠
- ١٠٠- العلم بعدم رضا المالك والحائز عن الفعل ١٣١

- ١٠١- العلم بأن من شأن الفعل الاعتداء على الملكية
والحيابة ١٣٢
- ١٠٢- ارادة ارتكاب الفعل وتحقيق نتيجة الجريمة ١٣٣

٢- القصد الخاص

- ١٠٣- ماهية القصد الخاص ١٣٤
- ١٠٤- ماهية قصد التملك ١٣٥
- ١٠٥- انتفاء قصد التملك ١٣٦
- ١٠٦- إتجاه الارادة الى اكتساب اليد العارضة على
الشيء ١٣٧
- ١٠٧- اتجاه الارادة الى اكتساب الحيابة الناقصة ١٣٨
- ١٠٨- قصد التملك لا يتطلب نية الإثراء ١٣٩
- ١٠٩- قصد التملك لا يتطلب نية افقار المجني عليه ١٤١
- ١١٠- جواز انصراف قصد التملك الى قيمة الشيء ١٤٢
- ١١١- ضابط التمييز بين قصد التملك وقصد الاستعمال ١٤٤
- أو الانتفاع
- ١١٢- تطبيق ضابط التمييز بين قصد التملك وقصد
الاستعمال أو الانتفاع ١٤٥
- ١١٣- قصد التملك المشروط ١٤٧

- ١١٤- معاصرة القصد لفعل الأخذ ١٤٧
- ١١٥- دوافع السرقة ١٤٩

الفصل الثاني

عقوبة السرقة

- ١١٦- تقسيم ١٥١

المبحث الأول

عقوبة السرقة البسيطة

- ١١٧- مقدار العقوبة ١٥١
- ١١٨- السلطة التقديرية للقاضي في تقدير عقوبة السرقة البسيطة ١٥٢
- ١١٩- العقاب على محاولة السرقة ١٥٤
- ١٢٠- التدابير الاحترازية في السرقة ١٥٤

المبحث الثاني

المسرقات المشددة

- ١٢١- تمهيد ١٥٥
 ١٢٢- تصنيف الظروف المشددة للسرقة ١٥٦
 ١٢٣- التمييز بين جنح السرقة المشددة وجناياتها ١٥٧

المطلب الأول

جنح السرقة المشددة

- ١٢٤- تمهيد ١٥٧
 ١٢٥- مقدار التشديد ١٥٩

١- ارتكاب السرقة في المعابد والاماكن المأهولة

- ١٢٢- بيان عناصر التشديد ١٥٩

١- ارتكاب السرقة من معبد:

- ١٢٤- تمهيد ١٦٠

- ١٢٥- علة التشديد ١٦٠
 ١٢٦- مدلول المعبود ١٦٠

٢- ارتكاب السرقة في الابنية المأهولة

- ١٢٧- تمهيد ١٦٢
 ١٢٨- علة التشديد ١٦٢
 ١٢٩- مدلول المسكن ١٦٣

٢- السرقة بنشل المارة في الطرق

أو في الأماكن العامة

أو في وسائل النقل

- ١٤٠- تمهيد ١٦٦
 ١٤١- علة التشديد ١٦٧
 ١٤٢- النشل ١٦٨
 ١٤٣- الطرق والأماكن العامة ووسائل النقل ١٦٩
 ١٤٤- الطريق العام ١٦٩
 ١٤٥- المكان العام ١٧١
 ١٤٦- وسائل النقل ١٧٣

٢- السرقة بفعل موظف أنيط به حفظ الأمن أو الحراسة

١٤٧-	تمهيد	١٧٥
١٤٨-	علة التشديد	١٧٥
١٤٩-	مدلول الموظف الذي أنيط به حفظ الأمن أو الحراسة	١٧٦

٤- السرقة التي يرتكبها خادم مأجور أو مستخدم أو عامل

١٥٠-	تمهيد	١٧٧
------	-------	-----

أ - السرقة التي يرتكبها خادم مأجور

١٥١-	علة التشديد	١٧٨
١٥٢-	عناصر التشديد	١٧٩
١٥٣-	مدلول الخادم	١٧٩
١٥٤-	صفة المجني عليه	١٨١
١٥٥-	مكان ارتكاب الجريمة	١٨٢

ب - السرقة
التي يرتكبها مستخدم أو عامل

١٨٢	علة التشديد	١٥٦ -
١٨٣	عناصر التشديد	١٥٧ -
١٨٣	صفة السارق	١٥٨ -
١٨٥	مكان الجريمة	١٥٩ -

٥ - السرقة
بفعل شخصين أو أكثر

١٨٧	تمهيد	١٦٠ -
١٨٧	علة التشديد	١٦١ -
١٨٨	مدلول التعدد	١٦٢ -
١٩٠	تعداد جنايات السرقة	١٦٣ -

المطلب الثاني
جنايات السرقة

١٩١	خطة الدراسة	١٦٤ -
-----	-------------	-------

١- جنایات السرقة

المنصوص عليها من المادة ٦٣٨ من قانون العقوبات

١٩٢

١٦٥- تمهيد

١- وقوع السرقة

على أموال أو موجودات مؤسسة حكومية

أو أي مركز أو مكتب لإدارة رسمية أو هيئة عامة

١٩٣

١٦٦- علة التشديد

١٩٤

١٦٧- المال المعتدى عليه

٢- وقوع السرقة

على أموال أو موجودات مصرف

أو محل للصياغة أو للصيرفة

١٩٥

١٦٨- علة التشديد

١٩٦

١٦٨- المال المعتدى عليه

٢- وقوع السرقة

على أحد معتمدي القبض

أو على موظف عام أو مستخدم في مؤسسة خاصة

يحمل مالا للإدارة أو المؤسسة التي يعمل فيها

- ١٧٠- علة التشديد ١٩٧
- ١٧١- شروط التشديد ١٩٨
- ١٧٢- عقوبة معتمد القبض أو الموظف العام أو المستخدم
الذي تواطأ مع الجناة ١٩٩

٤- وقوع السرقة

على سيارة أو أي مركبة برية ذات محرك

- ١٧٣- علة التشديد ٢٠٠
- ١٧٤- شروط التشديد ٢٠٠

٥- السرقة بفعل شخص مقنع

أو يحمل سلاحا ظاهرا أو خفيا

- ١٧٥- تمهيد ٢٠١

أ - السرقة بفعل شخص مقنع

٢٠٢	علة التشديد	١٧٦-
٢٠٢	مدلول التقنع	١٧٧-

ب - حمل السلاح

٢٠٢	تمهيد	١٧٨-
٢٠٣	علة التشديد	١٧٩-
٢٠٤	مدلول السلاح	١٨٠-
٢٠٥	السلاح بطبيعته	١٨١-
٢٠٦	السلاح بتخصيصه	١٨٢-

٦- وقوع السرقة باستعمال العنف على الأشخاص

٢٠٧	علة التشديد	١٨٣-
٢٠٨	التعريف بالعنف	١٨٤-
٢١٢	وقوع العنف على الأشخاص	١٨٥-
٢١٣	الصلة بين العنف والسرقة	١٨٦-
	صلة السببسية النفسية بين العنف	١٨٧-
٢١٣	والسرقة	
٢١٥	مكرر ١٨٧ - معاصرة العنف للسرقة	

٢- جنايات السرقة

المنصوص عليها في المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات

١٨٨- تمهيد ٢١٧

١- السرقة بطريقة غير مألوفة
من الاماكن المقفلة المصانة بالجدران

١٨٩-	عناصر التشديد	٢١٨
١٩٠-	علة التشديد	٢١٨
١٩١-	المكان المقفل المصاب بجدران	٢١٩
١٩٢-	طرق الدخول الى المكان المقفل المصان	
	بجدران	٢٢٢
١٩٣-	الخلع	٢٢٥
١٩٤-	التسلق	٢٢٩
١٩٥-	استعمال مفتاح مصنع أو أي اداة أخرى	٢٣١
١٩٦-	الحيلة	٢٣٣
١٩٧-	انتحال صفة موظف	٢٣٤
١٩٨-	التدرع بمهمة رسمية	٢٣٥

٢- السرقة في ابان نائبة عامة

١٩٩-	عناصر التشديد	٢٣٦
٢٠٠-	علة التشديد	٢٣٧
٢٠١-	التعريف بالنائبة العامة	٢٣٧

٢- السرقة بالتهديد بالسلاح
لتهيئة الجريمة أو تسهيلها أو للاستيلاء
على المسروق أو لتأمين الهرب

٢٠٢-	عناصر التشديد	٢٣٩
٢٠٣-	علة التشديد	٢٣٩
٢٠٤-	مدلول التهديد بالسلاح	٢٤٠

٣- السرقة بالعنف
اضافة إلى أحد الافعال المنصوص عليها
في المادة ٦٣٩ من قانون العقوبات

٢٠٥-	عناصر التشديد	٢٤١
٢٠٦-	علة التشديد	٢٤٢

- ٢٠٧- مدلول الليل ٢٤٣
- ٢٠٨- عقوبة السرقة التي نصت عليها المادة ٦٤٠ من قانون العقوبات ٢٤٥

٤- الاستيلاء على سفينة أو على البضائع التي تنقلها

- ٢٠٩- عناصر التشديد ٢٤٦
- ٢١٠- علة التشديد ٢٤٨
- ٢١١- مدلول السفينة ٢٤٨
- ٢١٢- عقوبة الاستيلاء على السفينة أو البضائع التي تنقلها ٢٥٠

٥- الاستيلاء على مركبة هوائية أثناء طيرانها

- ٢١٣- عناصر التشديد ٢٥٣
- ٢١٤- علة التشديد ٢٥٤
- ٢١٥- مدلول المركبة الهوائية ٢٥٥
- ٢١٦- عناصر التشديد الأخرى ٢٥٦
- ٢١٧- عقوبة الاستيلاء على المركبة الهوائية ٢٥٨

المبحث الثالث

السرقه المخففه

٢٦٠	٢١٨- تمهيد
٢٦١	٢١٩- علة التخفيف
٢٦١	٢٢٠- عناصر التخفيف
٢٦٢	٢٢٠- مكرراً- محصولات الأرض وثمار الشجر
٢٦٣	٢٢١- قيمة المسروقات
٢٦٣	٢٢٢- عقوبة الجريمة

الفصل الثالث

الجرائم الملحقه بالسرقه

٢٦٥	٢٢٣- الصلة بين هذه الجرائم والسرقه
-----	------------------------------------

المبحث الاول

الإغتصاب

٢٦٦	٢٢٤- تمهيد
-----	------------

٢٦٧	أركان الاغتصاب	٢٢٥-
٢٦٧	تفصيل الفروق بين الاغتصاب والسرقه	٢٢٦-
	الموضوع الجرمي: الكتابة أو التوقيع أو العمل أو الامتناع عنه	٢٢٧-
٢٦٨		
٢٧١	الفعل الجرمي: الإكراه أو التهديد	٢٢٨-
٢٧٢	القصد	٢٢٩-
٢٧٥	عقوبة الاغتصاب	٢٣٠-

المبحث الثاني

التهويل

٢٧٦	تمهيد	٢٣١-
	الفروق بين التهويل من ناحية والسرقه من ناحية ثانية	٢٣٢-
٢٧٧		
٢٧٨	أركان التهويل	٢٣٣-
	الموضوع الجرمي: أمر من شأنه النيل من الشرف أو القدر	٢٣٤-
٢٧٩		
	الفعل الجرمي: التهديد بالفنضح أو الافشاء أو الاخبار	٢٣٥-
٢٨١		
٢٨٣	القصد الجرمي	٢٣٦-
٢٨٤	عقوبة التهويل	٢٣٧-

المبحث الثالث

استعمال أشياء الغير دون حق

٢٣٨-	تمهيد	٢٨٥
٢٣٩-	أركان جريمة استعمال أشياء الغير دون حق	٢٨٦
٢٤٠-	الموضوع الجرمي: المال المملوك للغير	٢٨٦
٢٤١-	فعل الاستعمال	٢٨٧
٢٤٢-	القصد الجرمي	٢٩٠
٢٤٣-	عقوبة استعمال أشياء الغير بدون حق	٢٩٠

الباب الثاني

الاحتيال

٢٤٤-	تعريف	٢٩١
٢٤٥-	الفرق بين الاحتيال من ناحية والسرقة واساءة	
	الاثتمان من ناحية اخرى	٢٩٣
٢٤٦-	خصائص الاحتيال	٢٩٥
٢٤٧-	الحق المعتدى عليه بالاحتيال	٢٩٦
٢٤٨-	خطة الدراسة	٢٩٧

الفصل الاول

أركان الاحتيال

٢٤٩- بيان أركان الاحتيال ٢٩٩

المبحث الاول

الركن المادي للاحتيال

٢٥٠- عناصر الركن المادي للاحتيال ٣٠٠

المطلب الأول

المناورات الاحتيالية

٢٥١- ماهية المناورات الإحتيالية ٣٠١

٢٥٢- الكذب ٣٠٢

٢٥٣- الخداع ٣٠٤

٢٥٤- الفرق بين الخداع الذي يقوم به الاحتيال والخداع

الذي يعيب الرضاء ٣٠٦

٢٥٥- صور المناورات الاحتيالية التي يقوم بها الاحتيال ٣٠٧

١- الأعمال التي من شأنها ايهام المجني عليه بوجود مشروع وهمي أو التي تخلق في ذهنه أملا بربح أو تخوفا من ضرر

٢٥٦-	عناصر هذه الصورة للمناورات الاحتيالية	٣٠٩
٢٥٧-	الأعمال التي من شأنها الايهام	٣٠٩
٢٥٨-	الأكاذيب	٣١٠
٢٥٩-	معياري جسامة الأعمال التي من شأنها الايهام	٣١١
٢٦٠-	المذهب الموضوعي	٣١١
٢٦١-	المذهب الشخصي	٣١٣
٢٦٢-	موضوع الايهام	٣١٤
٢٦٣-	المشروع الوهمي	٣١٥
٢٦٤-	الامل بربح	٣١٦
٢٦٥-	التخوف من ضرر	٣١٦
٢٦٦-	الضابط في وصف الادعاء بالكذب	٣١٧

٢- تلفيق اكذوبة يصدقها المجني عليه نتيجة تأييد شخص ثالث ولو عن حسن نية أو نتيجة ظرف مهد له المجرم أو ظرف استفاد منه

٢٦٧-	ماهية هذه الصورة من المناورات الاحتيالية	٣١٩
------	--	-----

العناصر الخارجية	٢٦٨-
الكذب المجرد لا يكفي لتحقيق المناورات الاحتيالية	٢٦٩-
الكتمان	٢٧٠-
تأصيل العناصر الخارجية	٢٧١-

أ - تدخل شخص ثالث

علة اعتبار تدخل شخص ثالث كافيا لقيام المناورات الاحتيالية	٢٧٢-
شروط اعتبار تدخل الشخص الثالث كافيا لقيام المناورات الاحتيالية	٢٧٣-
إضفاء التدخل ثقة على الاكاذيب	٢٧٤-
رجوع التدخل الى مسعى المحتال	٢٧٥-
تستوي صور التدخل وديوافعه	٢٧٦-

ب - الاستعانة بظرف

ماهية الظرف	٢٧٧-
سواء خلق الظرف والاستعانة بظرف موجود من قبل	٢٧٨-

- ٢٧٩- تأصيل الظروف ٣٣٠
- ٢٨٠- الأشياء المادية ٣٣٠
- ٢٨١- اتخاذ نهج خاص في الحياة ٣٣٣
- ٢٨٢- إدعاء واقعة تصلح أساسا للمطالبة بالتعويض ٣٣٣
- ٢٨٣- صدور سلوك لاحق على الكذب ومستقل عنه يستهدف تدعيمه ٣٣٤
- ٢٨٤- النشر ٣٣٥
- ٢٨٥- إساءة استغلال صفة صحيحة ٣٣٧

٢- التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة ممن ليس له حق أو صفة للتصرف بها

- ٢٨٦- ماهية هذه الصورة للمناورات الاحتيالية ٣٣٩
- ٢٨٧- عناصر هذه الوسيلة ٣٤٠
- ٢٨٨- التصرف بأموال منقولة أو غير منقولة ٣٤٠
- ٢٨٩- انتفاء الحق أو الصفة في التصرف بالمال ٣٤٣
- ٢٩٠- إساءة المتصرف استعمال حقه توسلا لابتزاز المال ٣٤٦

٤- استعمال إسم مستعار أو صفة كاذبة

- ٢٩١- ماهية هذه الصورة للمناورات الاحتيالية ٣٤٩
- ٢٩١ مكررا- قيام هذه الصورة للمناورات الاحتيالية على
- كذب مجرد ٣٥٠
- ٢٩٢- عناصر هذه الصورة للمناورات الاحتيالية ٣٥٠
- ٢٩٣- الاسم المستعار ٣٥٢
- ٢٩٤- الصفة الكاذبة ٣٥٣
- ٢٩٥- صفات يقوم الاحتيال بالكذب في شأنها ٣٥٤
- ٢٩٦- الضابط في اعتبار الصفة كاذبة ٣٥٦
- ٢٩٧- صفات لا يقوم الاحتيال بالكذب في شأنها ٣٥٧

المطلب الثاني

تسليم المال

- ٢٩٨- ماهية النتيجة الجرمية في الاحتيال ٣٥٩
- ٢٩٩- دور ارادة المجني عليه في التسليم ٣٦٠
- ٣٠٠- جواز صدور المحاولة المادية عن شخص غير
- المجني عليه ٣٦١
- ٣٠١- هل يشترط أن يصيب المجني عليه ضرر ٣٦٢

- ٣٠٢- سعي المجني عليه الى غرض غير مشروع ٣٦٥
- ٣٠٣- هل يشترط أن ينال المحتال ثراء ٣٦٦
- ٣٠٤- التسليم غير المتبوع بمناولة مادية فورية ٣٦٧
- ٣٠٥- الاحتيال عن طريق اجراءات التقاضي ٣٦٩

المطلب الثالث

صلة السببية

- ٣٠٦- حلقات صلة السببية في الاحتيال ٣٧١
- ٣٠٧- معيار صلة السببية ٣٧٢
- ٣٠٨- صلة السببية بين فعل المناورات الاحتيالية والغلط ٣٧٣
- ٣٠٩- صلة السببية بين الغلط والتسليم ٣٧٥
- ٣١٠- سبق المناورات الاحتيالية والغلط على التسليم ٣٧٧

المطلب الرابع

محاولة الاحتيال

- ٣١١- تمهيد ٣٧٨
- ٣١٢- العمل التحضيري للاحتيال ٣٧٨

٣٧٩	البدء في تنفيذ الاحتيال	٣١٣-
٣٨٠	الاحتيال التام	٣١٤-
٣٨١	الاحتيال المستحيل	٣١٥-

المبحث الثاني

موضوع الاحتيال

٣٨٢	ماهية موضوع الاحتيال والشروط المتطلبة فيه	٣١٦-
٣٨٤	اشتراط أن يكون موضوع الاحتيال مالا	٣١٧-
٣٨٥	اشتراط أن يكون موضوع الاحتيال مملوكا للغير	٣١٨-
٣٨٧	صلاحية المنفعة موضوعا للاحتيال	٣١٩-
	مراد الشارع بتعبير «أسناد تتضمن تعهدا أو	٣٢٠-
٣٨٨	إبراء»	
	سواء أن يكون موضوع الاحتيال منقولا أو غير	٣٢١-
٣٩٠	منقول	

المبحث الثالث

الركن المعنوي للاحتيال

٣٩١	تمهيد	٣٢٢-
-----	-------	------

- ٣٢٣- القصد العام في الاحتيال ٣٩٢
- ٣٢٤- القصد الخاص في الاحتيال ٣٩٤
- ٣٢٥- الدوافع الى الاحتيال ٣٩٦

الفصل الثاني

عقوبة الاحتيال

- ٣٢٦- تمهيد ٣٩٧

المبحث الاول

عقوبة الاحتيال البسيط

- ٣٢٧- مقدار العقوبة ٣٩٧
- ٣٢٨- السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقاب ٣٩٨
- ٣٢٩- المساواة بين عقوبة المحاولة في الاحتيال ٣٩٩
- والاحتيال التام

المبحث الثاني

الاحتيال المشدد

- ٣٣٠- الظروف المشددان للاحتيال والاثر المترتب عليهما ٤٠٠
- في التشديد

المطلب الاول

الاحتيايل لتأمين وظيفة عامة

٤٠١	علة التشديد	٢٢١-
٤٠٢	عنصر التشديد	٢٢٢-

المطلب الثاني

الاحتيايل بمناسبة اصدار أسهم أو سندات

٤٠٢	تمهيد	٢٢٣-
٤٠٣	علة التشديد	٢٢٣ مكرر-
٤٠٤	عناصر التشديد	٢٢٤-

المطلب الثالث

الاحتيايل بفعل مفوض بالتوقيع عن شخص معنوي

٤٠٦	تمهيد	٢٢٥-
٤٠٦	علة التشديد	٢٢٦-
٤٠٧	شرط التشديد	٢٢٧-

الفصل الثالث

الجرائم الملحقة بالاحتيال

٣٣٨ - تمهيد وتقسيم ٤٠٩

المبحث الأول

استغلال عديمي الاهلية وناقصيها

٣٣٩ -	تمهيد	٤١٠
٣٤٠ -	علة العقاب	٤١١
٣٤١ -	أركان الجريمة	٤١٢
٣٤٢ -	حالة المجني عليه	٤١٢
٣٤٣ -	الركن المادي للجريمة	٤١٤
٣٤٤ -	استغلال المجني عليه	٤١٤
٣٤٥ -	الحمل على اجراء عمل قانوني	٤١٥
٣٤٦ -	الضرر	٤١٦
٣٤٧ -	العمل القانوني الباطل	٤١٨
٣٤٨ -	الركن المعنوي	٤١٩
٣٤٩ -	عقوبة الجريمة	٤٢٠

المبحث الثاني

ما جرى مجرى الاحتيال

٤٢١	علة العقاب	٣٥٠-
٤٢٢	تقسيم	٣٥١-

المطلب الاول

الحمل على تسليم بضاعة مع حق الخيار او لوعدة

٤٢٣	تمهيد	٣٥٢-
٤٢٣	أركان الجريمة	٣٥٣-
٤٢٤	الركن المادي	٣٥٤-
٤٢٥	الموضوع الجرمي	٣٥٥-
٤٢٦	الركن المعنوي	٣٥٦-
٤٢٧	شرط العقاب	٣٥٧-
٤٢٨	عقوبة الجريمة	٣٥٨-

المطلب الثاني

توفير منامة أو طعام أو شراب في محل عام

٤٢٩	تمهيد	٣٥٩-
-----	-------	------

٤٣٠	أركان الجريمة	٣٦٠-
٤٣٠	الفعل الجرمي	٣٦١-
٤٣١	مكان الجريمة	٣٦٢-
٤٣٢	الركن المعنوي	٣٦٣-
٤٣٣	عقوبة الجريمة	٣٦٤-

المطلب الثالث

إتخاذ واسطة نقل بالغش

٤٣٤	تمهيد	٣٦٥-
٤٣٥	أركان الجريمة وعقوبتها	٣٦٦-

المبحث الثالث

المراعاة والقروض لقاء رهن

٤٣٧	تقسيم	٣٦٧-
-----	-------	------

المطلب الاول

المراعاة استغلالا لضيق ذات اليد

٤٣٨	تمهيد	٣٦٨-
-----	-------	------

٤٣٨	الحق محل الحماية	٣٦٩-
٤٣٩	أركان الجريمة	٣٧٠-
٤٣٩	عقد قرض ربوي	٣٧١-
٤٤٠	القرض	٣٧٢-
٤٤١	الصفة الربوية للقرض	٣٧٣- ٣٧٩-
٤٤٣	استغلال ضيق ذات يد المجني عليه	٣٨٠-
٤٤٥	القصد	٣٨١-
٤٤٥	عقوبة الجريمة	٣٨٢-

المطلب الثاني

الاعتیاد على المراهبة

٤٤٦	تمهيد	٣٨٣-
٤٤٧	الفعل الذي تقوم العادة بتكراره	٣٨٤-
٤٤٨	عدد الأفعال المطلوبة للكشف عن الاعتیاد	٣٨٥-
٤٥٠	المدة التي ينبغي أن تعقد القروض الربوية خلالها	٣٨٦-
٤٥١	القصد	٣٨٧-
٤٥١	المحرّض أو المتدخل في الجريمة	٣٨٨-
٤٥٢	عقوبة الجريمة	٣٨٩-

المطلب الثالث

فتح محل اقراض لقاء رهن بدون إذن
أو عدم إمساك دفتره على الوجه المحدد في القانون

٤٥٢	تمهيد	٣٩٠-
٤٥٣	صورتا الجريمة	٣٩١-
٤٥٤	علة العقاب	٣٩٢-
	استبعاد القروض المعقودة لمصلحة التجار لاجل	٣٩٣-
٤٥٥	تسهيل العمليات التجارية	
	الجريمة الاولى: فتح محل للاقراض لقاء رهن	٣٩٤-
٤٥٥	بدون إذن	
	الجريمة الثانية: عدم امساك دفتر على الوجه الذي	٣٩٥-
٤٥٨	يحدده القانون	
٤٥٩	عقوبة الجريمتين	٣٩٦-

المبحث الرابع

سحب شك دون مؤونة

٤٦٠	تمهيد	٣٩٧-
٤٦١	علة العقاب	٣٩٨-

٣٩٩- أركان الجريمة ٤٦٣

المطلب الاول موضوع الجريمة

الشك

- ٤٠٠- تعريف ٤٦٣
- ٤٠١- الطبيعة القانونية للشك ٤٦٥
- ٤٠٢- شروط صحة الشك ٤٦٦
- ٤٠٣- جزاء تخلف شروط صحة الشك ٤٦٧
- ٤٠٤- العيوب المهددة لكيان الشك ٤٦٨
- ٤٠٥- العيوب التي لا تنفي عن الشك صفته في قانوني
التجارة والعقوبات ٤٧٠
- ٤٠٦- العيوب التي تنفي عن الشك صفته في
قانون التجارة ولكن تبقى لها في قانون
العقوبات ٤٧٢
- ٤٠٧- شروط لم يتطلبها القانون في
الشك ٤٧٤
- ٤٠٨- اقتصار حماية القانون على الشك ٤٧٥

المطلب الثاني

الفعل الجرمي

٤٠٩- صور الفعل الجرمي ٤٧٦

١- سحب شك لا تقابله مؤونة سابقة ومعدة للدفع وكافية

٤١٠- تمهيد ٤٧٧

سحب الشك

٤١١- دلالة فعل السحب ٤٧٧

٤١٢- الفرق بين السحب والتظهير ٤٧٩

٢- عدم وجود مؤونة سابقة ومعدة للدفع وكافية

٤١٣- تعريف المؤونة ٤٨٠

٤١٤- حالات قيام الجريمة لعدم وجود المؤونة ٤٨١

٤١٥- عدم إداء قيمة الشك على الرغم من وجود مؤونة

٤٨٤- كافية ومعدة للدفع وسابقة

٣- استرجاع المؤونة كلها او بعضها

- ٤١٦- مدلول هذه الصورة من الفعل الجرمي ٤٨٥
٤١٧- تراخي المستفيد في عرض الشك للايفاء ٤٨٦

٤- إصدار منع عن الدفع الى المسحوب عليه

- ٤١٨- مدلول هذه الصورة من الفعل الجرمي ٤٨٧
٤١٩- سبب التبرير عند اصدار منع عن الدفع الى
المسحوب عليه ٤٨٨

المطلب الثالث

الركن المعنوي

- ٤٢٠- ماهية الركن المعنوي في جريمة سحب الشك
بدون مؤونة ٤٩٠
٤٢١- عناصر القصد في جريمة سحب الشك بدون
مؤونة ٤٩١
٤٢٢- الوقت الذي يتعين أن ينصرف اليه العلم بعدم
وجود المؤونة ٤٩٢

- ٤٢٣- انتفاء القصد ٤٩٤
- ٤٢٤- القصد في حالتي استرجاع المؤونة وإصدار منع
عن الدفع إلى المسحوب عليه ٤٩٥

المطلب الرابع

عقوبة الجريمة

- ٤٢٥- العقوبات الأصلية للجريمة ٤٩٦
- ٤٢٦- العقوبات الإضافية في حالة التكرار ٤٩٧
- ٤٢٧- المطالبة بقياسمة الشك لدى القضاء
الجزائي ٤٩٧

المطلب الخامس

التدخل في الجريمة

- ٤٢٨- تمهيد ٤٩٨
- ٤٢٩- علة النص ٤٩٩
- ٤٣٠- شروط التدخل في جريمة سحب الشك بدون
مؤونة ٥٠٠
- ٤٣١- مضاعفة عقوبات التدخل ٥٠١

المبحث الخامس

الغش بالمهاجرة

٥٠٣	تمهيد	٤٣٢-
٥٠٤	أركان الغش بالمهاجرة	٤٣٢-
٥٠٦	عقوبة الجريمة	٤٣٤-

الباب الثالث

إساءة الائتمان

٥٠٩	تعريف	٤٣٥-
٥١٠	الحق المعتدى عليه بإساءة الائتمان	٤٣٦-
٥١١	من يتصور ارتكابه إساءة الائتمان	٤٣٧-
٥١٢	نص إساءة الائتمان	٤٣٨-
٥١٤	تقسيم الدراسة	٤٣٩-

الفصل الأول

أركان إساءة الائتمان

٥١٥	بيان أركان إساءة الائتمان	٤٤٠-
-----	---------------------------	------

المبحث الأول

موضوع إساءة الائتمان

٥١٦	عناصر موضوع إساءة الائتمان	٤٤١-
٥١٧	الحدود الفاصلة بين صورتَي إساءة الائتمان	٤٤٢-
٥١٩	التمييز بين القيميات والمثلثات	٤٤٣-
٥٢٠	خطة الدراسة	٤٤٤-

المطلب الأول

كون موضوع إساءة الائتمان مالا ماديا منقولا

مملوكا لغير المدعى عليه

٥٢١	تمهيد	٤٤٥-
٥٢١	اشتراط كون موضوع إساءة الائتمان مالا ماديا	٤٤٦-
٥٢٣	اشتراط كون موضوع إساءة الائتمان منقولا	٤٤٧-
	اشتراط كون موضوع إساءة الائتمان مملوكا	٤٤٨-
٥٢٥	لغير مسيء الائتمان	

المطلب الثاني

تسليم موضوع إساءة الائتمان تسليما ناقلا للحيازة الناقصة

٥٢٧	أهمية التسليم في تحديد عناصر إساءة الائتمان	٤٤٩-
-----	---	------

- ٤٥٠- ماهية التسليم وشروطه ٥٢٨
- ٤٥١- صدور التسليم عن إرادة سليمة ٥٢٩
- ٤٥٢- كون التسليم ناقلاً للحيازة الناقصة ٥٢٩
- ٤٥٣- التسليم الحكمي ٥٣١
- ٤٥٤- جواز صدور التسليم عن غير المجني عليه،
وجواز صدوره الى غير المدعى عليه ٥٣٢

المطلب الثالث

التسليم بناء على عقد من العقود التي حددها القانون

- ٤٥٥- تمهيد ٥٣٣
- ٤٥٦- لا قيام لإساءة الائتمان ما لم يكن التسليم بناء
على أحد هذه العقود ٥٣٣

١- قواعد عامة تسري على عقود الائتمان

- ٤٥٧- ذكر الشارع هذه القواعد على سبيل الحصر ٥٣٤
- ٤٥٨- اتساع الحصر التشريعي لبعض المراكز القانونية
غير التعاقدية ٥٣٦
- ٤٥٩- تكييف العقد ٥٣٧

٥٣٨	بطلان العقد	٤٦٠-
٥٣٩	التجديد أو الاستبدال	٤٦١-
٥٤٢	الاختصاص بالفصل في وجود العقد	٤٦٢-
٥٤٥	القواعد التي يطبقها القاضي الجزائي على العقد	٤٦٣-
٥٤٥	إثبات عقد الائتمان	٤٦٤-

٢- القواعد الخاصة بعقود الائتمان

٥٤٧	تمهيد	٤٦٥-
٥٤٨	الوديعة	٤٦٦-
٥٥٣	إيجار الأشياء	٤٦٧-
٥٥٥	الوكالة	٤٦٨-
٥٦٢	العارية	٤٦٩-
٥٦٥	الرهن	٤٧٠-
٥٦٨	عقود المقاوله والنقل والخدمات المجانية	٤٧١-

٣- العقود التي لا تحسب بين عقود الائتمان

٥٧٠	تمهيد	٤٧٢-
٥٧١	البيع	٤٧٣-
٥٧٤	القرض	٤٧٤-

المبحث الثاني

الركن المادي لإساءة الائتمان

٤٧٥- تمهيد ٥٧٥

المطلب الاول

الفعل الجرمي في إساءة الائتمان

- ٤٧٦- النظرية العامة للفعل الجرمي في إساءة
الائتمان ٥٧٦
- ٤٧٧- الكتم ٥٧٨
- ٤٧٨- الاختلاس ٥٧٩
- ٤٧٩- التبديد ٥٧٩
- ٤٨٠- الاتلاف ٥٨٠
- ٤٨١- التمزيق ٥٨١
- ٤٨٢- التصرف بالمثليات ٥٨١
- ٤٨٣- الفرق بين الفعل الجرمي إزاء القيميات وبينه إزاء
المثليات ٥٨٢

المطلب الثاني

النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان

- ٤٨٤- ماهية النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان ٥٨٤
- ٤٨٥- القواعد العامة في الضرر ٥٨٤
- ٤٨٦- الضرر في جريمة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات ٥٨٧
- ٤٨٧- إصلاح الضرر بعد تحققه ٥٨٩

المبحث الثالث

الركن المعنوي لإساءة الائتمان

- ٤٨٨- نوع الركن المعنوي المتطلب في إساءة الائتمان ٥٩٢

المطلب الاول

الركن المعنوي لإساءة الائتمان

المنصوص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات

- ٤٨٩- نوع القصد المتطلب في إساءة الائتمان ٥٩٢
- ٤٩٠- علم المدعى عليه أن الشيء مملوك لغيره وإنه في حيازته الناقصة فحسب ٥٩٣

- ٤٩١- علم المدعى عليه بماهية فعله ٥٩٤
- ٤٩٢- توقع المدعى عليه الضرر المحقق أو المحتمل الذي يترب على فعله ٥٩٤
- ٤٩٣- إرادة ارتكاب الفعل وتحقيق نتيجته ٥٩٥
- ٤٩٤- نية تملك الشيء موضوع إساءة الائتمان ٥٩٦

المطلب الثاني

الركن المعنوي لإساءة الائتمان

النصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات

- ٤٩٥- الفكرة الجوهرية في الركن المعنوي لهذه الصورة من إساءة الائتمان ٥٩٦
- ٤٩٦- عناصر الركن المعنوي في هذه الصورة من إساءة الائتمان ٥٩٨

الفصل الثاني

عقوبة إساءة الائتمان

- ٤٩٧- تقسيم ٦٠١

المبحث الأول

عقوبة إساءة الائتمان البسيطة

- ٤٩٨- عقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات ٦٠١
- ٤٩٩- عقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات ٦٠٢
- ٥٠٠- السلطة التقديرية للقاضي في تحديد عقوبة إساءة الائتمان ٦٠٢
- ٥٠١- علة التفرقة بين عقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات وعقوبة إساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٧١ من قانون العقوبات ٦٠٤
- ٥٠٢- المقارنة بين عقوبة إساءة الائتمان وعقوبة السرقة ٦٠٦

المبحث الثاني

عقوبة إساءة الائتمان المشددة

- ٥٠٣- تمهيد ٦٠٧
- ٥٠٤- علة التشديد ٦٠٧

- ٥٠٥ - شروط التشديد ٦٠٨
- ٥٠٥ مكررا - الصفات التي نص عليها القانون ٦٠٩
- ٥٠٦ - متولي الوقف ٦١٠
- ٥٠٧ - مدير المؤسسة الخيرية وكل شخص مسؤول عن
اموالها ٦١٠
- ٥٠٨ - وصي القاصر وفاقد الاهلية او
ممثله ٦١١
- ٥٠٩ - منفذ الوصية او عقد الزواج ٦١١
- ٥١٠ - المحامي وكاتب العدل ووكيل الاعمال
المفوض ٦١٢
- ٥١١ - المستخدم او الخادم المأجور، وكل
مرتبط بعقد عمل لقاء اجر مع أي مؤسسة
خاصة ٦١٣
- ٥١٢ - الشخص المستناب من السلطة لادارة
اموال تخضع للدولة او الافراد او
لحراستها ٦١٤
- ٥١٣ - مقدار التشديد ٦١٦

الفصل الثالث

الجريمة الملحقة بإساءة الانتمان

الإستيلاء على منقول دخل في الحيازة غلطا
أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة

٦١٧	تمهيد	٥١٤-
٦١٨	علة العقاب	٥١٥-
٦١٩	الحق المعتدى عليه	٥١٦-
٦١٩	حالات ارتكاب هذه الجريمة	٥١٧-
٦٢٠	أركان الجريمة	٥١٨-
٦٢٠	الموضوع الجرمي	٥١٩-
	وجوب كون الشيء مالا ماديا منقولا مملوكا لغير	٥٢٠-
٦٢٠	المدعى عليه	
٦٢٢	اشتراط الا يكون المال في حيازة غير المدعى عليه	٥٢١-
٦٢٢	المال في حيازة المدعى عليه من قبل	٥٢٢-
٦٢٤	المال في غير حيازة أحد	٥٢٣-
٦٢٥	الركن المادي	٥٢٤-
٦٢٥	الفعل الجرمي	٥٢٥-

- ٥٢٦- الركن المعنوي ٦٢٧
٥٢٧- عقوبة الجريمة ٦٢٨

أحكام شاملة

للسرقة والاحتيال وإساءة الائتمان والجرائم الملحقّة بها

- ٥٢٨- تقسيم ٦٢٩

١- الاعفاء من العقاب

- ٥٢٩- تمهيد ٦٢٩
٥٣٠- التكييف القانوني للاعفاء من العقاب ٦٣٠
٥٣١- علة الاعفاء ٦٣١
٥٣٢- وجوب التحقق من توافر اركان الجريمة قبل
البحث في الاعفاء ٦٣٢
٥٣٣- الاشخاص الذين يستفيدون من الاعفاء ٦٣٢
٥٣٤- الوقت الذي يعتد به في تحديد الصلة المطلوبة ٦٣٥
٥٣٥- الجرائم التي يسري عليها الاعفاء ٦٣٦
٥٣٦- الجرائم المصطحبة بظرف مشدد يعد في ذاته
جريمة ٦٣٦

- ٥٣٧- ارتكاب الجريمة أضراراً بشخص تربطه
بالمندعى عليه صلة الزوجية أو القرابة التي
يحددها القانون ٦٣٩
- ٥٣٨- حكم سائر المساهمين في الجريمة ٦٤٠

٢- تعليق الدعوى على شكوى

- ٥٣٩- تمهيد ٦٤١
- ٥٤٠- الطبيعة القانونية للشكوى ٦٤٢
- ٥٤١- الحالة الاولى لتعليق الدعوى على شكوى ٦٤٣
- ٥٤٢- الحالة الثانية لتعليق الدعوى على
شكوى ٦٤٥

٣- تخفيف العقاب

- ٥٤٣- تمهيد ٦٤٧
- ٥٤٤- علة تخفيف العقاب ٦٤٧
- ٥٤٥- نطاق تخفيف العقاب ٦٤٨
- ٥٤٦- أسباب التخفيف وأثره في الحالة الاولى ٦٤٨
- ٥٤٧- أسباب التخفيف وأثره في الحالة الثانية ٦٤٩

الكتاب الثاني

جرائم الإضرار

٦٥٣	٥٤٨-	ماهية جرائم الإضرار
	٥٤٩-	التمييز بين جرائم الإضرار وجرائم أخرى قد تشبه بها
٦٥٤		٥٥٠-
٦٥٧		تقسيم جرائم الإضرار
٦٥٨		٥٥١-
		خطوة الدراسة

الباب الأول

جرائم الهدم والتخريب

	٥٥٢-	خطوة الشارع في عرض النصوص الخاصة
٦٥٩		بجرائم الهدم والتخريب
	٥٥٣-	نقصد خطية الشارع في ترتيب
		النصوص الخاصة بجرائم الهدم
٦٥٩		والتخريب
٦٦١		٥٥٤-
		خطوة الدراسة

الفصل الاول

النظرية العامة للاتلاف والتعيب

الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٣٣ من قانون العقوبات

٦٦٣	تمهيد	٥٥٥-
٦٦٣	الحق محل الحماية	٥٥٦-
٦٦٤	أركان الجريمة	٥٥٧-
٦٦٤	المال المملوك للغير	٥٥٨-
٦٦٧	الاتلاف أو التعيب	٥٥٩-
٦٧٠	القصد	٥٦٠-
٦٧٢	أسباب التبرير	٥٦١-
٦٧٢	عقوبة الجريمة	٥٦٢-
٦٧٣	الظرف المشدد	٥٦٣-

الفصل الثاني

هدم البناءات

٦٧٥	تمهيد	٥٦٤-
-----	-------	------

٦٧٦	الحق محل الحماية	٥٦٥-
٦٧٦	أركان الجريمة	٥٦٦-
٦٧٦	البنية المملوكة للغير	٥٦٧-
٦٧٩	الفعل الجرمي	٥٦٨-
٦٨٠	القصد	٥٦٩-
٦٨١	عقوبة الجريمة	٥٧٠-

الفصل الثالث

إتلاف أو تعيب الأشياء ذات القيمة الاجتماعية العامة

٦٨٢	تمهيد	٥٧١-
٦٨٤	الحق محل الحماية	٥٧٢-
٦٨٤	أركان الجريمة	٥٧٣-
٦٨٤	الموضوع الجرمي	٥٧٤-
٦٨٨	فعل الهدم أو التخريب	٥٧٥-
٦٨٩	القصد	٥٧٦-
٦٩٠	عقوبة الجريمة	٥٧٧-

الفصل الرابع

إفضاء الفعل الجرمي الى قتل امرىء أو جرحه

٦٩٣	تمهيد	٥٧٨-
٦٩٣	علة التشديد	٥٧٩-
٦٩٤	شروط التشديد	٥٨٠-
٦٩٥	أثر التشديد	٥٨١-

الباب الثاني

نزع التخوم واغتصاب العقار

٦٩٧	تمهيد	٥٨٢-
-----	-------	------

الفصل الاول

جرانم نزع التخوم

٦٩٩	تقسيم	٥٨٣-
-----	-------	------

المبحث الاول

جرائم نزع التخوم في صورها البسيطة

٥٨٤- تمهيد ٧٠٠

المطلب الاول

هدم سور أو ما في حكمه

- ٥٨٥- علة العقاب ٧٠١
- ٥٨٦- بيان أركان الجريمة ٧٠١
- ٥٨٧- السور أو ما في حكمه ٧٠١
- ٥٨٨- هل يشترط أن يكون السور مملوكا لغير المدعى عليه ٧٠٤
- ٥٨٩- الفعل الجرمي ٧٠٦
- ٥٩٠- القصد ٧٠٨
- ٥٩١- عقوبة الجريمة ٧٠٩

المطلب الثاني

هدم أو تخريب أو نقل الحدود

٥٩٢- علة العقاب ٧١٠

٥٩٣-	أركان الجريمة	٧١٠
٥٩٤-	العلامة التي تشير الى الحدود	٧١٠
٥٩٥-	الفعل الجرمي	٧١٢
٥٩٦-	القصد	٧١٣

المطلب الثالث

هدم أو تخريب أو نقل تخوم المساحة
أو علامات الاستهداء أو نصب التحديد
أو علامات تسوية الارض

٥٩٧-	تمهيد	٧١٦
٥٩٨-	الموضوع الجرمي	٧١٧

المبحث الثاني

جرائم نزع الختم في صورها المشددة

٥٩٩-	تمهيد	٧١٨
٦٠٠-	صور التشديد	٧١٨
٦٠١-	علة التشديد	٧١٨
٦٠٢-	مدلول الظروف المشددة	٧١٩
٦٠٣-	أثر التشديد	٧٢٠

الفصل الثاني

اغتصاب العقار

٧٢١ - ٦٠٤ تعهيد

المبحث الأول

الاستيلاء على العقار بنية تملكه

٧٢٤	علة العقاب	- ٦٠٥
٧٢٤	أركان الجريمة	- ٦٠٦
٧٢٥	موضوع الجريمة	- ٦٠٧
٧٢٨	الفعل الجرمي	- ٦٠٨
٧٢٩	القصد	- ٦٠٩
٧٣١	عقوبة الجريمة	- ٦١٠
٧٣١	الظروف المشددة	- ٦١١
٧٣١	علة التشديد	- ٦١٢
٧٣٢	مدلول الظروف المشددة	- ٦١٣
٧٣٣	مقدار التشديد	- ٦١٤

المبحث الثاني

الاستيلاء على العقار بقصد استعماله

٧٣٤	تمهيد	٦١٥ -
٧٣٤	أركان الجريمة	٦١٦ -
٧٣٦	عقوبة الجريمة	٦١٧ -
٧٣٦	الظروف المشددة	٦١٨ -
٧٣٧	علة التشديد	٦١٩ -
٧٣٧	مدلول الظروف المشددة	٦٢٠ -
٧٣٩	مقدار التشديد	٦٢١ -

الباب الثالث

التعدي على المزروعات والحيوانات وآلات الزراعة

٧٤١	تمهيد	٦٢٢ -
-----	-------	-------

الفصل الأول

جرائم التعدي على المزروعات

٧٤٣	تقسيم	٦٢٣ -
-----	-------	-------

المبحث الأول

التعدي على المزروعات القائمة أو الأشجار أو الشجيرات

٧٤٤	تمهيد	٦٢٤-
٧٤٤	علة العقاب	٦٢٥-
٧٤٥	أركان الجريمة	٦٢٦-
٧٤٥	الموضوع الجرمي	٦٢٧-
	الأغراس التي لم تبرز بعد إلى سطح الأرض	٦٢٨-
٧٤٧	ملكية الغير للأغراس	٦٢٩-
٧٤٨	الفعل الجرمي	٦٣٠-
٧٥٠	القصد	٦٣١-
٧٥٢	عقوبة الجريمة	٦٣٢-

المبحث الثاني

التعدي على المطاعيم والأشجار والفسائل

٧٥٣	تمهيد	٦٣٣-
٧٥٣	أركان الجريمة	٦٣٤-
٧٥٥	عقوبة الجريمة	٦٣٥-

المبحث الثالث

تقليم المطاعيم أو الاشجار أو الفسائل

٧٥٦	تمهيد	٦٣٦-
٧٥٧	أركان الجريمة	٦٣٧-
٧٥٧	عقوبة الجريمة	٦٣٨-

الفصل الثاني

التعدي على الحيوانات

٧٥٩	تمهيد	٦٣٩-
٧٦١	علة العقاب	٦٤٠-
٧٦١	خطة الدراسة	٦٤١-

المبحث الاول

جريمة قتل الحيوان في صورتها البسيطة

٧٦٢	أركان الجريمة	٦٤٢-
٧٦٢	الموضوع الجرمي	٦٤٢-

٧٦٤	٦٤٤- قتل الحيوان
٧٦٥	٦٤٥- عدم الاضطرار
٧٦٦	٦٤٦- القصد
٧٦٨	٦٤٧- العقوبة

المبحث الثاني

تشديد عقاب قتل الحيوان

٧٦٩	٦٤٨- تقسيم
-----	------------

المطلب الاول

قتل الحيوان في مكان يملكه المجني عليه أو يحوزه

٧٧٠	٦٤٩- علة تشديد العقاب
٧٧٠	٦٥٠- عناصر التشديد
٧٧٢	٦٥١- العقوبة

المطلب الثاني

قتل حيوان بالسّم

٧٧٣	٦٥٢- علة التشديد
-----	------------------

٧٧٣	عناصر التشديد	٦٥٣-
٧٧٤	العقوبة	٦٥٤-

المبحث الثالث

تخفيف عقاب قتل الحيوان

٧٧٥	تمهيد	٦٥٥-
٧٧٥	علة التخفيف	٦٥٦-
٧٧٦	عنصر التخفيف	٦٥٧-
٧٧٧	العقوبة	٦٥٨-

الفصل الثالث

التعدي على الادوات الزراعية

٧٧٩	تمهيد	٦٥٩-
٧٧٩	علة العقاب	٦٦٠-
٧٨٠	أركان الجريمة	٦٦١-
٧٨٠	الادوات الزراعية المملوكة للغير	٦٦٢-
٧٨١	فعل الاتلاف أو الكسر أو التعطيل	٦٦٣-

٧٨٢	٦٦٤ - القصد
٧٨٢	٦٦٥ - عقوبة الجريمة

الفصل الرابع

النهب أو الاتلاف من عصبة مسلحة قوة واقتدارا

٧٨٢	٦٦٦ - تمهيد
٧٨٤	٦٦٧ - علة التشديد
٧٨٤	٦٦٨ - عناصر التشديد
	٦٦٩ - العصبة المسلحة المؤلفة من خمسة اشخاص على
٧٨٦	الاقل
٧٨٧	٦٧٠ - ارتكاب الجريمة قوة واقتدارا
٧٨٨	٦٧١ - العقوبة

القسم الثاني

جرائم الإعتداء على الحقوق الشخصية

٧٩١	٦٧٢ - ماهية جرائم الاعتداء على الحقوق الشخصية
-----	---

٧٩١	نطاق الحماية الجزائية للحقوق الشخصية	٦٧٣-
٧٩٥	علة التحديد التشريعي لنطاق الحماية الجزائية للحقوق الشخصية	٦٧٤-
٧٩٦	خطة الدراسة	٦٧٥-

جرائم الإفلاس

٨٠١	تعريف	٦٧٦-
٨٠١	الحق المعتدى عليه بارتكاب جرائم الافلاس	٦٧٧-
٨٠٢	تقسيم جرائم الافلاس	٦٧٨-
٨٠٣	خطة الدراسة	٦٧٩-

الباب الأول

الاحكام المشتركة في جرائم الافلاس

٨٠٥	بيان الاحكام المشتركة في جرائم الافلاس	٦٨٠-
-----	--	------

الفصل الاول

صفة التاجر

٨٠٧	٦٨١- تمهيد
٨٠٨	٦٨٢- تحديد صفة التاجر
٨١٠	٦٨٣- انتفاء أهلية الاتجار
٨١١	٦٨٤- حظر احترام الاعمال التجارية
	٦٨٥- من تنسب اليهم جرائم المفلس في حالة افلاس
٨١١	الشركة
٨١٧	٦٨٦- المصارف المتوقفة عن الدفع

الفصل الثاني

الانقطاع عن الدفع

٨١٩	٦٨٧- تمهيد
٨١٩	٦٨٨- تعريف الانقطاع عن الدفع
	٦٨٩- التاجر الذي لا يدعم الثقة المالية به الا بوسائل
٨٢١	يظهر بجلاء انها غير مشروعة

٨٢٢	٦٩٠- التكييف القانوني للانقطاع عن الدفع
	٦٩١- مدى اختصاص القاضي الجزائي بتقرير الانقطاع
٨٢٤	عن الدفع
	٦٩٢- الانقطاع عن الدفع في حالة المصارف التي توضع
٨٢٨	اليد عليها

الباب الثاني

جرائم المفلس

٨٣١	٦٩٣- تمهيد
٨٣١	٦٩٤- الافلاس الاحتيالي والافلاس التقصيري
٨٣١	٦٩٥- استقلال كل من الجريمتين عن الاخرى
٨٣٢	٦٩٦- مدى الاستقلال فيما بين حالات كل جريمة
٨٣٣	٦٩٧- تقسيم الدراسة

الفصل الأول

الافلاس الاحتيالي

٨٣٥	٦٩٨- تمهيد
-----	------------

٨٣٦	الحق محل الحماية	٦٩٩-
٨٣٧	أركان الجريمة	٧٠٠-
٨٣٧	صفة المدعى عليه كمتاجر	٧٠١-
٨٣٨	الركن المادي للافلاس الاحتيالي	٧٠٢-
٨٣٩	تأصيل صور الركن المادي للافلاس الاحتيالي	٧٠٣-
٨٣٩	إخفاء الدفاتر	٧٠٤-
٨٤١	اختلاس أو إخفاء قسم من المال	٧٠٥-
٨٤٣	الاعتراف مواضعة بديون غير متوجبة	٧٠٦-
٨٤٥	قصد الإضرار بالدائنين	٧٠٧-
٨٤٦	المحاولة والتدخل في الافلاس الاحتيالي	٧٠٨-
٨٤٦	٧٠٨ مكررا- عقوبة الافلاس الاحتيالي	

الفصل الثاني

الافلاس التقصيري

٨٤٩	علة العقاب على الافلاس التقصيري	٧٠٩-
٨٥٠	أركان الافلاس التقصيري	٧١٠-
٨٥١	نوعا الافلاس التقصيري	٧١١-
٨٥٣	٧١١ مكررا- تقسيم الدراسة	

المبحث الأول

الافلاس التقصيري الوجوبي

- ٧١٢- تمهيد ٨٥٤
- ٧١٣- استهلاك مبالغ باهظة في عمليات وهمية على البضائع أو بالبورصة ٨٥٥
- ٧١٤- الاقدام بعد التوقف عن الدفع وفي سبيل تأخير الافلاس على شراء بضائع لبيعها بأقل من ثمنها أو على عقد قروض أو تداول سندات أو على عمليات مبيدة أخرى للحصول على المال ٨٥٧
- ٧١٥- إيفاء دائن بعد التوقف عن الدفع إضراراً بكتلة الدائنين ٨٥٨
- ٧١٦- زيادة النفقات الشخصية أو نفقات البيت عن الحد ٨٥٩
- ٧١٧- الخطأ ٨٦٠
- ٧١٨- عقوبة الافلاس التقصيري الوجوبي ٨٦١

المبحث الثاني

الافلاس التقصيري الجوازي

- ٧١٩- تمهيد ٨٦٢

- ٧٢٠- عقد تعهدات جسيمة بدون عوض لمصلحة الغير ٨٦٣
- ٧٢١- عدم التقيد بالقواعد المتعلقة بتنظيم سجل التجارة ٨٦٤
- ٧٢٢- عدم التقدم في خلال عشرين يوما من التوقف عن الدفع بالتصريح الذي يتطلبه القانون أو نقصان بياناته ٨٦٥
- ٧٢٣- عدم إمساك الدفاتر التجارية أو عدم تنظيم الجردة بالضبط أو كون الدفاتر أو الجردة ناقصة أو غير أصولية أو لا تبين حقيقة ما له وما عليه دون أن يصطحب ذلك بغش ٨٦٦
- ٧٢٤- تكرار الافلاس دون إتمام شروط عقد صلح سابق ٨٦٨
- ٧٢٥- الخطأ ٨٦٩
- ٧٢٦- العقوبة ٨٧٠

الباب الثالث

جرائم غير المفلس

- ٧٢٧- تمهيد وتقسيم ٨٧١

الفصل الاول

الجرائم التي يرتكبها أي شخص غير المفلس

- ٧٢٨- تمهيد ٨٧٢
- ٧٢٩- الفروق بين بالجرائم الثلاثة ٨٧٤
- ٧٣٠- الفرق بين الجريمتين الاوليين
وبين التدخل فسي الافلاس
الاحتيالي ٨٧٥
- ٧٣١- الجريمة الاولى: الاقدام لمصلحة
المفلس على اختلاس أو اخفاء أو كتم أمواله كلها
أو بعضها الثابتة أو المنقولة ٨٧٦
- ٧٣٢- الجريمة الثانية: التقدم احتيالا
لتثبيت ديون وهمية فسي طابق
الافلاس ٨٧٧
- ٧٣٣- الجريمة الثالثة: ارتكاب شخص
يتعاطى التجارة باسم وهمي
جريمة الافلاس الاحتيالي ٨٧٩
- ٧٣٤- العقوبة ٨٨٠

الفصل الثاني

جرائم الدائن

٨٨١	تمهيد	٧٣٥-
٨٨٢	الفرق بين الجريمتين	٧٣٦-

المبحث الأول

اشتراط الدائن لنفسه نفعاً خاصاً

بسبب اشتراكه في اقتراع أرباب الديون

٨٨٣	علة العقاب على هذه الجريمة	٧٣٧-
٨٨٣	أركان الجريمة	٧٣٨-
٨٨٣	صفة المدعى عليه	٧٣٩-
٨٨٤	إشتراط نفع خاص	٧٤٠-
٨٨٦	الصلة بين النفع المشترك والاقتراع	٧٤١-
٨٨٦	القصد	٧٤٢-
٨٨٧	العقوبة	٧٤٣-
٨٨٧	الظرف المشدد	٧٤٤-

المبحث الثاني

إجراء الدائن اتفاقا خاصا لاستجلاب نفع
لمصلحته من أموال المفلس

٧٤٥-	علة العقاب على هذه الجريمة	٨٨٩
٧٤٦-	أركان الجريمة	٨٨٩
٧٤٧-	عقوبة الجريمة	٨٩١

الفصل الثالث

جريمة زوج المفلس أو فروعه أو أصوله أو أصهاره من
الدرجات نفسها

٧٤٨-	تمهيد	٨٩٣
٧٤٩-	إنعدام الاتفاق أو التدخل الفرعي	٨٩٤
٧٥٠-	المجال المحسود لتطبيق هذه الأحكام	
	الخاصة	٨٩٥
٧٥١-	العقوبة	٨٩٦

الفصل الرابع

جريمة وكيل التفليسة

٨٩٧	تمهيد	٧٥٢-
٨٩٧	العلاقة بين هذا النص ونصوص إساءة الائتمان	٧٥٣-
٨٩٩	عقوبة وكيل الدائنين	٧٥٤-



للمؤلف

- ١ — دروس في قانون العقوبات، القسم الخاص،
الطبعة الأولى سنة ١٩٥٥، الطبعة الثانية سنة ١٩٥٩، الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٠ في
٧٤٩ صفحة.
- ٢ — دروس في قانون العقوبات، القسم العام.
الطبعة الأولى سنة ١٩٥٧، الطبعة الثانية سنة ١٩٥٨ في ٦٧٣ صفحة.
- ٣ — القصد الجنائي، تحديد عناصره وبيان الاحكام التي تخضع لها.
الجزء الاول، مجلة القانون والاقتصاد س ٢٨ (١٩٥٨) ص ٨٩ — ص ٢٢٢.
الجزء الثاني، مجلة القانون والاقتصاد س ٢٩ (١٩٥٩) ص ١٢٣ — ص ٢٥٤.
(نال هذا المؤلف جائزة الدولة التشجيعية في القانون الجنائي سنة ١٩٦٠).
النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم
العمدية.
الطبعة الثانية من ذات المؤلف سنة ١٩٧٤ في ٣٥٥ صفحة.
الطبعة الثالثة سنة ١٩٨٨ في ٣٣٤ صفحة.
- ٤ — الحق في سلامة الجسم، ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات.
مجلة القانون والاقتصاد س ٩٢ (١٩٥٩) ص ٢٥٩ — ص ٦٢٢.
- ٥ — دروس في علم العقاب (١٩٥٩) في ١٥٧ صفحة.
- ٦ — دروس في القانون الجنائي الدولي (١٩٦٠) في ١٠٥ صفحة.
- ٧ — المساهمة الجنائية في التشريعات العربية (١٩٦١) في ٤٦٤ صفحة.
الطبعة الاولى سنة ١٩٦٦.
الطبعة الثانية سنة ١٩٩١ في ٥١٥ صفحة.
- ٨ — توحيد العقوبات السالبة للحرية.
مجلة القانون والاقتصاد س ٣١ (١٩٦١) ص ٧٥ — ص ١٠٢.
- ٩ — شرح قانون العقوبات، القسم العام.
الطبعة الاولى سنة ١٩٦٢.
الطبعة الثانية سنة ١٩٦٣.
الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٣.
الطبعة الرابعة سنة ١٩٧٧.
الطبعة الخامسة سنة ١٩٨٢.
الطبعة السادسة سنة ١٩٨٩ في ١٠٠٢ صفحة.

- ١٠ — أسباب الإباحة في التشريعات العربية (١٩٦٢) في ١٧٦ صفحة.
- ١١ — علاقة السببية في قانون العقوبات.
مجلة المحاماة س ٤٢ (١٩٦٢) ص ٩٢ — ص ١١٢.
- ١٢ — دراسة تشريعية مقارنة في معاملة الاحداث المشردين.
تقرير قدم الى الحلقة الثانية لمكافحة الجريمة، القاهرة سنة ١٩٦٢، مجموعة اعمال
الحلقة ص ١٢٤ — ص ١٤٧.
- ١٣ — قوة الحكم الجنائي في انتهاء الدعوى الجنائية.
مجلة القانون والاقتصاد س ٢٢ (١٩٦٢) ص ٤١٥ — ص ٥٤٥، ص ٧٢٧ — ص ٨٩٢.
الطبعة الثانية سنة ١٩٧٧ في ٣٥٩ صفحة.
- ١٤ — الخطأ غير العمدي في قانون العقوبات.
مجلة المحاماة س ٤٤ (١٩٦٤) ص ٥٠٢ — ص ٥٣٥.
- ١٥ — دروس في البيئة الاجرامية (١٩٦٤) في ٩٩ صفحة.
- ١٦ — المجرمون الشواذ.
الطبعة الاولى سنة ١٩٦٤.
الطبعة الثانية سنة ١٩٧٤ في ٢٢١ صفحة.
- ١٧ — رسالة السجن ووظيفته، تقرير قدم الى مؤتمر خبراء الشؤون الاجتماعية العرب،
القاهرة سنة ١٩٦٤.
- ١٨ — حركة الدفاع الاجتماعي الحديث.
مجلة القانون والاقتصاد س ٢٥ (١٩٦٥) ص ٥٠٧ — ص ٥١٠.
- ١٩ — الجزاءات غير الجنائية للجرائم الاقتصادية.
تقرير قدم الى الحلقة العربية الاولى للدفاع الاجتماعي، القاهرة سنة ١٩٦٦.
- ٢٠ — المؤسسات العقابية المفتوحة.
المجلة الجنائية القومية، المجلد التاسع (١٩٦٦) ص ٤٦٣ — ص ٤٧٦.
- ٢١ — التهذيب في المؤسسات العقابية.
المجلة الجنائية القومية، المجلد العاشر (١٩٦٧) ص ٢٨٧ — ص ٤٠٨.

- ٢٢ — علم العقاب:
الطبعة الاولى سنة ١٩٦٧.
الطبعة الثانية سنة ١٩٧٢ في ٦٣٦ صفحة.
(نال هذا المؤلف جائزة الدولة التشجيعية في القانون الجنائي وعلم الاجرام سنة ١٩٦٧).
- ٢٣ — النظرية العامة للتدابير الاحترازية.
مجلة ادارة قضايا الحكومة س ١١ (١٩٧٦) ص ١ — ص ٤٢.
- ٢٤ — الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم العام (١٩٦٧) في ٧٨٢ صفحة.
- ٢٥ — شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، بيروت، الطبعة الاولى سنة ١٩٦٨.
الطبعة الثانية سنة ١٩٧٥ في ٩٧٣ صفحة.
- ٢٦ — التدابير الاحترازية في مشروع قانون العقوبات.
المجلة الجنائية القومية (١٩٦٨) ص ٦٥ — ص ٨٨.
- ٢٧ — النيابة العامة ودورها في الدعوى الجنائية.
مجلة انارة قضايا الحكومة س ١٣ (١٩٦٩) ص ١ — ص ٤٤.
- ٢٨ — جرائم الاعتداء على الاموال في قانون العقوبات اللبناني، بيروت، الطبعة الاولى سنة ١٩٦٩.
الطبعة الثانية سنة ١٩٧٥ في ٦٩١ صفحة.
- ٢٩ — حالة الضرورة.
مجلة المحامي، بيروت س ٣٣ (١٩٦٩) ص ١٧ — ص ٢٣.
- ٣٠ — الركن المعنوي في السرقة.
مجلة المحامي، بيروت س ٣٣ (١٩٦٩) ص ٢٤ — ص ٣٤.
- ٣١ — السجون اللبنانية، بيروت سنة ١٩٧٠ في ١١٨ صفحة.
- ٣٢ — ابحاث في علم الاجرام (١٩٧٠) في ١٤٢ صفحة.
- ٣٣ — شرح قانون العقوبات، القسم الخاص.
الجرائم المضرة بالمصلحة العامة (١٩٧٢) في ٤٤٠ صفحة.

- ٣٤ — المسؤولية الجنائية للأطباء، تقرير قدم الى مؤتمر الطب والقانون الذي دعت اليه جامعة الاسكندرية في الفترة من ٢٢ — ٢٨ مارس سنة ١٩٧٤.
- ٣٥ — دروس في قانون العقوبات اللبناني، القسم الخاص. الجرائم المخلة بالثقة العامة وجرائم الاعتداء على الحياة وسلامة الجسم، بيروت سنة ١٩٧٥ في ١٩٧ صفحة.
- ٣٦ — النظرية العامة للقصد الجرمي، بيروت سنة ١٩٧٥ في ٢٤٣ صفحة.
- ٣٧ — جرائم الاعتداء على الحياة في التشريعات العربية (١٩٧٨) في ٢٤٩ صفحة.
- ٣٨ — شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الاشخاص (١٩٧٨) في ٧٩٤ صفحة.
- ٣٩ — القصد الجنائي في جريمة السرقة، مجلة القضاة، المجلد الاول، يناير — ابريل سنة ١٩٨١ ص ٢٧ — ٤٧.
- ٤٠ — دروس في علم الاجرام وعلم العقاب (١٩٨٢) في ٤٥٧ صفحة.
- ٤١ — الدور الخلاق لمحكمة النقض في تفسير وتطبيق قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الخاص، العيد الثوري لكلية الحقوق (١٩٨٢) ص ٢٨٧ — ٣٩٨.
- ٤٢ — علاقة السببية في قانون العقوبات (١٩٨٢) في ٤٨٢ صفحة.
- ٤٣ — الحق في صيانة العرض، دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقانون الجنائي المصري الوضعي، مجلة القانون والاقتصاد س ٥٠ (١٩٨٠) عدد خاص، دراسات في حقوق الانسان في الشريعة الاسلامية والقانون المصري، ص ٢١ — ص ١٠٧.
- ٤٤ — مدلول الشك في تطبيق المادة ٣٢٧ من قانون العقوبات، مجلة القضاة، يناير — يونيو ١٩٨٤، ص ٥ ص ٣٢.
- ٤٥ — جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية، تقرير قدم الى المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات، القاهرة (١٩٨٤)، مجلة الجمعية المصرية للقانون الجنائي (١٩٨٤) ص ٦٠ — ص ١٤٢.

- ٤٦ — الفقه الجنائي الاسلامي.
مجلة القضاة، يناير — يونيه سنة ١٩٨٥ ص ٢ — ١٤.
- ٤٧ — شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، (١٩٨٦) في ١٢٨٧ صفحة.
- ٤٨ — مفهوم الدفاع الاجتماعي على الصعيد العربي، ومظاهر الدفاع الاجتماعي في الشريعة الاسلامية. مجلة الحق التي يصدرها اتحاد المحامين العرب ١٩٨٦، ص ٨ — ص ٢٢.
والمجلة العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة ١٩٨٧، ص ١٥ — ص ٣١.
- ٤٩ — الموجز في قانون الاجراءات الجنائية (١٩٨٧) في ٢٠٩ صفحة.
- ٥٠ — شرح قانون الاجراءات الجنائية، الطبعة الاولى (١٩٨٢) في ١٢٥٦ صفحة.
الطبعة الثانية (١٩٨٨) في ١٣٥٤ صفحة.
- ٥١ — الدستور والقانون الجنائي، المجلة العلمية لجامعة القاهرة، السنة الاولى (١٩٨٩) ص ٥٧ — ١١٠.
والطبعة الثانية (١٩٩٢) من ١٥٧ صفحة.
- ٥٢ — القبض على الاشخاص (١٩٩٤) في ١٢٢ صفحة.



ثانياً: باللغة الفرنسية:

1. Le lien de Causalité en Droit Pénal. Thèse pour le Doctorat. Dactylographiée à Paris en 1952 et imprimée au Caire en 1955.
2. Le Mouvement de Défense Sociale Nouvelle et la Législation de la République Arabe Unie, Revue de Science Criminelle, Paris, (1965), PP. 484-488.
3. Les Sanctions non criminelles en Matière, de Délits Economiques. Revue "Al Qanoun Wal Iqtisade", Le Caire (1966), PP. 121-131.
4. Les Circonstances Aggravantes, Revue, "Al Qanoun Wal Iqtisad", Le Caire, (1966), PP. 167-181.
5. La Législation Pénale dans le Monde Arabe, Revue de Science Criminelle, Paris (1967), PP. 793-814.
6. Le Concours d'Infractions en Droit Pénal Libanais, Proche Orient. Etudes Juridiques, Beyrouth (1970), PP. 21-41.
7. La Provocation en Droit Libanais et en Droit Français, Etude Comparée, Proche Orient, Etudes Juridiques, Beyrouth (1970), PP. 183-214.
8. Les prisons Libanaises, Beyrouth (1970), en 46 pages.
9. L'individualisation Pénitentiaire, Rapport présenté au Huitième Congrès International de Défense Social (1971), Actes du Congrès, Paris, PP. 290-297.
10. La protection de l'Enfant, Droit Pénal, Rapport Général de Synthèse, Travaux de l'Association Henri Capitant, Journées Egyptiennes, Tome XXX, 1979.
11. Délits d'Omission et Responsabilité Pénale, Rapport Présenté au XIII Congrès International de Droit Pénal, 1984, PP. 33-48.
12. La Phase Décisoire du Procès Pénal dans les Législations des Pays Arabes, Revue "Al Qanoun Wal Iqtisade", 1985, PP. 1-16. et Revue Internationale de Droit Pénal, Actes du Séminaire International

organisé par l'Institut Supérieur International des Sciences Criminelles de Syracuse, 1986, PP. 617-633.

13. Le Droit Pénal Islamique, Revue International de Droit Pénal, 1985, PP. 401-425.
14. La peine de Mort en Droit Egyptien et en Droit Islamique, Rapport présenté au Seminaire organisé par l'Institut Supérieur International des Sciences Criminelles à Syracuse en 1987.
15. La Phase Exécutoire du Procès pénal dans Les Législations des Pays Arabes, Rapport présenté au Seminaire organisé par l'Institut Supérieur International des Sciences Criminelles à Syracuse, en 1988.
16. Droit Pénal et Techniques Bio-médicales, Rapport présenté au XIV Congrès International de Droit Pénal, Vienne 1989, Revue Scientifique de l'Université du Caire, Première Année, 1989, PP. 1-35.

ثالثاً: باللغة الألمانية:

Zu den Grundlagen des Islamischen Strafrechts.

Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd 97 (1985) S. 609. 625.

رابعاً: باللغة الإنكليزية:

1. Islamic Fundamentalism and the Criminel Law.
L'Egypte Contemporaine, 1988, P. 5-23.
2. Pathwnys to the Menagement of mentally - All ofenders in the Criminal Justice System. Published by the United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute, Publication N°. 48, Rome, 1993.



